

SBÍRKA
SOUDNÍCH ROZHODNUTÍ A STANOVISEK

NEJVYŠŠÍHO SOUDU
ČESKÉ REPUBLIKY

8/2014

OBSAH
Rozhodnutí ve věcech trestních

Adhezní řízení	39
Náhrada škody	39
Předávání osob	42
Příslušnost soudu	43
Řízení o odvolání	44
Řízení proti uprchlému	42
Souhrnný trest	41
Trest domácího vězení	43
Trest odnětí svobody	43
Vazební zasedání	40
Zákaz reformace in peius	44
Zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby	39

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Dědění	č. 87
Dovolání	č. 86, 87
Exekuce	č. 86, 87, 88
Incidenční spory	č. 92
Insolvence	č. 91, 92
Insolvenční správce	č. 91
Lhůty	č. 89
Obsazení soudu	č. 83
Odvolání	č. 86
Ochranná výchova	č. 85
Poplatky soudní	č. 84
Postoupení pohledávky	č. 90
Poučovací povinnost soudu	č. 86
Pravomoc soudu	č. 81
Právní nástupnictví	č. 90
Průtahy v řízení	č. 90
Přechod majetku státu na obce	č. 89
Přechodná (intertemporální) ustanovení	č. 92
Překážka věci rozsouzené	č. 82
Soudní tajemník	č. 88
Ústavní výchova	č. 85
Výkon rozhodnutí	č. 85
Zadostiučinění (satisfakce)	č. 90
Zastavení výkonu rozhodnutí (exekuce)	č. 88
Žaloba pro zmatečnost	č. 83
Žaloba určovací	č. 82, 92
Žaloba vylučovací (excindační)	č. 87

ROZHODNUTÍ VE VĚCECH TRESTNÍCH

I. Dobíjecí kupón do telefonu (telefonní kupón) je třeba chápat jako předplacený balíček telekomunikačních služeb, přičemž prodejce kupónu nemusí být a obvykle ani není poskytovatelem služby. Obchodování s dobíjecími kupóny do telefonů se proto považuje z hlediska zkrácení daně z přidané hodnoty ve smyslu § 240 tr. zákoníku za poskytnutí služby, a to v rámci celého obchodního řetězce, tedy pokud jsou obchodovány mezi poskytovatelem telekomunikačních služeb a jednotlivými distributory, dále i jen mezi jednotlivými distributory a příp. i mezi distributorem a konečným zákazníkem.

II. Nárok státu vyplývající ze zkrácené (neodvedené) daně je nárokem na náhradu škody, který však nemůže příslušný finanční orgán uplatňovat podle § 43 odst. 3 tr. ř. v trestním řízení proti subjektu povinnému k zaplacení daně (srov. přiměřeně č. 34/1987 a č. 22/2005-II. Sb. rozh. tr.). Proto je třeba, aby soud rozhodl na počátku hlavního líčení usnesením podle § 206 odst. 4 tr. ř. per analogiam, že tento nárok na náhradu škody nemůže uplatňovat v trestním (adhezním) řízení. V rozsudku pak soud již o takovém uplatněném nároku nerozhoduje ve smyslu § 228 a § 229 tr. ř.

Uplatnění nároku na náhradu škody v trestním řízení (adhezním řízení) může přicházet v úvahu jen tam, kde z provedeného dokazování vyplývá, že obviněný jako osoba jednající za právnickou osobu zkrátil daň z příjmů (nebo jinou daň) této právnické osoby, vůči které sice finanční úřad vydal platební výměr, jímž právnické osobě doměřil zkrácenou daň, ale je zřejmé, že tento platební výměr je nevykonatelný, protože právnická osoba nemá žádný majetek, na který by bylo možno vést exekuci. Jde-li o akciovou společnost nebo o společnost s ručením omezeným a je-li obviněný členem jejich statutárního orgánu, je třeba řešit otázku, zda mu v takovém případě nevzniká ručitelství závazek podle § 194 odst. 6 obchodního zákoníku (resp. za použití § 135 odst. 2 obchodního zákoníku)*, na základě kterého by mohl být v adhezním řízení zavázán k náhradě způsobené škody nebo k vydání bezdůvodného obohacení získaného trestným činem podle § 240 tr. zákoníku (příp. podle § 241 tr. zákoníku). Uplatnění nároku na náhradu škody by mohlo přicházet v úvahu i tehdy, jestliže by bylo možné dovodit odpovědnost obviněného, který není plátcem, resp. poplatníkem zkrácené (nebo neodvedené) daně, jako pachatele trestného činu podle § 240 tr. zákoníku (příp. podle § 241 tr. zákoníku) za škodu způsobenou tímto trestným činem nebo bezdůvodné obohacení získané takovým trestným činem (srov. č. 25/1968-I. a č. 20/2002-II. Sb. rozh. tr.).

* Poznámka redakce: Po 1. 1. 2014 srov. § 159 odst. 3, § 2910 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a § 53 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).

(Usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu
ze dne 8. 1. 2014, sp. zn. 15 Tdo 902/2013)

Nejvyšší soud ve velkém senátu trestního kolegia z podnětu dovolání obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. ohledně těchto obviněných a s přiměřeným použitím § 261 tr. ř. i ohledně obviněných A. F. a J. K. a zúčastněné osoby J. S. zrušil usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 4 To 46/2012, a rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 46 T 3/2011, jakož i další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 46 T 3/2011, byli obviněni F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. a dále A. F. a J. K. uznáni vinnými zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 trestního zákoníku (zák. č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále jen „tr. zákoník“), kterého se zkráceně řečeno dopustili tím, že po předchozí vzájemné dohodě, se záměrem odebírat v České republice zboží jménem společnosti A., s. r. o., se sídlem ve Slovenské republice, nepravdivě deklarovat jeho vývoz na Slovensko, přičemž zboží nebude vyvezeno, ale prodáno v České republice, a v úmyslu takto zkrátit daň z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) za využití postupu podle § 64 odst. 1, 5 zák. č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, v příslušném znění (dále jen „zák. o DPH“), postupovali tak, že obviněný A. F., nebo jím pověřená osoba, vždy na základě předchozích instrukcí učiněných obviněným F. B., který trestnou činnost organizoval a řídil, nebo později cca od poloviny roku 2008 obviněným M. P., odebral jménem společnosti A., s. r. o., se sídlem B., S. 1 (dále jen „A.“), od společnosti T. P., spol. s. r. o., se sídlem B., ul. N. S. 40 (dále jen „T. P.“), A. p., a. s., se sídlem B., S., Ř. 11c (dále jen „A. P.“), a A. DMT, a. s., se sídlem B., S., Ř. 11c (dále jen „A. DMT“), v B. dobíjecí kupóny do telefonů, kdy ke každému odebranému zboží deklaroval čestným prohlášením, že zboží vyveze z České republiky do jiného státu v rámci Evropské unie, a v důsledku toho odebíral výše uvedené zboží za cenu bez DPH, přičemž v rozporu s čestným prohlášením toto odebrané zboží, tak jak bylo obviněnými vzájemně dohodnuto, nevyvezl, ale obratem s vědomím, že zboží bude prodáno v České republice a nebude přiznána a zaplácena DPH, předával buď osobně, případně jím pověřená osoba, ve dnech odběrů nebo v přesně nezjištěných následujících dnech v B. nebo na jiných neustanovených místech počátku samotnému obviněnému F. B., později obviněnému M. P., který byl

F. B. k převzetí zboží pověřen, přičemž obviněný A. F. společnost A. nezaregistroval u příslušného správce daně, nepodal řádně daňové přiznání k DPH a z těchto zdanitelných plnění neodvedl DPH, přitom obvinění věděli, že zboží společnost A. odebírala bez DPH s podmínkou, že bude vyvezeno do jiného státu Evropské unie, a následně toto zboží již zatížené DPH dodali dalším odběratelům v České republice, a to společnosti AL. P., s. r. o., se sídlem P., U Š. 287/14 (dále jen „AL.“), společnosti K+U, s. r. o., se sídlem P., B. 1639 (dále jen „K+U“), společnosti K.U.K, s. r. o., se sídlem P., B. 1639 (dále jen „K.U.K“), a společností M.D. M., spol. s r. o., se sídlem P., S. 264/34 (dále jen „M.D. M.“), v době od 9. 1. 2007 do 12. 3. 2010 jménem nekontaktních společností jednatele obviněného J. K., a to společnosti B. P. P., s. r. o., se sídlem O., M. O., S. tř. 1263/24 (dále jen „B. P.“), společnosti S., s. r. o., se sídlem P., V., K. 438/7 (dále jen „S.“), společnosti T. T., s. r. o., se sídlem H. K., V. 1135 (dále jen „T. T.“), a nekontaktní společnosti obviněného Z. J., a to společnosti V., s. r. o., se sídlem B., M. 13 (dále jen „V.“), společnosti S.&S., s. r. o., se sídlem P., K., S. 27/93 (dále jen „S.&S.“), a z těchto zdanitelných plnění neodvedli DPH, k zastření skutečného stavu, že zboží neopustilo území České republiky, na základě jejich vzájemné dohody, obviněná Ing. G. B. vystavila v přesně nezjištěné době od 9. 1. 2007 na zboží odebrané v B. ve společnosti T. P., AL. P. a společnosti A. DMT, jménem společnosti A., výdajové faktury společnosti A. na nekontaktní společnosti jednatele obviněného J. K. B. P., S. a T. T. a dále na nekontaktní společnosti obviněného Z. J. V., S.&S., kdy současně jménem těchto společností do účetnictví společnosti A. vystavila čestná prohlášení o vývozu zboží ze Slovenské republiky do jiného státu EU, a to s cílem vzbudit dojem, že společnost A. předmětné zboží dovezla na Slovensko a vyvezla zpět do České republiky, kdy obvinění J. K. a Z. J. věděli, že jsou na jejich společnosti obviněnou Ing. G. B. vystavovány faktury na uskutečněná zdanitelná plnění jménem společnosti A. a čestná prohlášení o vývozu zboží ze Slovenské republiky do jiného státu Evropské unie a obviněným F. B. a obviněným M. P. jsou jménem jejich společností vystavovány faktury na uskutečněná zdanitelná plnění konečným odběratelům zboží za účelem neodvedení DPH, a tuto činnost umožnili tím, že faktury, čestná prohlášení a další účetní doklady vždy za určité zdanitelné období hromadně stvrzovali svými podpisy a firemními razítky a dostávali za to svůj podíl z prostředků získaných trestnou činností, přičemž ani oni DPH z výše uvedených zdanitelných plnění uskutečněných obviněnými F. B. a M. P. jménem jejich společností neodvedli ani nepodali správci daně přiznání k DPH, tímto způsobem společným jednáním odebrali obvinění jménem společnosti A., se sídlem S. 1, B., zboží od společnosti T. P., A. P. a A. DMT a úmyslně nepravdivým deklarováním, že zboží opustí území České republiky, způsobili, že tyto společnosti neodvedly DPH z příslušných zdanitelných plnění a zkrátily tak DPH v následujícím rozsahu: společnost T. P. neodvedla DPH ze zdanitelných plnění ve výši 121 086 131,84 Kč, společnost

A. P. neodvedla DPH ze zdanitelných plnění ve výši 9 251 677,03 Kč a společnost A. DMT neodvedla DPH ze zdanitelných plnění ve výši 42 327 782,70 Kč, celkem byla jednáním všech obviněných způsobena České republice zkrácením DPH škoda ve výši 172 665 591,57 Kč.

Za tento zločin byl obviněný F. B. odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání devíti let a šesti měsíců. Podle § 56 odst. 2 písm. d) tr. zákoníku byl pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice se zvýšenou ostrahou. Podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1 tr. zákoníku mu byl uložen peněžitý trest ve výměře 500 denních sazeb po 2000 Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku mu byl stanoven pro případ, že by peněžitý trest ve stanovené lhůtě nebyl vykonán, náhradní trest odnětí svobody v trvání šesti měsíců. Podle § 70 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku mu byl uložen trest propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty, které dále vyjmenovává výrok rozsudku. Obviněná Ing. G. B. byla odsouzena podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání sedmi roků. Podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku byla pro výkon tohoto trestu zařazena do věznice s ostrahou. Obviněný Z. J. byl odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání šesti let a šesti měsíců. Podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku byl pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu, člena statutárního orgánu, prokuristy v obchodních společnostech a družstvech na dobu osmi let. Obviněný M. P. byl odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání devíti let. Podle § 56 odst. 2 písm. d) tr. zákoníku byl pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice se zvýšenou ostrahou. Podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1 tr. zákoníku mu byl uložen peněžitý trest ve výměře 500 denních sazeb po 1000 Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku mu byl stanoven pro případ, že by peněžitý trest ve stanovené lhůtě nebyl vykonán, náhradní trest odnětí svobody v trvání šesti měsíců. Obviněný A. F. byl odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání devíti let. Podle § 56 odst. 2 písm. d) tr. zákoníku byl pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice se zvýšenou ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu, člena statutárního orgánu, prokuristy v obchodních společnostech a družstvech na dobu deseti let. Podle § 70 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku mu byl uložen trest propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty, které jsou dále uvedeny ve výroku rozsudku. Obviněný J. K. byl odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání sedmi let. Podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku byl pro výkon tohoto trestu zařazen do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu, člena statutárního orgánu, prokuristy v obchodních společnostech a družstvech na dobu osmi let. Podle § 101 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku byla J. S. zabráná věc nebo jiná majetková hodnota, a to nemovitostí zapsané na LV na konkretizovaném čísle pro katastrální území K. a vozidlo Nissan Infinity FX 35 S 51.

Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byly Finanční úřad Brno I a Finanční úřad Brno II odkázány se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

Proti tomuto rozsudku soudu prvního stupně podali obvinění F. B., Ing. G. B., A. F., Z. J., J. K., M. P. a zúčastněná osoba J. S. odvolání, o nichž Vrchní soud v Olomouci jako soud odvolací usnesením ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 4 To 46/2012, rozhodl tak, že je podle § 256 tr. ř. jako nedůvodná zamítl.

Proti uvedenému usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 4 To 46/2012, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 46 T 3/2011, podal obviněný F. B. dovolání prostřednictvím obhájce Mgr. M. K. z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. g), h), l) tr. ř., obviněná Ing. G. B. podala dovolání prostřednictvím obhájce JUDr. T. S., BA, z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř., obviněný Z. J. podal dovolání prostřednictvím obhájce JUDr. V. F. z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a obviněný M. P. podal dovolání prostřednictvím obhájce Mgr. F. P. z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Obvinění F. B., Ing. G. B. a Z. J. se v rámci svých mimořádných opravných prostředků mj. zabývali charakterem dobíjecího kupónu. Dovolatelé se neztotožnili s právním závěrem soudů nižších stupňů, že dobíjecí kupón je zbožím, nikoliv službou. Přestože nalézací soud na počátku projednávání věci zastával také právní názor, že se jedná o službu, nakonec po vydání usnesení Nejvyššího soudu, kterým bylo rozhodováno o místní a věcné příslušnosti, učinil závěr opačný. V tomto směru odkázali na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 5 Afs 20/2010, ze kterého se podává, že dobíjecí kupóny nejsou samostatným produktem, nemohou tedy existovat bez služeb poskytovaných stěžovatelem (poskytovatelem telekomunikačních služeb). Představují pouze prostředek platby za služby, které samy tvoří produkt relevantního trhu (ve smyslu § 2 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže). Poptávka po dobíjecích kupónech není fakticky poptávka po „dobíjecích kupónech“, ale poptávka po službách stěžovatele, které je možné po dobití pomocí kupónu využívat. Dobíjecí kupón a poskytovaná služba jsou neoddělitelně spojeny a objektivně tvoří jeden celek a jejich umělé oddělení není možné. Tento závěr je také podložen rozhodnutím Českého statistického úřadu, jehož vyjádření je součástí spisu (pozn. Nejvyššího soudu – konkrétně je stanovisko Českého statistického úřadu zažurnalizováno na č. l. 3563 spisu). Tyto závěry jsou také podporovány jednoznačnou judikaturou Evropského soudního dvora. Obviněná Ing. G. B. navíc namítala způsob opakovaného přibrání znalce Ing. L. nalézacím soudem a jeho samotné znalecké posudky, ve kterých zcela vědomě pomíjí ustálenou judikaturu Evropského soudu a Nejvyššího správního soudu (z rozhodovací praxe těchto instancí naprosto jednoznačně plyne, že dobíjecí kupón není ve své podstatě zbožím, ale v celém řetězci distribuce se jedná o službu, tuto skutečnost však uvedený soudní znalec ve svém posudku nikterak nerespektuje a stejně činí i senát nalézacího soudu, přičemž své tvrzení, že kupón je zboží, pak uvedený soudní znalec mimo jiné odůvodňuje i následujícím „bylo tomu tak za starého režimu, je tomu tak teď a bude to tak i do budoucna“). Tedy, jak uvedl obviněný Z. J., napadená

rozhodnutí vycházejí z nesprávné interpretace charakteru dobíjecích kupónů, které soud nesprávně považuje za zboží, a tím legální obchodování s nimi za porušování zákona o DPH, čímž měla České republice vzniknout škoda. Avšak při obchodování s dobíjecími kupóny nedocházelo k obchodům se zbožím, ale službou, pro které neplatí předmětné povinnosti podle zákona o DPH. Tuto argumentaci podporuje odkazem na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 5 Afs 20/2010, a rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci T-M Netherlands (C-8/08).

Kromě toho se obvinění Ing. G. B. a F. B. zevrubně věnovali námitkám tzv. opomenutých důkazů, nedostatkům ve skutkových zjištěních soudů, řadou ne zcela standardních kroků orgánů činných v trestním řízení a skutečností, které provázely a provázejí celé trestní řízení včetně hlavního líčení.

Obvinění Z. J. a M. P. soudům nižších stupňů vytkli především nesprávné posouzení zjištěného skutkového stavu, a to zejména extrémní rozpor mezi skutkovými zjištěními soudů a provedenými důkazy, což mělo zásadní vliv na nesprávné právní posouzení celé věci.

Obviněný F. B. ve vztahu k naplnění dovolacího důvodu uvedeného v ustanovení § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. uvedl, že mu byl uložen peněžitý trest, ačkoliv již v době ukládání peněžitého trestu bylo zcela zřejmé, že tento nemůže být ve stanovené lhůtě z jeho strany uhrazen a že tedy dojde k přeměně trestu. Stejně tak podle obviněného ukládaný nepodmíněný trest odnětí svobody ve výměře 9,5 roku se zařazením do věznice se zvýšenou ostrahou je trestem ukládaným v rozporu s právní úpravou, když s přihlédnutím k uložení šestiměsíčního náhradního trestu při neuhrazení trestu peněžitého ve stanovené lhůtě, což jak uváděl, není a nebude schopen uhradit, se jedná o trest na samé horní hranici zákonné trestní sazby, což u osoby, na kterou je nutno hledět jako na osobu netrestanou, je přinejmenším velmi nestandardní a neobvyklé.

Obviněný F. B. také zmínil, že odvolací soud v rámci svého rozhodnutí nereagoval na celou řadu námitek uvedených v odvolání, když jako příklad zmínil námitku spočívající v tom, že Krajský soud v Brně ve svém rozhodnutí na str. 65 – 68 uvádí a zmiňuje obsah rejstříkových spisů, kterými má být podle tohoto soudu prokazována provázanost obviněného s podnikáním se spoluodsouzenými bez jakéhokoliv bližšího vysvětlení či popisu, když jsou zmiňovány i společnosti, které zjevně nemají s věcí ničeho společného a tedy s věcí nesouvisí. Současně rovněž namítl, že obsah těchto rejstříkových spisů nebyl proveden jako důkaz v rámci hlavního líčení a nebyly tedy splněny podmínky pro to, aby s těmito mohlo být v rámci odůvodnění rozhodnutí jakkoliv pracováno. Vrchní soud se s touto námitkou, stejně jako s celou řadou dalších námitek, ve svém rozhodnutí nevypořádal a obsah rejstříkových spisů ani nepřečetl.

Závěrem svého mimořádného opravného prostředku obviněný F. B. navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil napadená rozhodnutí Krajského soudu v Brně, resp. Vrchního soudu v Olomouci, a poté podle ustanovení § 2651 odst. 1, 3 tr. ř. přikázal věc

jinému senátu Krajského soudu v Brně, aby tento věc znovu projednal a rozhodl, případně aby Nejvyšší soud sám ve věci rozhodl podle ustanovení § 265m odst. 1 tr. ř., a to tak, že jej zproští obžaloby. Obviněná Ing. G. B. navrhla, aby Nejvyšší soud zrušil napadená rozhodnutí Krajského soudu v Brně, resp. Vrchního soudu v Olomouci, a poté podle ustanovení § 265l odst. 1, 3 tr. ř. přikázal věc jinému senátu Krajského soudu v Brně, aby tento věc znovu projednal a rozhodl, případně aby Nejvyšší soud sám ve věci rozhodl podle ustanovení § 265m odst. 1 tr. ř., a to tak, že obviněnou zproští obžaloby. Obviněný Z. J. navrhl, aby Nejvyšší soud obě napadená rozhodnutí soudů v předmětné věci zrušil a přikázal soudu, aby věc znovu projednal a rozhodl. Obviněný M. P. navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil podle ustanovení § 265k odst. 1 tr. ř. napadené usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 4 To 46/2012, a podle ustanovení § 265l odst. 1 tr. ř. mu věc přikázal k novému projednání a rozhodnutí.

Státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství se nejprve vyjádřil k dovoláním obviněných Z. J., M. P. a F. B., přičemž uvedl, že za relevantní lze považovat námitku obviněných J. a B., pokud argumentují povahou předplacených telefonních kupónů jako služby a nikoli jako zboží. Takovou námitku však obvinění blíže nerozvádějí ve vztahu k hmotněprávnímu posouzení jejich jednání. Lze tak toliko dovodit, že tímto způsobem odmítají aplikaci § 64 odst. 1, 5 zák. o DPH, jež se váže k osvobození od daně v případě vývozu zboží. Takovou námitku však státní zástupce považuje za zjevně neopodstatněnou. Jak totiž vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 5 Afs 20/2010, tento soud se nezabýval povahou dobíjecího kupónu pro účely posouzení z hlediska DPH, ale pouze z hlediska posouzení relevantního trhu v oblasti práva hospodářské soutěže. Pokud přitom Nejvyšší správní soud hovoří o prodeji předplacených kupónů jakožto o součásti poskytování telekomunikační služby, hovoří tak výslovně o tržním segmentu maloobchodu. To ostatně plyne z citovaného rozsudku z jeho odůvodnění (viz konkrétně č.j. 5 Afs 20/2010-361), z něhož lze citovat: „Nejvyšší správní soud především konstatuje, že klíčovým pro posouzení porušení zákona stěžovatelem není velkoobchodní trh, ale trh maloobchodní, v rámci kterého dobíjecí kupóny nakupují zákazníci – koneční spotřebitelé, přitom tito nakupují dobíjecí kupón pouze proto, aby mohli využívat služby poskytované stěžovatelem.“ Takové vymezení tedy a contrario nelze bez dalšího vztáhnout na prodej předplacených kupónů v rámci velkoobchodu, v jehož rámci k využití telekomunikační služby nedochází. Lze tak zcela akceptovat závěr jednak Krajského soudu v Brně a Vrchního soudu v Olomouci, jednak dokonce Nejvyššího soudu, který se povahou předplaceného kupónu zabýval z hlediska určení místní příslušnosti (srov. usnesení sp. zn. 11 Td 29/2011). Vrchní soud v Olomouci se nadto podrobně zabýval i obviněnými namítaným rozhodnutím Evropského soudního dvora (věc C-8/08, T- Mobile Netherlands BV, KPN Mobile NV, Orange Nederland NV a Vodafone Libertel NV proti Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit). Dospěl přitom ke zcela správnému závěru, že ani toto

rozhodnutí se nedotýká právního posouzení jednání obviněných z hlediska zkrácení daně. K tomu je třeba uvést, že i citované rozhodnutí Evropského soudního dvora se týká posouzení otázek souvisejících s hospodářskou soutěží, přičemž je zde pouze podružně uvedeno rozlišení poskytovaných telekomunikačních služeb na tzv. „postpaid“ a „prepaid“. Tento závěr o charakteru prepaid telekomunikační služby jakožto služby je však nutno vztáhnout opět rovněž ke konečnému zákazníkovi, resp. uživateli takové služby, neboť právě ve vztahu k tomuto zákazníkovi se jedná o relevantní trh, což bylo podstatným referenčním hlediskem při rozhodování Evropského soudního dvora. Z uvedené judikatury tak nelze v žádném případě dovodit, že by i obchod předplacenými kupóny mezi jednotlivými články distribučního řetězce bylo možno považovat za poskytování telekomunikační služby. Zde je přitom třeba zohlednit, že poskytování telekomunikační služby je vázáno až na znehodnocení kupónu a použití tam umístěného kódu ve spojení s dalšími podmínkami (tj. konkrétně vlastnictví příslušné SIM karty daného operátora). Obviněnými prosazovaná judikatura je tak z hlediska právního posouzení jejich jednání zcela irelevantní. Závěry soudů obou stupňů tak lze v rozsahu těchto hmotně právních námitek obviněných považovat za správné. Jde zároveň o námitky, jež obvinění uplatňovali již v rámci řízení před soudy obou stupňů, přičemž soudy se těmito námitkami podrobně zabývaly a v odůvodnění svých rozhodnutí se s nimi vypořádaly.

Obvinění pak shodně namítají procesní nepoužitelnost jednoho z prvotních výslechů obviněného A. F., k níž došlo ještě předtím, nežli bylo zahájeno trestní stíhání dalších obviněných. Tato námitka je však v podstatě bezpředmětná za situace, kdy tuto námitku již akceptoval odvolací soud, který v tomto směru vytkl Krajskému soudu v Brně procesní pochybení. Státní zástupce také zdůraznil, že ve věci nelze shledat žádný, natož extrémní, rozpor mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními. Pokud jde o obviněnými namítané nedostatky ve skutkových zjištěních, je pravdou, že z odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně vyplývá, že tento soud přiznával později odvolacím soudem procesně zpochybněné výpovědi obviněného F. velký význam. To však bez dalšího neznamená, že by nebylo možno závěr o vině obviněných učinit samostatně na základě důkazů dalších. Logickému a přesvědčivému výkladu dalších provedených důkazů přitom věnoval soud prvního stupně velkou pozornost. Přihlédl přitom jednak k vzájemnému propojení obviněných, časové návaznosti jednotlivých kroků spočívajících v prodeji pořízených předplacených kuponů a k časové souvislosti konkrétních finančních toků. Stejně tak nelze pominout ani provedené sledování osob a věcí a provedené odposlechy a záznamy telekomunikačního provozu, přičemž výsledky těchto úkonů rovněž závěr o vině podporují. Závěr o vině pak podporují i konkrétní skutková zjištění učiněná rovněž na základě provedených domovních prohlídek a prohlídek jiných prostor, při nichž byly nalezeny jak přímé doklady k provedeným obchodům, tak i další nepřímé důkazy dosvědčující po delší dobu trvající propojení mezi všemi obviněnými. Vzájemné propojení též na věci zainteresovaných společností je pak dále prokázá-

no příslušnými rejstříkovými spisy. Soudy obou stupňů tak podle názoru státního zástupce zjistily skutkový stav bez důvodných pochybností a v rozsahu potřebném pro rozhodnutí (§ 2 odst. 5 tr. ř.). Důkazy ve věci provedené přitom, s výhradou ve vztahu k výpovědi obviněného F., hodnotily zcela řádně, a to jednotlivě i v jejich souhrnu (§ 2 odst. 6 tr. ř.), nevybočující z pravidel formální logiky.

Neobstojí ani námitka obviněného F. B., pokud poukazuje na tzv. opomenuté důkazy. Touto námitkou se zároveň již relevantně zabýval i odvolací soud, přičemž v tomto směru pochybení soudu prvního stupně rovněž neshledal (str. 54 – 55 usnesení odvolacího soudu).

Uvedený okruh procesních, či skutkových námitek lze shrnout tak, že nejsou způsobilé založit pochybnost o dodržení práv obviněných na spravedlivý proces. Obviněnými namítaný extrémní nesoulad mezi provedenými důkazy a učiněnými skutkovými zjištěními ve věci státní zástupce neshledává.

Za obsahově odpovídající uplatněnému dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. lze považovat námitku obviněného F. B., již uplatnil ve vztahu k uloženému peněžitému trestu. Z obsahu této námitek vyplývá, že obviněný má za to, že tento trest mu byl uložen v rozporu s § 68 odst. 6 tr. zákoníku. Této otázce přitom orgány činné v trestním řízení věnovaly dostatečnou pozornost, když právě v případě obviněného F. B. provedly podrobné finanční šetření, jehož rozsah paradoxně sám tento obviněný zpochybňuje. Pokud zároveň tento obviněný vznáší námitky proti uložení trestu odnětí svobody (v souhrnu s náhradním trestem odnětí svobody) na samé horní hranici zákonné trestní sazby, zjevně se tato námitka s uplatněným dovolacím důvodem míjí, když takto uložený trest, jakkoli přísný, je logicky uložen ještě v rámci zákonné trestní sazby. Uvedené námitky obviněného B. tak podle názoru státního zástupce jsou dílem zjevně neopodstatněné, dílem uplatněnému dovolacímu důvodu neodpovídají.

Státní zástupce dospěl k závěru, že dovolání obviněného M. P., opírající se pouze o námitky procesního a skutkového charakteru, obsahově deklarovanému dovolacímu důvodu uvedenému v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. neodpovídá. Zároveň charakter těchto námitek obsahově nenaplnuje ani žádný jiný dovolací důvod uvedený v § 265b tr. ř. Proto státní zástupce navrhuje, aby Nejvyšší soud toto dovolání jako podané z jiného důvodu, než je uveden v § 265b tr. ř., odmítl podle § 265i odst. 1 písm. b) tr. ř. Pokud jde o dovolání obviněných Z. J. a F. B., státní zástupce dospěl k závěru, že uplatněným dovolacím důvodům zčásti odpovídají, jsou však zjevně neopodstatněná. Proto státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud takto podaná dovolání jako zjevně neopodstatněná podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

Následně se státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství vyjádřil k dovolání obviněné Ing. G. B., přičemž uvedl, že za relevantní lze s jistou mírou tolerance považovat námitku obviněné ve vztahu ke znaleckým posudkům znalce Ing. L., pokud těmto posudkům vytýká nerespektování judikatury Evropského soudního dvora a Nejvyššího správního soudu. Třebaže obviněná tuto námitku formuluje

převážně z hledisek procesních, tj. z hlediska přibrání tohoto znalce a z hlediska obsahu jeho posudků, lze z této námitky dovodit nesouhlas s posouzením prodeje předplacených telefonních kuponů jako služby a nikoli jako zboží. Shodně jako obvinění J. a B. však ani obviněná Ing. G. B. tuto námitku nijak blíže nerozvádí ve vztahu k hmotněprávnímu posouzení jejího jednání. Ve zbytku této námitky státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství rozvinul v podstatě stejnou argumentaci jako u obviněných Z. J., M. P. a F. B., a proto je možno v podrobnostech odkázat na jeho vyjádření k jejich dovoláním. Shodně jako v případech ostatních dovolatelů se také vypořádal s námitkami obviněné Ing. G. B., týkajícími se procesní nepoužitelnosti jednoho z prvotních výsledků obviněného A. F., existence tzv. extrémního rozporu mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními a také tzv. opomenutých důkazů.

Za neodpovídající uplatněnému dovolacímu důvodu pak je podle státního zástupce třeba považovat námitky, jimiž obviněná Ing. G. B. zpochybňuje konkrétní dílčí procesní postupy policejního orgánu. Jde přitom o námitky, z nichž nelze dovodit konkrétní nezákonnost takového postupu, tím méně nezákonnost v intenzitě, jež by byla způsobilá zasáhnout do práva obviněné na spravedlivý proces.

Po zvážení shora uvedených skutečností státní zástupce dospěl k závěru, že dovolání obviněné Ing. G. B. je v tom rozsahu, v jakém odpovídá uplatněným dovolacím důvodům, zjevně neopodstatněné. Proto státní zástupce navrhuje, aby Nejvyšší soud takto podané dovolání jako zjevně neopodstatněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

Velký senát Nejvyššího soudu především považuje za nutné zdůraznit, že věci nejprve rozhodoval senát 5 Tdo Nejvyššího soudu (dále jen „senát 5 Tdo“), který rozhodl usnesením ze dne 24. 7. 2013, sp. zn. 5 Tdo 420/2013, tak, že podle § 20 odst. 1 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, věc obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. postoupil velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „velký senát Nejvyššího soudu“) k rozhodnutí, neboť dospěl k závěru, že řešená právní otázka – námitka dovolatelů, že napadená rozhodnutí soudů nižších stupňů vycházejí z nesprávné interpretace charakteru dobíjecích kuponů, pokud je nesprávně považují za zboží, zatímco ve skutečnosti se jedná o službu, a proto podle dovolatelů legální obchodování s nimi nesprávně považují za porušování zákona o DPH, má po právní stránce zásadní význam, když současně k projednávání problematice zjistil, že opačné stanovisko oproti senátu 5 Tdo zaujal senát 11 Td ve svém usnesení ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011.

Senát 5 Tdo ve svém rozhodnutí ze dne 24. 7. 2013, sp. zn. 5 Tdo 420/2013, předcházejícím rozhodnutí velkého senátu Nejvyššího soudu, podle § 265c tr. ř. nejprve shledal, že dovolání obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. jsou přípustná, byla podána osobami oprávněnými, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit. Senát 5 Tdo dále dospěl k závěru, že dovolateli uplatněné námitky alespoň zčásti naplňují jimi uplatněné dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), h), l) tr. ř.

S těmito závěry senátu 5 Tdo se velký senát Nejvyššího soudu ztotožnil. Následně se velký senát Nejvyššího soudu zabýval důvodem odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., tedy zda nejde o dovolání zjevně neopodstatněná, přičemž tento důvod pro odmítnutí dovolání neshledal. Vzhledem k tomu, že velký senát Nejvyššího soudu neshledal ani jiné důvody pro odmítnutí dovolání obviněných podle § 265i odst. 1 tr. ř., přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonost a odůvodněnost těch výroků napadených rozhodnutí, proti nimž byla dovolání podána, v rozsahu a z důvodů uvedených v dovoláních, jakož i řízení napadeným částem rozhodnutí předcházející. K vadám výroků, které nebyly dovoláním napadeny, velký senát Nejvyššího soudu přihlížel, jen pokud by mohly mít vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno dovolání.

Obvinění F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. uplatnili dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., v němž je stanoveno, že tento důvod dovolání je naplněn tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. V rámci takto vymezeného dovolacího důvodu je možné namítat buď nesprávnost právního posouzení skutku, tj. mylnou právní kvalifikaci skutku, jak byl v původním řízení zjištěn, v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva, anebo vadnost jiného hmotně právního posouzení. Z toho vyplývá, že důvodem dovolání ve smyslu tohoto ustanovení nemůže být samotné nesprávné skutkové zjištění, a to přesto, že právní posouzení (kvalifikace) skutku i jiné hmotně právní posouzení vždy navazují na skutková zjištění vyjádřená především ve skutkové větě výroku o vině napadeného rozsudku a blíže rozvedená v jeho odůvodnění. V rámci dovolání podaného z důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možné na skutkový stav poukázat pouze z hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva. Nejvyšší soud je zásadně povinen vycházet ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, případně doplněných nebo pozměněných odvolacím soudem. V té souvislosti je třeba zmínit, že je právem i povinností nalézacího soudu hodnotit důkazy v souladu s ustanovením § 2 odst. 6 tr. ř., přičemž tento postup ve smyslu § 254 tr. ř. přezkoumává odvolací soud. Zásah Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu do takového hodnocení přichází v úvahu jen v případě, že by skutková zjištění byla v extrémním nesouladu s právními závěry učiněnými v napadeném rozhodnutí (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 17. 5. 2000, sp. zn. II. ÚS 215/99, uveřejněný pod č. 69 ve sv. 18 Sb. nál. a usn. ÚS ČR nebo nález Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1995, sp. zn. III. ÚS 84/94, uveřejněný pod č. 34 ve sv. 3 Sb. nál. a usn. ÚS ČR; dále srov. rozhodnutí Ústavního soudu pod sp. zn. III. ÚS 166/95 nebo III. ÚS 376/03). Zásah do skutkových zjištění je dále v rámci řízení o dovolání přípustný jen tehdy, učiní-li dovolatel extrémní nesoulad předmětem svého dovolání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 8. 2006, sp. zn. 8 Tdo 849/2006). Právě z těchto hledisek se velký senát Nejvyššího soudu zabýval některými skutkovými otázkami

a hodnocením důkazů jak ze strany nalézacího, tak i odvolacího soudu ve vztahu k právnímu posouzení telefonních kuponů jako služby a následnému vlivu na posouzení porušování zákona o DPH.

Obvinění F. B. a Ing. G. B. uplatnili rovněž dovolací důvod podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. Dovolacím důvodem zde je rozhodnutí o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí, nebo byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v písmenech a) až k) ustanovení § 265b odst. 1 tr. ř. Přezkoumával-li soud druhého stupně některé napadené rozhodnutí uvedené v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř. na podkladě řádného opravného prostředku věcně a vzhledem k tomu, že neshledal takový řádný opravný prostředek důvodným, zamítl jej, a to u odvolání podle § 256 tr. ř., je možno dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. uplatnit jen v jeho druhé alternativě, tj. byl-li v řízení, které předcházelo uvedenému zamítavému rozhodnutí, dán důvod dovolání uvedený v písm. a) až k) § 265b odst. 1 tr. ř.

Velký senát Nejvyššího soudu se tak nejprve v souladu s usnesením senátu 5 Tdo ze dne 24. 7. 2013, sp. zn. 5 Tdo 420/2013, zabýval právní otázkou – námitkou všech dovolatelů, že napadená rozhodnutí soudů nižších stupňů vycházejí z nesprávné interpretace charakteru dobíjecích kuponů do telefonů, pokud je nesprávně považují za zboží, zatímco ve skutečnosti se jedná o službu, a proto podle názoru dovolatelů nemůže docházet k porušování zákona o DPH. Kromě toho se velký senát Nejvyššího soudu rovněž zabýval tím, že soudy nižších stupňů, a to i v důsledku předchozího rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011, dovodily závěr, že lze vycházet z toho, že službou je dobíjecí kupon do telefonu pouze ve vztahu mezi poskytovatelem služby a případným koncovým zákazníkem a v případě prodeje mezi subjekty, které takový dobíjecí kupon pouze přeprodávají, se jedná o zboží (srov. str. 69 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu).

Senát 5 Tdo v rámci svého rozhodování o této věci pod sp. zn. 5 Tdo 420/2013 zjistil, že je zde odlišný názor senátu 11 Td, který ve svém usnesení ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011, konkrétně k této problematice nad rámec svého rozhodnutí o příslušnosti Krajského soudu v Brně podle § 24 odst. 1 tr. ř., dále uvedl, že právní povahu dobíjecího kuponu do telefonu sice lze považovat za spornou, avšak nejedná se v žádném případě o poskytnutí telekomunikační služby mezi jednotlivými subjekty jmenovanými v obžalobě. Žádná telekomunikační služba při popsaném jednání (pozn. tj. jednání v nyní projednávané trestní věci) reálně poskytnuta nebyla. Ač je možné dát za pravdu Krajskému soudu v Brně v tom směru, že u dobíjecích kuponů nejde (laicky řečeno) na prvním místě o plastovou kartičku, ale o její „obsah“, je zřejmé, že mobilní operátoři vytvořili a uvedli do oběhu přeplacené (správně předplacené) tarify a dobíjecí kupóny právě z toho důvodu, aby mohly být distribuovány jako zboží a aby tímto způsobem oslovili širší spektrum zákazníků,

kteří nemají zájem o paušální tarify. Tato praxe je respektována finančními úřady a, jak správně uvedl státní zástupce, nikoho dosud nenapadlo ji zpochybňovat. V okamžiku zakoupení dobíjecího kupónu není určeno ani to, jakou konkrétní službu operátora kupující v budoucnu využije a zda tak vůbec učiní. Operátoři v současné době nabízejí několik předplacených tarifů, držitel SIM karty je může kdykoli jednoduše měnit i v průběhu doby, kdy čerpá kredit. Dobíjecí kupón tak není telekomunikační službou, stejně jako dárková poukázka není například masáž, poštovní známka není službou spočívající v doručení zásilky apod. Lze jej spíše považovat za určité platidlo (podle slovníku cizích slov kupón = druh cenného papíru), na tomto místě však není prostor zabývat se podrobně jeho právní povahou. Podstatné je, že mobilní operátoři i subjekty obchodující s dobíjecími kupóny s nimi jako se zbožím nakládají a tato praxe je respektována i orgány státní správy. Telekomunikační služby v posuzovaném případě poskytovány nebyly.

Senát 5 Tdo poté, co se seznámil s citovaným usnesením senátu 11 Td ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011, dospěl k závěru, že ač není na místě zpochybňovat toto rozhodnutí Nejvyššího soudu, pokud jím podle § 24 odst. 1 tr. ř. určil, že příslušným k projednání trestní věci obviněného A. F. a spol. je Krajský soud v Brně, nelze souhlasit s právním názorem tohoto senátu ohledně právní povahy dobíjecího kupónu do telefonu (telefonní karty), obsaženým v tomto rozhodnutí. Oproti senátu 11 Td senát 5 Tdo ve svém dřívějším rozhodnutí ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 5 Tdo 1392/2012, dospěl k závěru, že telefonní kupóny jsou pro účely DPH poskytnutím služby. Senát 5 Tdo rovněž v tomto svém rozhodnutí poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 5 Afs 20/2010, v němž Nejvyšší správní soud uvádí, že za klíčový je nutné považovat maloobchodní trh, v rámci kterého dobíjecí kupóny nakupují zákazníci – koneční spotřebitelé, přitom tito nakupují dobíjecí kupón pouze proto, aby mohli využívat služby poskytované stěžovatelem. Podle Nejvyššího správního soudu produktem, který si koneční spotřebitelé kupují, není samotný dobíjecí kupón, ale veřejně dostupné telekomunikační služby. Dobíjecí kupóny představují pouze prostředek platby za služby, které samy tvoří produkt relevantního trhu. Poptávka po dobíjecích kupónech není fakticky poptávka po „dobíjecích kupónech“, ale poptávka po službách, které je možné po dobití pomocí kupónu využívat. V případě předplacených kupónů se nejedná o obchodovatelnou či konzumovatelnou komoditu či službu, ale o způsob, jakým zákazníci platí za služby operátorovi, s nímž jsou ve smluvním vztahu o poskytování služeb elektronických komunikací. Nejvyšší správní soud tedy ve svém rozhodnutí dospěl k závěru, že distributoři prostřednictvím kupónů pouze distribuovali službu mobilního operátora, nikoli prodávali vlastní zboží – dobíjecí kupóny. Nejvyšší správní soud přitom odkázal, v souvislosti s otázkou, zda prodej dobíjecích kupónů je či není součástí telekomunikačních služeb, např. na rozsudek Soudního dvora ve věci T-Mobile Netherlands (C-8/08). V citovaném rozhodnutí v bodě 11 jsou dobíjecí kupóny (pre-paid balíček) považovány za druh telekomunikační činnosti, resp. součást telekomu-

nikacních služeb. V otázce posouzení prodeje dobíjecího kupónu jakožto veřejné telekomunikační služby dospěl Nejvyšší správní soud, s přihlédnutím k závěrům Soudního dvora (věc T-Mobile Netherlands), že je třeba dobíjecí kupón chápat jako předplacený balíček telekomunikačních služeb, přičemž prodejce kupónu nemusí být a obvykle není poskytovatelem služby. Senát 5 Tdo dále na podporu tvrzení, které učinil ve svém rozhodnutí ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 5 Tdo 1392/2012, v němž dospěl k závěru, že telefonní kupóny jsou pro účely DPH poskytnutím služby, odkázal na rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-520/10, jehož předmětem je rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU v řízení Lebara Ltd proti Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs. Soudní dvůr v tomto svém rozsudku uzavřel, že čl. 2 bod 1 šesté směrnice musí být vykládán v tom smyslu, že poskytovatel telefonních služeb, který nabízí telekomunikační služby spočívající v tom, že jsou distributorovi prodávány telefonní karty, které obsahují veškeré informace nezbytné pro uskutečnění mezinárodních telefonních hovorů prostřednictvím infrastruktury dané k dispozici zmíněným poskytovatelem a které jsou distributorem jeho jménem a na jeho účet prodávány koncovým uživatelům, a to buď přímo, nebo prostřednictvím dalších osob povinných k dani, jako například velkoobchodníků nebo maloobchodníků, uskutečňuje poskytnutí telekomunikační služby distributorovi výměnou za protiplnění. Naproti tomu zmíněný operátor neuskutečňuje druhé poskytování služeb za protiplnění koncovému uživateli, když tento uživatel poté, co nabude telefonní kartu, vykoná právo uskutečňovat telefonní hovory za použití informací uvedených na této kartě.

Z těchto důvodů velký senát Nejvyššího soudu ve shodě s rozhodnutím senátu 5 Tdo dospěl k právnímu závěru, že telefonní kupóny jsou pro účely DPH poskytnutím služby a nikoliv zbožím, jak uváděl senát 11 Td. Současně je velký senát Nejvyššího soudu (stejně jako senát 5 Tdo) toho názoru, že z důvodů uvedených zejména v rozsudku Evropského soudního dvora ve věci C-520/10, jehož předmětem je rozhodnutí o předběžné otázce na základě článku 267 SFEU v řízení Lebara Ltd proti Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs, nelze přisvědčit názoru jak Krajského soudu v Brně, tak i Vrchního soudu v Olomouci, se kterými souhlasil ve svých vyjádřeních i státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství, podle něhož, pokud jsou dobíjecí kupóny prodávány mezi subjekty, které dobíjecí kupón pouze přeprodávají, jedná se o zboží, zatímco pokud se jedná o konečnou fázi řetězce, kde jde o vztah mezi poskytovatelem služby a koncovým zákazníkem, jedná se o službu (srov. str. 69 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Velký senát Nejvyššího soudu (stejně jako senát 5 Tdo) nesouhlasí ani s tím, že tento závěr nalézacího soudu vyplývá z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 7. 2007, sp. zn. 6 Tdo 464/2007, z rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 4. 6. 2009 ve věci C-8/08, T-Mobile Netherlands BV a další versus Raad van bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit a z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 5 Afs 20/2010-353 (srov. str. 63 odůvodnění usnesení odvolacího

soudu). V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011, se hovoří pouze o tom, že mobilní operátoři i subjekty obchodující s dobíjecími kupóny s nimi nakládají jako se zbožím. Senát 11 Td již dále nerozváděl úvahu, zda se jedná o zboží i ve vztahu mezi prodejcem dobíjecích kupónů a konečným zákazníkem, či zda se v této fázi již jedná o službu. V usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2007, sp. zn. 6 Tdo 464/2007, se hovoří v podstatě pouze o tom, že si obvinění ponechávali zboží určené k vývozu, kdy pod pojem zboží jsou zahrnovány nejen dobíjecí kupóny, ale rovněž i káva a alkoholické nápoje. Ani z odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2007, sp. zn. 6 Tdo 464/2007, tak nelze dovodit, že by byl činěn rozdíl v tom, zda se v případě dobíjecích kupónů jedná o zboží či službu podle toho, o jakou fázi řetězce od poskytovatele telekomunikačních služeb až po cílového zákazníka se jedná. Ostatně ani senát 5 Tdo ve svém usnesení ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 5 Tdo 1392/2012, nerozlišuje dobíjecí kupóny na zboží a službu podle toho, kdo s nimi zrovna obchoduje. Naopak, senát 5 Tdo ve zmiňovaném usnesení má za to, že se stále jedná o službu, když obvinění dobíjecí kupóny, resp. software dat na CD, zpeněžili na území České republiky, přičemž se může jednat o zpeněžení jak u dalšího prodejce, tak i u konečného zákazníka.

