

SBÍRKA  
SOUDNÍCH ROZHODNUTÍ A STANOVISEK

NEJVYŠŠÍHO SOUDU  
ČESKÉ REPUBLIKY

8/2012

## **OBSAH**

### **Rozhodnutí ve věcech trestních**

Nedovolená výroba a jiné nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy	č. 50
Obhajoba	č. 51
Padělání a pozměňování veřejné listiny	č. 49
Počítání lhůt	č. 48
Prekursor	č. 50
Řízení o dovolání	č. 48
Věřejná listina	č. 49
Vykonávací řízení	č. 52
Zákaz pobytu	č. 47
Zneužití informace a postavení v obchodním styku	č. 53

## OBSAH

### Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Bezdůvodné obohacení	č. 105
Dědické řízení	č. 103
Dobré mravy	č. 104
Držba	č. 107
Incidenční spory	č. 113
Insolvence	č. 113
Konkurs	č. 110
Konkurs	č. 111
Neplatnost právního úkonu	č. 104
Oddlužení	č. 112
Odporovatelnost	č. 103
Pojištění	č. 110
Popření otcovství	č. 102
Právní domněnka	č. 102
Právní úkony	č. 102
Právní úkony	č. 103
Právo na soukromý a rodinný život	č. 102
Promlčení	č. 105
Rozhodčí řízení	č. 100
Rozsudek pro uznání	č. 101
Smlouva o sdružení	č. 111
Společné jmění manželů	č. 108
Správce konkursní podstaty	č. 110
Určení otcovství	č. 102
Úroky z prodlení	č. 104
Vázanost soudu právním názorem	č. 102
Vlastnictví	č. 106
Vlastnictví bytů	č. 106
Zajištění závazku	č. 108
Zajištění závazku převodem práva	č. 108
Závěť	č. 109
Žaloba	č. 100



## ROZHODNUTÍ VE VĚCECH TRESTNÍCH

**I. Jestliže obviněný je cizinec, který není občanem Evropské unie a bylo mu vydáno oprávnění k pobytu na základě zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, soud musí při ukládání trestu zákazu pobytu podle § 75 odst. 1 tr. zákoníku také zkoumat, na jaké místo na území České republiky je cizinec přihlášen k pobytu, jakož i to, zda se obviněný v tomto místě fakticky zdržuje a zda má toto místo skutečně charakter trvalého pobytu (srov. č. 1/1976 Sb. rozh. tr.). Má-li místo hlášeného pobytu cizince skutečně povahu trvalého pobytu, jde pak o místo nebo obvod, na nějž se nesmí vztahovat trest zákazu pobytu (srov. § 75 odst. 1, věta za středníkem, tr. zákoníku).**

**II. Je-li místem, ve vztahu k němuž za splnění všech zákonných podmínek přichází v úvahu uložení trestu zákazu pobytu, obec složená z městských obvodů nebo městských částí (statutární města, hlavní město Praha), není možné tento druh trestu uložit jen ve vztahu k některým z městských obvodů nebo městských částí takové obce, vždy se musí vztahovat k území celé obce.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 10. 2011, sp. zn. 8 Tdo 1087/2011)

Nejvyšší soud z podnětu dovolání obviněného G. O. A. zrušil usnesení Městského soudu v Praze ze dne 24. 5. 2011, sp. zn. 6 To 177/2011, a rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 5. 4. 2011, sp. zn. 44 T 6/2011, ve výroku o trestu. Zrušil také další rozhodnutí na zrušenou část těchto rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Obvodnímu soudu pro Prahu 1 přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 5. 4. 2011, sp. zn. 44 T 6/2011, byl obviněný G. O. A. uznán vinným zločinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění soudu dopustil tím, že

1) v přesně nezjištěném období od měsíce května 2010 do 6. 11. 2010 v P., v prostorách klubu Ch. R., prodal M. T. v pěti případech drogu kokain v dávce po 0,5 g za finanční hotovost 1000 Kč za jednotlivou dávku a dále mu prodal nejméně v pěti případech marihuany v dávce po 1 g za finanční hotovost ve výši 200 Kč za jednotlivou dávku,

2) dne 6. 11. 2010 v době kolem 22.30 hodin v P., v prostorách klubu Ch. R., prodal výše jmenované osobě plastový sáček zn. „Ziplock“, který obsahoval drogu kokain o celkové hmotnosti 0,75 g, za finanční hotovost ve výši 1000 Kč a dále při kontrole obviněného bylo u něj nalezeno 12 plastových sáčků zn. „Ziplock“,

obsahujících hrudky kokainu o celkové hmotnosti 11,3 g, 3 oválné kontejnery obsahující drogu kokain o celkové hmotnosti 35,1 g, tedy celkem 46,4 g kokainu, a dále 20 plastových sáčků zn. „Ziplock“, obsahujících marihuanu o celkové hmotnosti 25 g, přičemž kokain obsahuje účinnou látku kokain hydrochlorid, která je uvedena v příloze č. 1 k zákonu č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jako látka omamná, a marihuana obsahuje účinnou látku delta 9 – tetrahydrocannabinol, která je uvedena v příloze č. 4 k zákonu č. 167/1998 Sb. jako látka psychotropní.

Za tento zločin byl obviněný odsouzen podle § 283 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání tří let, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 75 odst. 1 tr. zákoníku byl obviněnému uložen trest zákazu pobytu na území hlavního města Prahy na dobu tří let. Obviněnému byl také podle § 70 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku uložen trest propadnutí částky 700 Kč složené na účtu Městského státního zastupitelství v Praze, vedený u České národní banky. Podle § 70 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku mu byl uložen trest propadnutí 34,327 g kokainu, 10,1 g marihuany, 33 kusů tablet s logem „Rolex“ a 86 kusů sáčků zn. „Ziplock“.

Odvolání obviněného proti rozsudku soudu prvního stupně Městský soud v Praze usnesením ze dne 24. 5. 2011, sp. zn. 6 To 177/2011, podle § 256 tr. ř. zamítl jako nedůvodné.

Obviněný podal prostřednictvím obhájce proti uvedenému usnesení odvolacího soudu dovolání, v němž odkázal na dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. a které zaměřil výhradně proti výroku o trestu zákazu pobytu na území hlavního města Prahy. V obsahu dovolání obviněný rozvedl, že je státním příslušníkem Nigérie, který přechodně přebývá na adrese v P. Jeho manželka a dítě žijí v K., nicméně z hlediska pracovních možností a brigád a toho, že se nedomluví česky, ale hovoří anglicky, bylo pro něj výhodnější žít trvale v P. Trest zákazu pobytu na území hlavního města Prahy obviněný považoval za nepřípustný druh trestu, neboť tento trest se nesmí vztahovat na místo nebo obvod, v němž má pachatel trvalý pobyt. S odkazem na rozhodnutí č. 1/1976 Sb. rozh. tr. připomněl, že je rozhodující, kde se pachatel fakticky zdržuje a bydlí, a nikoliv, kde je formálně přihlášen k trvalému pobytu. Pro ukládání trestu zákazu pobytu je významné, zda místo, v němž je pachatel k trvalému pobytu přihlášen, má skutečně charakter trvalého pobytu. Podle dovolatele podmínky pro uložení trestu zákazu pobytu v jeho případě nebyly splněny, navíc mu byl trest zákazu pobytu uložen pro celé území hlavního města Prahy, ačkoliv zločin spáchal na území Prahy 1. Za těchto okolností měl soud uložit trest zákazu pobytu pouze pro městskou část Praha 1. Poznamenal, že mu tak bude také znemožněna, resp. značně ztížena možnost najít si mimo hlavní město práci, a to zejména vzhledem k tomu, že mluví pouze anglicky a jiná města v České republice nejsou natolik otevřena cizincům.

Obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil napadené usnesení Městského soudu v Praze i jemu předcházející rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1, a to ve výroku o trestu zákazu pobytu na území hlavního města Prahy.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve shledal, že dovolání obviněného je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit. Podle dovolacího důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., který obviněný v dovolání uplatnil, lze vytýkat, že obviněnému byl uložen takový druh trestu, který zákon nepřipouští, nebo mu byl uložen trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou v trestním zákoně na trestný čin, jímž byl uznán vinným. Druhem trestu, který zákon nepřipouští, je ze škály trestů uvedených v § 52 tr. zákoníku takový, jenž je uložen obviněnému, aniž byly splněny zákonem stanovené podmínky.

Podle textu podaného dovolání obviněný v souladu s označeným dovolacím důvodem brojil proti uložení trestu zákazu pobytu na území hlavního města P. s odkazem na nesplnění podmínek § 75 odst. 1 tr. zákoníku. Protože Nejvyšší soud neshledal důvod k odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 tr. ř., přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost výroku rozhodnutí, proti němuž bylo podáno dovolání, v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející, a shledal, že je důvodné.

Trest zákazu pobytu upravuje ustanovení § 75 odst. 1 tr. zákoníku, podle něhož může soud uložit trest zákazu pobytu na jeden rok až deset let za úmyslný trestný čin, vyžaduje-li to se zřetelem na dosavadní způsob života pachatele a místo spáchání činu ochrana veřejného pořádku, rodiny, zdraví, mravnosti nebo majetku; trest zákazu pobytu se nesmí vztahovat na místo nebo obvod, v němž má pachatel trvalý pobyt. Podle § 75 odst. 6 tr. zákoníku tento trest spočívá v tom, že se odsouzený nesmí po dobu výkonu tohoto trestu zdržovat na určitém místě nebo v určitém obvodu; k přechodnému pobytu na takovém místě nebo v takovém obvodu v nutné osobní záležitosti je třeba povolení.

Z dikce tohoto ustanovení je zřejmé, že uvedený druh trestu je možné uložit tehdy, když jsou současně splněny všechny tři uvedené podmínky, a to že se tento trest ukládá za úmyslný trestný čin, vyžaduje to ochrana veřejného pořádku, rodiny, zdraví, mravnosti nebo majetku ve vztahu k dosavadnímu způsobu života pachatele a místo spáchání trestného činu a konečně že obviněný v místě nebo obvodu, na který se má trest vztahovat, nemá trvalý pobyt.

S ohledem na obviněným vznesené výhrady je zřejmé, že spatřuje nedodržení zákonem stanovených podmínek v tom, že mu byl trest zákazu pobytu uložen na místo, které má charakter jeho trvalého pobytu, a byl mu vymezen příliš široce i na místa, kde trestnou činnost nepáchal, tedy v rozsahu širším, než vyžadovala ochrana veřejného pořádku.

Z hlediska vytýkaných nedostatků je nutné posuzovat, zda byly splněny podmínky ochrany veřejného pořádku, rodiny, zdraví mravnosti nebo majetku s přihlédnutím k posouzení dosavadního způsobu života pachatele, místa spáchání předmětného trestného činu a ve vztahu k tomu, zda uvedený trest byl vymezen na místa, kde obviněný nemá trvalý pobyt (když nebylo vytýkáno a ani není pochyb o tom, že byl tento trest v souladu se zákonem uložen za úmyslný trestný čin).



Obecně k těmto zákonem vymezeným podmínkám je vhodné připomenout, že požadavek ochrany veřejného pořádku se váže na dosavadní způsob života obviněného a bude odůvodňovat uložení trestu zákazu pobytu zejména v případech, kdy předchozí život pachatele nelze charakterizovat jako řádný. To je tehdy, když se pachatel již v minulosti dopustil v místě nebo v obvodu, na něž se má vztahovat trest zákazu pobytu, úmyslného trestného činu, a to případně i opakovaně, nebo jestliže zde sice dosud nespáchal trestnou činnost, ale dopouštěl se v tomto místě nebo v obvodu přestupků a jiné občanské nekázně, přičemž nyní projednávaná trestná činnost představuje určité vyvrcholení negativního postoje pachatele k ochraně veřejného pořádku, rodiny, zdraví, mravnosti nebo majetku. Spáchaný trestný čin, za nějž má být uložen trest zákazu pobytu, pak lze hodnotit jako projev nebo důsledek pachatelova dosavadního závadného způsobu života. Ochrana veřejného pořádku, rodiny, zdraví, mravnosti nebo majetku je důvodem pro uložení trestu zákazu pobytu zejména tehdy, směřoval-li spáchaný trestný čin přímo proti těmto zákonem chráněným zájmům a hodnotám, tedy pokud pachatel naplnil skutkovou podstatu některého z trestných činů proti životu a zdraví, trestných činů proti pořádku ve věcech veřejných včetně trestných činů narušujících soužití lidí, dále trestných činů proti rodině a dětem a trestných činů proti majetku. Ochrana uvedených zájmů a hodnot bude vyžadovat uložení trestu zákazu pobytu zpravidla za předpokladu, že vzhledem k osobě pachatele hrozí z jeho strany opakování trestné činnosti v určitém místě nebo obvodu (srov. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 837).

Před uložením trestu zákazu pobytu je povinností soudu zkoumat, zda pro uložení tohoto trestu vymezeného na konkrétní místo jsou splněny všechny zákonem stanovené podmínky, a je proto nutné zjišťovat, kde se pachatel ve skutečnosti trvale zdržuje. Ve vztahu k místu spáchání trestného činu je nezbytné vždy pečlivě hodnotit, kde a za jakých podmínek k činu došlo. Je zřejmé, že ukládaný trest zákazu pobytu musí souviset s místem nebo obvodem, v němž byl čin spáchán, a s ohledem na okolnosti činu, za jakých byl spáchán, nelze vyloučit ani to, aby byl tento trest uložen i na území širší, než bylo vymezeno spácháním činu, avšak musí jít o teritoriálně souvislou část území, na něž se v rámci České republiky vztahuje (srov. k tomu rozhodnutí č. 10/1983-II, č. 60/1994-III., č. 52/1988 Sb. rozh. tr. aj.).

Jestliže se trest zákazu pobytu ve smyslu vylučující podmínky § 75 odst. 1, věta za středníkem, tr. zákoníku nesmí vztahovat na místo nebo obvod, v němž má obviněný trvalý pobyt, není rozhodující místo, kde má obviněný formálně přihlášen trvalý pobyt, ale zda místo, v němž pachatel bydlí, má povahu trvalého bydlení, resp. místo, kde je přihlášen k trvalému pobytu, má skutečně charakter trvalého pobytu (srov. č. 1/1976 Sb. rozh. tr.).

Trest zákazu pobytu lze uložit nejen občanu České republiky, ale i cizinci nebo osobě, které bylo přiznáno postavení azylanta. Jestliže obviněný je cizinec, který není občanem Evropské unie, a bylo mu vydáno oprávnění k pobytu na základě

zákonu č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, soud musí při ukládání trestu zákazu pobytu podle § 75 odst. 1 tr. zákoníku také zkoumat, na jaké místo na území České republiky je cizinec přihlášen k pobytu, jakož i to, zda se obviněný v tomto místě fakticky zdržuje a zda má toto místo skutečně charakter trvalého pobytu. Má-li místo hlášeného pobytu cizince skutečně povahu trvalého pobytu, jde pak o místo nebo obvod, na nějž se nesmí vztahovat trest zákazu pobytu.

Ve vztahu k uložení trestu zákazu pobytu na území hlavního města Prahy obviněnému G. O. A., státnímu příslušníkovi Nigérie, který se podle popsanych skutkových zjištění předmětného zločinu dopustil ve dvou případech v Praze 1, je vhodné zmínit, že soud prvního stupně v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že „uložení takového trestu vyžaduje ochrana obyvatel hlavního města P. před obviněným, který k tomuto místu nemá žádné pevné vazby, pouze se zde dopouští závažné trestné činnosti, když jeho manželka, se kterou údajně čeká dítě, trvale bydlí v K.“

Odvolací soud k tomuto výroku o trestu v odůvodnění usnesení, jímž odvolání obviněného zamítl, konstatoval, že „trest zákazu pobytu na území hlavního města P. má přispět k tomu, aby obviněnému bylo do budoucnosti v páčání obdobné trestné činnosti zabráněno, a proto je jeho uložení zcela na místě“.

Ze shora rozvedených skutečností vyplývá, že oba soudy dostatečně nezkoumaly, zda jsou v posuzované věci splněna hlediska rozhodná pro uložení trestu zákazu pobytu. Zejména se nezabývaly tím, kde je skutečné místo trvalého pobytu obviněného.

Nejvyšší soud z obsahu spisu zjistil, že obviněný, který je občanem Nigérie, má na území České republiky povolen trvalý pobyt za rodinným účelem, a poslední adresa jeho pobytu byla od 1. 4. 2009 v Praze 2 (viz sdělení Ředitelství cizinecké policie ze dne 11. 8. 2011). V době zahájení trestního stíhání proti obviněnému byla jako adresa trvalého bydliště obviněného uvedena adresa v Praze 2 – N., stejně jako i na protokolu o zadržení podezřelé osoby. Tutéž adresu obviněný uvedl i do protokolu při výslechu v souvislosti s vzetím do vazby, kde sdělil, že je v České republice asi tři roky, má zde pobyt a zdržuje se na adrese v Praze 2. Má za manželku Češku, se kterou však nežije ve společné domácnosti. Obviněný stejnou adresu uvedl i v protokole o výslechu. Městská část Praha 2 na vyžádanou zprávu o chování obviněného nevyvrátila, že se obviněný na uvedené adrese zdržuje, a potvrdila, že za posledních pět let proti němu nebylo vedeno přestupkové řízení. U hlavního líčení konaného dne 3. 3. 2011 obviněný prohlásil, že jeho manželka je těhotná, potřebuje od něj pomoc. Uvedl, že ona „má práci v K. Je to daleko jezdit z K. do P., takže později manželka zůstala s maminkou a jezdila tam odtud za svojí práci a o víkendy jezdila domů“. Na dotaz, proč obviněný nežil se svou manželkou v K., obviněný odpověděl, že tam nenašel práci. Pracoval příležitostně pro stavební společnost a dělal vyhazovače v klubu C. S.

Z uvedeného je patrné, že veškeré dostupné informace, jež spis k pobytu obviněného v České republice obsahuje, se týkají jednoho a téhož bydliště na adrese

v Praze 2 – N. Nebylo přitom vyjasněno, z jakých důvodů Obvodní soud pro Prahu 1 v záhlaví rozsudku ze dne 5. 4. 2011, jímž obviněného uznal v projednávané věci vinným, za jeho trvalé bydliště označil „K.“ bez blíže uvedené adresy.

Soudy nižších stupňů nerespektovaly, že obviněnému jako cizinci bylo uděleno povolení k trvalému pobytu ve smyslu § 65 odst. 1 písm. a) zákona č. 326/1999 Sb., a proto bylo nutné zkoumat nejen na jaké místo na území České republiky je přihlášen k pobytu, ale i to, zda se obviněný v tomto místě fakticky zdržoval a zda mělo toto místo skutečně charakter trvalého pobytu, anebo bylo jen formálním místem jeho pobytu. Dovoláním napadené rozhodnutí ohledně této otázky je zcela nepřezkoumatelné, neboť z něho není možné zjistit, z jakých důvodů soudy za místo bydliště obviněného považovaly „K.“, ač pro takový závěr z obsahu spisu nevyplývá žádný podklad, nikoli adresu v Praze 2, třebaže je ve spise opakovaně obviněným u jednotlivých úkonů uváděna a i obviněný tvrdil, že právě na této adrese bydlí.

Pro úplnost Nejvyšší soud dodává, že je-li místem, ve vztahu k němuž za splnění všech zákonných podmínek přichází v úvahu uložení trestu zákazu pobytu, obec složená z městských obvodů nebo městských částí (hlavní město Praha, statutární města), není možné tento druh trest uložit jen ve vztahu k některým z městských obvodů nebo městských částí takové obce, vždy se musí vztahovat k území celé obce. Jestliže se podle ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, ve znění pozdějších předpisů, hlavní město Praha člení na městské části a podle § 4 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů, se území statutárních měst může členit na městské obvody nebo městské části s vlastními orgány samosprávy, je z kontextu příslušných ustanovení citovaných zákonů zjevné, že význam a postavení městských částí nebo městských obvodů ve smyslu těchto právních předpisů je třeba odlišit od významu, který je v ustanovení § 75 odst. 1 tr. zákoníku spojován s „místem nebo obvodem, v němž má pachatel trvalý pobyt“. Zatímco členění statutárních měst na městské části, popř. městské obvody, a hlavního města Prahy na městské části má význam z hlediska jejich samosprávy, rozpočtových otázek apod., žádný podobný zájem nesleduje ustanovení § 75 odst. 1 tr. zákoníku. Při aplikaci tohoto zákonného ustanovení je proto relevantním místem, v němž má pachatel trvalý pobyt, území obce, a proto je také obec, a nikoliv její organizační jednotka, místem, ve vztahu k němuž se za splnění všech zákonných podmínek uloží trest zákazu pobytu.

Nejvyšší soud proto napadené usnesení Městského soudu v Praze i jemu předcházející rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 zrušil pouze ve výroku o trestu a Obvodnímu soudu pro Prahu 1 přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl, přičemž zevrubně vyložil, na jaké otázky je třeba v dalším řízení soustředit pozornost a v jakém rozsahu je nezbytné doplnit dokazování.

V této souvislosti Nejvyšší soud připomněl, že byl zrušen výrok o trestu nejen ohledně nesprávně uloženého jednoho druhu trestu, ale celý výrok o trestu, neboť je-li mimořádný opravný prostředek (např. dovolání) důvodný jen ve vztahu k jed-

**Č. 47**

nomu z více druhů uložených trestů, musí příslušný soud rozhodující o něm při nedotčeném výroku o vině zrušit v napadeném rozhodnutí celý výrok o trestu týkající se všech uložených druhů trestů. Zrušením oddělitelného výroku pouze ohledně jednoho druhu trestu (např. podle § 265k odst. 2 tr. ř.), proti kterému byl důvodně podán mimořádný opravný prostředek, a ponecháním nedotčeného výroku o uložení jiného druhu trestu by totiž zůstala věc pravomocně skončená a následnému trestnímu řízení vedenému jen o dalším druhu trestu by bránila překážka věci pravomocně rozhodnuté ve smyslu § 11 odst. 1 písm. f) tr. ř. (viz č. 40/2011 Sb. rozh. tr.).

Lhůtu dvou měsíců k podání dovolání nejvyššího státního zástupce je třeba počítat od prvního doručení rozhodnutí soudu druhého stupně státnímu zástupci, přičemž není rozhodující, zda jím bude státní zástupce příslušného okresního či krajského státního zastupitelství, rozhoduje-li ve věci v prvním stupni okresní soud a ve druhém stupni krajský soud. Pro doručování opisu rozhodnutí státnímu zástupci neplatí zásada obdobná té, jež je vyjádřena v ustanovení § 265e odst. 2 tr. ř. a podle níž, jestliže se rozhodnutí doručuje jak obviněnému, tak i jeho obhájci a zákonnému zástupci, běží lhůta od toho doručení, které bylo provedeno nejpozději. Lhůta k podání dovolání nejvyššího státního zástupce proto běží od toho doručení rozhodnutí státnímu zástupci příslušného státního zastupitelství, jež bylo provedeno nejdříve.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 11. 2011, sp. zn. 8 Tdo 1347/2011)

Nejvyšší soud odmítl dovolání nejvyššího státního zástupce podané v neprospěch obviněného P. V. proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 27. 10. 2010, sp. zn. 3 To 478/2010, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 91 T 48/2010.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Obviněný P. V. byl rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 19. 7. 2010, sp. zn. 91 T 48/2010, uznán vinným pod bodem 1. trestným činem šíření pornografie podle § 205 odst. 2 písm. a), odst. 3 písm. b) zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů (nadále tr. zák.), pod bodem 2. trestným činem přechovávání dětské pornografie podle § 205a tr. zák. a odsouzen podle § 205 odst. 3 tr. zák., § 35 odst. 1 tr. zák. k úhrnnému trestu odnětí svobody na dvacet sedm měsíců. Podle § 60a odst. 1, 2 tr. zák., § 58 odst. 1 tr. zák. byl výkon tohoto trestu podmíněně odložen na zkušební dobu tří a půl roku a současně byl nad obviněným vysloven dohled.

Proti tomuto rozsudku podal obviněný odvolání. Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 27. 10. 2010, sp. zn. 3 To 478/2010, byl podle § 258 odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř. rozsudek soudu prvního stupně zrušen ve výroku o vině trestným činem šíření pornografie podle § 205 odst. 2 písm. a), odst. 3 písm. b) tr. zák. a ve výroku o trestu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. bylo nově rozhodnuto tak, že obviněný byl uznán vinným trestným činem šíření pornografie podle § 205 odst. 2 písm. a) tr. zák. a odsouzen za tento trestný čin a za sbíhající se trestný čin přechovávání dětské pornografie podle § 205a tr. zák. (bod 2. výroku rozsudku soudu prvního stupně), který zůstal tímto rozhodnutím nedotčen, podle § 205 odst. 2 tr. zák., § 35 odst. 1 tr. zák. k úhrnnému trestu odnětí svobody na dvanáct měsíců. Podle § 58 odst. 1 tr. zák.

byl výkon tohoto trestu podmíněně odložen na zkušební dobu stanovenou podle § 59 odst. 1 tr. zák. na třicet měsíců.

Označený rozsudek Krajského soudu v Brně, který ve věci samé rozhodl ve druhém stupni, napadl nejvyšší státní zástupce v neprospěch obviněného dovoláním. Odkázal v něm na dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a namítl, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku. Nesouhlasil s právním posouzením skutku, o němž odvolací soud nově rozhodl, jako trestný čin šíření pornografie podle § 205 odst. 2 písm. a) tr. zák., neboť nesouhlasil s jeho argumentací, že e-mailové zprávy, posílané ze soukromé e-mailové schránky do jiné, nejsou veřejně přístupné, přičemž takovou komunikaci lze přirovnat s dopisní korespondencí, a že jiná situace by nastala, pokud by obviněný předmětný pornografický materiál tzv. vyvěsil na webové stránce, přístupné blíže neurčenému a neomezenému okruhu osob. Na podkladě obsáhlé argumentace vyvozoval, že skutek měl být posouzen jako trestný čin šíření pornografie podle § 205 odst. 2 písm. a), odst. 3 písm. b) tr. zák.

Nejvyšší státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Brně, jakož i všechna další rozhodnutí na tento rozsudek obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a dále aby přikázal Krajskému soudu v Brně věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

K podanému dovolání se vyjádřil obviněný prostřednictvím svého obhájce. Vedle námitek, jimiž zpochybnil správnost skutkových zjištění soudů, vyslovil též domněnku, že dovolání bylo podáno po uplynutí zákonem stanovené lhůty.

Nejvyšší soud jako soud dovolací zjistil, že dovolání je podle § 265a tr. ř. přípustné, že je podala oprávněná osoba a že splňuje náležitosti obsahu dovolání ve smyslu § 265f odst. 1 tr. ř. Shledal však, že dovolání nejvyššího státního zástupce bylo podáno opožděně.

Podle § 265e odst. 1 tr. ř. se dovolání podává u soudu, který rozhodl ve věci v prvním stupni, do dvou měsíců od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje. Podle § 265e odst. 3 tr. ř. lhůta k podání dovolání je zachována také tehdy, je-li dovolání podáno ve lhůtě u Nejvyššího soudu nebo u soudu, který rozhodl ve věci ve druhém stupni, anebo je-li podání, jehož obsahem je dovolání, dáno ve lhůtě na poštu a adresováno soudu, u něhož má být podáno nebo který má ve věci rozhodnout.

Z uvedeného vyplývá, že dovolání je řádně a včas podáno pouze tehdy, je-li v zákonné dovolací lhůtě podáno u některého z uvedených soudů, anebo v této lhůtě podáno na poštu a adresováno rovněž některému z uvedených soudů. Událostí určující počátek lhůty je doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje.

Pravidla pro doručení rozsudku upravuje ustanovení § 130 tr. ř. V daných souvislostech je významné, že podle § 130 odst. 1 tr. ř. se rozsudek v opise doručí obviněnému, státnímu zástupci, zúčastněné osobě a poškozenému, který uplatnil

nárok na náhradu škody, a to i když byli při vyhlášení rozsudku přítomni, což platí pro rozsudky soudů všech stupňů. Jde-li o oznamování usnesení, jehož zásady jsou obsaženy v ustanovení § 137 tr. ř., je třeba připomenout, že podle § 137 odst. 4 tr. ř. se usnesení, jímž bylo rozhodnuto o opravném prostředku, vždy v opise doručí státnímu zástupci, osobě, které se rozhodnutí přímo dotýká, a osobě, která svým návrhem dala k usnesení podnět.

Ohledně doručování opisu rozhodnutí o odvolání také platí, že krajský a vrchní soud zašle opis rozhodnutí o odvolání (nebo stížnosti) vždy přímo krajskému nebo vrchnímu státnímu zastupitelství. Další opis tohoto rozhodnutí doručí soud prvního stupně příslušnému státnímu zastupitelství (viz § 186 Instrukce Ministerstva spravedlnosti ze dne 3. 12. 2001, č.j. 505/2001-Org., kterou se vydává vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy).

Rozhodnutí soudu druhého stupně se nedoručuje nejvyššímu státnímu zástupci, který jediný je v soustavě státního zastupitelství oprávněn k podání dovolání. V daných souvislostech je proto významná otázka, za jakých podmínek je opis rozhodnutí krajského soudu o odvolání, o němž se v konkrétním případě jedná, řádně doručen státnímu zástupci a které z doručení je relevantní z hlediska běhu lhůty k podání dovolání. Doručuje-li se opis rozhodnutí o odvolání jak krajskému státnímu zastupitelství, tak okresnímu státnímu zastupitelství, důležité tedy je, zda lhůta k podání dovolání běží od doručení opisu rozhodnutí krajskému státnímu zastupitelství nebo okresnímu státnímu zastupitelství, či případně od toho doručení, jež bylo provedeno nejdříve, nebo naopak nejpозději.

Podle § 1 odst. 1 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů, je státní zastupitelství zřízeno jako soustava úřadů státu, určených k zastupování státu při ochraně veřejného zájmu ve věcech svěřených zákonem do působnosti státního zastupitelství. Podle § 4 odst. 1 písm. a) tohoto zákona státní zastupitelství v rozsahu, za podmínek a způsobem stanoveným zákonem je orgánem veřejné žaloby v trestním řízení a plní další úkoly vyplývající z trestního řádu. Státní zástupce výkonem své funkce zajišťuje působnost státního zastupitelství; jím provedené úkony jsou považovány za úkony státního zastupitelství (§ 23 odst. 1 citovaného zákona).

Podle § 12 odst. 6 tr. ř. je stranou v řízení před soudem též státní zástupce. Není ale žádný rozumný důvod nahlížet na státního zástupce krajského státního zastupitelství a státního zástupce okresního státního zastupitelství jako na dva odlišné subjekty, jako na dvě rozdílné procesní strany, jelikož úkolem obou je zastupování státu při ochraně veřejného zájmu ve věcech svěřených zákonem do působnosti státního zastupitelství. I když vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy ukládá krajskému soudu zaslat opis rozhodnutí o odvolání vždy přímo krajskému státnímu zastupitelství a soudu prvního stupně ukládá další opis tohoto rozhodnutí doručit příslušnému státnímu zastupitelství, je třeba mít na zřeteli, že jednak jde o podzákonnou normu, jež nemůže nikterak významně doplnit či dokonce modifi-



kovat příslušná ustanovení trestního řádu či zákona o státním zastupitelství, a jednak že doručení opisu rozhodnutí jak krajskému státnímu zastupitelství, tak okresnímu státnímu zastupitelství je nutno v daném kontextu vnímat především jako administrativně-technickou záležitost (toto ustanovení bylo součástí vnitřního kancelářského řádu pro okresní, krajské a vrchní soudy ještě před zavedením institutu dovolání v trestním řádu). Z uvedeného proto vyplývá, že doručení opisu rozhodnutí odvolacího soudu krajskému státnímu zástupci je z hlediska hodnocení jeho významu pro běh lhůty k podání dovolání stejné jako jeho doručení státnímu zástupci okresního státního zastupitelství.

Tomuto závěru nikterak neodporuje ani ustanovení § 265d odst. 1 tr. ř., podle něhož dovolání může podat nejvyšší státní zástupce na návrh krajského nebo vrchního státního zástupce anebo i bez takového návrhu pro nesprávnost kteréhokoli výroku rozhodnutí soudu, a to ve prospěch i v neprospěch obviněného. Z něj totiž plyne, že není žádný důvod favorizovat postavení krajského nebo vrchního státního zástupce, jelikož dovolání může být podáno i bez jejich návrhu. S tím ostatně nepřímě koresponduje i znění pokynu obecné povahy nejvyššího státního zástupce ze dne 8. března 2011, jímž se mění pokyn obecné povahy č. 8/2009, o trestním řízení, ve znění pokynu obecné povahy č. 2/2010 a pokynu obecné povahy č. 6/2010, z jehož čl. 97 odst. 2 se podává, že státní zastupitelství činné před soudem prvního stupně může předložit Nejvyššímu státnímu zastupitelství podnět k dovolání, o čemž současně informuje státní zastupitelství činné před soudem druhého stupně. Tím byla s účinností od 1. 4. 2011 změněna předchozí praxe opírající se o pokyn obecné povahy nejvyšší státní zástupkyně č. 8/2009, o trestním řízení, podle níž státní zastupitelství činné před soudem prvního stupně mohlo podat podnět k podání návrhu na dovolání státnímu zastupitelství činnému před soudem druhého stupně.

Za těchto okolností je třeba počítat lhůtu dvou měsíců k podání dovolání od prvního doručení rozhodnutí soudu druhého stupně státnímu zástupci, přičemž není rozhodující, zda jím bude státní zástupce příslušného okresního či krajského státního zastupitelství, rozhoduje-li ve věci v prvním stupni okresní soud a ve druhém stupni krajský soud (k tomu obdobně Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. II. díl. 5. vydání. Praha: C.H. Beck 2005, str. 2051, 2052). Pro doručování opisu rozhodnutí státnímu zástupci totiž neplatí zásada obdobná té, jež je vyjádřena v ustanovení § 265e odst. 2 tr. ř. a podle níž, jestliže se rozhodnutí doručuje jak obviněnému, tak i jeho obhájci a zákonnému zástupci, běží lhůta od toho doručení, které bylo provedeno nejpozději. Lhůta k podání dovolání nejvyššího státního zástupce běží od toho doručení rozhodnutí státnímu zástupci příslušného státního zastupitelství, jež bylo provedeno nejdříve\*.

\* Poznámka redakce: Dosavadní zkušenosti Nejvyššího soudu v řízení o dovolání dokládají, že je proto žádoucí, aby do spisu soudu prvního stupně byly založeny doklady o obou těchto doručeních rozhodnutí soudu, který rozhodl ve věci ve druhém stupni, státnímu zástupci.



Pro úplnost dovolací soud dodává, že tím nemá být řečeno, že povinnost, jež při doručování opisů rozhodnutí o odvolání ukládá vnitřní kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy soudům obou stupňů, nemá být důsledně respektována.

Z obsahu spisu a šetření učiněných z podnětu Nejvyššího soudu se podává, že opis napadeného rozsudku Krajského soudu v Brně byl tímto soudem poprvé doručen Krajskému státnímu zastupitelství v Brně dne 8. 12. 2010 (viz sdělení státní zástupkyně Krajského státního zastupitelství v Brně a kopie titulní strany dovoláním napadeného rozsudku s otiskem podacího razítka). Podruhé byl též rozsudek doručen Krajskému státnímu zastupitelství dne 12. 4. 2011, a to do datové schránky. Městský soud v Brně doručil opis rozsudku soudu druhého stupně Městskému státnímu zastupitelství v Brně dne 26. 11. 2010 (viz sdělení státního zástupce Městského státního zastupitelství v Brně). Dne 14. 4. 2011 byl napadený rozsudek Městskému státnímu zastupitelství doručen znovu.

Z těchto zjištění vyplývá, že lhůta k podání dovolání běžela od 26. 11. 2010 a že posledním dnem k podání dovolání byla středa dne 26. 1. 2011 (§ 60 odst. 2 tr. ř.).

Městskému soudu v Brně bylo dovolání nejvyššího státního zástupce doručeno do datové schránky dne 3. 2. 2011.

Dovolání nejvyššího státního zástupce doručené dne 3. 2. 2011 Městskému soudu v Brně coby soudu, který rozhodl ve věci v prvním stupni, tak bylo podáno opožděně. V posuzované věci bylo pro zachování lhůty třeba, aby dovolání bylo u tohoto soudu podáno nejpozději dne 26. 1. 2011, nebo nejpozději tohoto dne dáno na poštu a adresováno soudu prvního stupně nebo Nejvyššímu soudu, což splněno nebylo. V této souvislosti není bez významu dodat, že rozsudek Krajského soudu v Brně obsahoval poučení o tom, že proti němu „lze podat dovolání a že dovolání se podává u soudu, který rozhodl v prvním stupni, do dvou měsíců od doručení rozhodnutí, proti kterému dovolání směřuje“.

Nejvyšší soud proto dovolání nejvyššího státního zástupce podle § 265i odst. 1 písm. c) tr. ř. odmítl.

Charakter veřejné listiny ve smyslu § 131 odst. 1 tr. zákoníku má i tzv. ověřovací doložka notáře, která obsahuje údaje o ověření podpisu určité osoby na listině (§ 6, § 72 odst. 2, § 73 a § 74 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti /notářský řád/, ve znění pozdějších předpisů), byť samotná listina, na níž se nachází tato ověřovací doložka, nemá povahu veřejné listiny. Proto i padělání nebo pozměnění ověřovací doložky notáře na takové listině (pokud má ověřovat např. podpisy na kupní smlouvě o prodeji nemovité věci) a její užití jako pravé (např. v řízení u katastrálního úřadu o vkladu vlastnického práva k nemovitosti) lze posoudit jako trestný čin padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 tr. zákoníku.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 7. 2011, sp. zn. 6 Tdo 198/2011)

Nejvyšší soud odmítl dovolání nejvyšší státní zástupkyně podané v neprospěch obviněného M. H. proti rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 7. 10. 2010, sp. zn. 6 To 65/2010, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 31 T 3/2010.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 6. 2010, sp. zn. 31 T 3/2010, byl obviněný M. H. uznán vinným pokusem zločinu podvodu podle § 21 odst. 1 k § 209 odst. 1, odst. 5 písm. a) tr. zákoníku (pod body 1. – 3. výroku o vině) a pokusem zločinu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 21 odst. 1 k § 348 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku (pod bodem 2. výroku o vině). Za to byl odsouzen podle § 209 odst. 5 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku k uhrnnému trestu odnětí svobody v trvání pěti let, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku byl obviněnému uložen trest vyhoštění na dva roky.

Proti tomuto rozsudku obviněný podal odvolání. Rozsudkem Vrchního soudu v Olomouci ze dne 7. 10. 2010, sp. zn. 6 To 65/2010, byl podle § 258 odst. 1 písm. d) tr. ř. napadený rozsudek zrušen v celém rozsahu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. odvolací soud nově rozhodl a obviněného uznal vinným pod body 1. – 3. výroku o vině pokusem zločinu podvodu podle § 21 odst. 1 k § 209 odst. 1, odst. 5 písm. a) tr. zákoníku. Za tento trestný čin obviněného odsoudil podle § 209 odst. 5 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody na pět let, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku obviněnému uložil trest vyhoštění na dva roky.

Nejvyšší státní zástupkyně podala proti označenému rozsudku Vrchního soudu v Olomouci v neprospěch obviněného dovolání, které opřela o dovolací důvod

uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Podle jejího názoru rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku, pakliže odvolací soud dospěl – na rozdíl od obžaloby i od rozsudku soudu prvního stupně – k závěru, že jednání obviněného pod bodem 2. výroku o vině nenaplnuje též znaky pokusu zločinu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 21 odst. 1 k § 348 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku, protože za veřejnou listinu nelze považovat samotnou ověřovací doložku notáře, ale takovou povahu by mohla mít ve smyslu § 6 zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářského řádu), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „notářský řád“), pouze ověřovací listina. Pod pojem „listina“ totiž podle odvolacího soudu není možné zařadit pouhý otisk razítka ověřovací doložky notáře, ale muselo by se jednat o listinu mající náležitosti specifikované v ustanovení § 74 notářského řádu. V této souvislosti odvolací soud poukázal mimo jiné též na rozhodnutí pod č. 17/1998 Sb. rozh. tr.

Dovolatelka nesouhlasila s uvedeným výkladem v rozsudku odvolacího soudu. Konstatovala, že pro správné posouzení věci je zásadní určení, zda notářská doložka, která ověřuje pravost podpisu na listině, je sama o sobě, a to bez ohledu na charakter listiny nebo dokladu, na kterém je umístěna, veřejnou listinou a zda její zfalšování je či není zfalšováním veřejné listiny ve smyslu trestního zákoníku, případně též, zda předložení listiny opatřené nepravým ověřovacím razítkem úřednímu orgánu (v daném případě pobočce katastrálního úřadu s návrhem na vklad do katastru nemovitosti) je či není užitím takové zfalšované veřejné listiny. Připomněla, že pojem veřejné listiny je definován v § 131 tr. zákoníku, přičemž mezi veřejné listiny patří ve smyslu § 131 odst. 1, věty druhé, tr. zákoníku i listiny prohlášené za veřejné jiným právním předpisem. V ustanovení § 6 notářského řádu je uvedeno, že notářské zápisy a jejich stejnopisy, výpisy z notářských zápisů a listiny o ověření (dále jen „notářské listiny“) jsou veřejnými listinami, jestliže splňují náležitosti stanovené pro ně tímto zákonem. Podle § 11 odst. 1 kancelářského řádu vydaného jako předpis Notářské komory č. MS 03/2007 (který byl publikován pod č. 32 v částce 10/2007 Sbírky instrukcí a sdělení Ministerstva spravedlnosti) jsou notářskými listinami notářský zápis, včetně pokračování v notářském zápisu, stejnopis notářského zápisu, výpis z notářského zápisu a listina o ověření. Listinami o ověření jsou doložka o legalizaci, doložka o vidimaci a doložka o osvědčení, že byla předložena listina. Forma osvědčování právně významných skutečností a prohlášení je upravena v § 72 notářského řádu, ze kterého je zřejmé, jakou formou lze jednotlivá osvědčení provést.

Z tohoto ustanovení vyplývá, že není možná jiná forma než listina o ověření ohledně legalizace a vidimace a o tom, že byla předložena listina nebo notářský zápis o osvědčení jiných skutečností a prohlášení. Jakékoli osvědčení ve smyslu notářského řádu lze provést jen veřejnou listinou.

Podle nejvyšší státní zástupkyně zákon výslovně stanoví povahu ověřovací doložky, když v § 6 notářského řádu uvádí, že listiny o ověření, a tedy i ověřova-

cí doložky, jsou veřejnými listinami. Proto jednání osoby, jež spočívá v padělání nebo pozměňování notářské ověřovací doložky a v užití této listiny jako pravé, lze posoudit jako trestný čin padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 tr. zákoníku. Skutečnost, že listina, která je ověřována, nemá charakter veřejné listiny, není pro závěr o naplnění znaků zmíněného trestného činu rozhodující.

Dále dovolatelka upozornila, že pokud vrchní soud v rozsudku poukázal na rozhodnutí č. 17/1998 Sb. rozh. tr., tak je třeba uvést, že v této věci byla řešena poněkud jiná skutková problematika, neboť jednání obviněného spočívalo v pozměňování plné moci (soukromé listiny ověřené notářem), nikoli v padělání ověřovací doložky. Zdůraznila, že jednání obviněného pod bodem 2. výroku o vině napadeného rozsudku mělo být správně kvalifikováno i jako pokus zločinu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku.

Závěrem dovolání nejvyšší státní zástupkyně navrhla, aby Nejvyšší soud za podmínky uvedené v § 265p odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, jakož i další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a aby tomuto soudu přikázal věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

Nejvyšší soud jako soud dovolací při posuzování mimořádného opravného prostředku předně shledal, že dovolání nejvyšší státní zástupkyně je přípustné, bylo podáno oprávněnou osobou, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit. Shledal též, že námitky uplatněné nejvyšší státní zástupkyní lze podřadit pod jí uvedený dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., který lze aplikovat v případě, pokud rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Dále nejvyšší soud dospěl mimo jiné k následujícím závěrům.

Obviněný M. H. se dopustil skutku popsaného pod bodem 2. ve výroku o vině v napadeném rozsudku odvolacího soudu tím, že v přesně nezjištěnou dobu, nejpozději však dne 3. 9. 2009, a na blíže nezjištěném místě po předchozí dohodě s další osobou v úmyslu neoprávněně se obohatit poté, co další osoba předem připravila nepravdivé podklady nezbytné k převodu nemovitostí a tyto obviněnému předložila k podpisu, jako údajný kupující podepsal kupní smlouvu datovanou v B. dne 31. 8. 2009, uzavřenou mezi údajným prodávajícím M. R. a údajným kupujícím obviněným M. H., jejímž předmětem byl prodej nemovitostí ve výlučném vlastnictví J. R., a to rodinného domu č. p. 619 na pozemku s parcelním č. X, pozemku s parcelním č. X a pozemku s parcelním č. X v O. – M. H., zapsaných na LV č. N u Katastrálního úřadu pro Moravskoslezský kraj, Katastrální pracoviště O., katastrální území O. – M. H., za kupní cenu 3 200 000 Kč, a současně podepsal návrh na vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí ze dne 2. 9. 2009, který podal osobně dne 3. 9. 2009 na Katastrálním úřadu pro Moravskoslezský kraj, Katastrální pracoviště O., ačkoliv si byl plně vědom jednak skutečnosti, že smlouva nebyla mezi zúčastněnými stranami nikdy sjednána, že je opatřena jak nepravým podpisem pro-

dávajícího, tak nepravým ověřovacím razítkem notáře Mgr. P. B. se sídlem v B., a že i návrh na vklad je opatřen nepravým podpisem J. R. jako účastníka řízení, jednak skutečnosti, že jím podepsané dokumenty jsou podvrhy vyhotovené další osobou za účelem neoprávněného převodu a pozdějšího zpeněžení předmětných nemovitostí, čímž by v případě provedení vkladu vlastnického práva v jeho prospěch mohla být způsobena poškození J. R. škoda ve výši 4 800 000 Kč, odpovídající faktické hodnotě nemovitostí k datu podání návrhu, přičemž ke vzniku škody nedošlo, neboť příslušný katastrální úřad dne 3. 11. 2009 zamítl návrh na vklad s ohledem na zjištění, že na kupní smlouvě bylo uvedeno chybné jméno prodávajícího – „M. R.“ místo správného „J. R.“, že J. R. předmětnou kupní smlouvu nepodepsala a že smlouva je navíc opatřena otiskem nepravého ověřovacího razítka.

Zločinu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku se dopustí ten, kdo padělá veřejnou listinu nebo podstatně změní její obsah v úmyslu, aby jí bylo užito jako pravé, nebo takovou listinu užije jako pravou, kdo takovou listinu opatří sobě nebo jinému nebo ji přechovává v úmyslu, aby jí bylo užito jako pravé, nebo kdo vyrobí, nabízí, prodá, zprostředkuje nebo jinak zpřístupní, sobě nebo jinému opatří nebo přechovává nástroj, zařízení nebo jeho součást, postup, pomůcku nebo jakýkoli jiný prostředek, včetně počítačového programu, vytvořený nebo přizpůsobený k padělání nebo pozměnění veřejné listiny, a způsobí-li takovým činem značnou škodu.

Podle § 131 odst. 1 tr. zákoníku se veřejnou listinou rozumí listina vydaná soudem České republiky, jiným orgánem veřejné moci nebo jiným subjektem k tomu pověřeným či zmocněným jiným právním předpisem v mezích jeho pravomoci, potvrzující, že jde o nařízení nebo prohlášení orgánu nebo jiného subjektu, který listinu vydal, anebo osvědčující některou právně významnou skutečnost. Veřejnou listinou je i listina, kterou prohlašuje za veřejnou jiný právní předpis.

Lze připomenout, že objektem citovaného trestného činu je zájem na řádném a zákonném chodu státního aparátu a důvěra v pravost a pravdivost veřejných listin. Trestní zákoník zavedl i legální definici pojmu veřejná listina, který byl dosud vymezován pouze soudní judikaturou. Užitím padělané nebo pozměněné veřejné listiny jako pravé je její použití ke stejnému účelu, k jakému slouží konkrétní pravá veřejná listina. Může jít o předložení takové listiny orgánům policie, jiným státním orgánům nebo pro potřeby nemocenského pojištění apod. Pachatel přitom musí vědět, že jde o listinu padělanou nebo dostatečně změněnou.

Zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „notářský řád“), v § 6 stanoví, že notářské zápisy a jejich stejnopisy, výpisy z notářských zápisů a listiny o ověření (dále jen „notářské listiny“) jsou veřejnými listinami, jestliže splňují náležitosti stanovené pro ně tímto zákonem.

Z ustanovení § 72 odst. 1 písm. a) až l) notářského řádu plyne, že notář osvědčuje na žádost skutečnosti a prohlášení, které by mohly být podkladem pro uplatňování

nebo prokazování práv nebo kterými by mohly být způsobeny právní následky. Notář provádí zejména tato osvědčení:

- a) vidimaci,
- b) legalizaci.
- c) o tom, že byla předložena listina a kdy se tak stalo,
- d) o protestech směnek a jiných listin, které je třeba předložit k uplatnění práva,
- e) o průběhu valných hromad a schůzí právnických osob,
- f) o tom, že je někdo naživu,
- g) o jiných skutkových dějích a stavu věcí,
- h) o prohlášení,
- i) o provedení úkonů a splnění formalit podle nařízení Rady o evropské společnosti a zákonů vydaných k jejich provedení,
- j) výstupů z informačního systému veřejné správy,
- k) o splnění podmínek přeshraniční fúze pro účely zápisu přeshraniční fúze do obchodního rejstříku nebo zahraničního obchodního rejstříku,
- l) autorizovanou konverzi dokumentů.

Podle § 72 odst. 2 notářského řádu platí, že o osvědčení skutečností uvedených v odstavci 1 písm. a) a b) připojí notář ověřovací doložku na předložené listině nebo na listině pevně s ní spojené. Ustanovení § 72 odst. 3 notářského řádu zakotvuje, že o osvědčení skutečnosti uvedené v odstavci 1 písm. c) připojí notář osvědčovací doložku na předložené listině nebo na listině pevně s ní spojené. V ustanoveních § 72 odst. 4, 5 notářského řádu je upraven postup notáře jednak při osvědčení skutečnosti uvedené v odstavci 1 písm. d) a i) až l), jednak při osvědčení jiných skutečností a prohlášení, které nejsou uvedeny v odstavcích 2 až 4. Bližší pravidla pro ověřování shody opisu nebo kopie s listinou včetně obsahových náležitostí ověřovací doložky jsou vymezeny v ustanovení § 73 notářského řádu. Ustanovení § 74 tohoto právního předpisu upravuje zásady pro ověřování pravosti podpisu, jakož i obsahové náležitosti ověřovací doložky.

Podle názoru Nejvyššího soudu nepostupoval Vrchní soud v Olomouci v souladu s trestním zákoníkem, když v odvolacím řízení dospěl k závěru, že popsáný skutek spáchaný obviněným nelze posoudit též jako pokus trestného činu padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 21 odst. 1 k § 348 odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku, jak důvodně namítla nejvyšší státní zástupkyně v dovolání. Správně konstatovala, že jednání osoby, jež spočívá v padělání nebo pozměnění notářské ověřovací doložky nebo v užití této listiny jako pravé, lze posoudit jako trestný čin padělání a pozměnění veřejné listiny podle § 348 tr. zákoníku. Skutečnost, že listina, která je takto ověřována, nemá charakter veřejné listiny, není rozhodující pro závěr o naplnění znaků zmíněného trestného činu. Jak totiž vyplývá ze znění § 6 notářského řádu, listiny o ověření, a tudíž i ověřovací doložky, jsou veřejnými listinami. V této souvislosti lze rovněž poukázat na ustanovení § 72 notářského řádu, z něhož plyne, jakou formou může notář provést jednotlivá osvědčení. Není možná jiná forma než listina

o ověření ohledně legalizace a vidimace a o tom, že byla předložena listina, nebo notářský zápis o osvědčení jiných skutečností a prohlášení. Jakékoli osvědčení ve smyslu notářského řádu lze provést jen veřejnou listinou. Dále je potřebné výslovně upozornit též na ustanovení § 11 odst. 1 kancelářského řádu vydaného jako předpis Notářské komory č. MS 03/2007 (který byl publikován pod č. 32 v částce 10/2007 Sbírký instrukcí a sdělení Ministerstva spravedlnosti), podle něhož jsou notářskými listinami notářský zápis, včetně pokračování v notářském zápisu, stejnopis notářského zápisu, výpis z notářského zápisu a listina o ověření. Listinami o ověření jsou doložka o legalizaci, doložka o vidimaci a doložka o osvědčení, že byla předložena listina. Současně lze poukázat i na rozhodnutí bývalého Nejvyššího soudu ze dne 26. 7. 1934, sp. zn. Zm I 490/33, uveřejněné v publikaci Rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech trestních, ročník XVI., 1934, č. 5059, jež přímo řeší povahu notářské ověřovací doložky jako veřejné listiny. V tomto judikátu, který je přiměřeně použitelný, se uvádí následující: „K subjektivní vině podle § 199 d) tr. zák. stačí vědomí pachatele, že falšuje veřejnou listinu, tj. že mění její obsah veřejným úřadem potvrzený ohledně okolnosti, k jejímž ověření jest určena. Každé falšování ověřeného opisu soukromé listiny nutně zahrnuje v sobě i falšování veřejné vidimační doložky a jest falšováním veřejné listiny ve smyslu § 199 d) tr. zák.“ Nelze tudíž souhlasit s názorem Vrchního soudu v Olomouci, podle něhož „... není možno považovat za veřejnou listinu samotnou ověřovací doložku notáře“. Odkaz odvolacího soudu na rozhodnutí č. 17/1998 Sb. rozh. tr. je zde nepřiléhavý, neboť v něm byla řešena skutkově jiná problematika (jednání obviněného spočívalo v pozměňování plné moci – soukromé listiny ověřené notářem, tj. nešlo o padělání či pozměnění notářské ověřovací doložky).

I když dovolání nejvyšší státní zástupkyně bylo podáno důvodně, Nejvyšší soud v další části rozhodnutí zevrubně vyložil, proč nebylo nutné zrušit napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci a přikázat mu věc k novému projednání a rozhodnutí. Proto bylo podle § 265i odst. 1 písm. f) tr. ř. dovolání nejvyšší státní zástupkyně odmítnuto.



I. Prekursor je definován v čl. 2 písm. a) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 273/2004 ze dne 11. 2. 2004 o prekursorech drog. Podle této definice se za prekursor považují všechny látky, které jsou uvedeny v příloze I citovaného nařízení včetně směsí a přírodních produktů, které tyto látky obsahují, ale i takové látky obsažené v léčivých přípravcích, které jsou sice jinak z této definice vyloučeny, avšak odpovídající látku (prekursor) z nich lze snadno použít nebo extrahovat snadno dostupnými nebo hospodárnými prostředky.

Extrakcí snadno dostupnými prostředky ve smyslu této definice prekursoru se rozumí např. rozpuštění ve vodě nebo v jiném roztoku, zahřátí nad otevřeným ohněm nebo jiným tepelným zdrojem za použití zcela běžných nástrojů, náčiní či hospodářských zařízení apod. Může tedy jít o běžné úkony jednotlivce či skupiny osob v rámci individuální nebo manufakturní výroby, při nichž dojde k vyloučení nebo jinému oddělení prekursoru, aniž by k tomu bylo nutno použít složitých chemických, laboratorních nebo obdobných náročných postupů.

II. Úpravu dovozu a vývozu (a též zprostředkovatelských činností) prekursorů obsaženou v nařízení Rady (ES) č. 111/2005 ze dne 22. 12. 2004, kterým se stanoví pravidla pro sledování obchodu s prekursory drog mezi Společenstvím a třetími zeměmi (tj. přímo použitelný předpis Evropských společenství), lze aplikovat jen na jím předpokládané povolené a legální obchodní vztahy, nikoliv však na případy nezákonné distribuce drog včetně prekursorů za účelem toxikomanie. V těchto souvislostech se zásadně použije vnitrostátní právní úprava vztahující se na neoprávněný dovoz, vývoz a průvoz nejen prekursorů, ale i ostatních omamných a psychotropních látek nebo jedů, obsažená v ustanovení § 283 tr. zákoníku

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 11. 2011, sp. zn. 8 Tdo 1363/2011)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněné V. R. proti usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci ze dne 29. 6. 2011, sp. zn. 31 To 218/2011, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Okresního soudu v Liberci pod sp. zn. 69 T 18/2010.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Liberci ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 69 T 18/2010, byla obviněná V. R. uznána vinnou zločinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění soudu dopustila tím, že dne 7. 1. 2010 ve 14.45 hodin dovezla přes hraniční přechod v H. n. N. z Polské republiky do České republiky, kde byla zadržena hlídkou mobilního dohledu Celního úřadu L.,



100 kusů balení léku Sudafed po 12 kusech tablet s obsahem prekursoru hydrochloridu pseudoefedrinu 60 mg v jedné tabletě, celkem tedy 72 000 mg pseudoefedrinu, který je uveden pro účely zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jako prekursor v příloze I, kategorii 1 přímo použitelného předpisu Evropských společenství, a to nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 273/2004 ze dne 11. 2. 2004 o prekursorech drog.

Za tento zločin byla obviněná odsouzena podle § 283 odst. 2 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání dvou let, jehož výkon byl podle § 81 odst. 1 tr. zákoníku a § 82 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání dvou let. Podle § 70 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku byl obviněné dále uložen trest propadnutí věci, a to černočervené sportovní látkové tašky bez označení a 900 tablet léku Sudafed.

Proti uvedenému rozsudku soudu prvního stupně obviněná podala odvolání, které bylo usnesením Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci ze dne 29. 6. 2011, sp. zn. 31 To 218/2011, podle § 256 tr. ř. zamítnuto.

Označené usnesení odvolacího soudu obviněná napadla prostřednictvím obhájkyň dovoláním, v němž odkázala na dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Vytkla, že soudy vycházely pouze z nepřímých důkazů a údajů, které netvoří jeden celek. Zdůraznila, že předmětný lék zcela legálně zakoupila v Polsku, kde jeho nákup není zakázán v jakémkoliv množství, a tedy bylo povoleno lék dovézt. Za nepodložené považovala tvrzení odvolacího soudu, že lék Sudafed není v České republice registrován, a proto nemůže být dovezen, když Polsko a Česká republika jsou součástí Evropské unie, tedy jednotného celního prostoru. Nemohlo jít o nedovolený dovoz léku, protože lék měla pro svou potřebu a neměla v úmyslu ho uvádět na trh. Sama skutečnost, že zakoupila zcela legálně uvedený lék, nenaplnuje znaky skutkové podstaty zločinu podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku; neexistuje totiž žádné ustanovení, které by zakazovalo zakoupit léky v rámci Evropské unie v jakémkoli množství. Nesprávným shledala i závěr, že jen ze zakoupeného množství léku bylo možné dovodit, že byl určen k výrobě drogy, nikoli k léčebným účelům. Obviněná namítala i to, že byl jako důkaz nesprávně použit úřední záznam o předání osoby o kontrole vozidla hlídkou Celního úřadu L. za bývalým hraničním přechodem v H. n. N., protože ho nelze použít jako důkaz, jak je uvedeno v § 158 odst. 5 tr. ř., ale má sloužit soudu k úvaze, kdy a jaký důkaz provede. K prohlídce vozidla obviněná uvedla, že je nutné porovnat úpravu týkající se domovních prohlídek a prohlídek jiných prostor, kde je nezbytným předpokladem pro jejich provedení právě souhlas soudu, přitom jde prakticky o obdobnou situaci a okolnosti jako u osobního vozidla. V daném případě bylo tedy možné provést prohlídku soukromých prostor jen za předpokladu, že k tomu byl dán souhlas soudu nebo státního zástupce. Obviněná měla za to, že jak v případě uvedeného úředního záznamu, tak i prohlídky automobilu soud vycházel z důkazů, které byly opatřeny v rozporu s Listinou základních práv a svobod, a nemohl je tedy použít.

Obviněná navrhl, aby dovolací soud napadené usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci zrušil a aby tomuto soudu přikázal věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

K dovolání obviněné se písemně vyjádřila státní zástupkyně činná u Nejvyššího státního zastupitelství. Podle jejího názoru dovolatelka převážně polemizovala s odůvodněním rozhodnutí soudů, což je s ohledem na znění § 265a odst. 4 tr. ř. argumentace nepřijatelná. Skutkové závěry opřely soudy o konkrétní zjištění učiněná na základě provedených důkazů, při jejichž zajišťování nezjistila státní zástupkyně žádné nedostatky. Navrhla proto, aby Nejvyšší soud podané dovolání odmítl podle § 265i odst. 1 písm. b) tr. ř., neboť neodpovídá žádnému z důvodů dovolání uvedených v § 265b odst. 1 tr. ř.

Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že dovolání obviněné je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit, a dále zkoumal, zda obviněná dovolání opřela o takové skutečnosti, které dopadají na jí označený dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Podle něho lze dovolání podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení.

Nejvyšší soud se poté, co se vypořádal s výhradami obviněné, že nebylo možné za relevantní důkaz považovat výsledky celní kontroly, a uzavřel, že výsledky provedeného dokazování nevzbuzují pochybnosti o správnosti skutkových zjištění, zabýval námitkami dovolatelky, jež směřovaly proti správnosti použité právní kvalifikace skutku, jímž byla uznána vinnou.

Zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku se dopustí ten, kdo neoprávněně vyrobí, doveze, vyveze, proveze, nabídne, zprostředkuje, prodá nebo jinak jinému opatří nebo pro jiného přechovává omamnou nebo psychotropní látku, přípravek obsahující omamnou nebo psychotropní látku, prekursor nebo jed, spáchá-li tento čin ve značném rozsahu.

Obviněná se podle tzv. právní věty dopustila tohoto zločinu tím, že neoprávněně dovezla prekursor a čin spáchala ve značném rozsahu. Pojem prekursoru není českým právem definován. Zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 167/1998 Sb.“), upravuje mimo jiné i zacházení s omamnými a psychotropními látkami, přípravky a prekursory, přičemž pokud jde o prekursory, odkazuje na přímo použitelné předpisy Evropských společenství.

Prekursor je definován v čl. 2 písm. a) nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 273/2004 ze dne 11. 2. 2004 o prekurech drog tak, že jím jsou „všechny látky uvedené v příloze I, včetně směsí a přírodních produktů, které tyto látky obsahují. Nevztahuje se na léčivé přípravky, jak jsou definovány ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2001/83/ES ze 6. 11. 2001, o kodexu Společenství týkajícím se humánních léčivých přípravků, a dále na farmaceutické přípravky, směsi, pří-

rodní produkty a jiné přípravky, ve kterých jsou uvedené látky obsaženy tak, že je nelze snadno použít nebo extrahovat snadno dostupnými nebo hospodárnyými prostředky.“

Podle této definice je zřejmé, že se za prekursor považují všechny látky, které jsou uvedeny v příloze I, ale i léčivé přípravky, v nichž jsou uvedené látky obsaženy, které jsou sice jinak z této definice vyloučeny, avšak uvedené látky z nich lze snadno použít nebo extrahovat snadno dostupnými nebo hospodárnyými prostředky. V případě konkrétního léčebného přípravku (léku) obsahujícího některou z látek, na něž dopadá definice prekursoru, je nutné posoudit, zda způsob, jakým lze prekursor z konkrétního léčebného přípravku (léku) použít nebo extrahovat, je možné označit za snadno proveditelný dostupnými nebo hospodárnyými prostředky. Za takový způsob lze považovat možnost extrahovat prekursor z léčebného prostředku například rozpuštěním ve vodě nebo v jiném roztoku, zahřátím nad otevřeným ohněm nebo jiným tepelným zdrojem, a to za použití zcela běžných nástrojů, náčiní či hospodárských zařízení apod. Může tedy jít o běžné úkony jednotlivce či skupiny osob v rámci individuální nebo manufakturní výroby, za využití zcela běžných nástrojů, náčiní či hospodárských zařízení, při nichž dojde k vyloučení nebo jinému oddělení prekursoru, aniž by k tomu bylo nutno použít složitých chemických, laboratorních nebo obdobných náročných postupů.

V příloze I nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 273/2004 ze dne 11. 2. 2004, na niž se přímo odkazuje, je uveden mimo jiné i pseudoefedrin, pro který v návaznosti na výše uvedené platí, že je ve smyslu zmíněné definice prekursorem nejen tehdy, když jde přímo o tuto látku samotnou, ale i tehdy, jestliže je obsažen v léčivých přípravcích (např. v různých druzích léků pseudoefedrin obsahujících), které samy o sobě pod tuto definici nespádají (neboť jsou definovány ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2001/83/ES ze 6. 11. 2001 o kodexu Společenství týkajícím se humánních léčivých přípravků), ale pseudoefedrin je jednou z jejich složek a lze ho snadno použít nebo extrahovat snadno dostupnými nebo hospodárnyými prostředky.

Podle popsaných skutkových zjištění obviněná z Polské republiky dovezla léčivý prostředek Sudafed, což je léčivý prostředek, který by jako tento lék za prekursor nebylo možné považovat (viz negativní část definice výše), ale za prekursor je nutné považovat pseudoefedrin v něm obsažený (uvedený jako prekursor v příloze I nařízení Evropského parlamentu a Rady /ES/ č. 273/2004 ze dne 11. 2. 2004). K jeho vyloučení totiž postačuje zcela jednoduchý postup založený na tom, že byl extrahován rozpuštěním tablety Sudafed ve vodě, filtrací a následným odpařením, což je ve smyslu shora uvedeného výkladu extrakce provedená snadno dostupným způsobem. Z těchto důvodů je nutné i pseudoefedrin obsažený v léku Sudafed považovat ve smyslu shora uvedené definice za prekursor.

K tomu je nutné zdůraznit, že výsledky provedeného dokazování bylo objasněno, že lék Sudafed byl určen pro výrobu drogy – metamfetaminu. Skutečnost, že

uvedený lék měl být zneužit k toxikománii, byla opodstatněně vyvozována jednak z velkého množství tohoto léku, které mnohonásobně překračovalo léčebnou potřebu stanovenou pro jednotlivce k léčebnému použití, pro které je určen, a jednak též s ohledem na poznatek, že obviněná je osobou na uvedené psychotropní látce, tj. metamfetaminu, závislou. Tato zjištění potvrzují také neoprávněnost k zacházení s takovou látkou.

Zacházení s prekursory vymezuje zákon č. 167/1998 Sb., který upravuje mimo jiné i zacházení s omamnými a psychotropními látkami, přípravky a prekursory.

Vzhledem k tomu, že obviněná namítala, že lék mohla do České republiky převézt, neboť taková činnost není žádným předpisem zakázána, je nutné uvést, že podle čl. 1 písm. m) Jednotné úmluvy o omamných látkách (vyhláška Ministerstva zahraničních věcí č. 47/1965 Sb. ze dne 27. dubna 1965) se „dovozem“ a „vývozem“ rozumí, u každého z nich podle jeho zvláštního významu, faktická doprava omamných látek z jednoho státu do druhého nebo z jedné oblasti do jiné oblasti daného státu. Trestný je též dovoz, průvoz nebo vývoz pro vlastní potřebu pachatele.

Ve smyslu této úmluvy je nutné chápat i dovoz, vývoz a průvoz prekursorů, a to i s ohledem na to, že je u nich jinak právní úprava svěřena výhradně Evropskému společenství, jak již bylo uvedeno, a jejich vývoz a dovoz podléhá rovněž legislativě Evropského společenství, a proto se odkazuje na přímo použitelné předpisy Evropského společenství. Je však potřeba zdůraznit, že uvedená právní úprava vymezuje otázky spojené s nakládáním s prekursory jako „zacházení“, čímž se z tohoto důvodu rozumí činnosti uvedené v přímo použitelných předpisech Evropských společenství, v konkrétním případě nařízení Rady (ES) č. 111/2005 ze dne 22. 12. 2004, kterým se stanoví pravidla pro sledování obchodu s prekursory drog mezi Společenstvím a třetími zeměmi. Jak však vyplývá z obsahu tohoto nařízení, v něm uvedená pravidla jsou stanovena pro možnost sledování povoleného obchodu s prekursory drog. Proto byly přijaty zásady, jimiž se má zabránit tomu, aby se prekursory dostaly k výrobcům nedovolených omamných látek (viz bod 1/ cit. nařízení). Stanovenými pravidly se sledují hospodářské subjekty působící ve Společenství, které usnadní obchod se třetími zeměmi (viz bod 6/ cit. nařízení). Proto se zde stanoví hlediska k zacházení s prekursory, k němuž je třeba povolení nebo zvláštního povolení podle přímo použitelných předpisů Evropských společenství.

Z těchto zásad je patrné, že uvedené právní předpisy platí pro regulaci a kontrolu obchodu s prekursory v mezinárodním měřítku, a to v rámci jeho povoleného a oprávněného regulovaného obchodu. Vymezení dovozu, vývozu a průvozu vyjádřené jako zacházení, jak je tímto nařízením Společenství chápáno a vykládáno, lze proto aplikovat jen na jím předpokládané obchodní vztahy. Nelze však podle něj postupovat v případě nelegální a mimo zákon stojící distribuce drog, resp. prekursoru, tak jako tomu bylo v projednávané věci, která se, pokud jde o vývoz, průvoz a dovoz, řídí právní úpravou přijatou národními státy v souvislosti s drogovou kriminalitou (čl. 1 písm. m/ Jednotné úmluvy o omamných látkách).

Jedná-li se o dovoz léčebného prostředku obsahujícího prekursor, jež lze použít nebo extrahovat snadno dostupnými nebo hospodárnými prostředky, opatřený pro neoprávněnou výrobu prekursoru, nelze na takový případ vymezení vývozu nebo dovozu podle evropské legislativy vztahovat, neboť tato dopadá jen na povolený obchod, a nikoli na nezákonný dovoz a vývoz takových látek. Proto se odkaz na přímo použitelné předpisy Evropského společenství vztahující se k vývozu a dovozu prekursorů vymezený v ustanovení § 20a zákona č. 167/1998 Sb. týká jen podmínek, za nichž se vydává povolení pro legální dovoz a vývoz, neplatí pro případy nelegálního vývozu nebo dovozu prekursorů nebo léčivého přípravku je obsahujících jednotlivými osobami za účelem jejich zneužití při toxikomanii. V takovém případě se uplatní stejná obecná pravidla, která se vztahují na nezákonný dovoz omamných a psychotropních látek, jakož i prekursorů do České republiky za účelem jejich toxikomanického užití.