Oproti tvrzení odvolacího soudu Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 24. 3. 2011, sp. zn. 5 Afs 20/2010, vyslovil právní názor, že dobíjecí kupóny nejsou samostatným produktem, nemohou tedy existovat bez služeb poskytovaných poskytovatelem telekomunikačních služeb. Poptávka po dobíjecích kupónech není fakticky poptávka po „dobíjecích kupónech“, ale poptávka po službách poskytovatele telekomunikačních služeb, které je možné po dobití pomocí kupónu využívat. Dobíjecí kupón a poskytovaná služba jsou tedy neoddělitelně spojeny a objektivně tvoří jeden celek a jejich umělé oddělení není možné. Proto podle názoru velkého senátu Nejvyššího soudu i senátu 5 Tdo není možné rozlišovat právní povahu dobíjecích kupónů (telefonních karet), zda jde o zboží nebo službu, podle toho, zda je s nimi obchodováno mezi poskytovatelem služby a koncovým zákazníkem (služba) nebo mezi subjekty, které dobíjecí kupóny pouze přeprořádají (zboží). Dobíjecí kupón, jelikož je neoddělitelně spojen s poskytovanou službou, je třeba podle právního názoru velkého senátu Nejvyššího soudu a senátu 5 Tdo považovat za poskytování služby v rámci celého obchodního řetězce, tedy i pokud je obchodován mezi poskytovatelem telekomunikačních služeb a jednotlivými distributory, popř. i jen mezi jednotlivými distributory. Jak je rovněž uvedeno ve výroku shora citovaného rozsudku Evropského soudního dvora ve věci C-520/10, poskytovatel telefonních služeb, který nabízí telekomunikační služby spočívající v tom, že jsou distributorovi prodávány telefonní karty, které obsahují veškeré informace nezbytné pro uskutečnění mezinárodních telefonních hovorů prostřednictvím infrastruktury dané k dispozici zmíněným poskytovatelem a které jsou distributorem jeho jménem a na jeho účet prodávány koncovým uživatelům, a to buď přímo, nebo prostřednictvím dalších osob povinných k dani, jako například

velkoobchodníků nebo maloobchodníků, uskutečňuje poskytnutí telekomunikační služby distributorovi.

Velký senát Nejvyššího soudu k projednávané problematice dále uvádí následující. Podle skutkových zjištění nalézacího soudu obvinění se záměrem odebrat v České republice zboží jménem společnosti A., se sídlem ve Slovenské republice, a nepravdivě deklarovat jeho vývoz na Slovensko, přičemž zboží nemělo být vyvezena a nebylo ani vyvezeno, ale prodáno v České republice, postupovali tak, že obviněný A. F., nebo jím pověřená osoba, vždy na základě předchozích instrukcí učiněných obviněným F. B. a cca od poloviny roku 2008 obviněným M. P., odebral jménem společnosti A. od společnosti T. P., A. P. a A. DMT dobíjecí kupóny do telefonů, kdy ke každému odebranému zboží deklaroval čestným prohlášením, že zboží vyveze z České republiky do jiného státu v rámci Evropské unie, a v důsledku toho odebíral výše uvedené zboží za cenu bez DPH, přičemž v rozporu s čestným prohlášením toto odebrané zboží nevyvezl, ale obratem s vědomím, že zboží bude prodáno v České republice a nebude přiznáno a zapláceno DPH, předával buď osobně, případně jím pověřená osoba, ve dnech odběrů nebo v přesně nezjištěných následujících dnech v B. nebo na jiných neustanovených místech zpočátku samotnému obviněnému F. B., později obviněnému M. P., přičemž obviněný A. F. společnost A. nezaregistroval u příslušného správce daně, nepodal řádně daňové přiznání k DPH a z těchto zdanitelných plnění neodvedl DPH. Přitom obvinění věděli, že zboží společnost A. odebírala bez DPH s podmínkou, že bude vyvezeno do jiného státu Evropské unie, a následně toto zboží již zatížené DPH dodali dalším odběratelům v České republice, a to společnosti AL., společnosti K+U, společnosti K.U.K a společnosti M.D.M., v době od 9. 1. 2007 do 12. 3. 2010 jménem nekontaktních společností jednatele obviněného J. K., a to společnosti B. P., společnosti S., společnosti T. T., a nekontaktní společnosti obviněného Z. J., a to společnosti V., společnosti S.&S., a z těchto zdanitelných plnění neodvedli DPH. K zastření skutečného stavu, že zboží neopustilo území České republiky, obviněná Ing. G. B. vystavila v přesně nezjištěné době od 9. 1. 2007 na zboží odebrané v B. ve společnosti T. P., A. P. a společnosti A. DMT, jménem společnosti A., výdajové faktury společnosti A. na nekontaktní společnosti jednatele obviněného J. K. B. P., S. a T. T. a dále na nekontaktní společnosti obviněného Z. J. V., S.&S., kdy současně jménem těchto společností do účetnictví společnosti A. vystavila čestná prohlášení o vývozu zboží ze Slovenské republiky do jiného státu EU, a to s cílem vzbudit dojem, že společnost A. předmětné zboží dovezla na Slovensko a vyvezla zpět do České republiky, kdy obvinění J. K. a Z. J. tuto činnost umožnili tím, že faktury, čestná prohlášení a další účetní doklady vždy za určité zdanitelné období hromadně stvrzovali svými podpisy a firemními razítky, přičemž ani oni DPH z výše uvedených zdanitelných plnění uskutečněných obviněnými F. B. a M. P. jménem jejich společností neodvedli ani nepodali správci daně přiznání k DPH. Tímto způsobem odebrali obvinění jménem společnosti A. od společnosti T. P., A. P. a A. DMT uvedené zboží a nepravdivým deklarováním, že toto zboží

opustí území České republiky, způsobili, že tyto společnosti neodvedly DPH z příslušných zdanitelných plnění a zkrátily tak DPH ve výši 172 665 591,57 Kč.

Velký senát Nejvyššího soudu si je vědom toho, že nalézací soud posoudil, vázán právním názorem senátu 11 Td Nejvyššího soudu, dobíjecí kupony jako zboží. Nalézací soud konkrétně v odůvodnění svého rozsudku kromě jiného uvedl, že lze odkázat na ustanovení § 10 odst. 6 písm. g) zák. o DPH s tím, že při poskytnutí služby zahraniční osobě nebo osobě registrované k dani v jiném členském státu EU, která nemá sídlo, místo podnikání nebo provozovny v tuzemsku, je místem plnění místo, kde má tato osoba sídlo, místo podnikání, pobytu ..., pokud jde o telekomunikační služby (velký senát Nejvyššího soudu k tomu však považuje za nutné uvést, že podle zjištění soudu prvního stupně šlo o fingovanou operaci, jejímž předmětem bylo poskytnutí dobíjecích kuponů do telefonů obviněnému A. F., nebo jiné jím pověřené osobě jednající jménem společnosti A., která tyto dobíjecí kupony v rozporu s čestným prohlášením nevyvezla, ale obviněný A. F. je obratem s vědomím, že budou prodány v České republice a nebude přiznáno a zapláceno DPH, předával v České republice obviněnému F. B. a později jím pověřenému M. P., přičemž obviněný A. F. společnost A. ani nezaregistroval u příslušného správce daně). Tímto by došlo podle nalézacího soudu k přesunu místa plnění z tuzemska na Slovensko (pokud by ovšem nešlo o fingovanou operaci) a toto plnění by nebylo ze zákona zatíženo českou daní z přidané hodnoty a daňová povinnost by nevznikla prvotním dodavatelům dobíjecích kuponů, ale společnosti A. na Slovensku. Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011, však zaujal odlišné stanovisko s tím, že v daném případě se evidentně jedná o zboží a nikoli službu. Přestože soud I. stupně může mít odlišný názor, zejména na pomocnou argumentaci v tomto rozhodnutí, je jeho závěry v dané trestní věci vázán a musí vycházet z toho, že v tomto případě je dobíjecí kupon zbožím a nikoli službou. Pro úplnost nalézací soud tento závěr i s ohledem na provedené dokazování považuje za správný, když se jedná o problematickou komoditu, kdy lze vycházet z toho, že službou je ono zboží pouze ve vztahu mezi poskytovatelem služby a případným koncovým zákazníkem a v případě prodějí mezi subjekty, které dobíjecí kupon pouze přeproductávají, se jedná o zboží. Proto se nalézací soud musel zabývat mechanismem pohybu tohoto zboží, kdy uzavřel, že toto zboží fyzicky neopustilo území České republiky. U prvotních dodavatelů pak byly částky zboží dodaného do jiného členského státu EU ve prospěch společnosti A. neoprávněně osvobozeny od DPH v souladu s ustanovením § 64 zákona o DPH, kdy faktický stav byl vědomě nepravdivě zamlčen a nahrazen formálně vykázaným intrakomunitárním dodáním. V takovémto případě (při nedodání do jiné členské země EU) nebyly společnosti T. P. a A. P. a A. DMT oprávněny prodávat zboží bez DPH, ale měly ve smyslu § 21 zákona o DPH z tohoto plnění přiznat daň při výpočtu podle § 37 odst. 2 zákona o DPH z fakturované částky. S ohledem na výše popsaný mechanismus trestné činnosti, který má svůj počátek právě ve vylákání tohoto zboží za nižší částku, tedy možnosti získat je bez hrazení DPH, dospěl nalézací soud

k závěru, že právě zde a těmito subjekty došlo k prvotnímu poškození fiskálních zájmů České republiky. Tedy příslušné osoby oprávněné za tyto společnosti jednat (podat daňové přiznání) byly uvedeny v omyl ohledně rozsahu této povinnosti a dopustily se tedy jednání, jinak trestného, když právě s ohledem na jednání v omylu, samy nebyly trestně odpovědné. Obvinění tak podle nalézacího soudu využili toho, že zákona o DPH jako doklad o vývozu zboží na území jiného členského státu Evropské unie předpokládá toliko ono jednostranné písemné prohlášení bez jakýchkoliv objektivních důkazů (např. celních deklarací apod.), a docílili tak toho, že ačkoliv deklarovali vývoz zboží na území jiného státu Evropské unie, toto zboží fakticky nikdy nevyvezli, ale prodali ho na území České republiky. Jednáním obviněných došlo ke zkrácení daně na výstupu u společností T. P., A. P. a A. DMT, ovšem nikoli svévolným postupem nebo jiným nedbalým jednáním těchto obchodních společností, ale právě pouze a jedině v důsledku jednání obviněných. Ti pak nezaplatili daň na vstupu při svých obchodech. Český stát byl poškozen o výši této daně a neoddržel příslušnou částku DPH. Z hlediska porušení daňových předpisů by samozřejmě bylo možné dohledávat toto porušení i u dalších subjektů v řetězci jednotlivých prodejů. Je zcela evidentní, že společnost A. při daném skutkovém ději nemohla vykázat ono intrakomunitární vydání, a to ani následně dalším subjektům, například B. P., a byla povinna podle § 94 odst. 11 zákona o DPH jako osoba registrovaná k dani v jiném členském státě, která nemá sídlo, místo podnikání nebo provozovnu v tuzemsku, která uskuteční plnění s místem plnění v tuzemsku a je osobou povinnou přiznat a zaplatit daň z tohoto plnění, kdy podle § 108 zákona o DPH se stává plátcem dnem uskutečnění tohoto plnění. Současně společnosti A. vznikla povinnost registrace k DPH v České republice (podle § 95 odst. 12 zákona o DPH u Finančního úřadu pro Prahu 1) nejpozději k datu uskutečnění zdanitelných plnění. Podle nalézacího soudu tak v případě dalších daňových subjektů B. P. a podobně, tyto pořídily zboží v tuzemsku, neuskutečnily tak intrakomunitární pořízení zboží, ale vznikla jim povinnost přiznat daň podle § 21 zákona o DPH, kdy jejím neuhrazením pak způsobily opětovně další škodu. V daném případě však nalézací soud, jak bylo výše uvedeno, považoval za škodu primárně výši neodvedené daňové povinnosti prvotních dodavatelů společnosti A., kdy by teoreticky šlo dopočítat škodu vzniklou jednáním společnosti A. a o něco problematičtěji tuto škodu by bylo možné počítat, ale ne v přesné výši s ohledem na nedostatek listinných materiálů i vůči dalším subjektům daně (v podrobnostech srov. str. 69 – 70 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Odvolací soud poté dovodil, že soud prvního stupně správně vyhodnotil, že v prodávávané souvislosti se jedná o zboží a ztotožnil se i s argumentací nalézacího soudu (srov. str. 62 – 63 odůvodnění usnesení odvolacího soudu).

Nalézací soud byl tedy vázán názorem senátu 11 Td Nejvyššího soudu (usnesení ze dne 14. 6. 2011, sp. zn. 11 Td 29/2011), avšak následně senát 5 Tdo ve svém usnesení ze dne 24. 7. 2013, sp. zn. 5 Tdo 420/2013, vyjádřil právní názor, že dobíjecí kupony je třeba považovat za službu, nikoliv za zboží. Velký senát Nejvyššího

soudu potom posoudil právní povahu dobíjecích kuponů do telefonů ze shora již podrobně uvedených důvodů rovněž tak, že dobíjecí kupón do telefonu (telefonní kupón) je třeba chápat jako předplacený balíček telekomunikačních služeb, přičemž prodejce kupónu nemusí být a obvykle ani není poskytovatelem služby. Obchodování s dobíjecími kupony do telefonů je proto třeba považovat z hlediska zkrácení daně z přidané hodnoty ve smyslu § 240 tr. zákoníku za poskytnutí služby, a to v rámci celého obchodního řetězce, tedy pokud jsou obchodovány mezi poskytovatelem telekomunikačních služeb a jednotlivými distributory, dále i jen mezi jednotlivými distributory a příp. i mezi distributorem a konečným zákazníkem. V důsledku tohoto právního názoru potom vzniká otázka, kdo byl povinným plátcem DPH, neboť jak již bylo shora zmíněno, nalézací soud v odůvodnění svého rozsudku nejprve odkázal na ustanovení § 10 odst. 6 písm. g) zákona o DPH s tím, že při poskytnutí služby zahraniční osobě nebo osobě registrované k dani v jiném členském státu EU, která nemá sídlo, místo podnikání nebo provozovny v tuzemsku, je místem plnění místo, kde má tato osoba sídlo, místo podnikání, pobytu ..., pokud jde o telekomunikační služby. Tímto v případě, že by se nejednalo o zcela fingovanou operaci, jak uzavřel ve spojitosti s názorem, že šlo ohledně dobíjecích kuponů do telefonů o zboží, nalézací soud, by došlo v případě skutečného odběru zboží společností A. a jeho vývozu na Slovensko k přesunu místa plnění z tuzemska na Slovensko a toto plnění by nebylo ze zákona zatíženo českou daní z přidané hodnoty a daňová povinnost by nevznikla prvotním dodavatelům dobíjecích kuponů, ale společnosti A. na Slovensku (srov. str. 69 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Následně však v návaznosti na rozhodnutí senátu 11 Td Nejvyššího soudu nalézací soud posuzoval mechanismus vzniku daňové povinnosti s ohledem na to, že mělo v této věci docházet k obchodování se zbožím, nikoliv se službou. Uvedené závěry nalézacího soudu je však třeba přezkoumat a znovu formulovat s ohledem na uvedený právní závěr velkého senátu Nejvyššího soudu ohledně povahy dobíjecích kuponů do telefonů. Velký senát Nejvyššího soudu k tomu navíc dodává, že skutečnost, že šlo o zcela fingovanou operaci, vyplývá podle názoru nalézacího soudu potvrzeného odvolacím soudem z toho, že odebírané dobíjecí kupony do telefonů byly formálně odebírané obviněným A. F., nebo jím pověřenou osobou jménem společnosti A. podle instrukcí obviněného F. B. a později i M. P. s tím, že nebudou vyvezeny, ale prodány v České republice, a nebude přiznána a zaplácena DPH, a proto je obviněný A. F. obratem předával v České republice obviněnému F. B. a později jím pověřenému M. P., kteří věděli v důsledku svých instrukcí, že zboží bylo uvedenými osobami jednajícími za společnost A. odebíráno bez DPH s neuskutečňenou podmínkou, že bude vyvezeno do jiného státu Evropské unie, a následně toto zboží již zatížené DPH dodali dalším shora uvedeným odběratelům v České republice.

Z těchto důvodů velký senát Nejvyššího soudu po přezkoumání věci shledal, že jsou naplněny dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř., neboť rozhodnutí odvolacího soudu, kterým byla zamítnuta odvolání obviněných F. B., Ing. G. B.,

A. F., Z. J., J. K., M. P. a J. S., proti uvedenému rozsudku Krajského soudu v Brně, jímž byli obvinění s výjimkou J. S. jako zúčastněné osoby uznáni vinnými zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku, spočívá na nesprávném právním posouzení skutku, neboť v případě dobíjecích kuponů se nejedná o zboží, ale o službu, tedy odvolací soud rozhodl o zamítnutí řádných opravných prostředků proti rozsudku uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) tr. ř., přestože byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Z tohoto důvodu velký senát Nejvyššího soudu k podaným dovoláním podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. ohledně obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. a podle § 265k odst. 2, poslední věta, tr. ř. s přiměřeným použitím § 261 tr. ř. i ohledně obviněných A. F. a J. K. a zúčastněné osoby J. S. zrušil usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 4 To 46/2012, a rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 46 T 3/2011, neboť obviněným A. F. a J. K. a zúčastněné osobě J. S. prospívá důvod z něhož rozhodl odvolací soud ve prospěch obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J. a M. P. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc obviněných F. B., Ing. G. B., Z. J., M. P., A. F. a J. K. a zúčastněné osoby J. S. v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Přitom však velký senát Nejvyššího soudu neshledal ani k námitkám některých obviněných podmínky pro nařízení, aby věc byla projednána v jiném složení senátu. Důvodem pro takový postup ve smyslu § 265l odst. 3 tr. ř. by mohly např. být pochybnosti o nepodjatosti senátu Krajského soudu v Brně, které však v tomto případě nebyly shledány, když ani nebyly obviněnými v dovoláních dostatečně konkretizovány. Důvodem pro postup podle § 265l odst. 3 tr. ř. nemůže být jiný právní názor obviněných, ale ani odvolacího soudu na posouzení rozhodných právních otázek. Uvedené rozhodnutí učinil velký senát Nejvyššího soudu v souladu s ustanovením § 265r odst. 1 písm. b) tr. ř. v neveřejném zasedání, neboť vzhledem k charakteru vytknuté vady je zřejmé, že ji nelze odstranit ve veřejném zasedání.

V novém řízení se Krajský soud v Brně vypořádá se všemi rozhodnými skutečnostmi a právními závěry, na které Nejvyšší soud shora poukázal, a zejména posoudí jednání všech ve věci obviněných osob s ohledem na to, že jimi obchodovanou komoditu, tj. dobíjecí kupony do telefonů, je třeba posuzovat jako předplacené balíčky telekomunikačních služeb, tedy z hlediska případného zkrácení DPH jako službu, nikoliv jako zboží. Bude se tak muset mimo jiné vypořádat i s otázkou, který subjekt byl povinný k platbě DPH. Je přitom vázán příslušnými ustanoveními zákona o DPH, a to zejména ustanoveními § 9 a § 10 odst. 6 písm. g) zákona o DPH, ve znění účinném do 31. 12. 2009, podle nichž za místo plnění při poskytnutí služby se považuje místo, kde má osoba poskytující službu sídlo nebo místo podnikání. Pokud však osoba poskytuje službu prostřednictvím provozovny, považuje se za místo plnění místo, kde je tato provozovna umístěna; při poskytnutí služby zahraniční osobě

nebo osobě povinné k dani, která má sídlo nebo místo podnikání v jiném členském státě, nebo provozovně umístěné mimo tuzemsko, je místem plnění místo, kde má osoba, které je služba poskytnuta, sídlo nebo místo podnikání, nebo je místem plnění místo, kde je umístěna provozovna, je-li služba poskytnuta pro tuto provozovnu, pokud jde o telekomunikační službu. Podle ustanovení § 9 a § 10h odst. 1 písm. i) zákona o DPH, ve znění zák. č. 362/2009 Sb. a zák. č. 489/2009 Sb., místem plnění při poskytnutí služby osobě povinné k dani je místo, kde má tato osoba sídlo nebo místo podnikání. Pokud je však tato služba poskytnuta provozovně osoby povinné k dani, nacházející se v jiném místě, než kde je její sídlo nebo místo podnikání, je místem plnění místo, kde je tato provozovna umístěna. Místem plnění při poskytnutí služby osobě nepovinné k dani je místo, kde má osoba poskytující službu sídlo nebo místo podnikání. Pokud je však tato služba poskytnuta prostřednictvím provozovny osoby povinné k dani, nacházející se v jiném místě, než kde je její sídlo nebo místo podnikání, je místem plnění místo, kde je tato provozovna umístěna. Místem plnění při poskytnutí služby zahraniční osobě nepovinné k dani je místo, kde má osoba, které je služba poskytnuta, sídlo nebo místo pobytu, pokud jde o telekomunikační službu. Krajský soud v Brně však při aplikaci těchto ustanovení také zvaží ve smyslu toho, co bylo již shora uvedeno, zda nešlo o zcela fingovanou operaci. V návaznosti na to je třeba se případně zabývat i tím, zda nebyla celá ekonomická činnost týkající se dobíjecích kuponů do telefonů realizována na území České republiky (a ve skutečnosti nikoli v prospěch plátce z jiného členského státu nebo podnikatele se sídlem v třetí zemi), v důsledku čehož by byly shora uvedené subjekty i nadále povinny z poskytnuté služby uhradit DPH podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona o DPH, čemuž se však díky shora popsáním zastíraným úkonům obviněných vyhnuly.

Nalézací soud rovněž přihledne k námitkám obviněných týkajících se problematiky dobíjecích kuponů do telefonů, které uplatnili jak v rámci svých odvolání, tak i v rámci svých mimořádných opravných prostředků, a to i ohledně přibrání znalce Ing. D. L., Ph.D., nalézacím soudem a jeho znaleckých posudků z oboru ekonomika, odvětví účetní evidence a ekonomická odvětví různá se specializací daně a mezinárodní zdanění, ve kterých považoval dobíjecí kupony za zboží a nikoliv za službu (srov. č. I. 3352 – 3361 a 3388 – 3400 spisu), což je ovšem právní otázka a nikoli otázka skutková. Jelikož velký senát Nejvyššího soudu vyslovil odlišný právní názor ohledně právní povahy dobíjecích kuponů do telefonů oproti soudům nižších stupňů, je třeba, aby následně nalézací soud dal stranám trestního řízení příležitost se k tomuto názoru vyjádřit, aby tak obhajoba i obžaloba měly možnost tomuto názoru přizpůsobit své případné další právní a skutkové námitky v rámci celého řízení, neboť je potřeba vyhovět požadavku předvídatelnosti meritorního rozhodnutí (k tomu obdobně srov. nález Ústavního soudu ze dne 4. 4. 2013, sp. zn. I. ÚS 3271/12; dále i nález Ústavního soudu ze dne 31. 7. 2008, sp. zn. I. ÚS 777/07, uveřejněn pod č. 134, ve sv. 50 Sb. nál. a usn. ÚS ČR, nebo nález ze dne 15. 3. 2010, sp. zn. I. ÚS 2502/09, uveřejněn pod č. 52, ve sv. 56 Sb. nál. a usn. ÚS ČR).

V neposlední řadě nalézací soud předloží stranám k nahlédnutí postupem podle ustanovení § 213 odst. 1, 2 tr. ř. rejstříkové spisy, jež konstatuje na stranách 65 – 68 odůvodnění svého rozsudku, neboť tyto zřejmě opomenul provést jako důkaz v rámci proběhnuvších hlavních líčení, jak vyplývá z námitek uplatněných obviněným F. B. a zejména z obsahu spisu, a to zvláště z protokolů o provedených hlavních líčeních. S ohledem na uvedený právní názor velkého senátu Nejvyššího soudu o povaze dobíjecích kuponů do telefonů znovu zváží potřebnost doplnění dokazování ke zjištění skutkového stavu věci ve smyslu návrhů již učiněných obviněnými, příp. i nových návrhů procesních stran v dalším řízení, přičemž bude respektovat judikaturu ohledně tzv. opomenutých důkazů, a to zejména Ústavního soudu.

Při zjišťování skutkového stavu věci se také nalézací soud náležitě vypořádá s povahou výpovědi obviněného A. F. ze dne 19. 5. 2010 a 7. 7. 2010, ohledně kterých odvolací soud oproti nalézacímu soudu učinil závěr, že nejsou neodkladným úkonem, a proto je vůči ostatním obviněným nelze použít (srov. str. 51 až 52 usnesení odvolacího soudu), s obhajobou uplatněnou obviněnými v průběhu celého řízení, včetně všech skutkových a právních námitek jimi uplatněných v jejich dovoláních, a to jak procesní, tak i hmotněprávní povahy. V případě, že obviněné uzná opětovně odsuzujícím rozsudkem vinnými, nepomine ani námítky obviněných, které se týkaly uložených trestů v původním zrušeném rozsudku soudu prvního stupně, se kterými je třeba se rovněž náležitě vypořádat.

Pokud nalézací soud rozhodl ve svém zrušeném odsuzujícím rozsudku podle § 229 odst. 1 tr. ř. o odkázání poškozených Finančního úřadu Brno I a Finančního úřadu Brno II s jejich nároky na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních, postupoval v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího soudu, podle které nárok na zaplacení daně vzniká již tím, že určitý příjem podléhá podle daňových předpisů zdanění, a nevzniká tedy zásadně z jednání, které má znaky trestného činu (srov. č. 29/1982 Sb. rozh. tr., s. 203 až 204). Nárok státu na zaplacení daně proto není nárokem na náhradu škody, který by mohl příslušný finanční orgán uplatňovat podle § 43 odst. 3 tr. ř. v trestním řízení proti subjektu povinnému k zaplacení daně, ale nárokem vyplývajícím přímo ze zákona (srov. č. 34/1987 Sb. rozh. tr.). Proto je třeba, aby Krajský soud v Brně rozhodl na počátku nového hlavního líčení usnesením podle § 206 odst. 4 tr. ř. per analogiam, že tento nárok na náhradu škody nemohou uplatňovat v trestním (adhezním) řízení. V rozsudku se pak již o takovém uplatněném nároku nerozhoduje ve smyslu § 228 a § 229 tr. ř. K tomuto považuje velký senát Nejvyššího soudu za nutné však dodat, že v praxi soudů a finančních úřadů vznikají určité nejasnosti a pochybnosti o tom, zda daň zkrácenou trestným činem podle § 240 tr. zákoníku (příp. neodvedenou ve smyslu trestného činu podle § 241 tr. zákoníku) je třeba na jedné straně považovat za majetkovou škodu na straně příjemců plateb nebo za bezdůvodné obohacení na straně plátce či poplatníka daně nebo jiné povinné platby, což jsou následky způsobené uvedenými trestnými činy spočívající v tom, že v rozporu se zákonem nedošlo k přírůstku na majetku příjemce

takové platby, tj. došlo ke škodě v podobě ušlého zisku (§ 442 odst. 1 občanského zákoníku, § 379, věta první, obchodního zákoníku, § 2952 nového občanského zákoníku – srov. č. 22/2005-II. Sb. rozh. tr.), avšak na druhé straně jde o majetkovou škodu, příp. o bezdůvodné obohacení, jejichž náhradu nebo vydání zásadně nelze uplatňovat v trestním (adhezním) řízení, které v podstatě nahrazuje občanskoprávní řízení (resp. řízení před jiným příslušným orgánem), v němž by jinak byl nárok na náhradu škody nebo na vydání bezdůvodného obohacení uplatňován a projednáván. Proto v adhezním řízení může být uplatňován a přiznán jen takový nárok na náhradu škody nebo nemajetkové újmy způsobené trestným činem, resp. na vydání bezdůvodného obohacení získaného trestným činem, který lze obecně uplatňovat i v občanskoprávním řízení, tj. projednat ho a rozhodnout o něm ve smyslu § 7 občanského soudního řádu, resp. v řízení před jiným příslušným orgánem (srov. č. 52/1998-I. a č. 26/1999 Sb. rozh. občanskoprávní). Zkrácená nebo neodvedená daň se přitom nevymáhá žalobou ani v občanskoprávním řízení, ale na její nedoplatek vydá finanční úřad platební výměr (viz např. § 147 odst. 1 daňového řádu), který je sám o sobě podkladem pro doplacení a vymáhání zkrácené (neodvedené) platby a zároveň exekucním titulem pro případný nucený výkon rozhodnutí (viz § 176 odst. 1 písm. a/, b/ daňového řádu, § 274 odst. 1 písm. f/ a g/ občanského soudního řádu, § 40 odst. 1 písm. e/ a f/ exekučního řádu). Vzhledem k tomu ani v adhezním řízení nepřichází v úvahu nahrazovat uvedený postup rozhodnutím soudu podle § 228 tr. ř. a vytvářet tak jiný podklad pro další postup a event. i pro výkon rozhodnutí.

Jiná situace může nastat jen tam, kde je evidentní, že obžalovaný jako osoba jednající za právnickou osobu zkrátí daň z příjmů (nebo jinou daň) této právnické osoby, vůči které sice finanční úřad vydal platební výměr, jímž právnické osobě doměřil zkrácenou daň, ale je zřejmé, že platební výměr apod. je nevykonatelný, protože právnická osoba nemá žádný majetek, na který by bylo možno vést exekuci. Jde-li o akciovou společnost nebo o společnost s ručením omezeným a je-li obžalovaný členem jejich statutárního orgánu, je třeba řešit otázku, zda mu v takovém případě nevzniká ručitelský závazek podle § 194 odst. 6 obchodního zákoníku, resp. za použití § 135 odst. 2 obchodního zákoníku, (po 1. 1. 2014 srov. § 159 odst. 3, § 2910 a násl. nového občanského zákoníku a § 53 zákona o obchodních korporacích) na základě kterého by mohl být v adhezním řízení zavázán k náhradě škody způsobené nebo k vydání bezdůvodného obohacení získaného trestným činem podle § 240 tr. zákoníku (příp. podle § 241 tr. zákoníku). Dalším případem, kdy by mohla přicházet v úvahu možnost dovést odpovědnost obviněného za škodu způsobenou trestným činem nebo bezdůvodné obohacení získané trestným činem, je situace, v níž je pachatelem trestného činu podle § 240 tr. zákoníku (příp. podle § 241 tr. zákoníku) jiná osoba, než která je plátcem, resp. poplatníkem zkrácené (nebo neodvedené) daně (srov. č. 25/1968-I. a č. 20/2002-II. Sb. rozh. tr.), takže tato odlišnost by mohla odůvodnit výrok o náhradě škody nebo o vydání bezdůvodného obohacení vůči pachateli trestného činu, je-li jím někdo, kdo zároveň není plátcem, resp. poplatní-

kem daně, na jejíž nedoplatek byl vydán platební výměr. To se obdobně týká i jiných povinných plateb ve smyslu § 240 tr. zákoníku (příp. podle § 241 tr. zákoníku) (srov. Šámal, P. a kol. Trestní řád II. § 157 až 314s. Komentář. 7. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, s. 2594 až 2597).

Velký senát Nejvyššího soudu již jen připomíná, že podle § 265s odst. 1 tr. ř. je nalézací soud vázán shora uvedenými právními názory, které vyslovil v tomto rozhodnutí velký senát Nejvyššího soudu, a je povinen provést úkony a doplnění, jejichž provedení velký senát Nejvyššího soud nařídil. Vzhledem k tomu, že napadené rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci, a současně rozhodnutí Krajského soudu v Brně, bylo zrušeno jen v důsledku dovolání obviněných, podaných samozřejmě v jejich prospěch, nemůže v novém řízení dojít ke změně rozhodnutí v jejich neprospěch (zákaz reformationis in peius).

Žádost o konání vazebního zasedání je svým obsahem osobním právem obviněného podle § 73d odst. 3 tr. ř. V řízení ve věcech mladistvých je toto právo modifikováno zvláštním postavením mladistvého, avšak i zde má soud poučovací povinnost pouze k mladistvému, nikoliv k dalším osobám, které za mladistvého mohou mimo jiné podávat žádosti, tzn. zákonnému zástupci (§ 43 odst. 1 z. s. m.) nebo opatrovníkovi (§ 34 odst. 2 tr. ř., § 43 odst. 2 z. s. m.) anebo obhájci (§ 41 odst. 2 tr. ř.). Právo těchto osob oprávněných podat žádost za mladistvého, které mohou uplatnit i proti jeho vůli, nelze spojit s povinností soudu zasílat jim informace o tom, že mladistvý takové právo má, a dotazovat se jich, zda za mladistvého tohoto práva chtějí využít.

(Usnesení Nejvyššího soudu jako soudu pro mládež
ze dne 6. 11. 2013, sp. zn. 8 Tvo 35/2013)

Nejvyšší soud jako soud pro mládež zamítl stížnost obviněné mladistvé proti usnesení Vrchního soudu v Olomouci, soudu pro mládež, ze dne 28. 8. 2013, sp. zn. 4 Tmo 13/2013, v trestní věci vedené u Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež, pod sp. zn. 2 Tm 4/2013.

Z o d ů v o d n ě n í :

Vrchní soud v Olomouci, soud pro mládež, usnesením ze dne 28. 8. 2013, sp. zn. 4 Tmo 13/2013, rozhodl o návrhu předsedy senátu Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež, na prodloužení lhůty trvání vazby obviněné mladistvé (dále jen „mladistvá“) ve věci sp. zn. 2 Tm 4/2013 tak, že podle § 47 odst. 1 z. s. m. se vazba mladistvé prodlužuje o šest měsíců, tj. do 11. 3. 2013.

Proti tomuto usnesení podala mladistvá prostřednictvím obhájce Mgr. K. B. v zákonné lhůtě stížnost, v níž vytkla, že o prodloužení lhůty trvání vazby bylo rozhodnuto bez jejího slyšení a že k tomuto úkonu došlo dříve, než bylo rozhodnuto o jejím návrhu na propuštění z vazby, který časově předcházel návrhu na prodloužení vazby. Mladistvá se nespokojila s tím, že jí byla soudem zaslána žádost o vyjádření, zda se chce zúčastnit vazebního zasedání či nikoli, avšak stejná žádost nebyla zaslána obhájci ani opatrovníkovi mladistvé, což považuje za nedostatečný úkon. Nesprávným shledala orgány činnými v trestním řízení provedený výklad § 47 odst. 1 z. s. m., jenž není v souladu se zásadou zvýšené ochrany dětí a mladistvých, jelikož nelze akceptovat, že lhůta stanovená v § 47 odst. 1 z. s. m. vylučuje možnost přezkoumávat trvání důvodů vazby. Toto ustanovení je podle mladistvé srovnatelné s ustanovením § 72 tr. ř., a proto je nepřijatelné, aby u dospělých pachatelů byla stanovena povinnost přezkoumávat důvody trvání

vazby po třech měsících a u mládeže takto učinit až po šesti měsících. Jestliže tedy soud v jejím případě nepřezkoumal po dobu šesti měsíců od jejího vzetí do vazby, zda důvody vazby trvají, porušil ústavně zakotvené právo na svobodu a spravedlivý proces.

Mladistvá se neztotožnila ani s existencí důvodů vazby podle § 67 písm. a), c) tr. ř. Pro úvahy o vazbě předstižné nemá soud žádné důkazy, když ani sama poškozená necítí jakoukoli obavu, že by obvinění mohli svůj čin dokonat. Nadto mladistvá byla s poškozenou v době od 5. 3. 2013 do 6. 3. 2013 a k žádnému dokonání činu nedošlo. Rovněž spoluobviněný F. K. na žádost poškozené chodí nadále venčit jejího psa. Lichými jsou podle mladistvé i závěry o útěkové vazbě, neboť nejsou podloženy konkrétními skutečnostmi vzhledem k tomu, že oba obvinění se trestnímu řízení nevyhýbali, naopak se na výzvu dobrovolně dostavili na policejní stanici. Neztotožnila se ani s argumentací Vrchního soudu v Olomouci, jenž porušil zásady presumpce neviny, pokud na straně 2 v odstavci druhém stížností napadeného usnesení uvedl, že „se projednávaná trestná činnost stala“. Mladistvá zdůraznila, že ona svým jednáním nezapříčinila, že dosud nebylo možné ve věci meritorně rozhodnout, a tudíž jí délku trvání trestního řízení nelze přičítat k tíži v podobě prodloužení vazby o dalších šest měsíců, obzvláště když Vrchní soud v Olomouci zjistil, že návrh nebyl ze strany soudce krajského soudu podán řádně a se všemi náležitostmi. Takový návrh měl být odmítnut a ona neprodleně propuštěna na svobodu, neboť nebyla zbavena osobní svobody zákonným způsobem.

S ohledem na tyto nedostatky mladistvá navrhla, aby Nejvyšší soud napadené usnesení Vrchního soudu v Olomouci zrušil a sám rozhodl o jejím propuštění z vazby.

Nejvyšší soud jako soud pro mládež druhého stupně (dále jen „Nejvyšší soud“) poté, co nejprve zjistil, že stížnost je přípustná, byla podána včas a oprávněnou osobou, podle § 147 odst. 1 tr. ř., přezkoumal napadené usnesení, jakož i řízení jeho vydání předcházející, a dospěl k závěru, že stížnost mladistvé není důvodná.

Z obsahu spisového materiálu vyplývá, že státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Brně podal dne 8. 8. 2013 Krajskému soudu v Brně obžalobu na mladistvou pro provinění vraždy podle § 140 odst. 2, odst. 3 písm. j) tr. zákoníku ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku. Tohoto provinění se mladistvá měla dopustit v zásadě tak, že společně se spoluobviněným F. K. dne 4. 3. 2013 poté, co se rozhodli usmrtit matku mladistvé S. Ch. se záměrem získat její finanční hotovost, chtěli k tomuto činu využít M. H., jemuž za usmrcení matky slíbili finanční hotovost. Ten však zabítí nerealizoval a nebyl kontaktní, a proto se domluvili, že čin spáchají sami. Původní plán, že poškozenou vylákají na procházku, kde ji úderem do hlavy usmrtí žulovým podstavcem, se nezdařil, protože obviněný F. K. poškozenou podle domluvy neudeřil a podstavec předal

mladistvé. Ta ve stejný den v obývacím pokoji, když poškozená usnula, tuto napadla zmíněným předmětem nejméně sedmi údery do hlavy, když se poškozená probudila a začala se bránit, mladistvá po ní hodila budík a kladívkem ji udeřila do ruky, aby jí zabránila telefonovat pro pomoc. Poškozená utrpěla mnohočetné tržně zhmožděné rány na hlavě a na pravé ruce.

Mladistvá se ve vazbě nachází na základě usnesení soudkyně Městského soudu v Brně, soudu pro mládež, ze dne 14. 3. 2013, sp. zn. 8 Ntm 3503/2013, z důvodů uvedených v § 67 písm. a), c) tr. ř. Počátek vazby byl stanoven od 11. 3. 2013 v 18.30 hodin. Krajský soud v Brně, soud pro mládež, usnesením ze dne 10. 4. 2013, sp. zn. 3 To 156/2013, podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítl jako nedůvodnou stížnost mladistvé proti tomuto usnesení.

Vazba mladistvé z důvodu § 67 písm. a), c) tr. ř. trvala až do podání obžaloby, došlé Krajskému soudu v Brně dne 8. 8. 2013.

Návrh na prodloužení lhůty trvání vazby byl soudcem soudu prvního stupně Vrchnímu soudu v Olomouci podán dne 21. 8. 2013, tj. 20 dnů před uplynutím lhůty podle § 47 odst. 3 z. s. m. O návrhu bylo rozhodnuto nyní přezkoumávaným usnesením dne 28. 8. 2013, jímž bylo trvání vazby mladistvé prodlouženo o dalších šest měsíců, tj. do 11. 3. 2014.

Na základě těchto skutečností Nejvyšší soud zjistil, že soudy zachovaly postup předepsaný ustanovením § 47 odst. 1 z. s. m., podle něhož vazba v řízení ve věcech mladistvých nesmí trvat déle než dva měsíce, a jde-li o zvláště závažné provinění, nesmí trvat déle než šest měsíců. Po uplynutí této doby může být vazba výjimečně prodloužena až o další dva měsíce a v řízení o zvláště závažném provinění až o dalších šest měsíců, pokud nebylo možné pro obtížnost věci nebo z jiných závažných důvodů trestní stíhání v této lhůtě skončit a propuštěním mladistvého na svobodu hrozí, že bude zmařeno nebo podstatně ztíženo dosažení účelu trestního stíhání. K takovému prodloužení může dojít pouze jednou v přípravném řízení a jednou v řízení před soudem pro mládež. Podle § 47 odst. 3 z. s. m. o prodloužení vazby v řízení před soudem rozhoduje soudce soudu pro mládež nadřízeného soudu pro mládež, který je příslušný věc projednat nebo který věc již projednává. Návrh na prodloužení lhůty vazby je povinen předseda senátu doručit nadřízenému soudu pro mládež nejpozději 15 dnů před skončením lhůty.

Nejvyšší soud s ohledem na zmíněné okolnosti shledal, že v dané trestní věci byly splněny zákonné předpoklady pro to, aby vazba u mladistvé byla ve smyslu § 47 odst. 1 z. s. m. prodloužena o dalších šest měsíců. Vrchní soud v Olomouci věnoval náležitou pozornost jak vazebnímu důvodu, tak i délce řízení a neshledal žádné zbytečné průtahy. Z obsahu spisu je navíc možné nyní konstatovat, že ve věci již bylo nařízeno hlavní líčení a celkovou dobu, po kterou je mladistvá stíhána vazebně, je nutno považovat za přiměřenou i s ohledem na to, že je obžalována pro zvláště závažné provinění.

Nejvyšší soud se s rozhodnutím vrchního soudu ztotožnil a za vhodné považuje ve vztahu k dalšímu trvání vazby s ohledem na zjištění vyplývající z obsahu spisu doplnit, že podle znalkyně z odvětví psychiatrie, specializace klinická psychologie, mladistvá v době činu byla sedmnáctiletá, je dívka nadprůměrného intelektu zejména v oblasti logického myšlení, která trpí disharmonickým vývojem osobnosti směrem k psychopatii, vykazuje rysy impulzivitu a agresivitu, je extrovertně laděná, má dobrou schopnost se přizpůsobovat vnějším podmínkám a má tendenci se vyvíjet a vidět se v lepším světle. Její osobnost se vyznačuje nezrálostí, rysy antisociálními, iritabilitou, afektivní výbušností a cynismem. Je senzitivně vztahovačná, hostilní, egocentrická, má sklon sama sebe přeceňovat, má problémy s přijímáním autority, požadavky druhých nechce plnit, ale přeje si, aby její vlastní požadavky byly splněny ihned. Má slabou vůli, je explozivní a hůře se ovládá. Do budoucna nelze vyloučit, že se její osobnost bude vyvíjet směrem k poruchovým rysům. Pochází z rodiny, v níž bylo málo lásky, podpory, družnosti. Mladistvá nebyla ve své rodině, jejíž členové jí připadali emocionálně labilní, nervózní, s častými hádkami, spokojená. Nesnáší konvence, nároky společnosti a rodičovské standardy, cítí se izolovaná od druhých, postrádá pocit sounáležitosti, je nespokojená v sociálních vztazích a má tendenci svádět vinu za své potíže na okolí. Mladistvá trpí ztrátou sebekontroly ve vzteku, dráždivostí, popudlivostí, tvrdohlavostí, má sklon k rozbíjení věcí, provokování rvaček, její osobnost se vyznačuje nízkou frustrační tolerancí, je egocentrická, manipuluje s ostatními. Lze jen připomenout, že podle výpovědi znalkyně MUDr. E. Š. při hlavním líčení dne 11. 9. 2013 se mladistvá vůči ní dopustila „vyhrožování, aby si nevyžadovala lékařskou dokumentaci“. Při prvním vyšetření znalkyně plakala, že matka je vším vinna, protože zkazila rodinu, opustila otce, a proto zůstane sama. Podle dědečka J. K. nechodila v poslední době do školy, na plavání, ztrácela zájem o vše, spolykala prášky, utekla z domova s kamarádkou do P. a byly celostátně hledané, přitom společně utratily velkou částku peněz.

S ohledem na tyto skutečnosti, jakož i na okolnosti, za nichž byl spáchán čin, Nejvyšší soud dospěl k závěru, že vrchní soud nepochybil, jestliže shledal, že jsou stále dány důvody vazby podle § 67 písm. a), c) tr. ř., protože u mladistvé i nadále hrozí obava, že s ohledem na její komplikované soužití s poškozenou (její matkou), v důsledku kterého již v minulosti utekla z domova, i s ohledem na její osobnostní strukturu, není vyloučena možnost dokonání provinění, o které se podle podané obžaloby pokusila. Lze tak shledat, že nyní, když již ve věci byl vyhlášen nepravomocný odsuzující rozsudek, jsou stále aktuální důvody, které soudy vedly ke vzetí mladistvé do vazby a jež podrobně rozvedl Krajský soud v Brně, soud pro mládež, v usnesení ze dne 10. 4. 2013, sp. zn. 3 To 156/2013, na něž lze pro podrobnější odůvodnění opodstatněnosti dalšího setrvání mladistvé ve vazbě odkázat.

Na základě všech těchto skutečností Nejvyšší soud dospěl k závěru, že vrchní soud nepochybil, jestliže shledal, že je stále dán důvod vazby podle § 67 písm. a) tr. ř., protože u mladistvé i nadále hrozí obava, že by se vysokému trestnímu opatření, které jí za provinění vraždy hrozí, snažila vyhnout útekem a skrýváním se, což vzhledem k jejímu intelektu a soběstačnosti (útek z domova již v minulosti) nelze vyloučit, a tím by znemožňovala projednání věci a rovněž realizaci následného hrozícího trestního opatření. Správně soud dovodil taktéž důvod vazby podle § 67 písm. c) tr. ř., a to zejména s ohledem na plánovitost a promyšlenost jednání mladistvé předcházejícího vlastnímu skutku, což zakládá důvodné obavy z možného dokonání činu.

Nejvyšší soud se ztotožnil s napadeným rozhodnutím vrchního soudu i potud, že jsou splněny i další podmínky pro prodloužení vazby podle § 47 odst. 1 z. s. m. Na mladistvou byla podána obžaloba pro zvlášť závažné provinění a orgány činné v trestním řízení i soudy postupovaly urychleně a bez neodůvodněných průtahů, a to jak v průběhu přípravného řízení, tak i v řízení před soudem, kde bylo nařízeno hlavní líčení na 2. 10. 2013, v jehož konci byl vyhlášen prozatím nepravomocný rozsudek, jímž byla mladistvá shledána vinou ve shodě s podanou obžalobou pokusem provinění vraždy, za což jí bylo uloženo nepodmíněné trestní opatření odnětí svobody v trvání tří roků. Lze proto uzavřít, že objektivně trestní stíhání mladistvé nebylo možno skončit ve lhůtě šestiměsíčního trvání vazby pro obtížnost věci.

Namítala-li mladistvá, že soud v průběhu šestiměsíční vazební doby nezkoumal důvody trvání vazby, jak je povinen činit, a poukázala-li v této souvislosti na § 72 tr. ř., potom je třeba uvést, že odkaz na toto ustanovení není správný, protože § 72 odst. 1 tr. ř. se vztahuje na dospělé pachatele, kdežto v řízení ve věcech mladistvých se přezkoumávání důvodů vazby provádí na podkladě speciálního ustanovení § 48 z. s. m., podle něhož všechny orgány činné podle tohoto zákona jsou povinny zkoumat v každém období trestního stíhání, zda důvody vazby trvají nebo zda se nezměnily; pomine-li důvod vazby, musí být mladistvý ihned propuštěn na svobodu. Je-li shledán u mladistvého některý z důvodů vazby, jsou orgány činné podle tohoto zákona povinny zkoumat, zda nelze další výkon vazby mladistvého nahradit jiným opatřením. Jakmile bude zajištěno takové náhradní opatření, musí být mladistvý bez zbytečného odkladu propuštěn z vazby. Orgány činné podle tohoto zákona přitom postupují v součinnosti s Probační a mediační službou a s příslušným orgánem sociálně-právní ochrany dětí.

Vzhledem k tomu, že zákon o soudnictví ve věcech mládeže nemá speciální ustanovení obdobné ustanovení § 72 odst. 3 tr. ř., podle něhož soud je povinen nejpozději do 30 dnů ode dne, kdy u něj byla podána obžaloba proti obviněnému, který je ve vazbě, nebo návrh na schválení dohody o vině a trestu sjednané s obviněným, který je ve vazbě, nebo kdy mu byl doručen spis na základě rozhodnutí o postoupení nebo přikázání věci obviněného, který je ve vazbě, rozhodnout, zda se

obviněný ponechává i nadále ve vazbě, nebo zda se z vazby propouští, jinak musí být obviněný neprodleně propuštěn z vazby, je i soud pro mládež podle tohoto obecného ustanovení povinen přezkoumávat vazbu mladistvého.

Pro úplnost je k této výhradě mladistvé nutné zmínit, že Krajský soud v Brně, soud pro mládež, usnesením ze dne 6. 9. 2013, sp. zn. 2 Tm 4/2013, rozhodl, že podle § 72 odst. 3 tr. ř. se mladistvá ponechává i nadále ve vazbě z důvodů podle § 67 písm. a), c) tr. ř., a současně podle § 71a tr. ř. zamítl i návrh mladistvé na propuštění z vazby. Správnost tohoto rozhodnutí potvrdil Vrchní soud v Olomouci, soud pro mládež, který usnesením ze dne 24. 9. 2013, sp. zn. 4 Tmo 14/2013, stížnost mladistvé proti citovanému usnesení soudu prvního stupně podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítl. Uvedené rozhodnutí bylo učiněno 26. den po nápadu obžaloby, a není proto pochyb o tom, že byly v dané věci splněny i podmínky vyplývající z ustanovení § 72 odst. 3, věta první, tr. ř.

K námitce mladistvé, že soud nepostupoval správně, jestliže nekonal vazební zasedání, resp. že žádost o tom, zda požaduje, aby bylo konáno vazební zasedání, zaslal pouze mladistvé a nikoliv obhájci či opatrovníkovi mladistvé, Nejvyšší soud z obsahu spisu zjistil, že Vrchní soud v Olomouci mladistvé prostřednictvím věz-nice zaslal žádost o zjištění stanoviska ve smyslu § 73d odst. 3 tr. ř., zda požaduje konání vazebního zasedání a osobní účast na něm. K této žádosti s poučením ve smyslu citovaného ustanovení mladistvá dne 23. 8. 2013 tomuto soudu sdělila, že „nežádá provedení vazebního zasedání“. V důsledku tohoto jejího postoje vrchní soud o prodloužení vazby rozhodl dne 28. 8. 2013 v neveřejném zasedání.

Podmínky pro konání vazebního zasedání jsou vymezeny v ustanovení § 73d tr. ř. V odstavci 2 tohoto ustanovení je stanovena povinnost konat vazební zasedání, pokud rozhoduje soud o vzetí obviněného do vazby mimo hlavní líčení nebo veřejné zasedání, nebo rozhoduje-li soudce o vzetí do vazby v přípravném řízení, rozhoduje vždy ve vazebním zasedání. Odstavec 1 stanoví, že se vazební zasedání nekoná v případě konání hlavního líčení nebo veřejného zasedání, jehož se účastní obviněný, protože soud v jejich průběhu rozhodne i o vazbě, je-li to potřebné vzhledem ke stanoveným lhůtám. Podle odstavce 3 § 73d tr. ř. v jiných případech než uvedených v odstavcích 1 a 2 se rozhoduje ve vazebním zasedání, jestliže o to obviněný výslovně požádá, nebo soud a v přípravném řízení soudce považuje osobní slyšení obviněného za potřebné pro účely rozhodnutí o vazbě. Vazební zasedání však není třeba konat, i když o jeho konání obviněný výslovně požádal, jestliže a) obviněný se jej následně odmítl zúčastnit, b) obviněný byl slyšen k vazbě v posledních šesti týdnech, neuvedl žádné nové okolnosti podstatné pro rozhodnutí o vazbě nebo jím uváděné okolnosti zjevně nemohou vést ke změně rozhodnutí o vazbě, c) zdravotní stav obviněného neumožňuje jeho výslech, nebo d) obviněný se propouští z vazby.

Podle tohoto vymezení je zřejmé, že v projednávané věci vrchní soud nerozhodoval o vzetí mladistvé do vazby, ale o prodloužení lhůty trvání vazby, a ani

nekonal veřejné zasedání nebo hlavní líčení, šlo tudíž o jiný případ, než jsou uvedeny v odstavcích 1 a 2, a proto mohl postupovat podle § 73d odst. 3 tr. ř., podle něhož je předpokladem pro vazební zasedání buď, že obviněný o konání vazebního zasedání výslovně požádal, nebo bez takové žádosti, pokud soud nebo v přípravném řízení soudce považuje osobní slyšení obviněného za potřebné pro účely rozhodnutí o vazbě. Soud má v tomto případě povinnost sdělit obviněnému, že bude rozhodováno o jeho vazbě, poučit jej o právu požádat o konání vazebního zasedání a stanovit mu lhůtu, aby mohl toto právo uplatnit.

Jak je z výše uvedeného zřejmé, vrchní soud splnil všechny uvedené podmínky § 73d tr. ř., neboť mladistvá prohlásila, že nežádá, aby bylo konáno vazební zasedání, a poté, co byla ve smyslu uvedeného ustanovení poučena a bylo jí i oznámeno, že bude rozhodováno o prodloužení vazby, se vzdala svého práva žádat konání vazebního zasedání. Vrchní soud proto zcela v souladu s uvedenými hledisky konal neveřejné zasedání, v němž rozhodl o prodloužení vazby mladistvé podle § 47 odst. 1 z. s. m. o dalších šest měsíců.

Za splnění výše uvedených podmínek je zcela neopodstatněný požadavek na to, aby žádost o vyjádření byla zasílána i obhájci a opatrovníkovi mladistvé.

Jak je z dikce ustanovení § 73d odst. 3 tr. ř. patrné, váže konání vazebního zasedání na podmínku „jestliže o to obviněný výslovně požádá“, tzn., že je podmíněno žádostí obviněného. Tato žádost obviněného má povahu podání ve smyslu § 59 odst. 1 tr. ř., může být učiněna formami tam uvedenými a musí z ní vyplývat výslovný požadavek obviněného na osobní slyšení před tím, než bude učiněno příslušné rozhodnutí o vazbě. Žádost nemusí obviněný nijak podrobně odůvodňovat, postačí jen uvedení podstatných skutečností, z nichž je zjevné to, že obviněný žádá o slyšení. Z této jeho povahy je zřejmé, že jde o právo obviněného, aby na základě své vlastní vůle vyjádřil, zda požaduje být slyšen před rozhodnutím o vazbě. Z tohoto ustanovení rovněž plyne, že soudu není uložena ve vztahu k realizaci tohoto práva obviněného žádná jiná povinnost, než aby dal obviněnému na vědomí, že bude rozhodováno o vazbě, a poučil ho o možnosti požádat o konání vazebního zasedání. Tyto úkony soud směřuje pouze ve vztahu k obviněnému, jehož osobním právem je předmětnou žádost učinit.

Tato obecná úprava dopadající na dospělé osoby se plně týká i mladistvého, neboť § 44 z. s. m. neobsahuje o této otázce zvláštní ustanovení, a proto i v řízení ve věcech mladistvých se uplatní všechny uvedené zásady.

Pokud se obhájce domáhal toho, že jemu a opatrovníkovi mladistvé mělo být vrchním soudem rovněž zasláno poučení o možnosti mladistvé žádat o konání vazebního zasedání, a tvrdil, že pokud tak soud neučinil, jde o vadu řízení, jedná se o nárok, který není ani v případě mladistvého opodstatněný.

K tomu je nutné nejprve zdůraznit, že svým obsahem je uvedená žádost o konání vazebního zasedání osobním právem mladistvého podle § 73d odst. 3 tr. ř., a proto poučovací povinnost má soud pouze k mladistvému, nikoliv

již k dalším osobám, které za mladistvého mohou mimo jiné podávat žádosti, tzn. zákonnému zástupci (§ 43 odst. 1 z. s. m.) nebo opatrovníkovi (§ 34 odst. 2 tr. ř., § 43 odst. 2 z. s. m.), anebo obhájci, který v zastoupení může takovou žádost rovněž za mladistvého podat (jiné osoby však výslovně o konání vazebního zasedání požádat nemohou). Právo těchto osob oprávněných žádost za mladistvého podat nelze spojovat s povinností soudu zasílat jim informace o tom, že mladistvý takové právo má, a dotazovat se jich, zda za mladistvého tohoto práva chtějí využít.

V této souvislosti Nejvyšší soud nepovažuje za pochybení, že vrchní soud poučil jen mladistvou, již zaslal předmětnou žádost o vyjádření, neboť v této konkrétní věci jí oznámil nejenom, že bude rozhodováno o prodloužení trvání vazby, ale současně o její osobní stanovisko požádal. Soud zde postupoval v rámci své povinnosti a poučil mladistvou a dal jí na vědomí, o čem bude rozhodováno.

Obhájce, jako osoba znalá práva a konkrétních okolností v této trestní věci mladistvé, nevyužil oprávnění dané mu zákonem žádat za mladistvou o konání vazebního zasedání v případě rozhodování o prodloužení lhůty trvání vazby, ač věděl, že šestiměsíční lhůta končí dne 11. 9. 2013. Na obhájci bylo, aby využil všech zákonných možností k tomu, aby bylo o vazbě mladistvé rozhodováno při zachování všech jejích práv, jak k tomu je povinen podle § 16 zák. č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů. Nutné je však podotknout, že obhájce, jak je z obsahu spisu zřejmé, takový požadavek nepovažoval za nutný, a to i se zřetelem na to, že v průběhu prvních šesti měsíců trvání vazby za mladistvou nepožádal, aby byla z vazby propuštěna, neboť o její propuštění žádal poprvé až dne 7. 8. 2013 (Krajský soud v Brně o této žádosti rozhodl dne 6. 9. 2013, sp. zn. 2 Tm 4/2013).

Za mladistvou žádost o konání vazebního zasedání mohl podat i opatrovník, který tak rovněž měl možnost učinit v souladu se svými oprávněními podle 34 odst. 1 tr. ř. ve vztahu k § 43 odst. 1, 2 z. s. m., což rovněž neučinil. Je proto nutné zdůraznit, že na soudu nelze požadovat, aby aktivoval oprávněné osoby k podávání žádostí, k nimž je zákon opravňuje, pokud mu zákon přímo takovou poučovací povinnost neukládá; jak je tomu v případě § 73d odst. 3 tr. ř.

Jestliže ve stížnosti bylo vytýkáno, že v průběhu trvání vazby nebylo postupováno podle § 72 odst. 1 tr. ř., je třeba zmínit, že každé tři měsíce od právní moci rozhodnutí o vazbě je v přípravném řízení soudce povinen rozhodnout na návrh státního zástupce o tom, zda se obviněný i nadále ponechává ve vazbě, nebo zda se z vazby propouští na svobodu, jinak musí být neprodleně propuštěn z vazby. V této věci je nutné poukázat na to, že tato úprava na řízení ve věcech mladistvých nedopadá, protože zákon o soudnictví ve věcech mládeže obsahuje speciální ustanovení upravující trvání vazby a rozhodování o ní v § 47 z. s. m., stanovícím speciální podmínky odlišné od řízení ve věcech dospělých pachatelů, jež se zde proto neuplatní (kromě již výše citovaného ustanovení § 72 odst. 3 tr. ř.).

Nejvyšší soud s ohledem na všechna výše konstatovaná zjištění shledal, že rozhodnutí o prodloužení vazby mladistvé je zcela opodstatněné, správné a nezbytně nutné. Rovněž považuje za nutné zdůraznit, že s ohledem na shora rozvedené skutečnosti, obzvláště s přihlédnutím k osobě a charakteristice povahy mladistvé a tomu, jak rozhodně na základě delší dobu připravovaného a promyšleného plánu a s neobyčejně intenzivní vlastní odhodlaností se pokusila svou matku zabít, nepřicházelo v úvahu, aby byla vazba ve smyslu § 49 odst. 1, 2 z. s. m. nahrazena jiným opatřením. Žádné ze zde do úvahy přicházejících opatření by nebylo dostatečně účinné, aby bylo schopné vazbu nahradit.

Stížnost mladistvé byla na základě všech rozvedených skutečností jako nedůvodná podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítnuta.

Pro uložení souhrnného trestu podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku je rozhodující okamžik vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku (popř. doručení trestního příkazu obviněnému) soudem prvního stupně, i když byl tento rozsudek (resp. trestní příkaz) v řízení o řádném nebo mimořádném opravném prostředku zrušen, pokud toto opravné řízení skončilo pravomocným odsouzením pachatele. Není přitom významné, že obviněný nebyl přítomen vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku, ať už proto, že soud rozhodl podle § 202 odst. 3, příp. odst. 5 tr. ř., že hlavní líčení bude konáno v nepřítomnosti obviněného, nebo proto, že soud rozhodl podle § 305 tr. ř., že ve věci bude konáno řízení proti uprchlému.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 11. 2013,
sp. zn. 8 Tdo 1160/2013)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného M. D. proti usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. 3 To 168/2013, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Okresního soudu v Ostravě pod sp. zn. 10 T 78/2009.

Z o d ů v o d n ě n í :

Okresní soud v Ostravě rozsudkem ze dne 8. 3. 2011, sp. zn. 10 T 78/2009, uznal obviněného M. D. (dále jen „obviněný“ nebo „dovatel“) vinným trestným činem týrání osoby žijící ve společně obývaném bytě nebo domě podle § 215a odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zák. a uložil mu podle § 215a odst. 2 tr. zák. nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání tří roků, pro jehož výkon jej podle § 39a odst. 2 písm. c) tr. zák. zařadil do věznice s ostrahou.

Proti tomuto rozsudku podal obviněný odvolání, o němž Krajský soud v Ostravě rozhodl usnesením ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. 3 To 168/2013, tak, že je podle § 256 tr. ř. zamítl.

Obviněný se ani s takovým rozhodnutím neztotožnil a prostřednictvím obhájce JUDr. B. H. podal proti němu dovolání, v němž uplatnil dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř. Je totiž přesvědčen, že „napadeným usnesením bylo rozhodnuto o zamítnutí jeho odvolání proti rozsudku uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) tr. ř., přestože v řízení, které předcházelo rozhodnutí odvolacího soudu, byl dán důvod k dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., protože rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 8. 3. 2011, č.j. 10 T 78/2009-304, spočívá na jiném nesprávném hmotně právním posouzení“.

V podrobnostech dovolatel namítl, že odvolací soud nesprávně hmotně právně posoudil otázku, zda dva trestné činy (skutky) byly spáchány ve vícečinném

souběhu, a zda tedy ve smyslu § 43 odst. 2 tr. zákoníku přichází v úvahu uložení souhrnného trestu za oba tyto trestné činy, nebo zda je mezi nimi vztah recidivy a za každý z nich je třeba uložit samostatný trest. V tomto směru konstatoval, že před rozhodnutím ve věci vedené u Okresního soudu v Ostravě pod sp. zn. 10 T 78/2009 byl odsouzen rozsudkem Okresního soudu v Pardubicích pod sp. zn. 2 T 55/2008 za trestný čin podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání 10 měsíců. První odsuzující rozsudek v této věci byl sice nalézacím soudem v řízení proti uprchlému vyhlášen dne 11. 7. 2008, ale tento rozsudek byl zrušen usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 4. 11. 2008, sp. zn. 13 To 424/2008, s tím, že pro konání řízení proti uprchlému nebyly splněny zákonné podmínky. Druhý odsuzující rozsudek v této trestní věci byl vyhlášen Okresním soudem v Pardubicích dne 23. 4. 2009 a Krajský soud v Hradci Králové jej rozsudkem ze dne 22. 9. 2009 zrušil a sám obviněného odsoudil.

Obviněný dále poukázal na to, že ačkoli před rozhodnutím Okresního soudu v Ostravě ve věci sp. zn. 10 T 78/2009 navrhoval uložení souhrnného trestu ve vztahu k výše citovanému rozsudku Okresního soudu v Pardubicích ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové, byl mu nalézacím soudem uložen trest samostatný s odůvodněním že „... byt' v opise rejstříku trestů je jako datum vyhlášení citovaného rozsudku Okresním soudem v Pardubicích 2 T 55/2008 uvedeno datum 23. 4. 2009, což by znamenalo ukládání souhrnného trestu, ovšem z připojeného spisu bylo zjištěno, že jde o datum až druhého odsuzujícího rozsudku v dané věci, přičemž datum vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku je 11. 7. 2008“. Podle nalézacího soudu na tomto jeho závěru nic nemění skutečnost, že rozsudek vyhlášený tento den byl posléze na základě řádného opravného prostředku zrušen, když podle ustálené judikatury se přihlíží k prvnímu odsuzujícímu rozsudku i v případě, že byl posléze zrušen na základě mimořádných opravných prostředků.

K tomu dovolatel uvedl, že s takovým právním názorem obou soudů nesouhlasí, a v další části svého podání se zabýval smyslem a účelem ukládání souhrnného trestu. V tomto směru namítl, že oba soudy nižších stupňů jeho neuložení odůvodnily toliko odkazem na pravidlo, podle něhož je rozhodující datum prvního odsuzujícího rozsudku, aniž by zohlednily širší souvislosti a okolnosti. Posuzovat pouze to, že první odsuzující rozsudek byl vyhlášen před dokonáním jiné trestné činnosti pachatele, je podle jeho názoru možné jen tehdy, jestliže o tomto prvním odsouzení věděl, resp. mohl vědět. Souhrnný trest z hlediska hmotně právního představuje pro pachatele výhodnější postup, neboť se v něm zohledňuje to, že se pachatel dopustil dalšího trestného činu bez toho, že by byl varován odsuzujícím rozsudkem týkajícím se dřívějšího trestného činu. Aby páčání obou předmětných činů bylo posuzováno jako recidiva, mělo by být nezbytné, aby obviněný byl uvědomen o tom, že pokud něco spáchá po vyhlášení rozsudku, jedná se o recidivu a nemůže již požívat dobrodiní ustanovení § 43 odst. 2 tr. zákoníku

souhrnném trestu. První odsuzující rozsudek Okresního soudu v Pardubicích ve věci sp. zn. 2 T 55/2008 byl sice vyhlášen již dne 11. 7. 2008, stalo se tak ovšem v rámci řízení proti uprchlému v jeho nepřítomnosti a o tomto se dozvěděl až po 3. 11. 2008, kdy měl páčání nyní projednávané trestné činnosti ukončit. Odvolací soud v Hradci Králové dne 4. 11. 2008 navíc konstatoval, že pro konání řízení proti uprchlému nebyly splněny zákonné podmínky. Za první odsuzující rozsudek proto rozsudek ze dne 11. 7. 2008 nelze považovat, takže by mu měl být nyní event. ukládán souhrnný trest podobně, jako u trestního příkazu, kdy účinky vyhlášení rozsudku v nepřítomnosti obviněného nejsou určovány dnem jeho vydání, ale až dnem doručení trestního příkazu, tedy dnem, kdy se obviněný o něm dozvěděl. Pokud odvolací soud (a předtím i prvostupňový soud) případ posoudil tak, že rozhodující je vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku, bez ohledu na to, zda byl později zrušen, či zda byl vyhlášen v přítomnosti či nepřítomnosti obviněného, shledal v této skutečnosti nesprávné hmotně právní posouzení otázky, zda oba trestné činy byly spáchány ve vícečinném souběhu a přichází tak v úvahu uložení souhrnného trestu za oba tyto trestné činy, nebo zda je mezi nimi vztah recidivy.

S ohledem na uvedenou argumentaci obviněný v závěru svého podání navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. 6. 2013, sp. zn. 3 To 168/2013, a podle § 265l tr. ř. přikázal příslušnému soudu, o jehož rozhodnutí jde, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

K podanému dovolání se vyjádřil státní zástupce činný u Nejvyššího státního zastupitelství, který uvedl, že z napadených rozhodnutí vyplývá, že se obviněný trestné činnosti dopustil v době od února 2008 do 3. 11. 2008. V trestní věci vedené u Okresního soudu v Pardubicích pod sp. zn. 2 T 55/2008 byl první odsuzující rozsudek vyhlášen v řízení vedeném proti uprchlému dne 11. 7. 2008, který byl následně v odvolacím řízení zrušen usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 4. 11. 2008, sp. zn. 13 To 424/2008, když tento soud shledal pochybení v naplnění podmínek uvedených v § 302 tr. ř. a věc byla vrácena k novému projednání soudu prvního stupně. Následně opět odsuzujícím rozsudkem rozhodl Okresní soud v Pardubicích dne 23. 4. 2009 a toto rozhodnutí znovu zrušil Krajský soud v Hradci Králové, jenž ovšem již sám rozhodl tak, že obviněného shledal vinným a uložil mu trest. Státní zástupce poukázal na znění § 35 odst. 2 tr. zák., z něhož vyplývá, že soud uloží souhrnný trest podle zásad uvedených v § 35 odst. 1 tr. zák., když odsuzuje pachatele za trestný čin, který spáchal dříve, než byl soudem prvního stupně vyhlášen odsuzující rozsudek za jiný trestný čin. Odsuzujícím rozsudkem soudu prvního stupně za jiný trestný čin se v § 35 odst. 2 tr. zák. rozumí první odsuzující rozsudek o jiném trestném činu bez ohledu na to, že v řádném nebo mimořádném opravném řízení byl tento rozsudek zrušen, pokud toto opravné řízení skončilo pravomocným odsouzením pachatele. Z uvedených skutečností pak státní zástupce dovedl, že soudy dříve činné ve věci postupovaly správně a v sou-

ladu se zákonem, když souhrnný trest obviněnému neukládaly. K dovolatelovým námitkám státní zástupce dodal, že zákon ani soudní praxe nerozlišuje řízení, ve kterém byl odsuzující rozsudek vyhlášen v tom smyslu, že by vylučoval rozhodnutí učiněná v rámci řízení proti uprchlému podle § 302 a násl. tr. ř. Na tom nemění nic ani skutečnost, že rozsudek Okresního soudu v Pardubicích ze dne 11. 7. 2008, sp. zn. 2 T 55/2008, byl zrušen právě pro pochybení ve vyhodnocení podmínek § 302 tr. ř.

Státní zástupce proto dovodil, že soudy dříve činné ve věci se nedopustily pochybení tvrzeného v dovolání, a v závěru svého vyjádření navrhl, aby Nejvyšší soud dovolání obviněného odmítl jako zjevně neopodstatněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř.

Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že v této trestní věci je dovolání přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou, v zákonně lhůtě a na místě, kde lze podání učinit, a splňuje i obligatorní náležitosti obsahu dovolání uvedené v § 265f odst. 1 tr. ř.

Obviněný ve svém podání uplatnil dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g) a l) tr. ř. Z logiky věci je třeba zmínit nejprve druhý z nich, na jehož základě lze dovolání podat, jestliže bylo rozhodnuto o zamítnutí nebo odmítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku nebo usnesení uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) až g) tr. ř., aniž byly splněny procesní podmínky stanovené zákonem pro takové rozhodnutí nebo byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. ř. Obviněný tento dovolací důvod zjevně uplatnil v jeho druhé alternativě, když tvrdil, že v předcházejícím řízení byl dán dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

Další obviněným uplatněný důvod dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. V rámci takto vymezeného dovolacího důvodu je možno namítat, že skutek, jak byl v původním řízení zjištěn, byl nesprávně kvalifikován jako určitý trestný čin, ačkoli šlo o jiný trestný čin, nebo se o trestný čin vůbec nejednalo. Jiné hmotně právní posouzení ve smyslu dovolacího důvodu předvídaného ustanovením § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. zahrnuje též otázky trestání, avšak pouze v tom rozsahu, je-li namítáno nesprávné hmotně právní posouzení ve vztahu ke zvláštním podmínkám při ukládání trestu (např. pochybení soudu při ukládání souhrnného trestu, úhrnného trestu a společného trestu za pokračování v trestném činu).

Z tohoto pohledu Nejvyšší soud považoval námitky obviněného směřující proti správnosti uloženého trestu jako samostatného (a nikoli jako trestu souhrnného, jak se obviněný domáhal) za relevantní. Současně však shledal, že jde o námitky zjevně neopodstatněné.

Ustanovení § 35 odst. 1 tr. zák. stanoví, že odsuzuje-li soud pachatele za dva nebo více trestných činů, uloží mu úhrnný trest podle toho zákonného ustanovení,

kteře se vztahuje na trestný čin z nich nejpřísněji trestný; vedle trestu přípustného podle takového zákonného ustanovení lze v rámci úhrnného trestu uložit i jiný druh trestu, jestliže jeho uložení by bylo odůvodněno některým ze souzených trestných činů. Jsou-li dolní hranice trestních sazeb odnětí svobody různé, je dolní hranicí úhrnného trestu nejvyšší z nich. Neumožňuje-li tento zákon za některý z takových trestných činů uložit jiný trest, než je trest odnětí svobody, nemůže být úhrnným trestem jiný z trestů uvedených v § 27 jako trest samostatný.

Podle § 35 odst. 2 tr. zák. platí, že soud uloží souhrnný trest podle zásad uvedených v odstavci 1, když odsuzuje pachatele za trestný čin, který spáchal dříve, než byl soudem prvního stupně vyhlášen odsuzující rozsudek za jiný jeho trestný čin. Spolu s uložením souhrnného trestu soud zruší výrok o trestu uloženém pachateli rozsudkem dřívějším, jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Souhrnný trest nesmí být mírnější než trest uložený rozsudkem dřívějším. V rámci souhrnného trestu musí soud vyslovit trest ztráty čestných titulů a vyznamenání, ztráty vojenské hodnosti, propadnutí majetku nebo propadnutí věci nebo jiné majetkové hodnoty, jestliže takový trest byl vysloven již rozsudkem dřívějším.

Po této zákonné citaci je vhodné připomenout, že souhrnný trest je možné uložit pouze v případě vícečinného souběhu trestných činů, a to jen tehdy, byl-li pachatel za část sbíhající se trestné činnosti odsouzen, lze-li k takovému odsouzení přihlížet. Souhrnný trest se uloží rovněž tehdy, jestliže pozdějším rozsudkem se rozhoduje o několika sbíhajících se trestných činech. Vícečinný souběh je z hlediska ukládání souhrnného trestu dán za současného splnění následujících podmínek. Musí se jednat o trestnou činnost téhož pachatele, který spáchal samostatnými skutky dva nebo více trestných činů (stejnorodých nebo různorodých), přičemž v období mezi spácháním těchto trestných činů nesmí být vyhlášen odsuzující rozsudek soudu prvního stupně za jakýkoli z nich (resp. nesmí být pachateli doručen trestní příkaz), pokud trestní věc, v níž byl odsuzující rozsudek vydán (resp. trestní příkaz doručen), skončila, byť i po opravném řízení, pravomocným odsouzením pachatele. O souběh v uvedeném smyslu však nejde, byl-li další trestný čin spáchán po vyhlášení odsuzujícího rozsudku (doručení trestního příkazu), byť před vyhlášením dalšího odsuzujícího rozsudku (popřípadě před doručením dalšího trestního příkazu), kterým byl výrok o trestu uložený prvním odsuzujícím rozsudkem (trestním příkazem) zrušen a byl uložen trest souhrnný. V takovém případě je třeba za trestný čin spáchaný po vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku (doručení trestního příkazu) uložit samostatný trest (srov. rozhodnutí č. 50/1978 Sb. rozh. tr.). Souběh nastává jen v případě, když by již prvním odsuzujícím rozsudkem bylo možno pachateli uložit trest i za trestný čin, který vyšel najevo později (srov. rozhodnutí č. 34/1965 Sb. rozh. trest.).

Z rozhodnutí bývalého Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 15. 5. 1968, sp. zn. 10 Tz 16/68 (publikovaného pod č. 41/1968 Sb. rozh. tr.), vyplývá, že „odsuzujícím

rozsudkem soudu prvního stupně za jiný trestný čin se v § 35 odst. 2 tr. zák. rozumí prvý odsuzující rozsudek o jiném trestném činu bez ohledu na to, že v řádném nebo mimořádném opravném řízení byl tento rozsudek zrušen, pokud toto opravné řízení skončilo pravomocným odsouzením pachatele. Jestliže obviněný spáchal další trestný čin po právní moci prvního odsuzujícího rozsudku soudu prvního stupně, třebaže tento rozsudek byl v pozdějším řízení zrušen a v téže věci byl vyhlášen nový rozsudek, kterému spáchání dalšího trestného činu tedy předcházelo, nejde o souběh trestných činů, ale o recidivu a uložení souhrnného trestu je tu vyloučeno.“

Před aplikací citovaného zákonného textu a uvedených teoretických východisek na posuzovaný případ si Nejvyšší soud vyžádal aktuální opis rejstříku trestů obviněného, jakož i příslušné soudní spisy, a zjistil, že dovolatel byl v minulosti vícekrát pravomocně odsouzen pro různou úmyslnou trestnou činnost. Z hlediska řešené problematiky má význam především jeho odsouzení, k němuž došlo ve věci vedené u Okresního soudu v Pardubicích pod sp. zn. 2 T 55/2008, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích ze dne 22. 9. 2009, sp. zn. 13 To 372/2009 (s právní mocí téhož dne).

K tomu je ovšem nutno dodat, že v opise rejstříku trestů obviněného je sice jako datum vyhlášení tohoto rozsudku uveden 23. duben 2009 (tedy datum, které chce dovolatel považovat za významné), z připojeného spisu však Nejvyšší soud zjistil, že ve věci bylo konáno řízení proti uprchlému a Okresní soud v Pardubicích vydal již dne 28. 4. 2008 trestní příkaz, který byl doručen dne 12. 5. 2008 obhájci uprchlého obviněného, jenž proti němu podal odpor. Poté se ve věci konalo hlavní líčení, v jehož závěru soud prvního stupně vyhlásil odsuzující rozsudek dne 11. 7. 2008 (což je zase datum, které považují za rozhodující oba soudy nižších instancí, jak je zřejmé z odůvodnění jejich rozhodnutí). Tento rozsudek byl k odvolání obviněného usnesením Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, ze dne 4. 11. 2008, sp. zn. 13 To 424/2008, podle § 258 odst. 1 písm. a), b), c) tr. ř. v celém rozsahu zrušen a podle § 259 odst. 1 tr. ř. byla věc vrácena soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí. Ten po konání dalšího hlavního líčení znovu vyhlásil odsuzující rozsudek dne 23. 4. 2009 (srov. shora). K dalšímu odvolání obviněného Krajský soud v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, rozhodl dne 22. 9. 2009, sp. zn. 13 To 372/2009, tak, že napadený rozsudek podle § 258 odst. 1 písm. d) tr. ř. zrušil a podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově rozhodl tak, že obviněného uznal vinným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1 tr. zák. a uložil mu nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání deseti měsíců, pro jehož výkon jej zařadil do věznice s ostrahou, a trest zákazu pobytu v obvodu okresu Pardubice v trvání pěti roků.

Časově poslední pravomocné odsouzení obviněného představuje tato trestní věc, tj. rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 8. 3. 2011, sp. zn. 10 T 78/2009, ve spojení s usnesením Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. 6. 2013,

sp. zn. 3 To 168/2013, jimiž byl uznán vinným skutkem spáchaným v období od konce měsíce února 2008 do 3. 11. 2008 a právně kvalifikovaným jako trestný čin týrání osoby žijící ve společně obývaném bytě nebo domě podle § 215a odst. 1, odst. 2 písm. b) tr. zák. Jelikož Okresní soud v Pardubicích ve věci vedené pod sp. zn. 2 T 55/2008 vydal dne 28. 4. 2008 trestní příkaz, který byl obhájci obviněného v řízení proti uprchlému doručen dne 12. 5. 2008, je mimo jakoukoliv pochybnost, že se tak stalo ještě předtím, než obviněný právě zmíněný skutek a trestný čin ukončil (dokonal).

Odvolací soud na str. 4 a 5 odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že „zákonný je i trest, ukládaný obžalovanému správně jako samostatný, a nikoliv (jak namítá obžalovaný) jako souhrnný ve smyslu § 35 odst. 2 tr. zák. resp. § 43 odst. 2 tr. zákoníku. Je třeba zdůraznit, že rozhodujícím pro to, zda bude ukládán trest souhrnný či samostatný, je fakt, zda se pachatel dopustil trestné činnosti předtím, než byl soudem prvního stupně vyhlášen první odsuzující rozsudek, a to bez ohledu na to, zda tento byl event. následně zrušen či zda byl vyhlášen v přítomnosti či nepřítomnosti obžalovaného. Dikce zákona, tj. ustanovení § 35 odst. 2 tr. zák., je z tohoto pohledu jednoznačná a nepřipouštějící jiný výklad. Z obsahu trestního spisu Okresního soudu v Pardubicích sp. zn. 2 T 55/2008 pak jednoznačně plyne, že první odsuzující rozsudek v této jiné trestní věci obžalovaného byl vyhlášen dne 11. 7. 2008, tedy ještě předtím, než obžalovaný ukončil (a došlo k dokonání) jeho nyní projednávanou trestnou činnost.“ Takové úvahy odvolacího soudu jsou sice v obecné rovině správné, ale z důvodů výše vyložených ne zcela přesné, neboť přehlédl, že v uvedené trestní věci má povahu prvního odsuzujícího rozsudku již trestní příkaz ze dne 28. 4. 2008, doručený v řízení proti uprchlému obhájci obviněného dne 12. 5. 2008.

Nejvyšší soud považuje za právně nevýznamnou rovněž dovolatelovu námitku, že nebyl přítomen vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku, v důsledku čehož nebyl varován před páčáním další trestné činnosti, a proto mu měl být uložen souhrnný trest. Z ustanovení § 35 odst. 2 tr. zák. (nyní § 43 odst. 2 tr. zákoníku), které stanoví podmínky pro ukládání souhrnného trestu, vyplývá, že rozhodující pro ukládání souhrnného trestu je okamžik vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku (s ohledem na znění ustanovení § 314e odst. 7 tr. ř., podle něhož trestní příkaz má povahu odsuzujícího rozsudku a účinky spojené s vyhlášením rozsudku nastávají doručením trestního příkazu obviněnému, judikatura dovodila, že doručení trestního příkazu obviněnému má účinky spojené s vyhlášením rozsudku – srov. rozhodnutí č. 57/1977 Sb. rozh. tr.). To platí i v případě, kdy obviněný nebyl vyhlášen takového rozsudku přítomen například proto, že soud vyhlásil odsuzující rozsudek v hlavním líčení konaném v nepřítomnosti obviněného (§ 202 odst. 3, příp. odst. 5 tr. ř.), nebo proto, že ve věci se konalo řízení proti uprchlému (§ 305 tr. ř.), a to i za situace, kdy v řízení proti uprchlému je vydán trestní příkaz, neboť podle § 306 tr. ř. všechny písemnosti určené pro obviněného se doručují toliko jeho obhájci.

Lze tak shrnout, že pro uložení souhrnného trestu podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku je rozhodující okamžik vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku (event. doručení trestního příkazu obviněnému) soudem prvního stupně, i když byl tento rozsudek (resp. trestní příkaz) v řízení o řádném nebo mimořádném opravném prostředku zrušen, pokud toto opravné řízení skončilo pravomocným odsouzením pachatele. Není přitom významné, zda obviněný byl či nebyl vyhlášení prvního odsuzujícího rozsudku přítomen ať už proto, že soud rozhodl podle § 202 odst. 3, příp. odst. 5 tr. ř., že hlavní líčení bude konáno v nepřítomnosti obviněného, nebo proto, že soud rozhodl podle § 305 tr. ř., že ve věci bude konáno řízení proti uprchlému.

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

Oprávnění obviněného, jehož trestní stíhání pravomocně skončilo v řízení proti uprchlému, navrhnout zrušení odsuzujícího rozsudku podle § 306a odst. 2 tr. ř. nijak nesouvisí s jeho ochranou vyplývající ze zásady speciality v případě jeho předání z jiného členského státu Evropské unie (srov. § 406 tr. ř., účinného do 31. 12. 2013, a § 198 zák. č. 104/2013 Sb., o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních) před výkonem trestu a před trestním stíháním pro jiný trestný čin než ten, pro který byl předán do České republiky.

Jestliže obviněný pouze využil svého oprávnění podle § 306a odst. 2 tr. ř. a navrhl zrušení pravomocného odsuzujícího rozsudku, který byl vůči němu vydán v řízení proti uprchlému, pak z toho nevyplývá, že se tím současně vzdal práva na uplatnění zásady speciality.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 8. 2013,
sp. zn. 11 Tz 45/2013)

Nejvyšší soud ke stížnosti pro porušení zákona vyslovil, že usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. 7 To 402/2010, byl porušen zákon v ustanoveních § 254 odst. 1 tr. ř. a § 256 tr. ř. a v řízení mu předcházejícím též v ustanoveních § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. a § 406 odst. 1, 3 tr. ř. v neprospěch obviněného M. Č. Napadené usnesení, jakož i vadné řízení, které mu předcházelo v době po předání obviněného na území České republiky, tj. v době od 26. 1. 2010, zrušil, a jako součást tohoto vadného řízení zrušil též rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, č.j. 9 T 282/2009-153, a Městskému soudu v Brně přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, sp. zn. 9 T 282/2009, který ve spojení se shora uvedeným usnesením Krajského soudu v Brně nabyl právní moci dne 26. 8. 2010, byl obviněný M. Č. uznán vinným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zákona a byl mu za to uložen trest odnětí svobody v trvání 20 měsíců, pro jehož výkon byl zařazen do věznice s ostrahou.

Proti usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. 7 To 402/2010, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Městského soudu v Brně pod sp. zn. 9 T 282/2009, podala ministryně spravedlnosti České republiky podle § 266 odst. 1 tr. ř. stížnost pro porušení zákona ve prospěch obviněného M. Č.

V podané stížnosti pro porušení zákona namítla, že oba výše označené soudy se neřídily zásadou speciality upravenou v § 406 tr. ř. a postupovaly v rozporu s ní, neboť taxativně vymezené podmínky v § 406 odst. 1 písm. a) až f) tr. ř. umožňu-

jící výjimku z této zásady, nebyly v předmětném případě splněny. Obviněný byl předán do České republiky z Nizozemí na základě evropského zatýkacího rozkazu v trestní věci vedené u Okresního soudu v Olomouci pod sp. zn. 6 T 63/2007, přičemž z kopie protokolu sepsaného tímto soudem dne 23. 9. 2010 (na č. l. 299, spisu sp. zn. 9 T 282/2009) vyplývá, že obviněný výslovně prohlásil, že se zásady speciality nevzdává a trvá na jejím uplatnění, čímž nebyla splněna podmínka umožňující vést nyní posuzované trestní řízení proti obviněnému ve smyslu ustanovení § 406 odst. 1 písm. e) tr. ř. Současně nebyl podle § 406 odst. 1 písm. f) tr. ř. příslušnými orgány předávajícího státu udělen souhlas s trestním stíháním obviněného pro další trestný čin spáchaný před jeho předáním, což vyplývá ze zprávy Úřadu státního zástupce v Amsterdamu ze dne 2. 8. 2011 (na č. l. 335-336, spisu sp. zn. 9 T 282/2009). Ministryně spravedlnosti se přitom neztotožnila se závěrem Městského soudu v Brně, který považoval za směrodatnou žádost obviněného o nové projednání věci podle § 306a odst. 2 tr. ř. s tím, že v důsledku této žádosti se zásada speciality neuplatní. Ustanovení § 406 tr. ř. je však podle ministryně spravedlnosti vůči právní úpravě řízení proti uprchlému podle § 302 tr. ř. ve vztahu speciality, a proto s prohlášením obviněného, jímž navrhl zrušení rozsudku vydaného v řízení proti uprchlému, nelze spojovat právní účinky vůči ustanovení § 406 tr. ř. Soudy obou stupňů tak v rozporu s § 406 tr. ř. vedly řízení proti osobě, která byla předána z jiného členského státu Evropské unie na základě evropského zatýkacího rozkazu pro jiný trestný čin.

V závěru stížnosti pro porušení zákona ministryně spravedlnosti především navrhla, aby Nejvyšší soud postupem podle § 275 odst. 4 tr. ř. přerušil výkon napadeného rozhodnutí. Lze připomenout, že o tomto návrhu rozhodl Nejvyšší soud již usnesením ze dne 14. 8. 2013, č.j. 11 Tz 45/2013-20, když u obviněného v této věci přerušil výkon trestu odnětí svobody na dobu až do rozhodnutí o podané stížnosti pro porušení zákona.

Ministryně spravedlnosti dále navrhla, aby Nejvyšší soud podle § 268 odst. 2 tr. ř. vyslovil, že pravomocným usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. 7 To 402/2010, byl porušen zákon v neprospěch obviněného M. Č. v ustanovení § 254 odst. 1 a § 256 tr. ř. a v řízení, které vydání tohoto rozhodnutí předcházelo, v ustanovení § 406 tr. ř., aby podle § 269 odst. 2 tr. ř. zrušil napadené usnesení, jakož i další rozhodnutí na zrušené usnesení obsahově navazující, pozbyla-li zrušením svého podkladu, a aby dále postupoval podle § 270 odst. 1 tr. ř.

V rámci veřejného zasedání Nejvyššího soudu se státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství k podané stížnosti pro porušení zákona připojil, neboť ji pokládá za zcela důvodnou. Má však za to, že je namístě zrušit i rozsudek soudu prvního stupně a Městskému soudu v Brně věc vrátit k dalšímu řízení, především za účelem bližšího objasnění, zda sdělení státního zástupce v Amsterdamu představuje definitivní vyjádření nesouhlasu nizozemské strany s rozšířením trestního stíhání obviněného i pro trestnou činnost projednávanou v této věci.

Obviněný M. Č. se k podané stížnosti pro porušení zákona písemně vyjádřil tak, že se plně ztotožňuje s jejím textem, včetně závěrečného návrhu.

Nejvyšší soud z podnětu podané stížnosti pro porušení zákona přezkoumal podle § 267 odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost výroků rozhodnutí, proti nimž byla stížnost pro porušení zákona podána, v rozsahu a z důvodu v ní uvedených, jakož i řízení jim předcházející, a shledal, že zákon byl porušen v podstatě v tom rozsahu a z těch důvodů, které ministryně spravedlnosti vytýkala.

Podle § 406 odst. 1 tr. ř. osobu, která byla předána z jiného členského státu, nelze stíhat, omezit její osobní svobodu či ji osobní svobody zbavit pro jiný trestný čin spáchaný před předáním než ten, pro který byla předána; to neplatí jestliže

a) předaná osoba po svém propuštění z vazby, z výkonu trestu odnětí svobody nebo z ochranného opatření spojeného s omezením či zbavením osobní svobody neopustila do 45 dnů území České republiky, přestože ho mohla opustit nebo se na území České republiky vrátila poté, co ho opustila,

b) za tento jiný trestný čin nelze uložit trest odnětí svobody nebo ochranné opatření omezující osobní svobodu, nebo vydat zatýkácí rozkaz,

c) předané osobě hrozí uložení pouze peněžitého trestu nebo trestu obecně prospěšných prací, přestože je lze za zákonem stanovených podmínek přeměnit na tresty odnětí svobody,

d) předaná osoba souhlasila s předáním do České republiky a vzdala se práva na uplatnění zásady speciality,

e) předaná osoba se po svém předání výslovně vzdala práva na uplatnění zásady speciality vůči určitým trestným činům spáchaným před svým předáním,

f) příslušný orgán předávajícího státu, který osobu předal, udělil souhlas se stíháním předané osoby pro další trestný čin spáchaný před jejím předáním.

Podle § 406 odst. 2 tr. ř. prohlášení podle odstavce 1 písm. e) učiní osoba před soudem do protokolu za přítomnosti obhájce. Toto prohlášení nelze vzít zpět. Soud je povinen poučit předanou osobu o důsledcích vzdání se práva na uplatnění zásady speciality podle odstavce 1. Příslušným k řízení podle odstavce 1 písm. e) je soud, který vede trestní řízení o dalších trestných činech spáchaných před předáním osoby, a v přípravném řízení na návrh státního zástupce soud příslušný podle § 26. Soud o obsahu tohoto prohlášení informuje příslušný orgán předávajícího státu.

Podle § 406 odst. 3 tr. ř. má-li být osoba stíhána pro jiný trestný čin spáchaný před předáním než ten, pro který byla předána, a nejsou zde důvody podle odst. 1, podá v přípravném řízení soudce na návrh státního zástupce a v řízení před soudem předseda senátu žádost o souhlas se stíháním pro jiné trestné činy. Pro žádost se použije § 405 obdobně.

Podle § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. platí, že trestní stíhání nelze zahájit, a bylo-li již zahájeno, nelze v něm pokračovat a musí být zastaveno, jde-li o osobu, která je vyňata z pravomoci orgánů činných v trestním řízení, nebo o osobu, k jejímuž

stíhání je podle zákona třeba souhlasu, jestliže takový souhlas nebyl oprávněným orgánem dán.

Pro postup a rozhodování odvolacího soudu platí, že podle § 254 odst. 1 tr. ř. nezamítne-li nebo neodmítne-li odvolání podle § 253 tr. ř., přezkoumá zákonnost a odůvodněnost jen těch oddělitelných výroků rozsudku, proti nimž bylo podáno odvolání, i správnost postupu řízení, které jim předcházelo, a to z hlediska vytýkaných vad. K vadám, které nejsou odvoláním vytýkány, odvolací soud přihlíží, jen pokud mají vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno odvolání. Podle § 256 tr. ř. odvolací soud odvolání zamítne, shledá-li, že není důvodné.

Nejvyšší soud shledal, že v posuzované věci se soudy výše uvedenými požadavky zákona důsledně neřídily.

Z obsahu spisu bylo zjištěno, že obviněný M. Č. byl předán z Nizozemí do České republiky na základě evropského zatýkacího rozkazu vydaného dne 18. 11. 2008 Okresním soudem v Olomouci, a to za účelem výkonu trestu odnětí svobody v trvání tří let a šesti měsíců, který mu byl uložen za spáchání trestného činu podvodu podle § 250 odst. 1, odst. 3 písm. b) tr. zákona rozsudkem Okresního soudu v Olomouci ze dne 31. 7. 2007, sp. zn. 6 T 63/2007, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci, ze dne 18. 10. 2007, sp. zn. 2 To 454/2007. Dle sdělení příslušného soudního orgánu předávajícího státu byl obviněný M. Č. předán za účelem výkonu trestu odnětí svobody pouze pro skutky uvedené ve výše citovaném evropském zatýkacím rozkazu, přičemž z jeho strany nedošlo ke vzdání se práva na uplatnění zásady speciality (viz č. l. 3587 spisu Okresního soudu v Olomouci, sp. zn. 6 T 63/2007).