Bez splnění zákonem stanovených podmínek pro udělení povolení a vydání povolení pro vývoz, dovoz a průvoz omamné, psychotropní látky, přípravku obsahujícího omamnou nebo psychotropní látku, prekursoru nebo jedu jsou vývoz z České republiky, dovoz do České republiky a průvoz přes území České republiky neoprávněné, a to i tehdy, když se jedná o členské státy Evropské unie, neboť v případě neoprávněné a nepovolené distribuce drog i mezi unijními státy platí státní hranice a s nimi spojené celní a další důsledky. Pročež je nutné i na dovoz, vývoz a průvoz látek obsahujících prekursorů aplikovat úpravu ve smyslu § 283 tr. zákoníku, jako je tomu u jiných omamných a psychotropních látek a jedů.

Trestný čin nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1 tr. zákoníku je ohrožovacím trestným činem, a proto je dokonán již vyrobením, dovezením, provezením, nabídnutím, zprostředkováním, prodáním nebo jiným opatřením jinému nebo přechováváním uvedených látek pro jiného, pokud se tak děje neoprávněně. Jestliže obviněná dovezla přes hraniční přechod z Polské republiky do České republiky 100 kusů balení léku SudaFed po 12 kusech tablet s obsahem prekursoru hydrochloridu pseudoefedrinu 60 mg v jedné tabletě, celkem tedy 72 000 mg pseudoefedrinu, naplnila všechny zákonné znaky skutkové podstaty zločinu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a jedy podle § 283 odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zákoníku.

Nejvyšší soud proto odmítl dovolání obviněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné.

**Pokud se obviněný kdykoli v průběhu trestního stíhání rozhodne k věci vypovídat, nelze jej tohoto práva zbavit s poukazem na skutečnost, že v předcházejícím stadiu tohoto řízení výpověď odepřel, anebo má-li soud za to, že výslech obviněného by byl nadbytečný vzhledem k tomu, že ostatní důkazy k závěru o jeho vině postačují (§ 33 odst. 1, 5 tr. ř).**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 1. 2012, sp. zn. 3 Tdo 87/2012)

Nejvyšší soud k dovolání obviněné K. H. zrušil usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. 12 To 175/2011, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Okresního soudu v Rychnově nad Kněžnou pod sp. zn. 10 T 92/2010. Současně podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Hradci Králové přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Rychnově nad Kněžnou ze dne 16. 3. 2011, sp. zn. 10 T 92/2010-579, byla obviněná K. H. uznána vinnou trestným činem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 148 odst. 1 trestního zákona (tj. zákona č. 140/1961 Sb., účinného do 31. 12. 2009 /dále jen „tr. zák.“), na tom skutkovém základě, že „jako fyzická osoba – poplatník daně z příjmů fyzických osob – v letech 2006 a 2007, nejpozději ke dni 28. 3. 2008, kdy podala daňové přiznání k DPFO za rok 2007, v místě svého bydliště v obci D., okr. R. n. K., v úmyslu zkrátit svoji daňovou povinnost záměrně nezahrnula do daňového přiznání k dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období 2006 a 2007 veškeré své zdanitelné příjmy, které v rozhodné době přijala, neboť na základě soudem potvrzeného nuceného vyrovnání úpadce K. ČR, a. s., v době od srpna 2006 do července 2007 postupně převzala v hotovosti zbytek nesplacené jistiny půjčky, kterou v roce 2000, resp. 2001 poskytla společnosti K. ČR, a. s., a dále pak příslušné úroky a úroky z prodlení, a to v celkové částce 3 310 025 Kč, když nejprve v roce 2006 převzala postupně částku ve výši celkem 2 150 000 Kč a poté v roce 2007 postupně částku ve výši celkem 1 160 025 Kč, z čehož částka ve výši 1 606 466,30 Kč představovala zbytek nesplacené jistiny půjčky, která nepodléhá zdanění, a částka ve výši 1 703 558,70 Kč představovala úroky a úroky z prodlení, které podléhají zdanění ve smyslu § 8 odst. 1 písm. g) zák. č. 586/1992 Sb., o dani z příjmů, v platném znění, což správci daně v rámci příslušného daňového přiznání zamlčela, neboť tento zdanitelný příjem v rozporu se zákonem záměrně nezahrnula do základu daně, čímž zkrátila daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období 2006 ve výši 140 624 Kč a daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období 2007 ve výši 351 688 Kč, čímž způsobila České republice, zastoupené F. ú. v D., škodu ve výši celkem 492 312 Kč, kterou F. ú. D. uhradila dne

1. 11. 2010“. Za to byla obviněná podle § 148 odst. 1 tr. zák. odsouzena k trestu odnětí svobody v trvání sedmi měsíců, jehož výkon jí byl podle § 58 odst. 1 tr. zák. a § 59 odst. 1 tr. zák. podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání dvou roků.

O odvolání obviněné proti předmětnému rozsudku rozhodl ve druhém stupni Krajský soud v Hradci Králové usnesením ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. 12 To 175/2011-621, jímž je podle § 256 tr. ř. jako nedůvodné zamítl. Rozsudek soudu prvního stupně tak nabyl právní moci dne 14. 9. 2011 (§ 139 odst. 1 písm. b/, cc/ tr. ř.).

Shora citované rozhodnutí odvolacího soudu napadla obviněná K. H. následně dovoláním, které zároveň směřovalo i proti rozsudku soudu prvního stupně. Uplatněným dovolacím důvodem byl důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

V odůvodnění tohoto mimořádného opravného prostředku dovolatelka zopakovala svoji dosavadní obhajobu, podle níž nejednala v úmyslu zkrátit daň a v jejím jednání tak absenteje subjektivní stránka skutkové podstaty trestného činu. Sama totiž k nesprávnému výpočtu daně v podaném daňovém přiznání vědomě nepřispěla. Veškerá jednání se správcem konkursní podstaty společnosti K. JUDr. F. vedl její manžel Mgr. R. H., on také sestavil a v plném rozsahu připravil daňové přiznání, zastupoval ji v průběhu daňové kontroly, podával opravné prostředky proti rozhodnutím finančního úřadu a následně i správní žaloby. Dovolatelka jednala v důvěře ve správnost postupu svého manžela, který má právnické vzdělání a v praxi se daňovými záležitostmi zabývá. Postupovala tedy s náležitou péčí. Tato skutečnost byla prokázána nejen svědeckou výpovědí Mgr. H., ale i výpověďmi pracovníků finančního úřadu a dalších svědků, jakož i plnými mocemi založenými v příslušném spise finančního úřadu. Závěr soudů, že pokud obviněná (dovolatelka) pracuje jako účetní, musí věci rozumět, a pokud podepisovala daňové přiznání, ručí za správnost údajů tam uvedených, označila dovolatelka za správný, ale pouze potud, že v případě nesprávnosti údajů pak správce daně – finanční úřad – doměří daňovou povinnost. Pak by musela neodvedenou daň, resp. její doplatek uhradit, včetně sankcí z toho plynoucích, ale sama by měla právo domáhat se náhrady škody vůči tomu, kdo daňové přiznání nesprávně zpracoval.

Rozhodně však v takových případech nelze paušálně dovozovat trestní odpovědnost plátce daně. To, že dovolatelka pracuje jako účetní, ještě nutně nemusí znamenat, že rozumí daňovým předpisům. Ostatně z provedených důkazů vyplynulo, že v rámci svého zaměstnání připravuje prvotní účetní doklady, které pak předává ke zpracování další osobě.

Soudy se podle názoru dovolatelky při svém rozhodování „odklonily“ také od zásady ultima ratio. V obdobných případech se jedná o ochranu zájmu státu na řádném a správném vyměření a vybrání daní. Dlužná daň zde přitom uhrazena byla. Zákonné sankce s tím spojené byly velmi citelné, když přesáhly výši doměřené daně. Zájem státu byl tedy již dostatečně účinně ochráněn postupem finančního úřadu.

V závěrečné části podaného dovolání obviněná zdůraznila, že nikdy v minulosti nebyla soudně trestána a nedostala se ani do konfliktu se zákonem. Tím, že nevy-



povídala v přípravném řízení ani před soudem prvního stupně, využila pouze svého zákonného práva. Zda byla taková strategie obhajoby správná, je věc jiná. V každém případě však svůj postoj změnila a před odvolacím soudem vypovídat chtěla. Soud však návrh na provedení důkazu jejím výsledkem zamítl. Pokud měla být posouzena základní otázka, a to naplnění subjektivní stránky trestného činu (úmyslné zavinění), prvním důkazem měla být právě výpověď obviněné, zvláště pokud se k odpovědnosti za správnost údajů v daňovém přiznání přihlásil svědek Mgr. H. Soud však svou pochybnost o tom, kdo se měl dopustit předmětné trestné činnosti, vyřešil jen výzvou státnímu zástupci, aby zvážil trestní odpovědnost tohoto svědka, aniž by se blíže vypořádal se vztahem obviněné a svědka k předmětnému jednání, které bylo kvalifikováno jako trestný čin.

Vzhledem k výše uvedeným důvodům dovolatelka s odkazem na ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. závěrem navrhla, aby dovolací soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. 12 To 175/2011, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. tomuto soudu přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Opis dovolání obviněné byl předsedkyní senátu soudu prvního stupně za podmínek § 265h odst. 2 tr. ř. zaslán k vyjádření nejvyššímu státnímu zástupci, jemuž byl doručen dne 2. 1. 2012. Dovolací soud neobdržel vyjádření nejvyššího státního zástupce k dovolání ani žádný jiný přípis, jímž by deklaroval zájem tohoto svého práva, jakož i práva vyplývajícího z ustanovení § 265r odst. 1 písm. c) tr. ř., využít. Na tomto místě je třeba připomenout, že vyjádření nejvyššího státního zástupce k dovolání obviněného či naopak vyjádření obviněného k dovolání nejvyššího státního zástupce není podmínkou pro projednání podaného dovolání a zákon v tomto směru nestanoví žádnou lhůtu, jejížž marného uplynutí by dovolací soud byl povinen vyčkat.

Obviněná K. H. je podle § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. osobou oprávněnou k podání dovolání pro nesprávnost výroku rozhodnutí soudu, který se jí bezprostředně dotýká. Dovolání bylo podáno v zákonné dvouměsíční dovolací lhůtě (§ 265e odst. 1 tr. ř.), prostřednictvím obhájce, resp. obhájkyň (§ 265d odst. 2, věta první, tr. ř.) a současně splňuje formální a obsahové náležitosti předpokládané v ustanovení § 265f odst. 1 tr. ř.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 265c tr. ř.) dále zkoumal, zda v předmětné věci jsou splněny podmínky přípustnosti dovolání podle § 265a tr. ř. Shledal, že dovolání je přípustné podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. h) tr. ř., neboť napadá rozhodnutí soudu druhého stupně, kterým bylo pravomocně rozhodnuto ve věci samé, a směřuje proti rozhodnutí, jímž byl zamítnut řádný opravný prostředek (odvolání) obviněné proti rozsudku uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) tr. ř., kterým byla uznána vinnou a byl jí uložen trest.

Poněvadž dovolání lze podat jen z důvodů uvedených v ustanovení § 265b tr. ř., bylo dále zapotřebí posoudit, zda konkrétní důvody, o které obviněná dovolání



opírá, lze podřadit pod dovolací důvod podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., na který je v dovolání odkazováno. Toto zjištění má zásadní význam z hlediska splnění podmínek pro provedení přezkumu napadeného rozhodnutí dovolacím soudem (srov. § 265i odst. 1, 3 tr. ř.).

Důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán v případech, kdy rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. Uvedenou formulací zákon vyjadřuje, že dovolání je určeno k nápravě právních vad rozhodnutí ve věci samé, pokud tyto vady spočívají v právním posouzení skutku nebo jiných skutečností podle norem hmotného práva, nikoliv z hlediska procesních předpisů. To znamená, že s poukazem na uvedený dovolací důvod se není možné domáhat přezkoumání skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno. Soudy zjištěný skutkový stav věci, kterým je dovolací soud vázán, je při rozhodování o dovolání hodnocen pouze z toho hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva. Na podkladě tohoto dovolacího důvodu proto nelze hodnotit správnost a úplnost skutkového stavu ve smyslu § 2 odst. 5, 6 tr. ř. Dovolací soud přitom musí vycházet ze skutkového stavu tak, jak byl zjištěn v průběhu trestního řízení a jak je vyjádřen především ve výroku odsuzujícího rozsudku a rozveden v jeho odůvodnění, a je povinen zjistit, zda je právní posouzení skutku v souladu s vyjádřením způsobu jednání v příslušné skutkové podstatě trestného činu s ohledem na zjištěný skutkový stav. Těžiště dokazování je totiž v řízení před soudem prvního stupně a jeho skutkové závěry může doplňovat, popřípadě korigovat jen soud druhého stupně v řízení o řádném opravném prostředku (§ 259 odst. 3 tr. ř., § 263 odst. 6, 7 tr. ř.). Tím je naplněno základní právo obviněného dosáhnout přezkoumání věci ve dvoustupňovém řízení ve smyslu čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“) a čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě. Dovolací soud není obecnou třetí instancí zaměřenou na přezkoumání všech rozhodnutí soudů druhého stupně a samotnou správnost a úplnost skutkových zjištění nemůže posuzovat už jen z toho důvodu, že není oprávněn bez dalšího přehodnocovat provedené důkazy, aniž by je mohl podle zásad ústnosti a bezprostřednosti v řízení o dovolání sám provádět (srov. omezený rozsah dokazování v dovolacím řízení podle § 265r odst. 7 tr. ř.). Pokud by zákonodárce zamýšlel povolat Nejvyšší soud jako třetí stupeň plného přezkumu, nepředepisoval by (taxativně) velmi úzké vymezení dovolacích důvodů (k tomu viz např. usnesení Ústavního soudu ze dne 27. 5. 2004, sp. zn. IV. ÚS 73/03).

Do uvedeného obsahového výkladu dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. představuje jistý průlom judikatura Ústavního soudu, v níž se Nejvyššímu soudu vytýká, že předmětný dovolací důvod v některých případech interpretuje příliš restriktivně a vybočuje tak z rámce ústavním pořádkem zaručeného práva na spravedlivý proces.

Ústavní soud především v obecné rovině zdůrazňuje, že zásadu spravedlivého procesu vyplývající z čl. 36 Listiny základních práv a svobod je třeba vykládat

tak, že v řízení před obecným soudem musí být dána jeho účastníkovi mj. možnost navrhnout důkazy, jejichž provedení pro prokázání svých tvrzení pokládá za potřebné. V judikatuře Ústavního soudu (viz např. nálezy ve věcech vedených pod sp. zn. I. ÚS 4/04, sp. zn. III. ÚS 84/94) se opakovaně poukazuje i na to, že rozhodnutí obecného soudu by bylo nutné považovat za vydané v rozporu s ústavně zaručeným právem na spravedlivý proces, jestliže by jeho právní závěry byly v extrémním nesouladu s učiněnými skutkovými zjištěními (včetně absence důležitých skutkových zjištění /důkazů/).

Jestliže dovolatelka namítá, že byla neprávem uznána vinou trestným činem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 148 odst. 1 tr. zák. a že toto vadné hmotně právní posouzení skutku se opírá o skutkový stav věci zatížený vadou spočívající v tom, že odvolací soud posoudil otázku její viny bez toho, že by ji předtím vyslechl ve veřejném zasedání (ačkoliv to ve stadiu řízení o odvolání navrhovala) a dokazování v tomto směru doplnil, je podané dovolání (vzhledem ke shora citované judikatuře Ústavního soudu) nutno považovat za právně relevantní.

Ve světle výše uvedených skutečností pak Nejvyšší soud neshledal důvody pro odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 tr. ř. Podle § 265i odst. 3 tr. ř. proto přezkoumal zákonost a odůvodněnost výroku rozhodnutí, proti kterému bylo dovolání podáno, a to v rozsahu a z důvodů, jež byly v dovolání relevantně uvedeny, jakož i řízení napadené části rozhodnutí předcházející, a dospěl k následujícím závěrům:

Soud druhého stupně se s důkazním návrhem dovolatelky na její výslech vypořádal tak, že „... obžalovaná v přípravném řízení využila svého práva a odmítla vypovídat, k žádnému z hlavních líčení se nedostavila a vypovídat chtěla až teprve před krajským soudem. Odvolací soud však takovýto návrh obžalované zamítl, když ve věci je dostatek důkazů, které dovolily učinit závěr o vině obžalované“ (str. 3 napadeného usnesení). Takové odůvodnění jeho postupu však v podstatě popírá zásadní procesní oprávnění obviněného, který sice není povinen vypovídat (§ 33 odst. 1, věta první, tr. ř.), avšak tím není v žádném směru dotčeno jeho právo vyjadřovat se ke všem skutečnostem, které jsou mu kladeny za vinu, a k důkazům o nich a uvádět okolnosti a důkazy sloužící k jeho obhajobě, tzn. právo k věci vypovídat, jestliže se tak rozhodne učinit. Tato svá práva může obviněný realizovat již v přípravném řízení, ale může je uplatnit i kdykoli později podle vývoje trestního stíhání a dokazování. Uplatní-li obviněný právo uvést okolnosti a důkazy sloužící k jeho obhajobě až v hlavním líčení nebo v odvolacím řízení, je to jen realizací jeho práva hájit se, jak uzná za vhodné, a nemůže být jeho obhajoba odmítnuta jen na základě „opožděného uplatnění“ (k tomu srov. např. P. Šámal a kolektiv: Trestní řád, komentář – díl I, 5., doplněné a přepracované vydání, C.H. Beck, Praha 2005, str. 238 a násl.). Jinými slovy, jestliže se obviněný v průběhu řízení rozhodne k věci vypovídat, nelze jej tohoto práva zbavit s poukazem na to, že v předcházejícím stadiu řízení výpověď odepřel a jeho výslech se soudou vzhledem k obsahu ostatních důkazů jeví jako nadbytečný.

Postup odvolacího soudu vedl nejen k porušení výše uvedených práv obviněné (dovolatelky), ale v konečném důsledku také k tomu, že se soud zbavil možnosti provést důkaz k posouzení otázky jejího úmyslného zavinění (tzv. subjektivní stránka trestného činu) a nemohl tak posoudit význam její výpovědi a skutečností v ní obsažených z hlediska řádného objasnění skutkového stavu věci. Příímý dopad uvedené (procesní) vady na správnost skutkových zjištění a v důsledku toho i na hmotně právní posouzení skutku nelze tudíž předem vyloučit.

Nejvyšší soud proto z podnětu důvodně podaného dovolání zrušil podle § 265k odst. 1 tr. ř. napadené usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 14. 9. 2011, č.j. 12 To 175/2011-621, a podle § 265k odst. 2, věty druhé, tr. ř., rovněž i všechna další rozhodnutí na zrušené usnesení obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. pak Krajskému soudu v Hradci Králové přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Toto své rozhodnutí učinil podle § 265r odst. 1 písm. b) tr. ř. v neveřejném zasedání, neboť zjištěné vady nebylo možno odstranit ve veřejném zasedání.

Věc se tak vrací do stadia, kdy Krajský soud v Hradci Králové bude muset znovu projednat řádný opravný prostředek (odvolání) obviněné K. H. a rozhodnout o něm. V novém řízení bude povinen se v intencích zrušujícího rozhodnutí předmětnou věcí znovu zabývat a postupovat přitom v souladu s právním názorem, který k projednávaným právním otázkám vyslovil Nejvyšší soud (§ 265s odst. 1 tr. ř.). Jde především o to, aby odvolací soud vyslechl obviněnou ve veřejném zasedání a umožnil jí tak plnohodnotnou realizaci ústavně zaručeného práva na spravedlivý proces a od něj odvozeného práva na obhajobu. Až po provedení výslechu obviněné a následném zhodnocení její výpovědi v kontextu s dalšími ve věci provedenými důkazy bude možno dovodit, že odvolací soud použil bezchybný procesní postup k objektivnímu zjištění všech důležitých okolností jednání obviněné (dovolatelky). Teprve poté také může zodpovědně zvážit, zda je namíste řádný opravný prostředek obviněné jako nedůvodný zamítnout, nebo z jeho podnětu napadený rozsudek soudu prvního stupně zrušit a postupovat podle § 259 odst. 1 tr. ř., popř. zda sám může meritorně ukončit řízení za podmínek § 259 odst. 3 písm. b) tr. ř.

Závěrem Nejvyšší soud poznamenává, že jakkoli dovolání obviněné obsahuje i další námitky, které z hlediska důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možno mít za právně relevantní, považoval za předčasně se jimi v dané fázi řízení zabývat. Krajský soud v Hradci Králové bude rozhodovat o odvolání obviněné znovu a nelze již nyní předjímat, jaké bude jeho nové rozhodnutí, které by mělo vzejít z řádně konaného odvolacího řízení.

**I když se odsouzený ve výkonu trestu odnětí svobody dobrovolně podrobuje léčbě, jež jinak svým obsahem odpovídá jemu uloženému ústavnímu ochrannému léčení, nelze takovou léčbu pokládat za výkon ochranného léčení, neboť s jeho výkonem lze započít jen na základě nařízení příslušným soudem, tj. soudem, který ochranné léčení uložil.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 12. 2011, sp. zn. 11 Td 51/2011)

Nejvyšší soud v trestní věci odsouzeného V. S., vedené u Okresního soudu Brno – venkov pod sp. zn. 3 Nt 914/2010, rozhodl, že podle § 24 odst. 1 tr. ř. je k projednání trestní věci odsouzeného příslušný Okresní soud v Litoměřicích.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Kladně ze dne 17. července 2008, sp. zn. 6 T 95/2008, byl obviněný V. S. uznán vinným trestnými činy ohrožování výchovy mládeže podle § 217 odst. 1 písm. a), odst. 3 písm. c) tr. zák. a svádění k pohlavnímu styku podle § 217a odst. 1, odst. 2 písm. c) tr. zák. a byl mu za to uložen trest odnětí svobody v trvání dvaceti měsíců, pro jehož výkon byl zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 72 odst. 2 písm. a) tr. zák. mu soud dále uložil ochranné léčení sexuologické ve formě ústavní.

Opatřením Okresního soudu v Kladně ze dne 1. října 2008, sp. zn. 6 T 95/2008, byl odsouzenému, t.č. ve výkonu trestu odnětí svobody ve Věznici K., nařízen výkon uloženého ochranného léčení sexuologického ústavního do Psychiatrické léčebny H. B., a to po ukončení výkonu nepodmíněného trestu odnětí svobody.

Podáním ze dne 26. října 2010 ředitelka Věznice K. podle § 353 tr. ř. navrhla, aby odsouzenému V. S. bylo ochranné sexuologické léčení prodlouženo o dva roky, neboť toto u odsouzeného dosud nesplnilo svůj účel. Z odůvodnění návrhu se podává, že odsouzený zahájil uložené ochranné léčení ve Věznici K. dne 3. února 2009. Aktuálně se nachází v úvodní fázi léčby, utváření náhledu na trestnou činnost a deviaci.

Pokusy o zařazení do intenzivnějšího léčebného programu u odsouzeného pro jeho špatný psychický stav opakovaně selhaly, odsouzený byl i opakovaně hospitalizován v nemocnici pro neúspěšné pokusy o sebevraždu. Bude-li psychický stav odsouzeného stabilizovaný, bude zařazen do intenzivního programu léčby, po propuštění z výkonu trestu odnětí svobody bude v léčbě pokračovat v psychiatrické léčebně, kde absolvuje tzv. ověřovací fázi léčby.

Dne 5. září 2011 Okresní soud Brno – venkov, který výše uvedený návrh ředitelky věznice nejprve postoupil Okresnímu soudu v Kladně jako soudu místně příslušnému, ten mu jej však s vyslovením své nepřislušnosti vrátil zpět, předložil věc

Nejvyššímu soudu s návrhem na rozhodnutí podle § 24 tr. ř. V odůvodnění soud uvedl, že odsouzený sice vykonává trest odnětí svobody ve Věznici K., která je v obvodu zdejšího soudu, nevykonává zde ale ochranné léčení sexuologické. To mu v průběhu výkonu trestu odnětí svobody nebylo soudem vůbec nařízeno a jeho výkon měl započít až po skončení výkonu trestu odnětí svobody, a to v Psychiatrickém léčebně H. B. Hovořit pak nelze ani o faktickém výkonu tohoto opatření, neboť v průběhu výkonu trestu odnětí svobody byl odsouzený opakovaně hospitalizován na psychiatrickém oddělení Věznice B. – B. a ve Věznici K. se tedy po delší dobu (ani v době podání návrhu) nenacházel. Podle instrukce Ministerstva spravedlnosti č. 505/2001, kterou se vydává vnitřní a kancelářský řád pro okresní, krajské a vrchní soudy, a její přílohy č. 8 navíc Věznice K. není vedena jako věznice zajišťující ochranné léčení sexuologické. Okresní soud se povahou péče v sexuologickém oddělení Věznice K. již opakovaně zabýval a zjistil, že léčebný program je uplatňován v rámci programu zacházení a realizován je na principu dobrovolnosti. Jeho porušení není postihováno jako maření výkonu ochranné léčby a není trestně stíháno. Podle názoru soudu tedy péče věznice poskytovaná na specializovaném oddělení pro odsouzené se sexuální deviací je pouze jakousi formou přípravy odsouzených na výkon ochranné léčby, která je realizována ve specializovaných ústavech po skončení výkonu trestu odnětí svobody, a jejím cílem je efektivní využití doby výkonu trestu odnětí svobody. Od počátku byla tato specializovaná oddělení pouhým experimentem nezaštitěným potřebnou legislativní úpravou a pobyt v nich proto podle názoru soudu nemůže být považován ani za faktický výkon ochranného léčení.

Nejvyšší soud zhodnotil důkazy použitelné k rozhodnutí podle § 24 tr. ř. a dospěl k následujícím závěrům.

Podle § 351 odst. 1 tr. ř. výkon ochranného léčení nařídí předseda senátu zdravotnickému zařízení, v němž má být ochranné léčení vykonáno. Jestliže však ochranné léčení bylo uloženo vedle nepodmíněného trestu odnětí svobody a ve věznici jsou k takovému výkonu dány podmínky, může předseda senátu nařídit, aby ochranné léčení bylo vykonáváno během výkonu trestu odnětí svobody.

Podle § 353 odst. 2 tr. ř. o propuštění z ochranného léčení, o jeho ukončení včetně případného uložení dohledu nebo o prodloužení ochranného léčení rozhodne na návrh zdravotnického zařízení, státního zástupce nebo osoby, na níž se vykonává ochranné léčení, anebo i bez takového návrhu ve veřejném zasedání okresní soud, v jehož obvodu se ochranné léčení vykonává.

Ve vztahu k předmětu rozhodování Nejvyššího soudu lze z podkladů obsažených ve spise konstatovat, že odsouzenému V. S. byl rozsudkem Okresního soudu v Kladně ze dne 17. července 2008, sp. zn. 6 T 95/2008, uložen jednak trest odnětí svobody v trvání dvaceti měsíců, pro jehož výkon byl zařazen do věznice s ostrahou, a jednak ochranné léčení sexuologické ústavní. To mu bylo nařízeno opatřením Okresního soudu v Kladně ze dne 1. října 2008, sp. zn. 6 T 95/2008, do psychiatrické léčebny H. B. Nastoupit výkon ochranného léčení měl odsouzený až poté, co vykoná

uložený trest odnětí svobody, k jehož výkonu byl dodán do Věznice K. Z podkladů obsažených ve spise (především ze žádosti Věznice K. o prodloužení nařízeného ochranného léčení ze dne 26. října 2010 – ve spise sp. zn. 3 Nt 914/2010 – a ze sdělení této věznice ze dne 14. prosince 2010) se dále podává, že odsouzený dne 3. února 2009 z vlastního rozhodnutí zahájil výkon nařízeného ochranného léčení v průběhu výkonu trestu odnětí svobody. Vlastním šetřením Nejvyšší soud zjistil, že odsouzený V. S. byl dne 21. října 2011 propuštěn z výkonu trestu odnětí svobody z Věznice K. a byl předán k výkonu ochranného léčení do Psychiatrické léčebny H. B., kde se nachází doposud.

Za daných okolností se Nejvyšší soud v první řadě zabýval otázkou, jaké povahy byla léčba, jíž se odsouzený V. S. podroboval v průběhu výkonu trestu odnětí svobody ve Věznici K., a zda tuto lze považovat za výkon nařízeného ochranného léčení sexuologického ústavního, a dále, který soud je příslušný k případnému rozhodnutí o prodloužení ochranné léčby odsouzeného.

Pro řešení první z nastíněných otázek je podle názoru Nejvyššího soudu především rozhodující výše citované ustanovení § 351 odst. 1 tr. ř., z něž vyplývá, že výkon ochranného léčení nařizuje zdravotnickému zařízení nebo věznici, kde je vykonáván trest odnětí svobody, předseda senátu. Jen na základě jeho rozhodnutí lze započít s výkonem uloženého ochranného léčení. Pokud pak jako v posuzovaném případě byl předsedou senátu výkon ochranného léčení odsouzeného V. S. nařízen do Psychiatrické léčebny H. B., tedy až po skončení výkonu trestu, nemohl výkon ochranného léčení započít dříve než v tento okamžik. Stanovisko odsouzeného a jeho případná vůle započít s výkonem léčení již v průběhu výkonu trestu odnětí svobody je z tohoto pohledu bez významu. Samozřejmě nelze vyloučit, aby okolnost, že odsouzený se dobrovolně a úspěšně podroboval určité léčbě, byla posuzována v jeho prospěch např. v souvislosti s pozdějším rozhodováním o změně způsobu výkonu ochranného léčení. Léčba odsouzeného zahájená v průběhu výkonu trestu odnětí svobody ve Věznici K., byť byla zaměřena na léčbu jeho sexuální deviace, tedy již s ohledem na výše uvedené nemůže být považována za výkon ústavního ochranného léčení sexuologického, s nímž tak do skončení výkonu trestu odnětí svobody nebylo vůbec započato. O výkonu ochranného léčení sexuologického ústavního lze proto u odsouzeného V. S. hovořit až od jeho předání do Psychiatrické léčebny H. B., k němuž došlo po jeho propuštění z výkonu trestu odnětí svobody až dne 21. října 2011.

Pokud jde o otázku, který soud je funkčně příslušným k rozhodnutí o prodloužení ochranného léčení odsouzeného, podle § 353 odst. 2 tr. ř. je soudem příslušným k takovému rozhodnutí soud, v jehož obvodu se ochranné léčení vykonává. Jak již bylo výše uvedeno, odsouzený V. S. vykonává ochranné léčení v Psychiatrické léčebně H. B., tj. v obvodu Okresního soudu v Litoměřicích. Nejvyšší soud proto dospěl k závěru, že soudem, který je v této věci příslušný i k případnému rozhodnutí o prodloužení ochranné léčby odsouzeného V. S., uložené mu rozsudkem Okresní-

---

ho soudu v Kladně ze dne 17. července 2008, sp. zn. 6 T 95/2008, je Okresní soud v Litoměřicích. Ovšem znovu je třeba poukázat na počátek zahájení výkonu této léčby v příslušném zdravotnickém zařízení (tj. v Psychiatrické léčebně v H. B.).

Z těchto důvodů bylo ve sporu o příslušnost podle § 24 tr. ř. rozhodnuto tak, jak je ve výroku tohoto usnesení uvedeno.

**Účastníkem na podnikání ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák., resp. § 255 odst. 2 tr. zákoníku, je každá fyzická osoba, která se v jakékoli funkci nebo jakýmkoli způsobem podílí na podnikání určitého podnikatelského subjektu, a proto jím může i být i prokurista nebo jiný zákonný nebo smluvní zástupce podnikatele.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2011, sp. zn. 5 Tdo 866/2011)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 40 T 10/2009.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, byli obviněni Mgr. M. E., Ing. L. Š. a Ing. J. Š. uznáni vinnými trestným činem zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. a obviněný Ing. M. M. byl uznán vinným pomocí k trestnému činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák. k § 128 odst. 2 tr. zák., kterých se měli dopustit tím, že obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci společnosti E. CZ, s. r. o., se sídlem P., zabývající se poradenstvím v zajišťování dotací pro zákazníky z fondů Evropské unie, obviněná Ing. L. Š. jako zaměstnankyně společnosti PNO C., s. r. o., se sídlem P., věnující se grantovému poradenství ve stejné oblasti, a obviněný Ing. M. M. jako jediný společník a jednatel společnosti G. H., s. r. o., se sídlem P., s částečně stejným zaměřením činnosti na grantové poradenství při zajišťování dotací z fondů Evropské unie, všichni s vědomím těchto skutečností a s cílem založit smluvní spolupráci mezi společností G. H., s. r. o., a několika stávajícími či potenciálními zákazníky společnosti E. CZ, s. r. o., a společnosti PNO C., s. r. o., a získat na jejich úkor pro společnost G. H., s. r. o., co nejvíce zakázek, po vzájemné dohodě vystupovali v průběhu roku 2007 – a obviněný Mgr. M. E. též na konci roku 2006 – před zákazníky – včetně zákazníků společnosti E. CZ, s. r. o., a společnosti PNO C., s. r. o., – jako zástupci společnosti G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ni zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků, a obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. tak činili jak s využitím technické podpory společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., tak s využitím technické podpory společnosti G. H., s. r. o., zejména jejich e-mailových schránek, služebních mobilních telefonů, vizitek a notebooků s připojením na Internet, přičemž v případech, kdy na úkor společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zakázky pro



spolupráci se společností G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M., a takto konkrétně

1. obviněný Mgr. M. E. vyhotovil dne 10. října 2006 za společnost G. H., s. r. o., na notebooku společnosti E. CZ, s. r. o., písemnou Nabídku grantového poradenství pro tuzemské typy dotačních programů v oblasti dalšího vzdělávání zaměstnanců Č. o. b., a. s., kterou následně dne 13. října 2006 a dne 30. října 2006 zaslal e-mailem do Č. o. b., a. s., Mgr. M. O. a Ing. P. H. a nakonec dne 19. prosince 2006 též Ing. V. D., ředitele P. s. Č. o. b., a. s., a na základě této nabídky blíže nezjištěného dne v lednu roku 2007 uzavřela společnost G. H., s. r. o., zastoupená obviněným Ing. M. M., s Č. o. b., a. s., zastoupenou JUDr. J. T. a Ing. V. D., smlouvu o poskytování poradenských služeb na dobu určitou pro období od 1. ledna 2007 do 31. prosince 2007, přičemž společnost G. H., s. r. o., takto za uvedené období získala 330 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

2. obviněný Mgr. M. E. dne 10. září 2007 vyhotovil na notebooku spol. E. CZ, s. r. o., Úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projektový záměr do programu Marketing společnosti M. Z., s. r. o., kdy součástí nabídky byl návrh smluvních podmínek a cenová nabídka, přičemž nabídka byla strojově podepsána obviněným Ing. M. M. a byla zaslána Ing. P. M., řediteli obchodu a marketingu společnosti M. Z., s. r. o., v bezprostřední návaznosti na tuto nabídku byla ještě téhož dne – tedy dne 10. září 2007 – uzavřena Smlouva o dílo mezi společností G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností M. Z., s. r. o., zastoupenou A. M., a na jejím základě získala po schválení dotace společnost G. H., s. r. o., nárok na odměnu ve výši 22 800 Kč bez daně z přidané hodnoty, která však dosud nebyla spol. M. Z., s. r. o., ve prospěch společnosti G. H., s. r. o., uhrazena,

3. obviněný Mgr. M. E. vyhotovil dne 5. listopadu 2007 za společnost G. H., s. r. o., na notebooku společnosti E. CZ, s. r. o., Návrh postupu spolupráce v grantovém poradenství mezi společnostmi M. C. T., s. r. o., a G. H., s. r. o., a opatřil tuto nabídku strojovou podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M., v návaznosti na to vyhotovil na přelomu listopadu a prosince roku 2007 obviněný Ing. J. Š. za společnost G. H., s. r. o., Strategii grantového poradenství pro společnost M. C. T., s. r. o., v oblasti tuzemských dotačních programů, s jejímž zpracováním mu pomohl obviněný Mgr. M. E., jenž také zajistil její zaslání obchodnímu řediteli spol. M. C. T., s. r. o., Ing. H. T., obviněný Ing. J. Š. pak vytvořil za společnost G. H., s. r. o., a prezentoval ve společnosti M. C. T., s. r. o., tzv. informační listy, které obsahovaly základní informace o jednotlivých grantových programech a byly určeny pro obchodníky a partnery společnosti M. C. T., s. r. o., následně – dne 12. prosince 2007 – na obchodní schůzce v restauraci v P. dojednali Ing. H. T. za společnost M. C. T., s. r. o., a obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. za společnost G. H., s. r. o., konkrétní kroky spolupráce mezi oběma společnostmi, přičemž obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. věděli, že společnost M. C. T., s. r. o., je obchodním partnerem spol. E. CZ, s. r. o., a jednali s cílem ukončit jejich stávající spolupráci a místo ní navázat

spolupráci mezi společnostmi G. H., s. r. o., a M. C. T., s. r. o., čehož také docílili a k 1. únoru 2008 dojednali průběžné poskytování grantového poradenství společností G. H., s. r. o., pro společnost M. C. T., s. r. o., a její klienty, za což získávala společnost G. H., s. r. o., každý měsíc od společnosti M. C. T., s. r. o., 30 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a v období od 1. února 2008 do 31. ledna 2009 tak obdržela celkem 360 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

4. obviněný Mgr. M. E. po předchozí dohodě s obviněným Ing. J. Š. vyhotovil dne 6. prosince 2007 za společnost G. H., s. r. o., Úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro společnost U., a. s., která byla opatřena podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M., obviněný Ing. M. M. v souladu s dohodou s obviněnými Mgr. M. E. a Ing. J. Š. tuto nabídku zaslal dne 7. prosince 2007 e-mailem společnosti U., a. s., které již několik měsíců poskytovala grantové poradenství společnost E. CZ, s. r. o., zastoupená obviněným Ing. J. Š., a jednala s ní o uzavření příslušné smlouvy na realizaci téhož projektu, avšak místo jejího uzavření byla po nabídce výrazně nižší ceny ze strany společnosti G. H., s. r. o., dne 17. prosince 2007 uzavřena Smlouva o dílo mezi touto společností, zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností U., a. s., zastoupenou P. R., takže společnost E. CZ, s. r. o., ztratila zakázku od společnosti U., a. s., v okamžiku bezprostředně před dokončením projektu a uzavřením smlouvy, přičemž daný projekt a žádost o poskytnutí dotace následně zpracovala za společnost G. H., s. r. o., obviněná Ing. L. Š. po konzultacích s obviněným Ing. J. Š. a s využitím podkladů jím obstaraných od jednotlivých zúčastněných osob jménem společnosti E. CZ, s. r. o., a na základě uvedené Smlouvy o dílo po schválení dotace obdržela společnost G. H., s. r. o., od společnosti U., a. s., částku 633 750 Kč bez daně z přidané hodnoty,

5. obviněný Ing. J. Š. se v blíže nezjištěný den na konci listopadu roku 2007 nebo na začátku prosince roku 2007 dohodl na obchodní schůzce v budově M. v P. s J. B., vedoucím prodeje společnosti S. – B., s. r. o., na zpracování žádosti o dotaci a projektu pro společnost S. – B., s. r. o., za odměnu 60 000 Kč, následně v blíže nezjištěný den před 17. prosincem 2007 byl e-mailem zaslán J. B. návrh smlouvy o dílo mezi společnostmi G. H., s. r. o., a společností S. – B., s. r. o., který předtím dne 13. prosince 2007 upravil obviněný Ing. J. Š., na základě tohoto návrhu a předchozího osobního jednání byla dne 17. prosince 2007 uzavřena Smlouva o dílo mezi společnostmi G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a společností S. – B., s. r. o., zastoupenou L. B., a na navazujícím vyhotovení samotné žádosti o dotaci a projektu pro společnost S. – B., s. r. o., se pak za společnost G. H., s. r. o., podíleli obviněný Ing. J. Š. a Ing. L. Š., přičemž na základě uzavřené Smlouvy o dílo společnost G. H., s. r. o., po schválení dotace získala od společnosti S. – B., s. r. o., částku 60 000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

Za tento trestný čin byl obviněný Mgr. M. E. odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 250 000 Kč (dvě stě padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý

trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání osmi měsíců. Obviněný Ing. M. M. byl odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 150 000 Kč (sto padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 5 měsíců. Obviněný Ing. J. Š. byl odsouzen podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 80 000 Kč (osmdesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněným ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání tří měsíců. Obviněná Ing. L. Š. byla odsouzena podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých). Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl obviněnou ve stanovené lhůtě vykonán, jí byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání dvou měsíců. Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byla poškozená společnost E. CZ, s. r. o., se sídlem P., odkázána se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

Oproti tomu byli obvinění Mgr. M. E., Ing. L. Š., Ing. J. Š. a Ing. M. M. podle § 226 písm. b) tr. ř. zproštěni obžaloby státního zástupce Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 28. srpna 2009, č.j. 1 KZv 28/2009-1391, pro skutky dále uvedené pod body 1. až 6. ve výroku Městského soudu v Praze, kvalifikované jako dílčí útoky pokračujícího trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., resp. pomoci k tomuto trestnému činu podle § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák.

Tento rozsudek napadli obvinění Mgr. M. E., Ing. L. Š., Ing. J. Š. a Ing. M. M. odvoláními, o nichž Vrchní soud v Praze rozhodl rozsudkem ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, tak, že z podnětu odvolání obviněného Ing. J. Š. podle § 258 odst. 1 písm. e), odst. 2 tr. ř. napadený rozsudek ohledně tohoto obviněného zrušil ve výroku o trestu. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že obviněného Ing. J. Š. odsoudil podle § 128 odst. 2 tr. zák. a § 53 odst. 1, 3 tr. zák. k peněžitému trestu ve výměře 50 000 Kč. Podle § 53 odst. 4 tr. zák. stanovil, že peněžitý trest bude zaplacen v deseti měsíčních splátkách po pěti tisících Kč. Podle § 54 odst. 3 tr. zák. pro případ, že by uložený peněžitý trest nebyl ve stanovené lhůtě vykonán, mu byl stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání dvou měsíců.

Z podnětu odvolání obviněné Ing. L. Š. byl podle § 258 odst. 1 písm. a), odst. 2 tr. ř. napadený rozsudek zrušen ohledně této obviněné v celé odsuzující části. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. Vrchní soud v Praze znovu rozhodl tak, že podle § 226 písm. b) tr. ř. se obviněná Ing. L. Š. zproštuje obžaloby státního zástupce Městského státního zastupitelství v Praze ze dne 28. srpna 2009, č.j. 1 KZv 28/2009-1391, pro skutky pod body 4, 6 a 7 obžaloby (skutky pod body 3, 4 a 5 napadeného rozsudku), kvalifikované jako dílčí útoky pokračujícího trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. Podle § 229 odst. 3 tr. ř. byla poško-

zená společnost E. CZ, s. r. o., se sídlem P., odkázána se svým nárokem na náhradu škody vůči Ing. L. Š. na řízení ve věcech občanskoprávních.

Podle § 256 tr. ř. byla odvolání obviněných Mgr. M. E. a Ing. M. M. zamítnuta.

Proti uvedenému rozsudku odvolacího soudu ve spojení s rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, podali obvinění Ing. M. M. prostřednictvím obhájce Mgr. Ing. L. M. a obviněný Ing. J. Š. prostřednictvím obhájce JUDr. J. N. dovolání, oba shodně z důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., obviněný Ing. M. navíc z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř.

Obviněný Ing. M. M. ve svém mimořádném opravném prostředku napadl výrok o vině a na něj navazující výrok o trestu v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009. V podrobnostech dovolatel dále uvedl, že skutek popsany v rozsudku nalézacího soudu nevykazuje veškeré znaky skutkové podstaty trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák., zejména neobsahuje znak „účasti na podnikání“ a „popud k uzavření smlouvy“. Obviněný Mgr. E. nebyl od okamžiku založení spol. G. H. tichým společníkem této společnosti, jak je mylně uváděno v usnesení o zahájení trestního stíhání a obžalobě. Argumentace nalézacího soudu o existenci tichého společenství byla nahrazena nepřipustným extenzivním výkladem účasti na podnikání ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. Nalézací soud vyslyšel argument obhajoby, že k uzavření smlouvy o tichém společenství je podle ustanovení § 673 odst. 2 obč. zák. vyžadována písemná forma, přičemž od tohoto ustanovení se smluvní strany nemohou svojí dohodou odchýlit, nicméně smlouvu o tichém společenství nepřipustným výkladem nahradil nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů. Tento výklad pak obecně potvrdil i odvolací soud. Obecné soudy měly za prokázané, že obvinění Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. se účastnili na podnikání společnosti stoprocentně vlastněné obviněným Ing. M. již jen z toho, že mezi jednotlivými obviněnými probíhala neformální komunikace, a to aniž by existoval jakýkoliv smluvní vztah mezi spol. G. H. a Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. obdrželi od jmenované společnosti odměnu. Obecný soud argumentoval faktickou účastí na podnikání, aniž by jí jakýmkoliv způsobem specifikoval. Z hlediska předvídatelnosti trestní represe se jedná podle názoru obviněného o nepřipustný extenzivní výklad. Ani v rámci hlavního líčení nebylo prokázáno, že by některý z obviněných byl pracovníkem, členem orgánu, společníkem, podnikatelem nebo účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků či organizací, a to souběžně.

Na straně obviněného je třeba úmyslného jednání. Tento znak však není v případě Ing. M. ve vztahu ke skutkům, k nimž měl napomáhat, jakkoliv specifikován. Tato skutečnost souvisí i se znakem „dát popud k uzavření smlouvy“. Nalézací soud ignoroval svébytnost rozhodování Ing. M., stejně tak osob jednajících jménem obchodních partnerů společností, za kterou obviněný jednal, kteří se ve svých výpovědích vyjádřili tak, že bylo jejich suverénním rozhodnutím, s kým vstoupí do smluvního vztahu. Obviněnému byla vnučena role bílého koně a potlačena jeho

samostatnost při činění obchodních rozhodnutí. Mgr. E. a Ing. Š. nebyli z hlediska svého pracovního zařazení schopni učinit způsobilý popud k uzavření obchodní smlouvy, která by zavazovala jejich zaměstnavatele nebo spol. G. H., s. r. o.

Obviněný Ing. M. dále poukázal na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 764/2009, jehož závěry lze bez dalšího aplikovat i na danou trestní věc. V návaznosti na toto rozhodnutí obviněný uzavřel, že soudy nižších stupňů shodně pochybily, zejména pokud nalézací soud opomněl zjistit a ve skutkové větě uvést, k jakému prospěchu úmysl každého z obviněných směřoval a také jaký úkor a komu obvinění měli podle svého záměru úmyslně způsobit. Podle obviněného se oba soudy nižších stupňů nedostatečně vypořádaly s naplněním potřebného stupně nebezpečnosti činu pro společnost. Tímto se nalézací soud také nezabýval, ačkoliv se v daném případě jedná o pracovní právní spor, který má být řešen prostředky práva pracovníprávního. Napadený rozsudek nalézacího soudu je tak vydán v rozporu s principem subsidiarity trestní represe. Tyto nedostatky potom odvolací soud nezhodil. Dále se dovolatel zabýval uloženým trestem, který považuje za nepřiměřený, neboť jej postihl hned dvakrát. Uložení peněžitého trestu pro něj znamenalo vzdání se funkce jednatele ve spol. G. H., s. r. o., a rovněž tak vzdání se podnikatelské činnosti s ohledem na podmínku bezúhonnosti pro možnost provozování živnosti a výkon funkce statutárního orgánu v právnické osobě. Uložení peněžitého trestu tak pro něj mělo stejný dopad jako uložení trestu zákazu činnosti.

Napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se zásadou „in dubio pro reo“, neboť nalézací soud neuvádí jediný konkrétní případ, kdy by digitalizovaný dokument na notebooku Mgr. E. byl provázán s jinou listinou či zprávou adresovanou třetí osobě. Z obsahu skutku tak není vůbec zřejmé, komu a ke spáchání čeho měl dovolatel vlastně pomáhat.

Závěrem proto dovolatel Ing. M. M. navrhl, aby Nejvyšší soud dovoláním napadenou výrokovou část rozhodnutí Vrchního soudu v Praze zrušil a rozhodl sám rozsudkem, kterým by zprostil dovolatele obžaloby, neboť skutek popsany v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 12. 2009, sp. zn. 40 T 10/2009, k jehož spáchání měl dovolatel napomáhat, není trestným činem, a to pro absenci základních znaků skutkové podstaty trestného činu podle ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák.

Obviněný Ing. J. Š. ve svém dovolání uvedl, že jeho skutek byl nesprávně právně posouzen jako trestný čin zneužívání informací v obchodním styku, neboť takové znaky toto jednání nevykazuje. Mezi obviněnými nebyla žádná ujednání, kterými by bylo poškozeno nebo zneužito obchodní postavení firmy E. CZ, s. r. o., jelikož nepracoval se žádnými důvěrnými obchodními informacemi a samotné informace ekonomického a obchodního charakteru byly dostupné a nemohly ovlivnit oslovený subjekt. Firma E. CZ, s. r. o., byla smluvním partnerem společnosti M. a měla vůči této firmě povinnost spočívající v bezplatném zajištění grantového poradenství s tím, že všichni klienti M. mají nárok na bezplatné poskytnutí poradenských služeb od spol. E. CZ, s. r. o. V pracovní činnosti dovolatele se jednalo o prezentaci budoucí

strategie nebo informačních listů, což neznamená, že by se dopouštěl protiprávního jednání. Firma E. CZ, s. r. o., mohla řešit případné závadové jednání Ing. Š. neprodleně kázeňsky, v průběhu pracovního vztahu. Osloveným firmám nebránila žádná překážka v tom, aby nadále spolupracovaly s firmou E. CZ, s. r. o., dovolatel vykonával pouze své pracovní povinnosti a nemohl ovlivnit rozhodnutí těchto firem. Také konstatování soudu, že dal popud k uzavření smlouvy s firmou U., a. s., není správné, protože nikdy žádné firmy o spolupráci s G. H., s. r. o., nepřesvědčoval. Nelze proto z tvrzení soudu dovozovat, což také nikdo nepotvrdil, že díky popudu dovolatele byla uzavřena smlouva s firmou G. H., s. r. o. V případě dovolatele se jedná o ojedinělé činnosti, nikoliv o soustavnou činnost, která neměla vliv na přechod firem ke spol. G. H., s. r. o. Zajištěné e-maily dovolatele sloužily pouze pro vlastní potřebu, navíc tím bylo porušeno listovní tajemství a osobnostní práva, dále došlo k neoprávněnému zásahu do soukromí fyzických osob. Podle dovolatele je tak právní posouzení jeho skutku nesprávné, neboť nedošlo ke zneužívání informací v obchodním styku a firmě E. CZ, s. r. o., ani jiné společnosti nevznikla žádná škoda nebo újma. Doporučení služeb i jiných zpracovatelů nemůže být považováno za protiprávní jednání, neboť tak bylo postupováno v zájmu klientů firmy M. Ze strany soudu tak došlo k nepochopení obchodních praktik spol. E. CZ, s. r. o.

Závěrem dovolatel Ing. J. Š. navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 13. 1. 2011, sp. zn. 4 To 62/2010, zrušil, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu projednání a rozhodnutí.

Státní zástupkyně Nejvyššího státního zastupitelství z důvodů ve svém vyjádření podrobně rozvedených navrhla, aby Nejvyšší soud o dovoláních obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. rozhodl tak, že se podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněná odmítají.

Nejvyšší soud, jako soud dovolací, dospěl mimo jiné k těmto závěrům.

Trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. (zákon č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů) se dopustí pachatel, který jako pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací se stejným nebo podobným předmětem činnosti v úmyslu uvedeném v odst. 1 § 128 tr. zák. uzavře nebo dá popud k uzavření smlouvy na úkor jedné nebo více z nich. Úmysl podle odst. 1 § 128 tr. zák. spočívá v tom, že pachatel sobě nebo jinému opatří výhodu nebo prospěch. Ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. o tzv. selftradingu (obchodování ve svůj prospěch – na sebe – v souvislosti se zneužíváním postavení ve dvou nebo více ekonomických subjektech), které je samostatnou základní skutkovou podstatou, chrání zneužívání postavení ve dvou nebo více podnicích či organizacích, zejména v oblasti konkurence v obchodní činnosti. Pachatelem je pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na podnikání dvou nebo více organizací se stejným nebo obdobným předmětem činnosti. Orgánem, jehož členem je pachatel, se rozumí statutární orgán nebo jiný orgán obchodní společnosti, družstva nebo jiné právnické osoby. Pracovníkem se



rozumí především zaměstnanec. Podnikatelem se zde míní pouze podnikatel – fyzická osoba. Společníkem je osoba, která uzavřela společenskou smlouvu o vzniku některé obchodní společnosti (zakladatel) nebo se jinak stala společníkem obchodní společnosti. I když obchodní zákoník umožňuje, aby společníkem byla fyzická nebo právnická osoba, je společníkem ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák. míněna jen fyzická osoba. Organizací se rozumí právnická osoba, která vykonává hospodářskou činnost. Některé organizace označuje trestní zákon jako podniky. Za podnik ve smyslu tohoto ustanovení je třeba považovat výrobce zboží (výrobků, prací a služeb), který svou podnikatelskou činnost provozuje samostatně na základě hospodaření na vlastní účet, přičemž na sebe bere hospodářské riziko. Podmínka spočívající v tom, že pachatel trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák. je pracovníkem, členem orgánu, společníkem, podnikatelem nebo účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací, nevyžaduje, aby měl v obou (ve všech) subjektech stejné postavení, např. v jednom může být členem orgánu a v druhém podnikatelem nebo pracovníkem. Není rovněž třeba, aby měly podniky či organizace stejnou právní formu. Uzavřením smlouvy se rozumí včasné přijetí návrhu takové smlouvy, který musí být natolik určitý, aby jeho přijetím smlouva mohla vzniknout (musí mít zákonem stanovené podstatné náležitosti, popř. u tzv. inominátních – nepojmenovaných smluv minimální obsah k tomu, aby závazky smluvních stran byly dostatečně přesně stanoveny). Popudem k uzavření smlouvy je zejména návrh na uzavření smlouvy, ale může to být i další jednání pachatele, které má vést k jednání o uzavření smlouvy, např. tzv. poptávka, která není návrhem smlouvy, ale slouží k zjištění možností, podmínek, ceny apod. a je podkladem pro rozhodnutí o podání návrhu smlouvy, nebo i jakýkoliv jiný, byť neformální popud ve formě nabídky, která nemá náležitosti smlouvy, dále ve formě návodu či podnětu apod. Nemusí jít o uzavření smlouvy nebo popud k uzavření smlouvy jen mezi společnostmi, podniky nebo organizacemi, v nichž je pachatel činný, ale postačí, že jde o smlouvu na úkor jednoho, popř. i více takových subjektů, v nichž pachatel působí jako pracovník, člen orgánu, společník, podnikatel nebo účastník na jejich podnikání. Nevýhodná je taková smlouva, která jakýmkoli způsobem znevýhodňuje jednu organizaci vůči druhé, přičemž nemusí jít vždy jenom o finanční prospěch, i když tomu tak zpravidla bude. Trestný čin musí být spáchán v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Úmysl přesahuje objektivní stránku, neboť pachatel zde jedná v tzv. druhém úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Výhoda i prospěch mohou mít materiální i nemateriální povahu a mohou mít jakoukoli podobu. Zpravidla se bude jednat o výhody nebo prospěch hospodářské povahy (např. výhodou je zlepšení postavení na trhu; prospěchem je i hmotný zisk). Výhody, k jejichž opatření směřuje úmysl pachatele trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák., musí být neoprávněné, tj. získané v důsledku porušení zákazu konkurence, resp. v důsledku zneužití informací, které má pachatel k dispozici právě proto, že zároveň působí ve dvou nebo více podnikcích či organizacích se stejným nebo

obdobným předmětem činnosti. K trestnímu postihu se zde vyžadují určité výhodnější podmínky pro pachatele nebo jinou osobu, např. v podobě zaplacení nižší kupní ceny, než jaká odpovídá skutečné hodnotě kupovaného zboží, anebo ve formě výhody v jiných okolnostech prodeje, např. v možnosti splátek kupní ceny (srov. č. T 903/2006 Souboru tr. rozh. Nejvyššího soudu).

Obviněný Ing. J. Š. ve svém mimořádném opravném prostředku uplatnil zejména skutkové námitky. Podle jeho tvrzení mezi obviněnými nebyla žádná ujednání, kterými by bylo poškozeno nebo zneužito obchodní postavení společnosti E. CZ, s. r. o., jelikož nepracoval se žádnými důvěrnými obchodními informacemi a samotné informace ekonomického a obchodního charakteru byly dostupné a nemohly ovlivnit oslovený subjekt. Nejvyšší soud upozorňuje, že obviněný byl odsouzen za jednání popsané v ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák., které se vztahuje na jednání, jímž došlo k uzavření smlouvy na úkor poškozené společnosti, zatímco neoprávněné užití dosud nikoli veřejně přístupné informace spadá pod odst. 1 § 128 tr. zák. Skutečnost, že dovolatel zneužil informace, které měl k dispozici právě proto, že byl zaměstnán u společnosti E. CZ, s. r. o., byla bez jakýchkoliv pochybností prokázána. Podle dovolatele je právní posouzení jeho skutku nesprávné, neboť firmě E. CZ, s. r. o., ani jiné společnosti nevznikla žádná škoda nebo újma. Nejvyšší soud k tomu dodává, že podle uvedených východisek však není nutné, aby poškozené společnosti vznikla materiální újma, tuto je však v daném případě možné dovodit ze znění skutkové věty, podle níž na úkor společnost E. CZ, s. r. o., získala společnost G. H., s. r. o., jejich zákazníky a konkrétní zakázky popsané ve výroku rozsudku nalézacího soudu a blíže rozvedené v jeho odůvodnění, kdy konkrétně se jednalo o Č. o. b., a. s., M. Z., s. r. o., M. C. T., s. r. o., U., a. s., a S. – B., s. r. o., přičemž úkor spočívá především v odlákání zákazníků spol. E. CZ, s. r. o., a prospěch spol. G. H., s. r. o., spočívá v odměně, kterou namísto poškozené společnosti získala tato společnost, případně jí na ní vznikl nárok. K tomu také Nejvyšší soud odkazuje na judikaturu, podle níž ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. o trestném činu zneužívání informací v obchodním styku předpokládá uzavření nebo popud k uzavření smlouvy na úkor jedné z organizací (podniků) se stejným nebo podobným předmětem činnosti, v nichž pachatel působí, tj. smlouvy v určitém ohledu nevýhodné. Za takovou se považuje smlouva, která jakýmkoli způsobem znevýhodňuje jednu organizaci (podnik) vůči druhé z nich, přičemž vyjádření tohoto znevýhodnění se nemusí vždy opírat jenom o finanční hledisko, i když právě ono bude zpravidla rozhodující. Čin musí být spáchán v úmyslu opatřit sobě nebo jinému výhodu nebo prospěch. Tyto mohou být materiální i nemateriální povahy a mohou mít jakoukoli podobu. Zpravidla se bude jednat o výhody nebo prospěch hospodářské povahy (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2000, sp. zn. 4 Tz 2/2000). Pachatel trestného činu podle § 128 odst. 2 tr. zák. musí jednat v úmyslu opatřit sobě nebo někomu jinému zcela konkrétní prospěch nebo výhodu. Musí si tedy být vědom toho, jaká výhoda nebo prospěch, v jaké výši a komu může v důsledku smlouvy, kterou uzavřel nebo



k jejímu uzavření dal popud, vzniknout. S tímto úmyslem musí pachatel přistoupit již k uzavření určité smlouvy anebo dát popud k jejímu uzavření. Zákonným znakem trestného činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. ani v jeho kvalifikovaných skutkových podstatách podle § 128 odst. 3 a 4 tr. zák. není způsobení škody. Utrpěl-li však v důsledku uzavřené smlouvy ekonomickou ztrátu jeden z podnikatelských subjektů, v nichž pachatel současně působil, lze v tom spatřovat naplnění zákonného znaku spočívajícího v uzavření takové smlouvy na úkor jednoho z těchto subjektů (srov. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 40 T 2/2004).

Obviněný Ing. J. Š. dále namítal, že firma E. CZ, s. r. o., byla smluvním partnerem společnosti M. a měla vůči této firmě povinnost spočívající v bezplatném zajištění grantového poradenství s tím, že všichni klienti M. mají nárok na bezplatné poskytnutí poradenských služeb od spol. E. CZ, s. r. o. V pracovní činnosti dovolatele se podle jeho vyjádření jednalo o prezentaci budoucí strategie nebo informačních listů, což neznamená, že by se dopouštěl protiprávního jednání. Osloveným firmám nebránila žádná překážka v tom, aby nadále spolupracovaly s firmou E. CZ, s. r. o., dovolatel vykonával pouze své pracovní povinnosti a nemohl ovlivnit rozhodnutí těchto firem. Také konstatování soudu, že dal popud k uzavření smlouvy s firmou U., a. s., není správné, protože nikdy žádné firmy o spolupráci s G. H., s. r. o., nepřesvědčoval. V případě dovolatele se jedná o ojedinělé činnosti, nikoliv o soustavnou činnost, která neměla vliv na přechod firem ke spol. G. H. s. r. o. Zajištěné e-mailly dovolatele sloužily pouze pro vlastní potřebu, navíc tím bylo porušeno listovní tajemství a osobnostní práva, dále došlo k neoprávněnému zásahu do soukromí fyzických osob.

Nalézací soud ve svém rozsudku uvedl, že spol. E. CZ, s. r. o., se věnovala především klientům společnosti M., kteří měli zájem o dotace z fondů Evropské unie. Těmto klientům poskytovala grantové poradenství na základě zvláštní smlouvy o spolupráci v této oblasti se společností M. Za tím účelem zaměstnávala tři odborné konzultanty: obviněného Mgr. M. E., obviněného Ing. J. Š. a L. D. Nalézací soud se v odůvodnění svého rozhodnutí také věnoval jednotlivým obchodním případům. Pokud se týká spol. U., a. s., nalézací soud poznamenal, že tato společnost získala kontakt na společnost E. CZ, s. r. o., od M. a dohodla se s ní na zpracování žádosti o dotaci z fondů Evropské unie. Zpracovatelem těchto dokumentů a kontaktní osobou za E. CZ, s. r. o., byl určen obviněný Ing. J. Š. Proto mu také byly postupně poskytovány potřebné údaje a ekonomická data. Až do počátku prosince roku 2007 tak probíhala spolupráce mezi společnostmi U., a. s., a E. CZ, s. r. o., na daném projektu plynule a bez problémů. Začátkem prosince roku 2007 se však obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. M. M. dohodli na převedení této zakázky na spol. G. H., s. r. o., a tento svůj záměr také s využitím informací získaných v souvislosti s dosavadními pracemi na ní v následujícím období zrealizovali. Obviněný Mgr. M. E. po předchozí dohodě s obviněným Ing. J. Š. vyhotovil dne 6. prosince 2007 za spol. G. H.,

s. r. o., úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro spol. U., a. s., která zahrnovala výhodnější cenovou nabídku, než byla cenová nabídka spol. E. CZ, s. r. o., a byla opatřena podpisovou doložkou obviněného Ing. M. M. Obviněný Ing. M. M. v souladu s dohodou s obviněnými Mgr. M. E. a Ing. J. Š. tuto nabídku zaslal dne 7. prosince 2007 e-mailem spol. U., a. s. Tato společnost jí pak přijala zejména s ohledem na výhodnější cenové podmínky a dne 17. prosince 2007 uzavřela se spol. G. H., s. r. o., příslušnou smlouvu o dílo. Tuto smlouvu podepsal za společnost G. H., s. r. o., obviněný Ing. M. M. Spol. E. CZ, s. r. o., tak ztratila zakázku od spol. U., a. s., v okamžiku bezprostředně před dokončením projektu, přičemž daný projekt a žádost o poskytnutí dotace následně zpracovala za spol. G. H., s. r. o., původně obviněná Ing. L. Š. po konzultacích s obviněným Ing. J. Š. a s využitím podkladů jím obstaraných od jednotlivých zúčastněných osob jménem spol. E. CZ, s. r. o. Obviněný Ing. J. Š. přibližně ve stejné době získal pro spol. G. H., s. r. o., ještě jednu zakázku s využitím kontaktu na spol. M. Byla to zakázka od spol. S. – B., s. r. o. Tato společnost byla klientem spol. M. a obviněný Ing. J. Š. se s jejím vedoucím prodeje J. B. setkal na obchodní schůzce v budově M. v P. Na této schůzce se s ním dohodl na zpracování žádosti o dotaci a projektu pro spol. S. – B., s. r. o. Následně byl J. B. e-mailem zaslán návrh smlouvy o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., a spol. S. – B., s. r. o., který předtím upravil obviněný Ing. J. Š. na notebooku spol. E. CZ, s. r. o. Na základě tohoto návrhu a předchozího osobního jednání byla uzavřena smlouva o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., zastoupenou obviněným Ing. M. M., a spol. S. – B., s. r. o. Na navazujícím vyhotovení samotné žádosti o dotaci a projektu pro spol. S. – B., s. r. o., se pak za spol. G. H., s. r. o., podíleli obviněný Ing. J. Š. a původně obviněná Ing. L. Š. Kromě toho se obviněný Ing. J. Š. zapojil také do zakázky se spol. M. C. T., s. r. o. U tohoto případu nalézací soud zaznamenal, že Mgr. M. E. přenechal zpracování další dokumentace a prezentaci nabídky spol. G. H., s. r. o., přímo ve spol. M. C. T., s. r. o., obviněnému Ing. J. Š., jemuž v případě potřeby pomáhal. Obviněný Ing. J. Š. pak skutečně vyhotovil s jeho pomocí za spol. G. H., s. r. o., strategii grantového poradenství pro spol. M. C. T., s. r. o. Obviněný Ing. J. Š. v návaznosti na to vytvořil za spol. G. H., s. r. o., a prezentoval ve spol. M. C. T., s. r. o., informační listy obsahující základní informace o jednotlivých grantových programech. Následně se uskutečnila obchodní schůzka v restauraci v P., které se zúčastnili za spol. G. H., s. r. o., obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. a dojednali přítom konkrétní obrysy spolupráce v oblasti grantového poradenství mezi oběma společnostmi. Tak fakticky docílili převzetí dané zakázky spol. G. H., s. r. o.

Odvolací soud ke spol. U., a. s., rozvedl, že aktivní přispění obviněného Ing. J. Š. k tomu, že rozpracovaná zakázka byla nakonec smluvně předána spol. G. H., s. r. o., jednoznačně vyplývá nejen z obsahu zajištěné elektronické komunikace, ale i z druhé výpovědi svědka R., která, na rozdíl od té původní, je s obsahem této komunikace v souladu a lze ji proto považovat za věrohodnou. Ke spol. S. – B., s. r. o., uvedl, že

skutečnost, že by spol. E. CZ, s. r. o., zakázku pro spol. S. – B., s. r. o., odmítla, není potvrzována žádným provedeným důkazem, nepotvrzuje ji ani svědek Ing. Š., ale ani svědek B. Z provedeného dokazování navíc vyplývá, že zakázka byla obviněným Š., případně za spolupráce s obviněnou Š., zpracována v době do 31. 12. 2007, tedy v době, kdy oba byli stále zaměstnanci spol. E. CZ, s. r. o., resp. PNO C., s. r. o., takže je zřejmé, že pokud by obvinění v té době měli zájem řádně dostat svým pracovním povinnostem vůči svým tehdejším zaměstnavatelům, nebylo by důvodu uvedenou zakázku pro údajný nedostatek času a zaměstnanců odmítat.

Odvolací soud se také zabýval tím, že obstát nemůže námitka, že smlouvy nemohly být uzavřeny na úkor spol. E. CZ, s. r. o., proto, že tato společnost musela na základě smlouvy se spol. M. poskytovat poradenské služby klientům této společnosti zadarmo. Smyslem činnosti spol. E. CZ, s. r. o., PN C., s. r. o., i spol. G. H., s. r. o., bylo navázat takovou spolupráci s budoucími klienty, která by v okamžiku vypsání grantové nabídky vedla k vypracování žádosti o grant a následně k získání tohoto grantu, neboť od úspěchu při získání grantu se zpravidla odvíjela jejich finanční odměna. Jakoukoliv aktivitu, vedenou tímto směrem obviněnými v době, kdy byli zaměstnanci jedné z konkurujících si společností, směřující k získání klientů pro druhou z konkurujících si společností, je proto nutno považovat za jednání na úkor první z uvedených společností, a tím spíše je za takové jednání na úkor třeba považovat takovou aktivitu, která vyústila v uzavření smlouvy, byť by se tato smlouva týkala i jen budoucí spolupráce. Neopodstatněným shledal odvolací soud dále námitky obviněných spočívající v tom, že ve své pozici zaměstnanců nemohli ovlivnit uzavření smluv. Z provedeného dokazování nepochybně vyplývá, že podstatou pracovní náplně obviněných byly kromě vlastního vypracování grantových žádostí a obstarání podkladů k nim i činnosti směřující mimo jiné k uzavření smluvních vztahů s budoucími klienty, konkrétně poskytování informací, vypracování nabídek, mnohdy i přímo vypracování návrhů smluv. Všechny tyto aktivity lze podle názoru odvolacího soudu považovat za jednání, kterým byl dán „popud“ k uzavření smluv, skutečnost, že smlouvy formálně uzavřely statutární orgány jednotlivých podnikatelských subjektů, není z hlediska naplnění uvedeného znaku skutkové podstaty trestného činu významná.