Městský soud v Brně, aniž se zabýval možností uplatnění zásady speciality zakotvené v § 406 tr. ř., poté co zjistil, že dne 26. 1. 2010 došlo k předání obviněného do České republiky, doručil obviněnému dne 16. 3. 2010 sdělení ve smyslu § 306a odst. 2 tr. ř. ohledně jeho odsouzení v řízení proti uprchlému podle § 302 tr. ř. rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 9 T 282/2009, jímž byl uznán vinným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zákona a byl mu uložen trest odnětí svobody v trvání 20 měsíců. Na základě návrhu obviněného došlo k zrušení tohoto rozsudku a Městský soud v Brně konal řízení znovu. V průběhu obnoveného trestního řízení soudy nadále nerespektovaly zásadu speciality upravenou v § 406 tr. ř., byť na její nedodržení obviněný upozorňoval minimálně v podaném odvolání (viz č. l. 170). Přesto v předmětné věci rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, sp. zn. 9 T 282/2009, ve spojení s usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. 7 To 402/2010, byl obviněný uznán vinným trestným činem podvodu podle § 250 odst. 1, 2 tr. zákona, za který mu byl uložen trest odnětí svobody v trvání 20 měsíců.

V protokolu sepsaném Okresním soudem v Olomouci dne 23. 9. 2010 (č. l. 299 spisu Městského soudu v Brně, sp. zn. 9 T 282/2009) obviněný M. Č. znovu výslovně uvedl, že se nevzdává zásady speciality a trvá na jejím uplatnění.

Městský soud v Brně teprve po skončení trestního stíhání pravomocným odsuzujícím rozsudkem začal činit úkony k získání souhlasu příslušného orgánu předávajícího státu s trestním stíháním v posuzované věci vedeným pro jiný trestný čin spáchaný před předáním než ten, pro který byl obviněný předán. Žádosti Městského soudu v Brně (na č. l. 250 a násl. spisu) však nebylo vyhověno, jak vyplývá ze zprávy Úřadu státního zástupce v Amsterdamu ze dne 2. 8. 2011 (č. l. 335 – 336 spisu), čímž nebyla naplněna ani výjimka ze zásady speciality upravená v § 406 odst. 1 písm. f) tr. ř. v návaznosti na postup podle § 406 odst. 3 tr. ř.

Po obdržení této negativní zprávy nizozemské strany Městský soud v Brně evidentně již rezignoval na respektování zásady speciality a v rozporu se svým předchozím postupem zřejmě učinil závěr (viz obsah přípisu adresovaného věznicí na č. l. 337), že u obviněného se neuplatní zásada speciality, neboť obviněný se jejího uplatnění údajně vzdal tím, že podle § 306a odst. 2 tr. ř. navrhl zrušení pravomocného odsuzujícího rozsudku, kterým byl v této věci odsouzen v řízení proti uprchlému. Takovému závěru rozhodně nelze přisvědčit. Oprávnění obviněného, jehož trestní stíhání pravomocně skončilo v řízení proti uprchlému, navrhnout zrušení odsuzujícího rozsudku vyplývající z ustanovení § 306a odst. 2 tr. ř. nijak nesouvisí s jeho ochranou podle zásady speciality obsažené v § 406 tr. ř. před výkonem trestu a před trestním stíháním pro jiný trestný čin než ten, pro který byl předán na území České republiky. Jestliže obviněný pouze využil svého oprávnění podle § 306a odst. 2 tr. ř. a navrhl zrušení pravomocného odsuzujícího rozsudku, který byl vůči němu vydán v řízení proti uprchlému, pak z toho nevyplývá, že se tím současně vzdal práva na uplatnění zásady speciality.

Nejvyšší soud připomíná, že z ustálené judikatury vztahující se k uplatňování zásady speciality lze vyvodit závěr, že respektování zásady speciality mimo jiné též znamená, že rozhodnutí soudu nemůže být obviněnému ani doručeno po jeho předání do České republiky k trestnímu stíhání anebo k výkonu trestu pro jiný trestný čin (skutek), aniž by byly splněny podmínky pro tento postup vyplývající z ustanovení § 406 odst. 1 až 3 tr. ř. Zpravidla půjde o opatření dodatečného souhlasu cizího státu s rozšířením předání i pro další trestný čin. Pokud se tak nestane, tak s ohledem na ustanovení § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. nelze činit úkony směřující k trestnímu stíhání obviněného pro skutek uvedený v tomto rozhodnutí, přičemž za takový úkon je nutno považovat i doručení tohoto rozhodnutí (srov. č. 32/2002 Sb. rozh. tr.). Osobou, k jejímuž stíhání je podle zákona, tj. podle § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř., třeba souhlasu, je též obviněný, který byl předán do České republiky dožádaným státem a má být stíhán pro jiný skutek, než pro který byl předán do České republiky tímto státem, spáchaný před předáním, neboť s ohledem na zásadu speciality vyjádřenou v ustanovení § 406 tr. ř. je v takovém případě k jeho trestnímu stíhání třeba souhlasu příslušného oprávněného orgánu, tj. orgánu cizího (dožádaného) státu (srov. rozhodnutí uveřejněné pod č. 24/2007-I Sb. rozh. tr. a přiměřeně též rozhodnutí pod č. 55/2000-II Sb. rozh. tr.).

S ohledem na výše uvedené skutečnosti je v projednávané věci zřejmé, že obviněný M. Č. se v souvislosti se svým předáním z Nizozemí na území České republiky nevzdal práva na uplatňování zásady speciality, přičemž příslušným orgánem předávajícího státu nebyl, a to navíc ani ex post, udělen souhlas s trestním stíháním v projednávané věci. V průběhu řízení nebyla zjištěna (a ve skutečnosti ani nebyla zjišťována) existence některé z okolností uvedených v ustanovení § 406 odst. 1 písm. a) až f) tr. ř. umožňující průlom do zásady speciality, které soudy nižších stupňů při svém rozhodování vůbec nevěnovaly pozornost.

Přitom pochybení soudu prvního stupně mohl a měl napravit odvolací soud v rámci své přezkumné činnosti podle § 254 odst. 1 tr. ř., když obviněný v podaném dovolání se výslovně domáhal uplatnění zásady speciality. Místo toho odvolací soud podané dovolání zamítl jako údajně nedůvodné podle § 256 tr. ř. Stížností pro porušení zákona napadené usnesení Krajského soudu v Brně se s odvolací námitkou vztahující se k zásadě speciality vypořádalo patrně jen konstatováním na str. 2 jeho odůvodnění, že „... nic nebrání tomu, aby obžalovaný, jenž je stále občanem České republiky, byl stíhán na jejím území, ...“, což stěží lze pokládat za dostatečnou argumentaci pro závěr, že obviněný v posuzované věci nepožíval ochrany vyplývající ze zásady speciality.

Za této situace soudy nemohly v době od 26. 1. 2010 (tzn. v době po předání obviněného z Nizozemí na území České republiky v jiné trestní věci) činit úkony vedoucí k trestnímu stíhání obviněného, neboť podle § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. k jeho dalšímu trestnímu stíhání bylo třeba opatřit souhlas oprávněného orgánu – tzn. příslušného nizozemského orgánu. Městský soud v Brně po zjištění, že obviněný M. Č. byl na základě evropského zatýkacího rozkazu předán z Nizozemí do České republiky k výkonu trestu uloženého mu ve výše již označené věci Okresního soudu v Olomouci, aniž se předtím vzdal práva na uplatnění zásady speciality, měl činit pouze úkony směřující k případnému prolomení této zásady, tj. především opatřit si souhlas oprávněného cizozemského orgánu s rozšířením trestního stíhání obviněného i v posuzované trestní věci a zjistit stanovisko obviněného ke vzdání se práva na uplatnění zásady speciality.

Obviněný se sám nevzdal práva na uplatňování zásady speciality a ani později nesouhlasil se vzdáním se této ochrany před trestním stíháním, popřípadě před výkonem trestu, což nakonec bylo zjišťováno Městským soudem v Brně až dne 23. 9. 2010, tzn. po pravomocném skončení trestního stíhání (viz obsah protokolu o výslechu obviněného na č. l. 299). Soud prvního stupně tak nemohl obviněnému doručovat pravomocný rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 9 T 282/2009, s poučením podle § 306a odst. 2 tr. ř., neboť jde o úkon směřující k trestnímu stíhání za situace, kdy se na obviněného vztahovala zásada speciality (viz již uváděné rozhodnutí pod č. 32/2002 Sb. rozh. tr.). Pokud se obviněný nevzdal ani později po svém předání na území České republiky práva na uplatnění zásady speciality (§ 406 odst. 1 písm. e/, odst. 2 tr. ř.) měl soud prvního stupně

postupem podle § 406 odst. 1 písm. f), odst. 3 tr. ř. požádat příslušné nizozemské orgány o dodatečný souhlas s vykonáním trestu, který byl v době před předáním do České republiky obviněnému pravomocně uložen rozsudkem Městského soudu v Brně ze dne 10. 12. 2009, sp. zn. 9 T 282/2009. S ohledem na povinnost vyplývající z ustanovení § 306a odst. 2 tr. ř. pro případ, že by obviněný uplatnil své právo navrhnout zrušení pravomocného odsuzujícího rozsudku, měl též současně požádat o souhlas s případným trestním stíháním obviněného pro skutky uvedené v obžalobě Městského státního zástupce v Brně ze dne 15. 10. 2009 (č. 1. 34).

Na základě výše uvedených skutečností Nejvyšší soud uzavřel, že již soud prvního stupně nerespektoval zásadu speciality, když po předání obviněného na území České republiky dne 26. 1. 2010 pokračoval v jeho trestním stíhání v rozporu s ustanovením § 406 odst. 1, 3 tr. ř. Nezjišťoval podmínky uvedené v § 406 odst. 1 písm. a) až f) tr. ř., za nichž se neuplatňuje zásada speciality, a bez vyžádání souhlasu k tomu oprávněného orgánu předávajícího státu (tj. Nizozemí) bylo vedeno vůči obviněnému M. Č. trestní stíhání, které dokonce vyústilo v jeho pravomocné odsouzení. Tímto postupem došlo též k porušení ustanovení § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. Odvolací soud toto pochybení nenapravit a nesplnil tak přezkumnou povinnost vyplývající z ustanovení § 254 odst. 1 tr. ř. a svým vlastním rozhodnutím pak nesprávně aplikoval ustanovení § 256 tr. ř.

Proto Nejvyšší soud vyslovil, že napadeným usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 26. 8. 2010, sp. zn. 7 To 402/2010, byl porušen zákon v ustanoveních § 254 odst. 1 tr. ř. a § 256 tr. ř. a v řízení mu předcházejícím též v ustanoveních § 11 odst. 1 písm. c) tr. ř. a § 406 odst. 1, 3 tr. ř. v neprospěch obviněného M. Č. Toto usnesení, jakož i vadné řízení, které mu předcházelo v době po předání obviněného na území České republiky, tj. v době od 26. 1. 2010, zrušil. Jako součást tohoto vadného řízení zrušil též rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 8. 6. 2010, č.j. 9 T 282/2009-153. Současně zrušil všechna další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a Městskému soudu v Brně přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Bude povinností Městského soudu v Brně v dalším řízení, aby se znovu zabýval podmínkami přípustnosti dalšího trestního stíhání obviněného v této trestní věci s ohledem na ustanovení § 406 tr. ř. S ohledem na změněnou procesní situaci, když pravomocná rozhodnutí učiněná v rozporu se zásadou speciality byla již zrušena, blíže zjistí (např. prostřednictvím Ministerstva spravedlnosti České republiky), který orgán předávajícího státu je kompetentní k udělení dodatečného souhlasu s prolomením zásady speciality ve smyslu § 406 odst. 3 tr. ř., zda taková kompetence definitivně rozhodnout o udělení souhlasu náleží Úřadu státního zástupce v Amsterdamu, popřípadě jinému orgánu. Bude také zjišťovat, zda po rozhodnutí Nejvyššího soudu nenastala některá z okolností, pro kterou by u obviněného odpadl důvod pro uplatňování zásady speciality ve smyslu ustanovení

§ 406 odst. 1 tr. ř.; např. v úvahu by mohlo přicházet prolomení zásady speciality podle výše již citovaného písm. a) tohoto ustanovení a za účelem objasnění této okolnosti může učinit i patřičné procesní úkony. Kupř. ke zjištění, zda obviněný M. Č. po svém propuštění z výkonu trestu odnětí svobody neopustil do 45 dnů území České republiky, přestože ho mohl opustit, nebo se na území České republiky vrátil poté, co ho opustil. Přitom bude soud prvního stupně v dalším řízení též respektovat ustanovení § 270 odst. 4 a § 273 tr. ř.

K rozhodnutí o přeměně trestu odnětí svobody v trest domácího vězení (§ 57a tr. zákoníku) je podle § 320 odst. 2 tr. ř. příslušný soud, v jehož obvodu odsouzený vykonává trest odnětí svobody, neboť se uplatní tato speciální úprava příslušnosti ve vztahu k obecnému ustanovení § 315 odst. 2 tr. ř.

(Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 7. 6. 2013,
sp. zn. 3Nt 15/2013)

Krajský soud v Ostravě ve věci určení příslušnosti soudu k rozhodnutí o přeměně trestu odnětí svobody v trest domácího vězení ve věci odsouzeného L. S., vedené u Okresního soudu v Olomouci pod sp. zn. 7Nt 453/2013, rozhodl podle § 24 odst. 1 tr. ř., že příslušným k rozhodnutí je Okresní soud v Olomouci.

Z o d ů v o d n ě n í :

Dne 29. 5. 2013 byla Krajskému soudu v Ostravě, pobočka v Olomouci, předložena žádost Okresního soudu v Olomouci o určení příslušnosti k rozhodnutí o přeměně zbytku nepodmíněného trestu na trest domácího vězení, kterou podal u Okresního soudu v Přerově odsouzený L. S. Okresní soud v Přerově vyslovil svou nepřislušnost, avšak Okresní soud v Olomouci s tímto postupem nesouhlasí, neboť při absenci speciální úpravy pro příslušnost soudu v § 333b odst. 1 tr. ř. platí podle názoru Okresního soudu v Olomouci obecná úprava podle § 315 odst. 2 tr. ř.

Krajský soud v Ostravě zjistil, že odsouzený L. S. vykonává nepodmíněný trest odnětí svobody ve věznici v Olomouci. Podal žádost o přeměnu trestu odnětí svobody v trest domácího vězení ve smyslu § 333b tr. ř., a to u Okresního soudu v Olomouci, který ji postoupil Okresnímu soudu v Přerově a ten žádost odsouzeného postoupil Okresnímu soudu v Olomouci s tím, že se odsouzený nachází ve výkonu trestu odnětí svobody ve věznici MS ČR Olomouc a je tedy soudem místně příslušným ve smyslu § 320 odst. 2 tr. ř. S tím pak Okresní soud v Olomouci nesouhlasí a předložil věc k rozhodnutí krajskému soudu.

Ten zjistil, že L. S. byl odsouzen Okresním soudem v Přerově rozsudkem ze dne 24. 1. 2013, č.j. 2T 227/2012-108, který nabyl právní moci téhož dne, k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání 6 měsíců pro přečin krádeže podle § 205 odst. 1 písm. a), b) tr. zákoníku, přičemž je ze spisu zřejmé, že trest vykonává ve Věznici v Olomouci. Argumentuje-li Okresní soud v Olomouci tím, že při absenci speciální úpravy pro příslušnost soudu podle § 333 odst. 1 tr. ř. platí obecná úprava podle § 315 odst. 2 tr. ř., nelze tuto argumentaci akceptovat. Ustanovení § 315 odst. 2 tr. ř. stanoví, že rozhodnutí související s výkonem trestu a ochranných opatření činí, není-li dále stanoveno něco jiného, soud, který ve věci rozhodl v I. stupni. Dále je ovšem

Č. 43

v ustanovení § 320 odst. 2 tř. ř. stanoveno, že u osob, které jsou ve výkonu trestu odnětí svobody, činí rozhodnutí související s výkonem tohoto trestu soud, v jehož obvodu je trest odnětí svobody vykonáván. Jde tedy o speciální úpravu k § 315 odst. 2 tr. ř., která užití tohoto obecného ustanovení o příslušnosti ve vykonávacím řízení vylučuje, a za této situace je příslušným k rozhodnutí o předmětné žádosti odsouzeného Okresní soud v Olomouci.

Zákaz reformationis in peius se při rozhodování podle § 259 odst. 4 a § 264 odst. 2 tr. ř. v odvolacím řízení vztahuje jen k osobě obviněného (obžalovaného), přičemž nepřipouští z hlediska celkového posouzení žádnou změnu v neprospěch takové osoby. Změna k horšímu tak nemůže nastat ve skutkových zjištěních, v použité právní kvalifikaci, v druhu a výměře trestu, v ochranném opatření i v náhradě škody nebo nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2013,
sp. zn. 5 Tdo 741/2013)

Nejvyšší soud k dovolání obviněné G. V. zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 9 To 406/2012, a Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc obviněné v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Prostějově ze dne 18. 10. 2012, sp. zn. 3 T 63/2012, byla obviněná G. V. uznána vinnou přečinem zkraslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1, alinea 3, odst. 3 trestního zákoníku (zák. č. 40/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále jen „tr. zákoník“) a za tento přečin byla odsouzena podle § 254 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání 12 (dvanáct) měsíců. Podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku byl obviněné výkon uloženého trestu podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání 30 (třicet) měsíců. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku byl obviněné současně uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu společností a družstev za účelem podnikání, a to v trvání 4 (čtyř) let. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. byla obviněné uložena povinnost poškozenému OSA – O. s. a. p. p. k d. h., o. s., uhradit na náhradě škody částku ve výši 6843 Kč.

Krajský soud v Brně, který projednal odvolání obviněné G. V. jako soud odvolací, rozhodl pouze na základě jejího odvolání rozsudkem ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 9 To 406/2012, tak, že podle § 258 odst. 1 písm. b) tr. ř. zrušil napadený rozsudek v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. nově rozhodl tak, že obviněnou G. V. uznal vinnou, že jako jednatelka společnosti G., s. r. o., se sídlem P., P. 4167/18, vědoma si své odpovědnosti za řádné vedení účetnictví podle § 135 odst. 1 zák. č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, a podle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, v platném znění, se záměrem znemožnit objasnění toků finančních prostředků a hospodářské situace této společnosti, v době od 14. 9. 2009 ukryla na neznámém místě účetní knihy a účetní doklady společnosti za období ode dne jejího vzniku

25. 2. 2009 a záměrně je nepředala nové, pouze formálně jmenované, jednatele společnosti J. P., přičemž dále v době po 14. 9. 2009 fakticky řídila chod společnosti a přijímala a vydávala účetní doklady společnosti, které však nepředávala J. P. ani nezajistila vedení účetnictví, a to až do konce října 2010, tj. do doby ukončení jejího pracovního poměru ve společnosti G., s. r. o., čímž ohrozila řádné zjištění závazků a majetku společnosti a v důsledku toho také:

1) uspokojení pohledávek věřitelů společnosti, a to nejméně:

-- OSA – O. s. a. p. p. k d. h., o. s., se sídlem Čs. a. 20, P. 6, ve výši 6843 Kč s příslušenstvím, pravomocně přiznané rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 19. 10. 2010, č.j. 23C 286/2010-10, a exekučně vymáhané na základě usnesení Okresního soudu v Prostějově,

-- dlužnou mzdu M. Ř., bytem E. B. 18/27, P., ve výši 14 445 Kč s příslušenstvím, pravomocně přiznanou rozsudkem Okresního soudu v Prostějově ze dne 19. 5. 2011, č.j. 5 C 216/2010-49,

-- České republiky – Okresní správy sociálního zabezpečení P., P. 458/36, P., ve výši 412 295 Kč s příslušenstvím, na základě vykonatelného rozhodnutí tohoto orgánu, ze dne 9. 2. 2010, č.j. 48009/210/9013/210/9.2.10/779/10, ve výši 151 649 Kč, s příslušenstvím, na základě vykonatelného rozhodnutí tohoto orgánu, ze dne 26. 5. 2010, č.j. 48009/210/9013/610/26.5.10/779/10, ve výši 127 180 Kč s příslušenstvím, na základě vykonatelného rozhodnutí tohoto orgánu ze dne 16. 9. 2010, č.j. 48009/210-9013-16.9.2010-1048/779, a ve výši 118 107 Kč s příslušenstvím, na základě vykonatelného rozhodnutí tohoto orgánu, ze dne 28. 12. 2010, č.j. 48009/210-9013-28.12.2010-1432/779,

-- Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky, Krajské pobočky pro O. kraj, ÚP P., H. 5, P., ve výši 50 081 Kč spolu s penále ve výši 6631 Kč, na základě vystavených platebních výměrů č.j. 4141100354 a č.j. 2141100353 ze dne 11. 4. 2011,

2) řádné vyúčtování a vyměření odvodu sražené části daně z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a z funkčních požitků za zaměstnance společnosti za období od října 2009 do 30. 9. 2010,

čímž způsobila výše uvedeným poškozeným věřitelům společnosti škodu v celkové výši nejméně 887 231Kč,

a tím spáchala přečin zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1. alinea 1, 3, odst. 3 tr. zákoníku.

Za tento přečin byla odsouzena podle § 254 odst. 3 tr. zákoníku k trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku. Podle § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku byl obviněné výkon uloženého trestu podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání 30 (třiceti) měsíců. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku jí byl současně uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu společností a družstev za účelem podnikání, a to v trvání 4 (čtyř) let. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. byla obviněné uložena povinnost uhradit poškozenému OSA – O. s. a. p. p. k d. h., o. s., se sídlem Čs. a. 20, P. 6, na náhradu škody částku ve výši 6843 Kč.

Proti uvedenému rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 9 To 406/2012, podala obviněná G. V. prostřednictvím svého obhájce JUDr. H. A. dovolání z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Dovolatelka v podrobnostech uvedla, že popis skutku ve výroku napadeného rozsudku nekoresponduje s danou skutkovou podstatou uvedeného přečinu s ohledem na zjištěný skutkový stav. Podle obviněné v žádném případě nemohla být J. P. jen formálně jmenovanou jednatelkou společnosti, když byly beze zbytku splněny všechny zákonné podmínky převodu obchodního podílu a převzetí funkce jednatele, jak vyplývá ze sbírky listin založených v Obchodním rejstříku vedeném Krajským soudem v Brně, v oddíle C, vložka 61589. Je průkazné, že společnost G., s. r. o., do převodu obchodního podílu nevykonávala žádnou hospodářskou činnost, že tedy do 14. 9. 2009 vůbec nepodnikala a že do tohoto data nemohlo dojít k ohrožení majetkových práv jiného nebo včasného a řádného vyměření daně, tedy společnost nemohla poškodit ani zákonem chráněný zájem na řádném vedení a uchování účetnictví a dalších dokladů sloužících k přehledu o stavu hospodaření a majetku nebo k jejich kontrole. Po 14. 9. 2009 dovolatelka neměla stanovenou žádnou povinnost vést jakékoliv účetnictví společnosti G., s. r. o., nebyla odpovědná za jejich vedení či správnost, když je potřebné podtrhnout, že od 8. 2. 2010 do 21. 12. 2010 byla v pracovní neschopnosti. Na jedné straně je dovozována dovolatelčina odpovědnost za pozici jednatele, bez ohledu na dalšího bývalého jednatele, a dále v té samé skutkové větě napadeného rozsudku by měla její povinnost končit ukončením pracovního poměru. To však není možné. Buďto by její povinnost ležela v uvedené funkci statutárního orgánu anebo vyplývala z pracovního poměru. Takováto právní povinnost ze zjištěného skutkového stavu v žádném případě nemůže vyplývat, nemohou být dovozovány vůči její osobě povinnosti statutárního orgánu, pokud statutárním orgánem není, takováto pozice nemůže být zastřena či formální. J. P. nebyla jen formálně jednatelkou společnosti, jak má na mysli napadený rozsudek. Nelze dovodit, že lze převádět podíly či jmenovat statutární orgán, jak k tomu došel napadený rozsudek, jen tzv. „na oko“, když je zcela zřejmé, že J. P. zcela průkazně projevila svoji vůli nabýt obchodních podílů a stát se jednatelem předmětné společnosti, když napadený rozsudek její postavení vykládá naprosto opačně, než sama před soudem deklarovala. J. P. vědomě vstupuje jako společník do společnosti, vědomě přijímá funkci jednatele společnosti a napadený rozsudek k této skutečnosti vůbec nepřihlíží. Zde je dán extrémní rozpor mezi tímto provedeným důkazem, tedy její výpovědí a skutkovým zjištěním soudu, že její postavení mělo být jen formální. Dovolatelka nemohla naplnit subjektivní stránku daného přečinu. Odpovědnost za vedení účetnictví ležela na jiné osobě. Do 14. 9. 2009 společnost nepodnikala, nemohlo tedy dojít k ohrožení majetkových práv jiného (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 1533/2010) a plnou odpovědnost převzala nová jednatelka společnosti (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tdo 23/2010). Napadený rozsudek je v rozporu i s hmotným právem, pokud se týče rozhodnutí o náhradě škody ve smyslu ustanovení § 228 odst. 1 tr. ř.,

kdy byla zavázána uhradit poškozenému O. s. a. p. p. k. d. h. částku ve výši 6843 Kč, nebyla vůči této organizaci pasivně legitimována, neexistuje její osobní závazek, neodpovídala solidárně se společností G., s. r. o., která navíc měla svůj nárok přiznaný v občanskoprávním řízení a nemůže být odpovědná za to, že tento poškozený nebyl úspěšný v exekučním řízení. Napadený rozsudek neřeší danou právní normu, ze které by tato její odpovědnost mohla být dovozována. Zjištěný skutkový stav, jak je popsán ve výroku napadeného rozsudku, nekoresponduje tedy s danou skutkovou podstatou uvedeného přečinu podle ustanovení § 254 odst. 1 alinea 1, 3, odst. 3 tr. zákoníku, nemohla tedy naplnit znaky skutkové podstaty tohoto přečinu.

Závěrem svého mimořádného opravného prostředku dovolatelka navrhla, aby Nejvyšší soud rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 9 To 406/2012, zrušil a věc přikázal Krajskému soudu v Brně k novému projednání a rozhodnutí.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve v souladu se zákonem zkoumal, zda není dán některý z důvodů pro odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 tr. ř., a na základě tohoto postupu shledal, že dovolání ve smyslu § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř. je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou (§ 265d odst. 1 písm. b/, odst. 2 tr. ř.), řádně a včas (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.) a splňuje náležitosti dovolání. Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vymezených v § 265b tr. ř., Nejvyšší soud dále posuzoval, zda obviněnou G. V. vznesené námitky naplňují jí tvrzený dovolací důvod, a shledal, že dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. byl alespoň zčásti uplatněn v souladu se zákonem vymezenými podmínkami. Následně se Nejvyšší soud zabýval důvodem odmítnutí dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., tedy zda nejde o dovolání zjevně neopodstatněné, přičemž ani tento důvod pro odmítnutí dovolání neshledal. Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud neshledal ani jiné důvody pro odmítnutí dovolání obviněné podle § 265i odst. 1 tr. ř., přezkoumal podle § 265i odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost těch výroků napadeného rozhodnutí, proti nimž bylo toto dovolání podáno, v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení napadeným částem rozhodnutí předcházející. K vadám výroků, které nebyly dovoláním napadeny, Nejvyšší soud přihlížel, jen pokud by mohly mít vliv na správnost výroků, proti nimž bylo podáno dovolání.

Obviněná G. V. uplatnila dovolací důvod uvedený v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., v němž je stanoveno, že tento důvod dovolání je naplněn tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení. V rámci takto vymezeného dovolacího důvodu je možné namítat buď nesprávnost právního posouzení skutku, tj. mylnou právní kvalifikaci skutku, jak byl v původním řízení zjištěn, v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva, anebo vadnost jiného hmotně právního posouzení.

Obviněná G. V. především v podaném dovolání namítala, že J. P. v žádném případě nemohla být jen formálně jmenovanou jednatelkou společnosti, když byly beze zbytku splněny všechny zákonné podmínky převodu obchodního podílu, že společ-

nost G., s. r. o., do převodu obchodního podílu nevykonávala žádnou hospodářskou činnost a od tohoto převodu nemohlo dojít k ohrožení majetkových práv jiného nebo včasného a řádného vyměření daně, neboť po 14. 9. 2009 dovolatelka neměla stanovenou žádnou povinnost vést jakékoliv účetnictví společnosti G., s. r. o. Navíc od 8. 2. 2010 do 21. 12. 2010 byla v pracovní neschopnosti. Na jedné straně je v napadeném rozsudku dovozována dovolatelčina odpovědnost za pozici jednatele, bez ohledu na dalšího jednatele, a dále v té samé skutkové větě napadeného rozsudku by měla její povinnost končit ukončením pracovního poměru. To však není možné. Buďto by její povinnost ležela v uvedené funkci statutárního orgánu anebo vyplývala z pracovního poměru. Takováto právní povinnost ze zjištěného skutkového stavu v žádném případě nemůže vyplývat, nemohou být dovozovány vůči její osobě povinnosti statutárního orgánu, pokud statutárním orgánem není, takováto pozice nemůže být zastřena či formální. J. P. nebyla jen formálně jednatelkou společnosti, jak má na mysli napadený rozsudek. S ohledem na uvedené skutečnosti dovolatelka nemohla naplnit subjektivní stránku daného přechínu.

Nejvyšší soud přezkoumal podle § 265i odst. 3, 4 tr. ř. napadené usnesení Krajského soudu v Brně i řízení mu předcházející na podkladě rozhodnutí obou nižších soudů a spisového materiálu a dospěl k následujícím závěrům. Podle spisového materiálu rozhodnutím valné hromady společnosti G., s. r. o., ze dne 14. 9. 2009 byl udělen souhlas s převodem celého obchodního podílu společníků G. V., M. K. a P. V. na nového společníka J. P. Dále pak bylo rozhodnuto o odvolání jednatelky G. V. i o odvolání jednatele M. K. z těchto jejich funkcí a bylo rozhodnuto o jmenování nového jednatele společnosti paní J. P. (srov. č. 1. 414 a násl. spisu). Dne 14. 9. 2009 byly současně podepsány smlouvy o převodu obchodních podílů ve společnosti G., s. r. o., na základě kterých byly obchodní podíly společníků G. V., P. V. i M. K. ve společnosti G., s. r. o., převedeny na J. P. (srov. č. 1. 6 a násl. spisu). Jak uvedl nalézací soud, tvrzení obviněné o tom, že nevykonávala nadále nic z funkcí jednatele, a dále její tvrzení o tom, že účetnictví bylo předáno nové jednatelce prostřednictvím JUDr. D. K. v rámci přípravy převodních smluv, jak uvedla v přípravném řízení, je vyvraceno svědeckými výpověďmi ve věci slyšených svědků, a to konkrétně nové jednatelky svědkyně J. P., svědka JUDr. D. K., svědkyně J. P. a dále v podstatě všech ve věci slyšených zaměstnanců společnosti G., s. r. o., tj. E. M., V. D., A. G., V. K., P. S., A. N., P. R., E. D., Z. P., V. Z., I. S., M. M., J. K., R. P. (srov. str. 5 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Pokud se obviněná v dovolání odvolává na svědeckou výpověď J. P. v hlavním líčení, je třeba připomenout, že tato svědkyně ve své svědecké výpovědi učiněné v hlavním líčení dne 13. 9. 2012 uvedla, že poté, co z ní pan M. „vydyndal“ všechny peníze a její dluhy jí zůstaly, tak jí pan M. zavolal, že by se mohla dluhu zbavit, že by přes společnost G., což je pohostinství nebo restaurace, mohla těch 100 000 Kč získat. Tvrdil, že se nemá o nic starat, že se o všechno postará, že bude jednat s „provozovatelama firmy“. Přistoupila na to, měla přijet do P. Schůzku měla s panem M. na náměstí u právníka a tam

byla paní V. a dva spolumajitelé. Pan M. odešel. Podepsala se smlouva. Převáděly se tři obchodní podíly, za které měla zaplatit 50 000 Kč, 50 000 Kč a 100 000 Kč. Pan M. jí řekl, že nemá nic platit, že si to zaplatí bývalí majitelé. Stala se majitelkou a jednatelkou společnosti G. Toto se stalo v září. Pan M. jí řekl, že má být trpělivá a čekat. V říjnu 2009 sebrali pana M. Telefon měla na pana V., domluvili se na tom, že za ní do J. přijede. Nepřijel, nechtěl, aby volala a přidělávala mu problémy. Od té doby byl nedostupný a nikdy ke schůzce nedošlo. Chtěla vědět, jestli dostane nějaké peníze, jestli se něco bude dít kolem společnosti, avšak žádné peníze nikdy neviděla. V advokátní kanceláři se ohledně účetnictví nic neřešilo (srov. č. l. 563 spisu). J. P. u hlavního líčení jednoznačně potvrdila, že účetnictví předala na základě předávacího protokolu panu K. st. (srov. č. l. 514 spisu), tj. otci obviněné. Protokol o předání účetních dokladů je zažurnalizován na č. l. 192 a násl. spisu. JUDr. D. K. u hlavního líčení uvedl, že u něj účetnictví předáváno nebylo, ale bylo dohodnuto jeho předání (srov. č. l. 572 spisu). K této jeho výpovědi je však nutné zmínit závěr nalézacího soudu, že je s podivem, že po tak dlouhé době si svědek dokázal upamatovat s takovou jistotou, že zrovna na této konkrétní záležitosti se obě přítomné (pozn. myšleno obviněná G. V. a J. P.) dohodly. Přitom na další podrobnosti, na které se ho soud dotazoval, si nevzpomínal s tím, že je to už dlouhá doba, například to, zda chystal i čestné prohlášení a podpisový vzor nové jednatelky jako součást podkladů. Výpověď svědka nutno hodnotit i ve světle skutečností, že s oběma manželi V. se zná, již v minulosti pro ně dělal různé právní věci, proto i z toho důvodu musel být zbaven mlčenlivosti, aby mohl v této věci vypovídat (srov. str. 8 – 9 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Ze všech provedených důkazů, které podrobně ve svém rozsudku rozebírá nalézací soud, vyplývá, že J. P. byla zcela zjevně podvedena právě zejména obviněnou G. V., jejím manželem a dalšími dvěma původními společníky G., s. r. o., a to za výrazné pomoci pana M., kdy bylo zneužito její naivity, když vůbec nic nevěděla o chodu společnosti G., s. r. o., kterou nadále ovládala a řídila G. V. za pomoci svého manžela, ale ani o účetnictví této společnosti, když jí ani nebylo známo, kde je účetnictví uloženo (srov. č. l. 563 p. v. spisu).

Nejvyšší soud se proto zcela přiklání k závěrům nalézacího soudu, který vyhodnotil výpověď svědkyně J. P. jako pravdivou a věrohodnou. Tato svědkyně v podstatě neměla žádný vztah ke společnosti G., s. r. o. Neměla žádné zkušenosti s podnikáním v pohostinství. Neměla tedy v tomto směru důvod stát se jednatelkou takové společnosti a poté ji převzít jako jediná společnice. Splacení dluhu ze strany pana M. bylo důvodem, proč J. P. vstoupila do společnosti G., s. r. o. Nalézací soud proto důvodně usoudil, že J. P. plnila funkci tzv. „bílého koně“. Obviněná po celou dobu věděla, že obchodní společnost převádí na J. P., která nemá žádné zkušenosti, schopnosti ani ambice vést takovou společnost, přičemž s touto osobou se setkala pouze jednou, a to v okamžiku, kdy docházelo k převodu obchodních podílů. Z provedeného dokazování, zejména pak z výpovědi svědka K., vyplývá, že obviněná měla úmysl si společnost G., s. r. o., i přes převod obchodních podílů na J. P. fakticky ponechat

pro svoje podnikatelské účely, ve kterých i po tomto převodu pokračovala. Zjevně jí bylo jedno, na koho je společnost převáděna, když obviněná si žádným způsobem neověřovala, jaký je například podnikatelský záměr J. P., jak chce dále v podnikání postupovat a jak chce naložit se zaměstnanci. Z výpovědi svědkyně J. P. je zřejmé, že obviněná se žádným způsobem o další záměry a úmysly J. P. se společností G., s. r. o., nezajímala. Naopak sama vytvořila svým prokázaným postupem situaci, v níž i nadále fakticky vykonávala veškeré činnosti, které náleží jednatelem společnosti. Konkrétně řešila veškeré záležitosti týkající se provozu provozoven společnosti G., s. r. o. Řešila veškeré záležitosti týkající se zaměstnaneckých poměrů, placení faktur, objednávky zboží, přijímání zboží, placení za zboží, změny i ukončování pracovních poměrů, a to jednak osobně a jednak za pomoci svého manžela P. V. Z výpovědi všech ve věci slyšených zaměstnanců společnosti P., s. r. o., a následně společnosti G., s. r. o., vyplývá, že po celou dobu trvání jejich zaměstnaneckých poměrů považovali za „paní vedoucí“, tedy svou nadřízenou, obviněnou. Jméno J. P. jim buďto neříkalo vůbec nic, anebo pouze tolik, že si všimli, že toto jméno bylo napsáno na dodatcích k jejich pracovním smlouvám, jimiž byly práva a povinnosti z pracovně právních vztahů převáděny ze společnosti P., s. r. o., na společnost G., s. r. o. Naprosto všichni zaměstnanci do jednoho se shodli, že jim nikdo neoznámil žádnou změnu vlastníků společnosti či jednatele společnosti. Ani ve vlastním praktickém chodu společnosti a v provozu jednotlivých provozoven nepozorovali na přelomu září, října 2009 naprosto žádnou změnu. Veškeré záležitosti týkající se jejich pracovních poměrů a provozu jednotlivých provozoven neřešil nikdy nikdo jiný než obviněná G. V. a případně její manžel P. V. Z provedeného dokazování vyplynulo, že obviněná nikdy neměla úmysl předat J. P. řízení společnosti G., s. r. o., ale ani účetnictví této společnosti. Obviněná G. V. měla v úmyslu naložit s účetnictvím společnosti G., s. r. o., tak, aby ho nepředala nové jednatelce společnosti, která byla jen tzv. bílým koněm, a nebylo tak možné dohledat závazky společnosti, resp. to, z jakých důvodů nehradila shora uvedené závazky této společnosti, a to týkající se i pracovně právních vztahů. Z listin založených ve spise vyplývá, že v okamžiku převodu práv a povinností z pracovně právních vztahů z firmy P., s. r. o., na firmu G., s. r. o., existovala za firmou P., s. r. o., neuhrazená pohledávka Okresní správy sociálního zabezpečení P. ve výši celkem 257 367 Kč (č. l. 321). Společnost G., s. r. o., tak byla převedena zcela úmyslně na osobu, o které bylo zřejmé, že se fakticky řízením společnosti nebude zabývat a obviněná si fakticky bude moci ve společnosti G., s. r. o., hospodařit nadále podle svého, aniž by za zaměstnance odváděla povinné odvody, a těžit pouze z jejího zisku. Z provedeného dokazování je zřejmé, že ať už účetnictví společnosti G., s. r. o., skončilo kdekoliv, tak nové jednatelce J. P. předáno nebylo. Účetní doklady byly obviněnou skryty zcela úmyslně tak, aby nebylo možno dohledat tok financí ve společnosti G., s. r. o., a její účetní doklady, a tak znemožnit uhrazení pohledávek poškozených (v podrobnostech srov. 11 – 13 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Za této situace je zcela bez významu, že byly formálně

„beze zbytku splněny všechny zákonné podmínky převodu obchodního podílu společnosti G., s. r. o.“, jak namítá obviněná G. V. ve svém dovolání.

Nalézací soud tak správně dovedl, že obviněná G. V. svým jednáním naplnila po subjektivní i objektivní stránce všechny zákonné znaky skutkové podstaty přečinu zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1, alinea třetí, odst. 3 tr. zákoníku, neboť jako statutární zástupce společnosti a osoba, která fakticky rozhodovala o nakládání s účetnictvím společnosti, záměrně učinila kroky, jimiž skryla účetnictví společnosti na neznámém místě, a to za účelem znemožnění zjištění skutečné hospodářské a finanční situace společnosti a toku finančních prostředků. Svědkyni J. P. výslovně vyzvala k předání účetnictví jejímu otci, který toto účetnictví protokolárně od účetní J. P. převzal, přičemž tím stopa po účetnictví společnosti G., s. r. o., končí. Obviněná se k dalšímu osudu účetních dokladů odmítla u hlavního líčení vyjádřit. Fakticky ovšem společnost obviněná nadále vedla i po převodu obchodních podílů a změně jednatelství. Těžila z jejího zisku a tímto jednáním znemožnila, byť i částečně, uspokojení věřitelů společnosti G., s. r. o., neboť nebylo do budoucna možné zjistit, jak bylo s majetkem společnosti naloženo. Obviněná takto jednala v úmyslu ohrozit majetková práva poškozených s cílem ohrozit uspokojení jejich pohledávek. Pokud se týká výše škody, obviněná tímto svým jednáním způsobila poškozeným škodu v celkové výši 887 231 Kč, což je souhrn závazků společnosti G., s. r. o., za dobu provozování podnikatelské činnosti od založení, a to vůči subjektům vyjmenovaným ve skutkové větě rozsudku. Hranice způsobené škody pak přesahuje hranici škody značné (§ 138 odst. 1 tr. zákoníku), tedy 500 000 Kč. Obviněná jednala v úmyslu přímém ve smyslu § 15 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku, neboť jednala tak, jak jednat chtěla. Je zcela jednoznačné, že obviněná měla v úmyslu utajit skutečnost, že již není jednatelkou společnosti, v podstatě i samotný převod obchodních podílů a jednatelství před zaměstnanci společnosti G., s. r. o., kteří tak automaticky nadále za svou nadřízenou „vedoucí a šéfovou“ považovali obviněnou (srov. str. 14 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu).

Rovněž odvolací soud neshledal pochybení nalézacího soudu co do rozsahu provedeného dokazování. Podle odvolacího soudu provedené dokazování jednoznačně ukazuje na to, že obviněná převedla obchodní podíl v G., s. r. o., na J. P. (tzv. „bílého koně“), kterou nechala zvolit do funkce jednatelky, zcela účelově, aby společnost bez odpovědnosti za účetnictví a vzniklé závazky i nadále ovládala a požívala výhod z takto generovaného zisku společnosti fakticky prováděnou pracovníky převedenými z firmy P., s. r. o. Podle názoru odvolacího soudu byla náležitě zhodnocena i subjektivní stránka přečinu obviněné (v podrobnostech srov. str. 7 odůvodnění rozsudku).

Nejvyšší soud k tomu dodává, že podle ustálené judikatury pachatelem trestného činu podle ustanovení § 254 tr. zákoníku může být podle zákona kterákoli fyzická nebo právnická osoba. Nevyžaduje se speciální nebo konkrétní subjekt. U právnické osoby to zpravidla bude ta právnická osoba, která má sama vést řádné účetnictví.

Pokud jde o pachatele fyzickou osobu, zpravidla to bude podnikatel-fyzická osoba nebo statutární orgán (např. člen představenstva akciové společnosti, jednatel společnosti s ručením omezeným, popř. pracovník managementu nebo jiný odpovědný zaměstnanec právnické osoby nebo její složky, nebo zaměstnanec podnikatele-fyzické osoby), který vede účetnictví dané účetní jednotky nebo má z jiného důvodu přístup k účetním knihám, zápisům nebo jiným dokladům a který je v takové funkci nebo postavení, v němž je odpovědný za jejich správnost (může to být např. ředitel, ale i účetní, popř. programátor nebo operátor počítače, pokud je účetnictví nebo jiná evidence vedená prostředky výpočetní a jiné techniky). Bude proto třeba zjišťovat na podkladě zákona, popř. resortních předpisů, organizačního nebo pracovního řádu, pracovní smlouvy apod., rozsah konkrétní pravomoci takového pracovníka a její souvislost s posuzovanou trestnou činností. Proto v případě podnikající právnické osoby, tj. společnosti G., s. r. o., mohl být pachatelem souzeného trestného činu nejenom její statutární orgán, ale též její zaměstnanec odpovědný za vedení dokladů uvedených v ustanovení § 254 odst. 1 tr. zákoníku. Pokud obviněná byla ve společnosti zaměstnána jako provozní, což s sebou neslo i přijímání a vydávání účetních dokladů, potom byla i po 14. 9. 2009 způsobilá být subjektem přečinu podle ustanovení § 254 tr. zákoníku, a to zvláště, pokud byly obviněnou úmyslně účetní doklady skryty tak, aby nebylo možno dohledat tok financí ve společnosti G., s. r. o., její účetní doklady, čímž znemožnila uhrazení pohledávek poškozených.

Dovolatelka G. V. dále namítala, že napadený rozsudek je v rozporu i s hmotným právem, pokud se týče rozhodnutí o náhradě škody ve smyslu ustanovení § 228 odst. 1 tr. ř., kdy byla zavázána uhradit poškozenému OSA – O. s. a. p. p. k d. h. částku ve výši 6843 Kč, když nebyla vůči této organizaci pasivně legitimována, neexistuje její osobní závazek, neodpovídala solidárně se společností G. s. r. o., přičemž poškozený navíc měl svůj nárok přiznaný v občanskoprávním řízení, a proto nemůže být odpovědná za to, že tento poškozený nebyl úspěšný v exekučním řízení. Napadený rozsudek neřeší danou právní normu, ze které by tato její odpovědnost mohla být dovozována.

Podle ustanovení § 228 odst. 1 tr. ř. odsuzuje-li soud obžalovaného pro trestný čin, kterým způsobil jinému majetkovou škodu nebo nemajetkovou újmu nebo kterým se na úkor poškozeného bezdůvodně obohatil, uloží mu zpravidla v rozsudku, aby poškozenému nahradil majetkovou škodu nebo nemajetkovou újmu v penězích nebo aby vydal bezdůvodné obohacení, jestliže byl nárok včas uplatněn (§ 43 odst. 3 tr. ř.), nestanoví-li tento zákon jinak; nebrání-li tomu zákonná překážka, soud uloží obžalovanému vždy povinnost k náhradě škody nebo k vydání bezdůvodného obohacení, jestliže je výše škody nebo rozsah bezdůvodného obohacení součástí popisu skutku uvedeného ve výroku rozsudku, jímž se obžalovaný uznává vinným, a škoda v této výši nebyla dosud uhrazena nebo bezdůvodné obohacení nebylo dosud v tomto rozsahu vydáno. Obviněné lze tedy uložit povinnost nahradit poškozenému majetkovou škodu v penězích způsobenou trestným činem při splnění těchto dalších

kumulativně stanovených předpokladů. Jak již bylo shora uvedeno Krajský soud v Brně rozhodl odsuzujícím rozsudkem, škoda byla způsobena v příčinné souvislosti s uvedeným skutkem vykazujícím znaky trestného činu podle § 254 odst. 1, 3 tr. zákoníku, jehož spácháním byla obviněná uznána vinnou, přičemž uplatněný nárok poškozeného má podklad v příslušných hmotněprávních předpisech upravujících náhradu škody v trestním řízení, přičemž byla dostatečně prokázána výše tohoto nároku i odpovědnost obžalované za škodu způsobenou spáchaným trestným činem, a není zde nějaká zákonná překážka, která brání rozhodnutí o uplatněném nároku na náhradu škody. Všem těmto předpokladům bylo v projednávané věci vyhověno. Navíc soud je zavázán, aby vždy uložil obžalovanému povinnost k náhradě škody nebo k vydání bezdůvodného obohacení, jestliže jsou škoda a její výše nebo bezdůvodné obohacení a jeho rozsah součástí popisu skutku uvedeného ve výroku rozsudku, jímž se obžalovaný uznává vinným, nebyla-li škoda v této výši dosud uhrazena nebo bezdůvodné obohacení v tomto rozsahu vydáno a nebrání-li takovému rozhodnutí soudu zákonná překážka. I tato okolnost je v projednávané věci splněna.

Nalézací soud v závěru odůvodnění svého rozsudku poznamenal, že s nárokem na náhradu škody se řádně a včas připojila pouze poškozená společnost OSA – O. s. a. p. k d. h., o. s., a to s částkou 6843 Kč. Tento nárok byl v průběhu dokazování jednoznačně prokázán. Poškozený písemně vysvětlil, z jakého titulu tato pohledávka vznikla, přičemž pohledávka v přihlášené výši navíc byla přiznána i rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 19. 10. 2010, č.j. 23C 286/2010-10, kdy žalovanému G., s. r. o., bylo uloženo uhradit částku 6843 Kč s příslušenstvím. Na základě tohoto rozhodnutí pak byla nařízena i exekuce k vymožení této pohledávky. Pohledávka však dosud vymožena nebyla. Z provedeného dokazování je zřejmé, že vymožení této pohledávky bylo zmařeno právě v důsledku trestního jednání obviněné, jak je popsáno ve skutkové větě. Jednoznačně tedy byla prokázána příčinná souvislost mezi vznikem škody poškozené společnosti a jednáním obviněné. Soud proto uložil obviněné povinnost tuto částku na náhradě škody poškozené společnosti uhradit (srov. str. 15 odůvodnění rozsudku nalézacího soudu). Odvolací soud potvrdil závěry soudu nalézacího, když dále zdůraznil, že obviněná je odpovědná za to, že společnost G., s. r. o., nebude schopna tento závazek ze svého majetku ani zčásti uhradit, neboť nelze zjistit její majetek pro absenci účetnictví. Byl-li tento nárok přiznán v občanskoprávním řízení rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 19. 10. 2010, č.j. 23 C 286/2010-10, potom je třeba dodat, že jde o plnění z titulu závazkového vztahu a povinnost zaplatit je ukládána společnosti G., s. r. o. Obviněná je tudíž rozdílným subjektem odpovědným za úhradu sice stejné částky stejnému subjektu, ale z titulu náhrady škody způsobené trestným činem (srov. str. 10 odůvodnění rozsudku odvolacího soudu). Je tedy zřejmé, že obviněná G. V. způsobila OSA škodu, přičemž její jednání bylo posouzeno jako trestný čin, a proto soudy nižších stupňů nepochybily, pokud rozhodly o náhradě škody ve smyslu § 420 odst. 1 občanského zákoníku (zák. č. 40/1964 Sb., ve znění pozdějších předpisů) obviněnou v adhezním řízení.

K námitce obviněné, že popis skutku ve výroku napadeného rozsudku nekoresponduje s danou skutkovou podstatou přečinu zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1, alinea 1, 3, odst. 3 tr. zákoníku, a to s ohledem na zjištěný skutkový stav (srov. § 265b odst. 1 písm. g/ tr. ř.), bylo Nejvyšším soudem naproti tomu zjištěno, že odvolací soud pochybil, jestliže obviněnou G. V. k jejímu odvolání uznal vinnou přečinem zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1, alinea 1, 3, odst. 3 tr. zákoníku, zatímco nalézacím soudem byla uznána vinnou stejným přečinem pouze podle ustanovení § 254 odst. 1, alinea 3, odst. 3 tr. zákoníku, čímž došlo k porušení principu zákazu refomationis in peius. Vzhledem k tomu, že odvolání proti rozsudku Okresního soudu v Prostějově ze dne 18. 10. 2012, sp. zn. 3 T 63/2012, si podala pouze obviněná G. V., šlo nepochybně o odvolání podané výhradně ve prospěch obviněné. Odvolací soud však k jejímu odvolání uznal jmenovanou obviněnou oproti nalézacímu soudu vinnou, že také nevedla účetní knihy, zápisy a jiné doklady sloužící k přehledu o stavu hospodaření a majetku a k jejich kontrole, ač k tomu podle zákona byla povinna, čímž došlo k nepřípustnému zpřísnění popisu skutku a právní kvalifikace jednání obviněné. Odvolací soud svoje rozhodnutí odůvodnil tím, že na podkladě uvedených skutkových zjištění nalézacího soudu doplněných listinnými důkazy v odvolacím řízení (zprávy Finančního úřadu v P.) lze jednání obviněné kvalifikovat nejen podle alinea 3 (zatajení účetnictví), ale též podle alinea 1 (nevedení účetnictví společnosti s výjimkou mzdového, ovšem které obviněná cíleně zašantročila). Námitka obviněné, že společnost žádnou činnost nevyvíjela a nemohlo tudíž dojít ke vzniku uvedených závazků či dokonce ohrožení řádného vyměření daně, neobstojí s přihlédnutím k faktu, že v této společnosti pracovala jako provozní do února 2010, což je zcela v souladu s výpověďmi zaměstnanců, kteří byli z pracovního poměru k společnosti P., s. r. o., převedeni k 14. 9. 2009 do pracovního poměru k společnosti G., s. r. o. Zákonnitě tak musely společnosti vzniknout závazky nejen z uvedených pracovněprávních vztahů, ale i vůči daňovým orgánům. Bylo tedy na místě podle názoru odvolacího soudu jednání obviněné právně kvalifikovat jako přečin zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 254 odst. 1, alinea 1, 3, odst. 3 tr. zákoníku, neboť nejen, že účetní doklady zatajila (za dobu od vzniku společnosti do 14. 9. 2009), ale též zčásti vůbec nevedla (mimo mzdové účetnictví). K formálnímu znaku zatajení odvolací soud uvedl, že odpovědná osoba sice takto zatajuje zpravidla účetní doklady kontrolním a daňovým orgánům, ale je jasné, že kroky, které obviněná činila ve vztahu k nové jednatelce a majitelce společnosti J. P., byly namířeny vůči těmto orgánům (srov. str. 8 odůvodnění rozsudku odvolacího soudu). V závěrečných pasážích odůvodnění svého rozsudku odvolací soud zkonstatoval, že na důvodech vyvození trestní odpovědnosti obviněné včetně formy zavinění se nic nemění a v tomto ohledu lze odkázat na hodnocení nalézacího soudu. Uvedené změny ve výroku o vině si pak nevyžádaly žádnou korekci výroku o trestu. Odvolací soud navíc musel respektovat zásadu zákazu zhoršení postavení obžalované v odvo-

lacím řízení, pokud bylo podáno odvolání pouze v její prospěch (viz § 259 odst. 4 tr. ř.). Srov. k tomu str. 10 odůvodnění rozsudku odvolacího soudu. Naopak podle názoru Nejvyššího soudu, jak již bylo shora zmíněno, tímto postupem odvolacího soudu došlo k porušení zákazu reformationis in peius, neboť jak to vyplývá z odůvodnění napadeného rozsudku, vztáhl odvolací soud princip zákazu reformationis in peius jen na výrok o trestu, kterým byl obviněné odvolacím soudem stejně jako nalézacím soudem uložen trest odnětí svobody v trvání jednoho roku s podmíněným odkladem na zkušební dobu v trvání 30 (třicet) měsíců a dále trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu společností a družstev za účelem podnikání, a to v trvání 4 (čtyř) let.

Zákaz reformationis in peius, tedy princip zákazu změny k horšímu, vyjadřuje v trestním řízení obecně požadavek zákazu zhoršení postavení osoby, která podala opravný prostředek nebo v jejíž prospěch byl opravný prostředek jinou oprávněnou osobou podán, a to jak přímo v opravném řízení, tak i v následujícím řízení po zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání. Předpokladem uplatnění tohoto principu je, že se ohledně takové osoby vede opravné řízení výhradně v její prospěch. Jestliže je tedy vedle opravného prostředku podaného ve prospěch určité osoby podán další opravný prostředek v její neprospěch, zákaz reformationis in peius se neuplatní, dojde-li ke zrušení rozhodnutí v důsledku obou opravných prostředků. Stejně tomu je, pokud je opravný prostředek podán jak ve prospěch, tak i v neprospěch určité osoby (např. odvolání státního zástupce ve prospěch i neprospěch obžalovaného atd.). V ustanovení § 259 odst. 4 tr. ř. zákon omezuje možnosti, aby odvolací soud změnil napadený rozsudek v neprospěch obžalovaného. Odvolací soud tak může učinit jen tehdy, jestliže rozhoduje na podkladě odvolání, které bylo podáno v neprospěch obžalovaného; takové odvolání může podat jen státní zástupce a stran výroku o náhradě škody nebo nemajetkové újmy nebo o vydání bezdůvodného obohacení i poškozený (§ 247 odst. 1 tr. ř.). Zároveň je tím vyjádřen zákaz reformationis in peius, tj. zákaz změnit napadený rozsudek soudu prvního stupně v neprospěch obžalovaného, pokud odvolací soud nerozhoduje z podnětu odvolání podaného v neprospěch obžalovaného. Není-li zde důvodné odvolání podané v neprospěch obžalovaného (nebo bylo-li takové odvolání zamítnuto či odmítnuto), platí tento zákaz, třebaže je zřejmé, že napadený rozsudek soudu prvního stupně je vadný, ale náprava vady by znamenala rozhodnutí v neprospěch obžalovaného. V neprospěch obžalovaného je rozsudek měněn tehdy, dojde-li k jakékoli změně a v kterémkoli výroku rozsudku, jenž se přímo dotýká obžalovaného (§ 246 odst. 1 písm. b/ tr. ř.), a to v tom směru, že zhoršuje postavení obžalovaného (srov. č. 35/2004 a č. 41/2007 Sb. rozh. tr.). Změna k horšímu může nastat ve skutkových zjištěních, v použité právní kvalifikaci, jako je tomu i v tomto projednávaném případě, v druhu a výměře trestu, v ochranném opatření i v náhradě škody nebo nemajetkové újmy nebo vydání bezdůvodného obohacení (srov. Šámal, P. a kol. Trestní řád. Komentář. 7. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, str. 3085 – 3088). Tento princip se u odvolání

vztahuje k osobě obviněného (obžalovaného), jak to vyplývá z ustanovení § 259 odst. 4 a § 264 odst. 2 tr. ř., přičemž nepřipouští z hlediska celkového posouzení žádnou změnu v neprospěch takové osoby. Zákaz reformationis in peius se uplatňuje proto, aby nesprávná rozhodnutí byla obviněným a v jeho prospěch oprávněnými osobami, popř. dalšími oprávněnými osobami napadána a přezkoumána příslušným orgánem vyššího stupně, aniž by tyto osoby měly obavy z rizika zhoršení své situace nebo situace té osoby, v jejíž prospěch opravný prostředek podaly (u odvolání jde o obžalovaného).

Z těchto důvodů Nejvyšší soud po přezkoumání věci shledal, že s ohledem na porušení zákazu reformationis in peius, tedy principu zákazu změny k horšímu u obžalované G. V. v odvolacím řízení ve smyslu § 259 odst. 4 tr. ř., je naplněn dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., tedy že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném hmotně právním posouzení (srov. i nálezn Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2006, sp. zn. II. ÚS 304/2004, uveřejněn pod č. 117, ve sv. 41 Sb. nález. a usn. ÚS ČR). V návaznosti na to Nejvyšší soud k podanému dovolání obviněné G. V. podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 9 To 406/2012, podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také další rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. Krajskému soudu v Brně přikázal, aby věc obviněné G. V. v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Toto rozhodnutí učinil Nejvyšší soud v souladu s ustanovením § 265r odst. 1 písm. b) tr. ř. v neveřejném zasedání, neboť vzhledem k charakteru vytknuté vady je zřejmé, že ji nelze odstranit ve veřejném zasedání.

V novém řízení se Krajský soud v Brně vypořádá se všemi rozhodnými skutečnostmi a právními závěry, na které Nejvyšší soud shora poukázal. Odvolací soud rozšířil skutkový popis ve výroku o vině v napadeném rozsudku a v návaznosti na to i právní kvalifikaci jednání obviněné G. V. o první alinea ustanovení § 254 odst. 1 tr. zákoníku, spočívající v tom, že obviněná nevedla účetní knihy, zápisy nebo jiné doklady sloužící k přehledu o stavu hospodaření a majetku nebo k jejich kontrole, ač k tomu podle zákona byla povinná. Účetní knihy, zápisy nebo jiné doklady nevede ten, kdo si takové knihy nebo doklady vůbec neopatří nebo si je nevyhotoví, anebo si je sice opatří či vyhotoví, ale buď je vůbec nevyplňuje, tedy zápisy neprovádí, anebo je vyplňuje nedostatečně, takže nemají příslušné náležitosti a nedávají přehled o stavu hospodaření a majetku či nemohou sloužit k jejich kontrole. Obdobně je tomu při vedení účetnictví prostředky výpočetní a jiné techniky, neboť účetní jednotky, které jsou povinny vést účetnictví jako soustavu účetních záznamů, mohou přitom použít technických prostředků, nosičů informací a programového vybavení. Účetní knihy, zápisy nebo jiné doklady však nevede v takovém případě ani ten, kdo si sice opatřil příslušný počítačový program pro vedení účetnictví, ale neprováděl do něj žádné záznamy (srov. Šámal, P. a kol. Trestní zákoník. Komentář. 2. vydání, Praha: C.H. Beck, 2012, str. 2589). Odvolací soud se tak v novém řízení bude muset

Č. 44

zabývat jak tím, zda skutečně byl provedeným dokazováním prokázán znak nevedení účetních knih, zápisů nebo jiných dokladů sloužících k přehledu o stavu hospodaření a majetku nebo k jejich kontrole, tak i zejména tím, že pokud postupoval shora uvedeným způsobem, porušil princip zákazu reformace in peius v případě rozšíření popisu skutku o další jednání kladené jí za vinu a dále zpřísněním právní kvalifikace jednání obviněné G. V., pokud ji uznal vinnou přečinem zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle alinea 1 § 254 odst. 1 tr. zákoníku, ale i podle alinea 3 § 254 odst. 1 tr. zákoníku, byť rozhodující z hlediska použité sazby trestu odnětí svobody je odst. 3 § 254 tr. zákoníku. Odvolací soud také ve svém novém rozhodnutí řádně odůvodní výrok o náhradě škody a zejména uvede, o který hmotně právní předpis (konkrétní ustanovení) se přiznaný nárok na náhradu škody opírá.

ROZHODNUTÍ VE VĚCECH OBČANSKOPRÁVNÍCH,
OBCHODNÍCH A SPRÁVNÍCH

Soud má v občanském soudním řízení pravomoc rozhodovat o následcích porušení povinnosti oznámit státní podporu Evropské komisi. Evropská komise je oprávněna rozhodovat v řízení o slučitelnosti státní podpory s článkem 87 odst. 2 nebo 3 Smlouvy o založení Evropského společenství, resp. s článkem 107 odst. 2 a 3 Smlouvy o fungování Evropské unie.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014,
sp. zn. 23 Cdo 1341/2012)

Žalobkyně se žalobou domáhala vydání rozhodnutí, jímž by bylo žalovanému uloženo zdržet se vyplácení finanční podpory společnosti Nemocnice R. a S. B., a. s., nemocnice S. kraje, společnosti Oblastní nemocnice K., a. s., nemocnice S. kraje, společnosti Oblastní nemocnice K., a. s., nemocnice S. kraje, společnosti Oblastní nemocnice M. B., a. s., nemocnice S. kraje, a společnosti Oblastní nemocnice P., a. s. Žalobkyně uvedla, že je vlastníkem a provozovatelem nestátního zdravotnického zařízení (Nemocnice H.) a že žalovaný jako jediný akcionář obchodních společností provozujících nemocnice v B., K., K., M. B. a P. jim poskytl v období 1. 1. 2008 do července 2010 ze svých finančních prostředků finanční podporu ve výši 930 000 000 Kč. Tuto podporu má žalobkyně za nedovolenou, jelikož narušuje hospodářskou soutěž na poli zdravotní péče (veřejná podpora podle čl. 107 Smlouvy o fungování EU).

M ě s t s k ý s o u d v Praze usnesením ze dne 13. 6. 2011 zastavil řízení (výrok pod bodem I) a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok pod bodem II).

Soud prvního stupně vyšel z čl. 88 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „SES“), z čl. 16 rozhodnutí Evropské komise (dále jen „Komise“) ze dne 28. 11. 2005, č. 2005/842/ES, o použití čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES na státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytované určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu (dále jen „Rozhodnutí Komise“), a z bodu 16 Oznamení Komise o prosazování právní úpravy státní podpory vnitrostátními soudy (2009/C 85/01 – dále jen „Oznamení Komise“).

Dospěl přitom k závěru, že na žalovaného se vztahuje výjimka z ohlašovací povinnosti dle čl. 88 odst. 3 SES a soud by se v tomto řízení o zdržení se vyplácení podpory musel zabývat otázkou, zda jsou žalobkyní uvedené podpory slučitelné či neslučitelné se společným trhem. Toto posouzení však nepatří do pravomoci vnitrostátního soudu, nýbrž Komise. Nedostatek pravomoci soudu je nedostatkem podmínky řízení, který nelze odstranit. Soud prvního stupně proto řízení zastavil s tím, že žalobkyně by se se svým návrhem měla obrátit na Evropskou komisi, do jejíž pravomoci rozhodování o veřejné podpoře patří.

K odvolání žalobkyně V r c h n í s o u d v Praze usnesením ze dne 29. 12. 2011 potvrdil usnesení soudu prvního stupně a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení.

Odvolací soud vyšel z čl. 107 odst. 1 a čl. 108 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), z bodu 1 preambule nařízení Rady (ES) č. 659/1999 ze dne 22. 3. 1999, z čl. 20 a 24 Oznámení Komise. Své závěry opřel o judikaturu Evropského soudního dvora (rozhodnutí ve věci C-199/06, C-354/90), podle níž nemají vnitrostátní soudy pravomoc prohlásit opatření státní podpory za slučitelné s čl. 87 odst. 2 nebo 3 SES (tj. čl. 107 odst. 2 nebo 3 SFEU).

Dovodil, že Oznámení Komise v čl. 24 pojednává o úloze vnitrostátního soudu až při následném uplatňování čl. 88 odst. 3 SES (tj. čl. 108 odst. 3 SFEU), tj. poté, co Komise podala své vyjádření k záměru podpory a v případě jeho neslučitelnosti zahájila řízení o povinnosti zrušit či upravit podporu. Posouzení podpory Komisí však nebylo žalobkyní ani tvrzeno.

Odvolací soud proto uzavřel, že pokud žalobkyně požaduje uložení povinnosti žalovanému zdržet se vyplácení finanční podpory výše uvedeným společností z důvodu, že taková podpora není poskytnuta v souladu s čl. 107 a 108 SFEU, pak není dána pravomoc soudů České republiky k projednání a rozhodnutí této věci.

Rozsudek odvolacího soudu napadla žalobkyně dovoláním. Přípustnost dovolání zakládá na § 239 odst. 2 písm. a) o. s. ř. Jako dovolací důvody uplatňuje důvody upravené v § 241a odst. 2 písm. a) a b) o. s. ř., tedy že řízení je stíženo vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

Dovolatelka je názoru, že soudy obou stupňů na základě nepřipadných ustanovení a bez provedení dokazování konstatovaly, že se na žalovaného vztahuje výjimka dle rozhodnutí Komise č. 2005/842/ES ze dne 28. 11. 2005, o použití článku 86 odst. 2 Smlouvy ES na státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytované určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu.

Závěr o tom, že žalovaný spadá pod uvedenou výjimku, je dle dovolatelky možný učinit pouze na základě samotného textu rozhodnutí, tj. na základě čl. 2 odst. 1 písm. b) Rozhodnutí, nikoliv na základě čl. 16 jeho odůvodnění. Pro zjištění, zda subjekty podporované žalovaným splňují podmínky čl. 2 odst. 1 písm. b) Rozhodnutí, byly soudy v předešlém řízení povinny provést dokazování a nikoli se omezit na konstatování, že se na základě čl. 16 preambule Rozhodnutí v těchto případech (tj. na žalovaného) uplatní výjimka z ohlašovací povinnosti vůči Komisi (čl. 108 odst. 3 SFEU), jak vyplývá z článku 3 Rozhodnutí.

Výše označené paušální závěry soudů a absence dokazování o naplnění podmínek výjimky dle Rozhodnutí v předešlém řízení pak vyústily v nesprávné závěry z hlediska aplikace oznámení Komise o prosazování právní úpravy státní podpory vnitrostátními soudy (2009/C58/01), které slouží jako vodítko pro vymezení pra-

vomocí národních soudů a orgánů EU a na které se odvolává v odůvodnění i soud prvního stupně.

Dovolatelka je názoru, že rozhodnutí o naplnění nebo nenaplnění podmínek výjimky dle Rozhodnutí, kde pravomoc soudů České republiky dána je, v žádném případě není možné ztotožnit s posouzením slučitelnosti státní podpory se společným trhem, kde je dána pravomoc Komise.

Výjimka z ohlašovací povinnosti a s ní spojená povinnost pozastavit vyplácení státní pomoci dle čl. 88 odst. 3 SES (dnes čl. 108 odst. 3 SFEU) do rozhodnutí Komise, jak jsou zakotveny v Rozhodnutí, nepochybně pro svou aplikaci vyžadují provést dokazování jejich naplnění nebo nenaplnění před soudem. Až pokud bude v řízení zjištěno, že tyto podmínky naplněny nejsou, je soud vyloučen z posuzování slučitelnosti s právem EU pro nedostatek pravomoci. Takto soudy prvního ani druhého stupně nepostupovaly a naplnění nebo nenaplnění podmínek nezkoumaly, resp. neprovedly žádné dokazování, ze kterého by naplnění nebo nenaplnění těchto podmínek bylo možné dovodit. Soudy se tak dopustily nesprávného právního posouzení, které mělo za následek vadu řízení, jež mohla způsobit nesprávné rozhodnutí ve věci.

Dovolatelka navrhla, aby Nejvyšší soud zrušil usnesení odvolacího soudu i soudu prvního stupně a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Žalovaný se k dovolání nevyjádřil.

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.) úvodem poznamenává, že rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení (do 31. 12. 2012) se podává z bodu 7 článku II části první zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání bylo podáno včas, oprávněnou osobou (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), řádně zastoupenou advokátem (§ 241 odst. 1 o. s. ř.), a že je přípustné podle § 239 odst. 1 písm. a) o. s. ř., přezkoumal napadené usnesení odvolacího soudu podle § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. z hlediska uplatněných dovolacích důvodů, kterými je vázán i z hlediska jejich obsahového vymezení, přičemž dospěl k závěru, že dovolání je důvodné.

Rozhodnutí ve věci stojí na posouzení otázky, zda české soudy mají pravomoc rozhodovat o žalobě na zdržení se tvrzeného protiprávního jednání ve formě pozastavení vyplácení státní podpory, které je založeno poskytnutím nedovolené státní podpory, tj. podpory v rozporu s primárním právem Evropské unie, která nebyla oznámena Komisi.

Žalobkyně tvrdila, že k tvrzenému protiprávnímu jednání došlo v období od 1. 1. 2008 do července 2010. S účinností do 30. 11. 2009 bylo poskytování stát-

ních podpor upraveno v čl. 87 a násl. Smlouvy o založení Evropského společenství (SES) ve znění Niceské smlouvy (Konsolidované znění Smlouvy o založení Evropského společenství bylo publikováno v Úředním věstníku Evropské unie dne 29. 12. 2006, pod č. C 321). S účinností od 1. 12. 2009 potom tuto problematiku obdobně regulují ustanovení čl. 107 a násl. Smlouvy o fungování Evropské unie (SFEU) (Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie bylo publikováno v Úředním věstníku Evropské unie dne 30. 3. 2010, pod č. C 83). Jelikož je znění Smlouvy o fungování Evropské unie v oblasti státní podpory v podstatě totožné se zněním Smlouvy o Evropském společenství, je možné na její výklad použít i výše zmíněné Oznámení Komise a Rozhodnutí Komise.

Ochrana hospodářské soutěže před poskytováním nedovolených podpor v rámci Evropské unie se vztahuje na podpory poskytované státem nebo ze státních prostředků. Za takovou podporu je třeba považovat jak podporu poskytnutou státem jako takovým, tak podporu poskytnutou zprostředkujícím subjektem jednajícím na základě svěřených pravomocí. Může se tedy jednat o prostředky národní, regionální, obecní, prostředky veřejných bank, nadací atd. Z toho důvodu i podpora poskytnutá samosprávním územním jednotkou jako orgánem veřejné správy spadá pod režim státních podpor.

Tato ochrana hospodářské soutěže stojí na principu oznámení zamýšleného poskytnutí státní podpory Komisi, která posoudí slučitelnost státní podpory se společným trhem. Před poskytnutím zamýšlené státní podpory musí členský stát nejprve oznámit Komisi svůj záměr poskytnout nebo upravit podporu a vyčkat vyjádření Komise k zamýšlené podpoře. To upravuje čl. 108 odst. 3 SFEU, podle nichž musí být Komise včas informována o záměrech poskytnout nebo upravit podpory, aby mohla podat svá vyjádření. Má-li zato, že takový záměr není s ohledem na článek 107 slučitelný se společným trhem, zahájí neprodleně řízení podle odstavce 2. Dotyčný členský stát neprovede zamýšlená opatření, dokud Komise v tomto řízení nepřijme konečné rozhodnutí. K posuzování slučitelnosti státních podpor s právem ES, resp. unijním právem, je tedy příslušná pouze a výhradně Evropská komise, jak správně uvedl odvolací soud. Předmětná žaloba ovšem nesměřuje na řízení o slučitelnosti, ale na zdržení se poskytování protiprávní podpory žalovaným příjemcům podpory. Je třeba posoudit, zda v systému ochrany hospodářské soutěže v Evropské unii má vnitrostátní soud pravomoc rozhodovat o takové zdržovací žalobě.

Soudní dvůr opakovaně potvrdil, že vnitrostátní soudy a Komise hrají v rámci prosazování státní podpory zásadní, avšak odlišné úlohy. Hlavní úlohou Komise je přezkoumat slučitelnost navrhovaných opatření podpory se společným trhem na základě kritérií stanovených v čl. 87 odst. 2 a 3 SES (resp. čl. 107 odst. 2 a 3 SFEU). Toto posouzení slučitelnosti je výlučnou pravomocí Komise a podléhá přezkumu ze strany soudů Společenství. O rozdělení rolí Komise a vnitrostátních soudů v této oblasti hovoří mj. Oznámení Komise o prosazování právní úpravy

státní podpory vnitrostátními soudy (2009/C 85/01). Toto oznámení má za cíl informovat vnitrostátní soudy a třetí osoby o prostředcích nápravy, které jsou dostupné v případě porušení pravidel státní podpory, a poskytnout jim vodítko, jak uplatňovat tato pravidla v praxi. Podle ustálené judikatury ESD nemají vnitrostátní soudy pravomoc prohlásit opatření státní podpory za slučitelné s čl. 87 odst. 2 nebo 3 Smlouvy o ES, resp. čl. 107 odst. 2 a 3 SFEU (čl. 20 Oznámení Komise). Úloha vnitrostátního soudu závisí na předmětném opatření podpory a na tom, zda bylo řádně oznámeno a schváleno Komisí. Vnitrostátní soudy jsou často požádány, aby zasáhly v případech, kdy orgán členského státu udělil podporu, aniž dodržel povinnost pozastavit výkon opatření. Tato situace může nastat, pokud podpora nebyla oznámena vůbec, nebo orgán podporu poskytl před schválením Komise. Úlohou vnitrostátních soudů je v takových případech chránit práva jednotlivců dotčená neoprávněným uskutečněním podpory (bod 21 písm. a/ Oznámení). Lze uzavřít, že vnitrostátní soudy jsou oprávněny rozhodovat v řízeních o následcích porušení povinnosti neoznámení státní podpory Komisi a poskytovat ochranu třetím osobám. Komise je oproti tomu oprávněna rozhodovat v řízení o slučitelnosti. V odst. 10 Oznámení je zmíněno s odkazem na judikaturu, že Soudní dvůr výslovně uvedl, že vnitrostátní soudy mají stejně jako Komise pravomoc podávat výklad pojmu státní podpora. Otázku, zda je konkrétní finanční plnění státní podporou či nikoli, proto může vykládat i vnitrostátní soud. V případě pochybností o existenci státní podpory si mohou vnitrostátní soudy vyžádat stanovisko Komise, čímž není dotčena možnost anebo povinnost vnitrostátního soudu postoupit záležitost Soudnímu dvoru k rozhodnutí o předběžné otázce.

Před tím, než vnitrostátní soud posoudí, zda došlo k porušení oznamovací povinnosti podle čl. 108 odst. 3 Smlouvy o fungování EU, musí nejprve učinit závěr, zda lze poskytnuté finanční prostředky vůbec považovat za státní podporu či nikoli. K výkladu pojmu „státní podpora“ je oprávněna jak Komise, tak soudy členských států, jak opakovaně potvrdil ve svých rozhodnutích Soudní dvůr (viz rozsudky Soudního dvora ve věci C-78/76, C 39/94, C-354/90, C 368/04). Při testu, zda je určité opatření státní podporou, je nutné zkoumat čtyři kumulativní prvky definované v čl. 107 odst. 1 Smlouvy o fungování EU, který stanoví obecnou definici pojmu státní podpora. Soud musí zjišťovat, zda opatření znamenalo selektivní výhodu pro soutěžitele (musí zvýhodňovat určité podniky, výrobu určitého zboží nebo poskytování určitých služeb), zda bylo poskytnuto členským státem nebo ze státních zdrojů, zda toto opatření způsobilo narušení hospodářské soutěže či zda má potenciál pro narušení hospodářské soutěže a zda jím byl ovlivněn obchod mezi členskými státy.

V případě, že opatření splňuje všechna čtyři kumulativní kritéria, představuje státní podporu, která je podle čl. 107 odst. 1 Smlouvy o fungování EU v zásadě zakázána. Článek 87 odst. 2 a 3, resp. 107 odst. 2 a 3 Smlouvy o fungování EU stanoví řadu podmínek, podle kterých státní podpora je či může být považována

za slučitelnou s vnitřním trhem, a mohla by tudíž být povolena Komisí (která má výhradní pravomoc prohlásit státní podporu za slučitelnou s vnitřním trhem).

V této souvislosti je třeba uvést, že státní podporu nepředstavují vyrovnávací platby za závazek veřejné služby, jestliže jsou naplněny podmínky stanovené v Rámci Společenství pro státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby (2005/C 297/04). Tento rámec stanovuje čtyři základní kritéria, formulovaná již v rozsudku Soudního dvora ve věci C – 280/00 Altmark Trans, při jejichž naplnění je nutné dospět k závěru, že vyrovnávací platba za veřejnou službu nepředstavuje státní podporu a články 87 a 88 SES, resp. čl. 107 a 108 SFEU se nepoužijí (čl. 2.1. bod 7 Rámce).

Pokud soud dospěje k závěru, že opatření nelze považovat za vyrovnávací platbu za závazek veřejné služby, a lze na něj v kontextu posuzování kritérií poskytnutí zvýhodnění nahlížet jako na státní podporu, je třeba dále posoudit, zda na daný případ nedopadá některá z výjimek povinnosti oznámit záměr poskytnout veřejnou podporu podle čl. 108 odst. 3 SFEU. Jedna z výjimek je stanovena v čl. 86 odst. 2 SES, resp. 106 odst. 2 SFEU. Podle něj platí, že podniky pověřené poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu nebo ty, které mají povahu fiskálního monopolu, podléhají pravidlům obsaženým v SES, zejména pravidlům hospodářské soutěže, pokud uplatnění těchto pravidel nebrání právně nebo fakticky plnění zvláštních úkolů, které jim byly svěřeny. Rozvoj obchodu nesmí být dotčen v míře, která by byla v rozporu se zájmem Společenství. Toto ustanovení stanoví výjimku z pravidel obsažených ve Smlouvě, je-li splněna řada podmínek. Tyto podmínky jsou definovány v Rozhodnutí Komise ze dne 28. 11. 2005, o použití čl. 86 odst. 2 Smlouvy o ES na státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytované určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu (2005/842/ES), které lze, jak bylo výše zmíněno, použít na výklad úpravy obsažené v SFEU. Toto Rozhodnutí stanoví v čl. 1 podmínky, za nichž se státní podpora ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby poskytnutá určitým podnikům poskytujícím služby obecného hospodářského zájmu považuje za slučitelnou se společným trhem a je vyňata z oznamovací povinnosti podle čl. 88 odst. 3 Smlouvy. Soud je povinen řádně přezkoumat veškeré podmínky, které stanoví Rozhodnutí Komise, nelze vycházet jen z jeho článku 16. Pokud jsou splněny podmínky Rozhodnutí Komise, je státní podpora vyňata z ohlašovací povinnosti podle čl. 88 odst. 3 Smlouvy SES.

Závěr, zda se na žalovaného vztahovala povinnost oznámení podle čl. 108 odst. 3 SFEU, či nikoli ve smyslu Rozhodnutí Komise, je tedy rozhodný pro postup národního soudu s ohledem na ochranu práv třetích osob z důvodu porušení čl. 108 odst. 3 SFEU.

Z výše uvedeného plyne, že vnitrostátní soud nemůže posuzovat, zda je poskytnutá státní podpora slučitelná s právem hospodářské soutěže, ale vnitrostátní soud se může a musí omezit na určení, zda opatření představuje státní podporu a zda

se na ně vztahuje povinnost pozastavení (bod 31 Oznámení), tj. zda bylo nutné poskytnutí státní podpory oznamovat Komisi.

V případě, že vnitrostátní soud dospěje k závěru, že se jedná o státní podporu a byla porušena povinnost pozastavení podle čl. 108 odst. 3 SFEU, tj. že poskytnutá podpora nebyla oznámena, i když oznámena být měla, je bez ohledu na možný výsledek následného posouzení slučitelnosti státní podpory se společným trhem nutné vyvodit v souladu s vnitrostátním právním řádem veškeré patřičné důsledky vyplývající z porušení čl. 108 odst. 3 SFEU. Oznámení Komise v bodě 26 vyjmenovává demonstrativně opatření, která může vnitrostátní soud nařídit v řízení o žalobě u vnitrostátních soudů, kterou podají soutěžitelé a ostatní třetí strany dotčené protiprávní podporou. Může se jednat o následující opatření: a) zamezení vyplacení protiprávní podpory; b) navrácení protiprávní podpory (bez ohledu na slučitelnost); c) uhrazení úroků z protiprávní podpory; d) náhradu škody pro soutěžitele a ostatní třetí strany; e) předběžná opatření týkající se protiprávní podpory. Pokud tedy měla být státní podpora oznámena a nebyla, došlo k porušení čl. 108 odst. 3 SFEU a vnitrostátní soud je povinen chránit práva třetích osob bez ohledu na to, k jakému závěru dospěje Komise v řízení o slučitelnosti. Povinnost vnitrostátního soudu přijmout vhodné opatření k ochraně třetích osob tedy nezávisí na slučitelnosti opatření podpory s čl. 107 odst. 2 nebo 3 SFEU.

V řízení, které je předmětem tohoto dovolání, se žalobkyně podanou žalobou domáhala zdržení se protiprávního jednání, které spočívá ve vyplácení finanční podpory žalovaným nemocnicím v B., K., M. B. a P., jejichž je žalovaný jediným akcionářem.

Odvolační soud dospěl k závěru, že v této věci je nutné posuzovat slučitelnost či neslučitelnost tvrzené podpory s fungováním společného trhu, což náleží pouze Evropské komisi. Z toho důvodu, tj. pro nedostatek podmínek řízení, jej zastavil. Z výše uvedeného vyplývá, že takový postup odvolacího soudu není správný. Řízení o zdržovací žalobě není řízením o slučitelnosti. Soud má pravomoc posuzovat v řízení, zda se jedná o státní podporu, zda na takovou státní podporu dopadá některá z výjimek, tj. zda je takovou státní podporu nutné před jejím poskytnutím oznamovat. Pokud dospěje k závěru, že došlo k porušení oznamovací povinnosti, je soud povinen chránit práva třetích osob, která byla řádným neoznámením dotčena. Pokud dospěje k závěru, že se nejedná o státní podporu či že nebylo nutné takovou podporu oznamovat, soud žalobu zamítne, jelikož nárok žalobkyně není po právu.

Nad rámec výše uvedeného Nejvyšší soud podotýká, že s ohledem na to, že se žalobkyně žalobou dovolává zdržovacího nároku do budoucna, bude třeba při řešení otázek vzniku zdržovacího nároku vycházet z právní úpravy obsažené ve Smlouvě o fungování Evropské unie a následně vydaných předpisů, které se týkají ochrany hospodářské soutěže (Rozhodnutí Komise ze dne 20. 12. 2011, o použití čl. 106 odst. 2 Smlouvy o fungování Evropské unie na státní podporu ve formě

vyrovnávací platby za závazek veřejné služby udělené určitým podnikům pověřeným poskytováním služeb obecného hospodářského zájmu, Rámcem Evropské unie pro státní podporu ve formě vyrovnávací platby za závazek veřejné služby, Sdělení Komise o použití pravidel Evropské unie v oblasti státní podpory na vyrovnávací platbu udělenou za poskytování služeb obecného hospodářského zájmu, Nařízení Komise (EU) č. 360/2012 o použití článků 107 a 108 Smlouvy o fungování Evropské unie na podporu de minimis udílenou podnikům poskytujícím služby obecného hospodářského zájmu).

Z výše uvedeného vyplývá, že rozhodnutí odvolacího soudu není správné.

Nejvyšší soud proto podle § 243b odst. 2, věty za středníkem, o. s. ř. usnesení odvolacího soudu zrušil. Jelikož důvod, pro který nemohlo obstát rozhodnutí odvolacího soudu, platí i na rozhodnutí soudu prvního stupně, zrušil Nejvyšší soud podle § 243b odst. 3 o. s. ř. i toto rozhodnutí a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

V případě, že tyto soudy budou mít pochybnosti o tom, zda dotčené opatření představuje státní podporu ve smyslu čl. 107 odst. 1 SFEU, mohou (jak vyplývá například z rozsudku SDEU ve věci Syndicat français de l'Express international a ostatní vs. La Poste a ostatní, C-39/94) požádat Evropskou komisi o objasnění a dále mohou, pokud budou mít pochybnosti o výkladu unijního práva, v souladu s čl. 267 druhým pododstavcem SFEU položit předběžnou otázku Soudnímu dvoru Evropské unie.

Je-li rozhodnutím o věci samé (jeho výrokem) ve sporu o splnění povinnosti, která vyplývá ze zákona, z právního vztahu nebo z porušení práva, zcela vypořádán právní vztah založený ve sporu o plnění na řešení předběžné otázky (řešení přijaté v takovém sporu vyčerpalo beze zbytku obsah předběžné otázky, ze které již /proto/ nemohou vzejít další spory o splnění povinnosti mezi týmiž účastníky), pak následnému sporu o určení, zda tu právní vztah (právní poměr) nebo právo je či není, je-li na tom naléhavý právní zájem, jímž má být výrokem soudního rozhodnutí znovu posouzena stejná předběžná otázka, již brání překážka věci rozsouzené (res iudicata).

Je-li pravomocné soudní rozhodnutí o určení, zda tu právní vztah (právní poměr) nebo právo je či není, podkladem pro změnu zápisu věcného práva k majetku v příslušném veřejném seznamu, netvoří pravomocné soudní rozhodnutí ve sporu o plody, užitky a požitky z takového majetku nebo ve sporu o vyklizení takového majetku (jde-li o nemovitou věc) překážku věci pravomocně rozhodnuté (res iudicata) pro následný spor o určení, zda tu právní vztah (právní poměr) nebo právo k majetku je či není.

(Usnesení velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia
Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014,
sp. zn. 31 Cdo 2740/2012)

Rozsudkem ze dne 22. 2. 2011 zamítl Okresní soud v Jihlavě žalobu, kterou se žalobce Z. K. (dále jen „Z. K.“) domáhal vůči žalované M. K. (dále jen „M. K.“) určení, že parcela č. st. 1 zapsaná v katastru nemovitostí na listu vlastnictví č. 151 u Katastrálního úřadu pro Vysočinu, katastrální pracoviště T., pro katastrální území a obec K. (dále jen „pozemek“), náležela k 25. 6. 2005 do společného jmění manželů Z. K. a L. K. (bod I. výroku), a rozhodl o nákladech řízení (bod II. výroku).

K odvolání žalobce Krajský soud v Brně pobočka v Jihlavě usnesením ze dne 11. 10. 2011 zrušil rozsudek okresního soudu a řízení zastavil (první výrok). Dále rozhodl o nákladech řízení před soudy obou stupňů (druhý výrok).

Odvolací soud vyšel z toho, že ve věci vedené (mezi týmiž účastníky v opačném procesním postavení) u Okresního soudu ve Znojmě pod sp. zn. 6 C 440/99 Krajský soud v Brně (jako soud odvolací) rozsudkem ze dne 15. 1. 2007, který nabyl právní moci dne 13. 2. 2007, vyřešil (jako předběžnou) otázku vlastnického práva k pozemku tak, že vlastníkem pozemku je Z. K., který vydržel vlastnické právo k pozemku.

Na tomto základě odvolací soud uzavřel – vycházející z ustanovení § 104 odst. 1 a § 159a odst. 5 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu – že

projednání této věci brání překážka věci pravomocně rozsouzené. K tomu dodal, že nemá důvod se odklánět od ustálené judikatury Nejvyššího soudu, poukazuje současně na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2010, sp. zn. 22 Cdo 2828/2008 (usnesení je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupné na webových stránkách Nejvyššího soudu).

Proti usnesení odvolacího soudu (a to výslovně proti všem jeho výrokům) podala žalovaná dovolání, jehož přípustnost opírá o zásadní právní význam napadeného rozhodnutí, namítaje, že jsou dány dovolací důvody uvedené v § 241a odst. 2 písm. b), odst. 3 o. s. ř., tedy, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (odstavec 2 písm. b/) a že vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování (odstavec 3), a požaduje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil.

Konkrétně dovolatelka vytýká odvolacímu soudu, že nadřadil procesní posouzení a řešení věci nad hmotněprávním posouzením a řešením věci, že jeho rozhodnutí je nepředvídatelné, má dopad na právní jistotu a porušuje zásadu legitimního očekávání.

Míní přitom, že na danou věc nelze vztáhnout závěry formulované v usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 2828/2008, neboť i při obecném požadavku jednotnosti rozhodování by měl být každý případ posuzován individuálně.

Věc řešená rozsudkem Krajského soudu v Brně, č.j. 17 Co 281/2003-135, se lišila (dle dovolatelky) od nynějšího sporu, v němž jde o jiné účastníky a jiný právní důvod sporu. Nelze tedy spolehlivě hovořit o tom, že by šlo o rozhodnutí, které při řešení předběžné otázky vyčerpalo tak zásadní otázku (otázku aktivní hmotné legitimize).

Dovolatelka dále poukazuje na to, že ve věci vedené u Okresního soudu ve Znojmě pod sp. zn. 6 C 440/99 se (jako žalobkyně) domáhala po Z. K. mimo jiné vydání bezdůvodného obohacení za užívání pozemku a soud prvního stupně jí tento nárok přiznal. Tamní odvolací soud však žalobu v této části zamítl (aniž ji upozornil na odlišné právní posouzení věci) poté, co po předběžném posouzení otázky vlastnického práva k pozemku dovedl, že dovolatelka není vlastnící pozemku.

Napadené rozhodnutí nemůže obstát i proto (pokračuje dovolatelka), že v předchozím řízení šlo o spor mezi Z. K. a jeho manželkou, který se týkal zaplacení bezdůvodného obohacení za užívání pozemků ve vlastnictví dovolatelky. Otázka, kterou dnes pokládá odvolací soud za vyřešenou, v něm nebyla prioritní; ostatně, ani tehdy odvolací soud takto neuvažoval (jinak by jistě upozornil na možnost odlišného právního posouzení). Dokazování ke zjištění skutkového stavu ohledně vlastnického práva k pozemku bylo řádně vedeno až v nynějším řízení (v němž dovolatelka podle okresního soudu prokázala, že Z. K. nevydržel vlastnické právo k pozemku).

Dovolatelka poukazuje i na to, že vlastnické právo k pozemku jí bylo navráceno v restituci a je-li nyní znovu zbavena majetku rozhodnutím odvolacího soudu, jde o rozhodnutí, které narušuje právní jistotu a porušuje Listinu základních práv a svobod.

V důsledku toho, že žaloba nebyla věcně projednána, je dovolatelka stále vedena jako vlastnice pozemku. Dovolatelka je tak přesvědčena, že „napadený výrok rozsudku odvolacího soudu“ je v rozporu s platnou právní úpravou i judikaturou Ústavního soudu, např. s nálezem Ústavního soudu ze dne 5. 8. 2009, sp. zn. I. ÚS 566/07 (jde o nález uveřejněný pod číslem 176/2009 Sbírkou nálezů a usnesení Ústavního soudu, který je – stejně jako další rozhodnutí Ústavního soudu zmíněná níže – dostupný i na webových stránkách Ústavního soudu).

Žalobce se k dovolání nevyjádřil.

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 :

Tříčlenný senát č. 22, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl při posouzení otázky vztahu rozsudků na plnění a na určení z hlediska překážky věci pravomocně rozhodnuté k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl vyjádřen v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2001, sp. zn. 20 Cdo 2931/99, uveřejněném pod číslem 85/2003 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 85/2003“), a v usneseních Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1523/2006, a ze dne 25. 9. 2012, sp. zn. 22 Cdo 2695/2010.

Proto tříčlenný senát č. 22 rozhodl 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 Nejvyššího soudu (dále též jen „velký senát“). Velký senát pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

Rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení (do 31. 12. 2012) se podává z bodu 7., článku II., zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Dovolání je (bez dalšího) přípustné podle ustanovení § 239 odst. 1 písm. a) o. s. ř. Podmínku, aby šlo o potvrzující usnesení odvolacího soudu, ohledně kterého dovolací soud dospěje k závěru, že má po právní stránce zásadní význam, formulovanou od 1. 7. 2009 ve větě druhé označeného ustanovení poukazem na obdobné použití § 237 odst. 1 a 3 o. s. ř., má Nejvyšší soud za obsoletní z příčin popsaných např. v díle Drápal, L., Bureš, J. a kol.: Občanský soudní řád II. § 201 až 376. Komentář. 1. vydání. Praha, C.H. Beck, 2009, str. 1903 – 1904;

srov. např. i 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 jsou dány dovolací důvody uplatněné dovolatelkou.

I. K dovolacímu důvodu dle § 241a odst. 3 o. s. ř.

Dovolatelka ohlašuje, že dovolání podává též pro existenci dovolacího důvodu dle § 241a odst. 3 o. s. ř. Nehledě k tomu, že v dovolání s tímto dovolacím důvodem žádnou konkrétní argumentaci nespojuje (údaj o tom, které skutkové zjištění odvolacího soudu nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování, není v dovolání uveden), platí (podle výslovné dikce § 241a odst. 3 o. s. ř.), že u dovolání přípustného podle § 239 o. s. ř. nemá dovolatelka tento dovolací důvod k dispozici. Dovolání proto potud důvodné není.