S těmito závěry se Nejvyšší soud plně ztotožňuje, poněvadž pro naplnění znaku „dá popud k uzavření smlouvy na úkor jedné z nich“ zcela postačuje jakékoliv jednání, které směřuje k uzavření či dokončení již započatého ujednání obchodní smlouvy, zejména pak projednávání smluvních podmínek, zasílání nabídek či návrhů smluv apod. Důkladné zmapování všech posuzovaných případů nalézacím soudem bylo podstatné pro objasnění šíře záběru aktivit obviněných vyvíjených ve prospěch spol. G. H., s. r. o. Všechny tyto aktivity směřující vůči zájemcům o dotace – ať už rozhodnutým o ně požádat nebo potenciálně o tom uvažujícím – byly už z povahy věci motivovány snahou získat je pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., a tuto také smluvně zakotvit. Ve všech případech však tyto aktivity nevyústily v navázání takové spolu-

práce. Většinou se naopak omezily na obecnou nabídku služeb spol. G. H., s. r. o., a na tu nebylo jejími adresáty nijak reagováno. Učinně nabídky měly v takových případech ve své podstatě marketingovou povahu a prvotní osobní schůzky se zájemci o dotace – pokud se vůbec uskutečnily – byly svým charakterem informativní. Ve své podstatě šlo o kroky blízké obecným neadresným nabídkám služeb – často zahrnujícím i informaci o cenových podmínkách případné spolupráce – praktikovaným běžně řadou podnikatelských subjektů, na něž je v praxi potenciálními klienty reagováno jen v některých případech. Jednalo se tedy o typické „popudy k uzavření smluv na úkor zejména spol. E. CZ, s. r. o.“,“ byť šlo o kroky ještě dosti vzdálené uzavření smluv o určité konkrétní formě spolupráce. Současně je však třeba v této souvislosti připomenout, že ve výše uvedených pěti z celkem jedenácti případů posuzovaných nalézacím soudem v projednávané trestní věci přerostly navázané kontakty se zájemci o dotace do jednání o konkrétní spolupráci, do dohody o ní a do jejího smluvního zakotvení. Ve všech těchto případech obvinění zejména Mgr. M. E. a Ing. J. Š. také poskytli potřebné konzultace, sjednali harmonogram prací a smluvní podmínky a provedli sjednané práce, zvláště pak zpracovali příslušné grantové žádosti a je doprovázející dokumenty. Obviněný Ing. M. M. jim přitom poskytl potřebnou součinnost a zajistil pro ně vhodné technické zázemí. Sám se zároveň nemohl obejít bez jejich součinnosti, neboť to byli oni, kdo mu připravil prostor pro uzavření smluv s danými klienty, které by sám pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., nezískal. Zcela nepochybně je to zřejmé zejména v případech, v nichž kroky činěné obžalovanými fakticky vedly k převzetí stávajících klientů společnosti E. CZ, s. r. o., konkrétně společností M. C. T., s. r. o., a U. a. s., nově vzniklou společností G. H., s. r. o.

Nalézací soud se rovněž vypořádal s námitkou obviněných založenou na tvrzení, že zpřístupněním a použitím obsahu komunikace prostřednictvím elektronických médií – specificky pak prostřednictvím e-mailu, Skype, Messenger a ICQ – došlo k porušení tajemství dopravovaných zpráv a k porušení důvěrnosti osobní komunikace a korespondence. Texty tvořící obsah nalezené komunikace totiž již byly v době, kdy se k nim dostal vedoucí pracovník spol. E. CZ, s. r. o., a policejní orgány, doručeny adresátům a jimi přečteny. Pojmově tedy nemohlo jít o zásah do tajemství dopravovaných zpráv. Dané zprávy totiž už byly v inkriminované době dopraveny. V principu šlo o obdobnou situaci jako v případě dopisu doručeného poštou adresátovi, jím otevřeného, přečteného a ponechaného na určitém místě. Pokud má takový dopis nějaký význam z hlediska probíhajícího trestního řízení, jsou osoby, které se k němu dostaly a mají ho ve své dispozici, povinny ho vydat orgánům činným v trestním řízení a v procesu dokazování jím lze provést důkaz. Náležitě se pak nalézací soud vypořádal i s obsahem této komunikace a s vyjádřeními obviněných k němu.

Ze všech těchto skutečností vyplývá míra účasti na spáchaném trestném činu zneužívání informací v obchodním styku podle § 128 odst. 2 tr. zák. u obou obviněných: Ing. J. Š. jako pachatele (resp. spolupachatele) a Ing. M. M. jako pomocníka

ve smyslu § 10 odst. 1 písm. c) tr. zák. Skutkově pak pomoc u obviněného Ing. M. M. není spatřována jenom v tom, že podepisoval sjednané smlouvy jménem spol. G. H., s. r. o., ale i v jeho další činnosti vyplývající ze skutkové věty výroku o vině rozsudku nalézacího soudu, neboť poskytl pachatelům uvedeného trestného činu Mgr. M. E. a Ing. J. Š. technickou podporu co do jejich vybavení, ale i z hlediska jejich presentace jakožto zástupců obchodní společnosti G. H., s. r. o., jejímž byl společníkem a jednatelem. Je zcela zřejmé, že, byť jako pomocník, postupoval naprosto programově v zájmu převedení stávajících či potenciálních klientů zejména konkurenční spol. E. CZ, s. r. o., na svoji stranu a v záměru, aby mu nové obchodní kontakty přinesly ekonomický prospěch, který by jinak náležel této konkurenční obchodní společnosti, na jejíž úkor v součinnosti s jejími zaměstnanci jednal. Není tedy důvodná námitka obviněného Ing. M. M., že z popisu skutku není dostatečně zřejmé, „komu a ke spáchání čeho měl vlastně napomáhat“.

V zásadě nejdůležitější právně relevantní dovolací námitkou byl závěr obviněného Ing. M. M. týkající se tvrzení nalézacího soudu o tom, že obviněný Mgr. M. E. byl fakticky tichým společníkem spol. G. H., s. r. o., což bylo mylně uváděno již v usnesení o zahájení trestního stíhání a v obžalobě. K tomu dovolatel dále uváděl, že argumentace nalézacího soudu o existenci tichého společenství byla nahrazena nepřipustným extenzivním výkladem účasti na podnikání ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák., když smlouvu o tichém společenství nepřipustným výkladem nahradil nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů. Tento výklad pak obecně potvrdil i odvolací soud.

K tichému společenství nalézací soud uvedl, že neměl k dispozici dostatek podkladů pro závěr, že obviněný Mgr. M. E. byl ve spol. G. H., s. r. o., od počátku tichým společníkem, jak tvrdila obžaloba. Předpokladem toho, aby jím byl v právním slova smyslu, tedy podle obchodněprávních předpisů, bylo uzavření písemné smlouvy o tichém společenství mezi ním a obviněným Ing. M. M. V průběhu řízení však nebyl proveden žádný důkaz, z něhož by bylo možné dovodit, že taková smlouva byla uzavřena, vyhotovena a podepsána. Obvinění Mgr. M. E. a Ing. M. M. její existenci pro rok 2007 vyloučili, žádný ze slyšených svědků o ní nic nevypověděl, v zajištěných záznamech komunikace o ní není žádná zmínka a sama o sobě nikde nalezena nebyla. Z provedených důkazů – a zvláště pak ze souborů obsahujících záznamy komunikace prostřednictvím různých elektronických médií a z obsahu datových a textových souborů zálohovaných na pevných discích notebooků používaných v inkriminované době obviněným Mgr. M. E. – nicméně lze usuzovat na jeho velice blízký vztah ke spol. G. H., s. r. o., od počátku její existence. Vyplývá z nich totiž, že inicioval její vznik, že se na jejím chodu podílel finančně – respektive že v ní měl jakýsi skrytý podíl, že aktivně pracoval v její prospěch, že vedl pohovory s uchazeči o spolupráci s ní, že získal pro práci v ní další osoby, mezi nimi i spoluobviněného Ing. J. Š. a původně spoluobviněnou Ing. L. Š., že pro tuto společnost zajišťoval vypracování různých interních materiálů, jako například vzorových

smluv o mlčenlivosti a zachování obchodního tajemství, rámcových dohod o hmotné odpovědnosti, pracovních náplní a popisů pracovních funkcí, mzdových předpisů a motivačních programů, že vyhotovil typizované nabídkové a informační listy pro její potenciální klienty, mezi nimi nabídku grantového poradenství pro tuzemské typy dotačních programů a úvodní nabídku konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry, že prováděl školení uchazečů o spolupráci s touto společností ve věci grantových žádostí a opatroval podklady pro přípravu takových žádostí, že na osobních schůzkách současně jednal o spolupráci s jejími případnými klienty a v rámci sjednaného grantového poradenství pro ně připravoval potřebnou dokumentaci. Pokud tedy v ní nebyl tichým společníkem obviněného Ing. M. M. v právním slova smyslu, fakticky v širším slova smyslu jím byl. Z toho je zřejmé, že nalézací soud nedospěl k závěru o tom, že obviněný Mgr. M. E. byl v právním smyslu tichým společníkem.

Pokud jde o nalézacím soudem tvrzené „faktické tiché společenství“, považuje za nutné Nejvyšší soud zdůraznit, že jeho popis, jak byl proveden nalézacím soudem, neodpovídá ani právní úpravě tichého společenství v § 673 a násl. obch. zák., ale ani charakteru tichého společenství (tedy jeho „tichosti“). Smlouvou o tichém společenství, která musí být písemná, se zavazuje tichý společník poskytnout podnikateli určitý vklad a podílet se jím na jeho podnikání a podnikatel se zavazuje k placení části čistého zisku po odečtení povinného přídělu do rezervního fondu, je-li podnikatel povinen tento fond vytvářet, vyplývající z podílu tichého společníka na výsledku podnikání. Z toho vyplývá, že tichý společník se podílí na podnikání svým vkladem, přičemž předmětem vkladu podle § 674 odst. 1 obch. zák. může být určitá peněžní částka, určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota využitelná k podnikání, a proto v současné době převládá názor, že osobní výkony (práce) nemohou být vkladem tichého společníka, i když to zákon přímo nezakazuje (srov. např. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C.H. Beck, 2010, s. 1282).

Z těchto důvodů Nejvyšší soud, pokud jde o uvedenou dovolací námitku obviněného Ing. M. M., souhlasí s tím, že nešlo u obviněného M. E. o tiché společenství, a to ani ve faktickém smyslu, ale současně považuje za nutné zdůraznit, že přesto není pravdou, že nalézací soud k závěru o účasti obviněného Mgr. M. E. na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací dospěl nepřipustným extenzivním (rozšiřujícím) výkladem, při němž nahradil konkrétní poměr „nikterak nedefinovaným vztahem dvou subjektů“, jak tvrdil obviněný Ing. M. M. ve svém dovolání.

Nejvyšší soud považuje za nutné v této souvislosti zdůraznit, že „účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ nemusí být jen tichý společník ve smyslu § 673 a násl. obch. zák. Účastníkem na podnikání je podle ustálené judikatury Nejvyššího soudu fyzická osoba, která se v jakékoli funkci nebo jakýmkoli způsobem podílí na podnikání určitého podnikatelského subjektu, může to být např. manažer provádějící práce na základě manažerské smlouvy nebo externí spolupra-



covník, vykonávající aktivity na základě smlouvy o dílo, mandátní smlouvy nebo zprostředkovatelské smlouvy a podobně. Z tohoto obecného vymezení vyplývá, že účastníkem na podnikání je nepochybně rovněž zástupce podnikatele, a to ať už na podkladě smluvního nebo zákonného zastoupení, což vyplývá z vymezení jednání podnikatele v § 13 a násl. obch. zák. Podle § 13 odst. 1 obch. zák., je-li podnikatelem fyzická osoba, jedná osobně nebo za ni jedná zástupce. Právnícká osoba jedná statutárním orgánem nebo za ni jedná zástupce. Z toho vyplývá, že přímým jednáním podnikatele – právnícké osoby je jednání jejího statutárního orgánu, jehož právní úkony jsou právními úkony právnícké osoby. Nepřímé jednání podnikatele je pak jednání, při kterém projevuje vůli zástupce, a to jménem a s důsledky pro zastoupeného podnikatele. Oprávnění zástupce jednat za podnikatele může vyplývat ze zákona nebo rozhodnutí státního orgánu (tzv. zákonné zastoupení) nebo z dohody o plné moci (tzv. smluvní zastoupení). Blíže k tomu srov. zejména § 14 obch. zák. o prokuře a § 15 obch. zák. o osobách pověřených určitou činností (srov. i § 16 obch. zák. o jednání tzv. nezmocněného jednatele).

Ve výroku rozsudku nalézacího soudu je popsáno, že „... obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci spol. E. CZ, s. r. o., ... vystupovali v průběhu roku 2007 – a obviněný Mgr. M. E. též na konci roku 2006 – před zákazníky – včetně zákazníků spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., – jako zástupci spol. G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků, a ... tak činili jak s využitím technické podpory společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., tak s využitím technické podpory společnosti G. H., s. r. o., zejména jejich e-mailových schránek, služebních mobilních telefonů, vizitek a notebooků s připojením na Internet, přičemž v případech, kdy na úkor společností E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zákazníky pro spolupráci se společností G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M. ...“, kdy ve zbytku skutkové věty je dále popsáno konkrétní jednání, kterým tak činili. Výslovně se tedy v tomto výroku uvádí, že se jednalo o zastoupení, když obvinění „vystupovali ... jako zástupci spol. G. H., s. r. o.“ tedy jejím jménem, což odpovídá zákonnému zastoupení, jak jej stanoví § 15 odst. 1 obch. zák., podle nějž, kdo byl při provozování podniku pověřen určitou činností, je zmocněn ke všem úkonům, k nimž při této činnosti obvykle dochází. Přičemž podle obchodněprávní teorie i praxe k tomu, aby určitá osoba mohla jednat podle § 15 obch. zák. jako zákonný zástupce podnikatele, musejí být splněny současně dvě podmínky. Především musí jít o osobu, která je pověřena určitou činností. Pověřená osoba nemusí být zaměstnancem ani v jiném obdobném vztahu k podnikateli (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 17. 2. 2004, sp. zn. 32 Odo 766/2003). Obchodní zákoník blíže nevymezuje, co se rozumí „pověřením“. Výslovně nevyžaduje, aby takové pověření bylo určitým způsobem formalizováno. Proto je třeba vycházet ze zásady, že rozhodující je skutečný stav. Na rozdíl od § 20

odst. 2 obč. zák. není toto pověření vázáno nejen na vnitřní předpisy právnické osoby, ale ani na pracovní zařazení pracovníka nebo člena, a proto nebylo nutné, aby obviněné Mgr. M. E. a Ing. J. Š. ke spol. G. H., s. r. o., vázal formální pracovní poměr, když bylo nepochybně zjištěno, že navenek při jednání se zákaznickou veřejností vystupovali jako její zástupci, z pověření statutárního orgánu této společnosti – jednatele Ing. M. M. jejím jménem také jednali, když dokonce byli vybaveni i jejími vizitkami a byla jim touto společností poskytnuta i shora uvedená technická podpora. Skutečnost, že jmenovaní obvinění měli „pověření“ jednat za spol. G. H., s. r. o., vyplývá také z toho, že rozhodné dokumenty, navazující na předchozí iniciativu obviněných, následně podepisoval za spol. G. H., s. r. o., obviněný Ing. M. M. jako její statutární orgán (srov. skutkovou větu, podle níž „v případech, kdy na úkor spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., získali určité zákazníky pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o., podepisoval sjednané smlouvy jménem této společnosti obviněný Ing. M. M.“). Druhou podmínkou vzniku oprávnění pověřené osoby zastupovat podnikatele přímo ze zákona bez zvláštní plné moci je to, že činnost, kterou byla osoba pověřena, je činností při provozu podniku, což také vzhledem k tomu, co již bylo uvedeno shora, bylo splněno. Ustanovení § 15 obch. zák. tedy neupravuje smluvní, nýbrž zákonné zastoupení podnikatele. Podle ustálené judikatury je podmínkou vzniku oprávnění zastupovat podnikatele ve smyslu § 15 obch. zák. jednak to, že musí jít o osobu pověřenou určitou činností, jednak to, že taková činnost je činností při provozu podniku; zvláštní plná moc se nevyžaduje a zákon nestanoví ani další omezení zástupce co do jeho poměru k zastupovanému podnikateli (srov. č. 3/2003 Soudní judikatury, s. 204). Rozsah jednatelského oprávnění osoby pověřené při provozu podniku určitou činností je v obchodním zákoníku stanoven tak, že jde o právní úkony, k nimž při činnosti, kterou byla osoba pověřena, obvykle dochází. Je tedy pověřená osoba oprávněna činit jako zákonný zástupce za podnikatele jen úkony obvyklé. Jiné úkony může činit jen na základě plné moci. Obvyklost je třeba posuzovat ve vztahu k činnosti, kterou byl někdo pověřen při provozu podniku. K tomu dále Nejvyšší soud poukazuje na trestní judikaturu, v níž se uvádí, že účastníkem na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací ve smyslu ustanovení § 128 odst. 2 tr. zák. může být např. i manažer, provádějící práce na základě manažerské smlouvy, nebo externí spolupracovník, vykonávající aktivity na základě smlouvy o dílo, mandátní smlouvy, zprostředkovatelské smlouvy a podobně. K naplnění souběhu účasti na podnikání více subjektů pak není zapotřebí, aby jednající osoba byla v těžce pozici v každém z nich (srov. č. 31/2003-II. Sb. rozh. tr.).

V návaznosti na to Nejvyšší soud uvádí, že závěry nalézacího soudu, jak jsou zachyceny v odůvodnění jeho rozsudku, konkrétně rozvádějí typické zastupování na základě pověření určitou činností vymezené v § 15 obch. zák. Svá skutková zjištění týkající se vystupování obviněných jako zástupců spol. G. H., s. r. o., nalézací soud popsal tak, že Ing. J. Š. po vzájemné dohodě s obviněným Mgr. M. E. vystupovali před některými potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., jako zástupci spol. G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového



poradenství pro ní realizovali školení jejich klientů a zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků a projektové záměry. Potenciálním klientům a vážným zájemcům o spolupráci se spol. G. H., s. r. o., také předávali nebo zasílali nabídky konzultačních a projektových služeb, včetně vzorových smluv a cenových nabídek, finančně výhodnějších než byly nabídky spol. E. CZ, s. r. o., a na osobních schůzkách s nimi jednali ve snaze získat je pro spolupráci se spol. G. H., s. r. o. Nalézací soud dále uvedl, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. a původně obviněná Ing. L. Š. po dobu přibližně dvou měsíců konali vedle práce pro spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., jejichž zaměstnanci byli, také práce pro spol. G. H., s. r. o., vystupovali jako její zástupci, nabízeli zájemcům o dotace jejím jménem své služby, zasílali jim jejím jménem nabídky a návrhy smluv a zpracovávali pro ně jejím jménem grantové projekty a žádosti o poskytnutí dotací. Takto se zachovali přesto, že všichni měli v rámci pracovního poměru ke spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., smluvně zakotven zákaz konkurence, který pro ně nadto vyplýval i z pracovněprávních předpisů. Zároveň tak postupovali na úkor spol. E. CZ, s. r. o., a PNO C., s. r. o., neboť nadále využívali jejich zázemí a techniku a v rámci své pracovní doby a někdy i v jejich prostorách vystupovali nikoli jako jejich zaměstnanci, ale jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a oslovovali její stávající nebo potenciální klienty. Stalo se přitom i to, že spol. G. H., s. r. o., převzala jejich již předjednané zakázky, když jejím jménem nabídli nižší cenu nebo lepší služby. Skutkové podklady, zajištěné a provedené nalézacím soudem, následně popsané v jeho rozsudku, jsou tak i podle názoru Nejvyššího soudu dostačující pro posouzení vystupování Mgr. M. E., ale i obviněného Ing. J. Š. jako osob pověřených určitou činností ve smyslu § 15 obch. zák. Nejvyšší soud proto nepřehodnocoval skutkový stav, jak byl zjištěn nalézacím soudem, a následně potvrzen soudem odvolacím, neboť jej považuje za dostatečný a nepochybnitelný. Z těchto důvodů je zcela zjevné, že nalézací soud a v návaznosti na něj i odvolací soud vycházel z toho, že Mgr. M. E. a Ing. J. Š. vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o. Jestliže nad rámec tohoto závěru se zejména nalézací soud a v návaznosti na něj obecně i odvolací soud zabývali ještě „faktickým tichým společenstvím“, nemůže to na správnosti uvedeného závěru nic změnit.

Nejvyšší soud také dodává, že toto jeho rozhodnutí, kdy zcela vyšel ze závěrů nalézacího a odvolacího soudu ohledně povahy jednání obviněných Mgr. M. E. a Ing. J. Š., nevykazuje žádné známky překvapivosti, neboť z hlediska právního posouzení uvedeného jednání obviněných jako zákonných zástupců – osob pověřených určitou činností – s ohledem na příslušná shora citovaná ustanovení obchodního zákoníku jen odpadlo posouzení jednání Mgr. M. E. jako „faktického tichého společenství“, přičemž ohledně zastupování spol. G. H., s. r. o., mohli své námítky v rámci své obhajoby v podstatě po celou dobu trestního řízení uplatnit. To, že obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o., bylo totiž uvedeno ve skutkové větě již v „rozšířeném“ usnesení o zahájení trestního stíhání

Ing. M. ze dne 3. 4. 2009. Rovněž v popisu skutku v podané obžalobě stojí, že Mgr. E., Ing. Š. a Ing. Š. „... začali vystupovat před potencionálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., jako zástupci spol. G. H., s. r. o., ...“, s čímž byl Ing. M. srozuměn. K těmto skutečnostem se obvinění vyjadřovali v průběhu celého trestního řízení a také své námitky v tomto směru náležitě uplatnili (srov. obhajobu obviněných již v průběhu řízení před soudem prvního stupně a zejména námitky v tomto směru v odvoláních obviněných proti rozsudku nalézacího soudu). Dokazování není proto třeba v tomto směru doplňovat, když shora uvedený skutkový stav byl zejména nalézacím soudem správně a úplně zjištěn a bylo z něho vycházeno jak ve výroku jeho rozsudku, tak i v odůvodnění. Úvahy o tzv. faktickém tichém společenství obviněného Mgr. M. E. byly provedeny nad rámec tohoto skutkového zjištění a dokonce mu ani z hlediska charakteru tichého společenství, jak již bylo shora uvedeno, neodpovídaly.

Takový závěr, kdy odpadne určité zčásti nesprávně použité právní posouzení, navíc mimotrestní povahy („faktické tiché společenství“), při zachování jiného takového posouzení z hlediska naplnění znaku „účastníka na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ ve smyslu § 128 odst. 2 tr. zák. zcela dostačujícího (zákonné zastoupení osobou pověřenou určitou činností), nemůže být ústavně nepřijatelným překvapivým rozhodnutím ve smyslu platné judikatury Ústavního soudu (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 21. července 2004, sp. zn. I. ÚS 639/03, ze dne 4. listopadu 2004, sp. zn. IV. ÚS 182/04, ze dne 25. dubna 2005, sp. zn. I. ÚS 125/04, atd.), byť nalézací ani odvolací soud v té souvislosti konkrétně nepoukázaly na ustanovení § 15 obch. zák. o zákonném zastoupení. Z hlediska vymezení znaku „účasti na podnikání dvou nebo více podniků nebo organizací“ zcela postačuje formulace uvedená ve výroku rozsudku nalézacího soudu, že „... obviněný Mgr. M. E. a obviněný Ing. J. Š. jako zaměstnanci společnosti E. CZ, s. r. o., ... vystupovali ... před zákazníky – včetně zákazníků společnosti E. CZ, s. r. o., a společnosti PNO C., s. r. o., – jako zástupci společnosti G. H., s. r. o., jejím jménem s nimi komunikovali a v rámci poskytovaného grantového poradenství pro ní zpracovávali potřebnou dokumentaci, zvláště pak nabídky konzultačních a projektových služeb pro projektové záměry a žádosti o poskytnutí dotací z grantových prostředků ...“. Tento výrok byl pak náležitě v rámci odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně v podrobnostech a logicky rozveden a vysvětlen v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř. Z těchto důvodů byly i po materiální stránce dodrženy procesní garance v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a základních svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (sdělení č. 209/1992 Sb., ve znění č. 41/1996 Sb. a č. 243/1998 Sb.).

Ostatní hmotně právní námitky obviněného Ing. M. jsou vyvraceny závěry zachycenými v odůvodněních soudů nižších stupňů, se kterými se Nejvyšší soud plně ztotožňuje a pro stručnost na ně odkazuje.

Předně, pokud se týká úmyslu obviněného Ing. M. M., který se domnívá, že tento znak subjektivní stránky trestného činu není v jeho případě jakkoliv specifikován, Nejvyšší soud odkazuje na znění skutkové věty nalézacího soudu, podle níž on a ostatní obvinění, s vědomím, že společnosti E. CZ, s. r. o., PNO C., s. r. o., a G. H., s. r. o., měly částečně stejné zaměření činnosti na grantové poradenství při zajišťování dotací z fondů Evropské unie, a s cílem založit smluvní spolupráci mezi spol. G. H., s. r. o., a několika stávajícími či potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o. a spol. PNO C., s. r. o., postupovali tak, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. zpracovávali pro spol. G. H., s. r. o., potřebnou dokumentaci, přičemž následně sjednané smlouvy jménem této společnosti podepisoval Ing. M. M. Blíže popsal jednání obviněného Ing. M. M. nalézací soud tak, že ostatním obviněným zajistil zřízení e-mailových schránek, obviněnému Mgr. M. E. a původně obviněné Ing. L. Š. dal k dispozici firemní služební mobilní telefony spol. G. H., s. r. o., objednal vytištění vizitek, na kterých byli obvinění Mgr. M. E., Ing. J. Š. a Ing. L. Š. uvedeni jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a obviněné Ing. L. Š. přidělil notebook s připojením na Internet. Obviněným Ing. J. Š. a Ing. L. Š. také zaslal e-mailem nabídky zaměstnání ve spol. G. H., s. r. o., vyhotovené obviněným Ing. M. E. Jménem této společnosti současně předal v několika případech nabídky spolupráce potenciálním klientům zpracované spoluobviněnými Mgr. M. E., Ing. J. Š. nebo Ing. L. Š., a pokud tito získali pro spolupráci s ní zákazníky, podepisoval za ní sjednané smlouvy. Subjektivní stránku obviněných nalézací soud vyjádřil ve svém odůvodnění tak, že každý z obviněných přitom jednal s vědomím všech uvedených skutečností a s cílem založit smluvní spolupráci mezi spol. G. H., s. r. o., a několika stávajícími či potenciálními zákazníky spol. E. CZ, s. r. o., a spol. PNO C., s. r. o., a získat na úkor těchto společností pro spol. G. H., s. r. o., co nejvíce zakázek. K obviněnému Ing. M. M. nalézací soud dále poznamenal, že ze záznamů komunikace prostřednictvím programů Skype a ICQ lze usuzovat na to, že v jeho osobě byla zastírána ta skutečnost, že do podnikatelských aktivit spol. G. H., s. r. o., investovaly kromě Ing. M. i další osoby, a to vedle obviněného Mgr. M. E. minimálně také P. H. Současně v pozici jednatele spol. G. H., s. r. o., zakrýval aktivity ostatních obviněných – a zvláště pak Mgr. M. E. a Ing. J. Š. – ve prospěch této společnosti tím, že jejím jménem zasílal zájemcům o dotace nabídky spolupráce a návrhy smluv, zpravidla připravené ostatními obviněnými. Stejně tak jejím jménem podepisoval sjednané smlouvy o poskytnutí grantového poradenství. Na tyto závěry navázal nalézací soud popisem technické podpory, kterou obviněný Ing. M. poskytoval ostatním obviněným, kdy takto jednal, ačkoliv věděl, že byli zaměstnanci konkurenčních společností. V závěru svého odůvodnění nalézací soud uvádí, že obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. daným jednáním popsáním pod bodem I. výroku o vině rozsudku naplnili všechny znaky skutkové podstaty trestného činu zneužívání informací v obchodním styku a obviněný Ing. M. M. jim ke spáchání tohoto trestného činu pomohl. Bez jeho součinnosti by totiž obvinění Mgr. M. E. a Ing. J. Š. nemohli dosáhnout sledovaného cíle. Sám obviněný Ing. M. M. se však

neomhl dopustit daného trestného činu, neboť v inkriminované době nepůsobil ve více společnostech zapojených do realizace dané operace.

Pokud se týká námitky obviněného Ing. M. M., že nalézací soud opomněl zjistit a uvést, k jakému prospěchu jeho úmysl směřoval, jaký úkor a komu vznikl, Nejvyšší soud odkazuje na to, co již uvedl shora k námitkám uplatněným obviněným Ing. J. Š., přičemž dále odkazuje na odůvodnění rozsudku nalézacího soudu, v němž se uvádí, že důsledkem posuzovaného jednání obviněných bylo snížení objemu podnikatelské činnosti zejména spol. E. CZ, s. r. o., a výše jejího zisku a na její úkor z realizovaných kroků profitovala spol. G. H., s. r. o. Nalézací soud se také vyjadřuje k tomu, že k uzavření smluv na úkor spol. E. CZ, s. r. o., došlo v úmyslu získat prospěch pro někoho jiného, a to spol. G. H., s. r. o. Navíc je zřejmé, že jednání obviněných bylo dlouhodobé, plánovité a konspirativní. Současně konstatoval, že neshledal pravdivým tvrzení obviněných, že iniciativně nevyhledávali klienty pro spol. G. H., s. r. o., a že ti je naopak spontánně následovali do této společnosti, nicméně i kdyby toto jejich tvrzení bylo pravdivé, jimi uplatněná obhajoba založená na něm by byla právně irelevantní, neboť z hlediska aplikace § 128 odst. 2 tr. ř. není podstatné, od koho vzejde prvotní iniciativa k navázání určitých smluvních vztahů, ale to, zda navázání smluvních vztahů je z nějakého důvodu nevýhodné pro některou z konkurujících si společností, na jejichž podnikání se obvinění účastní. Podle odvolacího soudu je ve výroku napadeného rozsudku zcela jednoznačně uvedeno, že cílem (jinak řečeno úmyslem) všech obviněných bylo získat zejména na úkor spol. E. CZ, s. r. o., co nejvíce zakázek, a to ve prospěch spol. G. H., s. r. o., a dále, že obvinění s uvedeným cílem vystupovali jako zástupci spol. G. H., s. r. o., a činili tak mimo jiné s využitím technické podpory spol. E. CZ, s. r. o. S těmito závěry obou nižších soudů se Nejvyšší soud na podkladě přezkoumání napadených rozhodnutí i obsahu spisu plně ztotožňuje, a proto neshledal ani tuto námitku obviněného Ing. M. M. oprávněnou.

K námitce obviněného Ing. M. M., že napadené rozhodnutí odvolacího soudu bylo vydáno v rozporu se zásadou „in dubio pro reo“, neboť nalézací soud neuvádí jediný konkrétní případ, kdy by digitalizovaný dokument na notebooku Mgr. M. E. byl provázán s jinou listinou či zprávou adresovanou třetí osobě, na základě čehož dovozuje, že z obsahu skutku tak není vůbec zřejmé, komu a ke spáchání čeho měl dovolatel vlastně pomáhat, Nejvyšší soud odkazuje jednak na skutkovou větu výroku o vině rozsudku nalézacího soudu, kde jsou rozhodné skutečnosti v tomto směru náležitě uvedeny, a také na jeho podrobné a vyčerpávající odůvodnění, kde se uvádí, že P. R. dodatečně dohledal v databázi spol. U., a. s., e-mail obviněného Ing. M. M., který mu byl zaslán dne 7. 12. 2007, v příloze kterého mu obviněný Ing. M. M. jménem spol. G. H., s. r. o., zaslal úvodní nabídku spolupráce na projektu spol. U., a. s., do programu ICT a zároveň i návrh smlouvy. Na notebooku spol. E. CZ, s. r. o., přiděleném obviněnému Mgr. M. E. přitom byla nalezena ona úvodní nabídka konzultačních a projektových služeb pro projekt do programu ICT v podnicích pro

spol. U., a. s., za spol. G. H., s. r. o., vytvořená dne 6. 12. 2007 uživatelem v-milane a smlouva o dílo mezi spol. G. H., s. r. o., a spol. U., a. s., naposledy upravená dne 6. 12. 2007 uživatelem v-milane. Tyto dokumenty byly přílohou zmíněného emailu ze 7. 12. 2007, který zaslal obviněný Ing. M. M. P. R. Není proto ani tato námitka důvodná.

K námitce obviněného Ing. M. M., v níž je odkazováno na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 2009, sp. zn. 5 Tdo 764/2009, s tím, že soud dostatečně neodůvodnil materiální znak posuzovaného trestného činu, tedy jeho nebezpečnost pro společnost, a vůbec se nezabýval zásadou subsidiarity trestně právní represe, odvolací soud uvedl, že přestože nalézací soud v odůvodnění rozsudku výslovně neuvádí, že jednání, kladené obviněným Ing. M. M. a Ing. J. Š. za vinu, je podle jeho názoru natolik společensky nebezpečné, že je lze v souladu s ustanovením § 3 odst. 2 tr. zák. považovat za trestný čin, z podrobného odůvodnění rozsudku v souladu s obsahem provedeného dokazování vyplývá, že zejména s ohledem na soudem správně uváděnou dlouhodobost, plánovitost, konspirativnost a na rozsah posuzovaného jednání, v jehož rámci soud přihlíží i k těm útokům, které nevedly k uzavření konkrétních smluv, posuzované jednání svou společenskou nebezpečností nepochybně dosahovalo intenzity trestného činu, tedy jeho nebezpečnost byla vyšší než nepatrná. Z téhož důvodu, tedy s ohledem na konkrétní okolnosti posuzovaného jednání těchto obviněných, nelze podle názoru odvolacího soudu dospět ani k závěru, že by s ohledem na nedostatek společenské škodlivosti (obdoba společenské nebezpečnosti) postačovalo uplatnění odpovědnosti v rámci občanskoprávního řízení v souladu se zásadou subsidiarity trestně právní represe. Tento závěr se týká i obviněného Ing. J. Š., jehož účast sice ve srovnání s druhými dvěma spoluobviněnými není tak dlouhodobá, ale jehož jednání v případech, které jsou mu kladeny za vinu, bylo intenzivní a jeho role v nich významná. Způsob, kterým se odvolací soud vypořádal s námitkou týkající se absence materiálního znaku souzeného trestného činu, považuje Nejvyšší soud za dostatečný a s ohledem na to považuje i tuto námitku za nedůvodnou.

Nejvyšší soud poté, i z dalších důvodů v rozhodnutí podrobně rozvedených, dospěl k závěru, že v případě obviněných Ing. M. M. a Ing. J. Š. jde o dovolání zjevně neopodstatněná, a proto je podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.



ROZHODNUTÍ VE VĚCECH OBČANSKOPRÁVNÍCH,  
OBCHODNÍCH A SPRÁVNÍCH

**Ustanovení § 32 zákona č. 216/1994 Sb. ve znění před novelou provedenou zákonem č. 19/2012 Sb. je významné jen z hlediska posouzení včasnosti podání samotného návrhu na zrušení rozhodčího nálezu. Nemůže představovat omezení procesních práv žalobce doplňovat rozhodující skutečnosti obsahující další důvody zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 citovaného zákona v průběhu řízení. Omezení práva je doplňovat mohou představovat pouze zákonem procesní limity podle občanského soudního řádu (např. koncentrace řízení).**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 5. 2012, sp. zn. 23 Cdo 3728/2011)

Žalobce se podanou žalobou domáhal zrušení rozhodčího nálezu se skutkovým vylíčením, že v rozhodčím řízení nemohl uplatnit svou veškerou argumentaci a vyjádřit se ke všem skutečnostem, rozhodčí soud neprovedl jím navržený důkaz trestním spisem, byl rozhodčím nálezem odsouzen k plnění, které je nemožné a nedovolené (uplatnil tak důvody zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 písm. e/ a f/ zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů /dále též jen „ZRŘ“/).

**O b v o d n í s o u d** pro Prahu 1 rozsudkem ze dne 30. 9. 2010 zamítl návrh žalobce na zrušení rozhodčího nálezu Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky a Agrární komoře České republiky ze dne 10. 3. 2008, ve znění opravného usnesení ze dne 14. 5. 2008 (bod I výroku), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (bod II výroku).

**K o d v o l á n í** žalobce **M ě s t s k ý s o u d** v Praze rozsudkem ze dne 19. 4. 2011 potvrdil rozsudek soudu prvního stupně (bod I výroku) a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení (bod II výroku).

Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně a ztotožnil se i s jeho právním posouzením věci. Tvrzení žalobce, že mu nebyla v rozhodčím řízení řádně poskytnuta možnost věc před rozhodci projednat, odvolací soud považoval za nedůvodné. Uvedl, že zde platí analogie s ustanovením § 229 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, kdy soud posuzuje, zda v průběhu řízení nebyla účastníkovi řízení nesprávným postupem soudu odňata možnost jednat před soudem. Uzavřel, že tomu tak v projednávané věci nebylo, neboť z obsahu rozhodčího spisu vyplývá, že žalobce měl možnost vyjádřit se k návrhu, byl osobně se svojí právní zástupkyní přítomen ústnímu projednávání věci, měl možnost navrhnout důkazy a k celé věci se opakovaně vyjádřit. Skutečnost, že rozhodci neakceptovali návrh na provedení důkazu trestním spisem, sama o sobě naplnění zákonného důvodu uvedeného v ustanovení § 31 písm. e) ZRŘ nezpůsobila. Z obsahu odůvodnění rozhodčího nálezu dle odvolacího soudu vyplývá, že tento důkaz nebyl proveden pro nadbytečnost.



Odvolací soud se rovněž ztotožnil se závěrem soudu prvního stupně, že žalobci bylo v rozhodčím řízení uloženo peněžní plnění, které není ve smyslu ustanovení § 31 písm. f) ZRŘ ani nemožné ani nedovolené.

Odvolací soud konečně neshledal ani pochybení soudu prvního stupně, nezabýval-li se námitkou neplatnosti rozhodčí smlouvy dle ustanovení § 31 písm. b) ZRŘ, kterou žalobce uplatnil až v rámci svého závěrečného návrhu při jednání soudu dne 30. 9. 2010. Žalobce tvrdil, že „smlouva, kterou byla rozhodčí doložka sjednána, je neplatná a je dán důvod zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 písm. b) ZRŘ“. Podle odvolacího soudu byl tento další důvod neplatnosti rozhodčího nálezu uplatněn až po uplynutí tříměsíční lhůty k podání návrhu na zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 32 odst. 1 ZRŘ, tudíž opožděně.

Odvolací soud proto rozsudek soudu prvního stupně jako věcně správný potvrdil.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, odkazuje co do jeho přípustnosti na ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. a co do důvodů na ustanovení § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. (rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci).

Dovolatel předně namítá, že odvolací soud dospěl k nesprávnému právnímu závěru, že se soudy nemusí zabývat námitkou neplatnosti rozhodčí smlouvy, protože byla uplatněna po uplynutí lhůty podle § 32 ZRŘ. Toto ustanovení má na mysli tříměsíční lhůtu pro podání návrhu na zrušení rozhodčího nálezu, nikoliv však pro uplatnění námítka nedostatku pravomoci rozhodčího soudu, zakládající se mimo jiné na neplatnosti rozhodčí smlouvy. V této souvislosti dovolatel zdůrazňuje, že námitku neplatnosti smlouvy o obchodním zastoupení s rozhodčí doložkou uplatnil již při prvním úkonu v rozhodčím řízení, a to v části II vyjádření ze dne 1. 3. 2007, a opětovně ji vznesl při ústním jednání před rozhodčím soudem dne 6. 12. 2007. Proto dovolatel považuje právní posouzení námítka týkající se neplatnosti rozhodčí smlouvy odvolacím soudem za nesprávné.

Dovolatel dále vytýká odvolacímu soudu, že nesprávně posoudil jeho námitku nemožnosti věc před rozhodci projednat. Rozhodce podle dovolatele neprovedl navržený důkaz trestním spisem Městského soudu v Brně, sp. zn. 2 T 143/2007, a své rozhodnutí o nepřipuštění označeného důkazu řádně nezduvodnil. Dovolatel přitom považuje provedení důkazu trestním spisem za zcela stěžejní a nezbytné, neboť by objasnil další rozhodné skutečnosti. Dovolatel nesouhlasí s konstatováním odvolacího soudu, že z obsahu odůvodnění rozhodčího soudu vyplývá, že důkaz trestním spisem nebyl proveden pro nadbytečnost.

Dovolatel konečně polemizuje se závěrem odvolacího soudu, že mu bylo v rozhodčím řízení uloženo peněžní plnění, které není ve smyslu ustanovení § 31 písm. f) ZRŘ ani nemožné ani nedovolené. Dovolatel chápe plnění jako nedovolené v tom smyslu, že byl rozhodčím nálezem odsouzen k vydání bezdůvodného obohacení s poukazem na § 451 odst. 2 obč. zák., ačkoliv majetkový prospěch nezískal žalobce, nýbrž třetí osoba.

S ohledem na výše uvedené dovolatel závěrem navrhuje, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek odvolacího soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se k dovolání žalobce nevyjádřila.

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

### Z o d ů v o d n ě n í:

Nejvyšší soud úvodem poznamenává, že rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení (od 1. 7. 2009) se podává z bodů 1. a 12., části první, článku II. zákona č. 7/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozhodnutí odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř., se nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

Podle § 236 odst. 1 o. s. ř. lze dovoláním napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

Přípustnost dovolání proti rozsudku, jímž odvolací soud potvrdil rozsudek soudu prvního stupně, upravuje ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) a c) o. s. ř. O případ uvedený pod písmenem b) v této věci nejde, neboť rozsudkem odvolacího soudu byl potvrzen v pořadí první rozsudek soudu prvního stupně.

Podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. je dovolání přípustné proti rozsudku odvolacího soudu, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. a dovolací soud dospěje k závěru, že napadený rozsudek má ve věci samé po právní stránce zásadní význam.

Podle § 237 odst. 3 o. s. ř. má rozhodnutí odvolacího soudu po právní stránce zásadní význam (§ 237 odst. 1 písm. c/ o. s. ř.) zejména tehdy, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je soudy rozhodována rozdílně, nebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak; k okolnostem uplatněným dovolacími důvody podle § 241a odst. 2 písm. a) a § 241a odst. 3 se nepřihlíží.

Předpokladem pro závěr, že rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam je, že řešení právní otázky mělo pro rozhodnutí o věci určující význam, tedy že nešlo jen o takovou právní otázku, na níž rozsudek odvolacího soudu nebyl z hlediska právního posouzení věci založen. Přípustnost dovolání podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. není založena již tím, že dovolatel tvrdí, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve věci samé po právní stránce zásadní význam. Přípustnost dovolání nastává tehdy, jestliže dovolací soud za použití hledisek, příkladmo uvedených v ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř., dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu ve věci samé po právní stránce zásadní význam skutečně má.

Dovolání je podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. přípustné, neboť právní otázka možnosti uplatnit v řízení o zrušení rozhodčího nálezu zahájeném před uplynutím lhůty podle ustanovení § 32 ZRŘ po uplynutí této lhůty (další) důvody zrušení rozhodčího nálezu podle § 31 ZRŘ v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena.

Podle ustanovení § 32 odst. 1 ZRŘ, ve znění před novelou provedenou zákonem č. 19/2012 Sb. (dále ZRŘ uváděn v tomto znění), návrh na zrušení rozhodčího nálezu musí být podán do tří měsíců od doručení rozhodčího nálezu té straně, která se zrušení rozhodčího nálezu domáhá, nestanoví-li tento zákon jinak. Podle ustanovení § 31 písm. b) ZRŘ soud na návrh kterékoliv strany zruší rozhodčí náleze, jestliže rozhodčí smlouva je z jiných důvodů neplatná, nebo byla zrušena, anebo se na dohodnutou věc nevztahuje.

Podle § 44 ZRŘ nestanoví-li zákon jinak, použijí se pro řízení před soudem podle zákona o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů obdobně ustanovení občanského soudního řádu.

Z obdobného užití občanského soudního řádu je pak třeba vycházet i při řešení otázky výkladu ustanovení § 32 odst. 1 ZRŘ a ustanovení § 31 ZRŘ v otázce možnosti uplatnění dalších důvodů zrušení rozhodčího nálezu v řízení zahájeném ve lhůtě tří měsíců od doručení rozhodčího nálezu té straně, která se zrušení rozhodčího nálezu domáhá.

Použijí-li se na řízení o zrušení rozhodčího nálezu obdobně ustanovení občanského soudního řádu, je třeba návrh na zrušení rozhodčího nálezu posuzovat podle úpravy občanského soudního řádu o návrhu, kterým se zahajuje řízení. Podle ustanovení § 79 odst. 1 o. s. ř. musí i návrh na zrušení rozhodčího nálezu obsahovat mj. vylíčení rozhodujících skutečností. Rozhodující skutečnosti přitom musí být vylíčeny tak, aby z nich byl zřejmý skutkový děj (skutek), na jehož základě se uplatňuje právo (na zrušení rozhodčího nálezu), a to v takovém rozsahu, který umožňuje jeho jednoznačnou individualizaci (vylučuje možnost záměny s jiným skutkovým dějem). Právní charakteristiku vylíčeného skutkového děje (tedy ani uvedení, o jaké důvody zrušení rozhodčího nálezu právně kvalifikované v ustanovení § 31 ZRŘ jde) není třeba v návrhu uvádět a případným právním posouzením věci účastníkem není soud vázán. To platí i pro rozhodující skutečnosti doplněné účastníkem za řízení. Omezení pro právo je za řízení doplňovat představují pouze procesní limity upravené v občanském soudním řádu. Skutková zjištění získaná z provedeného dokazování následně soud podřadí skutkovým podstatám právních norem a právně tak posoudí, zda některé z důvodů zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 ZRŘ jsou naplněny.

K takovému závěru o právu žalobce uplatňovat za řízení prostřednictvím doplněných rozhodujících skutečností další důvody zrušení rozhodčího nálezu lze podpůrně vyjít i z judikatury Nejvyššího soudu k řízení o vyslovení neplatnosti veřejné nedobrovolné dražby. K uplatnění práva na vyslovení neplatnosti veřejné nedobrovolné

dražby provedené podle ustanovení § 36 odst.1 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, je stanovena lhůta tří měsíců ode dne konání dražby, jejímž marným uplynutím právo zaniká (srov. § 48 odst. 3 a 4 zákona o veřejných dražbách). Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 11. 4. 2006, sp. zn. 21 Cdo 1679/2005, v řízení o vyslovení neplatnosti veřejné nedobrovolné dražby dovedl, že může být vyslovena jen z důvodů, které jsou taxativně uvedeny v zákoně (v ustanoveních § 48 odst. 3 a 4 zákona o veřejných dražbách), přičemž zákon pro jejich uplatnění u soudu žádnou lhůtu nestanoví. Nejvyšší soud v dané věci dovedl, že bylo-li ve stanovené lhůtě zahájeno řízení o vyslovení (určení) neplatnosti veřejné nedobrovolné dražby, může žalobce důvody, pro které považuje dražbu za neplatnou, označit (tvrdit) nejen v žalobě, popřípadě před uplynutím lhůt uvedených v ustanoveních § 48 odst. 3 a 4 zákona o veřejných dražbách, ale i kdykoliv za řízení (samozřejmě jen tehdy, nebrání-li tomu provedená koncentrace řízení nebo v odvolacím řízení systém neúplně apelace), a soud může vyslovit (určit) neplatnost veřejné nedobrovolné dražby nejen z důvodů, které byly za řízení tvrzeny, ale i z důvodů, které vyšly za řízení jinak najevno, i když je žádný účastník neoznačil.

Obdobně pro účely řízení o zrušení rozhodčího nálezu tak platí, že ustanovení § 32 ZŘŘ je významné jen z hlediska posouzení včasnosti podání samotného návrhu na zrušení rozhodčího nálezu. Nemůže představovat omezení procesních práv žalobce doplňovat rozhodující skutečnosti obsahující další důvody zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 ZŘŘ v průběhu řízení. Omezení pro právo je doplňovat mohou představovat pouze zákonné procesní limity podle občanského soudního řádu (např. koncentrace řízení).

Dospěl-li proto v projednávané věci odvolací soud (stejně jako předtím soud prvního stupně) k závěru, že žalobcem v řízení uplatněná tvrzení o neplatnosti smlouvy s rozhodčí doložkou, představující možný důvod zrušení rozhodčího nálezu podle ustanovení § 31 písm. b) ZŘŘ, byla uplatněna po uplynutí lhůty podle ustanovení § 32 ZŘŘ, tudíž opožděně, a není třeba se dalším uplatněným důvodem zrušení rozhodčího nálezu zabývat, je jeho právní posouzení nesprávné.

Naopak námitka dovolatele směřující do nesprávné aplikace ustanovení § 31 písm. f) ZŘŘ o důvodech zrušení rozhodčího nálezu pro nemožné či nedovolené plnění není opodstatněná. Namítá-li dovolatel, že mu byla uložena povinnost vydat bezdůvodné obohacení, ačkoli majetkový prospěch získala třetí osoba, brojí tím proti věcné správnosti rozhodčího nálezu, která důvod zrušení rozhodčího nálezu představovat nemůže. Za takové omezení nelze považovat zákonem předvídané uložení povinnosti, byť s ním účastník řízení před rozhodcem nesouhlasí. Za „nedovolené“ lze považovat plnění, které není aprobováno vnitrostátním právem. Půjde o plnění, které je vyhrazeno jen některým subjektům, zejména státu, nebo podléhající státnímu dozoru či státnímu povolení (např. výbušniny, střelné zbraně, drogy, nerostné bohatství, části lidského těla apod.), u nichž je možnost dispozice s nimi omezena či vyloučena. Uvedené znamená, že „nedovolenost plnění“ je spojena

s předmětem závazku (s plněním žalované strany) a nikoliv s okolnostmi, pro které by měl být výkon práva na požadované plnění odepřen (pro rozpor s dobrými mravy). V této souvislosti srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 33 Cdo 2675/2007 .

Dovolací soud v této souvislosti připomíná, že kontrolní funkce soudů nezahrnuje přezkum věcné správnosti rozhodčího nálezu (rozpor s hmotným právem), neboť by se tím z řízení o zrušení rozhodčího nálezu stávalo kvaziodvolací řízení. Kontrola se proto může zaměřovat pouze na posouzení stěžejních otázek procesní povahy (srov. např. náleží Ústavního soudu ze dne 8. 3. 2011, sp. zn. I. ÚS 3227/07).

Důvodnou není ani námitka dovolatele vytykající odvolacímu soudu, že nesprávně posoudil jeho námitku nemožnosti věc před rozhodci projednat, když rozhodce neprovedl navržený důkaz trestním spisem Městského soudu v Brně, sp. zn. 2 T 143/2007, a své rozhodnutí o nepřipuštění navrženého důkazu řádně nezdůvodnil. Dovolateli je třeba přisvědčit, že pokud důkazní návrh některé ze stran nebyl přijat, je třeba, aby rozhodci důkazní návrh uvážili a dostatečně zdůvodnili, proč navržený důkaz nebyl proveden (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2010, sp. zn. 23 Cdo 3749/2008). Ze skutkových zjištění soudů, jimiž je dovolací soud vázán, však vyplývá, že rozhodčí soud ve svém rozhodnutí odůvodnil neprovedení důkazu předmětným trestním spisem nadbytečností tohoto dokazování. Za této situace proto nejde o případ, kdy straně nebyla poskytnuta možnost věc před rozhodci projednat podle ustanovení § 31 písm. e) ZŘŘ (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2010, sp. zn. 32 Cdo 953/2009).

Ze shora uvedeného vyplývá, že napadený rozsudek odvolacího soudu není správný. Nejvyšší soud jej proto podle ustanovení § 243b odst. 2, věty za středníkem, o. s. ř. zrušil. Jelikož důvody, pro které byl zrušen rozsudek odvolacího soudu, platí i pro rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil Nejvyšší soud i rozhodnutí soudu prvního stupně a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Na soudu bude, aby se zabýval uplatněnými tvrzeními žalobce o neplatnosti smlouvy s rozhodčí doložkou, posoudil je z pohledu procesních nároků na vylíčení rozhodujících skutečností a případná v řízení získaná skutková zjištění posoudil z pohledu ustanovení § 31 písm. b) ZŘŘ.

**Je-li žalobou uplatněno více nároků a neumožňují-li skutková tvrzení v žalobě učinit závěr, že z nich vyplývají všechny nároky, nelze platebním rozkazem rozhodnout pouze o nárocích některých. Za této situace nelze proto vydat ani kvalifikovanou výzvu k vyjádření podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. s platebním rozkazem spojenou. Vyžaduje-li to povaha věci nebo okolnosti případu, lze však o těch nárocích, které jsou samostatně projednatelné, vydat podle ustanovení § 114b o. s. ř. kvalifikovanou výzvu k vyjádření samostatně. O těchto nárocích pak může nastat fikce uznání ve smyslu ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř. vůči každému z těchto nároků samostatně a také samostatně vůči nim soud posuzuje i předpoklady pro vydání rozsudku pro uznání podle ustanovení § 153a odst. 3 o. s. ř.**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4311/2011)

**K r a j s k ý s o u d** v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích rozsudkem pro uznání ze dne 25. 1. 2011 uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni částku 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím a smluvní pokutu ve výši 0,03 % denně z částky 6 059 425,97 Kč od 1. 6. 2006 do zaplacení (bod I. výroku) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (bod II. výroku).

Žalobkyně se svojí žalobou domáhala proti žalované zaplacení částky 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím (neuhrazené zádržné) a smluvní pokuty ve výši 0,03 % denně z částky 6 059 425,97 Kč od 1. 6. 2006 do zaplacení ze smlouvy o dílo.

Soud prvního stupně ve věci vydal platební rozkaz dne 22. 11. 2010. V platebním rozkaze současně, podle ustanovení § 114b odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, vyzval žalovanou, aby se ve lhůtě 30 dnů ode dne doručení odporu proti platebnímu rozkazu k žalobě písemně vyjádřila, uvedla, zda nárok uplatněný v žalobě uznává, a pokud nárok neuzná, aby vylíčila rozhodující skutečnosti ve věci samé, na nichž staví svoji obranu proti žalobě, a označila důkazy k prokázání svých tvrzení. Zároveň soud prvního stupně žalovanou poučil ve smyslu ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř., že jestliže se ve stanovené lhůtě písemně nevyjádří a ani nesdělí vážný důvod, který jí v tom brání, bude mít soud za to, že nárok uplatněný v žalobě uznává a rozhodne dle uznání podle ustanovení § 153a odst. 3 o. s. ř.

Proti platebnímu rozkazu podala žalovaná včasný, blanketní odpor, k žalobě se však věcně nevyjádřila a neučinila tak ani v třicetidenní lhůtě ode dne doručení odporu; přitom nesdělila, jaký vážný důvod jí v tom brání. Soud prvního stupně měl proto bez dalšího za to, že žalovaná nárok uznává, a rozhodl ve věci vyhlášením rozsudku pro uznání bez nařízení jednání.

**K o d v o l á n í** žalované **V r c h n í s o u d** v Praze rozsudkem ze dne 17. 8. 2012 rozsudek **K r a j s k é h o s o u d u** v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích

ze dne 25. 1. 2011 v bodu I. výroku, co do povinnosti žalované zaplatit žalobkyni částku 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím, potvrdil; v části, v níž bylo rozhodnuto o povinnosti žalované zaplatit smluvní pokutu ve výši 0,03 % denně z částky 6 059 425,97 Kč od 1. 6. 2006 do zaplacení, jej změnil tak, že se rozsudek pro uznání v tomto rozsahu nevydává a věc v tomto rozsahu vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (první výrok); dále zrušil bod II. výroku o nákladech řízení a věc rovněž vrátil v tomto rozsahu soudu prvního stupně k dalšímu řízení (druhý výrok).

K námitkám žalované, že žaloba byla postižena takovými vadami, které by bránily pokračování v řízení, že žalobní tvrzení jsou rozporuplná a nekonzistentní, že uplatněné právo ze skutečností uvedených žalobkyní neplyne, odvolací soud, odkazuje na ustanovení § 79 odst. 1 o. s. ř., uvedl, že nemá-li návrh na zahájení řízení vady bránící jeho projednání a žaloba je projednatelná, může soud přistoupit k dalším přípravným krokům, tj. např. k vydání usnesení podle ustanovení § 114b o. s. ř. V této souvislosti upozornil, že v projednávané věci byly žalobou uplatněny dva nároky se samostatným skutkovým základem, a to doplatek ceny díla v podobě zádržného a smluvní pokuta a soud je projednával ve společném řízení. Byly-li tedy v žalobě uplatněny dva nároky, podmínky k vydání usnesení podle § 114b odst. 1 o. s. ř. se již posuzují samostatně, stejně jako mohla samostatně nastat fikce uznání nároku a mohlo být rozhodnuto rozsudkem pro uznání. Konstatoval, že pokud jde o nárok na zaplacení částky 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím, měl soud prvního stupně k dispozici žalobu v takové kvalitě, která požadovaným nárokům na její obsahové náležitosti odpovídala. Ve vztahu ke smluvní pokutě odvolací soud zdůraznil, že smluvní pokuta není příslušenstvím pohledávky, jde o samostatný majetkový nárok s vlastním skutkovým základem (byť má akcesorickou povahu), a je-li předmětem řízení, musí být přesně vyčíslena. Byl-li nárok na zaplacení smluvní pokuty uplatněn tak, jako by se jednalo o příslušenství, nelze o něm rozhodnout bez odstranění vady žaloby postupem dle ustanovení § 43 o. s. ř. Taková vada pak brání pokračování v řízení a postup dle ustanovení § 114b o. s. ř. není na místě, neboť nejsou splněny předpoklady k tomu, aby byla žalovaná usnesením podle ustanovení § 114b o. s. ř. vyzvána k vyjádření.

S ohledem na výše uvedené odvolací soud uzavřel, že předpoklady vydání rozsudku pro uznání byly naplněny v případě nároku na úhradu zádržného, zatímco ohledně nároku na smluvní pokutu nikoliv.

Žalovaná podala dovolání proti rozsudku odvolacího soudu a výslovně i proti rozsudku soudu prvního stupně, odkazujíc co do jeho přípustnosti na ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. a co do důvodů na ustanovení § 241a odst. 2 písm. a), b) o. s. ř.

Podle dovolatelky je dovolání přípustné, protože rozhodnutí odvolacího soudu má ve věci samé zásadní právní význam při řešení otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla zcela vyřešena, a soud prvního stupně i soud odvolací se navíc ve svých rozhodnutích odchylují od ustálené judikatury.



Dovolatelka namítá, že soud prvního stupně, aniž by postupoval zákonem předepsaným způsobem – posoudit, zde je možné vést řízení o žalobou uplatněných nárocích; posoudit, zda je možné přejmout do výroku soudního rozhodnutí žalobkyní použitou formulaci nároku na smluvní pokutu; vyzvat žalobkyni ve smyslu § 43 o. s. ř. k odstranění vad v žalobě – shledal podmínky k vydání platebního rozkazu jako naplněné. S ním vydal i kvalifikovanou výzvu dle § 114b odst. 1 o. s. ř. se všemi důsledky, které z ní žalované plynuly. Přitom se soud měl v první řadě zabývat samotnou žalobou.

V takovém případě by musel dojít k závěru, že podaná žaloba trpí vadami, a měl tedy postupovat k jejich odstranění. Tuto vadu pak v hlavní části a jejich důsledcích nenapravit ani odvolací soud.

Dovolatelka odvolacímu soudu dále vytýká, že nesprávně právně posoudil okolnosti, za nichž je možné vydat platební rozkaz, podmínky pro vydání kvalifikované výzvy a nesprávně aplikoval usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 6. 2010, sp. zn. 23 Cdo 5280/2009, o možnosti uplatnit fikci uznání nároku vůči jednotlivým oddělitelným žalobním nárokům zvláště při objektivní kumulaci nároků a nerespektoval přitom odlišnost podmínek vydání kvalifikované výzvy na základě rozhodnutí platebním rozkazem.

Dovolatelka odkazujíc na znění ustanovení § 172 o. s. ř. a judikaturu Nejvyššího soudu namítá, že platebním rozkazem je možno věc rozhodnout pouze tehdy, je-li možné jí rozhodnout o celé žalobě, tedy o všech nárocích v žalobě uplatněných.

Ohledně podmínek pro vydání kvalifikované výzvy uvádí, že dle ustáleného výkladu jsou podmínky pro vydání platebního rozkazu i podmínkami pro vydání kvalifikované výzvy, jestliže soud vydává výzvu na základě toho, že rozhodl platebním rozkazem. Je-li tedy možno platebním rozkazem rozhodnout pouze o celé žalobě, je vyloučeno, aby se podmínky vydání kvalifikované výzvy vázaly k jednotlivým nárokům odděleně. Dovolatelka zdůrazňuje nutnost postupu dle ustanovení § 43 o. s. ř. pro vady žaloby. Upozorňuje, že žaloba v projednávané věci nevyhovuje požadavkům dle § 79 o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 172 o. s. ř., neboť obsahuje vady a brání tedy soudu v postupu dle § 114b odst. 1 o. s. ř. a § 153a odst. 3 o. s. ř. Žalobkyně totiž uplatnila nárok na smluvní pokutu způsobem, že nárok nevyčíslila, a tím založila neurčitost žalobního petitu, který by vzhledem k ustanovení § 261a odst. 1 o. s. ř. nebylo možno pojmout do výroku soudu pro materiální nevykonatelnost, jelikož se jedná o peněžité plnění, které musí být vyčísleno. Současně žalobkyně uplatnila v žalobě nárok, který měl v budoucnu teprve vzniknout a který ji ke dni podání žaloby nesvědčil. Dovolatelka nesouhlasí s výkladem odvolacího soudu, že i tam, kde bylo rozhodnuto platebním rozkazem a vydána na něho vázaná kvalifikovaná výzva, se jako podmínky pro vydání výzvy uplatní pouze zásady projednatelnosti žaloby dle ustanovení § 79 o. s. ř. a nikoliv rigidnější pravidlo ustanovení § 172 o. s. ř. Dle jejího mínění je předmětná žaloba nejasná a rozporuplná. Dovolatelka tedy uzavírá, že vydání kvalifikované výzvy dle § 114b odst. 1 o. s. ř. z důvodu, bylo-li o věci rozhodnuto platebním rozkazem, a to za situace, kdy žaloba vykazuje zřejmé vady



neumožňující soudu rozhodnout platebním rozkazem, je zcela zjevně v rozporu nejen se zákonem, ale rovněž i s ustálenou judikaturou (dovolatelkou citovanou). Dovolatelka nesouhlasí ani s názorem odvolacího soudu, že podmínky k vydání kvalifikované výzvy dle ustanovení § 114b o. s. ř. se bez ohledu na to, jestli bylo o věci rozhodnuto platebním rozkazem, již posuzují odděleně ke každému nároku se samostatným skutkovým základem zvlášť. Podle dovolatelky zákon rozlišuje mezi kvalifikovanou výzvou pro povahu věci a okolnosti případu a výzvou při rozhodnutí platebním rozkazem.

Dovolatelka současně opakuje i odvolací námítky vůči procesnímu postupu soudu prvního stupně, přičemž odvolacímu soudu vytýká, že se s nimi dostatečně nevypořádal. Rozsudek odvolacího soudu považuje v části odůvodnění o podmínkách vydání kvalifikované výzvy za vnitřně rozporuplný, nepřezkoumatelný a v přímém rozporu s ustálenou judikaturou, v odůvodnění ostatních námitek zcela v rozporu s minimálními požadavky na řádné odůvodnění rozsudků v demokratickém právním státě. Nepřezkoumatelnost dovolatelka vytýká i rozsudku soudu prvního stupně, když nespĺňuje požadavky kladené na řádné odůvodnění rozsudku pro uznání a vůbec se nezabývá předpoklady vydání takového rozhodnutí.

Na základě v dovolání uvedené obsáhlé argumentace dovolatelka závěrem navrhuje, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu i rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil posléze jmenovanému soudu k dalšímu řízení.

Žalobkyně se k dovolání žalované nevyjádřila.

N e j v y š š í s o u d řízení o dovolání ve výroku I. zastavil, ve výroku III. odmítl. Ve výroku II., týkajícím se částky 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím, rozhodnutí soudu prvního stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud úvodem poznamenává, že rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení (od 1. 7. 2009) se podává z bodů 1. a 12., části první, článku II. zákona č. 7/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony.

Dovoláním lze napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští (§ 236 odst. 1 o. s. ř.).

Žalovaná dovoláním výslovně napadá i rozsudek soudu prvního stupně. Vzhledem k tomu, že funkční příslušnost dovolacího soudu k projednání dovolání proti rozhodnutí soudu prvního stupně není dána, dovolací soud řízení o tomto dovolání podle ustanovení § 104 odst. 1 o. s. ř. zastavil (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2003, sp. zn. 29 Odo 265/2003, uveřejněné pod číslem 47/2006 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek). Ve zbylé části dovolací soud posuzoval již jen dovolání žalované proti rozsudku odvolacího soudu.

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání proti rozsudku odvolacího soudu bylo podáno v zákonné lhůtě (§ 240 odst. 1 o. s. ř.) a obsahuje stanovené náležitosti, se nejprve zabýval otázkou subjektivní a objektivní přípustnosti dovolání.

Podle ustanovení § 240 odst. 1, věty první, o. s. ř. účastník může podat dovolání do dvou měsíců od právní moci rozhodnutí odvolacího soudu u soudu, který rozhodoval v prvním stupni. Stejně právo jako účastník má ten, kdo není účastníkem řízení, avšak z rozhodnutí odvolacího soudu mu vznikají práva nebo povinnosti.

Z obecného závěru, že k dovolání jsou legitimováni účastníci řízení, nelze dovodovat, že by dovolání mohl podat kterýkoliv z nich. Z povahy dovolání jako opravného prostředku plyne, že k dovolání je oprávněna jen ta strana (účastník řízení), které nebylo rozhodnutím odvolacího soudu plně vyhověno, popř. které byla tímto rozhodnutím způsobena určitá újma na jejích právech (tzv. subjektivní přípustnost dovolání). Rozhodujícím přitom je výrok rozhodnutí odvolacího soudu, protože existenci případné újmy lze posuzovat jen z procesního hlediska, nikoli podle hmotného práva, neboť pak by šlo o posouzení důvodnosti nároku ve věci samé. Oprávnění podat dovolání tedy svědčí jen tomu účastníku, v jehož neprospěch vyznívá poměření nejpříznivějšího výsledku, který odvolací soud pro účastníka mohl založit svým rozhodnutím, a výsledku, který svým rozhodnutím skutečně založil, je-li zároveň způsobená újma odstranitelná tím, že dovolací soud napadené rozhodnutí zruší (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 1997, sp. zn. 2 Cdon 1363/96, uveřejněné v časopise Soudní judikatura č. 3, ročník 1998, pod číslem 28).

Žalovaná napadla dovoláním rozsudek odvolacího soudu mimo jiné i v té části výroku I., kterou odvolací soud změnil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku I. v části, v níž bylo rozhodnuto o povinnosti žalované zaplatit smluvní pokutu ve výši 0,03 % denně z částky 6 059 425,97 Kč od 1. 6. 2006 do zaplacení tak, že se rozsudek pro uznání v tomto rozsahu nevydává a věc se vrací soudu prvního stupně k dalšímu řízení. V tomto rozsahu je dovolání žalované subjektivně nepřijatelné (tedy podané někým, kdo k takovému podání není oprávněn), neboť tímto rozhodnutím nebyla způsobena újma na jejích právech, která by byla odstranitelná zrušením této části napadeného rozsudku. Nejvyšší soud je proto jako takové v tomto rozsahu podle ustanovení § 243b odst. 5 a § 218 písm. b) o. s. ř. odmítl.

Po zjištění, že jinak je žalovaná k podání dovolání proti rozsudku odvolacího soudu subjektivně legitimována, se dovolací soud dále zabýval dalším obsahem jejího dovolání, směřujícím proti části výroku I. rozsudku odvolacího soudu, kterou byl potvrzen výrok I. soudu prvního stupně co do povinnosti žalované zaplatit žalobkyni částku 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím.

Dovolání je přípustné proti rozsudku odvolacího soudu a proti usnesení odvolacího soudu, jimiž bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé (§ 237 odst. 1 písm. a/ o. s. ř.), jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, kterým soud prvního stupně rozhodl ve věci samé jinak než v dřívějším rozsudku (usnesení) proto, že byl vázán právním názorem odvolacího soudu, který dřívější rozhodnutí zrušil (§ 237 odst. 1 písm. b/ o. s. ř.), nebo jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. a jestliže dovolací soud dospěje k závěru, že napade-

né rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam (§ 237 odst. 1 písm. c/ o. s. ř.).

Proti potvrzujícímu rozsudku odvolacího soudu je dovolání přípustné za podmínek uvedených v § 237 odst. 1 písm. b) a c) o. s. ř. O případ uvedený pod písm. b) se v projednávané věci nejedná, přípustnost dovolání může být proto dána jen za podmínek uvedených v § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř.

Podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. je dovolání proti rozsudku odvolacího soudu, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, přípustné za podmínky, že dovolání není přípustné podle písmena b) tohoto ustanovení a dovolací soud dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam.

Rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam zejména tehdy, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je soudy rozhodována rozdílně, nebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak; k okolnostem uplatněným dovolacími důvody podle § 241a odst. 2 písm. a) a § 241a odst. 3 o. s. ř. se nepřihlíží.

Předpokladem přípustnosti dovolání podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. je, že řešená právní otázka měla pro rozhodnutí o věci určující význam, tedy že nešlo jen o takovou otázku, na niž výrok odvolacího soudu nebyl z hlediska právního posouzení založen.