II. K dovolacímu důvodu dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř.

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.

Podle ustanovení § 104 odst. 1, věty první, o. s. ř., jde-li o takový nedostatek podmínky řízení, který nelze odstranit, soud řízení zastaví.

Z ustanovení § 159a o. s. ř. se dále podává, že nestanoví-li zákon jinak, je výrok pravomocného rozsudku závazný jen pro účastníky řízení (odstavec 1). V rozsahu, v jakém je výrok pravomocného rozsudku závazný pro účastníky řízení a popřípadě jiné osoby, je závazný též pro všechny orgány (odstavec 4). Jakmile bylo o věci pravomocně rozhodnuto, nemůže být v rozsahu závaznosti výroku rozsudku pro účastníky a popřípadě jiné osoby věc projednávána znovu (odstavec 5).

V této podobě, pro věc rozhodné, platila citovaná ustanovení občanského soudního řádu v době vydání napadeného usnesení.

V R 85/2003 vyšel Nejvyšší soud pro účely posouzení, zda je dána překážka věci pravomocně rozhodnuté, ze závěru, že:

„Tentýž předmět řízení je dán, jestliže tentýž nárok nebo stav vymezený žalobním petitem vyplývá ze stejných skutkových tvrzení, jimiž byl uplatněn (ze stejného skutku). Podstatu skutku (skutkového děje) lze přitom spatřovat především v jednání (a to ve všech jeho jevových formách) a v následku, který jím byl způsoben; následek je pro určení skutku podstatný proto, že umožňuje z projevů vůle jednajících osob vymezit ty, které tvoří skutek. Pro posouzení, zda je dána překážka věci pravomocně rozhodnuté, není významné, jak soud skutek, který byl předmětem řízení, posoudil po právní stránce. Překážka věci

pravomocně rozhodnuté je dána i tehdy, jestliže soud skutek posoudil po právní stránce nesprávně, popřípadě neúplně (např. skutek byl posouzen jako vztah ze smlouvy, ačkoliv ve skutečnosti šlo o odpovědnost za bezdůvodné obohacení). Co do totožnosti osob není samo o sobě významné, mají-li stejné osoby v různých řízeních rozdílné procesní postavení (např. vystupují-li v jednom řízení jako žalovaní a ve druhém jako žalobci). Týchž osob se řízení týká i v případě, jestliže v pozdějším řízení vystupují právní nástupci (z důvodu universální nebo singulární sukcese) osob, které jsou (byly) účastníky dříve zahájeného řízení.“

Na tomto základě dále dovodil, že:

„Pravomocný rozsudek o žalobě na určení, zda tu právo nebo právní vztah je nebo není (§ 80 písm. c/ o. s. ř.), nevytváří – zásadně – překážku věci rozsouzené pro žalobu na plnění (§ 80 písm. b/ o. s. ř.) vycházející ze stejného skutkového základu (ze stejného skutku); tuto překážku tvoří jen ve vztahu k nové žalobě na určení. Naopak platí, že pravomocný rozsudek o žalobě na plnění vytváří z hlediska identity předmětu řízení překážku věci rozsouzené pro řízení o žalobě na určení, zda tu právo nebo právní vztah je nebo není, vycházející z téhož skutkového základu (ze stejného skutku). Je tomu tak proto, že pravomocný rozsudek o žalobě na plnění v sobě zahrnuje (ať již výslovně nebo mlčky) kladné nebo záporné řešení otázky (ne)existence práva nebo právního vztahu, jež by měla být postavena najisto určovací žalobou, a staví tedy na stejném skutkovém základě (na stejné části skutku) jako žaloba určovací.“

Přitom poukázal na to, že shodný závěr je formulován v díle Handl, V., Rubeš, J. a kol., *Občanský soudní řád, Komentář, Panorama Praha 1985, I. díl, str. 709* a v usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 1. 1994, sp. zn. IV. ÚS 2/93, uveřejněném pod číslem 5/1994 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

Odtud pro daný spor (v němž šlo o posouzení žaloby o určení neplatnosti výpovědi z nájmu bytu v řízení zahájeném poté, co soud pravomocně přivolił k téže výpovědi z nájmu bytu) uzavřel, že skutkový základ sporu o přivolení k výpovědi z nájmu bytu tvoří především tvrzení, že žalobce (pronajímatel) dal žalovanému (nájemci) konkrétní výpověď z nájmu bytu jako jednostranný hmotněprávní úkon, pro který je předepsána písemná forma a jenž vedle obecných náležitostí právního úkonu, a uvedení lhůty, kdy má nájem skončit, musí též obsahovat důvod výpovědi. Rozhodne-li soud, že přivoliuje k výpovědi z nájmu bytu dané žalobcem (pronajímatelem) žalovanému (nájemci), pak tímto rozhodnutím přisvědčuje (ať již výslovně nebo mlčky) nejen závěru, že je dán příslušný výpovědní důvod, nýbrž i závěru, že výpověď má předepsanou formu, není neplatná pro rozpor s požadavky, jež zákon obecně klade na obsahové náležitosti právního úkonu, a že byla účinně doručena nájemci. Jinak řečeno, pravomocný rozsudek, jímž soud přivolił ke konkrétní výpovědi z nájmu bytu dané žalobcem (pronajímatelem) žalovanému (nájemci), vytváří překážku věci rozsouzené pro žalobu na určení, že právě tato výpověď je neplatná.

V usneseních sp. zn. 22 Cdo 1523/2006 a 22 Cdo 2695/2010 pak Nejvyšší soud shledal závěry obsažené v R 85/2003 použitelnými i při posouzení žaloby o určení vlastnictví k nemovitosti v řízení zahájeném poté, co soud (ve sporu mezi týmiž účastníky) pravomocně vyhověl žalobě o vyklizení nemovitosti.

Ze závěrů obsažených v R 85/2003 vychází i řada dalších rozhodnutí Nejvyššího soudu a vychází z nich (respektive z usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2/93) i další usnesení Ústavního soudu, jakož i nálezy Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. IV. ÚS 691/01, uveřejněný pod číslem 148/2002 Sbírkou nálezů a usnesení Ústavního soudu.

Přítom v literatuře je shodný názor (na poměr žaloby určovací a žaloby o splnění povinnosti) obsažen např. v díle Rubeš, J. a kol.: Komentář k občanskému soudnímu řádu. Praha 1957, díl I., str. 309) nebo v díle Drápal, L., Bureš, J. a kol.: Občanský soudní řád I. § 1 až 200za. Komentář. 1. vydání. Praha, C.H. Beck, 2009, str. 1098.

V literatuře lze však nalézt i opačnou argumentaci. Tak např. v díle David, L., Ištváněk, F., Javůrková, N., Lavický, P., Kasíková, M.: Občanský soudní řád. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2009, díl I., str. 726 a násl., se uvádí:

„Rozhodl-li soud nejprve o žalobě na plnění, a poté je podána žaloba na určení, judikatura dovozuje, že pravomocné rozhodnutí o žalobě na plnění představuje vždy překážku věci pravomocně rozsouzené pro žalobu na určení již z toho důvodu, že jím byla současně posouzena existence či neexistence určitého právního vztahu nebo práva, z něhož bylo žalováno o plnění. Tento právní názor vychází z nepochybně správné myšlenky, podle níž je nutno vyloučit existenci dvou vzájemně si odporujících rozhodnutí, vynesенých ve dvou samostatných řízeních, z nichž v prvním rozhodoval soud o žalobě na plnění a v pozdějším o žalobě na určení. Samotné řešení tohoto problému judikaturou je však pochybné, neboť neodpovídá nastíněnému pojetí předmětu sporu. Ke vzniku překážky věci pravomocně rozhodnuté je nutná nejen identita skutkového základu, ale také předmětu procesního nároku; té se však nedostává, neboť v jednom případě zní žaloba na plnění a ve druhém se žalobce domáhá určení práva či právního vztahu. Soud, jenž rozhoduje o žalobě na plnění, si musí bezpochyby jako předběžnou posoudit též otázku existence či neexistence práva či právního vztahu, o níž dosud nebylo pravomocně rozhodnuto. Avšak právě proto, že si tuto otázku posoudil pouze jako předběžnou, nerozhoduje o ní ve výroku rozsudku; jeho posouzení je obsaženo toliko v důvodech rozhodnutí. Takové posouzení předběžné otázky proto nemůže ani nabýt právní moci. Z těchto důvodů nepovažujeme řešení, podle něhož dřívější rozhodnutí o žalobě na plnění vytváří pro pozdější žalobu na určení překážku věci pravomocně rozhodnuté, za přílehlavé. Domníváme se, že vhodnější je řešit situaci pomocí naléhavého právního zájmu, jenž je předpokladem úspěšnosti určovací žaloby podle § 80 písm. c). Pokud tedy soud pravomocně vyhověl žalobě na plnění, nemůže mít žalovaný náleža-

vý právní zájem na pozdější určovací žalobě vůči žalobci. V případě, že soud žalobu na plnění pravomocně zamítne, bude otázkou konkrétního případu, zda naléhavý právní zájem žalovaného na určovací žalobě nebude dán (např. proto, že pozitivní určení práva žalovaného může být podkladem pro zápis ve veřejnoprávní evidenci).“

Obdobné stanovisko zaujímá také dílo Svoboda, K., Smolík, P., Levý, J., Šínová, R. a kol.: *Občanský soudní řád. Komentář. 1. vydání.* Praha: C.H. Beck, 2013, str. 556 a násl.

Argumentaci zdůrazňující, že předmětem právní moci není celý obsah rozsudku, nýbrž jeho výrok (nález), obsahuje dále např. již dílo Ott, E.: *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního. Díl II.* Praha: Česká akademie císaře Františka Josefa I. pro vědy, slovesnost a umění, 1898, str. 274 a 277, jakož i díla Hora, V.: *Československé civilní právo procesní.* Praha 1923, díl II., str. 414 a násl., Macur, J.: *Předmět sporu v civilním soudním řízení.* Masarykova univerzita v Brně, 2002, s. 54 a násl. a Dvořák, B.: *Právní moc civilních soudních rozhodnutí.* Praha: C.H. Beck, 2008.

Ze starší judikatury lze dále poukázat na rozhodnutí bývalého Nejvyššího soudu ČSSR ze dne 9. 7. 1965, sp. zn. 4 Cz 94/65, uveřejněné pod číslem 61/1965 Sbírkou rozhodnutí a sdělení soudů, obsahující závěr, podle kterého: „V žádném případě nemůže posouzení předběžné otázky být vyjádřeno formou výroku a založit tak překážku věci rozsouzené. Posouzení této předběžné otázky se může projevit jen ve způsobu rozhodnutí o návrhu ve věci samé a může být uvedeno jen v důvodech rozhodnutí.“

Komentáře vydaného nakladatelstvím Wolters Kluwer v roce 2009 (který nesdílí právní závěry vyslovené v R 85/2003 a v usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 2/93) se pak dovolal Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 2. 2011, sp. zn. I. ÚS 2849/07, ve kterém (bez reflexe k nálezu sp. zn. IV. ÚS 691/01) uvedl, že: „Subjektivní meze právní moci rozsudku jsou upraveny v § 159a odst. 1 až 4 o. s. ř. Pravidlem je, že výrok pravomocného rozsudku je závazný jen pro účastníky řízení; v rozsahu, v němž je výrok závazný pro účastníky, je závazný též pro všechny orgány. Právní moci může nabýt pouze výrok rozsudku, nikoliv jeho odůvodnění. Z tohoto důvodu také citované ustanovení o. s. ř. vztahuje závaznost rozsudku pro účastníky i pro orgány toliko k jeho výroku.“

Zbývá dodat, že v literatuře ani v soudní praxi není pochyb o tom, že změna žaloby na plnění na žalobu určovací a naopak je považována za kvalitativní změnu žaloby ve smyslu § 95 o. s. ř. K tomu srov. v literatuře např. Winterová, A.: *Žaloba v občanském právu procesním.* AUC – Iuridica, 1979, str. 51, 81; Češka, Z. a kol.: *Občanské právo procesní.* Panorama Praha, 1989, str. 215 nebo Handl, V., Rubeš, J. a kol.: *Občanský soudní řád, Komentář,* Panorama Praha 1985, I. díl, str. 432 a v judikatuře např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2001, sp. zn. 21 Cdo 2502/2000, uveřejněný pod číslem 21/2003 Sbírkou soudních roz-

hodnutí a stanovisek nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2002, sp. zn. 29 Odo 247/2001, uveřejněné pod číslem 39/2003 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek.

V takto ustaveném právním rámci (jenž dokládá nejednotné posuzování dovoláním předestřené právní otázky jak v literatuře, tak v judikatuře obecných soudů i v judikatuře Ústavního soudu) velký senát uzavírá, že teorii identity skutku (z níž vychází R 85/2003 a k níž se velký senát přihlásil např. v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2011, sp. zn. 31 Cdo 365/2009, uveřejněném pod číslem 68/2011 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek) nelze vykládat (co do soudním rozhodnutím pravomocně přiznaného plnění pro účely posouzení překážky věci pravomocně rozhodnuté v následném sporu o určení) protikladně ustanovení § 159a odst. 1 a 4 o. s. ř. (akcentujícimu jen závaznost rozsudečného výroku).

Pro účely posouzení, zda řízení o žalobě, kterou se žalobce domáhá (ve smyslu § 80 písm. c/ o. s. ř.) určení, zda tu je či není právní vztah nebo právo zkoumané předtím v pravomocně rozhodnutém sporu o splnění povinnosti, která vyplývá ze zákona, z právního vztahu nebo z porušení práva (§ 80 písm. b/ o. s. ř.), nebrání překážka věci pravomocně rozhodnuté (*res iudicata*), je (tedy) podstatné, zda a jakým způsobem se řešení otázky, jíž se týká podaná určovací žaloba, promítlo ve výroku soudního rozhodnutí ve sporu o splnění povinnosti (§ 80 písm. b/ o. s. ř.).

Obecně lze říci, že je-li rozhodnutím o věci samé (jeho výrokem) ve sporu o splnění povinnosti, která vyplývá ze zákona, z právního vztahu nebo z porušení práva (§ 80 písm. b/ o. s. ř.), zcela vypořádán právní vztah založený ve sporu o plnění na řešení předběžné otázky (řešení přijaté v takovém sporu vyčerpalo beze zbytku obsah předběžné otázky, ze které již /proto/ nemohou vzejít další spory o splnění povinnosti mezi týmiž účastníky), pak následnému sporu o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je-li na tom naléhavý právní zájem (§ 80 písm. c/ o. s. ř.), jímž má být výrokem soudního rozhodnutí znovu posouzena stejná předběžná otázka, již brání překážka věci rozsouzené (*res iudicata*).

Typickým příkladem sporu o splnění povinnosti, jehož výsledek brání (s přihlédnutím k ustanovení § 159a odst. 1, 4 a 5 o. s. ř. ve spojení s § 104 odst. 1, věty první, o. s. ř.) projednání následného sporu o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je např. (v R 85/2003 rozebraný) spor o přivolení k výpovědi z nájmu bytu, kde pravomocné soudní rozhodnutí, jímž soud (výrokem rozhodnutí) takové výpovědi přivoli (nebo žalobu naopak zamítl), brání pozdějšímu projednání sporu o určení (ne)platnosti takové výpovědi z nájmu bytu. Obdobně platí, že tam, kde soud vydá směnečný platební rozkaz (jímž přizná požadované plnění ze směnky), nelze po právní moci takového rozhodnutí již vést spor o určení neplatnosti směnky, podle které byl směnečný platební rozkaz

vydán. Stejně tak platí, že tam, kde soud svým rozhodnutím přiznal žalobci pravomocně požadované peněžité plnění, již nelze následně vést (dle § 80 písm. c/ o. s. ř.) spor o určení „že takto přiznaná pohledávka není pohledávkou pravou nebo že jde o pohledávku v jiné výši“. Výrok pravomocného soudního rozhodnutí ve sporu o splnění povinnosti je v těchto případech překážkou bránící vedení popsanych „určovacích“ sporů (jde o *res iudicata*).

O takový případ však v posuzované věci nejde. Jakkoliv jde (poměřováno řízením ve věci vedené u Okresního soudu ve Znojmě pod sp. zn. 6 C 440/99) o spor týchž účastníků (podstatné není, že řízení vzešlo ze sporu mezi Z. K. a jeho manželkou, nýbrž to, že dovolatelka byla žalobkyní a Z. K. žalovaným), výsledek sporu (ve věci vedené u Okresního soudu ve Znojmě pod sp. zn. 6 C 440/99) o vydání majetkového bezdůvodného obohacení získaného plněním bez právního důvodu (užíváním pozemku bez právního důvodu), jenž je sporem o splnění povinnosti dle § 80 písm. b) o. s. ř., nevypovídá příslušný právní vztah účastníků k pozemku. Takový spor neřeší prostřednictvím výroku (lhostejno, zda zamítavého nebo vyhovujícího) konečným způsobem otázku vlastnictví pozemku ani tehdy, jestliže soud v jeho rámci posuzoval otázku vydržení vlastnického práva k pozemku.

Obecně lze říci, že tam, kde spor o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není (§ 80 písm. c/ o. s. ř.), slouží jako „nutný“ podklad pro změnu zápisu věcného práva k majetku v příslušném veřejném seznamu, netvoří pravomocné soudní rozhodnutí ve sporu o plody, užitky a požitky z takového majetku nebo ve sporu o vyklizení takového majetku (jde-li o nemovitost) (§ 80 písm. b/ o. s. ř.) překážku věci pravomocně rozhodnuté (*res iudicata*) pro následný spor o určení, zda tu právní vztah nebo právo k majetku je či není („nutný“ podklad pro změnu zápisu vlastnického práva k nemovitosti v katastru nemovitostí netvoří spor o určení vlastnického práva k nemovitosti např. tam, kde určovací žalobě předcházelo pravomocné soudní rozhodnutí, kterým bylo povinné osobě uloženo, aby uzavřela s oprávněnou osobou dohodu o vydání nemovitosti podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, ve znění pozdějších předpisů; srov. rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 2013, sp. zn. 31 Cdo 2060/2010, uveřejněný pod číslem 19/2014 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek).

Právní posouzení věci odvolacím soudem (jenž poměr žaloby určovací a žaloby o splnění povinnosti vyhodnotil pro danou věc jinak, než vyloženo výše) tudíž správné není.

Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), napadené rozhodnutí zrušil včetně závislého výroku o nákladech řízení a vrátil věc odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243b odst. 2 a 3 o. s. ř.).

V rozsahu, v němž směřovalo i proti druhému výroku napadeného rozhodnutí o nákladech řízení, Nejvyšší soud dovolání neodmítl (jako objektivně nepřipust-

né) jen proto, že šlo o závislý výrok, jenž musel být zrušen při zrušení rozhodnutí ve věci samé (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2002, sp. zn. 29 Odo 874/2001, uveřejněné pod číslem 4/2003 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek).

Pravomocné rozhodnutí odvolacího soudu není postiženo zmatečností podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř., byla-li věc v odvolacím řízení projednána a rozhodnuta v soudním oddělení, do něhož patří podle rozvrhu práce, a byl-li senát odvolacího soudu při projednání a rozhodnutí věci složen z předsedy senátu a soudců, kteří do něj byli zařazeni v souladu s rozvrhem práce.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2014,
sp. zn. 21 Cdo 2048/2013)

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu JUDr. B. Ž. a soudkyň JUDr. Z. I. a JUDr. Š. Ž. rozsudkem ze dne 26. 1. 2011, č.j. 11 Co 509/2010-873 tak, že potvrdil rozsudek Okresního soudu ve Vsetíně ze dne 11. 6. 2010, kterým byla zamítnuta žaloba o náhradu škody ve výši 10 616 236,30 Kč a o náhradu nemajetkové újmy ve výši 8 000 000 Kč a kterým bylo žalobci uloženo, aby zaplatil na náhradě nákladů řízení žalované 4740 Kč a „České republice – Okresnímu soudu ve Vsetíně“ 417 Kč; současně rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalované na náhradě nákladů odvolacího řízení 1178 Kč.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podal žalobce u Okresního soudu ve Vsetíně dne 29. 4. 2011 žalobu pro zmatečnost. Namítá, že při projednávání a rozhodování věci vedené pod sp. zn. 11 Co 509/2010 nebyl „odvolací senát 11 Co“ správně obsazen, neboť „soudkyně JUDr. Z. J. se nezúčastnila projednávání věci, ačkoliv podle rozvrhu práce Krajského soudu v Ostravě na rok 2011 byla určena jako přísedící k projednávání pro skončení věci napadlých do 31. 12. 2010“ a předmětná věc napadla v roce 2010 a do 31. 12. 2010 skončena nebyla.

O k r e s n í s o u d ve Vsetíně usnesením ze dne 17. 9. 2012 žalobu zamítl a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalované na náhradě nákladů řízení 410,40 Kč. Po provedeném dokazování dospěl k závěru, že spis Okresního soudu ve Vsetíně sp. zn. 11 C 214/2006 byl Krajskému soudu v Ostravě doručen k rozhodnutí o odvolání podaném proti rozsudku Okresního soudu ve Vsetíně ze dne 11. 6. 2010 dne 3. 11. 2010 a že je tedy třeba „vycházet z rozvrhu práce platného pro rok 2010 a nikoliv pro rok 2011, jak uvádí žalobce“. Vzhledem k tomu, že „dle rozvrhu práce pro rok 2010 měli rozhodovat o opravných prostředcích v obvodu Okresního soudu ve Vsetíně soudci v senátě 11 Co, a to konkrétně předseda senátu JUDr. B. Ž. a soudkyně JUDr. Z. J., JUDr. Z. I. a JUDr. Š. Ž.“, je nepochybné, že „senát, který ve věci rozhodoval dne 26. 1. 2011, složený z předsedy senátu JUDr. B. Ž., JUDr. Š. Ž. a JUDr. Z. I., byl správně obsazen dle příslušného rozvrhu práce“.

K odvolání žalobce K r a j s k ý s o u d v Ostravě usnesením ze dne 15. 3. 2013 potvrdil usnesení soudu prvního stupně a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo

na náhradu nákladů odvolacího řízení. Odvolací soud se ztotožnil se závěry soudu prvního stupně v tom, že otázku, zda ve věci rozhodoval zákonný soudce, bylo třeba posoudit „podle rozvrhu práce platného v době, kdy věc napadla krajskému soudu, tedy podle rozvrhu práce Krajského soudu v Ostravě pro rok 2010“. V roce 2010 byl „senát 11 Co složen ze čtyř soudců, z toho předseda senátu a tři členky senátu, toto složení bylo určeno do konce roku 2010 a pro rok 2011 pak platilo, že senát 11 Co je složen ze tří soudců, a to předsedy senátu JUDr. B. Ž. a soudkyň JUDr. Z. I. a JUDr. Š. Ž., pouze pro věci senátu 11 Co neskončené do 31. 12. 2010 byla zařazena do tohoto senátu soudkyně JUDr. Z. J.“, předmětnou právní věc tedy „senát 11 Co dne 26. 1. 2011 složený z předsedy senátu JUDr. B. Ž. a soudkyň JUDr. Z. I. a JUDr. Š. Ž. projednal v souladu s rozvrhem práce pro rok 2010“.

Proti tomuto usnesení odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Namítá, že soud nebyl správně obsazen, jestliže rozvrh práce Krajského soudu v Ostravě na rok 2010 nespĺňoval „požadavek předvídatelnosti, transparentnosti a vyloučení libovůle v obsazení soudu“ předepsaný zákonem č. 6/2002 Sb. (ve znění pozdějších předpisů) a ustanovením čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod „ve vztahu k účastníkům řízení, když nevymezil, kterými soudci ze senátu o čtyřech členech bude pro konkrétní případy obsazen tříčlenný senát odvolacího soudu“. Žalobce navrhl, aby dovolací soud zrušil usnesení odvolacího soudu a aby mu věc vrátil k dalšímu řízení.

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

Z o d ů v o d ň ě n í :

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému usnesení odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v ustanovení § 240 odst. 1 o. s. ř. a že dovolání je třeba i v současné době projednat a rozhodnout – jak vyplývá z ustanovení čl. II bodu 2 zákona č. 293/2013 Sb. – podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, účinném do 31. 12. 2013, se nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

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

Není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

V projednávané věci bylo pro rozhodnutí soudů (mimo jiné) významné vyřešení právní otázky, zda (a za jakých podmínek) došlo (mohlo dojít) v souvislosti

s ustanovením § 36 odst. 2 občanského soudního řádu při rozhodování odvolacího soudu v občanském soudním řízení k naplnění důvodu zmatečnosti uvedeného v ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř. v případě, že do soudního oddělení odvolacího soudu byli rozvrhem práce určeni čtyři (nebo více) soudců. Vzhledem k tomu, že tato otázka procesního práva dosud nebyla v rozhodování odvolacího soudu vyřešena, dospěl Nejvyšší soud k závěru, že dovolání žalobce je podle ustanovení § 237 o. s. ř. přípustné.

Po přezkoumání usnesení 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 není opodstatněné.

Žalobu pro zmatečnost podanou žalobcem proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 26. 1. 2011 je třeba i v současné době projednat a rozhodnout o ní, jak vyplývá z ustanovení čl. II bod 6 zákona č. 404/2012 Sb., podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, účinném do 31. 12. 2012.

Podle ustanovení čl. 38 odst. 1, věty první a druhé, Listiny základních práv a svobod, která tvoří součást ústavního pořádku České republiky, „nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci“ a „příslušnost soudu i soudce stanoví zákon“.

Podle ustanovení § 36 odst. 2 o. s. ř. „rozvrh práce určí, který senát nebo jediný soudce (samosoudce) věc projedná a rozhodne“.

Podle ustanovení § 40 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění zákonů č. 151/2002 Sb. a č. 228/2002 Sb., nálezů Ústavního soudu č. 349/2002 Sb., zákona č. 192/2003 Sb., č. 441/2003 Sb., č. 626/2004 Sb., č. 349/2005 Sb., č. 413/2005 Sb., č. 79/2006 Sb., č. 233/2006 Sb., č. 342/2006 Sb., nálezů Ústavního soudu č. 397/2006 Sb., zákona č. 264/2006 Sb., č. 221/2006 Sb., č. 184/2008 Sb., č. 314/2008 Sb., č. 7/2009 Sb., č. 217/2009 Sb., č. 41/2009 Sb., č. 227/2009 Sb. a nálezů Ústavního soudu č. 294/2010 Sb. (dále jen „zákon o soudech a soudcích“), účinného v době zahájení odvolacího řízení ve věci vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 11 Co 509/2010 (tj. ke dni 3. 11. 2010), jsou „základem vnitřní organizace soudu soudní oddělení vytvořená podle senátů nebo samosoudců; takto vytvořený počet soudních oddělení odpovídá tomu, jaké počty soudců stanovilo Ministerstvo spravedlnosti pro každý soud“.

Podle ustanovení § 41 odst. 1 zákona o soudech a soudcích se „rozdělení jednotlivých věcí, které mají být u soudu projednány a rozhodnuty, do soudních oddělení řídí rozvrhem práce“.

Podle ustanovení § 41 odst. 2 zákona o soudech a soudcích „rozvrh práce vydává na období kalendářního roku předseda soudu po projednání s příslušnou soudcovskou radou; rozvrh práce musí být vydán nejpozději do konce předchozího kalendářního roku“ a „v průběhu kalendářního roku může předseda soudu po

projednání s příslušnou soudcovskou radou rozvrh práce změnit, jen jestliže to vyžaduje potřeba nového rozdělení prací u soudu“.

Podle ustanovení § 42 odst. 1 zákona o soudech a soudcích „v rozvrhu práce soudu se zejména a) jmenovitě určují soudci tvořící senát, samosoudci, přísedící, asistenti soudců, vyšší soudní úředníci, soudní tajemníci a soudní vykonavatelé, kteří budou působit v jednotlivých soudních odděleních, b) stanoví okruh věcí, které se projednávají a rozhodují na pobočce soudu, c) stanoví způsob rozdělení věcí mezi jednotlivá soudní oddělení, d) určují soudci, kteří budou zastupovat v jednotlivých odděleních soudce, kteří nemohou věc z důvodu nepřítomnosti nebo vyloučení anebo z jiných důvodů stanovených zákonem projednat a rozhodnout, e) určuje zastupování asistentů soudců, vyšších soudních úředníků, soudních tajemníků a soudních vykonavatelů působících v jednotlivých soudních odděleních pro případ, že nemohou provést úkony ve věci z důvodu nepřítomnosti nebo vyloučení anebo z jiných vážných důvodů“.

Podle ustanovení § 42 odst. 2 zákona o soudech a soudcích se věci „rozdělují mezi jednotlivá soudní oddělení podle jejich druhu, určeného předmětem řízení v jednotlivé věci, ledaže jde o věci, jejichž povaha nebo význam takové opatření nevyžadují. Způsob rozdělení věcí musí být současně stanoven tak, aby byla zajištěna specializace soudců podle zvláštních právních předpisů, aby věci, které projednávají a rozhodují na pobočce soudu, připadly soudnímu oddělení působícímu na této pobočce, aby pracovní vytížení jednotlivých soudních oddělení bylo, pokud je to možné, stejné a aby nejpozději v den, kdy věc soudu došla, bylo bez využití rejstříků nebo jiných evidenčních pomůcek soudu nepochybné, do kterého soudního oddělení náleží. Způsob rozdělení insolvenčních věcí musí být dále stanoven tak, aby insolvenční věci dlužníků, kteří tvoří koncern, projednávalo stejné soudní oddělení.“

Podle ustanovení § 42 odst. 3 zákona o soudech a soudcích „změna rozvrhu práce je účinná ode dne jejího vydání, nebyla-li stanovena její pozdější účinnost“.

Podle ustanovení § 42 odst. 4 zákona o soudech a soudcích „rozvrhem práce pro příští kalendářní rok nebo změnou rozvrhu práce nesmí být dotčeno rozdělení věcí a, pokud je to možné, ani zařazení soudců a přísedících do jednotlivých soudních oddělení, provedené před jejich účinností. To neplatí, nebyl-li ve věci učiněn žádný úkon nebo došlo-li ke zřízení nového soudního oddělení nebo jeho zrušení.“

Podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř. žalobou pro zmatečnost účastník může napadnout pravomocné rozhodnutí soudu prvního stupně nebo odvolacího soudu, kterým bylo řízení skončeno, jestliže soud byl nesprávně obsazen, ledaže místo samosoudce rozhodoval senát.

O zmatečnost ve smyslu ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř. se jedná nejen tehdy, rozhodoval-li místo senátu předseda senátu (samosoudce), popřípadě vydal-li rozhodnutí v rozporu se zákonem místo senátu nebo předsedy senátu

(samosoudce) vyšší soudní úředník, asistent soudce nebo soudní tajemník, nebo byla-li věc projednána a rozhodnuta v soudním oddělení, do něhož byla přidělena v rozporu s pravidly uvedenými v rozvrhu práce nebo na základě rozvrhu práce, ve kterém byl způsob rozdělení jednotlivých věcí stanoven v rozporu s ustanovením § 42 odst. 2 zákona o soudech a soudcích, ale i v případě, že rozhodnutí v odvolacím řízení přijal senát, aniž by k tomu byl určen (povolán) rozvrhem práce.

Z citovaných ustanovení v první řadě vyplývá, že jednotlivé věci se u soudů projednávají a rozhodují v soudních odděleních, vytvořených podle senátů nebo samosoudců, jejichž počet odpovídá tomu, jaké počty soudců stanovilo Ministerstvo spravedlnosti pro každý soud. Rozvrh práce soudu (mimo jiné) stanoví způsob rozdělení jednotlivých věcí do jednotlivých (vytvořených) soudních oddělení, jmenovitě určuje, kteří soudci (soudci tvořící senát nebo samosoudci), přisedící, asistenti soudců, vyšší soudní úředníci, soudní tajemníci a soudní vykonavatelé působí v jednotlivých soudních odděleních, určuje soudce, jež zastupují v jednotlivých soudních odděleních soudce, kteří nemohou věc z důvodu nepřítomnosti nebo vyloučení anebo z jiných důvodů stanovených zákonem projednat a rozhodnout, a určuje zastupování asistentů soudců, vyšších soudních úředníků, soudních tajemníků a soudních vykonavatelů působících v jednotlivých soudních odděleních pro případ, že nemohou provést úkony ve věci z důvodu nepřítomnosti nebo vyloučení anebo z jiných vážných důvodů.

Rozvrh práce u soudu není jen normou „interní povahy“, podle níž se organizuje výkon soudnictví u jednotlivých soudů (samozřejmě včetně soudů odvolacích). Tím, že věc byla přidělena (způsobem stanoveným v rozvrhu práce) do příslušného soudního oddělení, je současně stanoveno, že ji u odvolacího soudu projednají a rozhodnou ti soudci, kteří působí (podle rozvrhu práce) v tomto soudním oddělení. Prostřednictvím rozvrhu práce se tak ve smyslu ustanovení čl. 38 odst. 1, věty druhé, Listiny základní práv a svobod a ustanovení § 36 odst. 2 o. s. ř. stanoví rovněž příslušnost soudce; znamená to mimo jiné, že spor nebo jinou právní věc směřjí u odvolacího soudu projednat a rozhodnout (jako „příslušní soudci“) jen soudci (tvořící senát) určení (k tomu povolání) rozvrhem práce, jinak by spor nebo jinou právní věc projednal a rozhodl „nesprávně obsazený“ soud, což představuje též zmatečnost ve smyslu ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř. a jde o porušení ústavního imperativu uvedeného v ustanovení čl. 38 odst. 1, věť první, Listiny základních práv a svobod, podle něhož „nikdo nesmí být odňat svému zákonnému soudci“. Princip zákonného soudce představuje v demokratickém právním státu jednu ze záruk nezávislého a nestranného rozhodování soudů; jde o její porušení vždy, jestliže věc u odvolacího soudu projednají a rozhodnou soudci, kteří k tomu nebyli podle předem daných pravidel určeni (povoláni) rozvrhem práce, neboť jedině dodržování těchto principů je způsobilé zabránit libovolnému nebo účelovému obsazení soudu ad hoc a zamezit tak pochybnostem o nezávislém a nestranném rozhodování soudů v občanském soudním řízení (srov. též právní názor vyjádřený

v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 22. 10. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1222/2008, který byl uveřejněn pod č. 79 v časopise Soudní judikatura, ročník 2009, nebo v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2010, sp. zn. 21 Cdo 1316/2008, které bylo uveřejněno pod č. 16 v časopise Soudní judikatura, ročník 2012).

V odvolacím řízení vedeném před krajským soudem jedná a rozhoduje senát (srov. § 36a odst. 3 o. s. ř.), složený z předsedy senátu a dvou dalších soudců (srov. § 31 odst. 2 písm. b/ zákona o soudech a soudcích). Počet soudců (tvořících v odvolacím řízení senát, tedy, řečeno jinak, počet soudců, z nichž se vytváří pro rozhodnutí ve sporu nebo jiné právní věci u odvolacího soudu senát), kteří mají působit v soudním oddělení, popřípadě kteří mají v soudním oddělení zastupovat soudce, jež nemohou věc z důvodu nepřítomnosti nebo vyloučení anebo z jiných důvodů stanovených zákonem projednat a rozhodnout, není v ustanovení § 42 odst. 1 písm. a) a d) zákona o soudech a soudcích předepsán, neboť se řídí především potřebou zajištění řádného výkonu soudnictví u odvolacího soudu; znamená to, že v jednotlivých soudních odděleních může u odvolacího soudu působit v zájmu zajištění řádného chodu odvolacího soudu i více soudců, než kolik jich vyžaduje (kolik je jich nejméně třeba ke) složení senátu podle ustanovení § 31 odst. 2 písm. b) zákona o soudech a soudcích v jednotlivých sporech nebo jiných právních věcech. V případě, že v soudním oddělení působí u odvolacího soudu čtyři (nebo více) předsedy senátu a jiných soudců, jsou ve vztahu ke sporům nebo jiným právním věcem, které do něho byly (způsobem stanoveným v rozvrhu práce) přiděleny, všichni tito soudci příslušnými („zákonými“) soudci; případnou změnou rozvrhu práce nebo rozvrhem práce pro příští kalendářní rok nesmí (ve vztahu k věcem, které byly do té doby přiděleny do soudního oddělení) být, pokud je to možné, dotčeno zařazení soudců do jednotlivých soudních oddělení, ledaže by ve věci nebyl učiněn žádný úkon nebo by došlo ke zřízení nového soudního oddělení nebo jeho zrušení. Jednotlivá právní věc proto může být projednána a rozhodnuta v (tříčlenném) senátě složeném z předsedy senátu a soudců, kteří působí v příslušném soudním oddělení; proběhne-li ve sporu nebo jiné právní věci více jednání (roků), je projednána a rozhodnuta příslušnými („zákonými“) soudci i – za podmínek uvedených v ustanovení § 119 odst. 3 o. s. ř. – tehdy, tvoří-li senát při jednotlivých jednáních (rocích) jiní soudci, jestliže působí (podle rozvrhu práce) v tomtéž soudním oddělení.

Uvedený závěr nelze úspěšně odmítat s odůvodněním, že by – jak namítá dovolatel – nesplňoval „požadavek předvídatelnosti, transparentnosti a vyloučení libovůle v obsazení soudu“. Dovolatel totiž přehlíží, že z rozvrhu práce je také v tomto případě již od zahájení odvolacího řízení nepochybné, kteří soudci mají věc projednat a rozhodnout (a účastníci řízení se proto mohou ve smyslu ustanovení § 15a odst. 1 o. s. ř. vyjádřit k osobám soudců, kteří mají podle rozvrhu práce věc projednat a rozhodnout), a že tímto vymezením příslušného („zákonného“) soudce nemůže být účastníkům způsobena ani jiná újma na jejich právech. Žalob-

ce také v projednávané věci neměl v původním řízení – ačkoliv je mohl vznést – námitky ani proti rozvrhu práce Krajského soudu v Ostravě, ani proti složení senátu ve věci vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 11 Co 509/2010, a začal je uplatňovat teprve poté, co věc byla v původním řízení rozhodnuta v jeho neprospěch; důvod zmatečnosti podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř. nelze účelově zaměňovat za procesní prostředek, pomocí kterého by mělo být ex post zvráceno pro účastníka nepříznivé pravomocné rozhodnutí soudu.

Nejvyšší soud z uvedených důvodů dospěl k závěru, že nejde o důvod zmatečnosti podle ustanovení § 229 odst. 1 písm. f) o. s. ř., byla-li věc v odvolacím řízení projednána a rozhodnuta v soudním oddělení, do něhož patří podle rozvrhu práce, a byl-li senát odvolacího soudu při projednání a rozhodnutí věci složen z předsedy senátu a soudců, kteří do něj byli zařazeni v souladu s rozvrhem práce.

Vzhledem k tomu, že usnesení odvolacího soudu je z hlediska uplatněných dovolacích důvodů správné a že nebylo zjištěno, že by usnesení odvolacího soudu bylo postiženo některou z vad uvedených v ustanovení § 229 odst. 1 o. s. ř., § 229 odst. 2 písm. a) a b) o. s. ř. nebo v § 229 odst. 3 o. s. ř. anebo jinou vadou, která by mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, Nejvyšší soud dovolání žalobce podle ustanovení § 243d písm. a) o. s. ř. Zamítl.

Rozhoduje-li soud o uložení poplatkové povinnosti postupem podle § 12 odst. 1 zákona o soudních poplatcích, musí ve výroku (nového) rozhodnutí výslovně uvést, zda původní rozhodnutí o uložení poplatkové povinnosti ruší, či zda je mění (a jakým způsobem).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 4. 2014,
sp. zn. 29 Cdo 1605/2013)

K r a j s k ý s o u d v Plzni usnesením ze dne 15. 10. 2012 zastavil řízení o odvolání prvního žalovaného a druhé žalované proti rozsudku téhož soudu ze dne 12. 5. 2011 (výrok I.) a rozhodl o nákladech řízení ve vztahu mezi žalobkyní a odvolateli (výrok II.).

Usnesením ze dne 21. 1. 2013 V r c h n í s o u d v Praze k odvolání prvního žalovaného a druhé žalované usnesení soudu prvního stupně potvrdil (první výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (druhý výrok).

Odvolací soud vyšel z toho, že:

1) První žalovaný a druhá žalovaná podali odvolání proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 12. 5. 2011, jímž soud prvního stupně uložil oběma žalovaným zaplatit žalobkyni společně a nerozdílně 851 943,50 Kč s příslušenstvím a rozhodl o nákladech řízení.

2) Soud prvního stupně usnesením ze dne 1. 8. 2011 uložil oběma odvolatelům, aby zaplatili společně a nerozdílně soudní poplatek za odvolání ve výši 34 080 Kč.

3) Usnesením ze dne 5. 9. 2012 vyzval soud prvního stupně prvního žalovaného, aby zaplatil soudní poplatek za podané odvolání ve výši 34 080 Kč. Usnesením z téhož dne vyzval soud prvního stupně druhou žalovanou, aby zaplatila soudní poplatek za podané odvolání ve výši 34 080 Kč. Usnesení byla odvolatelům doručena dne 19. 8. 2012 (správně 18. 9. 2012, viz potvrzení o dodání a doručení do datové schránky).

4) Dne 11. 12. 2012 zaplatil každý z odvolatelů soudní poplatek ve výši 17 040 Kč.

Na takto ustaveném základě odvolací soud uzavřel, že soud prvního stupně nepochybil, vyměřil-li každému z odvolatelů soudní poplatek ve výši 34 080 Kč. Odvolatelé jsou samostatnými procesními společníky a poplatníkem za podané odvolání je v souladu s ustanovením § 2 odst. 5 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, každý z nich. Solidární poplatková povinnost ve smyslu § 2 odst. 8 téhož zákona vzniká pouze v případě nerozlučného společenství podle § 91 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu.

Důvodnými pak odvolací soud neshledal ani námitky „ohledně prvotní výzvy“ k zaplacení soudního poplatku. Nesprávným rozhodnutím o poplatkové povinnosti

soud prvního stupně není vázán a může je změnit či zrušit (§ 12 zákona o soudních poplatcích).

Aplikaci ustanovení § 9 odst. 1 zákona o soudních poplatcích „a z něj plynoucí neodvratitelnosti zastavení vedeného odvolacího řízení“ mohlo být zamezeno pouze úplným zaplacením soudního poplatku řádně vyměřeného za podaná odvolání. To se však nestalo (odvolatelé zaplatili pouze část soudního poplatku ve výši 17 040 Kč).

Proti usnesení odvolacího soudu podali první žalovaný a druhá žalovaná dovolání, jehož přípustnost opírají o ustanovení § 237 o. s. ř., dovozující, že napadené rozhodnutí závisí na posouzení otázky procesního práva, jež dosud nebyla v judikatuře Nejvyššího soudu vyřešena.

Dovolatelé poukazují na to, že byli nejprve usnesením Krajského soudu v Plzni ze dne 1. 8. 2011 vyzváni k tomu, aby společně a nerozdílně zaplatili soudní poplatek za podané odvolání ve výši 34 080 Kč. Poté, kdy soudy nevyhověly jejich žádosti o osvobození od soudních poplatků, vyzval je soud prvního stupně opětovně k zaplacení soudního poplatku (usneseními ze dne 5. 9. 2012), tentokrát každého z nich ve výši 34 080 Kč, a posléze zastavil řízení pro nezaplacení soudního poplatku.

V průběhu odvolacího řízení dovolatelé zaplatili soudní poplatek za podaná odvolání v původně vyměřené výši (dohromady 34 080 Kč), přesto odvolací soud potvrdil usnesení soudu prvního stupně.

Dovolatelé zdůrazňují, že soud prvního stupně původní rozhodnutí o výši soudního poplatku nezrušil ani nezměnil, ponechal je v platnosti a vedle něj vydal další usnesení, kterými stanovil poplatkovou povinnost v odlišné výši. Dovolatelé tudíž měli „k dispozici tři platná a účinná usnesení Krajského soudu v Plzni, vzájemně však rozporná“.

Proto Nejvyššímu soudu předkládají otázku, na níž podle jejich názoru spočívá napadené rozhodnutí, zda „soud prvního stupně může vydat usnesení, kterým stanoví výši soudního poplatku, aniž by přitom zrušil či změnil své dřívější usnesení, kterým byla výše soudního poplatku již pravomocně stanovena“.

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 :

Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., a to pro posouzení otevřené otázky výkladu § 12 odst. 1 zákona o soudních poplatcích, v judikatuře Nejvyššího soudu dosud neřešené.

Ustanovení § 12 odst. 1 zákona o soudních poplatcích určuje, že vydá-li soud nesprávné rozhodnutí o uložení povinnosti zaplatit poplatek, toto rozhodnutí zruší nebo změní i bez návrhu.

Z citovaného ustanovení se podává, že soud není vydaným usnesením o uložení poplatkové povinnosti vázán; zjistí-li, že soudní poplatek nevyměřil správně, je

povinen (neuplynula-li lhůta dle § 12 odst. 2 téhož zákona) své původní rozhodnutí podle okolností zrušit (nesvědčí-li dotčenému účastníku poplatková povinnost vůbec) či změnit (svědčí-li mu v jiné výši). Potud jsou závěry odvolacího soudu správné.

Nicméně, z téhož ustanovení, jakož i z povinnosti soudů postupovat v občanském soudním řízení předvídatelně a dbát na to, aby nedocházelo k porušování práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení (srov. zejm. § 2 a § 6 o. s. ř.), plyne, že soud, jenž rozhoduje postupem podle § 12 odst. 1 zákona o soudních poplatcích, musí ve výroku (nového) rozhodnutí výslovně uvést, zda původní rozhodnutí o uložení poplatkové povinnosti ruší či zda je mění (a jakým způsobem). Neučiní-li tak a nastane-li v důsledku toho situace, že vedle sebe stojí více vzájemně si odporujících rozhodnutí o uložení poplatkové povinnosti (jako tomu bylo v projednávané věci), nebyl poplatník řádně vyzván k zaplacení soudního poplatku ve smyslu § 9 odst. 1 zákona o soudních poplatcích a nejsou tak splněny podmínky pro zastavení řízení pro nezaplacení soudního poplatku podle posledně označeného ustanovení.

Závěr odvolacího soudu, podle něhož předpoklady pro zastavení odvolacího řízení pro nezaplacení soudního poplatku byly v projednávané věci naplněny, tudíž správný není.

Nejvyšší soud proto napadené rozhodnutí podle § 243e odst. 1 o. s. ř. zrušil (a to včetně závislého výroku o nákladech odvolacího řízení). Důvody, pro které nemohlo obstát rozhodnutí odvolacího soudu, dopadají i na usnesení soudu prvního stupně; Nejvyšší soud proto zrušil i je a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2, věta druhá, o. s. ř.).

Rozhodnutí ředitele školského zařízení pro výkon ústavní výchovy nebo ochranné výchovy o příspěvku na úhradu péče poskytované dítěti v zařízení podle § 24 odst. 3 písm. g) zákona č. 109/2002 Sb. nelze vykonat podle správního řádu; výkon rozhodnutí v tomto případě náleží soudu.

(Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 31. 3. 2014, sp. zn. 8 Co 75/2014)

Usnesením ze dne 16. 12. 2013 Okresní soud v Českých Budějovicích odmítl návrh oprávněného na nařízení výkonu rozhodnutí (odstavec I. výroku) a ve spojení s tím vyslovil, že povinná nemá právo na náhradu nákladů řízení (závěrečný odstavec II. výroku).