Je-li přípustnost dovolání podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. spjata se závěrem o zásadním významu rozsudku po stránce právní, je způsobilým dovolacím důvodem zásadně jen důvod podle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. Otázku, zda dovoláním napadené rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam, však lze zvažovat i z hlediska námitky, že řízení je postiženo vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (dovolací důvod podle § 241a odst. 2 písm. a/ o. s. ř.), jestliže posouzení, zda řízení je postiženo procesní vadou, vychází ze střetu odlišných právních názorů na výklad procesního předpisu (srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 9. 1. 2008, sp. zn. II. ÚS 650/06, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 7. 2010, sp. zn. IV. ÚS 1464/10). Tak je tomu i v projednávané věci, kdy námitky dovolatelky směřující k výkladu procesního předpisu (jedná se o spor o výklad procesního práva, na němž je založeno rozhodnutí odvolacího soudu) mají přesah do roviny zásadního posouzení procesních norem a lze jimi (k jejich přezkoumání) přípustnost dovolání založit.

Dovolacím soudem nebyla dosud řešena otázka, zdali za situace, kdy bylo žalobou uplatněno více nároků a o některých z nich nelze z žalobních tvrzení dosud učinit závěr o jejich projednatelnosti, lze v řízení vydat platební rozkaz spojený s výzvou podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. a při splnění podmínek ustanovení § 114b o. s. ř. u těch nároků, které projednatelné jsou, může nastat fikce uznání uplatněného nároku a soud o těchto nárocích může rozhodnout rozsudkem pro uznání podle ustanovení § 153a o. s. ř.

Podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. je proto dovolání v rozsahu, ve kterém směřuje proti rozsudku odvolacího soudu, jímž byl potvrzen rozsudek soudu prvního stupně o povinnosti žalované zaplatit žalobkyni částku 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím, přípustné. Dovolání je i důvodné.

V posuzované věci žalobkyně uplatnila dva nároky se samostatným skutkovým základem (vedle doplatku ceny díla v podobě zádržného se domáhá též úhrady smluvní pokuty) a soud je projednal ve společném řízení (jde tedy případ tzv. objektivní kumulace). V části nároku na zaplacení smluvní pokuty trpí žaloba vadami a není dosud projednatelná.

Rozhodnutí odvolacího soudu je založeno na právním závěru, že v projednávané věci bylo rozhodnuto platebním rozkazem v souladu s požadavky vyplývajícími z ustanovení § 172 odst. 1 i 2 o. s. ř. a že byly-li v žalobě uplatněny dva nároky, podmínky pro vydání usnesení dle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. se posuzují samostatně. Předpoklady k vydání rozsudku pro uznání byly podle odvolacího soudu naplněny v případě nároku na úhradu zádržného (a o této části nároku nastala fikce uznání uplatněného nároku), zatímco ohledně nároku na smluvní pokutu nikoliv. Toto právní posouzení odvolacím soudem není správné. Odvolací soud nesprávně vložil ustanovení § 172 o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 114b o. s. ř.

Právní posouzení věci je činnost soudu, spočívající v podřazení zjištěného skutkového stavu pod hypotézu (skutkovou podstatu) vyhledané právní normy, jež vede k učinění závěru, zda a komu soud právo či povinnost přizná či nikoliv. Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu sice správně určenou nesprávně vložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval

Podle ustanovení § 172 o. s. ř. soud může i bez výslovné žádosti žalobce a bez slyšení žalovaného vydat platební rozkaz, je-li v žalobě uplatněno právo na zaplacení peněžité částky a vyplývá-li uplatněné právo ze skutečností uvedených žalobcem. V platebním rozkazu žalovanému uloží, aby do 15 dnů od doručení platebního rozkazu žalobci zaplatil uplatněnou pohledávku a náklady řízení nebo aby v téže lhůtě podal odpor u soudu, který platební rozkaz vydal (odstavec 1). Platební rozkaz nelze vydat, a) není-li znám pobyt žalovaného; b) má-li být platební rozkaz doručen žalovanému do ciziny (odstavec 2).

Z citovaného ustanovení je zřejmé, že jednou z podmínek (vedle toho, že předmětem žalobního nároku je peněžité plnění) vydání platebního rozkazu je, že žalobkyní uplatněné právo vyplývá ze skutečností jí uvedených v žalobě. Uplatněné právo vyplývá ve smyslu ustanovení § 172 odst. 1, věty první, o. s. ř. ze skutečností uvedených žalobkyní tehdy, jestliže právní posouzení v žalobě vyličených rozhodujících skutečností vede samo o sobě k závěru, že žalobní návrh (petit) je po právu. Pro možnost vyhovění věci platebním rozkazem musí žaloba obsahovat vyličení všech rozhodných skutečností, tedy všech těch, které jsou z hlediska příslušné hmotněprávní kvalifikace nároku tvrzeného žalobkyní právně relevantní. Platební rozkaz

nemůže být vydán, neuzavřel-li soud po provedené právní kvalifikaci, že hmotné právo žalobkyni tvrzený nárok vůči žalované v celém uplatněném rozsahu zakládá. Platebním rozkazem lze tedy rozhodnout jen tak, že žalobě bude zcela vyhověno; zamítnutí žaloby, byť jen zčásti (například v požadavku na přisouzení příslušenství jistiny), je formou platebního rozkazu vyloučeno.

Je-li žalobou uplatněno více nároků a neumožňují-li skutková tvrzení v žalobě učinit závěr, že z nich vyplývají všechny nároky, nelze platebním rozkazem rozhodnout pouze o nárocích některých. V úvahu pak přichází buď doplnění žaloby o potřebná skutková tvrzení, nebo může soud přistoupit k přípravě jednání a posléze k projednání věci (srov. shodně Drápal, L., Bureš, J. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 1152).

V projednávané věci tak předpoklady pro vydání platebního rozkazu splněny nebyly, jelikož ze skutečností uvedených žalobkyní v žalobě nevyplývalo uplatněné právo na zaplacení smluvní pokuty. Žalobou uplatněným nárokům nebylo možno zcela vyhovět. Platebním rozkazem proto nebylo možné rozhodnout ani o nároku na zaplacení částky 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím (doplatek ceny díla v podobě zádržného).

Odvolací soud tedy pochybil, když uzavřel, že v projednávané věci bylo rozhodnuto platebním rozkazem v souladu s požadavky vyplývajícími z ustanovení § 172 odst. 1 i 2 o. s. ř.

Z výše uvedeného pak lze dovodit i zodpovězení otázky, zda v situaci, kdy bylo uplatněno žalobou více nároků se samostatným skutkovým základem a ohledně některých z nich nebyly v žalobě vylíčeny všechny rozhodné skutečnosti, se podmínky pro vydání výzvy podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř., spojené s vydáním platebního rozkazu, mohou posuzovat samostatně u každého z nároků.

Podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. vyžaduje-li to povaha věci nebo okolnosti případu, jakož i tehdy, bylo-li o věci rozhodnuto platebním rozkazem, elektronickým platebním rozkazem nebo evropským platebním rozkazem, může předseda senátu místo výzvy podle § 114a odst. 2 písm. a) o. s. ř. nebo nebylo-li takové výzvě řádně a včas vyhověno, žalovanému usnesením uložit, aby se ve věci písemně vyjádřil a aby v případě, že nárok uplatněný v žalobě zcela neuzná, ve vyjádření vylíčil rozhodující skutečnosti, na nichž staví svoji obranu, a k vyjádření připojil listinné důkazy, jichž se dovolává, popřípadě označil důkazy k prokázání svých tvrzení; to neplatí ve věcech, v nichž nelze uzavřít a schválit smír (§ 99 odst. 1 a 2 o. s. ř.), a ve věcech uvedených v § 120 odst. 2 o. s. ř.

Z ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř. pak vyplývá, že jestliže se žalovaný bez vážného důvodu na výzvu soudu podle odstavce 1 včas nevyjádří a ani ve stanovené lhůtě soudu nesdělí, jaký vážný důvod mu v tom brání, má se za to, že nárok, který je proti němu žalobou uplatňován, uznává; o tomto následku (§ 153a odst. 3 o. s. ř.) musí být poučen. To neplatí, jsou-li splněny předpoklady pro zastavení řízení nebo odmítnutí žaloby.

Podle ustanovení § 153a o. s. ř. uzná-li žalovaný v průběhu soudního řízení nárok nebo základ nároku, který je proti němu žalobou uplatňován, rozhodne soud rozsudkem podle tohoto uznání. Uzná-li žalovaný nárok proti němu žalobou uplatněný jen zčásti, rozhodne soud rozsudkem podle tohoto uznání, jen navrhne-li to žalobce (odstavec 1). Rozsudkem pro uznání rozhodne soud také tehdy, má-li se za to, že žalovaný nárok, který je proti němu žalobou uplatňován, uznal (§ 114b odst. 5 a § 114c odst. 6 o. s. ř.) (odstavec 3).

Jestliže lze vydat platební rozkaz jen za situace, kdy žalobní nárok vyplývá z žalobních tvrzení, jsou pro případ kvalifikované výzvy při rozhodnutí věci platebním rozkazem stanoveny v tomto směru přísnější požadavky než v případě kvalifikované výzvy pro povahu věci nebo okolnosti případu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 32 Odo 382/2004, který byl uveřejněn pod č. 65 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2005).

Nebyly-li tedy v projednávané věci splněny požadavky vyplývající z ustanovení § 172 odst. 1 a 2 o. s. ř. (jak Nejvyšší soud uzavřel shora), nemohlo být o žalobou uplatněných nárocích rozhodnuto platebním rozkazem spojeným s výzvou podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. a nemohla proto ani nastat fikce uznání uplatněného nároku ve smyslu ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř. a ani být vydán rozsudek pro uznání dle ustanovení § 153a odst. 3 o. s. ř.

V této souvislosti je však třeba upozornit, že nelze-li vydat platební rozkaz spojený s výzvou podle ustanovení § 114b o. s. ř., je-li žalobou uplatněno více nároků se samostatným skutkovým základem a některé z nich nejsou projednatelné, není tím dotčen závěr vyslovený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2165/2004, uveřejněný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu, C.H. Beck, svazek 3, pod č. C 3358, podle kterého uplatnila-li žalobkyně v žalobě více práv (nároků) se samostatným skutkovým základem a soud je projednává (aniž by postupoval podle ustanovení § 112 odst. 2 o. s. ř.) ve společném řízení, nastává (může nastat) fikce uznání ve smyslu ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř. vůči každému z těchto práv (nároků) samostatně a také samostatně vůči nim soud posuzuje i předpoklady pro vydání rozsudku pro uznání podle ustanovení § 153a odst. 3 o. s. ř.

Je-li však kvalifikovaná výzva vydávána současně s platebním rozkazem, pak pro její vydání (stejně jako pro rozhodnutí ve věci platebním rozkazem) nepostačuje, jsou-li vylíčeny toliko skutečnosti rozhodující (srov. ustanovení § 79 odst. 1 o. s. ř.), avšak musí být dána vyšší kvalita žalobních skutkových tvrzení, a to na úrovni vylíčení všech rozhodných skutečností (srov. ustanovení § 101 odst. 1 písm. a/ o. s. ř.). Aby mohl soud vydat usnesení dle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. ve věci, ve které rozhodl platebním rozkazem, pak platí podmínka, že žaloba musí vyhovovat nárokům podle ustanovení § 172 odst. 1 o. s. ř.

Lze tedy uzavřít, že je-li žalobou uplatněno více nároků a neumožňují-li skutková tvrzení v žalobě učinit závěr, že z nich vyplývají všechny nároky, nelze platebním rozkazem rozhodnout pouze o nárocích některých. Za této situace nelze proto vydat

ani kvalifikovanou výzvu k vyjádření podle ustanovení § 114b odst. 1 o. s. ř. s platebním rozkazem spojenou. Vyžaduje-li to povaha věci nebo okolnosti případu, lze však o těch nárocích, které jsou samostatně projednatelné, vydat podle ustanovení § 114b o. s. ř. kvalifikovanou výzvu k vyjádření samostatně. O těchto nárocích pak může nastat fikce uznání ve smyslu ustanovení § 114b odst. 5 o. s. ř. vůči každému z těchto nároků samostatně a také samostatně vůči nim soud posuzuje i předpoklady pro vydání rozsudku pro uznání podle ustanovení § 153a odst. 3 o. s. ř.

Z výše uvedeného vyplývá, že odvolacím soudem učiněný výklad ustanovení § 172 o. s. ř. ve spojení s ustanovením § 114b o. s. ř. není správný a uplatněný dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci byl naplněn.

Zbývajícími námitkami dovolatelky o případných vadách řízení, nepřezkoumatelnosti rozsudku soudu prvního i druhého stupně či porušení práva na spravedlivý proces rozhodnutím odvolacího soudu se dovolací soud již nezabýval, protože vzhledem k nutnosti dalšího řízení ve věci by to bylo procesně nadbytečné.

S ohledem na shora uvedené je zřejmé, že rozsudek odvolacího soudu v části výroku I., kterou byl potvrzen výrok I. soudu prvního stupně co do povinnosti žalované zaplatit žalobkyni částku 6 059 425,97 Kč s příslušenstvím, není správný; Nejvyšší soud jej proto v tomto rozsahu zrušil (§ 243b odst. 2, část věty za středníkem, o. s. ř.). Protože stejné důvody platí i pro rozsudek soudu prvního stupně, Nejvyšší soud zrušil ve stejném rozsahu i toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).



V řízení o popření otcovství zahájeném na návrh nejvyššího státního zástupce podle § 62 zák. o rod. je soud oprávněn zkoumat zájem dítěte na popření otcovství.

**Rozsudek vyhlášený v řízení podle § 62 zák. o rod. nemusí zcela bezvýjimečně deklarovat soulad mezi biologickým a právním otcovstvím, ale jeho cílem je, za užití zásady nejlepšího zájmu dítěte plynoucí z ustanovení čl. 3 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi jednotlivými konkurujícími zájmy dotčených osob.**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2012, sp. zn. 30 Cdo 3430/2011)

O k r e s n í s o u d ve Strakonících rozsudkem ze dne 29. 7. 2010 určil, že žalovaný 3) M. M. není otcem žalované 1) nezletilé A. M., narozené z matky – žalované 2) M. M. (výrok I). Výrokem II. rozhodl soud prvního stupně o nákladech řízení a výroky III. a IV. o znalečném znalkyň RNDr. M. L., CSc., a RNDr. M. P., Ph.D. Výrokem V. pak rozhodl o povinnosti žalovaných 2) a 3) nahradit náklady řízení státu – České republice – Okresnímu soudu ve Strakonících.

Soud prvního stupně založil své rozhodnutí na vyřešení dvou právních otázek, a to, zda v řízení o popření otcovství podle ustanovení § 62 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, je soud oprávněn zkoumat zájem dítěte a zda souhlasné prohlášení rodičů (podle ustanovení § 52 odst. 1 zák. o rod.), kdy oba rodiče vědí, že biologické otcovství muže činícího prohlášení je vyloučeno, je absolutně neplatné.

Dovodil, že povinnost soudu zkoumat, zda žaloba na popření otcovství je v zájmu dítěte, plyne pro soud prvního stupně nejen z ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod., ale i z ustanovení čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte (sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí č. 104/1991 Sb., dále jen „Úmluva o právech dítěte“, nebo „Úmluva“), přičemž úvahu o zájmu dítěte nelze redukovat na pouhý soulad biologického otcovství s právním stavem. Soud prvního stupně měl za to, že smyslem žaloby podle ustanovení § 62 zák. o rod. je nejen dosažení souladu mezi biologickým a právním otcovstvím, „nýbrž smyslem této žaloby je i odstranění právní nejistoty spočívající v tom, že za otce dítěte je na základě absolutně neplatného souhlasného prohlášení rodičů považován jiný muž“. Jinak by soud takovou žalobu musel zamítnout pro nedůvodnost, jestliže by ovšem biologický otec nežaloval na určení neplatnosti souhlasného prohlášení rodičů. Soud prvního stupně neshledal, že žaloba odporuje zájmům dítěte, neboť s ohledem na čl. 7 odst. 1 Úmluvy má žalovaná 1) mimo jiné právo znát své rodiče a právo na jejich péči. Byť žalovaná 1) má v současné době ze strany žalovaných 2) a 3) zajištěnou péči na „nepochybně velice dobré úrovni“, tak tato skutečnost sama o sobě nemůže být důvodem pro zamítnutí žaloby.



K posouzení platnosti souhlasného prohlášení rodičů podle ustanovení § 52 odst. 1 zák. o rod. soud prvního stupně uvedl, že dojde-li k souhlasnému prohlášení v situaci, kdy ženě i muži toto prohlášení činícím je zřejmé, že muž není biologickým otcem dítěte, je sledován jiný cíl než legitimace biologického otcovství a jedná se fakticky o obcházení zákona. Zákonem legitimním způsobem, jak dosáhnou zamýšleného cíle, je osvojení a nikoliv nepravdivé prohlášení otcovství. Důsledkem takového prohlášení je zhoršení právního postavení biologického otce žalované 1), o jehož otcovství nebylo ani dle tvrzení žalované 2) sporu a který se fakticky nemohl úspěšně domáhat určení otcovství k žalované 1). Souhlasné prohlášení rodičů, učiněné žalovanými 2) a 3), představuje dva jednostranné právní úkony směřující ke vzniku práv a povinností a tyto jsou učiněny v rozporu s § 39 obč. zák. a jsou tedy absolutně neplatné pro obcházení zákona. Žalovaní 2) a 3) tak nemohli platným způsobem určit otcovství žalovaného 3) k žalované 1).

Oba dílčí závěry pak soud prvního stupně formuloval do závěru, že zájem dítěte na popření otcovství podle ustanovení § 62 zák. o rod. je „dán ve všech případech, kdy souhlasné prohlášení, na jehož základě došlo k popření (správně určení) otcovství, je pro obcházení zákona absolutně neplatné“.

K r a j s k ý s o u d v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 16. 3. 2011 rozsudek soudu prvního stupně ve věci samé a ve výroku o nákladech řízení před soudem prvního stupně potvrdil a změnil jej ve výroku o nákladech státu; rozhodl rovněž o nákladech odvolacího řízení.

Ačkoliv soud prvního stupně takový názor v odůvodnění rozsudku nezmínil, uvedl odvolací soud, že souhlasí s právním názorem soudu prvního stupně. „že otázka posouzení zájmu dítěte je výlučným právem nejvyššího státního zástupce a soud tyto úvahy přezkoumávat nemůže“. Odkázal přitom na usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 1506/07, z něhož má tento názor vyplývat. Odlišně od soudu prvního stupně má odvolací soud za to, že zájem dítěte tak, jak o něm hovoří ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod., je rozhodující pouze při úvahách nejvyššího státního zástupce směřujících k rozhodnutí, zda žalobu o popření otcovství podá. Je-li taková žaloba podána, je nutno v řízení postupovat věcně a zkoumat pouze to, zda žalovaný 3) je či není otcem žalované 1). Dodal, že i kdyby jeho právní názor v tomto směru nebyl správný – a zájem dítěte na popření otcovství by bylo nutno zkoumat i v průběhu řízení před soudem – nemá přesto „nejmenších námitek“ proti tomu, jak tento zájem soud prvního stupně posoudil.

Proti rozsudku odvolacího soudu podali žalovaní 2) a 3) (dále též „dovolatelé“) dovolání. Namítají nesprávné právní posouzení věci a za otázku zásadního právního významu označují, zda jsou soudy oprávněny, resp. povinny v řízení podle ustanovení § 62 zák. o rod. zkoumat zájem dítěte, či zda se v daném řízení omezí toliko na zjišťování biologického otcovství. Za „netradiční“ považují spojení úvahy o zájmu dítěte za situace, kdy soud dochází k závěru o absolutní neplatnosti právního úkonu. Tyto dvě úvahy by pak bylo možné dovést do takového důsledku, že jakýkoliv jiný

absolutně neplatný právní úkon, byl-li by v zájmu dítěte, by vlastně platným být mohl, resp. by s neplatností nebyly spojeny následky právní úpravou předvídané. Názor odvolacího soudu, že zájem dítěte na popření otcovství zkoumá toliko nejvyšší státní zástupce, považují dovolatelé za nesprávný a odkazuje-li odvolací soud na výše uvedené usnesení Ústavního soudu, pak se dovolatelé domnívají, že tato teze z předmětného usnesení vůbec nevyplývá. Za „nesprávný, zmatečný a nedostatečně odůvodněný“ považují odvolacím soudem převzatý názor soudu prvního stupně o aplikaci čl. 7 odst. 1 Úmluvy (každé dítě je registrováno ihned po narození a má od narození právo na jméno, právo na státní příslušnost, a pokud je to možné, právo znát své rodiče a právo na jejich péči). Mají za to, že v řízení o žalobě podané podle ustanovení § 62 zák. o rod. je nezbytně nutné zabývat se zájmem dítěte, a to na základně pečlivě zjištěného skutkového stavu. Jsou-li úvahy soudů obou stupňů vedeny aplikací čl. 7 odst. 1 Úmluvy, a to ve vztahu k právu dítěte znát své rodiče a k právu na jejich péči, pak je nepochybně nutné se v každém jednotlivém případě zabývat zjištěním, jakého charakteru a jak kvalitní péče ze strany toho kterého rodiče se má dítěti dostat. Jedině na základě velmi podrobného a komplexního zjištění je možné rádně aplikovat tuto část Úmluvy. Navrhli proto, aby dovolací soud napadený rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalobce ve vyjádření k dovolání uvedl, že dovolateli označená právní otázka nemá zásadní právní význam, neboť to, že podle praxe obecných soudů je zkoumání zájmu dítěte věcí jen nejvyššího státního zástupce, konstatoval opakovaně Ústavní soud (např. v usnesení ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. II ÚS 377/08, a v usnesení ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 1506/07). Navrhl proto, aby dovolání bylo odmítnuto.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) věc projednal podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 7. 2009, a po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř., se nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

Dovoláním lze napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští (§ 236 odst. 1 o. s. ř.).

Dovolání je přípustné proti rozsudku odvolacího soudu a proti usnesení odvolacího soudu, jimiž bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé (§ 237 odst. 1 písm. a/ o. s. ř.), jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, kterým soud prvního stupně rozhodl ve věci samé jinak než v dřívějším rozsudku (usnesení) proto, že byl vázán právním názorem odvolacího soudu, který dřívější rozhodnutí zrušil (§ 237 odst. 1 písm. b/ o. s. ř.), nebo jimiž bylo potvrzeno rozhodnutí soudu prvního stupně, jestliže dovolání není přípustné podle ustanovení

§ 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. a jestliže dovolací soud dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam (§ 237 odst. 1 písm. c/ o. s. ř.).

Podle § 237 odst. 2 písm. b) o. s. ř. dovolání podle odstavce 1 není přípustné ve věcech upravených zákonem o rodině, ledaže jde o rozsudek o omezení nebo zbavení rodičovské zodpovědnosti nebo pozastavení jejího výkonu, o určení (popření) rodičovství nebo o nezrušitelné osvojení.

Žalování 2) a 3) dovoláním napadají rozsudek odvolacího soudu, jímž byl potvrzen rozsudek soudu prvního stupně ve věci samé. Podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. dovolání není přípustné, a to již proto, že ve věci samé nebylo soudem prvního stupně vydáno rozhodnutí, které by bylo odvolacím soudem zrušeno. Dovolání žalovaných 2) a 3) proti rozsudku odvolacího soudu tedy může být přípustné jen při splnění předpokladů uvedených v ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř.

Rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam ve smyslu ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. zejména tehdy, řeší-li právní otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo která je odvolacími soudy nebo dovolacím soudem rozhodována rozdílně, nebo řeší-li právní otázku v rozporu s hmotným právem (§ 237 odst. 3 o. s. ř.).

Dovolací soud je při přezkoumání rozhodnutí odvolacího soudu zásadně vázán uplatněnými dovolacími důvody (srov. § 242 odst. 3 o. s. ř.); vyplývá z toho mimo jiné, že při zkoumání, zda napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve smyslu ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř. ve věci samé po právní stránce zásadní právní význam, může posuzovat jen takové právní otázky, které dovolatel v dovolání označil.

Přípustnost dovolání podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. není založena již tím, že dovolatel tvrdí, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu má ve věci samé po právní stránce zásadní význam. Přípustnost dovolání nastává tehdy, jestliže dovolací soud za použití hledisek, příkladmo uvedených v ustanovení § 237 odst. 3 o. s. ř., dospěje k závěru, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu ve věci samé po právní stránce zásadní význam skutečně má.

V projednávané věci odvolací soud řešil otázku, zda v řízení o popření otcovství podle ustanovení § 62 zák. o rod. je soud oprávněn zkoumat zájem dítěte na popření otcovství. Tato právní otázka dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu vyřešena. Protože dovolatelé namítají nesprávné vyřešení této otázky a protože posouzení této otázky bylo pro rozhodnutí projednávané věci významné (určující), představuje napadený rozsudek odvolacího soudu rozhodnutí, které má po právní stránce zásadní význam. Dovolací soud proto dospěl k závěru, že dovolání žalovaných 2) a 3) proti rozsudku odvolacího soudu je podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. přípustné.

Po přezkoumání rozsudku odvolacího soudu ve smyslu ustanovení § 242 o. s. ř., které provedl bez jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), Nejvyšší soud dospěl k závěru, že dovolání je opodstatněné.

Podle ustanovení § 52 odst. 1 zák. o rod. se za otce jinak považuje muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů učiněným před matričním úřadem nebo soudem.

Podle ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod., ve znění účinném do 19. 3. 2012, uplynula-li lhůta stanovená pro popření otcovství jedním z rodičů, může nejvyšší státní zástupce, vyžaduje-li to zájem dítěte, podat návrh na popření otcovství proti otci, matce a dítěti.

Oprávnění generálního prokurátora popřít po uplynutí propadných lhůt otcovství proti otci, matce a dítěti přineslo do českého právního řádu ustanovení § 280 odst. 2 zákona č. 142/1950 Sb., o řízení ve věcech občanskoprávních (občanský soudní řád). Toto oprávnění mohlo být užito jen, „měl-li generální prokurátor za to, že toho vyžaduje obecný zájem“. Tento zájem však soud nepřezkoumával (srov. stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 1981, sp. zn. Cpj 228/81). Jednalo se o výjimečné opatření k odstranění nesouladu právních vztahů se vztahy faktickými, které nemělo být použito tam, kde to obecný zájem naléhavě nevyžadoval, a kdy do rodinných vztahů neměla být vnášena nejistota. Naopak uváženým zásahem generálního prokurátora se rodinné vztahy měly spíše upevnit. Odpovídající ustanovení pak bylo zařazeno i do zákona o rodině (podle ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod. ve znění účinném do 31. 7. 1998, uplynula-li lhůta stanovená pro popření otcovství jednomu z rodičů, mohl generální prokurátor, vyžadoval-li to zájem společnosti, podat návrh na popření otcovství proti otci, matce a dítěti), přičemž novelou zákona o rodině provedenou zákonem č. 91/1998 Sb. byl výraz „zájem společnosti“ nahrazen slovy „zájem dítěte“ a výraz „generální prokurátor“ výrazem „nejvyšší státní zástupce“ (srov. též Milana Hrušáková a kolektiv, Zákon o rodině, 4. vydání. Praha 2009, str. 294).

Čerpá-li žalobce závěr o nepřipustnosti zkoumání zájmu dítěte soudem z usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 2. 2008, sp. zn. II. ÚS 377/08, pak přehlíží, že z něj lze seznat spíše kritiku takového názoru, neboť „Ústavní soud by se v této věci snad mohl meritorně angažovat, ale pouze v důsledku přímo soudního řízení vedeného v této věci stěžovatelem. V takovém případě by bylo otázkou, nakolik je nezbytné či přiměřené s ohledem na zájem dítěte a jeho rodičů, případně širší rodiny, že je posuzování zájmu dítěte v uvedeném směru svěřeno nejvyššímu státnímu zástupci a nikoliv přímo soudu na návrh prve uvedených osob. Na podkladě posuzované ústavní stížnosti nemá Ústavní soud možnost na tomto stavu nic změnit, protože problematičnost nespočívá v přiznání popěrného práva nejvyššímu státnímu zástupci podle § 62 odst. 1 zák. o rod., nýbrž v časovém omezení popěrného práva rodičů podle § 61 zák. o rod.“

Obstát v tomto směru nemůže ani poukaz odvolacího soudu na část odůvodnění usnesení Ústavního soudu ze dne 17. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 1506/07, podle něhož „ani případný exces Nejvyššího státního zastupitelství ze zásad ovládajících vystupování (jednání) státního orgánu v právním státě nemůže znamenat, že by mohl být otevřen věcný spor o zájem dítěte, neboť tato podmínka postupu podle § 62 odst. 1

zák. o rod. je ve výlučné hodnotící sféře Nejvyššího státního zastupitelství (ani obecný soud rozhodující o již podané žalobě jej nemůže samostatně posuzovat, natožpak dospět k jinému závěru, resp. na tomto základě žalobu zamítnout)“. Tento dílčí závěr vyslovený v nemeritorním usnesení má povahu tzv. obiter dictum, vysloveného nad rámec řešené věci a obecné soudy proto nezavazující (srov. náleze ze dne 13. 11. 2007, sp. zn. IV. ÚS 301/05, podle něhož usnesení nejsou považována za závazná ani pro Ústavní soud, ani za obecně precedenčně významná). Také v nálezu ze dne 13. 9. 2007, sp. zn. I. ÚS 643/06, Ústavní soud uvedl, že „jeho usnesení nejsou závazná erga omnes a i když je ústavní stížnost odmítnuta jako zjevně neopodstatněná plénem, nebrání to pozdějšímu vyhovění senátním nálezem v obdobné právní otázce. Účelem řízení o ústavní stížnosti je ochrana základních práv či svobod, což se promítá i do povahy a obsahu odmítacích usnesení, které plní mj. funkci jistého procesního ventilu uvolňujícího rozhodovací kapacitu, a rozhodně nemůže poskytovat alibi pro orgány veřejné moci, které však kvazimeritorní (a často i nemeritorní) rozhodnutí soudů chránících základní práva takto užívají – jako potvrzení svých právních názorů.“

Závěr vyjádřený ve stanovisku Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 1981, sp. zn. Cpj 228/81 („Jestliže lhůta k popření otcovství jednomu z oprávněných, popřípadě oběma uplyne, může generální prokurátor, za předpokladu, že to vyžaduje zájem společnosti /tento zájem však soud nepřezkoumává/“ ...) je s ohledem na vývoj, kterým prošel český právní řád, nepoužitelný.

V první řadě se uvedený závěr vztahoval k závěru generálního prokurátora o „zájmu společnosti“, zatímco současná právní úprava umožňuje nejvyššímu státnímu zástupci podat návrh na popření otcovství, jen „vyžaduje-li to zájem dítěte“. Jde tedy o hledisko zcela odlišné a mající zcela jiný obsah.

Při posuzování obsahu pojmu „zájem dítěte“ je třeba vycházet – jak správně uvedl již soud prvního stupně – rovněž z Úmluvy o právech dítěte, neboť v České republice jsou vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament ČR souhlas a jimiž je Česká republika vázána, součástí právního řádu (čl. 10 Ústavy ČR). Zvláštní postavení mezi nimi mají mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách, které tvoří součást českého ústavního pořádku se všemi důsledky z toho plynoucími. Do kategorie těchto smluv bezesporu patří též Úmluva o právech dítěte.

S ohledem na výslovné znění čl. 3 odst. 1 Úmluvy (zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnými orgány) není rozumného důvodu se domnívat, že soudy, povolované především k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům (čl. 90 Ústavy České republiky), by měly být prostřednictvím ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod. vyloučeny ze zkoumání zájmu dítěte na popření otcovství v řízení zahájeném k návrhu nejvyššího státního zástupce. Takovýto závěr tedy nejenže

neplyne ze znění ustanovení § 62 odst. 1 zák. o rod., ale neplyne ani z judikatury Ústavního soudu.

Nejlepší zájem dítěte v procesním významu zahrnuje rozhodovací činnost soudu, která v konkurenci často protichůdných zájmů účastníků řízení zvažuje a přední význam přiznává zjištěnému zájmu dítěte s cílem dosáhnout pro dítě stabilního a dlouhodobého řešení. Takto požadovaného uspořádání vztahů je možné nastolit toliko závazným rozhodnutím orgánu státní moci oprávněným autoritativně rozhodovat o právech, právem chráněných zájmech či povinnostech. Tím však nejvyšší státní zástupce není. Je totiž třeba striktně odlišovat právo podat návrh na zahájení řízení a právo o tomto návrhu autoritativně rozhodnout. Zatímco právo podat návrh na zahájení řízení náleží po uplynutí lhůty stanovené v § 61 odst. 1 a 2 zák. o rod. nejvyššímu státnímu zástupci, právo autoritativně rozhodnout o právech a povinnostech konkrétních osob náleží výlučně soudu. Nejvyšší státní zástupce tak pouze zvažuje, zda jsou naplněny předpoklady pro to, aby realizoval své oprávnění (a podal žalobu), vlastní rozhodnutí o tom, co je v zájmu dítěte, přísluší výlučně soudu (srov. obdobně usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 4. 2006, sp. zn. IV. ÚS 158/06).

Posuzování nejlepšího zájmu dítěte v řízení podle ustanovení § 62 zák. o rod. není dílčí složkou rozhodovací činnosti (která by náležela výlučně nejvyššímu státnímu zástupci), ale její podstatou, což plyne i ze vzájemné provázanosti čl. 3 a čl. 12 Úmluvy. Zásada nejlepšího zájmu dítěte nemůže být vnímána izolovaně od ostatních obecných zásad Úmluvy, mezi něž je třeba počítat zákaz diskriminace jakéhokoliv druhu (čl. 2 Úmluvy), právo na život (čl. 6 Úmluvy) a participační právo dítěte (čl. 12 Úmluvy). Pozornost si zaslouží zejména vztah mezi čl. 3 a čl. 12 podle něhož (první odstavce) státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, zabezpečují dítěti, které je schopno formulovat své vlastní názory, právo tyto názory svobodně vyjadřovat ve všech záležitostech, které se jej dotýkají, přičemž se názorům dítěte musí věnovat patřičná pozornost odpovídající jeho věku a úrovni. Podle čl. 12 odst. 2 Úmluvy za tímto účelem se dítěti zejména poskytuje možnost, aby bylo vyslyšeno v každém soudním nebo správním řízení, které se jej dotýká, a to buď přímo, nebo prostřednictvím zástupce anebo příslušného orgánu, přičemž způsob slyšení musí být v souladu s procedurálními pravidly vnitrostátního zákonodárství. Prvně uvedená zásada stanoví za cíl dosažení nejlepšího zájmu dítěte, zatímco druhá poskytuje způsob, jakým jej lze dosáhnout. Jinak řečeno, nelze usuzovat, že rozhodnutí bude v nejlepším zájmu dítěte, jestliže požadavek čl. 12, objektivně vzato, nebude naplněn. Zjištění názoru dítěte v soudním řízení zákonodárce svěřil soudu (§ 100 odst. 4 o. s. ř.). Nejvyšší státní zástupce navíc nemá k dispozici ani přibližné vodítko k posouzení toho, co je v zájmu dítěte. Pro závěr o nejlepším zájmu dítěte v hmotněprávním smyslu tak má navíc soud i lepší podmínky.

Sama Úmluva zásadu „nejlepšího zájmu dítěte“ (best interests of the child) nedefinuje. Ustanovení čl. 3 Úmluvy je Výborem pro práva dítěte OSN řazeno mezi čtyři obecné zásady, které se stávají základními vodítky pro výklad, aplikaci a implemen-

taci ostatních smluvních norem (srov. D., Jílek, Práva dítěte v kontextu, in Studie o právech dítěte, Brno, 2011, str. 56). Zrodilo se v procesu soudního rozhodování a sousloví „nejlepší zájem dítěte“ může proto označovat závazné uvážení soudů, když rozhodují o zaopatření, péči, pomoci či ochraně, jež nejlépe slouží dítěti (srov. Determining the Best Interests of the Child: Summary of State Laws. Child Welfare Information Gateway. Washington, 2010, str. 2). Procesní charakter této zásady se zřetelně projevuje i ve směrnici vypracované Úřadem vysokého komisaře pro uprchlíky (UNHCR), která popisuje určování nejlepšího zájmu jako formální proces s přísnými procesními zárukami, jenž má určit nejlepší zájem dítěte pro účely obzvláště důležitých rozhodnutí týkajících se dítěte, umožňující odpovídající účast dítěte bez jakékoli formy diskriminace, zapojení do rozhodovacího procesu odborníky na příslušné oblasti, hledání rovnováhy mezi všemi relevantními faktory a vyhodnocení nejlepší alternativy.

Uvedená zásada plní funkci vyvažování (poměřování) v kolizích mezi konkrétními lidskými právy, zprostředkovává řešení konfliktů mezi takovými subjektivními právy a to přirozeně včetně práv dítěte (srov. M. Freeman, „Article 3. The Best Interests of the Child“, in: A. Alen, J. Vande Lanotte, E. Verhellen, F. Ang, E. Berghmans and M. Verheyde /Eds./ A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child /Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2007, str. 32/). K pochopení obsahu této zásady je třeba vzít v úvahu, že čl. 3 odst. 1 Úmluvy vyžaduje, aby nejlepší zájem dítěte byl „předním“ hlediskem při jakékoliv rozhodovací činnosti týkající se dětí. Z užití výrazu „přední“ (primary) a nikoliv „prvořadý“ (paramount) je dovozováno, že nejlepší zájem dítěte má být mezi jinými zájmy zvažován na prvním místě a má mu být dán větší význam než jiným zájmům, nemusí mít nicméně za všech okolností absolutní prioritu (srov. M. Freeman, opus cit., str. 62). Rozhodování třetích osob o nejlepších zájmech dítěte vychází z uspokojení základních potřeb dítěte (výživa, bydlení, zdraví), jeho rozvoje, názorů a přání dítěte, totožnosti dítěte, citového spojení, jeho zdraví, bezpečí, ochrany, zaopatření, péče, soudržnosti rodiny, trvalosti domova, vazeb dítěte na kamarády, ze školních vztahů, rizik náhradní péče, kulturního pozadí či náboženské víry. Samotné rozhodnutí pak musí sledovat cíl stabilního a nikoliv přechodného řešení, které sleduje skutečně dlouhodobé zájmy dítěte (srov. Determining the Best Interests of the Child: Summary of State Laws. Child Welfare Information Gateway. Washington, 2010, str. 2). Preambule Úmluvy pak prohlašuje, že státy, které jsou smluvní stranou této úmluvy, uznávají, že v zájmu plného a harmonického rozvoje osobnosti musí dítě vyrůstat v rodinném prostředí, v atmosféře štěstí, lásky a porozumění.

Již v rozsudku ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 21 Cdo 298/2010, Nejvyšší soud vyslovil, že v řízení o popření a následném určení otcovství je třeba přihlížet k nejlepšímu zájmu dítěte, jímž je soulad mezi biologickým, právním a sociálním rodičovstvím, tedy mezi rodičovstvím založeným biologickými vazbami mezi dítětem a poskytovatelem genetického materiálu (biologické rodičovství), rodičovstvím, kde rodič



vykonává péči o nezletilé dítě, zahrnující zejména péči o jeho zdraví a o jeho tělesný, citový, rozumový a mravní vývoj (sociální rodič), a rodičovstvím založeném na právních domněnkách, kdy rodičem je ten, koho zákon za rodiče dítěte považuje (právní rodičovství); není-li tento soulad dobře možný, je třeba s ohledem na konkrétní okolnosti případu uvážit, který z uvedených aspektů rodičovství převažuje. I když se výše uvedený závěr vztahoval k řízení podle § 57 zák. o rod., kde otcovství právního otce bylo založeno tzv. první domněnkou otcovství podle § 51 odst. 1 zák. o rod., není legitimního důvodu, proč by se takový závěr neměl vztahovat i na řízení podle ustanovení § 62 zák. o rod. Oběma situacím je shodně nadřazena obecná zásada nejlepšího právního zájmu dítěte, projevující se jako přední hledisko v hledání vyváženého řešení při zvažování protichůdných zájmů dotčených osob.

V této souvislosti je třeba přihlídnout i k judikatuře Evropského soud pro lidská práva ve Štrasburku (dále jen „ESLP“), neboť v přezkoumávané věci je z hlediska uvažovaného dosahu soudního rozhodnutí dotčeno právo nezletilé a žalovaných na jejich rodinný život ve smyslu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základní svobod, jakož i právo žalobce na soukromý život podle stejného ustanovení. Ve věci Nylund proti Finsku (stížnost č. 27110/95) ESLP odmítl jako zjevně nepřijatelnou stížnost tvrzeného biologického otce, který se domáhal určení biologického otcovství k dítěti (počatému před uzavřením manželství a narozenému za trvání manželství), neboť neshledal nic svévolného na postupu státu, který v zájmu právní jistoty v rodinných vztazích stanoví obecný předpoklad, že za otce dítěte narozeného za trvání manželství se považuje manžel matky dítěte. Ve věci Söderbäck proti Švédsku (stížnost č. 24484/97, biologický otec neúspěšně bránil osvojení dítěte) ESLP neshledal zásah do práva na rodinný život chráněný čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základní svobod s odůvodněním, že za daných okolností a s ohledem na způsob, jakým vnitrostátní soudy posoudily nadřazený zájem dítěte, jakož i na omezené vztahy mezi stěžovatelem a M., je ESLP přesvědčen, že vnitrostátní rozhodnutí nepřekročilo prostor, jaký vnitrostátní soudy k posouzení mají. Vzhledem k cílům, jimiž bylo vedeno rozhodnutí povolit adopci, nelze říci, že neblahé důsledky tohoto opatření na vztahy mezi stěžovatelem a dítětem byly nepřiměřené. Národní soud tak byl pro nalezení spravedlivé rovnováhy mezi protichůdnými zájmy lépe postaven než evropské soudy. Ve věci Anayo proti Německu (stížnost č. 20578/07) nebyl shledán zásah do práva na soukromý život stěžovatele, tvrzený v postupu německých soudů, které odepřely biologickému otci styk s dvojčaty, se kterými nikdy nežil a za jejichž právního otce se považoval manžel matky, neboť národní soudy dosáhly spravedlivé rovnováhy mezi protichůdnými zájmy nejen mezi rodiči a dítětem obecně, ale konkrétně mezi matkou, právním otcem, biologickým otcem, vlastními (biologickými) dětmi manželů a dětmi narozenými ze vztahu mezi matkou a stěžovatelem. V rozhodnutí Rožaňski proti Polsku (stížnost č. 55339/00) ESLP připustil, že v určitých situacích nemusí mít ani biologická realita přednost před právní domněnkou (jež odpovídá realitě sociální). Závěr, že „... nelze požadavek shody právního



a biologického otcovství považovat za absolutní“, konstatoval v nálezu ze dne 8. 7. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 15/09, i Ústavní soud a právo dítěte znát své (biologické rodiče), na které poukazuje žalobce, je podle ustanovení čl. 7 odst. 1 Úmluvy kontextuálně omezeno (viz dikce „je-li to možné“), přičemž nesporným korektivem tohoto práva je právě zájem dítěte (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 1. 2012, sp. zn. II. ÚS 359/09).

Dovolací soud veden shora uvedenými úvahami dospěl k závěru, že rozsudek vyhlášený v řízení podle § 62 zák. o rod. ve znění účinném do 12. 3. 2012 nemusí zcela bezvýjimečně deklarovat soulad mezi biologickým a právním otcovství, ale jeho cílem je, za užití zásady nejlepšího zájmu dítěte plynoucí z ustanovení čl. 3 odst. 1 Úmluvy, dosáhnout spravedlivé rovnováhy mezi jednotlivými konkurujícími zájmy dotčených osob. Tomu ovšem předchází pečlivé zjištění a rozpoznání jednotlivých zájmů, které je možné jen ve spravedlivém soudním procesu. Aby nejlepší zájem dítěte mohl být jako nepodmíněné právo dítěte skutečně svobodně vykonáno, je třeba rovněž připustit, že právo znát své rodiče v sobě zahrnuje i právo tyto rodiče neznat.

Zbývá posouzení druhého právního závěru převzatého odvolacím soudem a sice, že souhlasné prohlášení otcovství k dítěti, při němž matka i prohlášení činící muž věděli, že druhý uvedený nemůže být biologickým otcem dítěte, je absolutně neplatné pro obcházení ustanovení zákona o rodině upravujícím osvojení. Judikatura Nejvyššího soudu připustnost takovéto žaloby připouští (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 30 Cdo 3956/2009). Nad rámec závěrů v uvedeném usnesení vyjádřených, od nichž nemá dovolací soud důvod se odchýlit, je třeba uvést, že jakkoliv není v praxi vyloučeno, aby souhlasné prohlášení otcovství podle § 52 odst. 1 zák. o rod. učinil i muž, který není jeho biologickým otcem, slouží tento institut v první řadě k uvedení biologického otcovství do souladu se stavem právním. Koncepce ustanovení § 52 odst. 1 zák. o rod. totiž vychází z premisy, že toto prohlášení činí biologický otec, kterému současně nesvědčí první domněnka otcovství (ustanovení § 51 odst. 1 zák. o rod.), ani dosud nebylo určeno otcovství podle tzv. třetí domněnky otcovství (ustanovení § 54 odst. 1 zák. o rod.). K „uznání“ cizího (nebiologického) dítěte za vlastní pak slouží – jak správně uvedly soudy – institut osvojení (srov. hlavu čtvrtou, částí druhé zákona o rodině). I souhlasné prohlášení otcovství je za užití § 104 zák. o rod. třeba poměřovat podle ustanovení § 37 odst. 1, věty před středníkem, § 38 a § 39 obč. zák. Ne každé souhlasné prohlášení rodičů, u něhož muž i matka dítěte věděli, že prohlášení činí muž, který nemůže být biologickým otcem, nezbytně nutně obchází zákon. Při posouzení, zda souhlasné prohlášení rodičů obchází zákon, je třeba vzít do úvahy, zda takové určení je jednoznačně v rozporu s nejlepším zájmem dítěte. Takto by bylo třeba hodnotit např. prohlášení muže, který si je vědom skutečnosti, že otcem být nemůže, o svém otcovství k cizinci, a to nezřídka i zletilému, který v matričních dokladech nemá zapsaného otce, popř. pouze fiktivního otce (státy bývalého Sovětského svazu). V těchto případech

jde evidentně o neplatný právní úkon pro rozpor s § 39 obč. zák., obcházení zákona, neboť účelem je zajistit cizinci státní občanství České republiky (srov. též Milana Hrušáková a kolektiv Zákon o rodině, 4. vydání. Praha 2009, str. 256). Vliv může mít rovněž zjištění, zda v době učinění souhlasného prohlášení otcovství biologický otec o dítě projevoval zájem, zda souhlasné prohlášení rodičů sledovalo vyloučení biologického otce z výkonu jeho práva na rodinný život apod.

Protože se výše uvedenými závěry odvolací soud neřídil, nelze jeho rozsudek považovat za správný (§ 243b odst. 2 o. s. ř.). Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) jej proto zrušil, aniž ve věci nařídil jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.). Protože důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí i na rozhodnutí soudu prvního stupně, dovolací soud v uvedeném rozsahu zrušil i toto rozhodnutí a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení (243b odst. 2, 3 o. s. ř.).

**Věřitel může s úspěchem odporovat dohodě o vypořádání dědictví schválené pravomocným usnesením o dědictví, kterou dlužník (jako dědic) uzavřel v úmyslu zkrátit své věřitele, jsou-li pro vyslovení odporovatelnosti splněny všechny předpoklady uvedené v ustanovení § 42a obč. zák.**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 5. 2012, sp. zn. 21 Cdo 4369/2010)

Žalobce se žalobou podanou dne 20. 5. 2008 u Okresního soudu Praha – východ domáhal určení, že je vůči němu neúčinná „dědická dohoda schválená usnesením Okresního soudu v Kolíně ze dne 19. 4. 2005, kterou se žalovaná stala výlučnou vlastnící nemovitostí zapsaných na listu vlastnictví č. 605 pro katastrální území a obec J., vedeném Katastrálním úřadem pro P., Katastrálním pracovištěm P., tj. domu čp. 239 na stavebním pozemku parc. č. 606, stavebního pozemku parc. č. 606 a pozemku parc. č. 153/11“. Žalobu zdůvodnil zejména tím, že rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 14. 3. 2007, „ve spojení“ s rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 11. 2007, bylo J. R. (synovi žalované) uloženo, aby zaplatil žalobci 300 000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 4 % od 11. 8. 2002 do zaplacení a na náhradě nákladů řízení celkem 140 945 Kč. J. R. dobrovolně svoji povinnost nesplnil, není zaměstnán a nemá žádný příjem. V řízení o dědictví po otci J. R. Okresní soud v Kolíně usnesením ze dne 19. 4. 2005 schválil dohodu dědiců, podle které připadly uvedené nemovitosti do vlastnictví žalované. Žalobce dovozuje, že „nepřevzetím dědického podílu na výše označených nemovitostech“ mu J. R. „znesmožnil podat úspěšně návrh na výkon rozhodnutí prodejem dědického podílu na nemovitosti“. Předmětná dědická dohoda byla uzavřena mezi dlužníkem a osobou jemu blízkou v posledních třech letech a zkracuje uspokojení jeho vymahatelné pohledávky. Protože žalovaná v průběhu soudního řízení „poskytla“ bydlení J. R. s rodinou, musela „poznat“ jeho úmysl zkrátit věřitele.

O k r e s n í s o u d v Kolíně, jemuž byla věc postoupena podle usnesení Okresního soudu Praha – východ ze dne 28. 5. 2008 jako soudu místně příslušnému, rozsudkem ze dne 27. 5. 2009, ve znění usnesení ze dne 20. 7. 2009, žalobě vyhověl a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení 11 880 Kč k rukám advokátky JUDr. I. H. Z výsledků dokazování vzal za prokázané, že žalobce má za „osobou blízkou žalované (jejím synem J. R.)“ vymahatelnou pohledávku ve výši 300 000 Kč s příslušenstvím, že žalobce se nemůže uspokojit „z jiného majetku J. R.“ a že J. R. „nepřevzal svůj zákonný dědický podíl“ při dědění ze zákona po zemřelém otci, když „na základě dědické dohody jeho podíl“ získala žalovaná. Protože žaloba byla podána před uplynutím tříleté lhůty předepsané pro uplatnění práva odporovat právním úkonům dlužníka a protože je „irelevantní“ obrana žalované, podle které byla dědická dohoda uzavřena podle předchozí dohody „se všemi dětmi

zůstavitele“, neboť žalovaná měla vynaložit náležitou pečlivost k poznání úmyslu dlužníka zkrátit věřitele, je žaloba podle ustanovení § 42a obč. zák. důvodná.

K odvolání žalované **K r a j s k ý s o u d** v Praze rozsudkem ze dne 4. 3. 2010 změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu zamítl, a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalované na náhradě nákladů řízení před soudem prvního stupně 10 200 Kč a na náhradě nákladů odvolacího řízení 5800 Kč, vše k rukám advokáta J. P. Na rozdíl od soudu prvního stupně dospěl odvolací soud k závěru, že „uzavření dědické dohody, která je schválena rozhodnutím soudu“, nelze pokládat za právní úkon, jemuž by bylo možné ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák. úspěšně odporovat. Poté, co dovodil, že není – jak dovodila judikatura soudů („rozhodnutí“ Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1240/2007) – možné se s úspěchem domáhat určení neplatnosti dohody o vypořádání dědictví pravomocně schválené usnesením soudu vydaným v dědickém řízení, odvolací soud zdůraznil, že všechny otázky rozhodné pro schválení či neschválení dohody dědiců o vypořádání dědictví „musí být přezkoumány v dědickém řízení“, a dovodil, že tyto závěry musí obdobně dopadat na posouzení neúčinnosti tohoto právního úkonu. Jestliže – jak pokračoval odvolací soud – platí, že „úkony dlužníka uzavřené s třetí osobou v úmyslu zkrátit věřitele, aniž by se stejným úmyslem jednala i osoba, s níž byla smlouva uzavřena, nejsou neplatné podle ustanovení § 39 obč. zák., nýbrž lze jim odporovat podle ustanovení § 42 obč. zák.“, a je-li tedy „účelem sankce neplatnosti podle ustanovení § 39 obč. zák., je i sankce neúčinnosti právních úkonů podle ustanovení § 42a obč. zák. v případě jednání dlužníka, který zkracuje uspokojení pohledávky svého věřitele, také ochrana věřitele“, pak nemůže být „dopad těchto ustanovení na dohody uzavřené v dědickém řízení co do svých důsledků zásadně odlišný“; protože není možné v jiném než dědickém řízení přezkoumat, zda dědická dohoda „není v rozporu s dobrými mravy ve smyslu ustanovení § 39 obč. zák., protože úmyslným jednáním všech dědiců zkracuje uspokojení pohledávky věřitele jednoho z dědiců“, musí rozhodnutí vydané soudy v dědickém řízení o schválení dědické dohody „bránit i možnosti znovu přezkoumat uzavřenou dohodu, zda nezkracuje uspokojení věřitele dědice za podmínek ustanovení § 42a obč. zák.“. Odvolací soud dále dovozuje, že ustanovení § 482 obč. zák. je nutno posuzovat „jako speciální“ ve vztahu k ustanovení § 39 obč. zák. a že „pojem dobrých mravů vymezený ustanovením § 482 obč. zák. je třeba chápat šířeji“ v tom smyslu, že „v rozporu s dobrými mravy podle § 482 obč. zák. může být i dohoda o vypořádání dědictví, která zkracuje uspokojení pohledávky věřitele ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák.“, a uzavírá, že otázku odporovatelnosti dohody o vypořádání dědictví „je oprávněn (a povinen) řešit soud v dědickém řízení“ a že proto „po schválení dohody o vypořádání dědictví již nelze uzavřené dohodě (a tím i rozhodnutí soudu) úspěšně odporovat podle ustanovení § 42a obč. zák.“. Na tom nic nemění ani to, že věřitel dědice není účastníkem dědického řízení a že se tedy nemusí o něm dozvědět, neboť „ve stejné situaci“ je věřitel také tehdy, kdyby dědická dohoda byla uzavřena nikoliv jen s pouhým (předpokládaným) vědomím ostat-

ních dědiců o dlužích jednoho z dědiců a jeho úmyslu zkrátit věřitele, ale „přímo s úmyslem všech dědiců“ zkrátit uzavřením dohody o vypořádání dědictví věřitele jednoho z dědiců.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Namítá, že v době projednávání dědické dohody „neměl právní titul a tím možnost zasáhnout do dědického řízení“ a že soud při schvalování dědické dohody nemohl dovozovat rozpor s dobrými mravy, neboť o takové možnosti „nevěděl a ani vědět nemohl“, že to však nevylučuje, aby dědická dohoda nebyla uzavřena v rozporu s dobrými mravy. Žalobce pokládá za chybný závěr odvolacího soudu o tom, že po schválení dohody o vypořádání dědictví již nelze úspěšně uzavřené dohodě odporovat podle ustanovení § 42a občanského zákoníku. Zákon totiž prostřednictvím institutu odporovatelnosti chrání především „zájmy věřitele“, a to jak proti dlužníkovi, tak i proti osobě, která má z odporovatelného úkonu prospěch, přičemž výklad odvolacího soudu je v neprospěch věřitele, když chrání zájmy dlužníka a osoby, která má z jeho úkonu prospěch. Žalobce navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a aby mu věc vrátil k dalšímu řízení.

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

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř. a že jde o rozsudek, proti kterému je podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. dovolání přípustné, přezkoumal napadený rozsudek ve smyslu ustanovení § 242 o. s. ř. bez nařízení jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.) a dospěl k závěru, že dovolání je opodstatněné.

Z hlediska skutkového stavu bylo v projednávané věci soudy zjištěno (správnost zjištění soudů v tomto směru dovolatel nezpochybňuje), že pravomocným rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 10 ze dne 14. 3. 2007, potvrzeným rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 22. 11. 2007, bylo J. R. uloženo, aby zaplatil žalobci 300 000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 4 % od 11. 8. 2002 do zaplacení a na náhradě nákladů řízení před soudem prvního stupně 118 995 Kč a na náhradě nákladů odvolacího řízení 21 950 Kč. Z obsahu spisu Okresního soudu v Kolíně, sp. zn. 52 D 622/2004, pak bylo zjištěno, že dědici zůstavitele J. R., zemřelého dne 30. 10. 2004, posledně bytem v J., byli ze zákona v první dědické skupině žalovaná (jako manželka zůstavitele) a děti zůstavitele J. R., I. N. a V. P. Při jednání u soudu (soudního komisaře) byla dne 31. 3. 2005 uzavřena dohoda o vypořádání dědictví, podle které veškerý zůstavitelův majetek, jehož obvyklá cena byla určena ve výši 1 761 183,50 Kč (pasiva dědictví byla určena ve výši 10 610 Kč a čistá hodnota dědictví ve výši 1 750 573,50 Kč), nabyla žalovaná s tím, že děti zůstavitele J. R.,

I. N. a V. P. „z dědictví nic neobdrží“; tato dohoda byla schválena usnesením Okresního soudu v Kolíně ze dne 19. 4. 2005. Žalobce nyní dovozuje, že dlužník J. R. tuto dohodu o vypořádání dědictví, podle níž „z dědictví nic neobdržel“, uzavřel v úmyslu zkrátit žalobce jako svého věřitele, že žalovaná jakožto osoba blízká dlužníkovi musela úmysl dlužníka zkrátit věřitele poznat a že jde proto o odporovatelný právní úkon ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák.

Věřitel se může domáhat, aby soud určil, že dlužníkovy právní úkony, pokud zkracují uspokojení jeho vymahatelné pohledávky, jsou vůči němu právně neúčinné; toto právo má věřitel i tehdy, je-li nárok proti dlužníkovi z jeho odporovatelného úkonu již vymahatelný anebo byl-li již uspokojen (srov. § 42a odst. 1 obč. zák.).

Odporovat je možné právním úkonům, které dlužník učinil v posledních třech letech v úmyslu zkrátit své věřitele, musel-li být tento úmysl druhé straně znám a právním úkonům, kterými byli věřitelé dlužníka zkráceni a k nimž došlo v posledních třech letech mezi dlužníkem a osobami jemu blízkými (§ 116 a § 117 obč. zák.), nebo které dlužník učinil v uvedeném čase ve prospěch těchto osob, s výjimkou případu, kdy druhá strana tehdy dlužníkův úmysl zkrátit věřitele i při náležité pečlivosti nemohla poznat (srov. § 42a odst. 2 obč. zák.).

Právo odporovat právním úkonům lze uplatnit vůči osobě, v jejíž prospěch byl právní úkon učiněn, nebo které vznikl z odporovatelného úkonu dlužníka prospěch (srov. § 42a odst. 3 obč. zák.).

Právní úkon, kterému věřitel s úspěchem odporoval, je vůči němu neúčinný potud, že věřitel může požadovat uspokojení své pohledávky z toho, co odporovatelným právním úkonem ušlo z dlužníkovy majetku; není-li to dobře možné, má právo na náhradu vůči tomu, kdo měl z tohoto úkonu prospěch (srov. § 42a odst. 4 obč. zák.).

Smyslem žaloby podle ustanovení § 42a obč. zák. (tzv. odpůrčí žaloby) je – uvažováno z pohledu žalujícího věřitele – dosáhnout rozhodnutí soudu, kterým by bylo určeno, že je vůči němu neúčinný dlužníkem učiněný právní úkon. Rozhodnutí soudu, kterým bylo odpůrčí žalobě vyhověno, pak představuje podklad k tomu, že se věřitel může na základě titulu způsobilého k výkonu rozhodnutí (exekučního titulu), vydaného proti dlužníku, domáhat nařízení výkonu rozhodnutí (exekuce) postižením toho, co odporovaným (právně neúčinným) právním úkonem ušlo z dlužníkovy majetku, a to nikoliv proti dlužníku, ale vůči osobě, v jejíž prospěch byl právní úkon učiněn. V případě, že uspokojení věřitele z tohoto majetku není dobře možné (např. proto, že osobě, v jejíž prospěch dlužník odporovaný právní úkon učinil, již takto nabyté majetkové hodnoty nepatří), může se věřitel – místo určení neúčinnosti právního úkonu – domáhat, aby mu ten, komu z odporovatelného právního úkonu dlužníka vznikl prospěch, vydal takto získané plnění. Odpůrčí žaloba je tedy právním prostředkem sloužícím k uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele v řízení o výkon rozhodnutí (exekučním řízení), a to postižením věcí nebo jiných majetkových hodnot, které odporovaným právním úkonem ušly z dlužníkovy majetku,

popřípadě vymožením peněžité náhrady ve výši odpovídající prospěchu získanému z odporovatelného právního úkonu (srov. například právní názor vyjádřený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 1999, sp. zn. 2 Cdon 1703/96, uveřejněný pod č. 26 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2000).

Určením právní neúčinnosti právního úkonu ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák. (vyhověním tzv. odpůřčí žalobě) nastává stav tzv. relativní bezúčinnosti dotčeného právního úkonu. Odporovatelný právní úkon nadále zůstává platným právním úkonem a vyvolává (jím sledované) právní následky, avšak v poměrech účastníků se na něj hledí tak, jako kdyby nenastaly jeho účinky. V případě, že právní úkon je neplatný (ať absolutně nebo relativně), jeho právní účinky vůbec nenastávají (práva a povinnosti z neplatného právního úkonu nemohou vzniknout); na právní vztahy se hledí stejně, jako by vůbec nebyl učiněn. Z uvedeného mimo jiné vyplývá, že vyslovením právní neúčinnosti (odporovatelnosti) není dotčena platnost právního úkonu a že pouze platný právní úkon může být úspěšně napaden odpůřčí žalobou; právní úkon, který není platný a který tedy nevyvolává žádné právní účinky, nemůže naplnit jeden ze základních předpokladů odporovatelnosti, tj. zkrácení uspokojení pohledávek dlužníkových věřitelů. Protože odporovat lze pouze platnému právnímu úkonu, má (případně) zjištění o tom, že právní úkon je neplatný, mimo jiné za následek, že odpůřčí žalobě nemůže být vyhověno.

Právní úkon je ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák. odporovatelný v případě, že úmysl zkrátit věřitele měl jen dlužník a že druhá strana právního úkonu o tomto úmyslu věděla (byl jí znám) nebo musela vědět (musel jí být znám); kdyby bylo úmyslem obou stran právního úkonu zmařit uspokojení věřitele, jde podle ustálené judikatury soudů o okolnost, která způsobuje neplatnost právního úkonu (srov. například právní názor vyjádřený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2001, sp. zn. 21 Cdo 1811/2000, který byl uveřejněn pod č. 134 v časopise Soudní judikatura, ročník 2001).

Dědictví se nabyvá smrtí zůstavitele (§ 460 obč. zák.). V první dědické skupině dědí zůstavitelovy děti a manžel, každý z nich stejným dílem (srov. § 473 odst. 1 obč. zák.). Je-li více dědiců, vypořádají se u soudu mezi sebou o dědictví dohodu (§ 482 odst. 1 obč. zák.); soud dohodu o vypořádání dědictví schválí, neodporuje-li zákonu nebo dobrým mravům (srov. § 482 odst. 2 obč. zák., § 175q odst. 1 písm. c/ o. s. ř.).

Dohoda o vypořádání dědictví, kterou lze uzavřít jen před soudem (soudním komisařem) v řízení o dědictví, je hmotněprávní úkon, který – stejně jako smlouvy – jeho účastníky zavazuje. Dohoda tedy musí být (kromě jiného) určitá a srozumitelná; musí v ní být vypořádán veškerý (do té doby známý) zůstavitelův majetek (majetek uvedený v soupisu aktiv dědictví) a musí z ní bez pochybností vyplývat, jaký majetek z dědictví každý z dědiců nabyvá.

Došlo-li k dohodě o vypořádání dědictví, soud usnesením o dědictví vždy rozhodne, zda ji schválí nebo neschválí. Jen schválená dohoda má (sledované) právní účinky a řízení o dědictví tím končí (srov. § 175s odst. 1 o. s. ř.); neschválí-li soud



dohodu o vypořádání dědictví, ztrácí své účinky (účastníky dohoda dále nezavazuje) a soud pokračuje po právní moci usnesení v řízení o dědictví (srov. § 175q odst. 3 o. s. ř.). Soud dohodu o vypořádání dědictví schválí, jen jestliže není – samozřejmě uvažováno z pohledu zjištění učiněných za dědického řízení – v rozporu se zákonem nebo dobrými mravy. Byla-li dohoda o vypořádání dědictví schválena pravomocným usnesením soudu, nemůže být soudem ani zrušena postupem podle ustanovení § 99 odst. 3 o. s. ř. (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 10. 1968, sp. zn. 2 Cz 6/68, které bylo uveřejněno pod č. 61 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1969), ani určena neplatnou rozhodnutím soudu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1240/2007, který byl uveřejněn pod č. 7 v časopise Soudní judikatura, ročník 2009).

Vzhledem k tomu, že dohoda o vypořádání dědictví představuje hmotněprávní úkon, který může (alespoň) jeden z jejích účastníků (jeden z dědiců) učinit v úmyslu zkrátit své věřitele (tím, že nezdědí zůstavitelův majetek ve výši odpovídající jeho dědickému podílu a že proto tento majetek nemůže být použit k uspokojení jeho věřitelů), může jí věřitel s úspěchem odporovat (§ 42a občanského zákoníku).

Opačný závěr nelze úspěšně dovozovat z toho, že dohoda o vypořádání dědictví nenabývá právní účinky již uzavřením, ale jen (až) tehdy, byla-li schválena usnesením soudu o dědictví (§ 175q odst. 1 písm. c/ o. s. ř.). Učinil-li dohodu o dědictví jeden její účastník v úmyslu zkrátit své věřitele, neztrácí dohoda takový účel jen tím, že byla schválena usnesením o dědictví. Soud v řízení o dědictví při rozhodování o schválení dohody o vypořádání dědictví (podle výsledků dědického řízení) zkoumá, zda neodporuje zákonu nebo dobrým mravům. Otázkou, zda dohoda (případně) byla uzavřena v úmyslu zkrátit uspokojení věřitelů některého z dědiců (účastníka dohody) a zda je tedy odporovatelným právním úkonem ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák., se – jak vyplývá z ustanovení § 482 odst. 2 obč. zák. – nezabývá.

Odvolací soud v napadeném rozsudku dovodil, že „pojem dobrých mravů vymezený ustanovením § 482 obč. zák. je třeba chápat širěji“ než v ustanovení § 39 obč. zák. a že „v rozporu s dobrými mravy podle § 482 obč. zák. může být i dohoda o vypořádání dědictví, která zkracuje uspokojení pohledávky věřitele ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák.“. S tímto názorem nelze souhlasit.

Předmětem (obsahem) právního úkonu (samozřejmě včetně dohody o vypořádání dědictví) je zejména vznik, změna a zánik práv a povinností, které jednatel svým projevem vůle sledoval a které právní předpisy s takovým projevem spojují. Předmět (obsah) právního úkonu musí být možný a dovolený („možný po právní stránce“). Předmět (obsah) právního úkonu není dovolený, jestliže odporuje zákonu podle svého obsahu, jestliže odporuje zákonu podle svého účelu, jestliže obchází zákon, jestliže se přiči dobrým mravům nebo jestliže zkracuje uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele účastníka právního úkonu; následkem nejprve uvedených vad je neplatnost právního úkonu a posléze uvedená vada způsobuje odporovatelnost právního úkonu. Z uvedeného mimo jiné vyplývá, že nelze zaměňovat právní stav,



kdy se právní úkon přičítá dobrým mravům, se situací, že právní úkon zkracuje uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele účastníka právního úkonu, neboť jde o zcela rozdílné právní instituty, s nimiž se spojují také odlišné právní následky. Zkracuje-li právní úkon uspokojení vymahatelné pohledávky věřitele, nemůže se jen z tohoto důvodu přičítat dobrým mravům. Tím, zda je dohoda o vypořádání dědictví odporovatelným právním úkonem ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák., se tedy soud v řízení o dědictví, jak vyplývá z ustanovení § 482 odst. 2 obč. zák., nezabývá.

I když dohoda o vypořádání dědictví nemůže být rozhodnutím soudu, vydaným v řízení podle části třetí občanského soudního řádu, určena jako neplatný právní úkon, nelze z toho úspěšně dovozovat, že by nemohla být posouzena jako právní úkon, který je právně neúčinný vůči věřitelům účastníka této dohody. Odvolací soud v napadeném rozsudku totiž nevzal náležitě v úvahu, že určením právní neúčinnosti (vyslovením odporovatelnosti) právního úkonu ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák. nastává pouze stav tzv. relativní bezúčinnosti dotčeného právního úkonu, že tedy právní úkon i nadále zůstává platným a vyvolává (jím sledované) právní následky a že jen (a pouze) v poměrech věřitele, v jehož prospěch byla právní neúčinnost právního úkonu pravomocným rozsudkem vyslovena, a osoby, v jejíž prospěch byl odporovatelný právní úkon učiněn nebo které z něho vznikl prospěch, se na něj hledí tak, jako kdyby nenastaly jeho účinky, zatímco v případě neplatnosti právního úkonu právní účinky vůbec nenastávají a právní bezúčinnost právního úkonu je vždy „absolutní“. Vysloví-li soud pravomocným rozsudkem právní neúčinnost dohody o vypořádání dědictví, nemá (a nemůže mít) to vliv na závaznost rozhodnutí vydaného soudem v řízení o dědictví o schválení dohody o vypořádání dědictví podle ustanovení § 175q odst. 1 písm. c) o. s. ř. a tedy ani na vypořádání dědictví jako takové. Okolnost, že dohoda o vypořádání dědictví nemůže být (dodatečně) rozhodnutím soudu, vydaným v jiném než dědickém řízení, určena jako neplatný právní úkon, pak spíše nasvědčuje závěru, že za odporovatelnou je třeba ve smyslu ustanovení § 42a obč. zák. pokládat i takovou dohodu o vypořádání dědictví, která byla oběma (všemi) jejími účastníky uzavřena v úmyslu zkrátit věřitele nebo (alespoň) jednoho z nich. Ten, v jehož prospěch dlužník (jako zůstavitelův dědic) dohodu o vypořádání dědictví uzavřel nebo komu z ní vznikl prospěch, pak musí být „srozuměn“ s tím, že věřitel se může uspokojit z věcí nebo jiných majetkových hodnot, které zdědil místo dlužníka, popřípadě vymožením peněžité náhrady ve výši odpovídající prospěchu získanému na základě dohody o vypořádání dědictví místo dlužníka.

Nejvyšší soud u uvedených důvodů dospěl k závěru, že věřitel může s úspěchem odporovat dohodě o vypořádání dědictví schválené pravomocným usnesením o dědictví, kterou dlužník (jako dědic) uzavřel v úmyslu zkrátit své věřitele, jsou-li pro vyslovení odporovatelnosti splněny všechny předpoklady uvedené v ustanovení § 42a obč. zák.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není správný, neboť spočívá na chybném právním posouzení věci. Nejvyšší soud proto napadený rozsudek podle

**Č. 103**

ustanovení § 243b odst. 2, části věty za středníkem, o. s. ř. zrušil a věc podle ustanovení § 243b odst. 3, věta první, o. s. ř. vrátil odvolacímu soudu (Krajskému soudu v Praze) k dalšímu řízení.

**Při posouzení, zda se účastníky sjednaná sazba úroků z prodlení příčí dobrým mravům ve smyslu § 39 obč. zák., nelze bez zvážení všech rozhodných okolností konkrétního případu vyjít pouze ze závěrů jiného rozhodnutí soudu v obdobné věci a nepostačí jen srovnání smluvené sazby úroku z prodlení se sazbou zákonnou.**

(Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia  
Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2012, sp. zn. 31 Cdo 717/2010)

K r a j s k ý s o u d v Praze v pořadí třetím rozsudkem ze dne 19. 3. 2008, ve znění opravného usnesení ze dne 17. 12. 2008, uložil žalovanému povinnost zaplatit žalobci částku 203 948,80 Kč s 0,5% úrokem z prodlení denně z částky 303 948,80 Kč od 5. 1. 2003 do 28. 5. 2004, sníženým o 10 000 Kč, z částky 223 948,80 Kč od 29. 5. 2004 do 7. 6. 2004 a z částky 203 948,80 Kč od 8. 6. 2004 do zaplacení a na náhradě nákladů řízení částku 109 883,80 Kč.

Soud prvního stupně zjistil, že mezi účastníky byla uzavřena kupní smlouva podle ustanovení § 409 obch. zák., jejímž předmětem bylo nákladní valníkovo vozidlo zn. Avia A 31 T-L za cenu 310 000 Kč. Ve smlouvě bylo dohodnuto, že žalovaný provede úhradu kupní ceny ve splátkách, a to 140 000 Kč do 25. 12. 2002, 105 000 Kč do 25. 12. 2003 a 65 000 Kč do 25. 12. 2004 pod ztrátou výhody splátek v případě neuhrazení (kterékoli) splátky ve stanovených termínech. Splatnost nezaplacené kupní ceny pak nastává 10 dnů po uplynutí termínu splátky. Smlouva dále stanovila smluvní úrok z prodlení se zaplacením kupní ceny, který tvoří 0,5 % z dlužné částky za každý den prodlení.

V řízení bylo prokázáno, že žalovaný zaplatil na první splátku částku 10 000 Kč dne 22. 3. 2004 a v květnu a červnu téhož roku zaplatil dalších 100 000 Kč. Jelikož žalovaný neuhradil ani první splátku včas v dohodnuté výši, soud prvního stupně uzavřel, že žalovaný pozbyl výhody splátek uplynutím dne 25. 12. 2002. Dne 26. 12. 2002 se tak stala splatnou celá kupní cena a žalovaný ji byl povinen zaplatit do 10 dnů. Od 5. 1. 2003 se tudíž žalovaný dostal do prodlení s úhradou celé kupní ceny a žalobci tak vzniklo právo i na sjednaný úrok z prodlení podle ustanovení § 369 odst. 1 obch. zák. od uvedeného data.

K odvolání žalovaného V r c h n í s o u d v Praze rozsudkem ze dne 22. 9. 2009 potvrdil rozsudek soudu prvního stupně ve znění opravného usnesení v části, podle které je žalovaný povinen zaplatit žalobci částku 203 948,80 Kč (výrok pod bodem I). V části, v níž bylo rozhodnuto o příslušenství pohledávky a nákladech řízení, rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalovaný je povinen zaplatit žalobci 3,5% úrok z prodlení p. a. z částky 133 948,80 Kč od 5. 1. 2003 do 28. 5. 2003 a z částky 53 948,80 Kč od 29. 5. 2003 do 7. 6. 2003 a dále 2% úrok z prodlení

p. a. z částky 203 948,80 Kč od 16. 2. 2004 do zaplacení snížený o 10 000 Kč. Ve zbývajících částí smlouveného úroku z prodlení ve výši 0,5 % z dlužné částky za každý den prodlení žalobu zamítl a uložil žalovanému zaplatit žalobci do tří dnů od právní moci rozsudku k rukám právního zástupce žalobce na náhradu nákladů řízení částku 109 586 Kč (výrok pod bodem II) a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení (výrok pod bodem III).

Při zkoumání věcné správnosti rozsudku soudu prvního stupně vyšel odvolací soud ze skutkových zjištění, která učinil soud prvního stupně. V odvolacím řízení bylo dokazování doplněno podle § 213 o. s. ř. výslechem žalobce a žalovaného.

Na základě učiněných skutkových zjištění dospěl odvolací soud k závěru, že mezi žalobcem a žalovaným byla uzavřena dne 5. 9. 2002 kupní smlouva (§ 409 obch. zák.). Shodně se soudem prvního stupně nepřisvědčil námitce neplatnosti předmětné smlouvy podle § 37 odst. 2 obč. zák. Žalovaný předmětné vozidlo fakticky užíval od července 2002, následně inicioval uzavření kupní smlouvy ze dne 5. 9. 2002. Z uvedeného nelze učinit závěr o nemožnosti předmětu plnění v době uzavření smlouvy. Případná havárie vozidla, která by vedla ke zhoršení vlastností či stavu vozidla, není důvodem pro vyslovení absolutní neplatnosti kupní smlouvy. Jako nedůvodnou posoudil odvolací soud i námitku žalovaného, že předmětná kupní smlouva je simulovaným právním úkonem ve smyslu § 41 obč. zák. Tvrzení žalobkyně o havarování vozidla a o případné změně jeho stavu či vlastností na typu smlouvy jako smlouvy kupní nemá rozhodující význam. Odvolací soud uzavřel, že na platnost smlouvy nemá vliv ani případné antedatování kupní smlouvy dnem 5. 9. 2002, když k jejímu uzavření mohlo dojít nejdříve dnem 9. 9. 2002.

K obraně žalovaného spočívající v uplatnění práv z odpovědnosti za vady odvolací soud nepřihlédl. Shodně se soudem prvního stupně vzal za prokázané, že zhruba v polovině listopadu žalovaný telefonicky oznámil žalobci poruchovost vozidla spočívající v tom, že automobil ztrácí výkon a že je třeba dolévat vodu do chladiče, neboť motor se přehřívá. Žalovaný měl podle pokynů žalobce vozidlo za účelem opravy předat do servisu pana H. Takový postup by odpovídal § 436 odst. 1 písm. b) obch. zák. Žalovaný však vozidlo odvezl do servisu pana K. Tímto postupem se žalovaný dle odvolacího soudu zbavil možnosti domáhat se úspěšně vůči žalobci nároku z titulu práv odpovědnosti za vady. Vzniklé náklady za provedené opravy nejsou započitatelnou pohledávkou žalobce za žalovaným (správně žalovaného za žalobcem) a nelze je přiznat ani z titulu práva na náhradu škody, jak dovodil soud prvního stupně. Takový postup je vyloučen ustanovením § 440 odst. 2 obch. zák.

Odvolací soud se dále zabýval námitkou žalovaného, že sjednaný úrok z prodlení je v rozporu s dobrými mravy a se zásadami poctivého obchodního styku. Vyšel z toho, že smluvní úrok z prodlení ve výši 0,5 % z dlužné částky ve výši 310 000 Kč představuje více než padesátinásobek zákonného úroku z prodlení, který činil v rozhodné době 3,5 % ročně. Sjednaná denní sazba úroku z prodlení tak odpovídala roční úrokové sazbě ve výši 182,5 %. Takové ujednání o smluvním úroku z prodlení

odvolací soud v konkrétních okolnostech projednávané věci, zejména s přihlédnutím k výši zajišťované pohledávky, posoudil pro rozpor s dobrými mravy jako absolutně neplatné. Z toho důvodu přiznal žalobci právo na zaplacení zákonného úroku z prodlení.

Při posuzování počátku prodlení žalovaného vyšel odvolací soud z ustanovení § 565 obč. zák., podle něhož jde-li o plnění ve splátkách, může věřitel žádat o zaplacení celé pohledávky pro nesplnění některé splátky, jen bylo-li to dohodnuto nebo v rozhodnutí určeno. Toto právo však může věřitel použít nejpozději do splatnosti nejbližší příští splátky. Z uvedeného plyne, že splatnost celé pohledávky nenastává bez dalšího, ale je na věřiteli, zda vyzve dlužníka k zaplacení celého zbytku. V projednávané věci vyzval žalobce žalovaného dopisem ze dne 29. 1. 2004 k zaplacení celého dluhu se lhůtou k zaplacení do 15. 2. 2004. Žalovaný se tedy dostal do prodlení dne 16. 2. 2004. Do uvedeného data byl žalovaný v prodlení pouze s placením jednotlivých splátek ve vztahu ke sjednaným termínům úhrady při zohlednění částečné úhrady.

Rozsudek odvolacího soudu ve výroku pod bodem II v části, v níž odvolací soud změnil rozsudek soudu prvního stupně ohledně úroků z prodlení, napadl žalobce dovoláním. Přípustnost dovolání žalobce dovozuje z § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. a jako dovolací důvod uplatňuje skutečnost, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci a rozhodnutí vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování (dovolací důvody podle ustanovení § 241a odst. 2 písm. b/ a § 241a odst. 3 o. s. ř.).

Dovolatel má za to, že žalovaný se nemůže spravedlivě dovolávat dobrých mravů a poukazovat na absolutní výši úroků z prodlení, když relativní výši úroků z prodlení si svobodně ujednal a absolutní výši úroků z prodlení sám způsobil tím, že závazek včas neuhradil. Pokud jde o výši úroků z prodlení a o počátek lhůty, od kdy úroky z prodlení žalobci náleží, dovolatel se plně ztotožnil s rozhodnutím soudu prvního stupně.

Napadenému rozsudku dále dovolatel vytýká ve smyslu § 241a odst. 3 o. s. ř., že není zřejmé, z jakého skutkového zjištění vrchní soud vyšel ohledně přijatého závěru o rozporu s dobrými mravy. Odvolací soud v napadeném rozhodnutí pouze prohlásil, že ujednání o smluvním úroku z prodlení ve výši 0,5 % denně považuje za rozporné s dobrými mravy. Rozsudek ale naprosto postrádá výčet, hodnocení a právní posouzení skutečností, na jejichž podkladě odvolací soud takový závěr učinil. Současně jeho závěr neodpovídá okolnostem případu a skutečnostem, které vyšly v řízení najevo. Rozsudek odvolacího soudu je tak v této části nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů. K tomu dovolatel připomíná, že odkaz na výši zajišťované pohledávky by bylo možné použít pouze v případě, že by i výše smluvní sankce byla vyjádřena absolutním číslem. Jestliže ale v souzeném případě byla sankce sjednána v procentech, tj. relativním číslem, nelze hodnocením relativního čísla dospět k tomu, že je hodnotou, která by ve vztahu k výši pohledávky jako absolutnímu číslu byla v rozporu s dobrými mravy.

Dovolatel dále poukazuje na judikaturu Nejvyššího soudu, která řeší přiměřenost výše smluvní pokuty, konkrétně na rozsudek ze dne 22. 11. 2006, sp. zn. 33 Odo 61/2005, a rozsudek ze dne 30. 5. 2007, sp. zn. 33 Odo 438/2005 (rozhodnutí Nejvyššího soudu zde uvedená jsou dostupná veřejnosti na webových stránkách Nejvyššího soudu [www.nsouid.cz](http://www.nsouid.cz), pozn. *Nejvyššího soudu*), a dovozuje, že odvolací soud se v napadeném rozhodnutí odchýlil od konstantní judikatury. Podle jeho názoru jen kvůli běhu času a trvání protiprávního úkonu žalovaného smluvní úrok z prodlení dospěl do problematické výše, což nemůže vést k závěru, že smluvní úrok z prodlení je absolutně neplatný pro rozpor s dobrými mravy.

Soud měl dle dovolatele uvést, k jakému skutkovému zjištění podle okolností případu dospěl, a podle toho sjednaný smluvní úrok z prodlení posoudit. Následně měl odůvodnit svůj závěr tím, že by povahu a význam zajišťované povinnosti poměřil výši dlužné jistiny a výši sankce. Odvolací soud nevyužil ani moderačního práva a v rozporu s judikaturou označil smluvní úrok z prodlení za neplatný. Dovolatel je toho názoru, že samotná sankce ve výši 0,5 % denně je s ohledem na judikaturu a tři splátky ve třech letech naprosto v pořádku a stejně tak domáhat se sankce je s ohledem na okolnosti případu v souladu s dobrými mravy.

Dovolatel dále namítá, že v souzeném případě si účastníci nedohodli ztrátu výhody splátek podle § 565 obč. zák., protože si nedohodli právo věřitele požádat o zaplacení celé pohledávky. Ujednali si, že v případě neuhrazení splátky ve stanovených termínech se stává splatnou celá neuhrazená část dohodnuté kupní ceny. Takové ujednání ovšem není dohodou o ztrátě výhody splátek podle § 565 obč. zák. (viz rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 33 Odo 1630/2005).

Z výše uvedených důvodů dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu v napadeném rozsahu zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve vyjádření k dovolání souhlasil s rozhodnutím odvolacího soudu, který smluvní úrok ve výši 182,5 % ročně posoudil jako odporující dobrým mravům. I smluvní volnost vyjádřená v určitém právním úkonu podléhá podle jeho názoru posouzení podle ustanovení § 39 obč. zák. Odkaz na judikaturu, který v dovolání učinil žalobce, je dle žalovaného nepřipadný, jelikož v těchto judikátech je řešena nepřiměřenost výše smluvní pokuty a nikoli smluvních úroků z prodlení. Aplikace moderačního práva, kterou namítá dovolatel, v případě smluvních úroků z prodlení nepřichází v úvahu. Jelikož dovolatel na smluvním úroku z prodlení požaduje více než padesátinásobek zákonného úroku z prodlení, je takové smluvní ujednání podle žalovaného v rozporu s dobrými mravy. Nesprávné je i tvrzení dovolatele, že odvolací soud chybně aplikoval na daný případ ustanovení § 565 obč. zák. Podle žalovaného došlo mezi stranami k dohodě o ztrátě výhody splátek, proto odvolací soud splatnost dluhu správně posoudil podle ustanovení § 565 obč. zák.

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

## Z o d ů v o d n ě n í :

Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl při posuzování dané věci k opačnému závěru, než je uveden v rozhodnutích ze dne 13. 3. 2010, sp. zn. 23 Cdo 2924/2009, uveřejněném pod č. 5/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 5/2011“), ze dne 28. 1. 2010, sp. zn. 32 Cdo 3546/2009, ze dne 23. 4. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1164/2007, a ze dne 19. 8. 2009, sp. zn. 32 Cdo 2185/2008. V nich Nejvyšší soud dospěl k závěru, že skutečnost, zda se ujednání o smluvním úroku z prodlení přičí dobrým mravům, nelze posuzovat jen podle výše sjednané úrokové sazby, ale je třeba ji posoudit ve vztahu ke konkrétním okolnostem případu. Přitom je třeba zabývat se důvody, které ke sjednání konkrétní výše smluvní pokuty vedly, okolnostmi, které je provázely, i důvody nesplnění zajištěného závazku, případně i dopady přiznání sjednaného úroku z prodlení na osobu, vůči které je uplatňován. Ve výše citovaných rozhodnutích Nejvyšší soud s ohledem na toto konkrétní posouzení okolností daného případu dospěl k závěru, že smluvní úrok z prodlení ve výši 0,5 % je v souladu s dobrými mravy.

Tříčlenný senát č. 23 proto podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, rozhodl o postoupení věci k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání bylo podáno oprávněnou osobou ve lhůtě stanovené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř. a že je podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. přípustné, přezkoumal napadený rozsudek odvolacího soudu podle ustanovení § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. a dovedl, že dovolání je důvodné.

Dovolatel předně namítá nesprávné právní posouzení věci ohledně rozporu sjednané výše úroků z prodlení s dobrými mravy a nepřezkoumatelnost závěrů odvolacího soudu v této otázce.

Podle ustanovení § 369 odst. 1 obch. zák.(ve znění platném ke dni uzavření kupní smlouvy, tj. k datu 5. 9. 2002), je-li dlužník v prodlení se splněním peněžitého závazku nebo jeho části a není smluvena sazba úroků z prodlení, je dlužník povinen platit z nezaplacené částky úroky z prodlení určené ve smlouvě, jinak určené předpisy práva občanského.

Podle ustanovení § 39 obč. zák. je neplatný právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přičí dobrým mravům.

Podle ustanovení § 3 odst. 1 obč. zák. (jež vzhledem k § 1 odst. 2, věty druhé, obch. zák. platí též pro obchodní závazkové vztahy, bez zřetele na § 265 obch. zák.) výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí bez právního důvodu zasahovat do práv a oprávněných zájmů jiných a nesmí být v rozporu s dobrými mravy.



Nejvyšší soud již ve svém rozsudku ze dne 30. 7. 1997, sp. zn. III. Odon 20/96, uveřejněném v příloze časopisu Právo a podnikání č. 10/1997 na str. IV, formuloval a odůvodnil závěr, podle kterého řádné a včasné plnění závazku, tedy i včasné placení, je jednou ze základních zásad poctivého obchodního styku. Porušování této zásady je v české ekonomice do té míry rozšířené, že přestává být podnikateli vnímáno jako nekalé jednání. Jako nekalé jednání je naopak mnohdy deklarován postih za takové jednání, a to právě osobou, která sama svůj závazek řádně nesplnila a pro takový případ dobrovolně uplatňovaný postih sjednala. Takovému názoru však nelze přisvědčit. Dále zdůraznil, že porušení zásad poctivého obchodního styku při uplatnění nároku na úrok z prodlení nelze obecně, pro všechny případy, vyvozovat pouze z nepoměru sjednaného úroku a hodnoty zajišťovaného závazku. Porušení zásad poctivého obchodního styku je nutno zkoumat v každém případě ve vazbě na jeho konkrétní okolnosti. Přitom je třeba se zabývat jak důvody, které ke sjednání konkrétní výše úroku z prodlení vedly, a okolnostmi, které je provázely, tak důvody nesplnění zajištěného závazku, popřípadě i dopady přiznání sjednaného úroku z prodlení na osobu, vůči které je uplatňován.

Tento závěr lze – *mutatis mutandis* – vztáhnout též na posouzení, zda se ujednání o výši úroku z prodlení nepříčí dobrým mravům a není tedy vzhledem k ustanovení § 39 obč. zák. neplatné. Podle tohoto ustanovení je neplatnost právního úkonu zakládána jeho nedovoleností, která může vyplývat z rozporu právního úkonu, buď se zákonem (nejenom s občanským zákoníkem), který je součástí platného právního řádu v okamžiku projevu vůle, anebo s dobrými mravy. Právní úkon, jímž se činí to, co zákon zakazuje, odporuje zákonu buď svým výslovným vyjádřením (obsahem), anebo svým charakterem a důsledky, k nimž směřuje (účelem). Zákon je pak obcházen tehdy, směřuje-li právní úkon k důsledkům, které sice výslovně zakázány nejsou, ale jejich nepřipustnost lze dovodit ze smyslu a účelu zákonné úpravy. Aby se právní úkon přičil dobrým mravům, musí nerespektovat některou ze souhrnu společenských, kulturních a mravních norem, jež v historickém vývoji osvědčují jistou neměnnost, vystihují podstatné historické tendence, jsou sdíleny rozhodující částí společnosti a mají povahu norem základních (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. 3 Cdon 69/96, uveřejněný v časopise Soudní judikatura č. 8, ročník 1997, pod číslem 62, dále rozsudky téhož soudu uveřejněné pod čísly 16/1998 a 5/2001 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek), což je konformní se závěrem Ústavního soudu v jeho nálezu ze dne 26. 2. 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97, uveřejněným pod číslem 14/1998 Sbírký nálezu a usnesení Ústavního soudu, který za dobré mravy považuje souhrn etických, obecně zachovávaných a uznávaných zásad, jejichž dodržování je mnohdy zajišťováno i právními normami tak, aby každé jednání bylo v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti.

Nejvyšší soud již v rozsudku ze dne 27. 11. 2003, sp. zn. 32 Odo 468/2003, uvedl, že podle ustálené judikatury soudů (srov. například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 12. 2002, sp. zn. 21 Cdo 486/2002, uveřejněné v časopise Soudní judika-



tura č. 4, ročník 2003, pod číslem 53) ustanovení § 3 odst. 1 obč. zák. (o tom, že výkon práv a povinností vyplývajících z občanskoprávních vztahů nesmí být v rozporu s dobrými mravy) patří k právním normám s relativně neurčitou (abstraktní) hypotézou, tj. k právním normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a které tak přenechávají soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného okruhu okolností. Pro posouzení, zda je jednání účastníka v souladu či v rozporu s dobrými mravy, zákon výslovně nestanoví, z jakých hledisek má soud vycházet; vymezení hypotézy právní normy tedy závisí v každém konkrétním případě na úvaze soudu. Rozhodnutí o tom, zda jsou splněny podmínky pro použití ustanovení § 3 odst. 1 obč. zák. nebo § 39 obč. zák., je vždy třeba učinit po pečlivé úvaze, v jejímž rámci musí být zváženy všechny rozhodné okolnosti případu. V rozsudku ze dne 27. 11. 2003, sp. zn. 32 Odo 468/2003, pak Nejvyšší soud uzavřel (ve věci, kde byl úrok z prodlení smlouven ve výši 1 % z dlužné částky denně), že při posouzení, zda se účastníky sjednaná sazba úroků z prodlení přičítá dobrým mravům ve smyslu § 39 obč. zák., nelze bez zvážení všech rozhodných okolností konkrétního případu vyjít pouze ze závěrů jiného rozhodnutí soudu v obdobné věci. Ze zásady, že posouzení, zda se smlouvené sazby úroků z prodlení přičítá dobrým mravům ve smyslu ustanovení § 39 obč. zák., se neobejde bez zvážení všech rozhodných okolností konkrétního případu a že tedy nepostačí srovnání smlouvené sazby úroku z prodlení se sazbou zákonnou, vycházejí i další rozhodnutí Nejvyššího soudu (např. rozsudek ze dne 15. 11. 2005, sp. zn. 32 Odo 1022/2004, usnesení ze dne 25. 4. 2007, sp. zn. 32 Odo 785/2005, rozsudek ze dne 20. 2. 2008, sp. zn. 32 Cdo 5492/2007, usnesení ze dne 23. 4. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1164/2007, a usnesení ze dne 25. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 3010/2007). Též v rozsudku ze dne 10. 4. 2001, sp. zn. 29 Cdo 1583/2000, na který odvolací soud odkazuje, Nejvyšší soud zdůraznil, že dobré mravy netvoří uzavřený a petrifikovaný normativní systém, nýbrž jsou spíše měřítkem etického hodnocení konkrétních situací a jejich souladu s obecně uznávanými pravidly slušnosti a poctivého jednání, a rozpor právního úkonu s dobrými mravy je proto třeba posuzovat v každém konkrétním případě individuálně, s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem jednání účastníků v příslušném období a k jejich tehdejšímu postavení. Proto také Nejvyšší soud v uvedené věci hodnotil smlouvenou sazbu úroků z prodlení nejen v porovnání se zákonnou úrokovou mírou, nýbrž vzal v potaz též konkrétní okolnosti případu (jež podle jeho závěru nijak neodůvodňovaly sjednání úroku z prodlení v tak rozdílné výši oproti zákonným úrokům z prodlení).

V úvahu je též nutno vzít skutečnost, že zákonodárce v obchodním zákoníku zvolil na rozdíl od kogentní občanskoprávní úpravy, jež vychází z toho, že je stanovena pevná výše úroků z prodlení, dispozitivní úpravu, která připouští, aby si strany výši úroků z prodlení dohodly. Tato úprava tedy umožňuje přihlídnout ke konkrétním okolnostem případu, včetně případné hrozící škody, když úroky z prodlení plní i funkci reparační, neboť se započítávají na náhradu škody způsobenou prodlením se splněním peněžitého závazku (§ 369 odst. 2 obch. zák.).

Jestliže tedy odvolací soud v posuzované věci založil závěr o rozporu ujednání o výši úroku z prodlení s dobrými mravy výlučně na porovnání smluvené sazby se sazbou zákonnou, aniž byly zjištěny, zhodnoceny a zohledněny konkrétní okolnosti případu, jak to vyžaduje ustanovení § 39 obč. zák., nepostupoval v souladu s konstantní judikaturou, jak se domnívá, nýbrž se od ní naopak odklonil (nerespektoval ji) a jeho právní posouzení věci je neúplné a tudíž nesprávné. Odvolací soud se výše uvedenou judikaturou Nejvyššího soudu neřídil a pouze obecně konstatoval, že zde nejsou okolnosti pro sjednání úroku ve výši 0,5 % za každý den prodlení, což je v rozporu např. s usnesením Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2008, sp. zn. 32 Cdo 1164/2007, kde soud s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem dovodil, že sazba úroku z prodlení 0,5 % nebyla v rozporu s dobrými mravy, resp. nebyla z tohoto hlediska nepřiměřená. Odvolací soud nevzal v úvahu okolnosti a důvody, které vedly k uzavření dohody o výši úroku z prodlení, a nevzal je ani do své úvahy o platnosti či neplatnosti předmětného ujednání. Jinak řečeno, nevyhodnotil, zda a jaký vliv těmto okolnostem a důvodům ve vztahu k dohodnuté výši úroku z prodlení přisoudil.

V dalším řízení vezme odvolací soud v úvahu, že okolnostmi právně významnými pro posouzení, zda se ujednání o výši úroku z prodlení nepříčí dobrým mravům, a není tedy neplatné podle ustanovení § 39 obč. zák., mohou být z povahy věci jen ty okolnosti, které existovaly v době, kdy k tomuto ujednání došlo (v době uzavření smlouvy). Skutečnosti, které nastaly později, mohly mít podle své povahy význam toliko pro posouzení, zda vůbec a kdy se žalovaný dostal do prodlení s plněním závazků, či pro posouzení, zda uplatnění nároku na zaplacení smluveného úroku z prodlení (nároku existujícího, tedy založeného platným ujednáním) není výkonem práva v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku a podle ustanovení § 265 obch. zák. tedy nepoživá ochrany. Platnost ujednání o úrocích z prodlení nemohou tyto později nastalé skutečnosti dodatečně ovlivnit.

Velký senát Nejvyššího soudu je přesvědčen, že výše formulované závěry obstojí i s přihlédnutím k názoru vyjádřenému Ústavním soudem v jeho nálezech ze dne 7. 5. 2009, sp. zn. I. ÚS 523/07, a ze dne 1. 7. 2010, sp. zn. I. ÚS 728/10, který vychází z konkrétních okolností daných věci.

K námitce dovolatele ohledně možnosti užití moderačního práva Nejvyšší soud připomíná, že postupem podle § 301 obch. zák. lze moderovat pouze nárok na zaplacení nepřiměřeně vysoké smluvní pokuty, nikoliv úroků z prodlení, jak namítá dovolatel. Odvolací soud proto správně toto ustanovení neaplikoval. Pro úplnost Nejvyšší soud uvádí, že posuzuje-li se ujednání o smluvním úroku z prodlení podle ustanovení § 39 obč. zák., lze je posoudit z hlediska souladu nebo rozporu s dobrými mravy pouze jako platné či neplatné a nelze je shledat neplatnými jen co do výše, která přesahuje rámec dobrých mravů. Pokud je přijat závěr o neplatnosti dohody o výši úroku z prodlení, je třeba se zabývat nárokem na zákonný úrok z prodlení (srov. shodně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2008, sp. zn. 32 Cdo 3010/2007, a obdobně též rozsudek ze dne 11. 8. 2005, sp. zn. 33 Odo 875/2005).

Dovolatel dále namítá nesprávnou aplikaci § 565 obč. zák. K případům, ve kterých nelze § 565 obč. zák. uplatnit, se Nejvyšší soud vyjádřil v rozsudku ze dne 22. 2. 2006, sp. zn. 33 Odo 1630/2005. V něm dospěl k závěru, že pokud si účastníci smlouvy dojednali, že v případě nezaplacení některé ze splátek se stane zbývajících část kupní ceny splatnou určitým dnem od splatnosti nezaplacené měsíční splátky, pak se nejedná o případ § 565 obč. zák. a věřitel není povinen vyzývat dlužníka ke splnění celého dluhu nejpozději do splatnosti nejbližší příští splátky. Smluvní strany se totiž konkrétně dohodly na okamžiku, kdy dochází ke splatnosti celého dluhu, proto se splatnost neváže k výzvě věřitele k zaplacení ve smyslu § 565 obč. zák. K tomu došlo i v řešeném případě, v němž si strany pro neuhrazení (kterékoli) splátky ve stanovených termínech dohodly, že splatnost nezaplacené kupní ceny pak nastává 10 dnů po uplynutí termínu splátky. S ohledem na to je nutné dospět k závěru, že žalovaný se dostal do prodlení s placením celého zbývajících dluhu ke dni 5. 1. 2003, od něhož žalobci náleží právo na úrok z prodlení. Právní posouzení této otázky odvolacím soudem je tudíž nesprávné.

Z výše uvedeného je zřejmé, že dovolací důvod – nesprávné právní posouzení věci – byl žalobcem uplatněn důvodně. Nejvyšší soud proto rozsudek odvolacího soudu v napadeném rozsahu, jakož i v závislých výrocích o náhradě nákladů řízení podle ustanovení § 243b odst. 2, části věty za středníkem, o. s. ř (§ 242 odst. 2 písm. b/ o. s. ř.) zrušil a věc v tomto rozsahu podle ustanovení § 243b odst. 3, věty první, o. s. ř. vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

**Ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. lze aplikovat v případě promlčení i v obchodních závazkových vztazích.**

(Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia  
Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2012, sp. zn. 31 Cdo 4781/2009)

O b v o d n í s o u d pro Prahu 10 rozsudkem ze dne 29. 8. 2007 uložil právní předchůdkyni žalované, aby zaplatila žalobkyni částku 12 991 200 Kč s úrokem z prodlení ve výši 2,5 % ode dne 9. 9. 2003 do zaplacení (výrok pod bodem I) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky pod body II a III).

Soud prvního stupně zjistil, že mezi právní předchůdkyní žalované (společností IPS, a. s.) a vedlejším účastníkem byla dne 7. 7. 1992 uzavřena podle § 588 a násl. obč. zák. kupní smlouva, jejímž předmětem byl prodej pozemků o celkové výměře 16 799 m<sup>2</sup> za kupní cenu ve výši 19 400 000 Kč, jmenovitě: část původního pozemku č. kat. 1047 v kat. území S. dle oddělovacího plánu ze dne 15. 5. 1992, jeho část označená 1047/2, o výměře 3462 m<sup>2</sup>, druh pozemku ostatní, část označená 1047/3, o výměře 1890 m<sup>2</sup>, druh pozemku zastavěný, a část označená 1047/4, o výměře 11 447 m<sup>2</sup>, druh pozemku ostatní, včetně venkovních úprav a trvalých porostů na prodáváných částech pozemku se nacházejících. Dále bylo zjištěno, že mezi společností IPS, a. s., a žalobkyní byla dne 17. 12. 1998 uzavřena kupní smlouva, jejímž předmětem byl prodej pozemků parc. č. 1047/22, o výměře 328 m<sup>2</sup>, a parc. č. 1047/31, o výměře 756 m<sup>2</sup>, v kat. území S., za kupní cenu ve výši 3 089 400 Kč.

Dne 9. 9. 2003 vydalo Ministerstvo zemědělství – Pozemkový úřad P. podle ustanovení § 9 odst. 4 zákona č. 229/1991 Sb. rozhodnutí, které nabylo právní moci dne 14. 10. 2003. Uvedeným rozhodnutím bylo určeno, že pan V. Š. je vlastníkem pozemků parc. č. 1047/4, ostatní plocha, o výměře 11 002 m<sup>2</sup>, parc. č. 1047/22, ostatní plocha, o výměře 328 m<sup>2</sup>, parc. č. 1047/31, ostatní plocha, o výměře 99 m<sup>2</sup>, a parc. č. 1047/47, ostatní plocha, o výměře 658 m<sup>2</sup>, dosud vedených u Katastrálního úřadu P. – město na listě vlastnictví č. 1688 pro obec hl. m. P. – katastrální území S.

Dne 1. 7. 2004 byla mezi vedlejším účastníkem řízení a žalobkyní uzavřena smlouva o postoupení pohledávky, jejímž předmětem bylo postoupení pohledávky vedlejšího účastníka za právní předchůdkyní žalované, kterou měl z titulu kupní smlouvy uzavřené dne 7. 7. 1992 ohledně pozemku parc. č. 1047/4 ve výši sjednané kupní ceny 9 901 800 Kč.

Soud prvního stupně dospěl k závěru, že pokud právní předchůdkyně žalované uzavřela po datu účinnosti zákona č. 229/1991 Sb., tj. po datu 24. 6. 1991, kupní smlouvy k předmětným pozemkům, které měla v té době ve svém držení, postupovala v rozporu s ustanovením § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. a tyto kupní

smlouvy jsou podle shora citovaného ustanovení neplatné. V důsledku toho vznikla kupujícím podle ustanovení § 420 odst. 1 obč. zák. škoda, za kterou žalovaná odpovídá. Výše této škody je pak dle soudu prvního stupně dána částkou, kterou žalovaná, resp. její právní předchůdkyně inkasovala od kupujících na základě neplatně uzavřených kupních smluv. V případě žalobkyně se jednalo o částku 3 089 400 Kč a ve vztahu k vedlejšímu účastníkovi o částku 19 400 000 Kč.

S ohledem na platně uzavřenou smlouvu o postoupení pohledávky mezi vedlejším účastníkem řízení a žalobkyní dospěl soud prvního stupně k závěru, že v řízení byla prokázána aktivní legitimace žalobkyně k uplatnění nároku v celkové výši 12 991 200 Kč s úroky z prodlení.

Soud prvního stupně odmítl námitku promlčení vznesenou žalovanou. Dospěl k závěru, že promlčecí doba se řídí ustanovením § 106 odst. 1 obč. zák., podle něhož se právo na náhradu škody promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá. Žalobkyně se o skutečnosti, že kupní smlouvy jsou podle § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. neplatné, dozvěděla doručením rozhodnutí Ministerstva zemědělství – Pozemkového úřadu P. ze dne 9. 9. 2003, nicméně rozhodnutí nabylo právní moci dne 14. 10. 2003. Tímto datem bylo teprve postaveno najisto, že došlo ke škodě a kdo za ni odpovídá. Dnem následujícím od uvedeného data počala běžet tříletá objektivní lhůta upravená v ustanovení § 101 obč. zák. a dvouletá subjektivní promlčecí lhůta podle § 106 odst. 1 obč. zák. Soud prvního stupně proto uzavřel, že byl-li žalobní návrh žalobkyně uplatněn podáním doručeným soudu dne 26. 4. 2004, byl uplatněn včas.

Soud prvního stupně dále odmítl obranu žalované spočívající v uplatněném nároku z titulu bezdůvodného obohacení v důsledku užívání nemovitostí za dobu od 7. 7. 1992 (vedlejším účastníkem) a od 17. 12. 1998 (žalobkyní) do vydání pozemků. K předmětným pozemkům totiž žalované nepříslušel žádný právní titul, který by odůvodňoval případný nárok takové částky, když žalovaná jako povinná osoba nebyla oprávněna s pozemky jakkoli disponovat.

K odvolání žalované M ě s t s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 13. 3. 2008 změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu na zaplacení částky 12 991 200 Kč s příslušenstvím zamítl a rozhodl o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů.

Odvolací soud dospěl k závěru, že v daném případě byly obě kupní smlouvy uzavřeny v rozporu s § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. Porušení blokačního ustanovení má bez ohledu na výsledek restitučního řízení za následek absolutní neplatnost kupní smlouvy. Plnění přijatá na základě těchto smluv jsou bezdůvodným obohacením (§ 451 obč. zák.). Proto je každý z účastníků smluv povinen vrátit druhému účastníku to, co na základě smlouvy dostal (§ 457 obč. zák.).

Odvolací soud dovodil, že v daném případě byly obě kupní smlouvy uzavřeny mezi podnikateli v souvislosti s jejich podnikatelskou činností. Jde tedy o obchodní závazkové vztahy. Obsah kupní smlouvy se řídí a posuzuje podle občanského zákoníku, jelikož

předmětné kupní smlouvy se týkaly prodeje nemovitostí. Stanovení promlčecí doby pro vydání bezdůvodného obohacení mezi podnikateli se ve smyslu rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 35 Odo 619/2002 řídí obchodním zákoníkem. V daném případě je tedy promlčecí doba čtyřletá (§ 397 obch. zák.) a počíná běžet ode dne, kdy došlo k plnění na základě neplatné smlouvy (§ 394 odst. 2 obch. zák.), konkrétně od okamžiku, kdy byla zaplacená kupní cena. Vědomost či nevědomost účastníků o tom, že došlo k bezdůvodnému obohacení, není relevantní, neboť nejde o subjektivní lhůtu.

Jelikož byly kupní ceny zaplacený v srpnu 1992, resp. v prosinci 1998 a žaloba byla podána dne 26. 7. 2004, tedy po marném uplynutí promlčecí doby, dospěl odvolací soud k závěru, že námitka promlčení byla žalovanou vznesena důvodně. Z toho důvodu odvolací soud rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobu v plném rozsahu zamítl.

Rozsudek odvolacího soudu napadla žalobkyně dovoláním. Jeho přípustnost zakládá na ustanovení § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. Rozhodnutí dle dovolatelky spočívá na nesprávném právním posouzení věci a vychází ze skutkového zjištění, které podle obsahu spisu nemá v podstatné části oporu v provedeném dokazování. Dovolatelka je toho názoru, že odvolací soud špatně stanovil počátek běhu promlčecí doby a nesprávně aplikoval „ustanovení zákona a judikatury“.

Dovolatelka předně namítá, že žalovaná věděla nebo musela vědět, že restituční nárok byl na předmětné pozemky uplatněn. Žalovaná žalobkyni skutečnost uplatnění restitučního nároku zatajila, na příslušném listě vlastnictví nebylo nic vyznačeno a žalobkyně neměla žádný důvod domnívat se, že je zde něco, co by mohlo rušit její vlastnické právo.

Ve smlouvě ze dne 17. 12. 1998 žalovaná výslovně prohlásila, že na smlouvě o převodu nemovitostí ke dni prodeje nevážnou žádné dluhy, zástavní práva ani jiná břemena. Žalovaná současně prohlásila, že pokud by se takové právní závady dodatečně zjistily, pak je na svůj náklad na výzvu strany kupující odstraní. Tvrzení žalované, že ke dni 17. 12. 1998 není její vlastnické právo k převáděným pozemkům nijak omezeno, tedy bylo nejspíše i úmyslné, neboť se později ukázalo, že žalovaná tuto vědomost měla.

Dovolatelka se ztotožňuje se závěrem soudu prvního stupně, že promlčecí doba mohla běžet teprve ode dne rozhodnutí Ministerstva zemědělství, resp. od právní moci tohoto rozhodnutí, kdy bylo postaveno na jisto, že kupní smlouvy k předmětným pozemkům jsou neplatné s odkazem na § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. Až do této doby měli žalobkyně a vedlejší účastník pozemky připsány na svém listě vlastnictví jako svoje vlastnictví a byli bona fide, že jsou jejich vlastníky. Před datem 14. 10. 2003 se žalobkyně nemohla ničeho po žalované domáhat, neboť by musela být řešena otázka, z jakého právního titulu (vrácení kupní ceny, náhrady škody, či bezdůvodného obohacení atd.) se (svého nároku) domáhá.

Dovolatelka dále namítá, že podle § 107 odst. 3 obč. zák. by bylo třeba přihlídnout možnosti namítat promlčení ze strany žalované jen tehdy, jestliže by něco takového mohla platně a efektivně namítat i žalobkyně.

Odvolací soud se vůbec nezabýval desetiletou promlčecí dobou, která připadá v úvahu podle ustanovení § 107 odst. 2 obč. zák. v důsledku úmyslného či lstivého jednání žalované. Pokud se pro nezákonné chování žalované při sepsu kupní smlouvy stal vlastníkem pozemků třetí subjekt, pak šlo dle názoru dovolatelky o úmyslné bezdůvodné obohacení a lze zde uplatnit citovaný § 107 odst. 2 obč. zák. s desetiletou lhůtou, event. § 265 obch. zák. S odkazem na § 265 obch. zák. a § 3 obč. zák. nemůže žalovaná řádně uplatňovat námitku promlčení, když to byla právě žalovaná, která klamala a uváděla v omyl buď úmyslně, nebo vědomě.

Dovolatelka namítá, že odvolací soud měl při posuzování promlčení zkoumat okolnosti v chování žalované, vyvolávání omylu prostřednictvím jejího úmyslného či lstivého chování. Odvolací soud by potom dle dovolatelky musel dospět k závěru, že promlčecí doba je desetiletá, či že právo žalované na promlčení nepožívá právní ochrany (§ 265 obch. zák. a § 3 obč. zák.).

Ve smyslu § 391 obch. zák. běží promlčecí doba ode dne, kdy právo mohlo být u soudu uplatněno poprvé. Dovolatelka opětovně opakuje, že u soudu mohla poprvé uplatnit právo po 14. 10. 2003, tj. po právní moci rozhodnutí, že vlastníkem předmětných nemovitostí se stala třetí osoba.

Podle dovolatelky tedy nepostačuje, aby soud odkázal na § 397 obch. zák. a nezkoumal okolnosti a chování žalované v dané věci, když za uplatnění § 398 obch. zák. by žalobkyni chováním žalované vznikla škoda, přičemž i zde je promlčecí lhůta desetiletá.

Závěrem dovolatelka namítá nepřezkoumatelnost rozsudku odvolacího soudu, který se nevypořádal s uplatněním zákonných ustanovení, která stanoví desetiletou promlčecí lhůtu. Právní názor odvolacího soudu byl překvapivý a v podstatě byl žalobkyni sdělen až v odůvodnění napadeného rozsudku.

Ze shora uvedených důvodů dovolatelka navrhla, aby Nejvyšší soud zrušil napadené rozhodnutí odvolacího soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se ve vyjádření k dovolání plně ztotožnila s rozhodnutím odvolacího soudu. Namítla, že žalobkyně nepředložila žádný důkaz o tom, že žalovaná, resp. její právní předchůdkyně, jednala lstivě, lhala o stavu věci ve snaze zbavit se pozemků. Ze stejného důvodu žalovaná odmítá tvrzení žalobkyně, že se v řízení prokázalo, že to byla žalovaná, kdo věděla nebo vědět musela ze spisu Ministerstva zemědělství – pozemkového úřadu, že tu restituční nárok uplatněn byl, a to dokonce dopisem restituenta, což dle tvrzení žalobkyně žalovaná popírala a zamlčovala. Tato tvrzení nemají dle žalované oporu v provedeném dokazování. Žalobkyně o absolutní neplatnosti kupních smluv věděla, jelikož byla v době zahájení správního řízení pozemkovým úřadem označena jako osoba povinná k vydání dotčených pozemků osobě oprávněné, v důsledku jejího nesprávného právního posouzení však došlo k promlčení jejich práv. Z těchto důvodů žalovaná navrhla, aby Nejvyšší soud podané dovolání zamítl.

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



## Z o d ů v o d n ě n í :

Napadený rozsudek odvolacího soudu byl vyhlášen před 1. 7. 2009, kdy nabyla účinnosti novela občanského soudního řádu provedená zákonem č. 7/2009 Sb. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) proto vzhledem k bodu 12 přechodných ustanovení v článku II uvedeného zákona dovolání projednal a rozhodl o něm podle občanského soudního řádu ve znění účinném do 30. 6. 2009.

Usnesením ze dne 6. 10. 2011 Nejvyšší soud podle ustanovení § 107 odst. 1 a 3 o. s. ř. rozhodl, že v řízení bude na straně žalované pokračováno se společností S., a. s.

Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, při posuzování otázky, zda lze při posuzování promlčení v obchodněprávních vztazích aplikovat § 107 odst. 3 obč. zák., dospěl k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl vyjádřen v rozsudku velkého senátu obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 18. 6. 2003, sp. zn. 35 Odo 619/2002 (rozhodnutí Nejvyššího soudu zde uvedená jsou dostupná veřejnosti na webových stránkách Nejvyššího soudu [www.nsound.cz](http://www.nsound.cz)), uveřejněném pod č. 26/2004 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 26/2004“). Proto rozhodl o postoupení věci k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání bylo podáno včas oprávněnou osobou a že je podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. přípustné, jelikož rozhodnutím odvolacího soudu bylo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně ve věci samé, přezkoumal napadený rozsudek odvolacího soudu podle ustanovení § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. a dovodil, že dovolání je důvodné.

Podle skutkového zjištění odvolacího soudu, které nebylo dovoláním napadeno, byly obě kupní smlouvy mezi právní předchůdkyní žalované a žalobkyní a vedlejším účastníkem uzavřeny mezi podnikateli v souvislosti s jejich podnikatelskou činností. Odvolací soud správně dovodil, že běh a délku promlčecí doby je třeba posuzovat podle ustanovení § 394 odst. 2 a § 397 obč. zák. Kupní smlouvy byly uzavřeny v rozporu s § 5 odst. 3 zákona č. 229/1991 Sb. a jsou tedy pro porušení blokačního ustanovení zákona o půdě absolutně neplatné. Odvolací soud dospěl i ke správnému právnímu závěru, že plnění přijatá na základě těchto smluv jsou bezdůvodným obohacením (§ 451 obč. zák.). Proto je každý z účastníků neplatných smluv povinen vrátit druhému účastníku to, co na základě smlouvy dostal (§ 457 obč. zák.). Otázkou, jež byla dovolacímu soudu předestřena k řešení, je otázka, zda došlo k promlčení žalovaného nároku na vydání bezdůvodného obohacení.

V této souvislosti je třeba posoudit, zda na běh promlčecí doby se v daném případě aplikuje výlučně úprava obsažená v obchodním zákoníku, či zda je pro ten-



to případ použitelná i úprava obsažená v zákoníku občanském. Nejvyšší soud se k této problematice vyjádřil ve shora uvedeném R 26/2004, v němž uvedl: „Právní úprava promlčení v obchodním zákoníku má komplexní povahu [...]. Skutečnost, že obchodní zákoník výslovně neupravuje počátek běhu promlčecí doby a její délku, pokud jde o právo na vydání bezdůvodného obohacení (na rozdíl od občanského zákoníku – srov. jeho § 107), pak neznamená nutnost aplikace právní úpravy občanského zákoníku, nýbrž pouze to, že tyto otázky je zapotřebí řešit dle obecných ustanovení obchodního zákoníku o promlčení (dle jeho § 391 a § 397). Jelikož obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (*lex specialis*), což platí i pro obecná ustanovení obchodního zákoníku upravující promlčení (§ 391 a § 397) v poměru k ustanovení § 107 občanského zákoníku, platí, že při řešení otázky promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodních vztazích se použije především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku.“

Dovolací soud v tomto rozhodnutí tudíž dospěl k závěru, že úprava promlčení obsažená v obchodním zákoníku je ve vztahu k bezdůvodnému obohacení úpravou komplexní, současně ovšem uvedl, že „obchodní zákoník je v poměru k občanskému zákoníku předpisem zvláštním (*lex specialis*)“ a že „při řešení otázky promlčení práva na vydání bezdůvodného obohacení v obchodních vztazích se použije především právní úprava obsažená v obchodním zákoníku.“

Nejvyšší soud zdůrazňuje, že obchodní zákoník představuje obecně *lex specialis* vůči zákoníku občanskému (§ 1 odst. 2 obč. zák.). Otázky obchodním zákoníkem neupravené se řídí příslušnými ustanoveními zákoníku občanského. Je tedy třeba posoudit, zda skutečně úprava promlčení v obchodním zákoníku představuje komplexní úpravu, jak bylo vyjádřeno v R 26/2004, či zda je třeba tento závěr revidovat, a zda je možno i v obchodních závazkových vztazích aplikovat ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák., podle něhož platí, že jsou-li účastníci neplatné nebo zrušené smlouvy povinni vzájemně si vrátit vše, co podle ní dostali, přihlédne soud k námitce promlčení jen tehdy, jestliže by i druhý účastník mohl promlčení namítat.

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. lze aplikovat i v případě promlčení v obchodních závazkových vztazích. Komplexnost právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku je třeba chápat v tom smyslu, že obchodní zákoník upravuje běh a délku všech promlčecích dob. V případě nároku na vrácení plnění z neplatné smlouvy se tedy neaplikuje ustanovení § 107 odst. 1 a 2 obč. zák., nýbrž ustanovení § 394 odst. 2 a § 397 obch. zák. Tím ovšem není vyloučena aplikace ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák., neboť tento případ obchodní zákoník neupravuje (nejde totiž o otázku běhu či délky promlčecí doby). V takovém případě se pak použije ustanovení předpisu obecného, tedy zákoníku občanského. Argument komplexnosti právní úpravy promlčení v obchodním zákoníku s cílem vyloučit možnost aplikace určitých ustanovení zákoníku občanského nemůže právě s ohledem na princip speciality obchodního zákoníku vyjádřený v § 1 obch. zák. obstát. Nejvyšší soud proto tímto reviduje svůj názor vyjádřený v R 26/2004.

Nejvyšší soud v této souvislosti též připomíná, že otázka výkladu a aplikace ustanovení § 457 obč. zák. a § 107 odst. 3 obč. zák. byla v rozhodovací praxi Nejvyššího soudu vyřešena rozsudkem velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 31 Cdo 2250/2009, uveřejněném pod č. 32/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, jímž došlo ke sjednocení judikatury v této právní otázce. Ve zmíněném rozsudku Nejvyšší soud dovodil, že „důsledkem absolutně neplatné smlouvy je vznik synallagmatického závazku ve smyslu ustanovení § 457 obč. zák.“ a že „ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. dopadá na všechny případy, kde synallagmatický vztah vznikl ze zákona“. Vycházel z toho, že „typicky oboustranně zavazující smlouvou je i smlouva kupní, kdy práva a povinnosti obou účastníků smlouvy jsou vzájemně podmíněná, a rovněž tak jsou vzájemně podmíněné jejich nároky na vrácení už přijatých plnění. V případě koupě nemovitosti jsou vzájemnými a navzájem podmíněnými plněními ze strany prodávajícího převod vlastnictví a ze strany kupujícího zaplacení kupní ceny.“ S odkazem na již dříve publikovanou judikaturu (srov. rozhodnutí uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 4/1998, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 5. 2000, sp. zn. 25 Cdo 2432/99) dodal, že „na charakteru synallagmatického závazku smluvních stran nic nemění ani okolnost, že účastník neplatné smlouvy splnil povinnost vrátit přijaté plnění nikoliv účastníku smlouvy (prodávajícímu), nýbrž přímo vlastníku této věci“. K těmto závěrům se pak přihlásil i ve svých dalších rozhodnutích (srov. například rozsudek ze dne 8. 9. 2010, sp. zn. 28 Cdo 4166/2009, rozsudek ze dne 21. 10. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3041/2010, usnesení ze dne 4. 1. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4551/2010). Z uvedeného vyplývá, že ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. se vztahuje k promlčení práv ze synallagmatického vztahu podle ustanovení § 457 obč. zák. Ustanovení § 457 obč. zák. se aplikuje i v obchodněprávních vztazích v případě plnění z neplatné smlouvy. Obchodní zákoník zvláštní úpravu promlčení práv ze synallagmatického vztahu neobsahuje.

Je tedy třeba ve smyslu ustanovení § 1 odst. 2 obč. zák. i na případy promlčení práv ze synallagmatického obchodněprávního vztahu aplikovat právní úpravu obsaženou v ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák.

Z výše uvedeného vyplývá, že počátek i délku běhu promlčecí doby práva na vydání bezdůvodného obohacení je v souzené věci nutné posoudit podle obchodního zákoníku za současné aplikace § 107 odst. 3 obč. zák. Žalobkyně svou restituční povinnost, která vyplývá z neplatné kupní smlouvy, splnila (vlastnictví k předmětným nemovitostem nabyt rozhodnutím Ministerstva zemědělství České republiky – Pozemkového úřadu P. ze dne 9. 9. 2003 Ing. V. Š.). Žalobkyni proto svědčí vůči žalované právo na vrácení zaplacené kupní ceny za předmětné nemovitosti, která představuje nárok na vydání bezdůvodného obohacení z neplatné kupní smlouvy. Protože by však žalobkyně nemohla namítat promlčení vlastnického práva, je namísto aplikace ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. Z toho důvodů je nutné dospět k závěru, že nárok na vrácení kupní ceny za předmětné nemovitosti není promlčen.

Ve světle předeslaných závěrů se dovolací soud dále nezabýval námitkou dovolatelky, že odvolací soud nesprávně posoudil jí vznesenou námitku promlčení s ohledem na výkon práva v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku (§ 265 obch. zák.).

Stejně tak se dovolací soud nezabýval ani ostatními námitkami dovolatelky ohledně úmyslného a lstivého chování žalované, které by měly mít vliv na trvání promlčecí doby, ani námitkami směřujícími do vad řízení. Posouzení uvedených námitek se vzhledem k aplikaci § 107 odst. 3 obč. zák., podle kterého soud k námitce promlčení vznesené žalovanou nepřihlédne, nemůže promítnout do výsledku řízení, a je tudíž bezpředmětné.

Z výše uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu není z hlediska uplatněného dovolacího důvodu správný. Nejvyšší soud jej proto podle ustanovení § 243b odst. 2, věty za středníkem, o. s. ř. zrušil a věc podle ustanovení § 243b odst. 3, věty první, o. s. ř. vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

### **Odlišné stanovisko JUDr. Zdeňka Krčmáře**

V případě obou kupních smluv zkoumaných v této věci je nárok kupujícího na vrácení kupní ceny nárokem vzájemně podmíněným závazkem vrátit prodávajícímu předmět koupě (zde sporné nemovitosti). Srov. *mutatis mutandis* např. již zprávu bývalého občanskoprávního kolegia Nejvyššího soudu SSR ze dne 21. 12. 1978, sp. zn. Cpj 37/78, o zhodnocení úrovně rozhodování soudů SSR ve věcech odpovědnosti za neoprávněný majetkový prospěch podle § 451 a násl. obč. zák., uveřejněnou pod číslem I/1979 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek, str. 8 a 9, jakož i zprávu občanskoprávního kolegia bývalého Nejvyššího soudu ČSR z 28. 3. 1975, sp. zn. Cpj 34/74, o zhodnocení stavu rozhodování soudů ČSR ve věcech neoprávněného majetkového prospěchu, uveřejněnou pod číslem 26/1975 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 26/1975“), str. 145 – 146. Ve zhodnocení rozhodování soudů o odpovědnosti za neoprávněný majetkový prospěch se zaměřením na postih majetku z nepoctivých zdrojů, schváleném občanskoprávním kolegiem bývalého Nejvyššího soudu ČSR dne 29. 9. 1987, sp. zn. Cpj 41/87, uveřejněném pod číslem 4/1988 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek, se k tomu dále uvádí (str. 21 a 22), že účastník neplatné smlouvy splní povinnost vrátit plnění přijaté z neplatné smlouvy podle ustanovení § 457 odst. 1 obč. zák. také tehdy, jestliže vydá věc poškozenému. Činí tak totiž za toho, kdo věc poškozenému prodal; plní proto současně uvedenou povinnost, kterou má vůči druhému účastníkovi neplatné smlouvy, i když tento subjekt není znám.

Ze skutkového stavu věci se podává, že osoba oprávněná podle zákona o půdě se mohla ujmout právního panství nad věcí až právní mocí rozhodnutí z 9. 9. 2003, tedy 14. 10. 2003. K tomuto dni lze tudíž nejdříve hovořit o tom, že se plnění prodávajícího z neplatných smluv (první a druhé), tvořené spornými nemovitostmi vrátilo tomu, komu náleželo.

Právo na vrácení nemovitostí jejich vlastníku se nepromlčuje (v intencích § 100 odst. 2, věty první, obč. zák.), kdežto právo na vrácení zaplacené kupní ceny (peněžitého plnění) promlčitelné je. Jakkoliv obchodní zákoník v ustanoveních o promlčení neobsahuje výslovně pravidlo obdobné tomu, jež se pro občanskoprávní vztahy výslovně podává z ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák., prosazují se při úvaze o promlčení nároku na vrácení plnění z neplatné smlouvy v obchodních závazkových vztazích stejné zásady jako ty, jež se podávají z díkce posledně označeného ustanovení občanského zákoníku.

V tomto ohledu platí pro neplatné obchodní smlouvy totéž, co judikatura dovodila výkladem pro občanskoprávní vztahy v době před 1. 4. 1983, kdy nabyl účinnosti zákon č. 131/1982 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský zákoník a upravují některé další majetkové vztahy a jímž byl občanský zákoník (teprve) doplněn o pravidlo vtělené nyní v textu jeho § 107 odst. 3.

Do té doby soudní praxe (srov. R 26/1975) i literatura (srov. např. Korecká, V.: Neoprávněný majetkový prospěch v občanském právu. Universita J. E. Purkyně v Brně. Vydání první. Brno 1981, str. 118 nebo Vaněk, J.: Neoprávněný majetkový prospěch. 1. vydání. Panorama Praha 187, str. 144) vycházela z toho, že promlčení peněžitého plnění brání (vzhledem k synallagmatické povaze závazku z neplatné smlouvy) trvající podmíněnost závazku. Dokud tedy trvala vzájemná podmíněnost vrácení plnění z neplatných smluv mezi jejich účastníky (do 14. 10. 2003), neběžela promlčecí doba ohledně práva kupujících na vrácení zaplacení kupní ceny.

Závěr, že právo na vrácení plnění z neplatné kupní smlouvy se nepromlčí žádné mu z účastníků takové smlouvy, dokud trvá vzájemná podmíněnost závazku z neplatné smlouvy, tvořená na straně jedné povinností kupujícího vrátit (vydat) kupovanou věc a na straně druhé povinností prodávajícího vrátit (zaplatit) obdrženou kupní cenu, je tudíž dovoditelný (pro obchodní závazkové vztahy) již v režimu obchodního zákoníku.

Za této situace je samozřejmě nesprávné spekulovat o použitelnosti ustanovení § 107 odst. 3 obč. zák. na obchodní závazkové vztahy. Důvod jakkoliv měnit závěry obsažené v rozsudku velkého senátu obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 18. 6. 2003, sp. zn. 35 Odo 619/2002, uveřejněném pod číslem 26/2004 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, tedy dán nebyl.

Rozsudek velkého senátu Nejvyššího soudu v této věci vychází z metodologicky chybného přístupu, podle kterého skutečnost, že obchodní zákoník o některé obecné právní otázce mlčí, má být důvodem pro odskok k pravidlům obsaženým v zákoníku občanském.

Jsem přesvědčen o tom, že ne každé chybějící pravidlo brání smysluplnému výkladu právních norem soustředěných v obchodním zákoníku a že rezignace na pokus o takový rozumný výklad (jenž byl z pohledu argumentů, jež jsem přednesl výše, plně možný), kterou většina přijímající rozhodnutí velkého senátu demonstrovala v této věci, není hodna následování.

**Společenství vlastníků jednotek je oprávněno v rámci správy domu ve smyslu ustanovení § 9 odst. 1 zákona č. 72/1994 Sb. podat negatorní žalobu podle ustanovení § 126 odst. 1 obč. zák. proti osobě, která neoprávněně zasahuje do práv vlastníků jednotek ke společným částem domu.**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3269/2010)

O b v o d n í s o u d pro Prahu 2 rozsudkem ze dne 8. 10. 2009 zastavil řízení „ve vztahu k žalované BP, s. r. o.“ (výrok I.), zamítl žalobu o uložení povinnosti žalované CCS, a. s. (dnes Czechocar, a. s.), zdržet se užívání ve výroku specifikovaných bytových jednotek (dále jen „dotčené bytové jednotky“) k poskytování ubytovacích služeb (výrok II.) a rozhodl o nákladech řízení (výrok III.).

Rozsudkem ze dne 31. 3. 2010 potvrdil M ě s t s k ý s o u d v Praze k odvolání žalobce rozhodnutí soudu prvního stupně v napadeném výroku ve věci samé (první výrok), změnil jej ve výroku o nákladech řízení ve vztahu mezi žalobcem a první žalovanou (druhý výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (třetí výrok).

Vyšel přitom z toho, že:

1) Druhá žalovaná je vlastníci dotčených bytových jednotek a jedním z členů žalobce.

2) Žalobce je právnická osoba vzniklá v souladu s ustanovením § 9 zákona č. 72/1994 Sb., o vlastnictví bytů.

3) Žalobce se domáhá žalobou uplatněného nároku proto, že druhá žalovaná užívá dotčené bytové jednotky v rozporu s jejich určením, tedy nikoliv k bydlení, ale k ubytovávání osob, čímž zasahuje do práv ostatních vlastníků jednotek v budově.

Odvolací soud přisvědčil soudu prvního stupně v závěru, podle něhož žalobce není ve sporu aktivně věcně legitimován. Zdůraznil, že společenství vlastníků jednotek je právnická osoba, která je způsobilá vykonávat práva a zavazovat se pouze ve věcech spojených se správou, provozem a opravami společných částí domu, popř. vykonávat činnosti v rozsahu zákona o vlastnictví bytů. Má tedy tzv. speciální právní subjektivitu, tj. má pouze práva a povinnosti, jež jsou „součástí realizace jeho činnosti“. Ochrany svého vlastnického práva se tudíž musí domáhat jednotliví vlastníci bytových jednotek postupem podle ustanovení § 126 a § 127 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, namítaje, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (uplatňuje tak dovolací důvod vymezený v ustanovení § 241a odst. 2 písm. b/ o. s. ř.), a navrhuje, aby Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu a spolu s ním i rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil posledně označenému soudu k dalšímu řízení.

Zásadní právní význam napadeného rozhodnutí dovolatel spatřuje v posouzení, „zda je společenství vlastníků jednotek aktivně věcně legitimováno k podání žaloby proti jednomu ze spoluvlastníků, který užívá nemovitost s rozporu s právními předpisy vymezeným způsobem užívání a tím zasahuje do práv ostatních spoluvlastníků“.

Podle názoru dovolatele je nutno pojem správy ve smyslu § 9 zákona o vlastnictví bytů vykládat širěji, než učinil odvolací soud, a zahrnout do něj i podání žaloby v projednávané věci, kde „předmětem řízení“ je „výrazné zasahování nejen do práv ostatních spoluvlastníků, ale především do provozních záležitostí domu a užívání společných prostor“.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud shledává dovolání přípustným podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., a to k zodpovězení otázky dovoláním otevřené, v judikatuře Nejvyššího soudu dosud (beze zbytku) neřešené. Závěr, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam, přitom Nejvyšší soud přijal s vědomím faktu, že Ústavní soud nálezem pléna ze dne 21. 2. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 29/11, zrušil ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. až uplynutím 31. 12. 2012, a s přihlédnutím k tomu, že v době podání dovolání měl dovolatel právo legitimně očekávat, že splnění podmínek formulovaných ustanovením § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 o. s. ř. povede k věcnému přezkumu jím podaného dovolání.

Ustanovení § 9 odst. 1 zákona o vlastnictví bytů zní:

„Společenství vlastníků jednotek (dále jen «společenství») je právnická osoba, která je způsobilá vykonávat práva a zavazovat se pouze ve věcech spojených se správou, provozem a opravami společných částí domu (dále jen «správa domu»), popřípadě vykonávat činnosti v rozsahu tohoto zákona a činnosti související s provozováním společných částí domu, které slouží i jiným fyzickým nebo právnickým osobám. Společenství může nabývat věci, práva, jiné majetkové hodnoty, byty nebo nebytové prostory pouze k účelům uvedeným ve větě první.“

Podle ustanovení § 126 odst. 1 obč. zák. má vlastník právo na ochranu proti tomu, kdo do jeho vlastnického práva neoprávněně zasahuje; zejména se může domáhat vydání věci na tom, kdo mu ji neprávem zadržuje.

Podle ustanovení § 127 odst. 1, věty první, obč. zák. se vlastník věci musí zdržet všeho, čím by nad míru přiměřenou poměrům obtěžoval jiného nebo čím by vážně ohrožoval výkon jeho práv.

V této podobě platila citovaná ustanovení ke dni podání žaloby v projednávané věci (7. 3. 2007) a dosud nedoznala změn.

Právní subjektivita žalobce jakožto společenství vlastníků jednotek je (jak vyplývá z ustanovení § 9 odst. 1 zákona o vlastnictví bytů) omezená; společenství tak

může nabývat práva a povinnosti (a činit právní úkony) pouze v rozsahu vymezeném v citovaném ustanovení. Soudy nižších stupňů proto správně posuzovaly, zda je společenství legitimováno podat negatorní žalobu proti osobě (zde jednomu z členů společenství), o níž tvrdí, že (užíváním svých bytových jednotek v rozporu se zákonem) neoprávněně zasahuje do (vlastnických) práv (ostatních) vlastníků bytových jednotek.

Nejvyšší soud se obdobnou situací zabýval již v rozsudku ze dne 15. 11. 2007, sp. zn. 28 Cdo 3372/2007, uveřejněném pod číslem 61/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek. V něm formuloval a odůvodnil závěr, podle něhož je společenství vlastníků jednotek aktivně věcně legitimováno k podání žaloby o vyklizení společné části domu užívané třetí osobou bez právního důvodu.

Obdobně pak Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 24. 11. 2010, sp. zn. 22 Cdo 3281/2008 (dostupném na webových stránkách Nejvyššího soudu), vysvětlil, že „podání žaloby proti obtěžování hlukem je možné podřadit pod správu domů a pozemků v širším smyslu podle § 9 odst. 1 zákona o vlastnictví bytů, která zahrnuje vše, co bytovému domu slouží k uspokojení potřeb vlastníků jeho bytů. Mezi tyto potřeby nepochybně patří i zajištění dostatečně kvalitních podmínek pro bydlení, které odpovídají příslušným hygienickým předpisům. Je potom logické, a odpovídá to i principu hospodárnosti, aby společenství vlastníků, které je právníckou osobou sui generis, zřízenou výlučně pro správu společných prostor bytového domu, bylo oprávněno ve prospěch ochrany vlastnických práv jednotlivých vlastníků bytů a zároveň spoluvlastníků společných prostor podat negatorní žalobu podle § 127 odst. 1 obč. zák., neboť lze předpokládat, že případná opatření vedoucí ke zdržení se obtěžování sousedního vlastníka imisemi hluku se týkají i společných částí domů a pozemků, jejichž správu společenství vlastníků bytů vykonává. Ustanovení § 127 odst. 1 obč. zák. nevylučuje, aby společenství vlastníků bytů bylo v rámci správy společných prostor bytového domu oprávněno v zájmu svých členů podat žalobu na ochranu před imisemi, a to pro příslušnou část bytového domu, kterou spravuje.“

I když byl uvedený rozsudek Nejvyššího soudu následně zrušen nálezem Ústavního soudu ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. I. ÚS 451/11 (dostupném na [www.nalus.usoud.cz](http://www.nalus.usoud.cz)), nemá tato skutečnost vliv na správnost závěru Nejvyššího soudu o aktivní věcné legitimaci společenství k podání negatorní žaloby; Ústavní soud jej nepřezkoumával a důvodem zrušení citovaného rozsudku Nejvyššího soudu nebyla nesprávnost tohoto závěru.

Obdobně jako ve výše citovaných případech je pak nutno posuzovat oprávnění společenství podat negatorní žalobu ve smyslu ustanovení § 126 odst. 1 obč. zák. proti osobě, která neoprávněně zasahuje do práv vlastníků jednotek ke společným částem domu, a to i tehdy, je-li takovou osobou jeden z vlastníků jednotek a má-li k neoprávněnému zásahu do práv ostatních vlastníků jednotek ke společným částem domu docházet tím, že tato osoba užívá jí vlastněné jednotky v rozporu se zákonem (jako je tomu v projednávané věci). Podstatné pro posouzení legitimace společenství



k podání negatorní žaloby je to, zda dochází k neoprávněnému zásahu i ve vztahu ke společným částem domu, či zda se takový zásah týká výlučně práv k některé jednotce (popř. více jednotkám), aniž dochází k zásahu do práv ke společným částem domu.

V projednávané věci, v níž společenství (dovolatel) brojí proti tomu, že druhá žalovaná užívá jí vlastněné bytové jednotky v rozporu s kolaudačním rozhodnutím k ubytování osob (a nikoliv k bydlení), čímž zasahuje do práv ostatních vlastníků jednotek v domě (mimo jiné i tím, jak užívá společné prostory), je zjevné, že tvrzeným jednáním druhé žalované má docházet i k neoprávněnému zasahování do práv ostatních vlastníků jednotek ke společným částem domu. Společenství (dovolatel) je tudíž aktivně věcně legitimováno podat žalobu o zdržení se tvrzeného jednání žalovanou, a to v rámci správy domu ve smyslu ustanovení § 9 odst. 1 zákona o vlastnictví bytů.

Právní posouzení věci odvolacím soudem tudíž není správné a dovolací důvod podle ustanovení § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. byl uplatněn právem.

Nejvyšší soud proto napadený rozsudek podle § 243b odst. 2, věty za středníkem, o. s. ř. zrušil. Důvody, pro které nemohlo obstát rozhodnutí odvolacího soudu, dopadají i na rozsudek soudu prvního stupně; Nejvyšší soud proto zrušil i jej a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).