V rámci důvodů usnesení soud prvního stupně upřesnil, že oprávněný svým podáním ze dne 11. 12. 2013 navrhl nařízení výkonu rozhodnutí prodejem movitých věcí povinné na základě rozhodnutí ředitele Dětského diagnostického ústavu, základní školy a školní jídelny B., ze dne 23. 11. 2011. Dle okresního soudu lze specifikovaný titul vykonat podle správního řádu (zákona č. 500/2004 Sb.), a proto návrh na nařízení výkonu rozhodnutí podle § 251 odst. 3 o. s. ř. odmítl. O nákladech řízení rozhodl dle § 146 odst. 3 o. s. ř. za situace, kdy žádné náklady povinné nevznikly.

Proti vylíčenému rozhodnutí podal oprávněný dne 20. 12. 2013 odvolání, v němž zdůraznil, že aktuálně neexistuje žádný exekuční správní orgán, který by mohl provádět exekuci peněžitých plnění vyplývajících z vykonatelného správního rozhodnutí ředitele školského zařízení pro výkon ústavní výchovy nebo ochranné výchovy, který vydává ve správním řízení ohledně příspěvku na úhradu péče poskytované dětem nebo nezaopatřeným osobám v zařízeních (s odkazem na § 24 odst. 3 písm. g) zákona č. 109/2002 Sb., o výkonu ústavní výchovy nebo ochranné výchovy ve školských zařízeních a o preventivně výchovné péči ve školských zařízeních a o změně dalších zákonů). Podle § 106 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., dále povětšinou „správního řádu“, je exekučním správním orgánem obecný správce daně, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. Obecným správcem daně je v tomto smyslu dle § 8 odst. 2 písm. a) zákona č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky, celní úřad, ovšem pouze tehdy, kdy se jedná o peněžité plnění, které je příjmem státního rozpočtu, státního fondu nebo rozpočtu územního samosprávného celku. Ve zkoumaném případě vymáhané peněžité plnění tvoří příjem školského zařízení, takže není splněna podmínka upravená v zákoně o Celní správě České republiky, v důsledku čehož nelze vykonávací titul podle správního řádu vykonat. Z tohoto důvodu mělo být dle oprávněného návrhu na výkon rozhodnutí vyhověno, formuloval-li oprávněný odvolací návrh na zrušení napadeného usnesení a vrácení věci okresnímu soudu k dalšímu řízení.

K r a j s k ý s o u d v Českých Budějovicích usnesení soudu prvního stupně změnil tak, že návrh na nařízení výkonu rozhodnutí se neodmítá a o náhradě nákladů řízení se nerozhoduje.

Z o d ů v o d n ě n í :

Odvolací soud primárně konstatoval, že opravný prostředek oprávněného byl uplatněn v souladu se zákonnou podací lhůtou patnácti dnů (§ 204 odst. 1 o. s. ř. se zřetelem k § 254 odst. 1 o. s. ř.), osobou k tomuto úkonu legitimovanou z pozice účastníka vykonávacího řízení (§ 255 odst. 1 o. s. ř. ve spojení s § 201 o. s. ř.) a ve shodě s přípustností odvolání do napadeného rozhodnutí soudu prvního stupně (výkladem § 202 o. s. ř.). Nesouhlas odvolatele s odmítnutím jeho návrhu vymezil rozsah přezkumné činnosti soudu druhého stupně, který byl povinen krom výrokové věty první zabývat se na ní závislým rozhodnutím o náhradě nákladů řízení (§ 212 písm. b/ o. s. ř., § 254 odst. 1 o. s. ř.). Protože ve fázi nařízení výkonu rozhodnutí mohl okresní soud vydat napadené usnesení bez předchozího ústního projednání věci (občanský soudní řád tomu zásadně nebrání – viz § 253 o. s. ř.), odvolací soud ve své přezkumné činnosti postupoval shodným způsobem (§ 254 odst. 8 o. s. ř.), je-li nutno dodat, že veškerá ustanovení občanského soudního řádu, která byla na tuto věc aplikována, jsou ve znění účinném do 31. 12. 2013, neboť řízení před soudy obou stupňů byla zahájena před 1. 1. 2014 (s odkazem na čl. II. bod 2 přechodných ustanovení zákona č. 293/2013 Sb.).

Odvolání oprávněného je důvodné.

Podle § 251 odst. 1 o. s. ř. nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné rozhodnutí, a jde-li o věc podle odstavce 2, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

Podle § 251 odst. 2 písm. b) o. s. ř. soud nařizuje a provádí výkon rozhodnutí, nejde-li o exekuční titul, který lze vykonat podle správního řádu nebo daňového řádu.

Okresní soud ve stadiu nařízení výkonu rozhodnutí řešil jedinou otázku, konkrétně zda vykonávané rozhodnutí ředitele Dětského diagnostického ústavu, základní školy a školní jídelny B. ze dne 23. 11. 2011, vydané krom jiného s odkazem na zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, lze či nelze podle správního řádu vykonat. Předmětem výkonu rozhodnutí má být dle návrhu oprávněného peněžité plnění ve výši 2627 Kč z titulu dlužného příspěvku na úhradu péče poskytované dítěti v zařízení oprávněného (tzv. ošetřovné) ve prospěch nezletilého syna povinné A. K. Je-li nepochybné, že ředitel školského zařízení pro výkon ústavní výchovy nebo ochranné výchovy v oblasti státní správy rozhoduje o výši uvedeného příspěvku dle § 24 odst. 3 zákona č. 109/2002 Sb., bylo nutno zkoumat, zda předmětný právní předpis stanoví pro vymáhání příspěvku příslušný exekuční správní orgán. V tomto směru odvolací soud dospěl k negativnímu závěru, tudíž bylo nutno sledovat, zda lze subsidiárně aplikovat zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve

znění pozdějších právních předpisů. Pro naplnění podmínky ve znění § 251 odst. 2 písm. b) o. s. ř. totiž není podstatné, že vykonávací titul byl na základě správního řádu vydán, ale je rozhodující, zda tento titul lze podle správního řádu vykonat. Byť z ustanovení § 106 správního řádu vyplývá, že pro exekuci na peněžité plnění je příslušný obecný správce daně, za situace (shora zmíněné), kdy zvláštní právní předpis tohoto správce daně neurčuje, přichází do úvahy jako obecný správce daně podle správního řádu Celní správa České republiky, která však může vykonávat správu placení peněžitých plnění v rámci dělené správy, jež jsou příjmem státního rozpočtu, státních fondů nebo rozpočtů územních samosprávných celků. Pokud však vymáhaný příspěvek na úhradu péče náleží školskému zařízení (§ 30 odst. 1, věta druhá, zákona č. 109/2002 Sb.), Celní správa České republiky coby obecný správce daně vykonat zkoumané rozhodnutí nemůže. Z takového dílčího zjištění nutně musí vyplynout závěr, že vykonávací soud z nařízení a provedení výkonu rozhodnutí není ustanovením § 251 odst. 2 písm. b) o. s. ř. vyloučen. Soud prvního stupně učinil opačný a nesprávný právní závěr, takže neměl procesní podmínky k tomu, aby návrh oprávněného podle § 251 odst. 3 o. s. ř. odmítl. Odvolacímu soudu za této situace nezbylo, než napadené usnesení postupem dle § 220 odst. 1 o. s. ř. změnit výrokem shora specifikovaným, nedošlo-li k naplnění předpokladů pro potvrzení rozhodnutí podle § 219 o. s. ř. nebo pro zrušení usnesení podle § 219a o. s. ř.

Jestliže odvolací soud v řízení o nařízení exekuce nařídil jednání, při němž provedl šetření k otázce pravomoci rozhodce vydat rozhodčí nález (ačkoliv povinný v odvolání žádné skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce nenařítal), a povinnému poté neposkytl poučení podle § 254 odst. 3 o. s. ř. o jeho procesních právech a povinnostech, tedy i o tom, že je oprávněn v odvolacím řízení změnit odvolací důvody a vznést námitky týkající se otázky pravomoci rozhodce k vydání rozhodčího nálezu, a přesto ke zjištění, která z označených listinných důkazů učinil, při svém rozhodnutí přihlédl, založil výsledek řízení na zjištění o okolnostech, které nebyly v odvolacím řízení uplatněny a k nimž přihlížet nesměl (§ 212a odst. 3, § 254 odst. 6 o. s. ř., ve znění od 1. 7. 2009).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2014,
sp. zn. 21 Cdo 3758/2013)

O k r e s n í s o u d v Náchodě – poté, co usnesením ze dne 17. 7. 2012 rozhodl, že „řízení ve věcech, která jsou u Okresního soudu v Náchodě vedena (resp. věci vedené u soudního exekutora JUDr. A. D., Exekutorský úřad J.) se spojují ke společnému projednání s tím, že nadále budou vedena a rozhodnuta pod sp. zn. 25 EXE 1645/2012“ – výrokem I. usnesení ze dne 17. 7. 2012 nařídil exekuci na majetek povinného podle „a) pravomocného a vykonatelného rozhodčího nálezu, který vydal rozhodce Mgr. M. L., ze dne 7. 5. 2009, k vymožení povinnosti nařízené povinnému výše uvedeným rozhodnutím zaplatit oprávněné Kč 53 470,00 s 6% úrokem od 6. 4. 2009 do zaplacení, k vymožení předcházejících nákladů řízení ve výši 1600 Kč, b) pravomocného a vykonatelného rozhodčího nálezu, který vydal rozhodce Mgr. M. L., ze dne 20. 4. 2009, k vymožení povinnosti nařízené povinnému výše uvedeným rozhodnutím zaplatit oprávněné Kč 63 192 Kč s 6% úrokem od 6. 4. 2009 do zaplacení, k vymožení předcházejících nákladů řízení ve výši 1600 Kč, c) pravomocného a vykonatelného rozhodčího nálezu, který vydal rozhodce JUDr. E. V., ze dne 1. 6. 2009, k vymožení povinnosti nařízené povinnému výše uvedeným rozhodnutím zaplatit oprávněné Kč 71 684 s 6% úrokem od 20. 3. 2009 do zaplacení, k vymožení předcházejících nákladů řízení ve výši 1600 Kč, a dále k vymožení povinnosti uhradit náklady exekuce a k vymožení povinnosti uhradit náklady exekuce vzniklé oprávněné s tím, že povinnost uloženou ve výroku I. bod c) je povinný splnit společně a nerozdílně s paní H. Š., vůči níž byla nařízena exekuce usnesením Okresního soudu v Náchodě dne 17. 7. 2012, jež je vedena u Exekutorského úřadu J. pod sp. zn. 014 EX 2248/12“. Provedením exekuce byl pověřen soudní exekutor JUDr. A. D., Exekutorský úřad J. (výrok II).

K odvolání povinného, v němž namítal, že mu „rozhodčí nález nebyl doručen a že splátky oprávněnému nepřerušil“, **K r a j s k ý s o u d** v Hradci Králové usnesením ze dne 11. 2. 2013 změnil usnesení soudu prvního stupně tak, že návrh na nařízení exekuce podle označených rozhodčích nálezů zamítl (výrok I.), a dále rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení před okresním ani před krajským soudem (výrok II.) a že o nákladech exekutora rozhodne samostatným usnesením Okresní soud v Náchodě (výrok III.). Odvolací soud při odvolacím jednání konaném dne 11. 2. 2013 (při němž povinný uvedl, že „rozhodčí nálezy našel“) po provedeném šetření dospěl k závěru, že odvolání je opodstatněné, byť z jiného než výslovně namítaného důvodu. Z vyžádaných rozhodčích spisů zjistil, že oprávněná jako věřitelka a povinný jako dlužník uzavřeli dne 22. 9. 2006 a dne 14. 2. 2007 smlouvy o revolvingových úvěrech, které v bodu 18 smluvních ujednání obsahují rozhodčí smlouvy, podle nichž byli rozhodci určeni tak, že „jimi jsou JUDr. J. K., JUDr. E. V., Mgr. M. L., jiný věřitelem zvolený rozhodce“. Dne 1. 3. 2008 účastníci uzavřeli třetí smlouvu o revolvingovém úvěru, jež v bodu 18 smluvních ujednání obsahuje rozhodčí doložku, podle níž byli rozhodci určeni tak, že „jimi jsou JUDr. E. V., Mgr. M. L.; pro případ, že žádný z výše uvedených rozhodců nebude ochoten nebo nebude moci funkci rozhodce přijmout či vykonávat, dohodly se smluvní strany na tomto náhradním způsobu určení rozhodce: jediný rozhodce bude určen věřitelem ze seznamu advokátů vedeného Českou advokátní komorou“. Při právním posouzení věci odvolací soud poukázal na ustanovení § 44 odst. 3, větu první, zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění účinném do 31. 12. 2012, s tím, že podmínky pro nařízení exekuce soud zkoumá i bez návrhu, přičemž základní podmínkou je, aby exekuční titul byl vydán orgánem, který k tomu měl pravomoc. Dále vycházel z ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, ve znění pozdějších předpisů, a z právních závěrů uvedených v usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 1945/2010 a v nálezech Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3779/11, sp. zn. III. ÚS 1642/12 a sp. zn. IV. ÚS 2735/11 „a aniž to některý z účastníků navrhl, zabýval se platností rozhodčích smluv ... z pohledu podmínky dostatečné transparentnosti výběru rozhodce“. V tomto ohledu dospěl k závěru, že tuto podmínku nesplňuje žádná z rozhodčích smluv, na základě nichž byly vydány rozhodčí nálezy, neboť věřitelce umožňovaly určit „jiného dalšího“ rozhodce neomezeně podle její vůle, a že dostatečným transparentním pravidlem není ani omezení spočívající v tom, že bude vybrán ze seznamu advokátů vedeného Českou advokátní komorou. Netransparentnost ujednání o výběru rozhodce má proto za následek absolutní neplatnost všech rozhodčích smluv podle ustanovení § 39 obč. zák., protože jsou v rozporu s ustanovením § 2 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., a tato neplatnost pak způsobuje nedostatek pravomoci rozhodců věci rozhodnout, takže rozhodčí nálezy nejsou způsobilými exekučními tituly; proto se oprávněná nemůže úspěšně domáhat

nařízení exekuce. Jen pro úplnost krajský soud dodal, že na právním posouzení věci nemůže nic změnit to, že rozhodčí nálezy byly vydány vždy rozhodci, kteří byli v rozhodčích smlouvách dostatečně konkretizováni, jelikož platnost rozhodčí smlouvy je třeba zkoumat vždy k okamžiku jejího uzavření.

Proti všem výrokům usnesení odvolacího soudu podala oprávněná dovolání, jehož přípustnost podle ustanovení § 237 o. s. ř. dovozuje z toho, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva a taktéž otázky procesního práva, při jejichž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe odvolacího soudu. Nesprávné hmotněprávní posouzení věci oprávněná spatřuje v tom, že odvolací soud nerespektoval ustanovení § 41 občanského zákoníku, podle něž vztahuje-li se důvod neplatnosti jen na část právního úkonu, je neplatnou jen tato část, pokud z povahy právního úkonu nebo z jeho obsahu anebo z okolností, za nichž k němu došlo, nevyplývá, že tuto část nelze oddělit od ostatního obsahu. V tomto ohledu odkazuje na judikaturu Nejvyššího soudu (rozsudek uveřejněný pod číslem 44/1998 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, rozsudek ze dne 29. 8. 2007, sp. zn. 26 Odo 822/2006, či rozsudek ze dne 19. 10. 2011, sp. zn. 30 Cdo 2142/2011), podle níž oddělitelnost části právního úkonu od ostatního jeho obsahu je třeba vždy dovodit výkladem z povahy právního úkonu anebo z jeho obsahu anebo z okolností, za nichž k němu došlo; uplatní se proto interpretační zásady, jež vyplývají z ustanovení § 35 odst. 2 obč. zák. Neoddělitelnost je tak třeba chápat ve smyslu obsahovém nikoliv reálné neoddělitelnosti; podle zásady favor negotii je pak třeba dávat přednost přístupu, který jinak zachovává ostatní části smlouvy. V této souvislosti dovolatelka vyslovuje názor, že ze znění všech tří rozhodčích doložek vyplývá, že kdyby byly odděleny ty části, které odvolací soud považuje za nepřipustné, nebude tím vztah mezi účastníky nijak pozměněn. Odvolací soud však zásadu favor negotii zcela pomínil (viz též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 8. 2011, sp. zn. 30 Cdo 4831/2010), když nesprávně jako neplatné posoudil celé rozhodčí doložky, včetně doložky v čl. 18 smlouvy o revolvingovém úvěru ze dne 1. 3. 2008, jež obsahuje jen dvě jména možných rozhodců a další ujednání je pouze náhradním způsobem určení rozhodce. Tento způsob se však v žádném rozhodčím řízení neuplatnil, neboť rozhodcem byla vždy osoba výslovně v rozhodčí doložce uvedená. Nesprávné procesněprávní posouzení věci pak oprávněná spatřuje v tom, že odvolací soud přezkoumával platnost rozhodčích doložek, ačkoliv podle ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího soudu k tomu exekuční soud není oprávněn (viz např. usnesení ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 20 Cdo 2857/2006, ze dne 29. 7. 2010, sp. zn. 20 Cdo 1964/2008, ze dne 18. 3. 2010, sp. zn. 20 Cdo 972/2008, ze dne 23. 6. 2009, sp. zn. 20 Cdo 3907/2007), stejně jako není oprávněn zkoumat, zda v rámci rozhodčího řízení došlo k jakýmkoliv vadám (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2011, sp. zn. 20 Cdo 4154/2009), či přezkoumávat věcnou správnost podkladového rozhodnutí (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2009, sp. zn. 20 Cdo 2848/2007). Pokud povinný chtěl

zpochybnit rozhodčí doložky, měl se bránit již v rozhodčím řízení (§ 15 odst. 2 zákona č. 216/1994 Sb.), případně měl možnost podat návrh na zrušení vydaného rozhodčího nálezu. I kdyby však odvolací soud byl v exekučním řízení oprávněn platnost rozhodčích doložek přezkoumávat, pak by podle ustálené rozhodovací praxe Vrchního soudu v Praze a podle rozhodnutí Nejvyššího soudu (např. rozsudek ze dne 27. 3. 2012, sp. zn. 20 Cdo 1130/2011, v němž dovolací soud posuzoval totožnou či velmi podobnou rozhodčí doložku, kterou posoudil jako platnou) i Ústavního soudu (např. usnesení ze dne 27. 3. 2012, sp. zn. IV. ÚS 2457/11) měl dospět k závěru, že předmětné rozhodčí doložky jsou platné, neboť vyhovují i požadavkům uvedeným v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. 31 Cdo 1945/2010. Dále dovolatelka namítá, že odvolací soud nesprávně návrh na nařízení exekuce zamítl, ačkoli povinný v odvolání uvedl pouze to, že mu rozhodčí nález nebyl doručen (při jednání konaném dne 11. 2. 2013 však tuto námitku vzal zpět a doručení rozhodčích nálezů potvrdil) a že „mu oprávněná neumožnila přerušení splátek“. Povinný tedy v odvolacím řízení neuvedl žádné skutkové okolnosti, na jejich základě by soud mohl jeho odvolání vyhovět, což je v rozporu s § 212a a § 254 odst. 4 a 5 o. s. ř. Odvolací soud tak nerespektoval zásadu rovnosti účastníků a zásadu kontradiktornosti, když „ve prospěch povinného nerozhodl na základě jím tvrzených skutečností“. Navrhla, aby napadené usnesení odvolacího soudu bylo zrušeno a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil odvolacímu soudu 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 do 31. 12. 2013, neboť dovolací řízení bylo zahájeno přede dnem 1. 1. 2014 (srov. čl. II bod 2. zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony). Po zjištění, že dovolání bylo podáno včas k tomu oprávněnou osobou při splnění podmínek uvedených v ustanoveních § 241 odst. 1, 4 a § 241a odst. 2 o. s. ř., se nejprve zabýval přípustností dovolání.

Napadený výrok I. usnesení odvolacího soudu ve věci samé, jímž změnil usnesení soudu prvního stupně, je výrokem usnesení, kterým se odvolací řízení končí, a nejedná se o usnesení, která jsou vypočtena v ustanovení § 238a o. s. ř. Zbývá proto posoudit, zda dovolání je přípustné podle ustanovení § 237 o. s. ř. (když pro tento výrok neplatí žádné omezení přípustnosti dovolání podle ustanovení § 237 o. s. ř., vypočtených v ustanovení § 238 o. s. ř.).

Podle ustanovení § 237 o. s. ř. není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe

dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

Dovolací soud dospěl k závěru, že dovolání proti napadenému výroku I. usnesení odvolacího soudu je podle ustanovení § 237 o. s. ř. přípustné, neboť tento výrok rozhodnutí závisí na vyřešení otázky procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu.

Po přezkoumání výroku I. usnesení odvolacího soudu o věci samé 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 oprávněně je důvodné.

Projednávanou věc je třeba i v současné době posuzovat – s ohledem na to, že návrh na nařízení exekuce byl podán dne 2. 7. 2012 – podle právních předpisů v té době účinných, tj. podle exekučního řádu ve znění účinném do 31. 12. 2012 a podle občanského soudního řádu rovněž ve znění účinném do 31. 12. 2012.

Podle ustanovení § 40 odst. 1 písm. c) ex. ř. exekučním titulem je vykonatelný rozhodčí nález.

Podle ustanovení § 44 odst. 3 ex. ř. soud usnesením nařídí exekuci a jejím provedením pověří exekutora do patnácti dnů, jestliže jsou splněny všechny zákonem stanovené předpoklady pro nařízení exekuce, jinak návrh zamítne. Soud nařídí exekuci, aniž by stanovil, jakým způsobem má být exekuce provedena.

Ve smyslu tohoto ustanovení soud zkoumá, zda návrh na nařízení exekuce splňuje náležitosti uvedené v ustanovení § 38 odst. 1 ex. ř., zda spolu s ním byl připojen exekuční titul (§ 38 odst. 2 ex. ř.), případně listiny prokazující přechod práva či povinnosti z exekučního titulu (§ 36 odst. 3 a 4 ex. ř.) nebo listiny prokazující splnění podmínky či vzájemné povinnosti (§ 43 ex. ř.), dále zkoumá svoji pravomoc a další podmínky řízení, jakož i svoji příslušnost. Dalšími skutečnostmi rozhodnými pro nařízení exekuce pro peněžité plnění je, zda exekuční titul byl vydán orgánem, který k tomu měl pravomoc, zda je vykonatelný po stránce formální a materiální, zda oprávněný a povinný jsou věcně legitimováni, zda je exekuce navrhována v rozsahu, jaký podle titulu stačí k uspokojení oprávněného, zda právo není prekludováno a zda osoba, která má být pověřena provedením exekuce, je soudním exekutorem.

Podle odst. 7, věty první a druhé, téhož ustanovení proti usnesení o nařízení exekuce je přípustné odvolání, v němž nelze namítat jiné skutečnosti než ty, jež jsou rozhodné pro nařízení exekuce; k ostatním soud nepřihlédne a nařízení exekuce potvrdí. Neobsahuje-li odvolání skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce nebo neobsahuje-li žádné skutečnosti, soud usnesením odvolání odmítne.

Nejvyšší soud v bodu XI. Stanoviska občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu k výkladu zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, sp. zn. Cpjn 200/2005, uveřejněného pod číslem 31/2006 ve Sbírce

soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 31/2006“), dospěl k závěrům uvedeným v následujících právních větách: „Odvolání, které neobsahuje «žádné skutečnosti», odvolací soud odmítne (§ 44 odst. 10, věta druhá, ex. ř. /od 1. 11. 2009 do 31. 12. 2012 odstavec 7/) bez dalšího, jestliže o tomto následku byl odvolatel předem poučen v usnesení o nařízení exekuce (§ 44 odst. 6 písm. f/ ex. ř.). Usnesení, kterým odvolací soud odmítl odvolání, které neobsahovalo skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce (§ 44 odst. 10, věta druhá, ex. ř.), je rozhodnutím ve věci samé. Bylo-li podáno věcně projednatelné odvolání, lze usnesení o nařízení exekuce přezkoumat i z důvodů, které nebyly v odvolání uplatněny. Ke skutečnostem, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně, však nemůže odvolací soud přihlížet, aniž se jich dovolal účastník řízení.“

V odůvodnění tohoto bodu Stanoviska Nejvyšší soud v podrobnostech dovodil, že „první věta § 44 odst. 10 ex. ř., část před středníkem, normativně proklamuje, co je v teorii i praxi samozřejmé; usnesení o nařízení exekuce – vskutku – lze účinně napadnout jen prostřednictvím kritiky toho, co je při nařízení exekuce relevantní (podmínky řízení, způsobilý titul, formálně a materiálně vykonatelný, atd.), a samozřejmá je i část věty za středníkem, mělo-li jí být vyjádřeno, že jiné okolnosti než relevantní při nařízení exekuce jsou nerelevantní i v odvolacím řízení. Zbytek první věty trpí neúplností potud, že potvrzení usnesení o nařízení exekuce není přirozeně jediným myslitelným výsledkem odvolacího řízení, neboť uplatněné odvolací důvody se mohou ukázat jako opodstatněné, pročez nelze vyloučit, že odvolací soud usnesení soudu prvního stupně naopak změní (a návrh na nařízení exekuce zamítne). Klíč k příslušnému výkladu § 44 odst. 10 ex. ř. lze nalézt v jeho ukotvení v širších souvislostech korespondující úpravy v občanském soudním řádu. Situace, kdy odvolání neobsahuje «žádné skutečnosti» (tzv. blanketní odvolání), se zjevně identifikuje s tou, již postihuje ustanovení § 212a odst. 2 o. s. ř., které stanoví, že i usnesení, jímž bylo rozhodnuto ve věci samé, nelze přezkoumat podle odstavce 1 (tj. i z jiných než uvedených důvodů), neobsahuje-li odvolání přes výzvu soudu (§ 43 a § 209 o. s. ř.) žádné odvolací důvody. Tomu vskutku odpovídá, že i blanketní odvolání proti usnesení o nařízení exekuce odvolací soud odmítne; tento následek je v řízení o výkon rozhodnutí pochopitelný jakožto výraz existence vady podání (spočívající v kvalifikovaném nedostatku – úplné absenci – odvolacích důvodů), která nebyla odstraněna navzdory výzvě, již odvolateli adresoval soud prvního stupně podle § 43 odst. 1, § 209 o. s. ř. V řízení exekučním je však situace zčásti odlišná; nikoliv samotný jeho «účel», nýbrž zvláštní úprava obsahu usnesení, jež je napadeno, zakládá příležitost k závěru, že výzvy k odstranění vady odvolání (srov. § 43 odst. 1 o. s. ř.) zde netřeba. Ustanovení § 44 odst. 6 písm. f) ex. ř. (ve znění účinném do 31. 10. 2009) totiž stanoví, že usnesení o nařízení exekuce musí obsahovat též «poučení o odvolání, o jeho náležitostech a o tom, že nebudou-li v něm uvedeny žádné skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce, soud odvolání odmítne». Jestliže tedy byl odvolatel (takto) poučen

předem, lze mít za to, že poučovací povinnosti (srov. § 254 odst. 3 o. s. ř.) bylo v takovém případě učiněno zadost. Odvolací soud blanketní odvolání proto odmítne, aniž by odvolatele o obsahových náležitostech odvolání (odvolacích důvodech) poučoval znovu. Druhá věta § 44 odst. 10 ex. ř. dále upravuje případy, kdy v odvolání sice byly uvedeny obecně přípustné odvolací důvody (srov. § 205 odst. 2 o. s. ř.), jde však o «skutečnosti», které nejsou z hlediska podmínek nařízení exekuce «rozhodné». Jestliže i zde má odvolací soud odvolání odmítnout (ač by jinak bylo namíste usnesení potvrdit), lze to pochopit jen jako výraz toho obecného režimu forem rozhodnutí, jímž zákon jinde reaguje na opravný prostředek, který je «zjevně bezdůvodný» (srov. § 243b odst. 1 o. s. ř.). Navzdory formě rozhodnutí jde však zde o rozhodnutí věcné (ve věci samé), což má ovšem významné důsledky i pro dovolací řízení, jmenovitě pro hodnocení otázky přípustnosti dovolání (viz zejména § 238a odst. 1 písm. c/, odst. 2 o. s. ř., § 130 ex. ř.); naopak se neuplatní ustanovení § 229 odst. 4 o. s. ř. Proto právní moc usnesení o nařízení exekuce v případě, že blanketní odvolání bylo odmítnuto, nastává, jako kdyby nebylo podáno, zatímco bylo-li odmítnuto odvolání «zjevně bezdůvodné», jeho suspenzivní účinek se uplatní. Úprava odvolání proti usnesení o nařízení exekuce je zjevně jen dílčí, protože je k dispozici přiměřené (subsidiární) užití občanského soudního řádu. To platí i ohledně zásad, vtělených do ustanovení § 212a odst. 1 o. s. ř., což znamená, že je-li zde věcně projednatelné odvolání, lze usnesení o nařízení exekuce přezkoumat i z důvodů, které nebyly v odvolání uplatněny (§ 205 odst. 2 o. s. ř.). Ačkoliv v odvolacím řízení v exekučních věcech lze uvádět skutečnosti, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně (§ 52 odst. 1 ex. ř., § 254 odst. 4 o. s. ř.), nemůže k nim odvolací soud přihlížet bez dalšího, aniž se jich dovolal účastník řízení (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2005, sp. zn. 20 Cdo 2207/2004).“

V posuzované věci povinný ve svém odvolání ze dne 24. 9. 2012 podaném proti usnesení Okresního soudu v Náchodě dne 17. 7. 2012, jímž nařídil exekuci podle označených rozhodčích nálezů (jež podle § 44 odst. 6 písm. g/ ex. ř., ve znění účinném od 1. 11. 2009 do 31. 12. 2012, obsahuje poučení o tom, že v odvolání nelze namítat jiné skutečnosti než ty, jež jsou rozhodné pro nařízení exekuce, že k ostatním soud nepřihlédne a nařízení exekuce potvrdí, že neobsahuje-li odvolání skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce nebo neobsahuje-li žádné skutečnosti, soud usnesením odvolání odmítne, a že doručením odvolání k rukám exekutora je zachována lhůta k podání odvolání /§ 44 odst. 7 zákona č. 120/2001 Sb./, a dále poučení podle § 44a odst. 1 a podle § 46 odst. 5 téhož zákona), uvedl: „Odvolávám se proti mně nařízené exekuci 25 EXE 1645/2012-28 z důvodu nedoručení mi rozhodčího nálezu a z důvodu nepřerušeni splátek společnosti PROFICREDIT.“ Při odvolacím jednání dne 11. 2. 2013 pak povinný soudu sdělil, že na podaném odvolání trvá a že „i když posléze rozhodčí nálezy našel, namítá, že pravidelně každý měsíc na každý z úvěrů posílá splátku, na které se dohodl se zaměstnancem oprávněného“.

Podle ustanovení § 205 odst. 1 o. s. ř. v odvolání musí být vedle obecných náležitostí (§ 42 odst. 4 o. s. ř.) uvedeno, proti kterému rozhodnutí směřuje, v jakém rozsahu se napadá, v čem je spatřována nesprávnost tohoto rozhodnutí nebo postupu soudu (odvolací důvod) a čeho se odvolatel domáhá (odvolací návrh). Podle odstavce 3 tohoto ustanovení odvolatel může bez souhlasu soudu měnit odvolací návrhy a odvolací důvody i po uplynutí lhůty k odvolání.

Povinný – jak z obsahu spisu vyplývá – při odvolacím jednání dne 11. 2. 2013 změnil, resp. omezil důvod svého odvolání proti usnesení soudu prvního stupně o nařízení exekuce jen na námitku, že „pravděpodobně každý měsíc na každý z úvěrů posílá splátku, na které se dohodl se zaměstnancem oprávněného“; je tedy jednoznačné, že nenamítal žádnou skutečnost rozhodnou pro nařízení exekuce. Přesto odvolací soud při tomto jednání – aniž to některý z účastníků navrhl, provedl šetření z jím vyžádaných spisů a „k listinným důkazům“ přečetl „rozhodčí nález vydaný rozhodcem Mgr. M. L. 7. 5. 2009 z připojeného spisu OS Pardubice a smlouvu o revolvingovém úvěru, založenou v tomto spise z 22. 9. 2006, zejména rozhodčí doložku pod bodem 18 smluvních ujednání“, dále „rozhodčí nález vydaný Mgr. M. L. dne 20. 4. 2009 z připojeného spisu OS V Pardubicích a v tomto spise založenou smlouvu o revolvingovém úvěru z 14. 2. 2007, zejména rozhodčí doložku pod bodem 18 smluvních ujednání, a konečně rozhodčí nález vydaný JUDr. E. V. dne 1. 6. 2009, založený v připojeném spise Okresního soudu v Ústí nad Orlicí, a v tomto spise založenou smlouvu o revolvingovém úvěru z 1. 3. 2008, zejména rozhodčí doložku pod bodem 18 smluvních podmínek“.

Oprávněná odvolacímu soudu mimo jiné vytýká, že rozhodl v rozporu s ustanoveními § 212a a § 254 odst. 4 a 5 o. s. ř., když povinný v odvolacím řízení neuvěděl žádné skutkové okolnosti, na jejichž základě by soud mohl jeho odvolání vyhovět, a že tak odvolací soud nerespektoval zásadu rovnosti účastníků a zásadu kontradiktornosti, jelikož „ve prospěch povinného nerozhodl na základě jím tvrzených skutečností“.

Nejvyšší soud v usnesení ze dne 30. 6. 2005, sp. zn. 20 Cdo 2207/2004, a v R 31/2006, v němž na toto usnesení poukázal a převzal jeho čtvrtou právní větu, a dále v usnesení ze dne 21. 9. 2005, sp. zn. 20 Cdo 1261/2005, uvedl:

„Pro odvolací řízení, jež je ovládáno principy tzv. neúplně apelace, je příznačné, že zvláštnímu režimu je zde podrobena hodnocení tzv. novot, tj. skutečností nebo důkazů, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně; platí, že na nich nelze – až na výjimky (podle § 205a odst. 1 písm. a/ až f/ o. s. ř.) – založit žádný odvolací důvod (§ 205 odst. 2 o. s. ř.), a nemohou být úspěšně namítány ani jinými účastníky řízení, než je odvolatel (§ 211a o. s. ř.). K těm novotám, jež jsou výjimečně přípustné, pak může odvolací soud přihlídnout jen tehdy, když byly uplatněny (§ 212a odst. 3 o. s. ř.).“

Zákon výslovně stanoví, že popsany režim se neuplatní ve věcech uvedených v ustanovení § 120 odst. 2 o. s. ř. (srov. § 205a odst. 2, § 211a, § 212a odst. 3

o. s. ř.); věci výkonu rozhodnutí podle § 251 až § 271 o. s. ř. mezi nimi vyjmenovány nejsou.

Z ustanovení § 254 odst. 4 o. s. ř. se však podává, že v odvolání v těchto věcech lze uvádět nové skutečnosti a důkazy. Toto ustanovení – zejména v konfrontaci s úpravou ve věcech uvedených v § 120 odst. 2 o. s. ř. – je logické vykládat tak, že přípustnými novotami v odvolacím řízení ve věcech výkonu rozhodnutí jsou nejen ty, jež vyjmenovává ustanovení § 205a odst. 1 o. s. ř. pod písmeny a) až f), nýbrž novoty kterékoliv. Z toho, že je „lze uvádět“ (gramaticky, ale i teleologicky), však také plyne, že i zde platí princip, že přípustné novoty je nutné uplatnit (§ 212a odst. 3 o. s. ř.). Skutečnosti, které nebyly uplatněny před soudem prvního stupně, k nimž v odvolacím řízení přihlédnout lze (ať podle § 254 odst. 4 nebo – kupříkladu – podle § 205a odst. 1 písm. e/ o. s. ř.), musí být v odvolacím řízení uplatněny; jinak řečeno, ačkoliv v odvolacím řízení ve věcech výkonu rozhodnutí lze uvádět novoty, nemůže k nim odvolací soud přihlížet bez dalšího, ze své procesní iniciativy či úřední povinnosti, aniž by se jich dovolal účastník řízení.“

Z uvedeného vyplývá, že provedl-li odvolací soud v daném případě při jednání dne 11. 2. 2013 šetření k okolnostem rozhodným pro nařízení exekuce, konkrétně k otázce pravomoci rozhodců vydat předmětné rozhodčí nálezy, jejíž vyřešení závisí na posouzení (ne)platnosti rozhodčích doložek – ačkoliv povinný v odvolání žádné skutečnosti zpochybňující způsob určení rozhodců ve sjednaných rozhodčích smlouvách (doložkách) ani nedostatek pravomoci rozhodců vydat předmětné rozhodčí nálezy neuplatnil a nenavrl ani důkazy vztahující se k takovým skutečnostem (pouze namítl, že „pravidelně každý měsíc na každý z úvěrů posílá splátku, na které se dohodl se zaměstnancem oprávněného“) – pak ke zjištění, která z označených listinných důkazů učinil, mohl přihlédnout a při svém rozhodnutí je zohlednit jen tehdy, pokud by povinného poučil podle § 254 odst. 3 o. s. ř. o jeho procesních právech a povinnostech, tedy i o tom, že je oprávněn v odvolacím řízení změnit odvolací důvody a vznést námitky týkající se otázky pravomoci rozhodců k vydání rozhodčích nálezů, a pokud by povinný takové odvolací námitky po poučení odvolacího soudu uplatnil. Jestliže by však takové námitky zpochybňující pravomoc rozhodců vydat rozhodčí nálezy povinný ani přes poučení soudu nevznesl (povinný by se jich nedovolal), pak by ke skutečnostem zjištěným provedením šetřením odvolací soud přihlédnout nemohl.

Odvolacímu soudu je tudíž třeba vytknout, že ačkoliv povinný v odvolání žádné skutečnosti rozhodné pro nařízení exekuce nenamítal, změnil usnesení soudu prvního stupně tak, že návrh oprávněné na nařízení exekuce v rozporu se zákonem i se závěry uvedenými v R 31/2006 zamítl, ačkoliv bylo namíste odvolání proti usnesení soudu prvního stupně podle ustanovení § 44 odst. 7, věty druhé, ex. ř. bez dalšího odmítnout (viz též závěry uvedené v R 31/2006). Jestliže však již odvolací soud ve věci nařídil jednání a provedl výše zmíněné šetření, aniž ovšem povinnému poskytl poučení podle § 254 odst. 3 o. s. ř. a aniž povinný v odvolacím řízení

namítl nedostatek pravomoci rozhodců vydat předmětné rozhodčí nálezy, založil výsledek řízení (a to výlučně) na zjištění o okolnostech, které nebyly v odvolacím řízení uplatněny a k nimž přihlížet nesměl (§ 212a odst. 3, § 254 odst. 6 o. s. ř., ve znění od 1. 7. 2009). Jeho rozhodnutí tak spočívá na nesprávném právním posouzení věci ve smyslu § 241a odst. 1 o. s. ř. a řízení před odvolacím soudem je současně postiženo vadami, které mohly mít (a v daném případě měly) za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (§ 242 odst. 3, věta druhá, o. s. ř.), přičemž další vada řízení (kromě již uvedených) spočívá i v tom, že oprávněnou vystavil pro ni překvapivému rozhodnutí, na nějž již nemohla skutkově a právně reagovat.

Protože rozhodnutí odvolacího soudu není správné, Nejvyšší soud je ve výroku o věci samé, jakož i v závislých výrocích o nákladech řízení zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.) a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2, věta první, o. s. ř.), aniž bylo zapotřebí se zabývat dalšími námitkami v dovolání. Vzhledem k tomu, že na zrušovaném rozhodnutí odvolacího soudu je závislé usnesení Okresního soudu v Náchodě ze dne 2. 4. 2013, jímž oprávněně byla uložena povinnost uhradit pověřenému soudnímu exekutorovi JUDr. A. D., Exekutorský úřad J., na nákladech exekuce částku 605 Kč do tří dnů od právní moci tohoto usnesení, dovolací soud zrušil i toto rozhodnutí (§ 243e odst. 2, věta třetí, o. s. ř.).

Soudní exekutor není oprávněn při provádění exekuce proti povinnému dovolat se podle § 44a odst. 1, věty třetí a čtvrté, exekučního řádu, ve znění účinném od 1. 11. 2009 do 31. 12. 2012*, relativní neplatnosti pravomocně schválené dohody o vypořádání dědictví, kterou povinný uzavřel s ostatními dědici poté, co mu bylo doručeno usnesení o nařízení exekuce, a exekučním příkazem postihnout nemovitý majetek jiného dědice než povinného.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 4. 2014,
sp. zn. 21 Cdo 3400/2013)

Žalobce se žalobou podanou u soudu prvního stupně dne 18. 7. 2011 domáhal, aby z exekuce vedené oprávněnou (v daném řízení žalovaná) proti jeho bratrovi P. D. (povinnému) u Okresního soudu v Prostějově byla vyloučena ideální jedna třetina nemovitostí – domu na pozemku – zastavěná plocha a nádvoří, pozemku – zastavěná plocha a nádvoří a pozemku – zahrada, vše v obci a katastrálním území O., zapsaných na listu vlastnictví č. 155 u Katastrálního úřadu pro Zlínský kraj, katastrálního pracoviště ve Z. Žalobu odůvodnil zejména tím, že po nařízení exekuce proti povinnému se na základě dědické dohody, kterou uzavřel dne 6. 4. 2011 s povinným a se třetím bratrem v dědickém řízení po jejich zemřelém otci a která byla schválena usnesením Okresního soudu ve Zlíně ze dne 6. 4. 2011, stal podílovým spoluvlastníkem dvou ideálních třetin označených nemovitostí. Pověřená soudní exekutorka exekučním příkazem ze dne 15. 6. 2011 nařídila s odkazem na ustanovení § 44a odst. 1 ex. ř. provedení exekuce proti povinnému zřízením exekutorského zástavního práva k jeho jedné ideální třetině nemovitostí a současně prodejem této jedné ideální třetiny nemovitostí, což zdůvodnila tím, že tato dědická dohoda je neplatná a že povinný podle ní nabyl svůj zákonný podíl (tedy ideální 1/3 nemovitostí). Vlastnické právo žalobce k tomuto spoluvlastnickému podílu však exekuci nepřipouští.

O k r e s n í s o u d v Prostějově rozsudkem ze dne 20. 10. 2011 žalobu zamítl a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalované na nákladech řízení částku 13 245 Kč (výrok II.). Soud prvního stupně ze spisu Okresního soudu v Prostějově zjistil, že usnesením ze dne 9. 10. 2009, pravomocným dne 3. 3. 2010, byla k návrhu oprávněné nařízena exekuce na majetek povinného k uspokojení pohledávky ve výši 762 955 Kč s příslušenstvím, jejímž provedením byla pověřena soudní exekutorka Mgr. L. Č., a povinnému bylo zakázáno od okamžiku doručení tohoto usnesení nakládat se svým majetkem, včetně nemovitostí a majetku patřícího do SJM, s výjimkou běžné obchodní činnosti, uspokojování základních životních potřeb a udržování a správy majetku s tím, že právní úkon, kterým povinný poruší

* Nyní srov. § 44a odst. 1, větu třetí a čtvrtou, exekučního řádu v aktuálním znění.

tuto povinnost, je neplatný. Z protokolu o jednání ve věci projednání dědictví po J. D., zemřelém dne 22. 8. 2010, vedeném u Okresního soudu ve Zlíně a z usnesení tohoto soudu ze dne 6. 4. 2011 dále zjistil, že účastníky dědického řízení byli synové zůstavitele R. D., M. D. (žalobce) a P. D. (povinný), že aktiva dědictví činila celkem 2 082 073,44 Kč a pasiva celkem 817 755 Kč, že dědicové uzavřeli dohodu o vypořádání dědictví, podle které povinný P. D. nabyl mimo jiné práva a povinnosti k účtu, vedenému u ČSOB, a. s., včetně zůstatku na tomto účtu ve výši 448 943 Kč, žalobce nabyl ideální 2/3 předmětných nemovitostí a další aktiva a R. D. ideální 1/3 předmětných nemovitostí a 1/3 běžného bytového zařízení; zároveň se dědicové dohodli tak, že za dluhy dědictví odpovídají rovným dílem pozůstalí synové M. D. a R. D., že soud tuto dědickou dohodu schválil usnesením ze dne 6. 4. 2011, které nabylo právní moci dne 6. 4. 2011, a že na základě tohoto rozhodnutí je žalobce zapsán v katastru nemovitostí jako podílový spoluvlastník 2/3 nemovitostí. Dále soud zjistil, že pověřená soudní exekutorka vydala dne 15. 6. 2011 (s odkazem na ustanovení § 44a odst. 1 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti /exekuční řád/ a o změně dalších zákonů) exekuční příkaz, jímž nařídila provedení exekuce proti povinnému zřízením exekutorského zástavního práva na ideální 1/3 nemovitostí a prodejem ideální 1/3 nemovitostí, která na základě soudem schválené dědické dohody přešla do vlastnictví žalobce, a že tento exekuční příkaz byl doručen žalobci, zástupci žalovaného, povinnému a zástupci R. D. Soud prvního stupně dovodil, že ustanovení § 44a odst. 1 ex. ř. stíhá neplatností jakýkoliv právní úkon učiněný v rozporu s tzv. generálním inhibitoriem, pokud se oprávněná osoba neplatnosti takového úkonu dovolá, přičemž účinky dovolání se neplatnosti nastávají zpětně ke dni provedení neplatného úkonu. V dědickém řízení pak podle jeho názoru přicházejí v úvahu dva úkony dlužníka, jakožto povolání dědice, které mohou vést ke zkrácení práv věřitele na uspokojení jeho pohledávky, a to odmítnutí dědictví podle ustanovení § 463 odst. 1 obč. zák. a uzavření dohody o vypořádání dědictví podle ustanovení § 482 odst. 1 tohoto zákona. I taková dohoda tedy může být stižena relativní neplatností, neboť se jedná o dvoustranný či vícestranný právní úkon dědiců, kterého může být dosaženo jen na základě jejich shodného projevu vůle. Po nařízení exekuce však k tomuto konsenzu mezi dědici nemůže dojít v důsledku generálního inhibitoria, které „zabraňuje dědici-dlužníkovi volným rozhodnutím učinit svůj majetek předmětem právního vztahu“. Nedostatek smluvní volnosti povinného dědice má totiž zamezit jednak uzavření takové dohody, na základě níž by dlužník nabyl majetek v menší hodnotě, než jaký by měl nabýt podle vůle zůstavitele nebo ze zákona, případně takové dohody, na základě níž by dlužník sice nabyl majetek v obdobné hodnotě, avšak v jiném poměru, než stanoví zákon. Věřitel by tedy rovněž takto neměl být omezen ani co do výběru formy exekuce (jinak řečeno, dědická dohoda by neměla vést k vyloučení některé z forem exekuce podle ustanovení § 258 o. s. ř., která může být pro věřitele výhodnější). Jestliže tedy v posuzované věci

povinný uzavřel s ostatními dědici dědickou dohodu, jejímž předmětem byly i nemovitosti v katastrálním území O., a na základě této dohody přenechal žalobci svou část dědictví, na kterou by měl jinak ze zákona nárok, pak tím povinný zkrátil věřitele na jeho právech a znemožnil uspokojení vymáhané pohledávky; soudní exekutorka se tudíž důvodně dovolala relativní neplatnosti uzavřené dědické dohody. Uzavřel, že žalobci nepřisluší vlastnické právo k postižené ideální 1/3 nemovitostí a že žaloba na vyloučení tohoto majetku z exekuce vedené proti povinnému podle ustanovení § 267 odst. 1 o. s. ř. není důvodná. K námitkám žalobce dále uvedl, že dědictví se podle ustanovení § 460 obč. zák. nabývá smrtí zůstavitele a že dědická dohoda je legitimním vícestranným právním úkonem, kterým mohou dědicové disponovat s majetkem či jinými hodnotami náležejícími do dědictví, že však z povahy věci vyplývá, že takovou dohodou by mohlo dojít ke zkrácení věřitele (stejně jako např. při odmítnutí dědictví); není tedy důvod, aby tento úkon byl vyloučen z okruhu úkonů, u kterých lze namítnout relativní neplatnost podle ustanovení § 44a odst. 1 exekučního řádu. Skutečnost, kdy nastávají účinky uzavřené dědické dohody v návaznosti na výsledky řízení o dědictví, je podle názoru soudu irelevantní; i přesto lze dovodit, že s ohledem na ustanovení § 460 obč. zák. v souvislosti s ustanovením § 7 odst. 2 obč. zák. je třeba úkony dědiců považovat za nakládání „se svým“ majetkem ve smyslu ustanovení § 44a odst. 1 ex. ř. Za nesprávný soud považoval též poukaz žalobce na ustanovení § 159a odst. 4 o. s. ř., „když prejudiciální účinky nemohou být absolutní, ale jsou vždy odvislé od rozsahu závaznosti rozhodnutí pro účastníky a třetí osoby“. Rozhodnutí soudu o schválení dědické dohody pak nemůže být závazné ve vztahu mezi jiným dědicem a oprávněným tak, že by oprávněné osoby včetně soudního exekutora nemohly postupovat podle ustanovení § 44a odst. 1 exekučního řádu a dovolat se v průběhu exekučního řízení relativní neplatnosti dědické dohody.