**Oprávněný držitel má právo věc užívat ve stejném rozsahu jako vlastník a z tohoto užívání mu ve vztahu k vlastníkovi nevznikají žádné povinnosti; jediná povinnost, kterou oprávněný držitel vůči vlastníkovi má, je povinnost vydat mu věc.**

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2011, sp. zn. 22 Cdo 4370/2009)

O k r e s n í s o u d v Sokolově rozsudkem ze dne 30. 1. 2009 výrokem pod bodem I. uložil žalovanému povinnost „zaplatit žalobci 145 500 Kč s úrokem z prodlení ve výši 9 % z částky 178 500 Kč za dobu od 24. 11. 2006 do 27. 12. 2006 a dále s úrokem z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 145 500 Kč od 28. 12. 2006 do 31. 12. 2006 a dále od 1. 1. 2007 do zaplacení s úrokem z prodlení ve výši repo sazby stanovené Českou národní bankou, platné pro první den příslušného kalendářního pololetí, v němž trvá prodlení žalovaného, zvýšené o sedm procentních bodů, do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku. Výrokem pod bodem II. zamítl žalobu co do částky 1500 Kč s příslušenstvím a o úrok z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 178 500 Kč od 1. 10. 2006 do 23. 11. 2006. Výrokem pod bodem III. soud rozhodl o náhradě nákladů řízení.

Soud prvního stupně rozhodoval o žalobě, kterou se žalobce původně domáhal, aby žalovanému bylo uloženo zaplatit mu částku 180 000 Kč s příslušenstvím z důvodu náhrady za užívání v žalobě uvedených nemovitostí za období od 1. 10. 2003 do 30. 9. 2004; nemovitosti, ke kterým nabyt žalobce vlastnické právo, užíval žalovaný bez právního důvodu. V průběhu řízení vzal žalobce žalobu do částky 33 000 Kč zpět s tím, že žalovaný tuto částku zaplatil. V tomto rozsahu soud řízení zastavil. Žalobce původně žaloval z titulu bezdůvodného obohacení a následně požadoval zaplacení částky z titulu vydání užitků z neoprávněné držby.

Soud prvního stupně vyšel ze zjištění, že rozsudkem Okresního soudu v Sokolově ze dne 9. 2. 2006, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Plzni ze dne 15. 6. 2006, bylo určeno, že žalobce je s účinností od 1. 7. 2000 vlastníkem v žalobě uvedených nemovitostí v k. ú. K., a to domu č. p. 648 na parc. č. st. 775/1, garáže bez č. p. na parc. č. st. 775/2 a pozemků parc. č. st. 775/1, 775/2 a 1561 a dále pozemků parc. č. 561, 563, 6518. Vlastnictví na něj přešlo podle zákona č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku České republiky do vlastnictví obcí. Teprve na základě výše uvedených rozhodnutí soudu katastrální úřad provedl zápis vlastnického práva žalobce k předmětným nemovitostem. Ještě před tím, než o jeho vlastnickém právu rozhodl soud, byl s tehdejší starostou obce žalobce sepsán notářský zápis ze dne 21. 10. 2002, osvědčující jeho prohlášení, že na žalobce přešlo podle § 2a zákona č. 172/1991 Sb. vlastnictví (pouze k) k pozemkům uvedeným v žalobě. Na toto prohlášení, předložené žalobcem katastrálnímu úřadu k provedení změny

zápisu vlastnického práva k pozemkům, reagoval žalovaný dopisem adresovaným katastrálnímu úřadu ze dne 1. 11. 2002 a dalším dopisem ze dne 19. 11. 2002 s tím, že se jedná o právo sporné. Zápis změny vlastnického práva na základě uvedeného osvědčení katastrální úřad neprovedl.

Soud prvního stupně byl vázán názorem odvolacího soudu, který zrušil jeho předchozí rozhodnutí v této věci s tím, že nárok žalobce je třeba posoudit jako nárok na vydání užitků držby a nikoliv jako nárok z bezdůvodného obohacení; proto zkoumal, zda se jednalo o držbu oprávněnou či neoprávněnou. Dospěl k závěru, že žalovaný přinejmenším v době od 1. 10. 2003 do 25. 7. 2004 byl držitelem předmětných nemovitostí ve smyslu § 129 odst. 1 obč. zák., nebyl však držitelem oprávněným. Dobrou víru ztratil v okamžiku, kdy se seznámil s prohlášením žalobce o jeho vlastnictví učiněným formou notářského zápisu, což se stalo nejpozději dne 1. 11. 2002, kdy sepsal dopis pro katastrální úřad. Soud dovodil z obsahu uvedeného dopisu a z dalšího dopisu ze dne 19. 11. 2002, že žalovaný ztratil dobrou víru o tom, že je oprávněn nemovitosti užívat, a to nejen pokud jde o pozemky, ale i o stavby na předmětných pozemcích. Nemovitosti podle shodného prohlášení účastníků tvoří jeden funkční celek, proto ztráta dobré víry se musela vztahovat ke všem těmto nemovitostem. Jako neoprávněný držitel byl žalovaný povinen vydat žalobci užitky z držby za požadované období (§ 131 odst. 1 obč. zák.).

K r a j s k ý s o u d v Plzni k odvolání žalovaného rozsudkem ze dne 1. 7. 2009 výrokem pod bodem I. potvrdil rozsudek soudu prvního stupně, pokud jím byl žalovaný zavázán k zaplacení částky 11 640 Kč s úrokem z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 14 280 Kč od 24. 11. 2006 do 27. 12. 2006 a dále s úrokem z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 11 640 Kč od 28. 12. 2006 do 31. 12. 2006 a dále od 1. 1. 2007 do zaplacení s úrokem z prodlení ve výši repo sazby stanovené Českou národní bankou, platné pro první den příslušného kalendářního pololetí, v němž trvá prodlení žalovaného, zvýšené o sedm procentních bodů.

Výrokem pod bodem II. rozsudek soudu prvního stupně, pokud jím byl žalovaný zavázán k zaplacení částky 133 860 Kč s úrokem z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 164 420 Kč od 24. 11. 2006 do 27. 12. 2006 a dále s úrokem z prodlení ve výši 9 % ročně z částky 133 860 Kč od 28. 12. 2006 do 31. 12. 2006 a dále od 1. 1. 2007 do zaplacení s úrokem z prodlení ve výši repo sazby stanovené Českou národní bankou, platné pro první den příslušného kalendářního pololetí, v němž trvá prodlení žalovaného, zvýšené o sedm procentních bodů, změnil tak, že žalobu v tomto rozsahu zamítl.

Dále rozhodl výrokem pod bodem III. o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů.

Odvolací soud po zopakování důkazů provedených soudem prvního stupně a po poučení a výzvě žalobce, aby označil důkazy o svých tvrzeních, že žalovaný nebyl v dobré víře i ohledně držby staveb na předmětných pozemcích, dospěl k závěru, že žalobce neprokázal, že žalovaný ztratil dobrou víru ve vlastnictví budov umístě-

ných na v žalobě označených pozemcích v rozhodném období. Z obsahu notářského zápisu je patrné, že se týkal pouze prohlášení vlastnictví k pozemkům. Z jeho obsahu nelze dovodit, že mohl u žalovaného vyvolat „míru pochybností hraničící s jistotou“ o vlastnictví žalobce ke stavbám. Totéž nelze dovodit ani z obsahu dopisu žalovaného katastrálnímu úřadu z 1. 11. 2002, v němž žalovaný vyslovil nesouhlas s převodem pozemkových parcel. A tentýž závěr platí i o dopisu žalovaného ze dne 9. 11. 2002; pokud zde zmiňuje v souvislosti s pozemky i stavby, nelze z textu dovodit jeho pochybnost o jeho vlastnictví ke stavbám. Odvolací soud uzavřel, že za stavu, kdy žalobce své vlastnictví ke stavbám relevantním způsobem neprohlásil a na ztrátu dobré víry bez dalšího nelze usuzovat ani z korespondence žalovaného s katastrálním úřadem, pak platí, že v pochybnostech se má za to, že držba je oprávněná. Jakékoliv pochybnosti nelze vykládat k tíži žalovaného. Žalovaný jako oprávněný držitel není povinen platit náhradu za užívání staveb. V této části rozsudek soudu prvního stupně změnil a žalobu zamítl. Jako správné shledal závěry soudu prvního stupně ohledně neoprávněné držby pozemků žalovaným.

Proti výroku pod bodem II. rozhodnutí odvolacího soudu podává žalobce dovolání, přičemž přípustnost opírá o § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. a uplatňuje dovolací důvody uvedené v § 241a odst. 2 písm. b) a odst. 3 o. s. ř. Nesprávné právní posouzení věci odvolacím soudem spatřuje v tom, že na rozdíl od soudu prvního stupně dospěl k závěru, že žalovaný jako držitel staveb neztratil dobrou víru, byl tedy držitelem oprávněným a mohl si ponechat užitky z držby. V tomto směru poukazuje na správná skutková zjištění a právní závěry soudu prvního stupně, který z notářského zápisu ze 21. 10. 2002 dovodil, že žalovaný ztratil dobrou víru ohledně držby pozemků i staveb nejpozději dnem 1. 11. 2002, kdy se k notářskému zápisu písemně vyjádřil a své vyjádření doplnil ještě dopisem ze dne 19. 11. 2002. V těchto písemnostech sám uváděl, že vlastníkem pozemků i staveb je Česká republika a že se jedná o stavební objekty a pozemky tvořící jeden funkční celek. Pokud tedy notářský zápis uváděl pouze pozemky a neuváděl stavby a žalovaný na něj reagoval tak, že všechny nemovitosti, tj. pozemky i stavební objekty, tvoří jeden funkční celek, který patří státu, pak objektivně nemohl mít dobrou víru ve vlastnictví, resp. v oprávněnou držbu ohledně celého objektu. Výzva na vydání pozemků u něj musela vyvolat pochybnosti. Podle § 2a zákona č. 172/1991 Sb. přecházely do vlastnictví obcí přidělené nezastavěné pozemky, ale také stavby s pozemky tvořící jeden funkční celek. Pozemky i stavby byly zapsány v katastru nemovitostí jako vlastnictví České republiky, které jsou ve správě žalovaného, proto úvaha odvolacího soudu o rozdělení vlastnictví pozemků a staveb je pro danou věc nepřipadná a nesprávný je i závěr, který dovodil z obsahu notářského zápisu, že žalovaný neztratil dobrou víru v oprávněnou držbu předmětných staveb.

Žalobce dále dává k úvaze, zda věc neměla být posuzována v režimu bezdůvodného obohacení, jak to učinil ve svém původním rozhodnutí soud prvního stupně, protože žalovaný užíval nemovitosti bez právního důvodu. Poukazuje na obdobnou věc rozhodovanou Nejvyšším soudem pod sp. zn. 28 Cdo 1338/2008.

Navrhuje, aby dovolací soud rozhodnutí odvolacího soudu v napadené části zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný se k dovolání nevyjádřil.

Nejvyšší soud dovolání zamítl.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání je přípustné podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. a že jsou splněny i další náležitosti dovolání a podmínky dovolacího řízení (zejména § 240 odst. 1, § 241 odst. 1 o. s. ř.), napadené rozhodnutí přezkoumal a zjistil, že dovolání není důvodné.

Předmětem dovolacího řízení je jednak právní závěr odvolacího soudu o tom, že žalovaný byl oprávněným držitelem budov ve vlastnictví žalobce, jednak otázka, zda danou věc bylo možno posoudit podle pravidel o vydání bezdůvodného obohacení.

Je-li držitel se zřetelem ke všem okolnostem v dobré víře o tom, že mu věc nebo právo patří, je držitelem oprávněným. V pochybnostech se má za to, že držba je oprávněná (§ 130 odst. 1 obč. zák.). Nestanoví-li zákon jinak, má oprávněný držitel stejná práva jako vlastník, zejména má též právo na plody a užitky z věci po dobu oprávněné držby (§ 130 odst. 2 obč. zák.).

Dovolací soud přezkoumá otázku existence dobré víry držitele, že mu sporný pozemek patří, jen v případě, kdyby úvahy soudu v nalézacím řízení byly zjevně nepřiměřené (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2002, sp. zn. 22 Cdo 1689/2000, Soubor civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu č. C 1068).

Dovolatel tvrdí, že žalovaný přestal být oprávněným držitelem nejpozději 1. 11. 2002, kdy se musel přesvědčit o tom, že pozemky a stavby jsou ve vlastnictví České republiky a že tvoří funkční celek; za této situace mu mělo být zřejmé, že i stavby přešly do vlastnictví dovolatele. Tomuto názoru by bylo možno přisvědčit, pokud by k přechodu vlastnictví ke stavbě ze státu na obec stačilo, že pozemek, přecházející na základě zákona č. 172/1991 Sb., i stavba na něm zřízená jsou ve vlastnictví státu a tvoří jeden funkční celek. Dovolatel odkazuje na to, že podle § 2a tohoto zákona „přecházely do vlastnictví obcí přidělené nezastavěné pozemky, ale také stavby s pozemky tvořící jeden funkční celek“.

Takový názor však dovolací soud neshledává; text zákona je totiž poněkud jiný, a jiný je tudíž i jeho obsah.

Podle § 2a odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb., ve znění před novelu č. 320/2002 Sb. (tedy podle znění účinného v době, kdy ke ztrátě dobré víry mělo dojít), platilo, že do vlastnictví obcí dnem 1. července 2000 přecházejí i nemovitosti vyjmenované v § 2 odst. 1 písm. a) až d), a to za podmínek v tomto ustanovení uvedených.

Podle § 2 odst. 1 citovaného zákona do vlastnictví obcí dnem účinnosti tohoto zákona přecházejí

a) nezastavěné pozemky,

b) pozemky zastavěné stavbami ve vlastnictví fyzických osob,

c) stavby s pozemky tvořícími se stavbou jeden funkční celek,

d) pozemky zastavěné stavbami přecházejícími do vlastnictví obcí podle odstavců 4 a 5,

kteřé obce vlastnily ke dni 31. 12. 1949, pokud jsou ve vlastnictví České republiky a nepřecházejí do vlastnictví obcí podle § 1.

Z uvedeného je zřejmé, že do vlastnictví obcí podle § 2 odst. 1 písm. c) ve spojení s § 2a zákona č. 172/1991 Sb. přecházely stavby, které obce vlastnily ke dni 31. 12. 1949, pokud byly ve vlastnictví České republiky a nepřecházely do vlastnictví obcí podle § 1; pokud stavba splňovala tyto podmínky, přešlo spolu s ní i vlastnictví k pozemku, který se stavbou tvořil jeden funkční celek. Nebylo tomu tedy tak, že pokud pozemek (kdyby nebyl zastavěný) splňoval kritéria pro přechod do vlastnictví obce a byl zastavěn stavbou tvořící s pozemkem jeden funkční celek, přešel jak pozemek, tak i stavba do vlastnictví obce. Zastavěnost pozemku naopak bránila (až na případy výslovně stanovené zákonem) přechodu pozemku na obec (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2009, sp. zn. 28 Cdo 3668/2009, Soubor civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu č. C 8428). Vědomí, že žalující město si nárokovalo vlastnictví k pozemku, nebo i vědomí, že pozemek, který by jinak (kdyby nebyl zastavěný) splňoval podmínky pro přechod na obec, byl zastavěn stavbou ve vlastnictví státu, tak nevylučovalo objektivní dobrou víru o tom, že vlastnictví ke stavbě na obec nepřelo, a to bez ohledu na skutečnost, že obec se výslovně prohlásila za vlastníka pozemku.

Je též třeba vzít do úvahy, že v předmětném notářském zápisu nebyly stavby jako vlastnictví dovolatele vůbec zmíněny. I tato okolnost mohla vést žalovaného k názoru o tom, že dovolatel vlastnictví ke stavbám netvrdí a že vychází z toho, že zatímco vlastnictví k pozemkům na něj přešlo, vlastnictví ke stavbám se nezměnilo. Lze připomenout i zásadu „vigilantibus iura scripta sunt“; žalující město totiž učinilo formou notářského zápisu prohlášení o vlastnictví k pozemkům a přitom – v rozporu s běžnou opatrností a pečlivostí, kterou lze po každém požadovat – opomenulo zmínit se o stavbách na nich stojících.

V pochybnostech se má za to, že držba je oprávněná (§ 130 odst. 1 obč. zák., věta druhá).

Úvaha odvolacího soudu o dobré víře žalovaného tak není zjevně nepřiměřená a dovolací soud ji nemůže zpochybnit.

Dovolatel klade otázku, zda věc nebylo třeba posoudit podle ustanovení upravujících vydání bezdůvodného obohacení; odkazuje přitom na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2008, sp. zn. 28 Cdo 1338/2008. V uvedené věci však šlo o vydání bezdůvodného obohacení získaného neoprávněným držitelem tak, že pronajal předmět držby třetí osobě; šlo tedy o jinou skutkovou i právní situaci. V projednávané věci jde o otázku, zda žalovaný, který byl oprávněným držitelem budov, je povinen vydat částku, o kterou se užíváním obohatil, z titulu bezdůvodného obohacení (§ 451 a násl. obč. zák.).

Nestanoví-li zákon jinak, má oprávněný držitel stejná práva jako vlastník, zejména má též právo na plody a užitky z věci po dobu oprávněné držby (§ 130 odst. 2 obč. zák.).

Oprávněný držitel má tak právo věc užívat ve stejném rozsahu jako vlastník a z tohoto užívání mu ve vztahu k vlastníkovi nevznikají žádné povinnosti; jediná povinnost, kterou oprávněný držitel vůči vlastníkovi má, je povinnost vydat mu věc (srov. Knappová, M.: *Držba. Právo a zákonnost*, 1992, č. 10; Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: C.H. Beck, 2. vydání, 2009, díl I., s. 743 a násl.; Eliáš, K. a kol.: *Občanský zákoník. Velký akademický komentář*. Linde Praha a. s., 2008, díl I., s. 526). Oprávněný držitel tedy není povinen vydat vlastníkovi to, oč se užíváním jeho věci obohatil, a to ani podle ustanovení o bezdůvodném obohacení; vztahy mezi vlastníkem a držitelem ohledně vydání užitků věci je třeba posuzovat jen podle § 130 a násl. obč. zák.

Z uvedeného je zřejmé, že rozhodnutí odvolacího soudu je správné. Dovolací důvod upravený v § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. tedy v posuzované věci není dán. Vady řízení uvedené v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř., jakož i jiné vady řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, k nimž dovolací soud přihlíží i bez návrhu, nebyly tvrzeny ani dovolacím soudem zjištěny. Proto nezbylo, než dovolání zamítnout (§ 243b odst. 2 o. s. ř.).



**Majetek patřící do společného jmění manželů může být použit k zajištění závazku jen jednoho z manželů vzniklého za trvání manželství (např. zajišťovacím převodem práva, které je součástí společného jmění manželů).**

(Usnesení velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 16. 5. 2012, sp. zn. 31 Cdo 1374/2010)

Usnesením ze dne 5. 2. 2009 zamítl M ě s t s k ý s o u d v Praze návrh na určení, že navrhovatelé jsou členy Bytového družstva U. (dále jen „družstvo“) (výrok I.), zamítl návrh na určení, že navrhovatelé jsou nájemci bytu blíže specifikovaného ve výroku rozhodnutí (dále jen „byt“) (výrok II.), a rozhodl o nákladech řízení před soudem prvního stupně (výroky III. a IV.).

V r c h n í s o u d v Praze usnesením ze dne 12. 11. 2009 k odvolání navrhovatelů změnil výroky I. a II. usnesení soudu prvního stupně tak, že určil, že navrhovatelé jsou členy družstva a náleží jim veškerá práva s tímto členstvím spojená, včetně práva nájmu specifikovaného družstevního bytu (výrok první), a rozhodl o nákladech řízení před soudy obou stupňů (výrok druhý).

Vyšel přitom z toho, že:

1) Navrhovatelé jakožto manželé byli společnými členy družstva s právem společného nájmu družstevního bytu.

2) Dne 18. 10. 2004 uzavřel P. V. (jako dlužník) s T. B. (jako věřitelem) smlouvu o půjčce (dále jen „smlouva o půjčce“), na jejímž základě mu věřitel poskytl bezúročnou půjčku ve výši 162 500 Kč, kterou se dlužník zavázal splatit do 15. 1. 2005.

3) K zajištění závazku P. V. ze smlouvy o půjčce uzavřeli téhož dne oba navrhovatelé (jako převodci) s T. B. (jako nabyvatelem) dohodu o převodu práv a povinností spojených s členstvím v družstvu (dále jen „zajišťovací dohoda“).

4) Dle článku 2 smlouvy o půjčce se T. zavázal převést práva a povinnosti spojená s členstvím v družstvu na navrhovatele zpět, bude-li půjčka včas splacena. P. V. však půjčku ve sjednané lhůtě nesplatil.

5) T. B. převedl následně smlouvou ze dne 11. 5. 2005 členská práva a povinnosti v družstvu nabyté od navrhovatelů na P. Č., který poté s družstvem uzavřel dohodu o užívání bytu.

Soud prvního stupně uzavřel, že zajišťovací dohoda, na jejímž základě převedli navrhovatelé svá členská práva a povinnosti v družstvu na T. B., je platná. S ohledem na návaznost zajišťovací dohody na smlouvu o půjčce si navrhovatelé byli vědomi toho, že jde o úplatný převod členských práv a povinností v družstvu, přičemž cena za převod byla mezi účastníky dohodnuta ústně, a to ve výši 162 500 Kč.

Zajišťovací dohoda tak splňuje všechny náležitosti dle § 269 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, a neodporuje dle názoru soudu prvního stup-

ně ani dobrým mravům, neboť nelze přičítat k tíži věřitele T. B., že „se navrhovatelé dostali do finanční tíže ze své vlastní činnosti a trestného chování navrhovatele a), ani že by byla uzavřena navrhovateli v tísní za nápadně nevýhodných podmínek“.

Odvolací soud naproti tomu – konstatuje, že výlučný závazek navrhovatele a) ze smlouvy o půjčce byl zajištěn převodem společných členských práv a povinností obou navrhovatelů v družstvu – s poukazem na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2001, sp. zn. 29 Cdo 1969/2000, uzavřel, že zajišťovací dohoda je dle § 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, absolutně neplatná pro rozpor se zákonem, neboť předmětem zajišťovacího převodu dle § 553 obč. zák. může být jen právo dlužníka, nikoliv (taktéž) právo třetí osoby (zde manželky dlužníka).

S ohledem na neplatnost zajišťovací dohody nedošlo k zániku členství navrhovatelů v družstvu ani k zániku jejich nájemního vztahu k bytu, absolutně neplatná je proto i smlouva, na jejímž základě převedl T. B. členská práva a povinnosti v družstvu na P. Č., s nímž družstvo nemohlo platně uzavřít ani dohodu o užívání bytu.

P. Č. napadl rozhodnutí odvolacího soudu dovoláním, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 237 odst. 1 písm. a) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, uplatňuje přitom dovolací důvod dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. a navrhuje, aby rozhodnutí odvolacího soudu bylo zrušeno a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení.

Dovolatel zpochybňuje závěr, podle něhož je dohoda absolutně neplatná z důvodu, že k zajištění daného závazku byla použita kromě práv dlužníka taktéž práva třetí osoby. Dle jeho názoru zajišťovací dohoda splňuje požadavky § 553 obč. zák., a je proto platná.

Poukazuje na to, že členská práva a povinnosti v družstvu byly součástí společného jmění manželů – navrhovatelů, které je majetkovým společenstvím bezpodílovým, a každý z manželů v něm tedy vystupuje jako vlastník nedílný, jehož vlastnické právo je omezeno pouze obdobným právem druhého manžela.

Dle názoru dovolatele je každý z manželů oprávněn činit jakékoliv právní úkony týkající se jejich společného jmění samostatně, a to s právními účinky pro oba manžele, přičemž druhý z manželů má pouze právo dovolat se neplatnosti daného právního úkonu postupem dle § 40a obč. zák., vybočuje-li tento z obvyklé správy dotčeného majetku.

Ustanovení § 553 obč. zák. je nutné dle názoru dovolatele vykládat tak, že „právem dlužníka“, jež může k zajištění sloužit, se rozumí takové právo, „z něhož je dlužník oprávněn a zároveň jej může převést na věřitele v takovém rozsahu, v jakém jej požívá sám“. V projednávané věci bylo k zajišťovacímu převodu práva použito právo svědčící dlužníkovi, jež byl dlužník oprávněn převést na věřitele v celém rozsahu, v jakém ho požíval.

Přehlédnout přitom nelze dle dovolatele ani skutečnost, že R. V. (manželka převodce) se relativní neplatností dohody nedovolala, ale naopak s daným převodem výslovně souhlasila a dohodu spolupodepsala.

Výklad § 553 obč. zák. zastávaný odvolacím soudem by dle dovolatele ve svém důsledku znamenal, že „by kterýkoliv z manželů ztratil okamžikem uzavření manželství možnost užít k zajištění svých výlučných pohledávek zajišťovacím převodem práva jakýchkoliv práv, která získal sám či společně s druhým manželem za trvání manželství“, a to i v případě, kdy by k zajišťovacímu převodu práva mělo dojít souhlasným právním úkonem obou manželů, což „zakládá nerovnost mezi osobami, které uzavřely manželství, a mezi osobami, které tak neučinily“.

Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí odvolacího soudu a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

### Z o d ů v o d n ě n í :

Tříčlenný senát č. 29, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, při posouzení otázky, zda členská práva a povinnosti vyplývající ze společného členství manželů v bytovém družstvu mohou být předmětem dohody o zajišťovacím převodu práva sloužícímu k zajištění splnění závazku pouze jednoho z manželů, dospěl k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl vyjádřen v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2001, sp. zn. 29 Cdo 1969/2000.

Rozhodl proto o postoupení věci (dle § 20 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů) k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

Dovolání je přípustné podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř. a je i důvodné.

Jelikož z obsahu spisu nevyplývají žádné vady, k jejichž existenci dovolací soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), zabýval se proto Nejvyšší soud – v hranicích právních otázek vymezených dovoláním – tím, zda je dán dovolací důvod uvedený v § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř., tedy správnosti právního posouzení věci odvolacím soudem.

Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

Skutkový stav věci, jak byl zjištěn soudy nižších stupňů, dovoláním nebyl zpochybněn a Nejvyšší soud z něj při dalších úvahách vychází.

S ohledem na okamžik uzavření zajišťovací dohody je pro další úvahy Nejvyššího soudu rozhodný výklad níže uvedených ustanovení ve znění účinném k 18. 10. 2004, tedy výklad občanského zákoníku naposledy ve znění zákona č. 480/2004 Sb.

Podle § 143 odst. 1 obč. zák. společné jmění manželů tvoří

a) majetek nabytý některým z manželů nebo jimi oběma společně za trvání manželství, s výjimkou majetku získaného dědictvím nebo darem, majetku nabytého

ho jedním z manželů za majetek náležející do výlučného vlastnictví tohoto manžela, jakož i věcí, které podle své povahy slouží osobní potřebě jen jednoho z manželů, a věcí vydaných v rámci předpisů o restituci majetku jednoho z manželů, který měl vydanou věc ve vlastnictví před uzavřením manželství a nebo jemuž byla věc vydána jako právnímu nástupci původního vlastníka,

b) závazky, které některému z manželů nebo oběma manželům společně vznikly za trvání manželství, s výjimkou závazků týkajících se majetku, který náleží výhradně jednomu z nich, a závazků, jejichž rozsah přesahuje míru přiměřenou majetkovým poměrům manželů, které převzal jeden z nich bez souhlasu druhého.

Podle § 145 obč. zák. majetek, který tvoří společné jmění manželů, užívají a udržují oba manželé společně (odstavec 1). Obvyklou správu majetku náležejícího do společného jmění manželů může vykonávat každý z manželů. V ostatních záležitostech je třeba souhlasu obou manželů; jinak je právní úkon neplatný (odstavec 2). Závazky, které tvoří společné jmění manželů, plní oba manželé společně a nerozdílně (odstavec 3). Z právních úkonů týkajících se společného jmění manželů jsou oprávněni a povinni oba manželé společně a nerozdílně (odstavec 4).

Z § 703 odst. 2 obč. zák. vyplývá, že vznikne-li jen jednomu z manželů za trvání manželství právo na uzavření smlouvy o nájmu družstevního bytu, vznikne se společným nájmem bytu manžely i společné členství manželů v družstvu; z tohoto členství jsou oba manželé oprávněni a povinni společně a nerozdílně.

Z ustanovení § 553 obč. zák. vyplývá, že splnění závazku může být zajištěno převodem práva dlužníka ve prospěch věřitele (zajišťovací převod práva) (odstavec 1). Smlouva o zajišťovacím převodu práva musí být uzavřena písemně (odstavec 2).

Z ustálené judikatury Nejvyššího soudu se podává závěr, podle něhož uzavřeli za trvání manželství a bezpodílového spoluvlastnictví (resp. společného jmění manželů) smlouvu o půjčce (či jinou smlouvu) jako dlužník jen jeden z manželů, nepotřeboval k tomu, a to ani v případě, že nešlo o běžnou záležitost, souhlas druhého manžela. Oprávněn a zavázán z takové smlouvy je pouze ten z manželů, který ji jako dlužník uzavřel; k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 21. 12. 1973, sp. zn. 3 Cz 57/73 (S IV, s. 495), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2006, sp. zn. 33 Cdo 690/2005, rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005, uveřejněný pod číslem 24/2008 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 24/2008“), rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 7. 2008, sp. zn. 28 Cdo 2199/2008, či ze dne 14. 12. 2010, sp. zn. 22 Cdo 1230/2009, jež jsou – stejně jako další rozhodnutí citovaná níže (není-li uvedeno jinak) – veřejnosti dostupná na webových stránkách tohoto soudu.

Ani to, že závazek z půjčky je závazkem pouze jednoho z manželů, však zásadně nebrání věřiteli domáhat se v rámci výkonu rozhodnutí či exekuce uspokojení závazku povinného manžela postižením majetku spadajícího do společného jmění manželů (srov. opět R 24/2008).

Závěr, podle něhož k uspokojení závazku jednoho z manželů, který patří do společného jmění povinného a jeho manžela, lze použít majetek patřící do společného jmění manželů, vyplývá rovněž z ustanovení § 145 odst. 3 obč. zák. a zastává jej i literatura (srov. např. Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2009 /dále jen „Komentář“, s. 981).

Promítnuto do poměrů projednávané věci to znamená, že ačkoliv je dlužníkem z titulu smlouvy o půjčce pouze navrhovatel P. V., závazek ze smlouvy o půjčce je dle § 143 odst. 1 písm. b) obč. zák. součástí společného jmění obou navrhovatelů, neboť vznikl v době trvání jejich manželství (a existence společného jmění) a současně nebylo zjištěno, že by se vztahoval k majetku, jenž by byl ve výlučném vlastnictví P. V.

V rozsudku ze dne 28. 11. 2001, sp. zn. 29 Cdo 1969/2000, Nejvyšší soud uzavřel, že předmětem smlouvy o zajišťovacím převodu práva k zajištění splnění závazku pouze jednoho z manželů nemohou být členská práva a povinnosti vyplývající ze společného členství těchto manželů v bytovém družstvu.

V projednávané věci přitom není sporu o tom, že navrhovatelé byli podle § 703 odst. 2 obč. zák. společnými členy družstva a společnými nájemci družstevního bytu; součástí jejich společného jmění byly proto – podle § 143 odst. 1 písm. a) obč. zák. – též předmětná (společná) členská práva a povinnosti v družstvu (společný členský podíl).

Z toho, že majetek patřící do společného jmění manželů může být použit k uspokojení závazku jednoho z manželů, jenž je taktéž součástí společného jmění manželů, lze za použití argumentu a maiori ad minus dovodit, že majetek patřící do společného jmění manželů může být použit i (jen) k zajištění takového závazku (např. zajišťovacím převodem práva, které je součástí společného jmění manželů).

Z ustanovení § 553 obč. zák. pak plyne, že předmětem zajišťovacího převodu práva může být takové právo, z něhož je oprávněn dlužník. S ohledem na to, že smlouvu o zajišťovacím převodu práva může jako převodce uzavřít pouze dlužník, musí být zároveň oprávněn (samostatně) převést dané právo na věřitele v rozsahu, v jakém jej požívá.

Společná členská práva a povinnosti v bytovém družstvu (společný členský podíl), jež jsou součástí společného jmění manželů, jsou souhrnem práv a povinností, který má majetkovou hodnotu.

Mohou být převedena na nabyvatele kterýmkoliv z manželů (viz rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 14. 1. 2009, sp. zn. 31 Cdo 855/2009, uveřejněný pod číslem 85/2009 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek). Jde tedy – ve smyslu § 553 obč. zák. – o majetková práva dlužníka (manžela), která mohou být předmětem zajišťovacího převodu, neboť i v tomto případě platí, že každý z manželů je oprávněn společný členský podíl převést v celém jím požívaném rozsahu na věřitele samostatně.

Právě uvedený závěr plyne též z povahy institutu společného jmění manželů, který spočívá na zásadě, že majetek, jenž ho tvoří, patří oběma manželům bez určení jejich podílů; to znamená, že každý z nich je vlastníkem celé věci (práva), přičemž jeho vlastnické právo je omezeno stejným vlastnickým právem druhého manžela. Za trvání společného jmění tedy podíly manželů na společné věci neexistují (k tomu srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2002, sp. zn. 20 Cdo 211/2002, z literatury pak opět Komentář, s. 816).

Skutečnost, že každý z manželů je vlastníkem celé věci náležející do společného jmění, je přitom vyjádřena i oprávněním každého z manželů činit samostatně jakékoliv právní úkony týkající se tohoto společného jmění, a to s účinky pro oba manžely, přičemž druhý z manželů má pouze právo dovolat se neplatnosti právního úkonu, k němuž nedal souhlas, jestliže tento zároveň vybočuje z rámce obvyklé správy daného majetku, postupem dle § 40a obč. zák. (§ 145 odst. 2 obč. zák.).

Ve vztahu ke společnému členství manželů v bytovém družstvu se přitom uvedené zásady promítají tak, že na manžele se nepohlíží jako na dva členy družstva, ale jako na jediný subjekt projevující se jedinou (společnou) vůlí. Ze společného členského podílu v bytovém družstvu jsou manželé oprávněni a povinni společně a nerozdílně.

Názor, k němuž Nejvyšší soud dospěl v rozsudku sp. zn. 29 Cdo 1969/2000, vychází výhradně z gramatického výkladu ustanovení § 553 obč. zák., který je však – s ohledem na ustanovení § 145 odst. 3 obč. zák., jež ve spojení s § 143 odst. 1 písm. b) obč. zák. umožňuje (dokonce) uspokojit dluh jednoho z manželů i z majetku patřícího do společného jmění manželů – nepřiměřeně zužující a odporuje logickému výkladu dotčeného ustanovení.

Dovolateli lze přisvědčit v tom, že podle výkladu § 553 obč. zák. učiněného v rozsudku sp. zn. 29 Cdo 1969/2000 by kterýkoliv z manželů ztratil okamžikem vzniku společného jmění možnost užít k zajištění svých závazků zajišťovacího převodu jakéhokoliv práva, jež do tohoto společného jmění spadá (a jež mu tedy i „v celém rozsahu“ náleží), a to i tehdy, souhlasil-li druhý manžel s tímto převodem, resp. mělo-li by – tak jako v projednávané věci – k zajišťovacímu převodu práva dojít souhlasným právním úkonem obou manželů. Tím by však byl na svých právech ve srovnání s výlučným oprávněným – nedůvodně – zkrácen (znevýhodněn), ačkoliv právní postavení obou subjektů je – z hlediska možností dispozice s daným právem – jinak shodné.

Právní posouzení věci odvolacím soudem tudíž není správné a dovolací důvod dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. byl uplatněn právem, protože Nejvyšší soud usnesení odvolacího soudu podle § 243b odst. 2, věty za středníkem, a odst. 3 o. s. ř. zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).

V dalším řízení se odvolací soud bude zabývat platností zajišťovací dohody z pohledu dalších účastníky uplatněných námitek, přičemž neopomene zohlednit takéž závěry, k nimž Nejvyšší soud dospěl v rozsudku ze dne 15. 10. 2008, sp. zn.

---

31 Odo 495/2006, uveřejněném pod číslem 45/2009 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek, usnesení ze dne 18. 3. 2009, sp. zn. 29 Cdo 328/2007, uveřejněném pod číslem 16/2010 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek a usnesení ze dne 19. 10. 2011, sp. zn. 31 Cdo 271/2010, uveřejněném pod číslem 31/2012 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek.



**Požadavku ustanovení § 476c odst. 2 obč. zák., aby v závěti bylo uvedeno, že zůstavitel „nemůže číst nebo psát“, vyhoví jakákoliv slovní formulace, která bude popisovat skutečný stav, kdy lze závěť ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák. pořídit.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2012, sp. zn. 21 Cdo 341/2010)

Řízení o dědictví po S. P., zemřelé dne 19. 9. 2006 (dále též jen „zůstavitelka“), bylo zahájeno usnesením Okresního soudu ve Vsetíně – pobočky ve Valašském Meziříčí ze dne 3. 10. 2006. Provedením úkonů v řízení o dědictví po zůstavitelce byla pověřena Mgr. J. Ch., notářka ve Valašském Meziříčí (§ 38 o. s. ř.).

Okresní soud ve Vsetíně – pobočka ve Valašském Meziříčí, usnesením ze dne 26. 7. 2007 „odkázal“ Českou republiku – Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových, aby podala ve lhůtě jednoho měsíce od právní moci tohoto usnesení u Okresního soudu ve Vsetíně žalobu na určení, že „J. J. a I. P. nejsou závětními dědičkami ze závěti zůstavitelky S. P. ze dne 9. 9. 2006“. Uvedl, že „zůstavitelka byla vdova, bezdětná, její rodiče ani prarodiče již nežijí, spolužijící osoba není, sourozence neměla žádné, a tudíž není žádný zákonný dědic“; že v dědickém řízení byla předložena závěť ze dne 9. 9. 2006 „pořízená ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák.“; že však tuto závěť napadl stát, který namítl, že „v závěti chybí údaj o tom, že zůstavitelka nemůže číst nebo psát“, neboť se „v ní výslovně neuvádí, že zůstavitelka nemůže číst nebo psát, příp. obojí, nýbrž se toliko konstatuje, že vzhledem ke zdravotnímu stavu S. P. byla závěť sepsána pisatelem“, a že v řízení je sporný okruh dědiců zůstavitelky.

K odvolání České republiky – Úřadu pro zastupování státu ve věcech majetkových Krajský soud v Ostravě usnesením ze dne 19. 12. 2007 usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Dospěl k závěru, že „v předmětné věci nebyly splněny podmínky pro vydání rozhodnutí podle ustanovení § 175k odst. 2 o. s. ř.“ a že „z obsahu spisu nevyplývá, že by se soud pokusil spor ohledně dědického práva mezi závětními dědici a Českou republikou odstranit dohodou účastníků“; dále že v dané věci rozhodnutí o dědickém právu nezávisí „na zjištění sporných skutečností“, nýbrž na posouzení „právní otázky“ spočívající v tom, „zda požadavek uvedený v § 476c odst. 2 obč. zák., totiž že v listině musí být uvedeno, že zůstavitel nemůže číst nebo psát, byl v předmětné závěti splněn“, jestliže byl vyjádřen slovy: „vzhledem ke zdravotnímu stavu S. P. byla závěť sepsána pisatelem dne 9. 9. 2006 ve 14.30“.

Okresní soud ve Vsetíně – pobočka ve Valašském Meziříčí usnesením ze dne 3. 2. 2009 rozhodl, že „v dědickém řízení bude pokračováno s Českou republikou – Úřadem pro zastupování státu ve věcech majetkových“. Soud prvního stupně

– vázán právním názorem odvolacího soudu, že rozhodnutí o dědickém právu v dané věci nezávisí na zjištění sporných skutečností, nýbrž na právním posouzení – dospěl k závěru, že „s ohledem na doslovné znění § 476c odst. 2 obč. zák. nemůže údaj, že závět byla sepsána s předčítatelem „vzhledem ke zdravotnímu stavu zůstavitelky“ rovnocenně nahradit údaj obligatorně požadovaný v tomto ustanovení, totiž, že „zůstavitel nemůže číst nebo psát“; že „z tohoto důvodu je závět zůstavitelky absolutně neplatná“, i když „všechny ostatní požadované formální náležitosti závěť obsahuje“, a nelze se již zabývat „námitkami skutkového charakteru, zda skutečně zůstavitelka v době sepisu závěti nemohla číst nebo psát“.

K odvolání I. P. a J. J. K r a j s k ý s o u d v Ostravě usnesením ze dne 30. 6. 2009 usnesení soudu prvního stupně potvrdil. Dospěl k závěru, že „pouhý odkaz na zdravotní stav zůstavitelky nemůže nahradit údaj, že zůstavitelka nemůže číst nebo psát, jako jednu z obligatorních náležitostí závěti pořízené podle § 476c obč. zák.“; že „odkaz na zdravotní stav zůstavitelky jako obecná informace nemá žádnou vypovídací hodnotu o aktuálním zdravotním stavu zůstavitelky a nemůže vést k závěru, že zůstavitelka jako pořizovatelka závěti v danou chvíli nemohla číst a psát“, když „ani případná neschopnost číst nebo psát sama o sobě ničeho o aktuálním zdravotním stavu pořizovatele závěti nevypovídá“ a sporná závět neobsahuje „žádné další konkrétní informace týkající se zdravotního stavu zůstavitelky“; že „v praxi je sice uplatňován výklad v maximální možné míře respektující vůli zůstavitele“; že však „takový extenzivní výklad není možný při posuzování formálních náležitostí závěti, jejichž nedostatek je sankcionován absolutní neplatností tohoto úkonu“.

Proti tomuto rozhodnutí odvolacího soudu podaly I. P. a J. J. dovolání. Namítají, že soudy v dané věci nesprávně interpretovaly ustanovení § 476c odst. 2 obč. zák., neboť mají za to, že předmětná závět splňuje „zvláštní náležitosti podle § 476c obč. zák.“; že odvolací soud „postupoval formalisticky“, když „nepřípadně zaměřil svou pozornost pouze na jeden v závěti uvedený údaj“; že zákonný požadavek „nemusí být naplněn pouze tak, že text závěti doslovně zopakuje text zákona“, když „jde pouze o to, aby naplnění zákonného požadavku z textu závěti dostatečně určitě, srozumitelně a nepochybně vyplývalo“; že v závěti použitý výraz „zdravotní stav S. P.“ nelze vykládat „izolovaně bez vztahu k dalším v závěti uvedeným údajům“; že „závěť byla hlasitě přečtena předčítatelem“ a že „po přečtení závěti s ní zůstavitelka vyjádřila souhlas v závěti konkrétně uvedenými slovy“, přičemž „tyto údaje jsou v kontextu závětní listiny nikoliv pouhým popisem určitého stavu, ale současně též konstitutivním doplněním údaje o zdravotním stavu zůstavitelky“; že, „pokud je v závětní listině v kontextu již uvedeného napsáno, že byla sepsána pro zdravotní stav jinou osobou, nemůže to logicky znamenat nic jiného, než že zůstavitelka nemohla psát“; že „toto sdělení má stejný obsahový význam, jaký by mělo sdělení, ve kterém by byla použita doslovná citace zákona“. Navrhují proto, aby dovolací soud usnesení soudů obou stupňů zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Česká republika – Úřad pro zastupování státu ve věcech majetkových uvedla, že „údaj o tom, že zůstavitel nemůže číst nebo psát, příp. obojí, představuje jednu z obligatorních náležitostí výslovně zákonem předepsaných pro formu závěti s předčítatelem“ a že jej „nelze nahradit toliko obecným odkazem na zdravotní stav pořizovatelky závěti“, a ztotožnila se s názorem odvolacího soudu.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

### Z o d ů v o d n ě n í :

Vzhledem k tomu, že v řízení o dědictví je určující okamžik smrti zůstavitele (srov. čl. II bod 7. zákona č. 7/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony) a zůstavitelka zemřela dne 19. 9. 2006, tedy před 1. 7. 2009, je třeba dovolání v posuzovaném případě i v současné době projednat a rozhodnout podle „dosavadních právních předpisů“, tj. podle občanského soudního řádu ve znění účinném do 30. 6. 2009.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému usnesení odvolacího soudu bylo podáno oprávněnými osobami (účastníky řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř. a že jde o usnesení, proti kterému je podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. b) o. s. ř. dovolání přípustné, přezkoumal napadené usnesení bez nařízení jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.) a dospěl k závěru, že dovolání je opodstatněné.

Z obsahu spisu vyplývá, že v řízení o dědictví po S. P., zemřelé dne 19. 9. 2006, vedeném Okresním soudem ve Vsetíně – pobočkou ve Valašském Meziříčí pod sp. zn. 2 D 715/2006, byla – mimo jiné – předložena allografní závěť pořízená ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák., datovaná dne 9. 9. 2006, v níž zůstavitelka ustanovila „dědičkami nemovitostí rovnodílně J. J. a I. P.“ a „veškeré finanční prostředky u peněžních ústavů“ odkázala J. J. a „movité věci a hotovost“ I. P.; že svědky závěti byli B. F., J. B. a Z. V., přičemž pisatelem byl Z. V. a předčítatelem J. B., a konečně, že v závěti je uvedeno, že „vzhledem ke zdravotnímu stavu S. P. byla závěť sepsána pisatelem dne 9. 9. 2006 ve 14.30“.

Podle ustanovení § 476c odst. 1 obč. zák. zůstavitel, který nemůže číst nebo psát, projeví svoji poslední vůli před třemi současně přítomnými svědky v listině, která musí být přečtena a přítomnými svědky podepsána. Přitom musí před nimi potvrdit, že listina obsahuje jeho poslední vůli. Pisatelem a předčítatelem může být i svědek; pisatel však nesmí být zároveň předčítatelem. Podle ustanovení § 476c odst. 2 obč. zák. v listině musí být uvedeno, že zůstavitel nemůže číst nebo psát, kdo listinu napsal a kdo nahlas přečetl a jakým způsobem zůstavitel potvrdil, že listina obsahuje jeho pravou vůli. Listinu musí svědci podepsat.

Ustanovení § 476c obč. zák. zpřísňuje podmínky pro pořízení allografní závěti osobami, které nemohou číst nebo psát. Listina obsahující zůstavitelovu závěť (dále již jen „listina“) musí v tomto případě obsahovat označení osoby zůstavitele; údaj

o tom, že zůstavitel nemůže číst nebo psát; celý obsah zůstavitelovy poslední vůle, a to v řeči, kterou svědci, pisatel i předčítatel znají, neboť na rozdíl od allografní závěti pořízené ve smyslu ustanovení § 476b obč. zák. tyto osoby musejí znát obsah závěti; jméno osoby, která listinu napsala (pisatel); jméno osoby, která listinu nahlas přečetla (předčítatel); údaj o tom, jakým způsobem zůstavitel potvrdil, že listina obsahuje jeho pravou vůli; podpisy všech tří svědků (pisatel a předčítatel listinu podepsat nemusí, nejsou-li současně svědky). Zvláštní povaha úkonu závěti učiněné ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák., vyplývající z oslabené pozice zůstavitele při pořizování takové závěti, vyžaduje, aby všichni tři svědkové úkonu, včetně pisatele a předčítatele, nejsou-li též svědky, byli současně a nepřetržitě přítomni při celém úkonu pořizování závěti, tedy při prohlášení zůstavitele o tom, jaká je jeho poslední vůle; při sepisu listiny; při jejím přečtení; při tom, když zůstavitel potvrdí, že listina obsahuje jeho pravou vůli a při podpisu svědků. Jen takový výklad ustanovení § 476c odst. 1 obč. zák. totiž vyjadřuje žádoucí ochranu práv zůstavitele při činění tak zásadního právního úkonu, jakým je pořízení závěti (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 5. 2004, č.j. 30 Cdo 164/2004, uveřejněný v časopise Soudní judikatura pod č. 125, ročník 2004).

Zpřísnění podmínek pro pořízení allografní závěti podle ustanovení § 476c obč. zák. slouží k ochraně práv zůstavitele, jemuž – jak vyplývá z logického i jazykového výkladu tohoto zákonného ustanovení – objektivně existující handicap (zpravidla zdravotní) znemožňuje číst nebo psát, tedy pořídit závěť ve smyslu ustanovení § 476a obč. zák. (hollografní závěť) nebo § 476b obč. zák. (allografní závěť se dvěma svědky). Zůstavitel, který není takto handicapován, proto nemůže platně pořídit závěť ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák. (§ 40 odst. 1 obč. zák.).

V daném případě je – jak výše uvedeno – důvod pořízení sporné závěti postupem ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák. vysvětlen slovy „vzhledem ke zdravotnímu stavu S. P. byla závěť sepsána pisatelem dne 9. 9. 2006 ve 14.30“. Za této situace je nezbytné, aby v dědickém řízení bylo zjištěno, zda použitá formulace „zdravotní stav“ pojmenovala reálně existující stav, kdy zůstavitelka „nemohla číst nebo psát“.

Smyslem a účelem požadavku ustanovení § 476c odst. 2 obč. zák., aby v závěti bylo uvedeno, že zůstavitel „nemůže číst nebo psát“, totiž není formální proklamace opisující text zákona, ale jakákoliv slovní formulace, která bude popisovat skutečný stav, kdy lze závěť ve smyslu ustanovení § 476c obč. zák. pořídit, tj. stav, kdy zůstavitel opravdu v době pořízení závěti „nemůže číst nebo psát“.

Vzhledem k tomu, že odvolací soud posoudil spornou závěť jako neplatnou bez uvedených zjištění, jsou jeho závěry nesprávné.

Nejvyšší soud proto usnesení odvolacího soudu zrušil (§ 243b odst. 2, část věty za středníkem, o. s. ř.). Protože důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí i pro rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil dovolací soud i toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).

Povinností správce konkursní podstaty postupovat při výkonu funkce s odbornou péčí (§ 8 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb. ve znění účinném do 31. 12. 2007) se rozumí i jeho povinnost konkursní podstatu řádně udržovat a spravovat. Správou konkursní podstaty se přitom rozumí zejména činnost (včetně právních úkonů a opatření z ní vyplývajících), která směřuje k tomu, aby nedocházelo ke znehodnocení konkursní podstaty, zejména aby nedošlo k odstranění, zničení, poškození nebo odcizení majetku, který do ní patří, aby majetek patřící do konkursní podstaty byl využíván v souladu se svým určením, jestliže tomu nebrání jiné okolnosti, a aby se konkursní podstata rozmnožila, lze-li takovou činnost rozumně očekávat se zřetelem ke stavu konkursní podstaty a k obvyklým obchodním příležitostem.

To, zda správce konkursní podstaty spravoval konkursní podstatu s odbornou péčí (s péčí řádného hospodáře), jestliže nepojistil majetek, který do ní náleží, zkoumá soud s přihlédnutím ke skladbě a hodnotě majetku náležejícího do konkursní podstaty, k tomu, kdy vyšla (nebo při řádném běhu věci měla vyjít) najevo skutečnost, že zde byl nepojištěný majetek konkursní podstaty, a k tomu, zda a v jakém rozsahu bylo namíste předejít možným škodám na majetku konkursní podstaty (včetně těch, jež mohou být způsobeny živelnou událostí) sjednáním pojistné smlouvy týkající se majetku konkursní podstaty (hodnotných věcí, které se v ní nacházejí).

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 4. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1400/2010)

Rozsudkem ze dne 24. 2. 2009 zamítl O k r e s n í s o u d v Kolíně žalobu, kterou se žalobce Ing. Š. S. domáhal vůči žalovanému Ing. J. S. zaplacení částky 971 506 Kč (bod I. výroku) a rozhodl o nákladech řízení (bod II. výroku).

Soud, cituje ustanovení 8 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání (dále též jen „ZKV“), a odkazuje na ustanovení § 420 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, dospěl po provedeném dokazování k závěru, že žalovaný (jako bývalý správce konkursní podstaty žalobce) neodpovídá žalobci (bývalému úpadci) za škodu vzniklou v průběhu konkursu na nemovitostech náležejících do konkursní podstaty.

Soud uzavřel, že odpovědnost správce konkursní podstaty za škodu vzniklou v souvislosti s výkonem funkce je obecnou občanskoprávní odpovědností za škodu ve smyslu ustanovení § 420 obč. zák., k jejímuž vzniku musí žalobce prokázat 1) porušení právní povinnosti, 2) vznik škody a 3) příčinnou souvislost, když 4) zavinění se presumuje (je na žalovaném, aby prokázal, že škodu nezavinil).

Dále soud uvedl, že škodou se zpravidla rozumí zmenšení majetku poškozeného v důsledku škodní události. V posuzované věci jde o hodnotu (cenu) nemovitostí.

Měly-li nemovitosti před započítím konkursu (podle žalobcových tvrzení) cenu (hodnotu) 1 371 506 Kč (dle znaleckého posudku), respektive (v průběhu konkursu) cenu (hodnotu) 850 000 Kč (jak ji odhadl žalovaný v soupisu konkursní podstaty) a byly-li nakonec prodány za 400 000 Kč, pak lze obecně dospět k závěru, že se tím zmenšil majetek žalobce, kterému vznikla škoda. Skutečnost, že byl prohlášen konkurs na majetek žalobce a že nemovitosti byly sepsány do konkursní podstaty, tedy určeny ke zpeněžení s tím, že výtěžek zpeněžení bude rozdělen mezi věřitele, nemá na toto posouzení vliv. Byť v konkursu, šlo stále o žalobcův majetek a vznikla-li na takovém majetku škoda, šlo o škodu vzniklou žalobci.

Pro rozhodnutí věci je tak podstatná otázka porušení povinností žalovaným, jež žalobce spatřuje ve zpeněžení nemovitostí prodejem mimo dražbu a v tom, že žalovaný nemovitosti nepojistil.

Ve zpeněžení nemovitostí prodejem mimo dražbu neshledal soud žádné porušení povinností žalovaným, uváděje, že tento způsob zpeněžení majetku patřícího do konkursní podstaty připouští zákon o konkursu a vyrovnání v § 27 odst. 2 a žalovaný si k němu vyžádal souhlas zástupce věřitelů a konkursního soudu. Oba souhlasy získal, byly mu stanoveny podmínky, jež dodržel, a tudíž je vyloučen vznik odpovědnosti za škodu ve smyslu § 8 odst. 2 ZKV. Žalovaný jako správce konkursní podstaty jednal podle zákona a pokynů konkursního soudu, takže je vyloučeno, aby tím zároveň porušil povinnost uloženou zákonem nebo soudem. Škoda na majetku jako takovém nadto vznikla vichřicí, „což je vis maior“, a dříve, než došlo ke zpeněžení prodejem mimo dražbu; mezi tvrzeným porušením povinností spočívajícím ve zpeněžení prodejem mimo dražbu a škodou na nemovitostech tak ani nemůže být příčinná souvislost.

Vlastní poškození nemovitostí bylo způsobeno vichřicí; u této bezprostřední škody tudíž nenese odpovědnost za její vznik nikdo, ani správce konkursní podstaty.

Škodou, jejíž náhradu by mohl žalobce teoreticky uplatňovat proti žalovanému, tudíž není škoda na nemovitostech (jejich fyzické poškození), nýbrž pouze škoda vzniklá tím, že nemovitosti nebyly pojištěny (že se do konkursní podstaty nedostalo pojistné plnění). O výši takové škody žalobce ničeho netvrdí, což však není podstatné, uvedl dále soud.

Podstatné je pouze to, že žádný zákon neukládá správci konkursní podstaty povinnost pojistit majetek úpadce pro případ škody způsobené živelnou pohromou a takovou povinnost mu v dané věci neuložil ani konkursní soud. Žalovaný tedy tím, že nemovitosti nepojistil, neporušil povinnost uloženou mu zákonem nebo soudem, protože takovou povinnost „zkrátka neměl“. „Nepojištění nemovitostí“ nelze považovat ani za porušení povinností postupovat s odbornou péčí ve smyslu ustanovení § 8 odst. 2 ZKV, pokračoval soud. Je přitom třeba vzít v úvahu, že živelnou pohromu ve formě vichřice nebylo možno předvídat a k uzavření pojistné smlouvy jsou zapotřebí dvě strany, přičemž správce konkursní podstaty nemá možnost donutit pojišťovnu k uzavření pojistné smlouvy, odmítne-li tak učinit dobrovolně, jak se v konkrétním případě i stalo.

Soud tedy ve shodě s usnesením, jímž konkursní soud zamítl návrh žalobce, aby žalovaný (správce konkursní podstaty) byl zproštěn výkonu funkce, a s usnesením konkursního soudu o schválení konečné zprávy dospěl k závěru, že žalovaný postupoval s řádnou péčí a neporušil povinnosti uložené mu zákonem nebo soudem.

K odvolání žalobce **K r a j s k ý s o u d** v Praze rozsudkem ze dne 6. 10. 2009 změnil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o nákladech řízení a jinak jej potvrdil (první výrok). Dále rozhodl o nákladech odvolací řízení (druhý výrok).

Odvolací soud vyšel z ustanovení § 8 odst. 2 ZKV, § 415 a § 420 obč. zák., přičemž se ztotožnil se skutkovými i právními závěry soudu prvního stupně, na jehož rozhodnutí pro stručnost odkázal.

„Pro úplnost“ odvolací soud dodal, že důkazní břemeno ohledně porušení právní povinnosti coby jednoho ze základních předpokladů odpovědnosti za škodu ve smyslu ustanovení § 420 obč. zák. spočívá na poškozeném (žalobci). Ve shodě se soudem prvního stupně pak odvolací soud dospěl k závěru, že žalobci se nepodařilo prokázat, že by žalovaný jako správce jeho konkursní podstaty porušil nějakou právní povinnost. Dodal, že z obsahu spisu nelze dovodit ani možnost aplikace § 415 obč. zák., neboť použití tohoto ustanovení přichází v úvahu jen tehdy, není-li zde konkrétní právní úprava vztahující se na jednání, jehož protiprávnost se posuzuje. Byl-li postup stanovený příslušnou právní normou dodržen, je vyloučena aplikace § 415 obč. zák. Žalovaný pak podle odvolacího soudu neporušil ani ustanovení § 8 odst. 2 ZKV, když veškerou činnost, kterou vykonal v souvislosti s majetkem patřícím do konkursní podstaty, činil v souladu se stanoviskem věřitelského výboru a rozhodnutími konkursního soudu.

„Pouze na okraj“ a „aniž by tento názor měl zásadní vliv na meritorní rozhodnutí“, odvolací soud poznamenal, že námitku promlčení vznesenou žalovaným lze mít za důvodnou. K tomu poukázal na to, že konkursní řízení skončilo usnesením o zrušení konkursu, které nabylo právní moci dne 25. května 2005, přičemž žaloba byla podána až 15. listopadu 2007, tedy po uplynutí dvouleté subjektivní lhůty ve smyslu ustanovení § 106 odst. 1 obč. zák.

Žalobce podal proti potvrzujícímu výroku rozsudku odvolacího soudu dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, namítaje, že je dán dovolací důvod uvedený v § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř., tedy, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci, a požaduje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Konkrétně dovolatel nesouhlasí se závěrem odvolacího soudu, že žalovaný neporušil právní povinnost (jako správce jeho konkursní podstaty) poté, co na něj ve smyslu § 14 odst. 1 písm. a) ZKV přešlo oprávnění nakládat s majetkem konkursní podstaty. Uvádí, že po dobu „prohlášení konkursu“ (rozuměj po dobu trvání konkursu) bylo pouze v moci žalovaného pojistit nemovitosti. Ten tak ovšem v době, kdy vykonával funkci správce konkursní podstaty žalobce, neučinil. Nemovitosti žalo-



vaný pojistil až po podstatném znehodnocení hospodářské budovy; podle dovolatele nelze brát v potaz argumentaci žalovaného, podle které žádná pojišťovna nechtěla nemovitosti pojistit, jestliže po jejich poškození nárazovým větrem to již šlo.

Podle dovolatele ustanovení § 415 obč. zák. nezakládá samostatnou skutkovou podstatu odpovědnosti za škodu; porušení této odpovědnosti představuje protiprávní jednání, které v případě, že je příčinou škody, znamená vznik odpovědnosti za škodu podle § 420 obč. zák. Je závaznou právní povinností každého – uvádí se dále v dovolání – dodržovat nejen povinnosti uložené právními předpisy a soudem nebo povinnosti převzaté smluvně, ale (i bez konkrétně stanoveného pravidla chování) počínat si natolik obezřetně, aby jednáním či opomenutím nevznikla škoda jinému.

Zásadní právní význam napadeného rozhodnutí přisuzuje dovolatel řešení otázky „spočívající v porušení povinností žalovaného jako konkursního správce a jeho odpovědnosti za vzniklou škodu“. Dále pak je podle dovolatele nutno posoudit „svévolný prodej mimo dražbu za podstatně nižší cenu než činila objektivní cena předmětných nemovitostí za situace, kdy byly nemovitosti silně znehodnoceny již zmíněnou vichřicí“.

Žalovaný ve vyjádření navrhuje dovolání odmítnout jako zjevně bezdůvodné, maje napadené rozhodnutí za správné. Přitom se dovolává závěru odvolacího soudu o tom, že v případě výkonu funkce správce konkursní podstaty nelze aplikovat obecné ustanovení o povinnosti předcházet škodám (§ 415 obč. zák.), vzhledem k tomu, že existuje úprava *lex specialis* (§ 8 odst. 2 ZKV). K ceně nemovitostí poukazuje na to, že jejich hodnota tvrzená žalobcem (1 300 000 Kč) vychází ze znaleckého posudku z roku 1992, přičemž je zřejmé, že hodnota nemovitostí se v průběhu 10 let změnila především v důsledku přístupu dovolatele, jenž je dlouhodobě neudržel. Na výslednou cenu (zpeněžení) mělo vliv bezprecedentní jednání dovolatele, který prodej mařil.

N e j v y š š í s o u d dovolání zamítl.

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Dovolání proti potvrzujícímu výroku rozsudku odvolacího soudu ve věci samé může být v této věci přípustné jen podle ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř.; Nejvyšší soud pak shledává dovolání přípustným podle označeného ustanovení, když zásadní právní význam napadeného rozhodnutí přisuzuje řešení otázky, zda (případně za jakých předpokladů) je správce konkursní podstaty úpadce povinen pojistit majetek náležející do konkursní podstaty; potud jde o otázku dovolacím soudem dosud nezodpovězenou.

Závěr, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam, přitom Nejvyšší soud přijal s vědomím faktu, že Ústavní soud nálezem pléna ze dne 21. 2. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 29/11, zrušil ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. až uplynutím 31. 12. 2012, a s přihlédnutím k tomu, že v době podání dovolání měl dovolatel právo legitimně očekávat, že splnění podmínek formulovaných

ustanovením § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 o. s. ř. povede k věcnému přezkumu jím podaného dovolání (srov. též náleze Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. IV. ÚS 1572/11).

Nejvyšší soud naopak neshledává důvod připustit dovolání pro posouzení vlastního prodeje nemovitostí mimo dražbu, když v tomto ohledu dovolání žádnou smysluplnou argumentaci proti závěrům napadeného rozhodnutí neobsahuje; jedna věta dovolání, podle níž je dále nutno posoudit „svévolný prodej mimo dražbu za podstatně nižší cenu než činila objektivní cena předmětných nemovitostí za situace, kdy byly nemovitosti silně znehodnoceny již zmíněnou vichřicí“, požadavky způsobilé právní argumentace v dotčeném ohledu nesplňuje (ke správnosti závěrů odvolacího soudu se nevyslovuje).

Nejvyšší soud úvodem uvádí, že co do řešení otázky, zda je dána věcná příslušnost okresního soudu k projednání a rozhodnutí této věci v prvním stupni, kterou by jinak u přípustného dovolání byl povinen zkoumat z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.) zejména s přihlédnutím k dikci § 9 odst. 3 písm. i) o. s. ř. (ve znění účinném v době podání žaloby), je pro něj ve smyslu ustanovení § 104a odst. 7 o. s. ř. závazné usnesení ze dne 28. 4. 2008, č.j. Ncp 871/2008-37, jímž Vrchní soud v Praze určil, že k projednání a rozhodnutí této věci jsou v prvním stupni věcně příslušné okresní soudy.

Jelikož vady řízení, k nimž Nejvyšší soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), nejsou dovoláním namítány a ze spisu se nepodávají, Nejvyšší soud se – v hranicích právních otázek vymezených dovoláním – zabýval tím, zda je dán dovolací důvod uplatněný dovolatelem, tedy správností právního posouzení věci odvolacím soudem.

Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

Skutkový stav věci, jak byl zjištěn soudy nižších stupňů, dovoláním nebyl (a se zřetelem ke způsobu, jímž byla založena přípustnost dovolání, ani nemohl být) zpochybně a Nejvyšší soud z něj při dalších úvahách vychází.

Pro právní posouzení věci jsou pak rozhodně především skutkové závěry, podle kterých:

1) Usnesením ze dne 7. 10. 1999 prohlásil Krajský soud v Praze konkurs na majetek žalobce a správcem jeho konkursní podstaty ustavil žalovaného.

2) Zástupce věřitelů souhlasil (6. 1. 2000) s přímým prodejem věcí patřících do konkursní podstaty „nejvyšší nabídce“.

3) Podle soupisu majetku konkursní podstaty žalobce sestaveného k 10. 3. 2000 sepsal žalovaný do konkursní podstaty žalobce i označené nemovitosti v katastrálním území V., jejichž cenu tamtéž odhadl částkou 850 000 Kč.

4) Konkursní soud udělil žalovanému (usnesením ze dne 11. 1. 2001) souhlas s prodejem předmětných nemovitostí mimo dražbu za určených podmínek.

5) Žalovaný zpeněžil předmětné nemovitosti prodejem mimo dražbu dne 30. 8. 2001 kupujícímu J. B. za kupní cenu 400 000 Kč.

6) Žalobce navrhl (jako úpadce) konkursnímu soudu 15. 8. 2001, aby zprostil žalovaného výkonu funkce správce konkursní podstaty mimo jiné i proto, že po vichřici v létě 2000 upozornil žalobce správce konkursní podstaty na škody vzniklé na obytné budově a na hospodářských budovách.

7) Žalobce (jako úpadce) podal konkursnímu soudu 6. 9. 2001 stížnost na správce konkursní podstaty, odůvodněnou tím, že ten předmětné nemovitosti prodal za cenu sníženou poškozením vichřicí (v létě 2000) a nebyl schopen dát nemovitosti do původního stavu.

8) Žalovaný se v konkursním řízení vyjádřil (18. 10. 2001) k návrhu, aby byl zproštěn funkce, mimo jiné i tak, že předmětné nemovitosti nebyly udržovány od roku 1985 a všechny vykazují různý stupeň poškození, s tím, že pojišťovna K. odmítla hospodářské objekty pojistit. Jen oprava střech by si vyžádala mnohasettisícové náklady a nový majitel chce všechny hospodářské budovy odstranit, přičemž již započal s demolicí.

9) Konkursní soud zamítl žalobcův (úpadcův) návrh, aby správce konkursní podstaty byl zproštěn funkce (usnesením ze dne 19. 10. 2001), s tím, že správce konkursní podstaty postupoval při udržování konkursní podstaty vždy s řádnou péčí, a s tím, že předmětné nemovitosti byly již v době prohlášení konkursu na majetek úpadce značně zdevastovány a jejich pojištění bylo pojišťovnami odmítnuto. V konkursním řízení bylo jen možno zajistit, aby nedocházelo k podstatnému zhoršení, jelikož na provádění oprav nebyly v konkursní podstatě finanční prostředky.

10) Konkursní soud schválil (usnesením ze dne 29. 11. 2004), konečnou zprávu o zpeněžování majetku z konkursní podstaty, v níž uzavřel, že předmětné nemovitosti byly prodány mimo dražbu a že v postupu správce konkursní podstaty při tomto prodeji neshledal žádné porušení povinností.

11) Konkursní soud zrušil (usnesením ze dne 26. 4. 2005, které nabylo právní moci 25. 5. 2005), konkurs na majetek žalobce po splnění rozvrhového usnesení.

Podle ustanovení § 8 odst. 2 ZKV správce je povinen při výkonu funkce postupovat s odbornou péčí a odpovídá za škodu vzniklou porušením povinností, které mu ukládá zákon nebo mu uloží soud. Je-li správcem ustavena veřejná obchodní společnost, odpovídají za škodu způsobenou v souvislosti s výkonem funkce správce její společníci společně a nerozdílně. Správce je povinen uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu, která by mohla vzniknout v souvislosti s výkonem funkce správce.

V této podobě, pro věc rozhodné, platilo citované ustanovení zákona o konkursu a vyrovnání již v létě roku 2000 a později nedoznalo změn.

Správce konkursní podstaty je, zjednodušeně řečeno, správcem cizího majetku, konkrétně správcem úpadcova majetku nebo majetku ve vlastnictví jiných osob, na který se po dobu trvání účinků konkursu pohlíží jako na úpadcův.

Povinností správce konkursní podstaty postupovat při výkonu funkce s odbornou péčí (§ 8 odst. 2 ZKV) se rozumí i jeho povinnost konkursní podstatu řádně udržovat a spravovat. Správou konkursní podstaty se přitom rozumí zejména činnost (včetně právních úkonů a opatření z ní vyplývajících), která směřuje k tomu, aby nedocházelo ke znehodnocení konkursní podstaty, zejména aby nedošlo k odstranění, zničení, poškození nebo odcizení majetku, který do ní patří, aby majetek patřící do konkursní podstaty byl využíván v souladu se svým určením, jestliže tomu nebrání jiné okolnosti, a aby se konkursní podstata rozmnožila, lze-li takovou činnost rozumně očekávat se zřetelem k jejímu stavu a k obvyklým obchodním příležitostem (srov. shodně např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2004, sp. zn. 29 Odo 197/2003, uveřejněné v časopise Soudní judikatura číslo 8, ročníku 2004, pod číslem 160 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 7. 2010, sp. zn. 29 Cdo 3037/2008, uveřejněný v časopise Soudní judikatura číslo 2, ročník 2011, pod číslem 26).

Součástí povinnosti spravovat konkursní podstatu s odbornou péčí (s péčí řádného hospodáře) je nepochybně i povinnost správce konkursní podstaty zvážit s přihlédnutím ke skladbě a hodnotě majetku náležejícího do konkursní podstaty a k tomu, kdy vyšla (nebo při řádném běhu věci měla vyjít) najevo skutečnost, že zde je nepojištěný majetek konkursní podstaty, zda a v jakém rozsahu je namíste „pojistit“ možná rizika škod na majetku konkursní podstaty (včetně těch, jež mohou být způsobeny živelnou událostí) sjednáním pojistné smlouvy týkající se majetku konkursní podstaty (hodnotných věcí, které se v ní nacházejí). Typově se takové posouzení nabízí právě tehdy, jsou-li součástí konkursní podstaty nemovitosti tvořené stavbami.

Obecná lidská zkušenost praví, že rozumný vlastník nemovitostí je pojistí (jedná s péčí řádného hospodáře respektive s odbornou péčí). Stejně chování pak lze oprávněně očekávat i od vnučeného správce vlastníkova majetku (zde – v mezích povinnosti plynoucí z § 8 odst. 2 ZKV – od správce konkursní podstaty úpadce).

Takto pojatá povinnost však není bezbřehá. Meze jí klade především ekonomická smysluplnost pojištění majetku. Správce konkursní podstaty (stejně, jako by to udělal sám vlastník) musí především zvážit, zda s přihlédnutím k povaze a hodnotě pojišťovaného majetku a rizikům možných škod na právě takovém majetku by sjednané pojistné neohrozilo stav konkursní podstaty více, než riziko pojistné události (zda s přihlédnutím k míře možného pojistného krytí není ekonomicky výhodnější daný majetek nepojistit). Dalším omezujícím faktorem pro správce konkursní podstaty je (stejně, jako by tomu bylo u vlastníka) posouzení, zda stav konkursní podstaty dovoluje (bez zřetele k hodnotě věci, jež má být pojištěna) sjednat pojištění majetku (zda se v konkursní podstatě nacházejí prostředky, z nichž bude možné pojištění platit).

Jak plyne např. též z dikce § 27 odst. 4 ZKV (z něž se podává, že správce konkursní podstaty není povinen uplatnit a vymáhat ve prospěch konkursní podstaty pohledávky, které má úpadce za svými dlužníky nebo osobami, které zajišťují tuto pohledávku, nelze-li náklady na uplatnění a vymáhání pohledávek kryt z podstaty,

ledaže by konkursní věřitelé poskytli správci přiměřenou zálohu k jejich krytí), správce konkursní podstaty není povinen (a v rámci požadavku odborné péče ani oprávněn) sjednávat za trvání konkursu smlouvy, jež podle stavu majetku konkursní podstaty nebude schopen plnit, byť by šlo (jako v případě pojistné smlouvy) o smlouvy, jimiž předchází riziku možných škod na majetku konkursní podstaty. A konečně, správce konkursní podstaty je (stejně jako by byl vlastník sám) omezen v možnosti sjednání pojištění majetku konkursní podstaty i ochotou pojišťovny či pojištěn takovou smlouvou uzavřít (např. jde-li o stavby nacházející se v záplavových oblastech, apod.).

Na tomto místě je žádoucí doplnit, že podléhá-li úvaha o tom, zda správce konkursní podstaty byl povinen pojistit příslušný majetek konkursní podstaty, režimu úpravy obsažené v § 8 odst. 2 ZKV, pak není namístě zabývat se úpravou obsaženou v ustanovení § 415 obč. zák. (jak příléhavě uzavřel již odvolací soud).

Napadené rozhodnutí (jež spočívá na závěru, že správce konkursní podstaty žádnou povinnost při správě úpadcova majetku neporušil) je s výše formulovanými závěry Nejvyššího soudu v souladu. Vychází totiž též ze skutkového závěru, jenž dovoláním nebyl a ani nemohl být zpochybněn, podle kterého majetek, který byl v létě 2000 poškozen vichřicí, se již předtím nacházel ve stavu, pro který pojišťovna odmítla jeho pojištění.

Dovolateli se tudíž prostřednictvím dovolacího důvodu dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. nepodařilo zpochybnit správnost napadeného rozhodnutí. Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), dovolání zamítl (§ 243b odst. 2 o. s. ř.) jako neopodstatněné.

Jestliže úpadce uskutečnil právo předstihu předtím, než soud prohlásil konkurs na jeho majetek podle zákona č. 328/1991 Sb. (ve znění účinném do 31. 12. 2007), zůstalo spoluvěřitelům zachováno pouze právo přihlásit pohledávku z následného regresu do konkursu vedeného na majetek úpadce jako vázanou na podmínku (§ 20 odst. 1 a 4 uvedeného zákona) spočívající v tom, že úpadce pohledávku vymůže do konkursní podstaty.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2012, sp. zn. 29 Cdo 1702/2010)

Rozsudkem ze dne 22. 10. 2008 zamítl O k r e s n í s o u d v Ostravě žalobu, kterou se žalobkyně (Česká republika – Ministerstvo financí) domáhala vůči žalovanému (správci konkursní podstaty úpadce U. banky, a. s. „v likvidaci“) zaplacení částky 71 347 782,53 Kč s příslušenstvím tvořeným konkretizovaným úrokem z prodlení z dlužné částky za dobu od 20. 5. 2006 do zaplacení (bod I. výroku) a rozhodl o nákladech řízení (bod II. výroku).

Soud při posuzování důvodnosti žalobou uplatněného nároku vyšel zejména z toho, že:

1) Banka K, banka U. (dále jen „úpadce“), banka M a banka A uzavřely dne 19. 12. 1995 smlouvu o sdružení za účelem sdružení úvěrových zdrojů k poskytnutí dlouhodobého úvěru M. V., a. s. (společnost posléze změnila obchodní jméno /následně obchodní firmu/ nejprve na ČKD VS, a. s., poté na TVS, a. s., a konečně na MSV MS, a. s.) – dále jen „společnost MV“. Celkem měly smluvní strany sdružit 1 350 000 000 Kč. Členové sdružení se dohodli, že smlouvu o úvěru a smlouvy, které úvěr zajišťují, uzavře se společností MV pozdější úpadce, který povede příslušné účty a bude zabezpečovat veškerou agendu, která se k tomuto obchodnímu případu vztahuje, vše za smluvní odměnu podle smlouvy o sdružení.

2) Účastníci sdružení se dohodli na sdružení úvěrových zdrojů tak, že jejich podíly budou činit 40,8 % u banky K, 29,6 % u pozdějšího úpadce, 14,8 % u banky M a 14,8 % u banky A. Dále bylo dohodnuto, že každý účastník smlouvy o sdružení ponese odpovědnost do výše svého podílu, podle kterého se budou rozdělovat výnosy a eventuální ztráty úvěrového obchodu a rozúčtovávat splátky úvěru a úroku, včetně úroku z prodlení, a veškerá další plnění společnosti MV podle smlouvy o sdružení.

3) Dne 21. 12. 1995 uzavřel pozdější úpadce (jako věřitel) se společností MV (jako s dlužníkem) smlouvu o úvěru (dále jen „úvěrová smlouva“), na základě které byl společnosti MV poskytnut úvěr ve výši 1 350 000 000 Kč, který měl být splacen do 20. 12. 2000. Úvěrová smlouva byla dále upravována dodatky z 24. 10. 1996, 19. 12. 1997, 20. 2. 1998 a 26. 4. 1999.

4) Společnost MV (jako postupitel) uzavřela dne 26. 4. 1999 s pozdějším úpadcem (jako postupníkem) smlouvu o postoupení pohledávky (dále jen „postupní

smlouva č. 1/“), jejímž předmětem byla pohledávka společnosti MV vůči Fondu národního majetku České republiky (dále jen „Fond“) ve výši 185 134 000 Kč s příslušenstvím. Postoupení pohledávky bylo sjednáno za úplatu ve výši 185 134 000 Kč, z čehož částka 175 172 000 Kč měla být uhrazena započtením proti pohledávce postupníka z úvěrové smlouvy.

5) Společnost MV se s pozdějším úpadcem dne 24. 2. 2000 „de facto“ dohodla na zrušení postupní smlouvy č. 1/.

6) Společnost MV (jako postupitel) uzavřela dne 24. 2. 2000 s pozdějším úpadcem (jako postupníkem) smlouvu o postoupení pohledávky (dále jen „postupní smlouva č. 2/“), jejímž předmětem byla pohledávka, která tvořila předmět postupní smlouvy č. 1). Postoupení pohledávky bylo sjednáno za úplatu ve výši 1 Kč. Úplata za postoupenou pohledávku měla být uhrazena formou zápočtu proti pohledávce postupníka z úvěrové smlouvy ve výši 1 350 000 000 Kč s příslušenstvím, s tím, že dalších 10 000 000 Kč uhradí postupník společnosti AF, s. r. o.

7) Podle dodatku č. 2 ke smlouvě o sdružení, datovaného 7. 3. 2000, uložili členové sdružení pozdějšímu úpadci jako administrátorovi sdružení kapitalizovat část pohledávky z úvěrové smlouvy ve výši 1 471 850 700 Kč navýšením základního jmění společnosti MV nepeněžitým vkladem, získané akcie prodat společnosti TE, s. r. o., za smluvní cenu 323 833 000 Kč a rozdělit výtěžek mezi členy sdružení dohodnutým způsobem; byl dohodnut i postup pro případ, že ke kapitalizaci části pohledávky z úvěrové smlouvy nedojde. Tamtéž bylo ujednáno, že činnost sdružení neskončí dříve, než bude provedeno závěrečné vyúčtování výnosu postoupené pohledávky podle článku III odst. 2 smlouvy o sdružení.

8) Rozhodnutím ze dne 30. 4. 2003, které nabylo právní moci 2. 5. 2003, odňala Česká národní banka pozdějšímu úpadci povolení působit jako banka.

9) Usnesením ze dne 29. 5. 2003 byl prohlášen konkurs na majetek banky U, a. s., jejímž správcem konkursní podstaty je nyní žalovaný.

10) Rozsudkem ze dne 27. 3. 2003 uložil Městský soud v Praze Fondu zaplatit pozdějšímu úpadci (na postoupenou pohledávku) částku 185 134 000 Kč se šestnáctiprocentním úrokem z prodlení za dobu od 4. 7. 1995 do zaplacení a na náhradě nákladů řízení částku 2 056 240 Kč. Rozsudkem ze dne 9. 3. 2006, který nabyl právní moci 19. 4. 2006, Vrchní soud v Praze změnil rozsudek Městského soudu v Praze tak, že žalobu zamítl co do částky 115 492 000 Kč s příslušenstvím; co do částky 69 642 000 Kč s příslušenstvím tvořeným šestnáctiprocentním úrokem z prodlení za dobu od 26. 11. 1996 do zaplacení tento rozsudek potvrdil. Jako žalobce podle rozsudku odvolacího soudu vystupoval žalovaný a jako žalovaný Česká republika – Ministerstvo financí.

11) Dne 5. 5. 2006 byla na účet úpadce připsána částka 174 872 016 Kč, odpovídající celkové výši pohledávky přiznané rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 3. 2006.

12) Česká konsolidační agentura (právní nástupce banky K.) vyzvala žalovaného přípisem ze dne 5. 5. 2006 k uhrazení částky 71 347 782,53 Kč odpovídající podílu z inkasované pohledávky v rozsahu 40,8 %.



Na tomto základě dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná. Pohledávka uplatněná žalobcem není pohledávkou za podstatou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání (dále též jen „ZKV“). Žalobce opírá svůj nárok o ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV, smlouva o sdružení však v žádném případě není smlouvou o vzájemném plnění (tzv. synallagmatickou smlouvou) podle označeného ustanovení. Postupní smlouvu č. 2 má soud za neplatnou pro rozpor s dobrými mravy (§ 39 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku), v návaznosti na ustanovení § 267 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku. Byla totiž uzavřena ještě předtím, než byl uzavřen dodatek č. 2 ke smlouvě o sdružení a za pohledávku ve výši 185 134 000 Kč byla sjednána úplata ve výši pouhých 1 Kč, aniž účastníci v této postupní smlouvě odůvodnili, proč se tak stalo.

K odvolání žalobkyně K r a j s k ý s o u d v Ostravě rozsudkem ze dne 12. 11. 2009 potvrdil rozsudek okresního soudu (první výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (druhý výrok).

Odvolací soud poukázal na to, že jelikož je po správci konkursní podstaty požadováno mimo konkursní řízení peněžité plnění ze smlouvy uzavřené s pozdějším úpadcem před prohlášením konkursu na jeho majetek, má pro posouzení důvodnosti žaloby stěžejní význam, zda žalobou uplatněná pohledávka je pohledávkou za podstatou. Pouze tyto pohledávky lze totiž uplatnit vůči správci konkursní podstaty v samostatném nalézacím řízení a – na rozdíl od konkursních pohledávek (§ 20 ZKV), které musí být zásadně přihlášeny u konkursního soudu a které lze zásadně uspokojit na základě rozhodnutí konkursního soudu až při rozvrhu – uspokojit mimo rozvrh. Jinak řečeno, kdyby nešlo o „nekonkursní“ pohledávku, nemohl by žalobce uspět, neboť uplatnění „konkursní“ pohledávky mimo konkurs (v režimu pohledávky za podstatou v samostatném nalézacím řízení vůči správci konkursní podstaty) není dle zákona o konkursu a vyrovnání přípustné.

Nekonkursní pohledávky uplatnitelné mimo konkurs a uspokojitelné kdykoliv v průběhu konkursního řízení jsou vymezeny v ustanovení § 31 odst. 1 ZKV taxativním výčtem zahrnujícím nároky na vyloučení věci z podstaty, nároky na oddělené uspokojení, pracovní nároky a pohledávky za podstatou. Taxativní výčet pohledávek za podstatou je obsažen v § 31 odst. 2 ZKV, přičemž v posuzované věci (za situace, kdy smlouva o sdružení byla uzavřena před prohlášením konkursu) přicházejí v úvahu pouze pohledávky uvedené v § 31 odst. 2 písm. e) in fine ZKV, tedy nároky vzniklé po prohlášení konkursu ze smluv týkajících se provozování podniku, od nichž správce neodstoupil podle § 14 odst. 2 ZKV.

K tomu, aby šlo o pohledávku za podstatou ve smyslu posledně označeného ustanovení, pak kromě toho, že vznikla po prohlášení konkursu, musí být kumulativně splněny dvě další podmínky; jednak musí jít o pohledávku ze smlouvy týkající se provozování podniku úpadce, uzavřené před prohlášením konkursu, jednak musí jít o smlouvu, od které správce konkursní podstaty neodstoupil podle § 14 odst. 2 ZKV.

K první z uvedených podmínek odvolací soud uvádí, že právní teorie i soudní praxe je jednotná v tom, že charakter smlouvy týkající se provozování podniku má pouze taková smlouva, která slouží k zabezpečování provozování podniku úpadce, tedy taková smlouva, jejíž plnění je nezbytné k dalšímu chodu úpadcova podniku, nikoliv však smlouva, která je produktem činnosti úpadcova podniku. Potud odvolací soud odkazuje na dílo Zelenka, J., Maršíková, J.: Zákon o konkursu a vyrovnání a předpisy souvisejí – komentář, 2. vydání, Praha, Linde 2002 (dále jen „Zelenka“), str. 783 a na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. „29 Odo 1102/2006“; správně jde o rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2008, sp. zn. 29 Odo 1105/2006, uveřejněný pod číslem 20/2010 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 20/2010“), který je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – veřejnosti dostupný i na webových stránkách Nejvyššího soudu.

U druhé podmínky je (podle mínění odvolacího soudu) z odkazu na ustanovení § 14 odst. 2 ZKV a ve spojení s posledně označeným ustanovením zřejmé, že smlouva, z níž je pohledávka věřitele dovozována a od níž nebylo správcem odstoupeno, musí být smlouvou o vzájemném plnění, kdy plnění smluvních stran jsou vzájemně podmíněna a vzájemně vázána. O takovou vzájemnou podmíněnost pak nejde (uvádí odvolací soud), nastává-li splatnost závazků smluvních stran k jinému časovému okamžiku. Nevyplývá-li synallagmatický závazkový vztah přímo ze zákona (např. § 457 obč. zák.), vzniká pouze na základě dohody účastníků (např. je-li sjednáno zaplacení ceny oproti předání zboží, jde-li o koupi z ruky do ruky, apod.).

Z výše řečeného pak podle odvolacího soudu vyplývá, že bylo-li předmětem činnosti pozdějšího úpadce i dalších členů sdružení poskytování úvěrů a bylo-li účelem sdružení právě sdružení úvěrových prostředků za účelem poskytnutí úvěru společnosti MV, pak smlouvu o sdružení nelze považovat za smlouvu, jejíž plnění (sdružení prostředků a poskytnutí úvěru) by sloužilo k zabezpečování provozování (chodu) úpadcova podniku. Naopak šlo o smlouvu směřující k realizaci předmětu činnosti pozdějšího úpadce, když produktem činnosti banky je poskytování úvěru.

Dále odvolací soud uvádí (odkazuje na ustanovení § 830 až § 832 obč. zák.), že každý z účastníků sdružení je povinen vyvíjet činnost k dosažení sjednaného účelu a že vedle pracovní činnosti mohou být účastníci sdružení podle smlouvy povinni poskytnout pro účely sdružení peníze nebo jiné věci, a to v době stanovené ve smlouvě, jinak bez zbytečného odkladu po uzavření smlouvy. Z pojmového vymezení smlouvy o sdružení pak dle odvolacího soudu neplyne, že by plnění smluvních stran bylo vzájemně podmíněno.

Na základě výše řečeného pak odvolací soud uzavírá, že předmětná smlouva o sdružení není smlouvou o vzájemném plnění týkající se provozování úpadcova podniku, potažmo, že žalobou uplatněná pohledávka není pohledávkou za podstatou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV a že ji nelze podřadit ani jiné kategorii pohledávek za podstatou taxativně vypočtených v § 31 odst. 2 ZKV. Za dané situace pak odvolací soud pokládal za zbytečné zabývat se věcnou opodstatněností

pohledávky (tím, zda a v jaké výši žalobci vznikla), s tím, že i tak by ji nebylo možné žalobci přiznat v daném (nekonkursním) řízení.

Žalobkyně podala proti rozsudku odvolacího soudu dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, namítajíc, že je dán dovolací důvod uvedený v § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř., tedy, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci, a požadujíc, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Zásadní právní význam napadeného rozhodnutí přisuzuje dovolatelka řešení následujících otázek (jež podle ní dosud nebyly řešeny v rozhodovací praxi vyšších soudů a jsou přitom významné z hlediska rozhodovací činnosti soudů obecně):

1) Zda v případě, že správce konkursní podstaty vymůže pohledávku, která je společným majetkem úpadce a dalších členů sdružení ve smyslu smlouvy o sdružení dle § 829 obč. zák., patří část plnění připadající na další členy sdružení do konkursní podstaty a v případě, že tomu tak není, zda mají členové sdružení právo domáhat se vydání plnění vylučovací žalobou dle § 19 odst. 2 ZKV?

2) Zda v případě, že plnění na pohledávku, která je společným majetkem úpadce a dalších členů sdružení ve smyslu smlouvy o sdružení dle § 829 obč. zák., náleží do konkursní podstaty, jsou nároky dalších členů sdružení na vydání na ně připadajících částí vymožené pohledávky pohledávkou za podstatnou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 ZKV nebo zda jde o pohledávku, kterou je třeba přihlásit do konkursu ve smyslu ustanovení § 20 ZKV?

3) Zda výčet pohledávek za podstatou uvedený v § 31 odst. 2 ZKV je taxativní?

4) Zda odkaz na ustanovení § 14 odst. 2 ZKV, obsažený v ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV, představuje negativní vymezení okruhu pohledávek, které zákon považuje za pohledávky za podstatou?

V mezích uplatněného dovolacího důvodu dovolatelka především zdůrazňuje, že v intencích ustanovení § 136 odst. 1 obč. zák. nemůže být pohledávka předmětem spoluvlastnictví a na společná práva k ní je nutno uplatnit speciální úpravu obsaženou v ustanovení § 512 a násl. obč. zák. Dovolatelka – vycházejíc z ustanovení § 512, § 514 a § 515 obč. zák. – dále uvádí, že vzhledem ke smlouvě o sdružení nemohla postupovat jinak, než akceptovat úpadcovo právo vymáhat celou pohledávku. Namítá však, že úpadce neměl právo ponechat si celé vymožené plnění, na čemž nic nemění ani prohlášení konkursu na jeho majetek. Opačný výklad by podle dovolatelky vedl k tomu, že do konkursní podstaty lze zahrnout jakoukoliv věc, k níž má úpadce jakýkoliv ideální podíl, a v konkursu ji zpeněžit, s tím, že ostatní spoluvlastníci věci by měli přihlašovat do konkursu pohledávku na část výtěžku zpeněžení takové věci. Takový závěr je podle dovolatelky absurdní a odporuje článku 11 Listiny základních práv a svobod. Předmětem ústavní ochrany pak je nejen vlastnické právo k věci, ale i právo k majetku v širším smyslu, tedy i k pohledávce. Dovolatelka byla spolu s ostatními členy sdružení vůči dlužníku oprávněna společně

a nerozdílně, takže by (podle jejího mínění) bylo v rozporu s uvedeným ústavním principem, kdyby jí bylo odňato její vlastnické právo prohlášením konkursu na majetek úpadce, s tím, že má toliko právo si přihlásit do konkursu na majetek úpadce pohledávku, která bude uspokojena poměrně jako pohledávka druhé třídy.

Dovolatelka je přesvědčena, že její nárok na vydání podílu ve výši 40,8 % na plnění, které úpadce obdržel na úhradu postoupené pohledávky, „představuje“ pohledávku za podstatou v souladu s ustanovením § 31 odst. 2 písm. e) ZKV. Závěr odvolacího soudu, podle kterého nejde o (tuto) pohledávku za podstatou, nemá za správný. K tomu dovolatelka uvádí, že ze tří podmínek, jež musí být kumulativně splněny, aby šlo o pohledávku za podstatou, ve smyslu označeného ustanovení, totiž že: 1) pohledávka vznikla po prohlášení konkursu, 2) smlouva se týká provozování podniku a 3) správce konkursní podstaty od smlouvy neodstoupil, vyhodnotil odvolací soud nesprávně druhou a třetí podmínku.

Potud dovolatelka především míní, že smlouva o sdružení má charakter smlouvy týkající se provozování úpadcova podniku (jelikož o takovou smlouvu šlo v době jejího uzavření, kdy pozdější úpadce působil jako banka). Dále nesouhlasí dovolatelka s názorem, že musí jít o smlouvu o vzájemném plnění. Usuzuje (odkazujíc v díle „Zelenka“ na pasáž na str. 783), že odkaz na ustanovení § 14 odst. 2 ZKV určuje způsob, jakým měl správce konkursní podstaty odstoupit od smlouvy, nevymezuje však okruh smluv, na které se vztahuje ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV. Podmínka vzájemnosti plnění tomuto ustanovení odporuje.

Závěrem dovolatelka uvádí, že i kdyby označené ustanovení kladlo jako podmínku pro existenci pohledávky za podstatou synallagmatický právní vztah, byla by tato podmínka v dané věci rovněž splněna. Smlouvami o vzájemném plnění jsou smlouvy tvořené vzájemnými právy a povinnostmi smluvních stran a smlouva o sdružení vyjadřuje tuto vzájemnost v ustanoveních § 829 a násl. obč. zák., zejména pak v ustanovení § 830 obč. zák.

Žalovaný ve vyjádření navrhuje dovolání odmítnout jako nepřípustné, maje za to, že nejde o věc zásadního právního významu, případně zamítnout, maje napadené rozhodnutí za věcně správné.

N e j y š š í s o u d d o v o l á n í z a m í t l .

#### Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud shledává dovolání přípustným podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., pro posouzení povahy pohledávky vzešlé z regresního nároku věřitele vůči spoluvěřiteli, který za trvání konkursu úspěšně vymohl pohledávku, k níž před prohlášením konkursu uplatnil právo předstihu (prevence), jakož i pro posouzení, zda, případně za jakých podmínek, je pohledávka z úvěrové smlouvy uzavřené členem sdružení bank (pozdějším úpadcem) seskupené za účelem sdružení úvěrových zdrojů k poskytnutí úvěru podle úvěrové smlouvy pohledávkou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV. Potud jde o právní otázku dovoláním otevřenou a dovolacím soudem dosud nezodpovězenou.

Závěr, že napadené rozhodnutí má ve věci samé po právní stránce zásadní význam, přitom Nejvyšší soud přijal s vědomím faktu, že Ústavní soud nálezem pléna ze dne 21. 2. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 29/11, zrušil ustanovení § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. až uplynutím 31. 12. 2012 a s přihlédnutím k tomu, že v době podání dovolání měl dovolatel právo legitimně očekávat, že splnění podmínek formulovaných ustanovením § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 o. s. ř. povede k věcnému přezkumu jím podaného dovolání (srov. též náleze Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. IV. ÚS 1572/11).

Vady řízení, k nimž Nejvyšší soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), nejsou dovoláním namítány a ze spisu se nepodávají, Nejvyšší soud se proto – v hranicích právních otázek vymezených dovoláním – zabýval tím, zda je dán dovolací důvod uplatněný dovolatelkou, tedy správností právního posouzení věci odvolacím soudem.

Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

Skutkový stav věci, jak byl zjištěn soudy nižších stupňů, dovoláním nebyl (a se zřetelem ke způsobu, jímž byla založena přípustnost dovolání, ani nemohl být) zpochybněn a Nejvyšší soud z něj při dalších úvahách vychází.

Zákonem č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčním zákonem), byl s účinností od 1. 1. 2008 zrušen zákon 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, což znamená, že povahu pohledávky je nutno i nadále zkoumat podle zákona o konkursu a vyrovnání, ve znění účinném do 31. 12. 2007.

Podle ustanovení § 19 ZKV, jsou-li pochybnosti, zda věc, právo nebo jiná majetková hodnota náleží do podstaty, zapíše se do soupisu podstaty s poznámkou o nárocích uplatněných jinými osobami anebo s poznámkou o jiných důvodech, které zpochybňují zařazení věci, práva nebo jiné majetkové hodnoty do soupisu (odstavec 1). Soud uloží tomu, kdo uplatňuje, že věc, právo nebo jiná majetková hodnota neměla být do soupisu zařazena, aby ve lhůtě určené soudem podal žalobu proti správci. V případě, že žaloba není včas podána, má se za to, že věc, právo nebo jiná majetková hodnota je do soupisu pojata oprávněně (odstavec 2).

Dle ustanovení § 20 ZKV konkursní věřitelé přihlásí své pohledávky, a to ve lhůtě stanovené v usnesení o prohlášení konkursu, i když se o nich vede soudní řízení nebo se provádí výkon rozhodnutí. Současně uvedou, zda uplatňují oddělené uspokojení (§ 28), jakož i jiné důvody pro přednostní pořadí při rozvrhu (odstavec 1). Přihlášky pohledávek se podávají u soudu dvojmo. V přihlášce je třeba zvlášť uvést důvod a výši každé přihlášené pohledávky. K přihlášce je třeba přiložit kopie listin, z nichž jednotlivé pohledávky vyplývají. Jde-li o pohledávku v cizí měně, je třeba

ji přepočítat podle kursu vyhlášeného Českou národní bankou ke dni prohlášení konkursu. Jde-li o peněžitou pohledávku neurčité výše nebo o jiný nepeněžitý nárok, musí být jeho hodnota odhadnuta a vyjádřena v penězích. Jde-li o pohledávku vykonatelnou, je třeba to prokázat listinou opatřenou potvrzením o její vykonatelnosti nejpozději při přezkumném jednání, jinak se pohledávka pokládá za nevykonatelnou (odstavec 2). Jestliže přihlášenou pohledávku nelze pro neúplnost nebo jiné vady přezkoumat, vyzve správce věřitele, aby přihlášku do patnácti dnů od doručení výzvy doplnil nebo opravil; současně jej poučí, jak je třeba opravu nebo doplnění provést. K pohledávkám, jejichž přihlášky nebyly ve stanovené lhůtě řádně doplněny nebo opraveny, stejně jako k nevyčísleným pohledávkám, se nepřihlíží; o tomto následku musí být věřitel správcem poučen (odstavec 3). Přihlásit lze i pohledávku vázanou na podmínku. Ručitel takto přihlašuje svoji pohledávku, která mu vůči úpadci vznikne, bude-li za něho plnit jeho závazek vůči věřiteli. Obdobně přihlašují své pohledávky i osoby, jejichž věci, práva nebo pohledávky zajišťují pohledávky oddělených věřitelů vůči úpadci (§ 27 odst. 5) (odstavec 4).

Ustanovení § 31 ZKV pak určuje, že nároky na vyloučení věci z podstaty (§ 19 odst. 2), pohledávky za podstatou (§ 31 odst. 2), nároky na oddělené uspokojení (§ 28) a pracovní nároky (§ 31 odst. 3) lze uspokojit kdykoliv v průběhu konkursního řízení. Jiné nároky lze uspokojit jen podle pravomocného rozvrhového usnesení (odstavec 1). Pohledávkami za podstatou, pokud vznikly po prohlášení konkursu, jsou a) hotové výdaje a odměna správce podstaty, b) náklady spojené s udržováním a správou podstaty, c) náhrada nutných výdajů a odměna likvidátora a odměna odpovědného zástupce za činnost prováděnou po prohlášení konkursu, d) daně, poplatky, pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a pojistné na veřejné zdravotní pojištění, e) nároky věřitelů ze smluv uzavřených správcem podstaty, včetně smluv o úvěru za účelem financování vývozu poskytnutého podle zvláštního zákona po předchozím souhlasu věřitelského výboru, úroků a smluvních pokut podle těchto smluv, jakož i ze smluv týkajících se provozování podniku, od nichž správce neodstoupil podle § 14 odst. 2, f) nároky na vrácení plnění ze smluv, od nichž bylo odstoupeno podle § 14 odst. 1 písm. a), g) pohledávky výživného ze zákona, h) pohledávky za podstatou označené za ně zvláštním právním předpisem (odstavec 2).

Podle ustanovení § 513 obč. zák., je-li dlužník zavázán ke stejnému plnění několika věřitelům, kteří jsou podle zákona, podle rozhodnutí soudu nebo podle smlouvy vůči němu oprávněni společně a nerozdílně, může kdokoliv z věřitelů žádat celé plnění a dlužník je povinen splnit v celém rozsahu tomu, kdo o plnění požádá první.

Dle ustanovení § 514 obč. zák., splnil-li dlužník celý závazek jednomu z věřitelů, kteří jsou vůči němu oprávněni společně a nerozdílně, nemohou již ostatní od něj nic žádat.

Z ustanovení § 515 obč. zák. se pak podává, že to, zda spoluvěřitel, který dostal plnění nedělitelné nebo celé plnění, které mohl žádat kterýkoliv ze spoluvěřitelů, je ostatním spoluvěřitelům něčím povinen, závisí na poměru mezi spoluvěřiteli



(odstavec 1). Obdobně platí, dostal-li spoluvěřitel více, než kolik na něj připadá (odstavec 2).

Podle ustanovení § 829 obč. zák. několik osob se může sdružit, aby se společně přičinily o dosažení sjednaného účelu (odstavec 1). Sdružení nemají způsobilost k právům a povinnostem (odstavec 2).

Dle ustanovení § 834 obč. zák. majetek získaný při výkonu společné činnosti se stává spoluvlastnictvím všech účastníků.

Ustanovení § 835 odst. 1 obč. zák. pak určuje, že podíly na majetku získaném společnou činností jsou stejné, není-li smlouvou určeno jinak.

V této podobě, pro věc rozhodné, platila citovaná ustanovení občanského zákoníku již v době uzavření smlouvy o sdružení a později nedoznala změn.

Nejvyšší soud úvodem poznamenává, že stejně jako soudy nižších stupňů nemá žádných pochyb o tom, že ačkoliv pozdější úpadce a další členové sdružení nadále samostatně podnikali (jako banky), úvěrovou smlouvu uzavřel pozdější úpadce se společností MV jako člen sdružení (jménem sdružení); srov. potud např. článek VI. úvěrové smlouvy.

S přihlédnutím k výkladu, jenž Nejvyšší soud na dané téma podal např. v rozsudku ze dne 28. 2. 2007, sp. zn. 28 Cdo 594/2006, v rozsudku ze dne 31. 7. 2008, sp. zn. 28 Cdo 5088/2007, v rozsudku ze dne 24. 11. 2010, sp. zn. 28 Cdo 3158/2010, a v usnesení ze dne 13. 9. 2011, sp. zn. 28 Cdo 1580/2011, tedy pohledávka z úvěrové smlouvy byla společnou pohledávkou členů sdružení vůči společnosti MV. Vzhledem k povaze úvěrové smlouvy šlo o obchodní závazkový vztah, kde při absenci odchylné úpravy v obchodním zákoníku (srov. § 293 až § 296 obch. zák.) upravovalo postavení společných věřitelů ustanovení § 513 a násl. obč. zák. Stejnou povahu (projevující se aktivní solidaritou věřitelů – členů sdružení) pak nutně musela mít i pohledávka vůči Fondu, kterou pozdější úpadce měl nabýt od úvěrového dlužníka (společnosti MV) postupní smlouvou č. 2 na úhradu pohledávky z úvěrové smlouvy.

Ze skutkových závěrů soudů nižších stupňů se dále podává, že pozdější úpadce uplatnil před prohlášením konkursu vůči dlužníku z postoupené pohledávky (Fondu) právo předstihu (prevence). Ve shodě s literaturou (srov. Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol: Občanský zákoník II. Komentář. 1. vydání, Praha, C.H. Beck 2008 /dále jen „Švestka/, str. 1384 – 1385, Eliáš, K. a kolektiv: Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 2. vydání. Linde Praha a. s., Praha 2008 /dále jen „Eliáš /, svazek 1., str. 1469 až 1471 nebo Lavický, P.: Solidární závazky. 1. vydání, Praha, C.H. Beck 2004 /dále jen „Lavický“/, str. 82 – 86) i judikaturou (srov. opět např. rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Cdo 594/2006 nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. listopadu 2008, sp. zn. 30 Cdo 4713/2007) tím byli ostatní spoluvěřitelé (ostatní členové sdružení) zbaveni (v intencích § 513 obč. zák.) práva domáhat se splnění závazku (úhrady postoupené pohledávky) po dlužníku (Fondu) vlastním jménem. Jejich nároky se poté omezily zásadně jen na možnost



žádat po spoluvěřiteli (úpadci), jemuž dlužník splnil (po prohlášení konkursu na majetek tohoto spoluvěřitele) celý závazek (§ 514 obč. zák.), jen to, čím jim byl úspěšný spoluvěřitel (úpadce) povinen podle poměru mezi spoluvěřiteli (§ 515 obč. zák.), konkrétně podle poměru ustaveného smlouvou o sdružení, tedy smlouvou uzavřenou (toliko) mezi solidárními věřiteli (srov. v literatuře např. opět Lavický, str. 40 – 43).

V takto podaném právním rámci Nejvyšší soud především uzavírá, že žalobou uplatněný nárok není (nemůže být) vylučovacím nárokem ve smyslu ustanovení § 19 odst. 2 ZKV. Předpoklady, za nichž může být předmětem vylučovací žaloby ve smyslu ustanovení § 19 odst. 2 ZKV peněžité plnění, zformuloval Nejvyšší soud již v rozsudku ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. 29 Odo 1005/2003, uveřejněném pod číslem 85/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek – dále jen „R 85/2006“ (na který v podrobnostech odkazuje). V návaznosti na závěry tam obsažené dále Nejvyšší soud shrnul v usnesení ze dne 23. 2. 2010, sp. zn. 29 Cdo 1560/2008, že předmětem vylučovací žaloby podle § 19 odst. 2 ZKV sice může být i peněžité plnění, to však bez dalšího platí, jen jde-li o náhradní peněžité plnění získané správcem konkursní podstaty za majetek zpeněžený z konkursní podstaty, který by jinak sám byl (mohl být) předmětem vylučovací žaloby. Jinak může být taková vylučovací žaloba úspěšná, jen domáhá-li se jí vylučovatel vyloučení peněz (jakožto věcí v právním smyslu) jednotlivě určených (individualizovaných).

Majetkem konkursní podstaty byla před 5. 5. 2006 (kdy dlužník z postoupené pohledávky uhradil do konkursní podstaty částku určenou pravomocným soudním rozhodnutím /174 872 016 Kč/) právě postoupená pohledávka, k níž úpadce jako solidární spoluvěřitel uplatnil právo předstihu a kterou po dlužníku soudně vymáhal (jako procesní nástupce po postupiteli /společnosti MV/).

Jakkoliv se z judikatury Nejvyššího soudu podává možnost domáhat se vylučovací žalobou dle § 19 odst. 2 ZKV vyloučení pohledávky ze soupisu majetku konkursní podstaty (srov. a contrario např. důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2007, sp. zn. 29 Odo 1367/2006), jde o postup, jímž se řeší konkurence nároků mezi věřiteli (takový spor je /může být/ založen tvrzením vylučovatele, že věřitelem sepsané pohledávky není úpadce, nýbrž vylučovatel). Vnitřní poměr věřitelů při jejich aktivní solidaritě však tímto způsobem řešit nelze. Již proto ne, že ve shodě s ustanovením § 513 obč. zák. právo žádat po dlužníku (Fondu) celé plnění náleželo kterémukoliv z věřitelů (členů sdružení) a že poté, co pozdější úpadce uplatnil právo předstihu, byli ostatní spoluvěřitelé (ostatní členové sdružení) tohoto práva naopak zbaveni (ani po vyloučení byť i jen „části“ pohledávky ze soupisu konkursní podstaty by se v důsledku úpravy obsažené v § 513 obč. zák. in fine nemohli vůči dlužníku úspěšně domoci její úhrady soudní cestou). Sama dovolatelka nadto přílehavě vylučuje možnost konstruovat „spoluvlastnictví“ pohledávky. Srov. v tomto ohledu opět i argumentaci obsaženou v R 85/2006 a tam citované usnesení Ústavního soudu ze dne 1. 6. 2000, sp. zn. I. ÚS 131/2000, uveřejněné pod číslem

19/2000 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu (v němž Ústavní soud mimo jiné uzavřel, že právní teorie i soudní praxe je jednotná v názoru, že peněžitá pohledávka je vztahem závazkovým, a nikoliv právem věcným, a tudíž ani nemůže požívat ochrany, která je ústavně zaručena právem vlastnickému; v literatuře lze v daných souvislostech zmínit opět díla Švestka, Občanský zákoník I, str. 621 – 622 a Eliáš, 1. svazek, str. 518 – 522).

V rovině úvah, zda pohledávka uplatněná žalobou je pohledávkou za podstatou ve smyslu § 31 odst. 2 ZKV, Nejvyšší soud především zdůrazňuje, že již v důvodech rozsudku ze dne 18. 6. 2008, sp. zn. 29 Odo 963/2006, uveřejněného pod číslem 110/2008 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, a R 20/2010 charakterizoval výčet pohledávek za podstatou obsažený v § 31 odst. 2 ZKV jako výčet taxativní (srov. v literatuře shodně např. Zoulík, F.: Zákon o konkursu a vyrovnání. Komentář. 3. vydání, Praha, C.H. Beck 1998, str. 172) a tento závěr nadále sdílí.

Vzhledem k tomu, že nejde o žádný z případů uvedených v ustanovení § 31 odst. 2 ZKV pod písmeny a) až d) a f) až h), zbývá určit, zda může jít o pohledávku za podstatou ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV, konkrétně o nároky věřitelů (...) ze smluv týkajících se provozování podniku, od nichž správce neodstoupil podle § 14 odst. 2 ZKV.

Nejvyšší soud se především ztotožňuje se závěrem dovolatelky, že odkaz na ustanovení § 14 odst. 2 ZKV nevymezuje okruh smluv, na které se vztahuje ustanovení § 31 odst. 2 písm. e) ZKV (neplyne z něj, že k tomu, aby šlo o pohledávku za podstatou, musí být smlouva týkající se provozování úpadcova podniku smlouvou synallagmatickou /vzájemně podmíněnou/). Potud tedy úsudek odvolacího soudu správný není.

V R 20/2010 (z nějž vyšel i odvolací soud) Nejvyšší soud nicméně vysvětlil, že charakter smlouvy týkající se provozování podniku úpadce má ve smyslu ustanovení § 31 odst. 2 ZKV taková smlouva, jejíž plnění je nezbytné k dalšímu chodu úpadcova podniku (např. smlouva o dodávce energií do úpadcovy továrny apod.), nikoliv smlouva, která je produktem činnosti úpadcova podniku (např. kupní smlouva o dodávce zboží úpadcem v továrně vyráběného).

Pohledávka z následného regresu vzešlá z úvěrové smlouvy, jíž předcházela smlouva o sdružení za účelem sdružení úvěrových zdrojů, smlouvou, jejíž plnění je nezbytné k dalšímu chodu úpadcova podniku (smlouvou týkající se provozování úpadcova podniku), není.

Zbývá dodat, že vzhledem k tomu, že úpadce uskutečnil právo předstihu před prohlášením konkursu na jeho majetek, zůstalo jeho spoluvěřitelům (kteří tak o právo vymáhat společnou pohledávku po dlužníku sami přišli) zachováno pouze právo přihlásit pohledávku z následného regresu do konkursu vedeného na majetek úpadce jako vázanou na podmínku (§ 20 odst. 1 a 4 ZKV), a to podmínku spočívající v tom, že spoluvěřitel (úpadce), jenž uplatnil právo předstihu, pohledávku vymůže do konkursní podstaty.

Ve stejné situaci by se spoluvěřitelé pozdějšího úpadce ostatně nacházeli (s tou změnou, že by již přihlašovali pohledávku, která není vázána na podmínku), kdyby dlužník uhradil pohledávku pozdějšímu úpadci (jako spoluvěřiteli, jenž uplatnil právo předstihu) ještě před prohlášením konkursu na majetek pozdějšího úpadce.

Dovolatelé se tudíž prostřednictvím uplatněného dovolacího důvodu nepodařilo zpochybnit správnost napadeného rozhodnutí (úsudek, že nejde o pohledávku za podstatou ve smyslu § 31 odst. 2 písm. e/ ZKV, obstál již na základě závěru odvolacího soudu, že nešlo o smlouvu týkající se provozování podniku úpadce).

Nejvyšší soud tudíž, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), dovolání zamítl jako nedůvodné (§ 243b odst. 2 o. s. ř.).

**Nabyli-li dlužník vlastnické právo k věci zatížené zástavním právem až v průběhu insolvenčního řízení, v době po marném uplynutí lhůty stanovené rozhodnutím o úpadku k přihlášení pohledávek (a ustanoveními o možných změnách pořadí přihlášených pohledávek), neznamená to, že by věřitel, který svou pohledávku řádně a včas přihlásil, byl bez dalšího zbaven práva dovolat se zajištění. Insolvenční soud je povinen takového věřitele vyzvat, aby v (procesní) lhůtě k tomu určené sdělil, zda uplatňuje právo na uspokojení ze zajištění, a poučit jej, že po marném uplynutí určené lhůty bude mít za to, že právo na uspokojení pohledávky ze zajištění neuplatnil.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2012, sen. zn. 29 NSČR 32/2011)

K r a j s k ý s o u d v Ostravě usnesením ze dne 14. 12. 2010, ve znění opravného usnesení ze dne 9. 2. 2011, neschválil oddlužení dlužnice (bod I. výroku), prohlásil na majetek dlužnice konkurs, s tím, že bude projednáván jako konkurs nepatrný (bod II. výroku), a určil, že účinky prohlášení konkursu nastávají okamžikem zveřejnění tohoto usnesení v insolvenčním rejstříku (bod III. výroku).

Soud prvního stupně – vycházejí z toho, že usnesením ze dne 25. 10. 2010 rozhodl o úpadku dlužnice, ustavil insolvenčního správce a povolil řešení úpadku oddlužením – s odkazem na ustanovení § 395 odst. 1 a § 405 odst. 1 a 2 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčního zákona), dospěl k závěru, že v průběhu řízení vyšly najevo skutečnosti, které by jinak odůvodňovaly zamítnutí návrhu na povolení oddlužení; proto oddlužení dlužnice neschválil a rozhodl o způsobu řešení úpadku dlužnice konkursem.

Přitom zdůraznil, že dlužnice převedla darovací smlouvou ze dne 16. 9. 2010, tj. bezprostředně před podáním insolvenčního návrhu spojeného s návrhem na povolení oddlužení (15. 10. 2010), označené nemovitosti (jejichž „cenu“ insolvenční správce odhadl na 200 000 Kč) /dále jen „nemovitosti“/, na svou dceru J. Č., čímž se zbavila podstatné části svého majetku. „Tento bezúplatný převod nemovitostí ve prospěch osoby dlužnici blízké se udál v době, kdy dlužnice již byla v prodlení u šesti svých závazků. Lze důvodně předpokládat, že dlužnice tímto bezúplatným převodem na osobu blízkou, tzn. právním úkonem bez přiměřeného protiplnění, sledovala nepotivý záměr, když tímto převodem jednak zvýhodnila jednoho ze svých věřitelů na úkor ostatních a možnost uspokojení těchto ostatních věřitelů současně zkrátila.“ V důsledku tohoto jednání dlužnice se „věřitel č. 1“ (T. M., a. s. – dále jen „věřitel T.“) přihlásil do řízení jako věřitel nezajištěný, poněvadž jeho pohledávka je zajištěna majetkem ve vlastnictví třetí osoby; kdyby k převodu nedošlo, měl by postavení věřitele zajištěného. „V případě oddlužení plněním splátkového kalendáře, které by bylo pro uspokojení věřitelů jednoznačně výhodnější než zpeněžením majetkové

podstaty dlužnice, by věřitel T. byl uspokojován jako nezajištěný, tzn. ze splátek a nikoliv ze zpeněžení zajištěného majetku (možnost uspokojit se ze zajištěného majetku mimo insolvenční řízení mu přitom zůstala), čímž by byli zkráceni ostatní nezajištění věřitelé.“

**V r c h n í s o u d** v Olomouci k odvolání dlužnice usnesením ze dne 3. 3. 2011 potvrdil usnesení soudu prvního stupně.

Odvolací soud – cituje ustanovení § 1, § 5 písm. a), § 395 odst. 1 a § 405 odst. 1 a 2 insolvenčního zákona – „konstatoval“, že „při oddlužení není kladen hlavní důraz na maximální uspokojení věřitelů, nýbrž umožnit dlužníkovi, splňuje-li pro to všechny zákonné předpoklady, aby se oddlužil – osvobodil od dluhů a znovu bez dluhů zapojil do ekonomického života“. Jednou z podmínek přitom je, že k oddlužení musí přistupovat poctivě.

Jestliže se dlužnice v době, kdy dlouhodobě neplnila své splatné závazky, a bezprostředně před podáním insolvenčního návrhu, spojeného s návrhem na oddlužení, bez přiměřeného protiplnění zbavila svého majetku (převedla jej na osobu blízkou), na poctivost jejího záměru usuzovat nelze.

Přitom v důsledku dalšího počínání – kdy darovací smlouvou ze dne 6. 1. 2011 dcera dlužnice převedla nemovitosti zpět na dlužnici – dlužnice ve svých důsledcích poškodila i věřitele T., který „již nemá možnost svou přihlášku o uplatnění zajištění dodatečně doplnit, neboť třicetidenní lhůta pro toto uplatnění, která začala běžet od rozhodnutí o úpadku dlužnice, dávno uplynula“. „Tento nemovitý majetek bude v rámci konkursu zpeněžen a jeho výtěžek bude v rámci poměrného uspokojení rozdělen mezi všechny včas přihlášené věřitele.“

I když je nepochybné – pokračoval odvolací soud – že „uspokojení věřitelů, a to všech, v rámci tohoto konkursu bude daleko nižší, než by bylo při schválení oddlužení plněním splátkového kalendáře, jedná se o jediný možný postup, který bude takto vzniklou situaci ve vztahu ke všem věřitelům řešit spravedlivě, neboť i po jejich částečném uspokojení, které bude následovat po zpeněžení stávajícího majetku dlužnice, zbývající neuhrazené pohledávky žádného z přihlášených věřitelů nezaniknou a tito budou mít nadále možnost jejich úhradu vůči dlužnici (případně i vůči spoludlužníkům a ručitelům) nadále požadovat, tentokrát však již mimo konkursní řízení“. Při respektování ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona nelze připustit, aby v rámci insolvenčního řízení byl někdo nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn; přitom dlužnice svým jednáním „ve svých důsledcích poškodila všechny věřitele“.

Proti usnesení odvolacího soudu podala dlužnice dovolání, které má za přípustné podle ustanovení § 238a odst. 1 písm. a) a odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve spojení s ustanovením § 237 odst. 1 písm. c) a odst. 3 o. s. ř., spatřujíc zásadní právní význam rozhodnutí odvolacího soudu zejména „ve vymezení pojmu nepoctivého záměru, kdy tento pojem představuje jednu z podmínek uvedených v ustanovení § 395 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona, jejíž splnění (splnění

poctivosti záměru) je nutné proto, aby bylo možné povolit řešit dlužníkův úpadek právě formou oddlužení“.

Dovolatelka nesouhlasí se závěrem soudů obou stupňů, podle něhož podáním návrhu na povolení oddlužení sledovala nepoctivý záměr. Přitom zdůrazňuje, že vzhledem „k vymezení pojmu nepoctivosti záměru soudem prvního stupně vedena snahou uvést vše do pořádku a splnit tak podmínku poctivosti svého záměru“, uzavřela s dcerou dne 6. 1. 2011 darovací smlouvu, na základě které se s účinky ke dni 13. 1. 2011 stala výlučnou vlastnící nemovitostí. „Nabytí nemovitostí zpět dlužnicí mělo odvolací soud definitivně v souladu s vymezením pojmu nepoctivosti záměru přesvědčit o poctivosti záměru dlužnice, avšak odvolací soud překvapivě konstatoval, že v důsledku tohoto počínání dlužnice byl opět navozen stav, který způsobuje nemožnost splnění podmínky poctivosti záměru podaného insolvenčního návrhu.“

Citujíc ustanovení § 246 odst. 4 insolvenčního zákona dovolatelka namítá, že „neměla s ohledem na konstatování soudu prvního stupně úmysl předmětný dar odmítnout, a i kdyby o odmítnutí uvažovala a požádala o souhlas s odmítnutím daru insolvenčního správce, lze jen těžko předpokládat, že by s ohledem na zjištěné skutečnosti v řízení před soudem prvního stupně insolvenční správce s odmítnutím daru souhlasil“. „Přijetím daru sledovala nejen rozmnožení zjištěné majetkové podstaty, ale hlavně splnění podmínky poctivosti svého záměru, stanovené a vymezené soudem prvního stupně, tak, aby mohla vyřešit svůj úpadek formou oddlužení.“ Jde-li o věřitele T., tento nebyl poškozen již proto, že dohodou ze dne 23. 9. 2010 přistoupila k závazku dlužnice její dcera, přičemž věřitel „přihlášenou pohledávkou postupně z majetku dcery uspokojuje“.

Podle dovolatelky „soudy popřely princip právní jistoty, princip předvídatelnosti práva a s tím související princip legitimního očekávání, kdy dlužnice neví, co by musela učinit, aby splnila podmínku poctivosti svého záměru“. „Dlužnice na základě postupů soudu neví, co je považováno za nepoctivý nebo naopak poctivý záměr a má za to, že učinila všechny kroky k tomu, aby splnila podmínku poctivého záměru“ a „splnila všechny podmínky pro to, aby soud mohl schválit řešení jejího úpadku formou oddlužení.“

Proto požaduje, aby Nejvyšší soud rozhodnutí soudů nižších stupňů zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

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

#### Z o d ů v o d n ě n í :

S přihlédnutím k době vydání dovoláním napadeného usnesení je insolvenční zákon na danou věc uplatnitelný ve znění účinném do 30. 3. 2011, tj. naposledy ve znění zákona č. 409/2010 Sb.

Podle ustanovení § 7 odst. 1 insolvenčního zákona pro insolvenční řízení a pro incidenční spory se použijí přiměřeně ustanovení občanského soudního řádu, nesta-

noví-li tento zákon jinak nebo není-li takový postup v rozporu se zásadami, na kterých spočívá insolvenční řízení.

Pro rozhodnutí vydaná v insolvenčním řízení jsou tudíž ustanovení občanského soudního řádu o přípustnosti dovolání přiměřeně aplikovatelná dle § 7 odst. 1 insolvenčního zákona.

Nejvyšší soud shledává dovolání dlužnice 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 otázky poctivosti záměru dlužnice při oddlužení. V rovině úvahy, jak má být nahlíženo na jednání, jímž dlužník majetek, kterého se předtím zbavil bez protiplnění, navrátí do majetkové podstaty v průběhu insolvenčního řízení, jde o otázku dovolacím soudem neřešenou.

Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

Z ustanovení § 395 insolvenčního zákona se podává, že insolvenční soud zamítne návrh na povolení oddlužení, jestliže se zřetelem ke všem okolnostem lze důvodně předpokládat, a) že jím je sledován nepoctivý záměr (odstavec 1). Insolvenční soud zamítne návrh na povolení oddlužení i tehdy, jestliže (...) b) dosavadní výsledky řízení dokládají lehkomyšlný nebo nedbalý přístup dlužníka k plnění povinností v insolvenčním řízení (odstavec 2). Na nepoctivý záměr sledovaný návrhem na povolení oddlužení lze usuzovat zejména tehdy, jestliže ohledně dlužníka, jeho zákonného zástupce, jeho statutárního orgánu nebo člena jeho kolektivního statutárního orgánu a) v posledních pěti letech probíhalo insolvenční řízení nebo jiné řízení řešící úpadek takové osoby, a to v závislosti na výsledku takového řízení, nebo b) podle výpisu z rejstříku trestů v posledních pěti letech před zahájením insolvenčního řízení proběhlo trestní řízení, které skončilo pravomocným odsouzením pro trestný čin majetkové nebo hospodářské povahy (odstavec 3).

Podle ustanovení § 405 insolvenčního zákona insolvenční soud oddlužení neschválí, jestliže v průběhu insolvenčního řízení vyšly najevo skutečnosti, které by jinak odůvodňovaly zamítnutí návrhu na povolení oddlužení; v případě uvedeném v § 402 odst. 5 tak rozhodne namísto rozhodnutí o způsobu oddlužení (odstavec 1). Jestliže insolvenční soud oddlužení neschválí, rozhodne současně o způsobu řešení dlužníkovy úpadku konkursem (odstavec 2). Rozhodnutí, jímž oddlužení neschválí, doručí insolvenční soud zvlášť dlužníku, insolvenčnímu správci a věřitelskému výboru. Odvolání proti tomuto rozhodnutí může podat pouze dlužník (odstavec 3).

Nejvyšší soud předesílá, že již v usnesení ze dne 29. 9. 2010, sen. zn. 29 NSČR 6/2008, uveřejněném pod číslem 61/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, formuloval a odůvodnil závěr, že pro řešení otázky, zda důvody obsažené v § 395 insolvenčního zákona mají být uplatněny při posouzení „přípustnosti“ oddlužení (pro zamítnutí návrhu na povolení oddlužení) nebo (až) při posouzení jeho „věcné



opodstatněnosti“ (pro neschválení oddlužení), není určující časové hledisko, tedy to, že (jak se podává z dikce § 405 odst. 1 insolvenčního zákona) skutečnosti, které by jinak odůvodňovaly zamítnutí návrhu na povolení oddlužení, vyšly najevo (až) v průběhu insolvenčního řízení (po povolení oddlužení). Podstatná je naopak kvalita posouzení zákonných kritérií v jednotlivých fázích oddlužení, tedy to, zda je v možnostech insolvenčního soudu příslušné skutečnosti prověřit (jejich existenci zjistit nebo vyloučit) v jednotlivých fázích oddlužení.

V usnesení ze dne 28. 7. 2011, sen. zn. 29 NSČR 14/2009, uveřejněném pod číslem 14/2012 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, dále k otázce, kdy lze se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že návrhem na povolení oddlužení je sledován nepoctivý záměr, uvedl následující:

Ustanovení § 395 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona patří k právním normám s relativně neurčitou hypotézou, to jest k právním normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a které tak přenechávají soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného okruhu okolností. Vedle okolností příkladmo vypočtených (jako ty, z nichž lze usuzovat na dlužníkuv nepoctivý záměr při podání návrhu na povolení oddlužení) v ustanovení § 395 odst. 3 insolvenčního zákona, s nimiž je soud povinen se vypořádat (vyjdou-li v insolvenčním řízení najevo) vždy, tak bude závěr, že dlužník sleduje podáním návrhu na povolení oddlužení nepoctivý záměr, závislý vždy na posouzení konkrétních okolností, jež vyjdou najevo v rámci daného insolvenčního řízení. Jinak řečeno, nepoctivost dlužníkov záměru při podání návrhu na povolení oddlužení se nevyčerpává jednáními popsány v § 395 odst. 3 insolvenčního zákona, když k úsudku ve smyslu § 395 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona mohou vést různá jednání dlužníka. Může jít např. o jednání směřující k poškozování věřitelů (Ihospetjno, že nesankcionované normami trestního práva) v době před zahájením insolvenčního řízení, o zatajování skutečností týkajících se majetkových poměrů dlužníka a podobně.

Soudy obou stupňů založily svůj závěr o nepoctivosti záměru dlužnice při podání návrhu na povolení oddlužení na tom, že dlužnice bezprostředně před podáním insolvenčního návrhu spojeného s návrhem na povolení oddlužení převedla nemovitosti darovací smlouvou na dceru, čímž se zbavila podstatné části svého majetku a zvýhodnila věřitele T. na úkor ostatních věřitelů (tím, že by se při oddlužení formou splátkového kalendáře podílel na splátkách a současně by mu zůstala možnost uspokojit se ze zajištění, a to mimo insolvenční řízení). Odvolací soud dále doplnil, že nabyta-li dlužnice zpět vlastnické právo k nemovitostem, byl tím poškozen i věřitel T., který se přihlásil jako věřitel nezajištěný a vzhledem k uplynutí třicetidenní lhůty (§ 136 odst. 3 insolvenčního zákona, ve spojení se shora zmíněným usnesením ze dne 25. 10. 2010) již neměl možnost přihlášku „o zajištění doplnit“.

Posouzení, zda dlužník (ne)sleduje podáním návrhu na oddlužení nepoctivý záměr (§ 395 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona) je logicky navázáno na hod-

nocení skutečností, které se udály v určitém časovém rámci, zpravidla (stejně jako v tomto případě) před zahájením insolvenčního řízení. Přitom je ovšem třeba mít na paměti, že o způsob řešení svého úpadku oddlužením typově žádají i osoby, které si úpadkovou situaci (nebo hrozící úpadek) přivodily do jisté míry lehkomyšlným, marnotratným nebo obecně málo zodpovědným přístupem ke svým majetkovým záležitostem (počínaje tzv. řetězením úvěrů a půjček a konče třeba i utrácením peněz v hracích automatech), ale v určité fázi života (zpravidla časově úzce propojené dobou zahájení insolvenčního řízení) se rozhodly tento přístup změnit a své ekonomické potíže řešit smysluplnou cestou v insolvenčním řízení.

Je-li taková proměna opravdová (o čemž by se měl insolvenční soud přesvědčit v insolvenčním řízení ve vazbě na vše, co v něm vyšlo najevo ve fázích rozhodování o návrhu na povolení oddlužení a o schválení oddlužení, a k čemuž v době po povolení oddlužení slouží schůze věřitelů dle § 399 odst. 1 insolvenčního zákona se zdůrazněnou povinností /v § 399 odst. 2 insolvenčního zákona/ dlužníkovy účasti a odpovědí na dotazy přítomných věřitelů /i insolvenčního soudu/), není důvod vyloučovat dlužníka a priori z režimu oddlužení. Nalézt hranici, po jejímž překročení lze z událostí předcházejících zahájení insolvenčního řízení dovodit, že dlužník sleduje podáním návrhu na oddlužení nepoctivý záměr, může být v některých situacích obtížné, podstatné však je, zda nejpozději v době rozhodování insolvenčního soudu o schválení oddlužení je důvod usuzovat, že dlužník se poctivě snaží vypořádat s věřiteli a napravit stav vyvolaný předchozí nehospodárnou (jelikož k úpadku vedoucí) správou svého majetku. Přitom není vyloučeno ani to, aby jako dlužníkovy kroky směřující k poctivému vypořádání se s věřiteli zohlednil odvolací soud i jednání dlužníka, které může být (až v odvolacím řízení) i reakcí na důvody usnesení, jímž soud prvního stupně neschválil oddlužení.

V poměrech dané věci řečené znamená, že ačkoliv nelze mít výhrady k důvodům, pro něž oddlužení neschválil soud prvního stupně, odvolací soud měl zohlednit skutečnost nastalou v průběhu odvolacího řízení (zpětné nabytí darovaného majetku dlužnicí). Důvody, pro které odvolací soud nepřičetl uvedenou skutečnost ku prospěchu dlužnice, přitom neobstojí z následujících příčin:

1) Jakkoliv lze vést diskusi o motivech, které dlužnici vedly k darování nemovitostí dceři (dlužnice udávala, že do chaty začalo zatékat a neměla peníze na opravu, jakož i to, že věřitel T. s převodem souhlasil – viz protokol o přezkumném jednání ze dne 14. 12. 2010), nemělo být přehlédnuto, že dlužnice informaci o darování nemovitostí před věřiteli a insolvenčním soudem netajila (sama ji sdělila insolvenčnímu správci, který při téměř přezkumném jednání vyjádřil názor, že tato okolnost nebude mít vliv na uspokojení věřitelů).

2) Po zjištění, že z popsání jednání je dovozována nepoctivost jejich úmyslů, se dlužnice postarala o návrat ušlého majetku do majetkové podstaty.

3) Zpětným převodem nemovitostí nebyl žádný z věřitelů poškozen či zvýhodněn (a odvolací soud se mylí, uzavřel-li jinak).

V této souvislosti nelze přehlédnout, že dle seznamu přihlášených pohledávek (číslo přihlášky P-1) věřitel T. přihlásil pohledávky z titulu smlouvy o úvěru č. 13014 ve výši 160 135,97 Kč a 80 000 Kč (z titulu smluvní pokuty dle téže smlouvy), a to jako pohledávky zajištěné zástavním právem k nemovitostem ve vlastnictví jiné osoby než dlužnice, přičemž „cena“ nemovitostí (zástavy) byla odhadnuta insolvenčním správcem na částku 200 000 Kč; jinými slovy, dle těchto nezpochybných údajů byla „cena“ nemovitostí nižší než pohledávka věřitele T. zajištěná zástavním právem. Na záměr (úmysl) dlužnice poškodit (nezajištěné) věřitele „vyvedením“ nemovitostí z majetkové podstaty tak usuzovat nelze.

Jelikož na existenci zástavního práva k nemovitostem neměla vliv ani opakovaná změna v osobě vlastníka nemovitostí (§ 164 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku), zbývá prověřit, zda věřiteli T. byla zachována možnost dovolat se zajištění (doplnit přihlášku), když není pochyb o tom, že do doby, než dlužnice znovu nabyla vlastnické právo k nemovitostem, uplatnit právo na oddělené uspokojení přihlášené pohledávky ze zajištění nemohl (nemovitosti byly ve vlastnictví dcery dlužnice, přičemž nešlo ani o majetek dle ustanovení § 205 odst. 4 insolvenčního zákona).

Nejvyšší soud v usnesení ze dne 30. 11. 2011, sen. zn. 29 NSČR 16/2011, uzavřel, že účinky spojené s opožděným přihlášením práva na uspokojení pohledávky ze zajištění se případně mohou pojit jen se zmeškáním lhůty stanovené rozhodnutím o úpadku k přihlášení pohledávek (a s ustanoveními o možných změnách pořadí přihlášených pohledávek) a nikoliv se zmeškáním lhůty stanovené v rozhodnutí o úpadku jako součást výzvy (poučení) dle § 136 odst. 2 písm. f) insolvenčního zákona (aby věřitelé insolvenčnímu správci „neprodleně“ sdělili, jaká zajišťovací práva uplatní na dlužnickových věcech, právech, pohledávkách nebo jiných majetkových hodnotách, s poučením o následcích nesplnění této povinnosti) (k tomu srov. dále usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2011, sen. zn. 29 NSČR 21/2011, v němž je vysvětleno jaké /jiné/ účinky má nerespektování této výzvy).

Tamtéž zdůraznil, že ve smyslu ustanovení § 195, věty první, insolvenčního zákona jde o popření pohledávky co do jejího pořadí (i) tehdy (...), je-li popíráno právo na uspokojení pohledávky ze zajištění. Úprava obsažená v ustanovení § 192 odst. 2 insolvenčního zákona pak věřiteli dovoluje až do přezkoumání jím přihlášené pohledávky, dokud jeho pohledávka není zjištěna nebo účinně popřena, měnit i pořadí přihlašované pohledávky a ustanovení § 184 (ve spojení s § 187) insolvenčního zákona dovoluje přihlášenému věřiteli vzít přihlášku pohledávky nebo část přihlášené pohledávky zpět kdykoliv v průběhu insolvenčního řízení. Tato ustanovení dokládají, že tam, kde věřitel přihlásil pohledávku do insolvenčního řízení s právem na uspokojení ze zajištění, může ve vymezeném rámci s takto přihlášeným (přednostním) pořadím pohledávky disponovat, včetně toho, že právo na takové přednostní uspokojení vezme zpět (takový postup může být pro zajištěného věřitele výhodný tam, kde insolvenční zákon omezuje právo osobního a současně i zajištěného věři-

tele dlužníka jen na uspokojení ze zajištění, jehož hodnota je nízká v porovnání s mírou uspokojení, jehož by se takovému věřiteli dostalo jako nezajištěnému – srov. § 398 odst. 3, poslední větu, insolvenčního zákona). Právo věřitele na uspokojení ze zajištění může být (v intencích ustanovení § 195 a § 196 insolvenčního zákona) též „odděleno“ od přihlášené pohledávky samostatným popřením takto uplatněného pořadí pohledávky.

Odtud logicky plyne, že zajištěný věřitel, který zajištěnou pohledávku včas a řádně přihlásil do insolvenčního řízení, aniž se dovolal zajištění, se může dovolat zajištění samostatným podáním (doplněním přihlášky) i později; musí tak ale učinit nejpozději do uplynutí lhůty určené mu insolvenčním zákonem ke změně pořadí přihlášené pohledávky (srov. § 192 odst. 2 insolvenčního zákona). Přihlášení práva na uspokojení pohledávky ze zajištění tedy může mít i v tomto ohledu „samostatný“ právní osud.

Jestliže tedy zajištěný věřitel, který zajištěnou pohledávku včas a řádně přihlásil do insolvenčního řízení jako osobní dlužníkův věřitel, aniž se dovolal zajištění, uplatní právo na uspokojení pohledávky ze zajištění samostatným podáním (doplněním přihlášky) až po uplynutí lhůty stanovené insolvenčním zákonem ke změně pořadí pohledávky, insolvenční soud odmítne opožděně přihlášené pořadí pohledávky podle § 185, věty první, insolvenčního zákona. Ve smyslu § 173 odst. 1, věty druhé, insolvenčního zákona totiž nastala skutečnost, na základě které se k přihlášenému právu na (přednostní) uspokojení ze zajištění nepřihlíží. Zajištěná pohledávka se v důsledku tohoto uspokojuje v insolvenčním řízení jako nezajištěná. Důvod ukončovat účast dotčeného věřitele v insolvenčním řízení v rozsahu týkajícím se práva na uspokojení pohledávky ze zajištění podle § 185, věty druhé, insolvenčního zákona není dán, jelikož takový postup se (z povahy věci) pojí jen se situací, kdy se k pohledávce nepřihlíží co do její pravosti nebo výše.

Na výše uvedených závěrech nemá Nejvyšší soud důvod cokoliv měnit. Tyto závěry ovšem neřeší situaci, která může nastat v insolvenčním řízení nejen při oddlužení, nýbrž i při jiných způsobech řešení dlužníkovu úpadku. Jde o to, že dlužník není za trvání insolvenčního řízení vyloučen z možnosti nabýt nový majetek nejen darováním (jako v tomto případě), nýbrž např. též děděním. Přitom není nikterak vyloučeno, že takový majetek bude zatížen věcným právem (typicky zástavním právem) váznoucím na něm třeba i za účelem zajištění osobní pohledávky věřitele vůči tomuto dlužníku. Jde-li (jako v tomto případě) o zajištěnou pohledávku, která vznikla před zahájením insolvenčního řízení a kterou věřitel v propadné lhůtě řádně přihlásil do insolvenčního řízení (jako /tehdy/ nezajištěnou majetkem dlužníka), pojí se s pozdějším (po uplynutí lhůty ke změně pořadí pohledávky nastalým) nabytím takto zatíženého majetku do majetkové podstaty dlužníka i povinnost vypořádat v insolvenčním řízení ono věcné zajištění. Zjednodušeně lze říci, že věcné právo zatěžující majetek nabytý do majetkové podstaty dlužníka v průběhu insolvenčního řízení jde do majetkové podstaty coby právní závada váznoucí na věci,

kteřá (právě s ohledem na věcnou povahu zajištění) musí být vypořádána v souladu s povahou pohledávky, kterou zajišťuje.

Právo na uspokojení pohledávky ze zajištění ovšem nemůže být věřiteli, který přihlásil osobní pohledávku za dlužníkem, vnučeno, což při oddlužení platí tím více, že věřitel, který požaduje uspokojení ze zajištění, se při oddlužení plněním splátkového kalendáře uspokojuje jen (výlučně) z výtěžku zpeněžení zajištění (srov. § 398 odst. 2, poslední větu, insolvenčního zákona).

V poměrech dané věci to znamená, že stala-li se dlužnice vlastníkem nemovitostí (zástav) až v průběhu insolvenčního řízení, v době po marném uplynutí lhůty stanovené rozhodnutím o úpadku k přihlášení pohledávek (a ustanoveními o možných změnách pořadí přihlášených pohledávek), neznamená to, že by věřitel, který svou pohledávku řádně a včas přihlásil, byl bez dalšího zbaven práva dovolat se zajištění.

Takového věřitele je nutné vyzvat, aby v (procesní) lhůtě k tomu určené sdělil, zda uplatňuje právo na uspokojení ze zajištění, a poučit jej, že po marném uplynutí určené lhůty bude mít insolvenční soud za to, že právo na uspokojení pohledávky ze zajištění neuplatnil. Takovou výzvu je povinen vydat insolvenční soud (obecná propadná přihlašovací lhůta se také odvíjí od rozhodnutí insolvenčního soudu).

Závěr, na němž rozhodnutí odvolacího soudu spočívá a podle něž byl věřitel T. převodem vlastnického práva k nemovitostem zpět na dlužnici poškozen, tak neobstojí.

Nejvyšší soud proto rozhodnutí odvolacího soudu podle ustanovení § 243b odst. 2, části věty za středníkem, o. s. ř. zrušil a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení.

Zbývá dodat, že dospěje-li odvolací soud při novém projednání dlužnicí podaného odvolání k závěru, že není důvod potvrdit usnesení, jímž soud neschválil oddlužení, bude jeho úkolem zohlednit při rozhodování o odvolání též skutečnost, že věřitelé dlužnice by měli znovu dostat možnost hlasovat na schůzi věřitelů za tím účelem svolané (§ 399 odst. 1 insolvenčního zákona) o způsobu oddlužení dlužnice (zvážit, zda hodnota nemovitostí navrácených do majetkové podstaty pro ně nezakládá jako výhodnější způsob oddlužení zpeněžení majetkové podstaty).

**Jestliže přihlášený věřitel popřel pravost pohledávky jiného věřitele při přezkumném jednání, jež se konalo po vydání nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), avšak před jeho účinností (před 31. 3. 2011), mělo takové popření tytéž účinky, jako kdyby pohledávku ve stejné době popřel insolvenční správce, a uplatní se na ně ustanovení insolvenčního zákona ve znění účinném do 30. 3. 2011. Obdobně to platí pro popření pravosti pohledávky jiného věřitele přihlášeným věřitelem při přezkumném jednání, jež se konalo v době od 31. 3. 2011 v insolvenčním řízení, v němž insolvenční soud vydal rozhodnutí o úpadku před uvedeným datem.**

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 4. 2012, sen. zn. 29 ICdo 7/2012)

M ě s t s k ý s o u d v Praze (dále jen „insolvenční soud“) odmítl usnesením ze dne 1. 3. 2011 žalobu, kterou se žalobci (a/ AP, s. r. o., a b/ CE, s. r. o. v likvidaci) domáhali vůči žalovaným (1/ UCB, S. p. A., 2/ UC, S. p. A. a 3/ JUDr. Ing. H. H., jako insolvenční správkyň dlužníka PC, s. r. o.) určení, že pohledávka prvního žalovaného, respektive druhého žalovaného, vůči dlužníku ve výši 711 072 864,79 Kč ze smlouvy o úvěru ze dne 12. 12. 2008, není po právu (není pravá) (bod I. výroku). Dále rozhodl o nákladech řízení (bod II. výroku).

Insolvenční soud vyšel z toho, že:

- 1) Žalobci jsou přihlášenými věřiteli v insolvenčním řízení dlužníka.
- 2) Při přezkumném jednání konaném dne 16. 11. 2010 nepopřel insolvenční správce nezajištěnou, nevykonatelnou a podmíněnou pohledávku prvního žalovaného (věřitele č. 25), vedenou na č. I. B-73/43 insolvenčního spisu jako pohledávka č. 1 v celkové výši 711 072 864,79 Kč. Žalobci při tomto přezkumném jednání „přihlášku“ popřeli co do pravosti.

Na tomto základě insolvenční soud dovodil, že žalobci neměli v insolvenčním řízení postavení, které by je opravňovalo k podání žaloby o popření pohledávky jiných věřitelů; proto žalobu odmítl dle § 160 odst. 4 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčního zákona).

Insolvenční soud rovněž poznamenal, že je mu znám náleze ze dne 1. 7. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (jde o náleze pléna Ústavního soudu uveřejněný pod č. 241/2010 Sb., jenž je – stejně jako další rozhodnutí Ústavního soudu zmíněná níže – veřejnosti dostupný i na webových stránkách Ústavního soudu), ve kterém Ústavní soud dospěl k závěru, že věřitelé by měli mít právo zpochybnit (popřít) pohledávky jiných věřitelů „s tím, že § 192 odst. 1 insolvenčního zákona byl s účinností k 31. 3. 2011 zrušen“.

Insolvenční soud však měl za to, že „v dané situaci, týkající se insolvenčního řízení, není jiná alternativa, než, že buďto insolvenční věřitelé právo popřít pohle-

dávky jiných věřitelů mají, anebo nemají“. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1704/2007 (jde o rozsudek uveřejněný v časopise Soudní judikatura číslo 8, ročník 2008, pod číslem 111), na který odkazují žalobci, nelze podle insolvenčního soudu vztáhnout na danou věc přímo, neboť neposuzoval „problematiku insolvenčního řízení“.

Insolvenční soud proto dospěl k závěru, že nezbývá než vycházet z „právních účinků“ dosavadní právní úpravy, jak vyplývají z ustanovení § 192 odst. 1 a § 201 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona, tedy z toho, že žalobci nemohli účinně popřít pohledávky jiných věřitelů. Jestliže tak přesto (formálně) učinili, nevzniklo jim z toho právo na další související postupy, včetně podání žaloby o popření pohledávky.

K odvolání žalobců **V r c h n í s o u d** v Praze usnesením ze dne 31. 10. 2011 potvrdil usnesení insolvenčního soudu (první výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (druhý a třetí výrok).

Odvolací soud měl za podstatné, že insolvenční soud zjistil úpadek dlužníka usnesením ze dne 21. 9. 2010, tedy předtím, než nabyla účinnosti (31. 3. 2011) novela insolvenčního zákona provedená zákonem č. 69/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů. Zákonem č. 69/2011 Sb. bylo do insolvenčního zákona mimo jiné vtěleno též právo věřitelů popírat přihlášené pohledávky.

S poukazem na obsah článku II bodu 1. přechodných ustanovení zákona č. 69/2011 Sb. pak odvolací soud uzavřel, že „režim popírání pohledávek“ se v dané věci spravoval dosavadní úpravou insolvenčního zákona (ve znění účinném do 30. 3. 2011), která popírání přihlášených pohledávek věřiteli nepřipouští.

Odvolací soud dodal, že si je vědom toho, že jiný senát jeho soudu vydal dne 1. 8. 2011 usnesení (sen. zn. I VSPH 715/2011 a I VSPH 716/2011), v nichž naopak dovodil, že i za popsané procesní situace je třeba – v duchu závěrů obsažených v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.) – přiznat právní (procesní) platnost (i) popěrným úkonům věřitelů (za přiměřeného použití ustanovení § 200 insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb.). Tuto argumentaci však odvolací soud v dané věci neměl za správnou. Zdůraznil, že dosavadní znění insolvenčního zákona (účinné do 30. 3. 2011) neupravovalo popírání pohledávek v insolvenčním řízení jednotlivými věřiteli a naopak je výslovně vylučovalo.

Takovou úpravu – pokračoval odvolací soud – shledal Ústavní soud protiústavní, s tím, že jde o deficit zákonné (procesní) úpravy, který nelze překlenout výkladem ani analogií. Proto musí být tento nedostatek zákonodárcem co suverénním normotvůrcem odstraněn, a to – ve lhůtě poskytnuté mu k tomu odkladem vykonatelnosti nálezu – přijetím nové úpravy, která popěrné právo věřitelů a postup při jeho realizaci (celkový právní režim výkonu tohoto práva a jeho procesních důsledků) zakotví. To zákonodárce učinil přijetím zákona č. 69/2011 Sb., jímž vtělil do insolvenčního



zákona popěrné právo věřitelů, upravil jeho celkový právní režim a současně vyjádřil v přechodných ustanoveních měněního zákona vztah předchozí a nové právní úpravy.

Přechodná ustanovení zákona č. 69/2011 Sb. byla pojata tradičně, zakotvením nepravé zpětné účinnosti zákona. Stanovil-li tento zákon současně (vzhledem k zásadním procesním důsledkům, jež se zejména co do přihlašování a přezkumu pohledávek pojí s rozhodnutím o úpadku dlužníka, otevírajícím další fázi insolvenčního řízení) limity použitelnosti novely v již probíhajících insolvenčních řízeních tak, že se tento zákon nepoužije v řízeních, ve kterých již před nabytím jeho účinnosti bylo vydáno rozhodnutí o úpadku, nejde o nic „ústavně nekonformního“, uzavřel odvolací soud.

Vzhledem k charakteru a významu institutu popření pohledávky v insolvenčním řízení měl pak odvolací soud za to, že ačkoliv Ústavní soud shledal předchozí úpravu nepřiznávající věřitelům popěrné právo protiústavní, nelze toto procesní právo v insolvenčním řízení účinně realizovat jinak než na podkladě právní úpravy, kterou je – v rámci zákonodárcovy úvahy – režim jeho výkonu a procesních důsledků s tím spojených explicitně vymezen. To se stalo až novelou insolvenčního zákona provedenou zákonem č. 69/2011 Sb.

Z uvedeného podle odvolacího soudu vyplývá jediný možný závěr, že na popěrný úkon věřitelů, na něž se předmětná novela nevztahuje, nelze ustanovení novely použít ani přiměřeně. Takový úkon je třeba posoudit podle předchozí úpravy. Protože ta popření pohledávky věřitelem neupravuje a naopak ho výslovně zapovídá, nelze s tímto věřitelovým úkonem spojovat žádné právní účinky a soud nemůže tyto účinky sám „konstruovat“ svou rozhodovací činností. Proto odvolací soud přitakal závěru insolvenčního soudu, že žalobu podaly neoprávněné osoby, což je důvodem jejího odmítnutí dle § 160 odst. 4 insolvenčního zákona.

Proti usnesení odvolacího soudu podali žalobci dovolání, jehož přípustnost opírají o ustanovení § 239 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve spojení s ustanovením § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., namítajíce, že je dán dovolací důvod uvedený v ustanovení § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř., tedy, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci, a požadujíce, aby Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil insolvenčnímu soudu k dalšímu řízení.

V mezích uplatněného dovolacího důvodu dovolatelé vytýkají odvolacímu soudu, že nesprávně zodpověděl otázku, zda v tzv. přechodném období mezi vydáním nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.) a 31. 3. 2011, kdy nabyla účinnosti novela insolvenčního zákona provedená zákonem č. 69/2011 Sb., svědčilo věřitelům popěrné právo.

Dovolatelé interpretují nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.) tak, že každému věřiteli z norem ústavního pořádku vyplývá (přirozené) právo popírat v insolvenčním řízení pohledávky jiných jemu konkurujících věřitelů. Toto

základní právo pak musí být respektováno „obecným právem“ a orgány veřejné moci, které je aplikují; jinak se věřitel může domáhat ochrany u Ústavního soudu.

Dovolatelé rovněž odmítají výklad, podle něhož by soudy mohly aplikovat tehdejší právní úpravu popěrného práva obsaženou v ustanovení § 192 odst. 1 insolvenčního zákona v době, kdy již bylo zřejmé, že je protiústavní, byť „nevyhovující“ znění bylo dosud účinné. Aplikací zrušované právní normy v přechodném období protiústavním způsobem by se (totiž) soudy dopouštěly nových protiústavních zásahů do základních práv účastníků řízení.

Podle dovolatelů ze zásady přednosti ústavního zákona před zákonem běžným naopak vyplývá povinnost obecných soudů řídit se závěrem Ústavního soudu o protiústavnosti určité právní normy. Stejný závěr lze dle dovolatelů dovodit z článku 89 odst. 2 Ústavy, podle něhož jsou vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu závazná pro všechny orgány a osoby. Protože aplikace § 192 odst. 1 insolvenčního zákona byla v projednávané věci protiústavní, měly soudy povinnost tuto normu nepoužít a respektovat popěrné právo věřitelů.

Dovolatelé zdůrazňují, že jiné právní posouzení nemůže být dovozováno z toho, že Ústavní soud nezrušil zkoumané ustanovení s okamžitou účinností (ke dni vyhlášení nálezu). Kdyby tak totiž učinil, vznikla by k nežádoucí mezera v právu; ze zákona by vypadlo ustanovení upravující klíčovou otázku, kdo je oprávněným popírat přihlášené pohledávky. Proto Ústavní soud poskytl zákonodárci čas ke změně právní úpravy. To ale neznamená, že by Ústavní soud schvaloval protiústavní aplikaci dotčeného ustanovení v přechodném období.

Na podporu své argumentace dovolatelé poukazují na nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 7. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 15/09 (jde o nález pléna Ústavního soudu uveřejněný pod číslem 244/2010 Sb.), a ze dne 2. 4. 2009, sp. zn. II. ÚS 476/09 (jde o nález uveřejněný pod číslem 81/2010 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu). Odvolacímu soudu vytýkají, že se touto judikaturou, byť označenou v odvolání, neřídil, ani se s ní v napadeném usnesení nevypořádal. Dále dovolatelé odkazují na jiná rozhodnutí vrchních soudů, která řeší otázku popěrného práva věřitelů v rozhodném období odlišně od napadeného usnesení. Za správné a přesvědčivé mají dovolatelé především závěry obsažené v usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 29. 9. 2011, č.j. KsBR 24 (28) INS 11584/2010, 2 VSOL 337/2011-B-52.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

### Z o d ů v o d n ě n í :

Pro incidenční spory jsou ustanovení občanského soudního řádu o přípustnosti dovolání přiměřeně aplikovatelná dle § 7 odst. 1 insolvenčního zákona.

Dovolání žalobců je (bez dalšího) přípustné podle ustanovení § 239 odst. 3, části věty před středníkem, o. s. ř. (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2008, sen. zn. 29 NSČR 4/2008, uveřejněné pod číslem 25/2009 Sbírky soudních rozhod-

nutí a stanovisek, které je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – veřejnosti dostupné i na webových stránkách Nejvyššího soudu). Podmínku, aby šlo o potvrzující usnesení odvolacího soudu, ohledně kterého dovolací soud dospěje k závěru, že má po právní stránce zásadní význam, formulovanou ve větě druhé označeného ustanovení poukazem na obdobné použití § 237 odst. 1 a 3 o. s. ř., má Nejvyšší soud za obsoletní (srov. shodně např. důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 7. 2011, sen. zn. 29 NSČR 35/2009, uveřejněného pod číslem 151/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

Vady řízení, k nimž Nejvyšší soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), nejsou dovoláním namítány a ze spisu se nepodávají, Nejvyšší soud se proto – v hranicích právních otázek vymezených dovoláním – zabýval tím, zda je dán dovolací důvod uplatněný dovolateli, tedy správností právního posouzení věci odvolacím soudem.

Právní posouzení věci je obecně nesprávné, jestliže odvolací soud posoudil věc podle právní normy, jež na zjištěný skutkový stav nedopadá, nebo právní normu, sice správně určenou, nesprávně vyložil, případně ji na daný skutkový stav nesprávně aplikoval.

Jak je patrné ze spisu, určení, že pohledávka prvního žalovaného, respektive druhého žalovaného, není po právu (není pravá), se žalobci domáhají na základě tvrzení, že jako věřitelé v insolvenčním řízení dlužníka tuto pohledávku popřeli (co do pravosti) při přezkumném jednání konaném dne 16. 11. 2010. V žalobě přitom také uvádějí, že sice mají za to, že žalobu by měl podat věřitel, jehož pohledávka byla popřena, z opatrnosti, protože „za stávajícího právně nejasného stavu nelze vyloučit ani závěry jiné“, však podávají žalobu o popření pohledávky „samostatně“. Žalobci též vysvětlili (tamtéž), že žaloba směřuje (z opatrnosti) i vůči druhému žalovanému vzhledem k oznámení prvního žalovaného ze dne 18. 11. 2010, že v důsledku fúze došlo k jeho zániku a k přechodu jmění na nástupnickou společnost (druhého žalovaného), jakož i s přihlédnutím k tomu, že insolvenční soud dosud nevydal usnesení ve smyslu § 107 o. s. ř.

Podle ustanovení § 160 odst. 4 insolvenčního zákona (ve znění, jež od přijetí insolvenčního zákona nedoznalo změn) žalobu podanou podle odstavce 1 opožděně nebo osobou, která k tomu nebyla oprávněna, insolvenční soud odmítne. Stejně postupuje, má-li žaloba nedostatky, které se nepodařilo odstranit a které mu brání v řízení o ní pokračovat.

Ustanovení § 192 odst. 1 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011, určovalo, že dlužník a insolvenční správce mohou popírat pravost, výši a pořadí všech přihlášených pohledávek; jednotliví věřitelé však toto právo nemají. Stanovisko, které insolvenční správce zaujal k jednotlivým pohledávkám v seznamu přihlášených pohledávek, může při přezkumném jednání změnit.

Ústavní soud nálezem sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.) ze dne 1. 7. 2010 zrušil ustanovení § 192 odst. 1, věty první, včetně věty za středníkem, insolvenčního zákona dnem 31. 3. 2011.

V důvodech nálezu (bod 36) Ústavní soud mimo jiné konstatoval, že zákonodárce v tomto ustanovení omezil, dokonce anuloval, právo věřitele domáhat se ochrany svých práv u soudu či jiného orgánu, a tím tedy základní právo dle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) v těchto případech popřel. V této souvislosti se výslovně odvolal na předchozí právní úpravu obsaženou v zákoně č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, která v § 21 odst. 2 – na rozdíl od úpravy současné – tzv. popěrné právo ostatním věřitelům přiznávala, což podle Ústavního soudu dokladuje, že ústavně konformní stav přiznání práva věřitelům popírat pohledávky ostatních věřitelů je možný (bod 37). Zrušované ustanovení je dle Ústavního soudu dále v rozporu s článkem 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), s článkem 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě, s článkem 11 odst. 1 Listiny a s článkem 4 Ústavy (body 42 až 44). Zrušované ustanovení znamená protiústavní mezeru v podobě protiústavního zúžení okruhu subjektů oprávněných popírat pravost, výši a pořadí přihlášených pohledávek. Ústavní soud považoval za nezbytné poskytnout zákonodárci čas k odstranění ústavního deficitu zákonné úpravy, a proto odložil vykonatelnost nálezu (bod 56). Ústavní soud tamtéž uzavřel, že poté, co zákonodárce odstraní výše uvedenou protiústavní mezeru rozšířením okruhu nositelů popěrného práva, bude na jeho úvaze, jakým způsobem zakotví postup při realizaci popěrného práva věřitelů (zda bude zákonná úprava odpovídat postupu dle současné právní úpravy či bude zvoleno jiné řešení); přitom zdůraznil, že řešení této problematiky nemůže předjímat svým rozhodnutím (bod 57).

Nové vymezení okruhu subjektů oprávněných popírat přihlášené pohledávky a postup při realizaci popěrného práva (věřitelů) přinesla novela insolvenčního zákona provedená s účinností od 31. 3. 2011 zákonem č. 69/2011 Sb.

Podle ustanovení § 192 odst. 1 insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb., tak nově platí, že pravost, výši a pořadí všech přihlášených pohledávek mohou popírat insolvenční správce, dlužník a přihlášení věřitelé; popření pohledávky lze vzít zpět.

Dle článku II bodu 1. přechodných ustanovení k zákonu č. 69/2011 Sb., není-li dále stanoveno jinak, platí zákon č. 182/2006 Sb., ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona, i pro insolvenční řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, jestliže v nich dosud nebylo vydáno rozhodnutí o úpadku; právní účinky úkonů, které v insolvenčním řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zůstávají zachovány.

Odvolacímu soudu lze přisvědčit v tom, že po novele provedené s účinností od 31. 3. 2011 zákonem č. 69/2011 Sb. upravuje insolvenční zákon nově, a zcela specificky, lhůtu k popěrnému úkonu věřitele, náležitosti popěrného úkonu (co do formy a obsahu), důsledky nesplnění těchto zákonných požadavků a rozhodování o nich, účinky popěrného úkonu věřitele i jeho postavení a procesní povinnosti v incidenčním sporu vyvolaném jeho popěrným úkonem (srov. zejména ustanovení § 200 insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb., jakož i ustanovení § 51

odst. 3, § 161 odst. 2, § 201 odst. 1, § 202 odst. 3 až 6 a § 336 odst. 4 insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb.).

Odvolací soud též správně vystihl, že zákonodárce pojal přechodná ustanovení tradičně, zakotvením nepravé zpětné účinnosti. Nová úprava (včetně postupu při realizaci popěrného práva věřitelů) se tak uplatní pouze v těch již probíhajících insolvenčních řízeních, ve kterých před účinností zákona č. 69/2011 Sb. nevydal insolvenční soud rozhodnutí o úpadku. V insolvenčních řízeních, v nichž insolvenční soud rozhodl o úpadku dlužníka v době do 30. 3. 2011, se tudíž nepoužijí nová (zákonem č. 69/2011 Sb. zavedená) ustanovení insolvenčního zákona o popěrném právu věřitelů.

Správný je i závěr odvolacího soudu, že není namístě ani jen přiměřená aplikace novelizovaných ustanovení insolvenčního zákona upravujících (s účinností od 31. 3. 2011) popěrné právo věřitelů. Takový postup by (totiž) obcházel výše citované přechodné ustanovení a v něm zřetelně projevenou vůli zákonodárce neaplikovat novou úpravu v insolvenčních řízeních, v nichž insolvenční soud již vydal rozhodnutí o úpadku dlužníka (zjistil úpadek dlužníka). Tomu ostatně odpovídá i příslušná pasáž ve zvláštní části důvodové zprávy k vládnímu návrhu novely insolvenčního zákona (schválenému posléze jako zákon č. 69/2011 Sb.). Ten projednávala Poslanecká sněmovna ve svém 6. volebním období jako tisk č. 233, přičemž text zkoumaného přechodného ustanovení v něm byl obsažen v nezměněné podobě. Podle důvodové zprávy k článku II vládního návrhu novely insolvenčního zákona, „v bodě 1. přechodných ustanovení jde o tradiční vyjádření nepravé zpětné účinnosti zákona, doplněné potud, že změny provedené tímto zákonem se mohou týkat dříve zahájeného insolvenčního řízení jen tehdy, nebylo-li v něm dosud vydáno rozhodnutí o úpadku (z něž vycházejí tímto zákonem měněné lhůty a popěrné úkony oprávněných osob)“.

Z toho, že pro danou věc je rozhodný insolvenční zákon ve znění účinném do 30. 3. 2011, však neplyne závěr, že popěrné úkony věřitelů uskutečněné sice po vydání nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), leč ještě předtím, než tento nález nabyl derogačního účinku, nevyvolaly žádné právní následky.

Odvolací soud především úvahou, podle níž procesní (popěrné) právo věřitelů lze v insolvenčním řízení účinně realizovat jen na základě právní úpravy, kterou je režim jeho výkonu a procesních důsledků s tím spojených explicitně vymezen, což se stalo až novelou insolvenčního zákona provedenou zákonem č. 69/2011 Sb., pomínul četnou judikaturu Nejvyššího soudu i Ústavního soudu, která se podrobně zabývá možností aplikace právní normy prohlášené za protiústavní

Tak již v rozsudku ze dne 27. 10. 1998, sp. zn. 2 Cdon 1343/96, uveřejněném pod číslem 59/1999 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, ve znění redakční opravy právní věty, uveřejněné v čísle 1, ročníku 2000, Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, Nejvyšší soud dovodil, že Nejvyšší soud je povinen v dovolacím řízení přihlídnout k tomu, že ustanovení zákona, které při řešení věci použil odvolací soud,

shledal Ústavní soud později protiústavním. Tamtéž dodal, že to, zda takové ustanovení bylo Ústavním soudem zrušeno s účinky do budoucna, není rozhodné.

Na tyto závěry Nejvyšší soud navázal v usnesení velkého senátu svého obchodního kolegia ze dne 17. 12. 2002, sp. zn. 35 Odo 317/2001, uveřejněném v časopise Soudní judikatura číslo 1, ročníku 2003, pod číslem 7. V něm uvedl, že princip vázanosti obecných soudů zákonem, vyjádřený v článku 95 odst. 1 Ústavy, se nemůže při rozhodování těchto soudů prosadit na úkor závěru Ústavního soudu o protiústavnosti aplikované právní normy jen proto, že (podle právního stavu v době rozhodné pro dovolací přezkum) ještě nevstoupil v účinnost výrok nálezu, jímž Ústavní soud dotčenou právní normu současně zrušil (její odklizení z právního řádu České republiky posunul k pozdějšímu okamžiku).

Z judikatury Ústavního soudu lze zmínit především náleze ze dne 18. 12. 2007, sp. zn. IV. ÚS 1777/07, uveřejněný pod číslem 228/2009 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu. V něm Ústavní soud vysvětlil, že ačkoliv k pozbytí platnosti zákona nebo jiného právního předpisu podle článku 87 odst. 1 písm. a) a b) Ústavy dochází s účinkem *ex nunc*, rozpor, který byl důvodem zrušení zákona, nastává již během jeho platnosti. Účinek *ex nunc* nevylučuje, že právě aplikace protiústavního právního předpisu orgánem veřejné moci mohla vést k zásahu do základního práva nebo svobody jednotlivce. Samotná skutečnost, že zákon, jenž má být aplikován orgánem veřejné moci, byl nálezem zrušen, ale takový zásah bez dalšího nepředstavuje, což vyplývá i z oprávnění odložit vykonatelnost nálezu podle článku 89 odst. 2 Ústavy. Byl-li zákon zrušen pro rozpor s ústavním pořádkem, nepřestává být ve vztahu k právním skutečnostem nastalým během jeho platnosti aplikovatelným právem. Orgány veřejné moci mohou neaplikovat zákon až v případě, že Ústavní soud konstatuje ve svém nálezu, že příslušný zákon je v rozporu s ústavním pořádkem a aplikace zákona by v konkrétní věci znamenala porušení ústavně garantovaného základního práva jednotlivce. Musí jít o zásah takové intenzity, jenž by odůvodňoval zrušení příslušného rozhodnutí v řízení o ústavní stížnosti. Řízení o ústavní stížnosti by totiž ztratilo svůj význam, kdyby v případě, že Ústavní soud dospěje k závěru o porušení ústavně garantovaného základního práva stěžovatele v důsledku aplikace protiústavního zákona, orgány veřejné moci tento zákon opětovně aplikovaly a způsobily tím opětovně zásah do základních práv a svobod. S ohledem na článek 89 odst. 2 Ústavy a ve vztahu k obecným soudům s ohledem na článek 4 Ústavy tedy musí příslušný orgán reflektovat (nosné) důvody zrušujícího nálezu a zrušený právní předpis aplikovat pouze tehdy, nedojde-li jeho aplikací k porušení základních práv a svobod.

K intertemporálním účinkům svých nálezů, jejichž vykonatelnost odložil, se Ústavní soud podrobně vyjádřil též ve výše zmíněném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 15/09 (244/2010 Sb.). V něm uvedl, že posouzení souladu zákona nebo jiného právního předpisu v řízení podle § 64 a násl. zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů, se nepromítá pouze do roviny platnosti právního před-

pisu, nýbrž i do roviny jeho aplikovatelnosti. Ústava samotná neomezuje ochranu základních práv a svobod v případě, kdy důvod jejich porušení spočívá v aplikaci protiústavní právní normy, pouze na zrušení takovéto právní normy Ústavním soudem, nýbrž předpokládá promítnutí právních závěrů Ústavního soudu i ve vztahu k aplikaci takovéto právní normy orgány veřejné moci. Tento závěr je zřejmý z konstantní judikatury Ústavního soudu, která připouští přezkum i zrušeného zákona na návrh obecného soudu podle článku 95 odst. 2 Ústavy v případě, že dospěje k závěru o jeho rozporu s ústavním pořádkem; srov. např. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 38/06, ze dne 6. 2. 2007 (84/2007 Sb.). V takovém případě totiž není rozhodné – pokračoval Ústavní soud – zda byl uvedený zákon zrušen, ale zda je právní norma obsažená v jeho znění stále aplikovatelná, a posouzení otázky ústavnosti je nezbytným předpokladem pro rozhodnutí soudu ve věci samé. Ústavní soud tak nerozhoduje o zrušení již zrušeného zákona, nýbrž o jeho aplikovatelnosti, přičemž důsledkem akademického výroku o rozporu s ústavním pořádkem je neaplikovatelnost předmětného zákonného ustanovení, je-li v rozporu s ústavním pořádkem nejen zákonné ustanovení, tj. legislativní prostředek, nýbrž i jeho účel, respektive vymezení podmínek, za jejichž splnění zákonodárcem zamýšleného účelu lze dosáhnout ústavně konformním postupem, tj. přímou aplikací ústavního pořádku (srov. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 35/08, ze dne 7. 4. 2009 /151/2009 Sb./).

Případný důsledek spočívající v neaplikovatelnosti zákona nelze (podle Ústavního soudu) omezit pouze na řízení o návrhu obecného soudu podle článku 95 odst. 2 Ústavy, nýbrž se vztahuje i na ostatní případy, v nichž Ústavní soud konstatuje nesoulad zákona s ústavním pořádkem a příslušný derogační důvod dopadá z hlediska základních práv a svobod na právní postavení jednotlivce. Ústavní soud tedy konstatuje, že stanovení pozdějšího dne zrušení napadeného ustanovení zákona nemůže vést k závěru, že obecné soudy musejí uvedené ustanovení aplikovat v rozsahu, na který dopadá derogační důvod, pokud by v důsledku takovéto aplikace mohlo dojít k zásahu do základního práva nebo svobody účastníka řízení. Do doby, než zákonodárce danou právní oblast nově upraví v projednávané věci, budou muset obecné soudy posuzovat, zda žaloba (...) ob stojí z hlediska přiměřenosti zásahu do práv a chráněných zájmů jiných osob, uzavírá se v nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/09 (244/2010 Sb.).

Z posledních rozhodnutí Ústavního soudu na dané téma lze poukázat např. též na nálezy Ústavního soudu ze dne 6. 3. 2012, sp. zn. IV. ÚS 1572/11 (srov. jeho body 25 až 28).

Z uvedeného vyplývá, že odvolací soud nevyložil správně intertemporální účinky derogačního nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), jestliže při posuzování popěrných úkonů věřitelů vycházel z ustanovení § 192 odst. 1, věty první, včetně věty za středníkem, insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011.

Z nosných důvodů nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), jak jsou shrnuty výše, totiž nepochybně plyne, že citované ustanovení insolvenčního



zákona zasahuje do základních práv věřitelů v insolvenčním řízení tím, že jim odnímá právo účinně zpochybnit pohledávky jiných (konkurujících) věřitelů. Jedinou cestou, jak se v situaci, kdy nelze aplikovat ustanovení insolvenčního zákona ve znění po novele provedené zákonem č. 69/2011 Sb., vyhnout použití formálně platné právní normy způsobem, který by v konečném důsledku vedl k individuálnímu právnímu aktu neústavnosti (k porušení základních práv žalobců), je nepoužití v dané věci ustanovení § 192 odst. 1, věty první, insolvenčního zákona ve znění účinném do 30. 3. 2011.

Takový výklad plně odpovídá shora citovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu a Ústavního soudu, která se zabývala intertemporálními účinky derogačních nálezů Ústavního soudu, především pak nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/09 (244/2010 Sb.).

Obava, že by bylo zasaženo do základních práv třetích osob (věřitelů popřených pohledávek) tím, že nebude použito formálně platné, avšak protiústavní, ustanovení (ustanovení § 192 odst. 1, věty první, insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011, výslovně vylučující z popěrného práva věřitele), nebyla v dané věci namíste již proto, že přezkumné jednání, při němž došlo k popření pohledávky, proběhlo (až) dne 16. 11. 2010, tedy po publikaci nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.) ve Sbírce zákonů. Věřitelé tak již museli počítat s tím, že jejich uplatněné pohledávky mohou být (s účinky pro další průběh insolvenčního řízení) popřeny nejen insolvenčním správcem, nýbrž také jinými věřiteli.

Odvolací soud se mylí, usuzuje-li, že důvodem pro opačný výklad, vedoucí k závěru o neúčinnosti popěrných úkonů věřitelů, je absence výslovné právní úpravy v rozhodném znění insolvenčního zákona (ve znění účinném do 30. 3. 2011), konkrétně úpravy, jež by stanovila, jak naložit s popěrnými úkony věřitelů, jaké procesní účinky takové popření vyvolává a jaký by měl být další postup účastníků insolvenčního řízení. Ve shodě s argumentací obsaženou pod bodem 55 nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 15/09 (244/2010 Sb.) bylo totiž úkolem obecných soudů nalézt i v takové situaci řešení, jež co nejlépe obstojí jak z hlediska ochrany práv osob zasažených protiústavností úpravy popěrného práva (věřitelů jako možných nositelů popěrného práva), tak z hlediska přiměřenosti zásahu do práv a chráněných zájmů jiných osob (věřitelů, jejichž pohledávky mohou být popřeny).

Jinak řečeno, soudy jsou povinny (i při nedostatku výslovné úpravy) vyložit insolvenční zákon v rozhodném znění (ve znění účinném do 30. 3. 2011) způsobem, který co nejlépe umožní (i bez výslovné úpravy) realizaci popěrného práva věřitelů a zároveň bude dbát účelu zákonné úpravy insolvenčního práva a základních zásad insolvenčního řízení (srov. ustanovení § 1 a § 5 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011).

Žalobci popřeli pohledávku jiného věřitele při přezkumném jednání konaném 16. 11. 2010, tedy po vydání nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), avšak před jeho účinností (před 31. 3. 2011). Vyloučením (nepoužitím) usta-

novení § 192 odst. 1, věty první, insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011 (odepírajícího popěrné právo věřitelům), se v dané věci logicky prosadí závěr, že popěrnému úkonu žalobců (věřitelů přihlášených do insolvenčního řízení) nelze upřít účinnost. To dále znamená nalézt odpovídající způsob pro posouzení důvodnosti popěrné pohledávky. Jedinou cestou, jak pro účely insolvenčního řízení závazně určit pravost, výši nebo pořadí popěrné pohledávky, je incidenční spor, přičemž se logicky nabízí postupovat obdobně dle ustanovení § 197 odst. 2, § 198, § 199, § 201 a § 202 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011, pouze s tím rozdílem, že v postavení popírajícího subjektu nebude insolvenční správce (pokud pohledávku též nepopřel), ale pouze věřitel, který se rozhodl využít svého práva zpochybnit pohledávku jiného (konkurujícího) věřitele.

Lze tedy shrnout, že popřel-li přihlášený věřitel pravost pohledávky jiného věřitele při přezkumném jednání, jež se konalo po vydání nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.), avšak před jeho účinností (před 31. 3. 2011), mělo takové popření tytéž účinky, jako kdyby pohledávku ve stejné době popřel insolvenční správce, a uplatní se na ně ustanovení insolvenčního zákona ve znění účinném do 30. 3. 2011. Obdobně to platí pro popření pravosti pohledávky jiného věřitele přihlášeným věřitelem při přezkumném jednání, jež se konalo v době od 31. 3. 2011 v insolvenčním řízení, v němž insolvenční soud vydal rozhodnutí o úpadku před uvedeným datem.

V poměrech posuzované věci, kdy byla popřena nevykonatelná pohledávka, proto měl insolvenční správce poučit věřitele popěrné pohledávky, že může uplatnit své právo žalobou na určení vůči popírajícím věřitelům (§ 197 odst. 2, § 198 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011).

Úsudek zformulovaný v předchozím odstavci vybízí k úvaze, že incidenční žalobu v této věci podal někdo, kdo k tomu nebyl věcně legitimován (popírající věřitelé namísto věřitele popěrné nevykonatelné pohledávky); ani tato skutečnost však podle přesvědčení Nejvyššího soudu nemůže bránit věcnému přezkoumání uplatněného popření v dané věci. Zásadě rychlosti a hospodárnosti insolvenčního řízení vyjádřené (ve vazbě na uspokojení věřitelů) v ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011, by totiž odporovalo neprojednat podanou žalobu věcně jen proto, že žalobcem není věřitel popěrné pohledávky, jestliže odpovídající procesní subjekt (insolvenční správce, respektive insolvenční soud, který nad ním vykonává dohled) ve věci nekonal – zjevně též pod vlivem odlišných postupů odvolacích soudů a senátů odvolacího soudu při výkladu důsledků nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Sb.).

Jestliže procesní aktivitu převzali (při nečinnosti insolvenčního správce a insolvenčního soudu) popírající věřitelé, je za stavu, kdy v době podání žaloby chyběl sjednocující výklad v tomto rozhodnutí řešené problematiky (a jen proto), namíste nejen uznání existence jejich popěrného práva (jak vyloženo výše), nýbrž i projednání uplatněného popření v takto zahájeném incidenčním sporu, bez zřetele k tomu, že

žalobu o určení pravosti popřené nevykonatelné pohledávky příslušelo podat věřiteli popřené pohledávky (srov. § 198 odst. 1 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011). Potřebu takového řešení nastalé procesní situace zvyrazňuje i skutečnost, že jeden z konkurujících právních názorů (vyjádřený ve shora citovaných usneseních odvolacího soudu sen. zn. 1 VSPH 715/2011 a 1 VSPH 716/2011) vybízel k postupu podle insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb., při kterém je žalobcem vždy popírající věřitel a nikoliv věřitel popřené pohledávky, byť by šlo o pohledávku nevykonatelnou (srov. § 200 odst. 5 insolvenčního zákona, ve znění zákona č. 69/2011 Sb.).

Okolnost, že předmětem incidenčního sporu je určení pravosti (jen) nevykonatelné pohledávky, se v této věci projeví jen tím, že důkazní břemeno o tom, že přihlášená pohledávka je po právu, bude tížit věřitele popřené pohledávky, byť bude v řízení v procesním postavení žalovaného. V tomto směru jsou v dané věci mutatis mutandis uplatnitelné závěry, které pro poměry vycházející ze zákona o konkursu a vyrovnání formuloval Nejvyšší soud např. v rozsudku ze dne 26. 10. 2005, sp. zn. 29 Odo 327/2004, uveřejněném pod číslem 45/2006 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek, a které byly pro zákonodárce zjevnou inspirací i pro úpravu vtělenou do ustanovení § 198 odst. 3 insolvenčního zákona, ve znění účinném do 30. 3. 2011.

Právní posouzení věci odvolacím soudem tudíž správné není a dovolací důvod podle ustanovení § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. byl uplatněn právem. Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), napadené usnesení a spolu s ním ze stejných důvodů i usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243b odst. 3, věta druhá, o. s. ř.).

Nejvyšší soud nepřehlédl, že jak žalobní tvrzení (srov. žaloba), tak procesní obrana druhého žalovaného (srov. vyjádření k žalobě), naznačují možný nedostatek způsobilosti být účastníkem řízení na straně prvního žalovaného již v době podání žaloby a tedy případnou existenci tzv. zmatečnostní vady řízení ve smyslu ustanovení § 229 odst. 1 písm. b) o. s. ř., ke které Nejvyšší soud přihlíží u přípustného dovolání z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.).

O tom, zda řízení před soudy nižších stupňů je postiženo zmatečností podle § 229 odst. 1 písm. b) o. s. ř., však nelze v dovolacím řízení provádět dokazování (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 12. 2005, sp. zn. 21 Cdo 59/2005, uveřejněný pod číslem 86/2006 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek) a dosavadní obsah spisu existenci této vady nedokládá (vzhledem k tomu, že soudy nižších stupňů tuto námitku druhého žalovaného nezkoumaly) a důvod postupovat ve vztahu dk prvnímu žalovanému dle § 243b odst. 4 o. s. ř. tak dovolací soud neměl. V další fázi řízení je však vyloučeno, aby soudy nižších stupňů tuto námitku nadále ignorovaly. Jejich povinností naopak je ujasnit si, zda první žalovaný má způsobilost být účastníkem tohoto incidenčního sporu a zda ji měl v době podání žaloby.





# INHALT\*)

## Entscheidungen in Strafsachen

- Nr. 47 I. Wenn der Angeklagte ein Ausländer ist, der kein Bürger der EU ist, eine Aufenthaltsgenehmigung aufgrund von Gesetz Nr. 326/1999 Slg., über den Aufenthalt von Ausländern auf dem Gebiet der Tschechischen Republik und über die Änderung mancher Gesetzte, im Wortlaut späterer Vorschriften, erteilt worden ist, muss das Gericht bei der Auferlegung des Aufenthaltsverbotes gemäß § 75 Abs. 1 des Strafgesetzbuches u.a. auch prüfen, an welchem Aufenthaltsort auf dem Gebiet der Tschechischen Republik der diesbezügliche Ausländer angemeldet ist, sowie, ob der Angeklagte sich tatsächlich an diesem Ort aufhält und ob dieser Ort den Charakter eines ständigen Aufenthaltes hat (vergl. Nr. 1/1976 Sbd. von Strafentscheidungen). Wenn der gemeldete Aufenthaltsort des Ausländers tatsächlich den Charakter eines ständigen Aufenthaltes hat, dann handelt es sich hierbei um einen Ort bzw. Bezirk, auf den die Strafe des Aufenthaltsverbotes nicht bezogen werden darf (vergl. § 75, Abs. 1, Satz nach dem Strichpunkt, Strafgesetzbuch).
- II. Wenn der Ort, bei dem bei Erfüllung aller gesetzlichen Voraussetzungen die Auferlegung der Strafe des Aufenthaltsverbots in Betracht kommt, eine Gemeinde ist, die aus mehreren Stadtbezirken oder Stadtteilen besteht (statuarische Städte, Hauptstadt Prag), ist es nicht möglich, diese Strafe nur in Bezug auf gewisse Stadtbezirke oder Stadtteile dieser Gemeinde aufzuerlegen – ausnahmslos muss es sich auf die ganze Gemeinde beziehen.
- Nr. 48 Die zweimonatige Frist zur Revisionseinreichung des Generalstaatsanwalts zählt von der ersten Zustellung des Urteils des zweitinstanzlichen Gerichts an den Staatsanwalt, wobei nicht von Belang ist, ob dies der Staatsanwalt der betreffenden Kreis- oder Bezirksstaatsanwaltschaft ist, wenn in der Sache in erster Instanz das Kreisgericht und in der zweiten Instanz das Bezirksgericht entscheidet. Zur Zustellung der Abschrift des Urteils an den Staatsanwalt gilt also kein ähnlicher Grundsatz, wie derjenige, der in der Bestimmung des § 265e Abs. 2 StPO enthalten ist, dass, wenn das Urteil sowohl dem Angeklagten, als auch seinem Verteidiger und gesetzlichem Vertreter zugestellt wird, die Frist ab derjenigen Zustellung zu laufen beginnt, die später erfolgt ist. Die Frist zur Revisionseinlegung des Generalstaatsanwaltes beginnt daher ab der Zustellung des Urteils an den Staatsanwalt des betreffenden Staatsanwaltschaft zu laufen, die zuerst erfolgt ist.
- Nr. 49 Den Charakter einer öffentlichen Urkunde im Sinne des § 131 Abs. 1 des StGB hat auch der sog. Beglaubigungsvermerk des Notars, der die Angaben über die Beglaubigung der Unterschrift einer gewissen Person auf einer Urkunde enthält (§ 6, § 72 Abs. 2, § 73 und § 74, Ges. Nr. 358/1992 Slg., über Notare und deren Tätigkeiten /Notarordnung/, im Wortlaut späterer Vorschriften), auch wenn die eigentliche Urkunde, auf der sich dieser Beglaubigungsvermerk befindet, nicht den Charakter einer öffentlichen Urkunde hat. Deshalb lässt sich auch die Fälschung oder Abänderung des notariellen Beglaubigungsvermerks auf solch einer Urkunde (z.B. zur Beglaubigung der Unterschriften auf einem Kaufvertrag über den Verkauf einer Immobilie) und deren Verwendung als echter Beglaubigungsvermerk (z.B. in Verfahren am Katasteramt über die Einverleibung von Eigentumsrechten zu Immobilien) als Straftat der Fälschung und Abänderung (Nachmachung) öffentlicher Urkunden gemäß § 348 des StGB qualifizieren.
- Nr. 50 I. Der Begriff Ausgangsstoff ist in Art. 2 Buchst. a) der Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates (EG) Nr. 273/2004 vom 11. 2. 2004 über Drogenausgangsstoffe definiert. Laut dieser Definition sind sämtliche, in Anlage I. der zitierten Verordnung angeführten Stoffe als Ausgangsstoff anzusehen, einschließlich der Mischungen und Naturprodukte, die diese Stoffe beinhalten, aber auch solche Stoffe, die in Heilpräparaten beinhaltet sind, die zwar ansonsten aus dieser Definition ausgeschlossen sind, aus denen jedoch der entsprechende Stoff (Ausgangsstoff) durch leicht verfügbare oder kostengünstige Mittel verwendet oder extrahiert werden kann. Unter der ‚Extrahierung mittels verfügbarer Mittel‘ im Sinne dieser Ausgangsstoff-Definition ist z.B. die einfache Lösung in Wasser oder einer sonstigen Lösung, die Erhitzung über offener Flamme oder einer sonstigen Wärmequelle unter Verwendung völlig normaler Mittel, Instru-

---

\*) Dieser Text wurde in der deutschen Sprache zur Information der Leser des Novatrix Verlags vorbereitet.

mente oder Haushaltsgeräte, usw. zu verstehen. Es kann sich hierbei also um übliche Tätigkeiten einzelner Personen oder Personengruppen im Rahmen einer individuellen oder Manufakturherstellung handeln, bei denen es zur Ausscheidung oder einer sonstigen Separierung des Drogenausgangsstoffes kommt, ohne dass hierzu komplizierte chemische, Labor- oder ähnlich anspruchsvolle Verfahren notwendig wären.

II. Die in der Verordnung des Rates (EG) Nr. 111/2005 vom 22. 12. 2004 enthaltene Regelung für den Import und Export (und ebenso für Vermittlungstätigkeiten) von Ausgangsstoffen (für Drogen), welche die Prinzipien zur Überwachung des Handels mit Drogenausgangsstoffen zwischen der Gemeinschaft und Drittländern beinhaltet (d.h. eine direkt anwendbare Vorschrift der Europäischen Gemeinschaft), ist lediglich auf von ihr vorausgesetzte bewilligte und legale Geschäftsbeziehungen anwendbar, mitnichten jedoch auf Fälle der ungesetzlichen Distribution von Drogen, einschließlich von Drogenausgangsstoffen zu Zwecken der Toxikomanie. In diesen Zusammenhängen kommt grundsätzlich die innerstaatliche Regelung in Bezug auf die unberechtigte Ein-, Aus- und Durchfuhr nicht nur von Drogenausgangsstoffen, sondern auch auf alle sonstigen, in § 283 des StGB zitierten Rausch- und psychotropen Stoffe oder Gifte zur Anwendung.

- Nr. 51 Wenn sich ein Angeklagter zu irgend einem Zeitpunkt im Verlauf der Strafverfolgung entscheidet, eine Aussage zur Sache zu tätigen, darf ihm dieses Recht nicht mit der Begründung abgesprochen werden, er habe seine Aussage im vorangegangenen Stadium dieses Verfahrens verweigert oder weil das Gericht der Ansicht ist, die Anhörung des Angeklagten sei angesichts der Tatsache, dass die sonstigen Beweise zur Schlussfolgerung seiner Schuld ausreichend sind (§ 33 Abs. 1, 5 der StPO) überflüssig.
- Nr. 52 Auch wenn sich wenn ein Verurteilter bei der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe freiwillig einer Behandlung unterzieht, die in ihrem Inhalt einer ihm auferlegten Zwangsbehandlung in einer geschlossenen Anstalt (schutzhäftlichen Behandlung) entspricht, kann solch eine Behandlung nicht als Vollstreckung der Zwangsbehandlung angesehen werden, denn deren Vollstreckung darf erst aufgrund einer gerichtlichen Anordnung durch das betreffende Gericht, d.h. durch den Richter beginnen, der die Zwangsbehandlung auferlegt hat.
- Nr. 53 Unternehmensbeteiligter im Sinne des § 128 Abs. 2 des StGB, bzw. des § 255 Abs. 2 des StGB ist jede physische Person, die sich in irgendeiner Funktion oder auf irgendeine Weise an der Unternehmung eines bestimmten unternehmerischen Subjekts beteiligt, deshalb sind Prokuristen oder sonstige gesetzliche oder vertragliche Vertreter des Unternehmers aus dieser Definition nicht ausgeschlossen.

### **Entscheidungen nach dem Sachen Bürgerlichen, Handels- und Verwaltungsrecht**

- Nr. 100 Die Bestimmung des § 32 von Gesetz Nr. 216/1994 Slg. in der Fassung vor der von Gesetz Nr. 19/2012 Slg. durchgeführten Nouvelle ist lediglich in Hinsicht auf die Beurteilung der Rechtzeitigkeit der Einreichung des eigentlichen Antrags auf Aufhebung der schiedsrichterlichen Erkenntnis (Schiedsspruchs) von Bedeutung. Sie darf keine Einschränkung der prozessualen Rechte des Klägers darstellen, der entscheidende Tatsachen ergänzen will, die weitere Gründe zur Aufhebung der schiedsrichterlichen Erkenntnis gemäß der Bestimmung des § 31 des zitierten Gesetzes im Laufe des Verfahrens beinhalten. Allein gesetzliche prozessuale Limits gemäß der Zivilprozessordnung (z.B. die Verfahrenskonzentration) sind für solch eine Einschränkung des Rechts auf deren Ergänzung statthaft.
- Nr. 101 Wenn durch die Klage mehrere Ansprüche geltend gemacht werden und wenn die Tatsachenbehauptungen in der Klage nicht den Schluss zulassen, dass aus ihnen sämtliche Ansprüche hervorgehen, darf durch per Zahlungsbefehl nicht nur über einige Ansprüche entschieden werden. In dieser Situation darf daher auch keine mit einem Zahlungsbefehl verbundene, qualifizierte Aufforderung zur Stellungnahme gemäß der Bestimmung des § 114b Abs. 1 der ZPO erteilt werden. Wenn es der Charakter der Sache oder die Umstände des Falls erforderlich machen, kann zu separat verhandelbaren Ansprüchen gemäß der Bestimmung des § 114b der ZPO die „qualifizier-



te Aufforderung zur Stellungnahme' separat erteilt werden. Zu diesen Ansprüchen kann dann die Anerkennungsfiktion im Sinne der Bestimmung des § 114b Abs. 5 der ZPO gegenüber jedem dieser Ansprüche gesondert entstehen und das Gericht beurteilt dann separat auch die diesbezüglichen Voraussetzungen zum Erlass eines Anerkenntnisurteils gemäß der Bestimmung des § 153a Abs. 3 der ZPO.

- Nr. 102 In einem vom Generalstaatsanwalt gemäß § 62 des Familiengesetzes eingeleiteten Verfahren über die Anfechtung der Vaterschaft ist das Gericht berechtigt, die Interessen des Kindes bezüglich der Anfechtung der Vaterschaft zu prüfen.  
Ein im Verfahren gemäß § 62 des Familiengesetzes verkündetes Urteil braucht nicht völlig ausnahmslos die Übereinstimmung zwischen biologischer und juristischer Vaterschaft zu deklarieren, vielmehr verfolgt es das Ziel, unter Anwendung des aus dem Art. 3 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten hervorgehenden Prinzips der bestmöglichen Bewahrung der Interessen des Kindes eine gerechte Ausgewogenheit zwischen den konkurrierenden Interessen der betroffenen Personen zu erzielen.
- Nr. 103 Ein Gläubiger kann mit Erfolg eine durch rechtskräftigen Erbschaftsbeschluss gebilligte Vereinbarung über die Erbschaftsauseinandersetzung anfechten, die der Schuldner (als Erbe) in der Absicht abgeschlossen hat, seine Gläubiger zu benachteiligen, wenn sämtliche in der Bestimmung des § 42a des BGB angeführten Voraussetzungen zum Ausspruch der Anfechtbarkeit erfüllt sind.
- Nr. 104 Bei der Beurteilung, ob ein unter den Beteiligten vereinbarter Verzugszinssatz im Sinne des § 39 des BGB sittenwidrig ist, darf ohne Erwägung aller entscheidenden Umstände des konkreten Falls nicht allein von den Schlussfolgerungen einer anderen Gerichtsentscheidung in einer ähnlichen Sache ausgegangen werden, ebenso wenig reicht ein einfacher Vergleich des vereinbarten Verzugszinssatzes mit dem gesetzlichen Zinssatz aus.
- Nr. 105 Die Bestimmung des § 107 Abs. 3 des BGB kann im Verjährungsfall auch in geschäftlichen Schuldverhältnissen angewendet werden.
- Nr. 106 Wohnungseigentümergeinschaften sind berechtigt, im Rahmen der Hausverwaltung im Sinne der Bestimmung des § 9 Abs. 1 von Gesetz Nr. 72/1994 Slg. eine Unterlassungsklage gemäß § 126 Abs. 1 des BGB gegen Personen einzubringen, die unberechtigterweise in die Rechte der Wohnungseigentümer auf gemeinsame Teile des Hauses eingreifen.
- Nr. 107 Der berechtigte Halter einer Sache hat das Recht, diese in gleichem Umfang wie der Eigentümer selbst zu nutzen, wobei ihm durch diese Nutzung (Verwendung) keinerlei Verpflichtungen gegenüber dem Eigentümer entstehen; die einzige Verpflichtung, die der berechtigte Halter gegenüber dem Eigentümer hat, ist die Pflicht zur Aushändigung der Sache.
- Nr. 108 Im Gemeinschaftsvermögen von Ehegatten befindliches Vermögen kann zur Sicherstellung der Verbindlichkeit nur eines der Ehegatten verwendet werden, das im Laufe ihrer Ehe entstanden ist (z.B. durch Sicherheitsübereignung des Rechts, das Teil des Gemeinschaftsvermögens der Ehegatten ist).
- Nr. 109 Der Anforderung der Bestimmung des § 476c Abs. 2 des BGB, dass in der letztwilligen Verfügung (Testament) angeführt sein soll, dass der Erblasser ‚weder des Lesens, noch des Schreibens mächtig ist‘, entspricht jede Wortformulierung, die den tatsächlichen Zustand beschreibt, in dem die letztwillige Verfügung im Sinne der Bestimmung des § 476c des BGB beschafft werden kann.
- Nr. 110 Unter der Pflicht des Masseverwalters bei der Ausübung seiner Tätigkeit mit fachlicher Sorgfalt vorzugehen (§ 8 Abs. 2, Ges. Nr. 328/1991 Slg., in der bis zum 31. 12. 2007 gültigen Fassung) ist u.a. auch dessen Pflicht zu verstehen, die Insolvenzmasse (Konkursmasse) ordentlich zu bewahren und zu verwalten. Unter der Verwaltung der Insolvenzmasse (Konkursmasse) sind dabei namentlich Tätigkeiten (einschließlich Rechtsakte und der aus ihnen hervorgehenden Maßnahmen) zu verstehen, die darauf hinauslaufen, einer Wertminderung der Insolvenzmasse zuvorzukommen und namentlich zu verhindern, dass es zu einer Beseitigung, Vernichtung, Beschädigung oder Entfremdung des ihr obliegenden Vermögens kommt; dass das der Insol-

venzmasse obliegende Vermögen im Einklang mit seiner Bestimmung verwendet wird, sofern keine hindernden Umstände vorhanden sind und die Insolvenzmasse zu vermehren, wenn solch eine Tätigkeit mit Rücksicht auf den Zustand der Insolvenzmasse und üblichen Geschäftsgelegenheiten vernünftigerweise erwartet werden darf.

Ob der Masseverwalter die Insolvenzmasse mit fachlicher Sorgfalt (der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes) verwaltet hat, wenn er das ihr obliegende Vermögen nicht versichert hat, prüft das Gericht unter Berücksichtigung der Struktur und des Vermögens des der Insolvenzmasse obliegenden Vermögens, sowie unter Berücksichtigung der Tatsache, wann der Umstand offenbar wurde (oder bei normalem Lauf der Dinge hätte offenbar werden müssen), dass nicht versichertes Vermögen der Insolvenzmasse existierte, sowie, ob und in welchem Umfang die Schäden am Vermögen der Insolvenzmasse (einschließlich derer, die durch Elementarereignisse verursacht werden können) durch Abschluss eines das Vermögen der Insolvenzmasse betreffenden Versicherungsvertrags (d.h. der Wertsachen, die sich in ihr befinden) hätten verhütet werden können.

- Nr. 111 Wenn der Gemeinschuldner das Vorrangsrecht ausgeübt hat, noch bevor das Gericht gemäß Gesetz Nr. 328/1991 Slg. (in der bis zum 31. 12. 2007 wirksamen Fassung) die Insolvenz auf sein Vermögen eröffnet hat, blieb den Gemeingläubigern nur das Recht bewahrt, Ihre Forderung aus dem anschließenden Rückgriff aus dem auf das Vermögen des Gemeinschuldners geführten Insolvenzverfahren anzumelden und zwar als an die Bedingung (§ 20, Abs. 1 und 4 des zitierten Gesetzes) gebunden, die darin besteht, dass der Gemeinschuldner die Forderung zur Insolvenzmasse erwirkt.
- Nr. 112 Wenn der Schuldner das Eigentumsrecht zu einer mit Pfandrechten belasteten Sache erst im Verlauf des Insolvenzverfahrens, in der Zeit nach dem vergeblichen Ablauf der Frist erworben hat, die in der Konkursentscheidung zur Anmeldung von Forderungen (sowie der Bestimmungen über mögliche Änderungen in der Rangfolge der angemeldeten Forderungen) festgelegt sind, bedeutet dies nicht, dass ein Gläubiger, der seine Forderung ordentlich und rechtzeitig angemeldet hat, ohne Weiteres sein Recht einbüßt, sich auf seine Sicherung zu berufen. Das Insolvenzgericht ist verpflichtet, solch einen Gläubiger aufzufordern, binnen der dazu festgelegten (prozessualen) Frist mitzuteilen, ob er sein Recht auf Befriedigung aus der Sicherheit wahrnimmt und ihn dahingehend zu belehren, dass nach vergeblichen Ablauf der festgelegten Frist davon ausgegangen wird, dass er sein Recht auf Befriedigung der Forderung aus der Sicherheit nicht wahrgenommen hat.
- Nr. 113 Wenn ein angemeldeter Gläubiger die Echtheit einer Forderung eines anderen Gläubigers im Rahmen der Prüfungsverhandlung angefochten hat, die nach der Veröffentlichung der Erkenntnis des Verfassungsgerichts mit Akt.-Zchn. Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Slg.), jedoch noch vor deren Wirksamkeit (also vor dem 31.3.2011) stattgefunden hat, hatte solch eine Anfechtung die gleichen Wirkungen, als wenn diese Forderung zum gleichen Zeitpunkt vom Insolvenzverwalter angefochten worden wäre, d.h. dass auf sie die Bestimmungen des Insolvenzgesetzes, in der Fassung vor dem 30.3.2011 angewendet werden. Auf ähnliche Weise gilt dies für die Anfechtung der Echtheit der Forderung eines anderen Gläubigers, die vom Gläubiger im Laufe einer Prüfungsverhandlung angemeldet worden ist, die im Zeitraum vor dem 31.3.2011 in einem Insolvenzverfahren stattgefunden hat, in dem das Insolvenzgericht die Konkursentscheidung vor dem angeführten Datum gefällt hat.

## CONTENTS\*)

### Resolution in Criminal Law Cases

No. 47 I. If the accused is a foreign national who is not a citizen of the European Union and was given a residence permit on the basis of Act No 326/1999 Coll. on residence of foreign nationals in the territory of the Czech Republic and on change of some acts, as amended, when inflicting a punishment of local banishment pursuant to section 75 (1) of Criminal Code, the court must also examine at which place in the territory of the Czech Republic the foreign national is registered and whether the accused actually stays there and whether this place is really of the nature of permanent stay (compare No 1/1976 Coll.). If the place of the registered stay of a foreign national actually has a nature of permanent stay, then it is a place or district to which the punishment of local banishment cannot relate to it (compare section 75 (1), sentence after semi-colon, Criminal Code).

II. If the place to which it is possible to inflict a punishment of local banishment, with fulfilment of all the statutory conditions, is a municipality comprising of town districts of town parts (statutory cities, the capital city of Prague), it is not possible to inflict this type of punishment only in relation to some of the town districts or town parts of such a municipality, it must always relate to the whole territory of the municipality.

No. 48 A period of two months for lodging an appeal of the supreme state prosecutor must be counted from the first delivery of the resolution of the court of the second instance to the state prosecutor and it is not important whether it is the state prosecutor of the relevant district or regional prosecution, if the matter is decided by the district court in the first instance and by the regional court in the second instance. When delivering a copy of the resolution of the state prosecutor, a principle similar to that stipulated in the provisions of section 265e (2) of criminal regulation does not apply, according to which if a decision is delivered both to the accused and to its defendant and legal representative, the period starts to run from the delivery which was carried out latest. The period for lodging an appeal of the supreme state prosecutor therefore starts to run from the delivery of the resolution to the state prosecutor of the corresponding prosecution which was performed earliest.

No. 49 A nature of a public document pursuant to section 131 (1) of Criminal Code is also attributed to so-called Notary Public verification clause which contains data related to verification of signature of a certain person in a document (section 6, section 72 (2), section 73 and section 74 of Act No 358/1992 Coll. on Notaries Public and their activities /notarial office/, as amended), even if the actual document in which this verification clause is situated is not of a nature of a public document. Therefore also forfeiting or altering of a Public Notary verification clause in such a document (if it is supposed to verify e.g. signatures on a purchase contract on sale of an intangible thing) and using it as a genuine one (e.g. in the proceedings of the land registry about recording a property right to real estate) can be assessed as a criminal offence of forfeiture and alteration of a public document pursuant to section 348 of the Criminal Code.

No. 50 I. A precursor is defined in article 2 (a) of Regulation of the European Parliament and of the Council (EC) No 273/2004 dated February 11, 2004 on drug precursors. According to this definition, precursors are considered to be all the substances specified in annex 1 of the mentioned regulation, including mixtures and natural products containing these substances but also such substances contained in medical preparations which are excluded from this definition but from which the corresponding substance (a precursor) can easily be used or extracted using easily available or economical means.

Extraction using easily available means pursuant to this definition of a precursor is understood to be e.g. dissolving in water or another solution, heating above a naked flame or another heat source using common tools, kits or economical equipment etc. It can therefore include common acts of an individual or a group of individuals within the scope of individual or manufacture production during which a precursor is extracted or otherwise separated without having to use complicated chemical, laboratory or similar difficult procedures for that.

---

\*) This text in the English Language has been prepared for reader's information by Novatrix publishers.

II. Regulations concerning import and export (and also mediating activities) of precursors contained in the Council regulation (EC) No 111/2005 dated December 22, 2004 laying down rules for the monitoring of trade between the Community and third countries in drug precursors (i.e. a directly applicable European Community regulation) can only be applied to permitted and legal business relations anticipated by it but not to any cases of illegal drug distribution, including precursors, for the purposes of drug addiction. In this connection, the national legal regulations relating to unauthorised import, export and transfer of not only precursors but also other narcotic and psychotropic substances or poisons will be applied on principle, contained in the provision of section 283 of Criminal Code.

- No. 51 If anytime during the prosecution for criminal offences, the accused decides to testify in the matter, he/she cannot be deprived of this right with reference to the fact that in the preceding stages of these proceedings he/she withheld evidence or if the court believes that hearing of the accused would be redundant with regard to the fact that the other evidence is sufficient to make a conclusion that he/she is guilty (section 33 (1) and (5) of criminal regulations).
- No. 52 Even if the convict in prison undergoes treatment voluntarily the content of which corresponds to the inflicted institutional protective treatment, such treatment can be considered to be performance of protective treatment as its performance can only be commenced on the basis of an order from the relevant court, i.e. the court which inflicted the protective treatment.
- No. 53 A participant of business activities pursuant to section 128 (2) of Criminal Code, or section 255 (2) of Criminal Code is a natural person which participates in business activities of a certain business entity in any function or in any way, and therefore it can also be a chief clerk or another statutory or contractual representative of the entrepreneur.

#### **Resolutions in Civil Law, Business Law and Administration Law Cases**

- No. 100 The provisions of section 32 of Act No 216/1994 Coll. in the wording before it was amended by Act No 19/2012 Coll. are only significant as regards assessment of whether the actual motion for cancellation of an arbitration award was filed in time. It cannot represent restriction of procedural rights of the plaintiff to add decisive facts containing other reasons for cancellation of the arbitration award pursuant to the provisions of section 31 of the mentioned act. Restriction of the right to add them can only be represented by statutory procedural limits pursuant to the civil court regulations (e.g. concentration of proceedings).
- No. 101 If a legal action raises more claims and if the statement of facts in the legal action does not make it possible to come to a conclusion that all the claims arise from it, then it is not possible to decide by means of a payment order only about some claims. In such a situation, it is therefore not possible to make a qualified invitation for a statement pursuant to the provisions of section 114b (1) of court regulations connected with the payment order. However, if it is required by the nature of the matter or circumstances of the case, it is possible to make a qualified invitation for an independent statement about the claims which can be negotiated separately pursuant to the provisions of section 114b of court regulations. These claims can then be recognised fictitiously pursuant to the provisions of section 114b (5) of court regulations for each of these claims individually and also individually the court assesses preconditions for them for issuing a judgement for recognition pursuant to the provisions of section 153a (3) of court regulations.
- No. 102 In the proceedings concerning denial of paternity commenced upon a motion filed by the supreme state prosecutor pursuant to section 62 of Family Act, the court is entitled to examine the interest of the child in denial of paternity.  
The judgement pronounced in the proceedings pursuant to section 62 of Family Act does not always have to declare agreement between the biological and legal paternity but its aim is to achieve a fair balance between the individual competing interests of the affected persons using the principle of best interest of the child arising from the provisions of article 3 (1) of European Convention on Human Rights.
- No. 103 The creditor can successfully oppose an agreement on settlement of inheritance approved by a legitimate resolution about inheritance which was concluded by the debtor (as the heir) with

the intention to harm its creditors if all the preconditions for expressing opposition specified in the provisions of section 42a of Civil Code.

- No. 104 When assessing whether the rate of the interest on overdue payment agreed on behalf of the participants is in conflict with good manners pursuant to section 39 of Civil Code, it is not sufficient to use only conclusions of another court resolution in a similar matter without considering all the decisive circumstance of the particular case and it is not enough to compare the agreed rate of the interest on overdue payment with the statutory rate.
- No. 105 The provisions of section 107 (3) of Civil Code can be applied in case of statutory limitation also in business liability relations.
- No. 106 The community of owners of units is entitled, within the scope of the house administration, pursuant to the provisions of section 9 (1) of Act No 72/1994 Coll., to file a negating suit pursuant to the provisions of section 126 (1) of Civil Code against a person who interferers illegitimately with the rights of the owners of the units for the common parts of the house.
- No. 107 The authorised holder is entitled to use an item in the same extent as the owner and this use does not bring it any obligations in relation to the owner. The only obligation which the authorised holder has towards the owner is an obligation to give up the item to it.
- No. 108 The assets belonging to the common possession of spouses can be used for securing of a liability only of one of the spouses originating from the time when the marriage existed (e.g. securing transfer of a right which is part of the common possession of the spouses).
- No. 109 The requirement from the provisions of section 476c (2) of Civil Code to have specified in the last will that the testator “cannot read or write” will be satisfied by any word formulation which will describe the actual situation when the last will can be made pursuant to the provisions of section 476c of Civil Code.
- No. 110 An obligation of a trustee in bankruptcy to proceed with professional care when performing its function (section 8 (2) of Act No 2 of Act No 328/1991 Coll., in the wording valid until December 31, 2007) is understood to be also its obligation to maintain and administer the bankruptcy assets duly. Administration of bankruptcy assets is understood to be mainly the activity (including legal acts and measures arising from it) which is aimed at prevention of depreciation of the bankruptcy assets mainly in order to prevent removal, destroying, damage or misappropriation of these assets and in order to ensure that the bankruptcy assets would be used in accordance with its function if it is not prevented by other circumstances and in order to multiply the bankruptcy assets if such an activity can be expected reasonably with regard to the state of the bankruptcy assets and usual business opportunities.
- Whether the trustee in bankruptcy administered the bankruptcy assets with professional care (of a proper manager), if the bankruptcy assets had not been insured, is assessed by the court with regard to the composition and value of the bankruptcy assets, to when the fact that bankruptcy assets had not been insured came out (or should have come out in the due course of matters) and to the fact whether and in what extent it was possible to prevent possible damage to the bankruptcy assets (including the ones which can be caused by a natural disaster) by arrangement of an insurance contract concerning bankruptcy assets (valuable things from the bankruptcy assets).
- No. 111 If the bankrupt exercised the right of advance before the court declared bankruptcy to its assets pursuant to the Act No 328/1991 Coll. (in the wording valid until December 31, 2007), the co-creditors only have a right to register the receivable from the subsequent recourse in bankruptcy proceedings held against the assets of the bankrupt as a conditioned receivable (section 20 (1) and (4) of the specified act) based on the condition that the bankrupt will exact the receivable to the bankruptcy assets.
- No. 112 If the debtor acquired ownership right to an item burdened with a lien only during the bankruptcy proceedings, after the period stipulated in the decision about bankruptcy for registration of receivables (and by provisions of possible changes in the sequence of the registered receivables) expires in vain, it does not mean that the creditor, who registered its receivable duly and in time,

would be deprived of its right to claim securing without anything else. The bankruptcy court is obliged to ask such a creditor to state within a (procedural) deadline intended for that whether it exercises the right for satisfaction based from security and inform it that after the specified deadlines expires in vain, it will be understood that it did not exercise its right for satisfaction of the receivable from security.

- No. 113 If a registered creditor denied genuineness of a receivable of another creditor during re-examination proceedings which was held after findings of the Constitutional Court had been issued under ref. No Pl. ÚS 14/10 (241/2010 Coll.), but before their effective day (before March 31, 2011), such denial had the same effect as if the receivable was denied by the trustee in bankruptcy at the same time and they will be governed by the provisions of the Bankruptcy Act in the wording valid until March 30, 2011. Similarly, it applies to denial of genuineness of a receivable of another creditor registered by the creditor during the re-examination proceedings held from March 31, 2011 in bankruptcy proceedings in which the bankruptcy court issued its decision about bankruptcy before the specified date.