K odvolání žalobce K r a j s k ý s o u d v Brně rozsudkem ze dne 9. 4. 2013 rozsudek soudu prvního stupně ve výroku I. o věci samé potvrdil (výrok I.), ve výroku II. jej změnil tak, že žalobce je povinen nahradit žalované náklady řízení v částce 13 355 Kč (výrok II.), a rozhodl, že žalobce je povinen nahradit žalované náklady odvolacího řízení v částce 11 979 Kč (výrok III.). Odvolací soud vyšel ze skutkového stavu zjištěného soudem prvního stupně a ztotožnil se s jeho názorem, že dědici je třeba v období od smrti zůstavitele „až do dědického rozhodnutí soudu“ považovat za vlastníky, případně podílové spoluvlastníky věci náležející do dědictví se všemi právy a povinnostmi, přičemž poměr spoluvlastnických podílů se řídí poměrem jejich dědických podílů. Shodně s ním též dovodil, že uzavřeli dědicové po zemřelém J. D. dědickou dohodu, jedná se o nakládání s majetkem povinného, neboť uzavřením této dohody si dědicové uspořádávají poměry k majetku zůstavitele jiným způsobem, než by tomu bylo dle jejich dědických podílů; takovýto postup dědiců, v daném případě povinného, je proto porušením generálního inhibitoria a v rozporu s jeho smyslem. Námitku žalobce, že usnesení

soudu o schválení dědické dohody je ve smyslu ustanovení § 159 odst. 4 o. s. ř. závazné pro soudního exekutora i pro soud prvního stupně, nepovažoval odvolací soud za důvodnou; v tomto ohledu uvedl, že jsou mu známy závěry vyslovené v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 18. 12. 2008, sp. zn. 21 Cdo 305/2008, z nichž vyplývá, že se nelze s úspěchem domáhat určení neplatnosti dohody dědiců o vypořádání dědictví pravomocně schválené usnesením soudu vydaným v řízení o dědictví a že případné rozhodnutí soudu vydané ve sporném řízení, že soudem schválená dohoda o vypořádání dědictví je neplatná, by nemělo (nemohlo mít) vliv na závaznost rozhodnutí soudu v řízení o dědictví, a že proto taková žaloba, je-li podána, musí být soudem zamítnuta, nicméně podle názoru odvolacího soudu nelze tyto závěry vztáhnout bezvýjimečně na daný případ. Pokud by totiž exekutorovi byla odepřena možnost s poukazem na ustanovení § 159a odst. 4 o. s. ř. dovolat se neplatnosti právního úkonu v podobě dědické dohody schválené soudem, která byla uzavřena poté, co povinnému bylo doručeno usnesení o nařízení exekuce a bylo mu zakázáno nakládat se svým majetkem, „ztratil by institut generálního inhibitoria své opodstatnění, povinní by tak mohli zcela bez postihu tento institut v dědickém řízení porušovat a ve svém důsledku i oprávněného krátit na jeho právech“. Odvolací soud proto dospěl k závěru, že soudní exekutorka postupovala správně, jestliže vydala exekuční příkaz ke zřízení exekutorského zástavního práva a příkaz k provedení exekuce prodejem ideální 1/3 předmětných nemovitostí žalobce, neboť se jedná o zákonný podíl povinného na těchto nemovitostech, kterého se uzavřením dědické dohody po nařízení generálního inhibitoria dědickou dohodou „zbavil“. Uzavřel, že žaloba na vyloučení ideální 1/3 nemovitostí z exekuce vedené proti povinnému byla soudem prvního stupně správně zamítnuta.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jehož přípustnost dovozuje z ustanovení § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, účinného od 1. 1. 2013, neboť závěr odvolacího soudu o nezávaznosti usnesení soudu vydaného v dědickém řízení je v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího soudu (viz např. rozsudek sp. zn. 21 Cdo 1240/2007). Poukazuje na to, že Nejvyšší soud opakovaně judikoval, že „závaznost usnesení vydaných v dědickém řízení nastává zvláštním způsobem, když výroky usnesení, které se týkají dědického práva (které určují, kdo je zůstavitelovým dědicem), jsou závazné pro každého a ostatní výroky těchto usnesení jsou závazné jen pro účastníky dědického řízení (jejich právní nástupce) a v tomto rozsahu také (§ 159a odst. 4 o. s. ř.) pro všechny soudy, správní úřady a jiné orgány veřejné správy“ (viz zpráva projednaná a schválená občanskoprávním kolegiem bývalého Nejvyššího soudu ČSR ze dne 18. 6. 1982, sp. zn. Cpj 165/81, uveřejněná pod číslem 49/1982 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, rozsudek Nejvyššího soudu ČSR ze dne 28. 10. 1982, sp. zn. 3 Cz 32/82, uveřejněný ve Sborníku Nejvyššího soudu ČSSR, díl VI, str. 751). V rozporu s judikaturou Nejvyššího soudu je podle dovolatele i závěr odvolacího soudu, že dědicové jsou fakticky vlastníky, resp.

podílovými spoluvlastníky věcí náležejících do dědictví. V usnesení sp. zn. 30 Cdo 2174/2001 Nejvyšší soud mimo jiné dovedl, že za dědice ve vlastním slova smyslu lze považovat jen toho, komu bylo rozhodnutím soudu dědictví potvrzeno nebo kdo se stane nabyvatelem poměrné části dědictví, popřípadě určité hodnoty ze zůstavitelem zanechaného majetku na základě soudem schválené dohody o vypořádání dědictví. Do té doby je tak možno osobu ucházející se o dědictví považovat jen za domnělého dědice, který ještě není nositelem práv a povinností spadajících do dědictví, ale který se jím stane se zpětnou účinností k době zůstavitelovy smrti až na základě výsledku řízení o dědictví. V usnesení sp. zn. 22 Cdo 4111/2007 pak Nejvyšší soud dovedl, že „je-li dědiců více, je tu mezi smrtí zůstavitele a právní mocí rozhodnutí státního notářství (nyní soudu) o potvrzení nabytí dědictví období, kdy všichni dědicové jsou pouze potenciálními nabyvateli věcí náležejících do dědictví. Dědic totiž může dědictví odmítnout nebo může uzavřít dědickou dohodu, podle které věc nabude někdo jiný.“ Napadené rozhodnutí tak závisí na vyřešení otázek hmotného i procesního práva, při jejichž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, a to „1) jak se projevuje závaznost pravomocného a vykonatelného usnesení dědického soudu o schválení dohody o vypořádání dědictví?, 2) je takové usnesení závazné vůči všem institucím uvedeným v rozhodnutích Nejvyššího soudu, např. 21 Cdo 1240/2007, nebo si soudy a státní organizace mohou vykládat rozsah závaznosti odlišně?, 3) jaké je faktické právní postavení osob označených za dědice v období mezi smrtí zůstavitele a právní mocí rozhodnutí soudu o vypořádání dědictví?, 4) jsou pouze potenciální nabyvatelé práv a povinností nebo jsou faktickými vlastníky věcí náležejících do dědictví?“, a dále otázek, které v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyly vyřešeny, a to „1) lze považovat majetek představující dědictví po zůstaviteli za majetek povinného (výlučný, podílové spoluvlastnictví a majetek patřící do společného jmění manželů), jak výslovně definuje ustanovení § 44a zákona. č. 120/2001 Sb., 2) je cílem dědického řízení vypořádání majetku zůstavitele a pohledávek věřitelů zůstavitele nebo výsledek dědického řízení směřuje k uspořádání majetkových vztahů dědice-povinného a k uspokojení pohledávek věřitelů povinného dědice jako v případě insolvence?, 3) lze platně uplatnit námitku relativní neplatnosti dohody o vypořádání dědictví jako u jiných právních úkonů? – a jaké právní účinky taková námitka relativní neplatnosti vyvolá, když případná neplatnost nemá podle judikatury dovolacího soudu vliv na vykonatelnost a závaznost usnesení o schválení dohody o vypořádání dědictví?, 5) vypořádá se v případě uplatněné námitky relativní neplatnosti dědické dohody dědictví dle zákonných podílů? – a jak se v takovém případě vypořádají pasiva dědictví?“. Navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaná se ztotožnila s rozhodnutími soudů obou stupňů.

N e j v y š š í s o u d rozhodnutí soudů obou stupňů změnil.

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 do 31. 12. 2013, neboť dovolací řízení bylo zahájeno přede dnem 1. 1. 2014 (srov. čl. II bod 2. zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony). 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.).

Podle ustanovení § 237 o. s. ř. není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

Dovolací soud je při přezkoumání rozhodnutí odvolacího soudu vázán uplatněným dovolacím důvodem (srov. § 242 odst. 3, větu první, o. s. ř.); vyplývá z toho mimo jiné, že při zkoumání, zda napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo která již dovolacím soudem vyřešena byla, ale má být posouzena jinak, a zda je tedy dovolání podle ustanovení § 237 o. s. ř. přípustné, může posuzovat jen takové právní otázky, které dovolatel v dovolání označil.

Přípustnost dovolání podle ustanovení § 237 o. s. ř. není založena již tím, že dovolatel tvrdí, že jsou splněna kritéria přípustnosti dovolání obsažená v tomto ustanovení. Přípustnost dovolání nastává tehdy, jestliže dovolací soud, který jediný je oprávněn tuto přípustnost zkoumat (srov. § 239 o. s. ř.), dospěje k závěru, že kritéria přípustnosti dovolání uvedená v ustanovení § 237 o. s. ř. skutečně splněna jsou.

Protože dovolání může být podle ustanovení § 237 o. s. ř. přípustné jen tehdy, jde-li o řešení právních otázek, je dovolatel oprávněn napadnout rozhodnutí odvolacího soudu pouze z důvodu, že rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.).

Nejvyšší soud dospěl k závěru, že napadený rozsudek odvolacího soudu ve výroku o věci samé závisí na vyřešení otázky procesního práva, zda je pravomocné usnesení soudu o schválení dohody o vypořádání dědictví vydané v dědickém řízení závazné pro soudního exekutora (provádějícího exekuci proti povinnému) a všechny soudy, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozho-

dovací praxe dovolacího soudu, a dále procesních otázek, zda povinný (jakožto jeden z dědiců) tím, že poté, co mu bylo doručeno usnesení o nařízení exekuce, uzavřel s ostatními dědici soudem pravomocně schválenou dohodu o vypořádání dědictví, porušil generální inhibitorium (§ 44a odst. 1, věta první, ex. ř.), a zda je soudní exekutor při provádění exekuce oprávněn dovolat se ve smyslu ustanovení § 44a odst. 1, věty třetí a čtvrté, ex. ř. relativní neplatnosti této dohody o vypořádání dědictví pravomocně schválené soudem, kterou povinný uzavřel s ostatními dědici poté, co mu bylo doručeno usnesení o nařízení exekuce, a exekučním příkazem nařídit provedení exekuce zřízením exekutorského zástavního práva a prodejem nemovitosti postihnout nemovitý majetek jiného dědice než povinného, jež v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyly vyřešeny. Od vyřešení těchto předběžných otázek se totiž odvíjí právní posouzení, zda vylučovací žaloba dědice (odlišného od povinného), jehož majetek byl vydanými exekučními příkazy soudního exekutora postižen, je po právu či nikoliv. Dovolací soud proto dospěl k závěru, že dovolání proti výroku rozsudku odvolacího soudu o věci samé je podle ustanovení § 237 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 žalobce je opodstatněné.

Projednávanou věc je třeba posuzovat – vzhledem k ustanovení bodu 1., čl. II, části první zákona č. 286/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 119/2001 Sb., kterým se stanoví pravidla pro případy souběžně probíhajících výkonů rozhodnutí, zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů; a ustanovení bodu 1., čl. II, části druhé zákona č. 396/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony – podle zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů (dále jen „exekuční řád“), ve znění účinném od 1. 11. 2009 do 31. 12. 2012 (s výjimkou ustanovení § 69a ex. ř., které se použije ve znění účinném do 31. 12. 2013), a podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, účinném do 31. 12. 2013.

Nesprávné právní posouzení věci ve smyslu § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. může spočívat v tom, že odvolací soud věc posoudil 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.

Podle ustanovení § 267 odst. 1 o. s. ř. právo k majetku, které nepřipouští výkon rozhodnutí, lze uplatnit vůči oprávněnému návrhem na vyloučení majetku z výkonu rozhodnutí v řízení podle třetí části tohoto zákona.

Smyslem (účelem) excindační (vylučovací) žaloby podle ustanovení § 267 o. s. ř. je poskytnout právní ochranu osobám, které mají k majetku (k věcem, právům nebo jiným majetkovým hodnotám), jenž byl postižen výkonem rozhodnutí (exekucí), takové právo (právní vztah), které nepřipouští, aby nařízený výkon rozhodnutí (exekuce) byl proveden a aby se tak postižený majetek stal zdrojem pro uspokojení oprávněného (srov. odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. 20 Cdo 3463/2006, či rozsudku ze dne 26. 4. 2011, sp. zn. 20 Cdo 1977/2009).

Pro rozhodnutí soudu o vylučovací žalobě je rozhodující stav v době vyhlášení rozsudku (§ 154 odst. 1 o. s. ř.).

Z hlediska skutkového stavu bylo v dané věci zjištěno, že usnesením Okresního soudu v Prostějově ze dne 9. 10. 2009, pravomocným dne 3. 3. 2010, byla nařízena exekuce na majetek povinného P. D. k uspokojení pohledávky oprávněné (žalované) ve výši 762 955 Kč s příslušenstvím, jejímž provedením byla pověřena soudní exekutorka Mgr. L. Č., že usnesením Okresního soudu ve Zlíně ze dne 6. 4. 2011, pravomocným dne 6. 4. 2011, byla schválena dědická dohoda, na základě níž se žalobce stal spoluvlastníkem ideálních 2/3 označených nemovitostí a že toto jeho spoluvlastnické právo bylo zapsáno do katastru nemovitostí. Dále soud prvního stupně zjistil, že soudní exekutorka vydala dne 15. 6. 2011 s odkazem na ustanovení § 44a odst. 1 ex. ř. exekuční příkaz, jímž nařídila provedení exekuce zřízením exekutorského zástavního práva na ideální 1/3 podíl žalobce na nemovitostech a současně prodejem tohoto ideálního spoluvlastnického podílu žalobce; tento exekuční příkaz byl doručen žalobci, zástupci žalovaného, povinnému a zástupci R. D.

Podle ustanovení § 44a odst. 1 ex. ř. po doručení usnesení o nařízení exekuce nesmí povinný nakládat se svým majetkem včetně nemovitostí a majetku patřícího do společného jmění manželů, vyjma běžné obchodní a provozní činnosti, uspokojování základních životních potřeb svých a osob, ke kterým má vyživovací povinnost, a udržování a správy majetku; právní úkon, kterým povinný porušil tuto povinnost, je neplatný. Právní úkon se však považuje za platný, pokud se neplatnosti právního úkonu nedovolá exekutor, oprávněný, nebo přihlášený věřitel, aby zajistili uspokojení vymáhané pohledávky. Právní účinky dovolání se neplatnosti nastávají od účinnosti právního úkonu, dojde-li exekuční příkaz nebo jiný projev vůle exekutora, oprávněného, nebo přihlášeného věřitele všem účastníkům právního úkonu, jehož neplatností se exekutor, oprávněný nebo přihlášený věřitel dovolává.

Citovaným ustanovením je povinnému stanoven zákaz nakládání s jeho veškerým majetkem s výjimkou běžné obchodní a provozní činnosti, uspokojování

základních životních potřeb svých a osob, ke kterým má vyživovací povinnost, a udržování a správy majetku (tzv. generální inhibitorium), jehož počátek je vázán na okamžik doručení usnesení o nařízení exekuce povinnému a jehož porušení zákon sankcionuje (relativní) neplatností právního úkonu, kterým povinný navzdory tomuto zákazu nakládal se svým majetkem.

Nejvyšší soud v usnesení ze dne 26. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1240/2007, uveřejněném v časopise Soudní judikatura číslo 1, ročníku 2009, pod číslem 7, na nějž poukázal odvolací soud i dovolatel, vysvětlil, že „závažnost usnesení soudu vydaných v dědickém řízení nastává zvláštním způsobem. Výroky usnesení, které se týkají dědického práva (které určují, kdo je zůstavitelovým dědicem), jsou závazné pro každého. Ostatní výroky usnesení soudu vydaného v dědickém řízení jsou závazné jen pro účastníky dědického řízení (jejich právní nástupce) a v tomto rozsahu také (§ 159a odst. 4 o. s. ř.) pro všechny soudy, správní úřady a jiné orgány veřejné správy (...). Pokud rozhoduje soud ve sporném řízení o otázkách souvisejících s řízením o dědictví, opírá se vždy o konkrétní zákonné ustanovení (srov. např. § 485 obč. zák., § 18 a 48 not. ř., nyní § 175k odst. 2 a 3 a § 175y o. s. ř.). Možnost opětovného posouzení dohody dědiců o vypořádání dědictví, pravomocně schválené usnesením soudu vydaným v řízení o dědictví (§ 39 odst. 2 not. ř., nyní § 175q odst. 1 písm. c/ o. s. ř.), ve sporném soudním řízení ze žádného zákonného ustanovení nevyplývá.“ 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. 61/1969 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek), ani určena neplatnou rozhodnutím soudu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2008 sp. zn. 21 Cdo 1240/2007, uveřejněný pod č. 7 v časopise Soudní judikatura, ročník 2009).

Z uvedeného pro posuzovanou věc vyplývá, že usnesení, jímž soud pravomocně schválil dohodu o vypořádání dědictví, je závazné (§ 159a odst. 1 a 4 o. s. ř.) pro všechny soudy a taktéž i pro soudního exekutora, na nějž stát přenesl část svých mocenských pravomocí (srov. § 1 odst. 1 ex. ř.) a který má v exekučním řízení postavení soudu prvního stupně, a dále, že otázku platnosti takové dohody nemůže soud (soudní exekutor) řešit v jiném (než dědickém) řízení, a to ani jako otázku předběžnou. Dovolací soud proto nesouhlasí s právním názorem odvolacího soudu, že závěry uvedené v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2008, sp. zn. 21 Cdo 1240/2007, a dalších citovaných rozhodnutích, nelze na projednávanou věc „vztáhnout bezvýjimečně“.

Správný není ani právní názor odvolacího soudu, že byla-li by soudnímu exekutorovi odepřena možnost s poukazem na ustanovení § 159a odst. 4 o. s. ř. dovolat se neplatnosti právního úkonu „v podobě dědické dohody schválené soudem“, která byla uzavřena poté, co povinnému bylo doručeno usnesení o nařízení exekuce a bylo mu zakázáno nakládat se svým majetkem, „ztratil by institut generál-

ního inhibitoria své opodstatnění a povinní by tak mohli zcela bez postihu tento institut v dědickém řízení porušovat a ve svém důsledku i oprávněného krátit na jeho právech“.

V tomto ohledu je třeba poukázat na závěry, jež Nejvyšší soud vyslovil v rozsudku ze dne 17. 5. 2012, sp. zn. 21 Cdo 4369/2010, uveřejněném pod číslem 103/2012 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, v němž mimo jiné dovodil, že „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. 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 věci 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. Z uvedených důvodů dospěl Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí 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.“ Vyhověním odpůří žalobě získá věřitel právo uspokojit svou pohledávku z majetku, který nabyl na základě vůči němu právně neúčinné dohody o vypořádání dědictví někdo jiný než povinný dlužník (srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. 21 Cdo 662/2012).

Z toho vyplývá, že dovolala-li se soudní exekutorka (§ 44a odst. 1, věta druhá a třetí, ex. ř.) v exekučním řízení vedeném proti povinnému relativní neplatnosti dohody o vypořádání dědictví schválené pravomocným usnesením soudu ze dne 6. 4. 2011, jejímž účastníkem byl povinný, žalobce a další dědic, tím, že dne 15. 6. 2011 vydala exekuční příkaz, jímž nařídila provedení exekuce proti povinnému zřízením exekutorského zástavního práva na ideální 1/3 spoluvlastnický podíl žalobce na nemovitostech a současně prodejem tohoto ideálního spoluvlastnického podílu žalobce, rozhodla v rozporu s ustanovením § 159a odst. 1 a 4 o. s. ř. i s citovanou judikaturou Nejvyššího soudu.

Lze shrnout, že již ze samotného závěru, že dohoda o vypořádání dědictví, která byla schválena pravomocným usnesením soudu, nemůže být rozhodnutím soudu určena neplatnou, vyplývá, že je vyloučeno, aby se soudní exekutor (případně osoby uvedené v § 44a odst. 1 ex. ř.) mohl (mohly) dovolat relativní neplatnosti této dohody, a že tedy ustanovení § 44a odst. 1, větu druhou a třetí, ex. ř. nebylo možno v exekučním řízení vedeném proti povinnému aplikovat. Má-li oprávněný (věřitel) za to, že povinný dlužník (jako dědic) uzavřel dohodu o vypořádání dědictví schválenou pravomocným usnesením soudu o dědictví v úmyslu jej jako věřitele zkrátit, je jen na něm, zda se bude žalobou podle § 42a občanského zákoníku domáhat, aby soud určil, že tato dohoda dědiců (jako hmotněprávní úkon) je vůči němu právně neúčinná.

Navíc soudní exekutorka přehlédla, že generální inhibitorium obsažené v ustanovení § 44a odst. 1, věť první, ex. ř. se vztahuje pouze na majetek povinného (srov. Slova ... „nesmí povinný nakládat se svým majetkem“ ...). Jednu ideální třetinu označených nemovitostí však povinný nikdy nenabyl, neboť dědictví se sice nabývá smrtí zůstavitele (§ 460 obč. zák.), avšak – je-li dědiců více – jen, byla-li soudem schválena jejich dohoda o vypořádání dědictví (§ 482 odst. 2 obč. zák.). V projednávané věci však povinný podle schválené dohody dědiců ideální 1/3 nemovitostí nenabyl, a proto ani nemohl nakládat se „svým majetkem“.

Je tedy namístě učinit závěr, že povinný tím, že po doručení usnesení o nařízení exekuce na jeho majetek uzavřel s ostatními dědici dohodu o vypořádání dědictví, kterou soud schválil pravomocným usnesením a na niž je třeba pohlížet jako na platnou, neporušil (ani nemohl porušit) generální inhibitorium zakotvené v ustanovení § 44a odst. 1, věť první, ex. ř., jelikož spoluvlastníkem ideální 1/3 nemovitostí nebyl.

Již nad rámec podaného dovolání je třeba poukázat též na to, že soudní exekutorka – v důsledku nesprávného právního názoru, že je oprávněna dovolat se relativní neplatnosti soudem schválené dohody o vypořádání dědictví – porušila též ustanovení § 66 odst. 2 exekučního řádu, podle kterého k provedení exekuce prodejem nemovitosti povinného může exekutor přistoupit, jen jestliže bude listinami vydanými nebo ověřenými státními orgány, popřípadě též veřejnými listinami notáře doloženo, že nemovitost je ve vlastnictví povinného (kterým žalobce nebyl), jakož i ustanovení § 338b odst. 1, věty první, o. s. ř. ve spojení s § 69a ex. ř., podle nichž exekuce zřízením exekutorského zástavního práva na nemovitost může být nařízena, jen jestliže listinami vydanými nebo ověřenými státními orgány nebo notářem je doloženo, že nemovitost je ve vlastnictví povinného.

Uvedený postup byl tudíž nezákonný (a ve svém důsledku ve vztahu k žalobci též v rozporu s článkem 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod), když soudní exekutorka zcela vědomě a záměrně – ačkoliv kvalifikovanými listinami nebylo doloženo, že povinný je spoluvlastníkem ideální 1/3 nemovitostí – postihla zmí-

něným exekučním příkazem ideální 1/3 spoluvlastnický podíl žalobce na označených nemovitostech.

Dovolací soud proto dospěl – na rozdíl od odvolacího soudu, jenž uvedený postup soudní exekutorky shledal správným a v souladu se zákonem – k opačnému závěru, že podaná vylučovací žaloba, jíž se žalobce domáhá vyloučení ideální 1/3 nemovitostí, která byla postižena označeným exekučním příkazem soudní exekutorky, je důvodná, neboť jeho spoluvlastnické právo k tomuto majetku exekuci nepřipouští (§ 267 odst. 1 o. s. ř.).

Jelikož rozsudek odvolacího soudu není správný, neboť spočívá na chybném právním posouzení věci, a protože na základě dosavadních výsledků řízení je možné o věci rozhodnout, Nejvyšší soud napadený rozsudek změnil ve výroku o věci samé, jakož i v akcesorických výrocích o náhradě nákladů řízení, podle ustanovení § 243d písm. b) o. s. ř. tak, že ve výroku o věci samé změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobě na vyloučení ideální 1/3 nemovitostí z exekuce vedené proti povinnému u Okresního soudu v Prostějově pod sp. zn. 24 Nc 5253/2009 vyhověl, a v souvislosti s touto změnou změnil i výrok rozsudku soudu prvního stupně o náhradě nákladů řízení a taktéž výrok rozsudku odvolacího soudu o náhradě nákladů odvolacího řízení.

O náhradě nákladů řízení před soudem prvního stupně, odvolacího i dovolacího, bylo rozhodnuto podle ustanovení § 243c odst. 3, věty první, § 224 odst. 1, 2 a § 142 odst. 1 o. s. ř., neboť žalobce byl v těchto řízeních plně úspěšný, a žalovaná je proto povinna nahradit mu náklady potřebné k účelnému uplatnění práva.

Soudní tajemník není oprávněn rozhodovat o zastavení exekuce (§ 6 odst. 2 písm. s/ vyhlášky č. 37/1992 Sb., § 268 o. s. ř.).

(Usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 25. 4. 2014, sp. zn. 24 Co 697/2014)

O k r e s n í s o u d v Českém Krumlově usnesením ze dne 10. 10. 2013 zamítl návrh manželky povinného na částečné zastavení exekuce vedené proti jejímu manželovi, povinnému J. Ch., ve které pověřený exekutor exekučním příkazem ze dne 7. 8. 2013 rozhodl o provedení exekuce příkázáním jiné peněžité pohledávky manželky povinného za dlužníkem Penzijní společnost, a. s., z důvodu nároku na penzijní připojištění ze smlouvy č. 675915. Podle soudu prvního stupně lze v daném případě provést exekuci i způsobem příkázání jiné peněžité pohledávky manžela povinného podle § 262a odst. 3 o. s. ř. Nebrání tomu ani to, že manželství účastníků bylo rozsudkem ze dne 2. 10. 2013 u Okresního soudu v Českém Krumlově rozvedeno, avšak rozsudek dosud nenabyl právní moci. Není vydáno ani žádné rozhodnutí o zrušení, popř. zúžení společného jmění manželů Ch. Závazek povinného vznikl za trvání manželství a exekučním příkazem jsou tedy postiženy věci, práva nebo jiné majetkové hodnoty patřící do společného jmění manželů. Na rozhodování soudu nemá vliv ani to, že trvalý pobyt byl povinnému zrušen rozhodnutím Městského úřadu ve V. již od 1. 4. 2009 a povinný má od této doby uveden trvalý pobyt na ohlašovně městského úřadu.

Proti usnesení soudu podává odvolání manželka povinného V. Ch. Opakuje své důvody, které uváděla již v návrhu na částečné zastavení exekuce, že s bývalým manželem je již rozvedena a že i podle rozsudku o rozvodu bylo zjištěno, že minimálně 4 roky před rozvodem nežili ve společné domácnosti, v době vzniku finančních problémů hrál bývalý manžel na automatech a o rodinu se nestaral. Sama se pak žádným způsobem nepodílela na vzniku dlužné částky, jejíž existenci před ní bývalý manžel v době jejího vzniku zatajil. Usnesení o zamítnutí jejího návrhu na částečné zastavení exekuce považuje odvolatelka za nespravedlivé a uvádí, že případná exekuce by přímo ohrozila její finanční existenci a celou její rodinu. Žádá proto objektivní a spravedlivé rozhodnutí a opětovné posouzení její žádosti o zastavení exekuce.

Oprávněná pojišťovna ve svém vyjádření k odvolání nesouhlasí s jejím návrhem na zastavení exekuce. Podle názoru oprávněné odvolatelka nepředložila dostatek relevantních skutečností, které by oprávněnou přesvědčily, aby se zastavením exekuce vyslovil souhlas.

K r a j s k ý s o u d v Českých Budějovicích rozhodnutí soudu prvního stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z o d ů v o d n ě n í :

Odvolání manželky povinného je podle zákona přípustné, neboť postižením majetku manželky povinného exekučním příkazem se stala účastnicí řízení, tedy oprávněným účastníkem k podání odvolání.

Předmětem přezkumu odvolacího soudu je rozhodnutí exekučního soudu, jímž bylo rozhodováno o návrhu manželky povinného na částečné zastavení exekuce. Vzhledem k nesouhlasnému vyjádření oprávněného nerozhodoval o návrhu manželky povinného sám soudní exekutor, který podle § 55 odst. 3 ex. ř. předložil spis k rozhodnutí příslušnému exekučnímu soudu. U soudu prvního stupně rozhodoval pak o jejím návrhu soudní tajemník, který však k vydání rozhodnutí nebyl oprávněn.

Podle § 52 odst. 1 ex. ř., nestanoví-li tento zákon jinak, použijí se pro exekuční řízení přiměřeně ustanovení občanského soudního řádu.

Podle § 6 odst. 2 písm. s) vyhlášky č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, může být předsedou soudu ve věcech projednávaných v občanském soudním řízení pověřen soudní tajemník k vykonávání taxativně uvedených jednoduchých úkonů příslušejících podle zákonů o soudním řízení předsedovi senátu (samosoudci), jde-li o výkon rozhodnutí srážkami ze mzdy, příkázáním pohledávky nebo prodejem movitých věcí s výjimkou odkladu výkonu rozhodnutí podle § 266 o. s. ř. a zastavení výkonu rozhodnutí podle § 268 odst. 1 písm. g) a h) o. s. ř. Soudní tajemníci, obdobně jako vyšší soudní úředníci nebo asistenti soudců, mohou konat samostatně pouze úkony, které nepřekračují jejich pomocnou roli při výkonu soudnictví. Takto chápe jejich roli na soudním rozhodování také náleze Ústavního soudu ČR ze dne 22. 5. 2013, č.j. Pl. ÚS 31/10, když uvádí, že neodpovídá postavení vyššího soudního úředníka, aby rozhodoval nezávisle na soudci, a dokonce aby rozhodoval ve věci samé. Přitom právě rozhodování o zastavení exekuce je rozhodováním ve věci samé.

Proto odvolací soud, aniž by věcně posuzoval námitky odvolatelky jejího odvolání proti napadenému usnesení, zrušil podle § 219a odst. 1 písm. a) o. s. ř. a § 221 odst. 1 o. s. ř. napadené rozhodnutí, neboť jsou tu takové vady, že rozhodoval soud, který nebyl správně obsazen.

Odvolací soud rovněž připomíná závěrem postup upravený v § 7 jednacím řádu, který se týká podaného opravného prostředku proti rozhodnutí soudního tajemníka.

V této věci nemusel odvolací soud nařizovat jednání (§ 214 odst. 2 písm. d) o. s. ř.).

Lhůta stanovená v ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb. ve znění účinném od 29. 6. 2012 je speciální lhůtou, na jejíž počítání se nevztahuje ustanovení § 122 odst. 3 obč. zák.

(Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 11. 2013, sp. zn. 7 Co 2428/2013)

Žalobce se domáhá proti žalovanému určení vlastnictví k nemovitostem, a to k pozemkům části p. č. 356/74, části p. č. 375, části p. č. 356/6, části p. č. 613/5 a části p. č. 613/6 v k. ú. Ch. u V. s tím, že tento majetek přešel do vlastnictví žalobce podle zákona č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku ČR do vlastnictví obcí. Ke dni podání žaloby, která byla doručena soudu dne 2. 4. 2013, je jako vlastník nemovitostí v katastru nemovitostí evidován stát Česká republika s právem hospodaření státního podniku. Žalobce s odkazem na ustanovení § 8 zákona č. 172/1991 Sb. podává žalobu na určení vlastnictví k předmětným nemovitostem.

O k r e s n í s o u d v Prachaticích rozsudkem ze dne 7. 8. 2013 žalobu zamítl s tím, že pokud žaloba nebyla u soudu podána nejpozději 31. 3. 2013, jak stanoví ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb., přešlo vlastnictví k nemovitostem, jichž se řízení týká, na stát, a to k 1. 4. 2013. Soud prvního stupně má za to, že „žaloba byla podána osobou, která nebyla aktivně legitimována k jejímu podání, proto žalobu zamítl“.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobce odvolává z důvodů podřaditelných odvolacímu důvodu podle § 205 odst. 1 písm. g) o. s. ř., jímž lze soudu prvního stupně vytýkat, že jeho rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci. Konkrétně namítá, že žalobce prostřednictvím pošty podal předmětnou žalobu dne 29. 3. 2013. Žaloba byla doručena soudu dne 2. 4. 2013. Žalobce je přesvědčen, že žaloba byla podána ve lhůtě stanovené § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb., neboť na běh této lhůty je nutno použít ustanovení § 122 odst. 3 obč. zák. stanovící, že případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Dne 31. 3. 2013 byla neděle, následující den 1. 4. 2013 byl státní svátek (Velikonoční pondělí) a tudíž následujícím pracovním dnem po 31. 3. 2013 byl den 2. 4. 2013. Žalobce s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu a Ústavního soudu dovozuje, že chybí jakýkoliv důvod pro to, aby se soud při počítání lhůty odchýlil od obecného pravidla vyplývajícího z ustanovení § 122 odst. 3 obč. zák. Takovým důvodem není podle žalobce ani stanovení právní fikce přechodu vlastnictví na stát dne 1. 4. 2013. Podmínkou uplatnění této fikce je skutečnost, že žaloba nebyla podána ve lhůtě stanovené v § 8 odst. 1, větě první, zákona č. 172/1991 Sb., případně prodloužené v souladu s ustanovením

§ 122 odst. 3 obč. zák. Žalobce současně poukazuje na to, že v dané věci „není exaktně stanoveno, zda lze obecně použité pravidlo stanovené v § 122 odst. 3 obč. zák. použít na ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb.“. Žalobce je přesvědčen, že v případě těchto pochybností je nutno ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb. vykládat v neprospěch žalovaného a nikoliv žalobce jako adresáta právní normy. Poukazuje na účel zákona č. 172/1991 Sb. a dovozuje, že ustanovení § 8 odst. 1 tohoto zákona odporuje čl. 11 odst. 4 Listiny a nelze je aplikovat. Pokud by odvolací soud o jeho použití uvažoval, měl by řízení přerušit a podat u Ústavního soudu návrh na jeho zrušení.

K r a j s k ý s o u d v Českých Budějovicích rozhodnutí soudu prvního stupně potvrdil.

Z o d ů v o d n ě n í :

Krajský soud v Českých Budějovicích jako soud odvolací (§ 10 odst. 1 o. s. ř.) po zjištění, že přípustné odvolání bylo podáno v zákonem stanovené lhůtě podle § 204 odst. 1 o. s. ř. a osobou k tomu oprávněnou, přezkoumal napadený rozsudek soudu prvního stupně podle § 212 a § 212a o. s. ř. a dospěl k závěru, že odvolání žalobce není důvodné.

Žalobce se v dané věci domáhá určení vlastnictví k nemovitostem s tím, že toto vlastnictví nabyl k datu 1. 7. 2000 podle § 2a zákona č. 172/1991 Sb. Žaloba je podána s odkazem na ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb., podle kterého s účinností od 29. 6. 2012 (zákon č. 173/2012) platí, že pokud vlastnické právo, které na obec přešlo podle § 1, § 2, § 2a nebo § 2b tohoto zákona, není dosud zapsáno v katastru nemovitostí, je obec povinna nejpozději do 31. 3. 2013 uplatnit návrh vůči katastrálnímu úřadu, nebo podat žalobu na určení vlastnického práva u soudu. Nesplní-li obec tuto povinnost, považuje se den 1. 4. 2013 za den přechodu vlastnického práva na stát. Žalobce namítá, že toto ustanovení je v rozporu s ústavním pořádkem a z toho důvodu je nemůže soud aplikovat.

Odvolací soud neshledal důvod pro přerušení řízení podle § 109 odst. 1 písm. c) o. s. ř., neboť nemá za to, že ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb. odporuje čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, jak je namítáno. Uvedené ustanovení Listiny stanoví, že „vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva je možné ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu“. Uvedené ustanovení § 8 odst. 1, věta druhá, stanoví právní fikci přechodu vlastnictví na stát v případě nečinnosti obce, na kterou přešlo vlastnické právo podle zákona č. 172/1991 Sb., v daném případě k 1. 7. 2000. Bylo povinností obce postarat se o to, aby přechod vlastnického práva se projevil zápisem v katastru nemovitostí. Pro případ, že obec neučinila příslušné kroky k tomu, aby její vlastnictví bylo zapsáno v katastru nemovitostí, byla zákonem č. 173/2012 s účinností od 29. 6. 2012 v ustanovení § 8 odst. 1 stanovena lhůta, jejímž smyslem je odstranění stavu právní nejistoty v otázce vlastnického práva k nemovitostem s tím, že v případě

nečinnosti obce nastupuje právní fikce přechodu vlastnického práva na stát. Nejedná se o vyvlastnění, ale o krok k nastolení právní jistoty, která je jednou ze stránek právního státu (čl. 1 Ústavy).

Otázkou v dané věci spornou je charakter lhůty stanovené ustanovením § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb., zejména otázka, zda se na počítání této lhůty vztahuje ustanovení § 122 odst. 3 obč. zák. Podle tohoto ustanovení platí, že případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den.

Odvolací soud při posouzení této sporné otázky v rámci aplikace ustanovení § 8 odst. 1 zákona č. 172/1991 Sb. vychází z doslovného znění tohoto ustanovení a jeho účelu, který spatřuje v nastolení právní jistoty v otázce přechodu vlastnického práva k nemovitostem na obec podle zákona č. 172/1991 Sb. Jestliže z uvedeného ustanovení vyplývá, že je obec povinna, v situaci, kdy není její vlastnické právo k nemovitosti zapsáno v katastru nemovitostí, podat žalobu o určení vlastnického práva u soudu nejpozději do 31. 3. 2013 a současně stanoví právní fikci přechodu vlastnického práva na stát ke dni 1. 4. 2013, je namístě závěr, že jde o speciální lhůtu, na kterou nedopadá obecné pravidlo o počítání lhůty vyplývající z ustanovení § 122 odst. 3 obč. zák. Současně není pochyb o tom, že se jedná o lhůtu hmotněprávní a propadnou, což znamená, že nejpozději poslední den lhůty musí být žaloba podána u soudu (nestačí podání na poštu). Pokud v posuzované věci došla žaloba na určení vlastnictví soudu dne 2. 4. 2013, stalo se tak opožděně, neboť dnem 1. 4. 2013 nastala právní fikce přechodu vlastnického práva k předmětným nemovitostem na stát. Proto odvolací soud napadený rozsudek soudu prvního stupně, jímž došlo k zamítnutí žaloby na určení vlastnického práva k předmětným nemovitostem, potvrdil podle § 219 o. s. ř. jako věcně správné.

Přiznává-li Evropský soud pro lidská práva právním nástupcům stěžovatele aktivní legitimaci (locus standi) k pokračování v řízení před ním, děje se tak výhradně na základě jeho procesního postupu a nejsou tím zakládány hmotněprávní nároky, které vnitrostátní právo nezná (například dědění nároku na náhradu nemajetkové újmy způsobené porušením práva na projednání věci v přiměřené lhůtě).

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 5. 2012,
sp. zn. 30 Cdo 2243/2011*)

Právní předchůdkyně žalobkyň, M. H., se žalobou podanou v této věci domáhala po žalované náhrady nemajetkové újmy ve výši 650 000 Kč, vzniklé jí v důsledku nesprávného úředního postupu v posuzovaném řízení, vedeném před Okresním soudem v Jičíně a posléze před Okresním soudem v Semilech, spočívajícího v nepřiměřeně délce tohoto řízení. Původní žalobkyně v průběhu řízení zemřela, a soud prvního stupně proto usnesením ze dne 11. 10. 2007 rozhodl podle § 107 odst. 1 o. s. ř. o tom, že v řízení bude pokračováno se stávajícími žalobkyněmi jako jejími dědičkami.

Prvním rozsudkem ze dne 28. 4. 2008 soud prvního stupně zamítl žalobu z důvodu nedostatku aktivní věcné legitimace žalobkyň, neboť nárok na náhradu nemajetkové újmy považoval za „nepřenositelný na jinou osobu, neděditelný“. K odvolání žalobkyň byl tento rozsudek odvolacím soudem zrušen usnesením ze dne 27. 5. 2009, se závazným právním názorem, že žalobkyně jako právní nástupkyně původní žalobkyně jsou ve věci aktivně věcně legitimovány, a je proto třeba se jejich nárokem zabývat.

O b v o d n í s o u d pro Prahu 2 ve věci rozhodl podruhé rozsudkem ze dne 4. 12. 2009, kterým uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyním společně a nerozdílně částku 137 000 Kč, zamítl žalobu do částky 513 000 Kč a rozhodl o náhradě nákladů řízení. Vyšel ze zjištění, že dne 18. 8. 1993 podala právní předchůdkyně žalobkyň žalobu u Okresního soudu v Jičíně, kterou se domáhala zrušení kupní a darovací smlouvy proti V. a M. D. V roce 1999 byla věc přikázána Okresnímu soudu v Semilech z důvodu vyloučení soudců Okresního soudu v Jičíně z jejího projednání. Řízení bylo pravomocně skončeno usnesením odvolacího soudu o schválení smíru, jež nabylo právní moci dne 18. 1. 2006. Žalovaná na žádost právní předchůdkyně žalobkyň jí přiznala zadostiučinění za nemajetkovou újmu vzniklou nepřiměřenou délkou posuzovaného řízení v částce 68 500 Kč. K výplatě této částky však nedošlo, neboť právní předchůdkyně žalobkyň k tomu neposkyt-

* Ústavní stížnost proti tomuto rozsudku odmítl Ústavní soud usnesením ze dne 13. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 3197/2012.

la dostatečnou součinnost a žalovaná tak měla za to, že přiznané zadostiučinění odmítla.

Soud prvního stupně na základě shora zjištěného skutkového stavu dospěl k závěru, že nepřiměřenou délkou posuzovaného řízení byla právní předchůdkyni žalobkyň způsobena nemajetková újma. Na základě kritérií § 31a odst. 3 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění zákona č. 160/2006 Sb. (dále jen OdpŠk), provedl výpočet přiměřeného zadostiučinění v penězích na částku 137 000 Kč, kterou zavázal žalovanou zaplatit žalobkyním společně a nerozdílně, ve zbytku (do částky 513 000 Kč) žalobu zamítl.

M ě s t s k ý s o u d v Praze napadeným rozsudkem ze dne 10. 11. 2010 změnil rozsudek soudu prvního stupně v části, ve které bylo žalobě vyhověno tak, že ji zamítl, v zamítavém výroku rozsudek soudu prvního stupně potvrdil.

Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, z nichž dovodil, že žádná z žalobkyň nebyla účastnicí posuzovaného řízení a nepodala ani žalobu v nyní projednávaném kompenzačním sporu. Z právního názoru ohledně legitimace žalobkyň, vyjádřeného v prvním kasačním rozhodnutí v této věci, jímž soud prvního stupně zavázal, nelze automaticky dovodit, že nárok na náhradu nemajetkové újmy vzniká dědicům po účastníku posuzovaného řízení, když toto nalézací řízení se právních nástupců netýkalo. Jiný případ by byl, kdyby právní nástupci vstoupili již do posuzovaného nalézacího řízení. Původní žalobkyně požadovala pouze odškodnění imateriální újmy a nikoliv náhradu škody věcné. Jelikož je nárok na náhradu nemajetkové újmy nárokem ryze osobnostní povahy, který smrtí oprávněného zaniká, a to bez ohledu na to, zda osoby blízké újmu poškozeného vnímaly jako újmu vlastní, nemohlo dojít k jeho přechodu na stávající žalobkyně. Z toho důvodu shledal žalobu nedůvodnou.

Žalobkyně a) napadla rozsudek odvolacího soudu v celém rozsahu (ohledně výroku o náhradě nákladů řízení nevznáší žádné námítky) dovoláním, jež má za přípustné podle § 237 odst. 1 písm. a) i c) o. s. ř. a opírá je o dovolací důvod podle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. Zásadní právní význam napadeného rozsudku spatřuje v tom, že samotný odvolací soud v otázce „zděditelnosti“ právního nároku na nemajetkovou újmu rozhoduje zcela nekonzistentně, kdy dne 27. 5. 2009 rozhodl ve prospěch dovolatelky a dne 10. 11. 2010 v její neprospěch. Dovolatelka odkázala na rozsudky Evropského soudu pro lidská práva (dále také ESLP nebo Soud). Ve věci Hartman proti České republice ESLP „přiznal zákonnému dědici procesní způsobilost nastoupit do řízení o náhradu škody způsobené dlouhým soudním řízením, které bylo ukončeno před úmrtím právního předchůdce stěžovatele, a zároveň mu přiznal náhradu nemateriální újmy“, stejně tak ve věci Colozza proti Itálii, Malhous proti České republice, Sikó proti Maďarsku. Ve všech uvedených případech stěžovatelé zemřeli po skončení původního řízení, na jehož průběh si

stěžovali, a jejich právní nástupci byli aktivně legitimováni k pokračování v řízení o stížnostech a posléze jim byla ze strany Soudu přiznána náhrada nemajetkové újmy. ESLP v žádném ze svých rozhodnutí nevyjádřil pochybnosti o děditelnosti tohoto nároku. Žalobkyně poukázala rovněž na rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 4815/2009 týkající se právního nástupnictví. Dovojuje z něj, že při posuzování přiměřené délky sporného řízení je třeba přihlížet i k době, po kterou probíhalo řízení za účasti právní předchůdkyně dovolatelky, tedy, že nárok na náhradu imateriální újmy je zděditelný, přičemž tento závěr potvrzuje i rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 30 Cdo 3326/2009. Proto navrhla, aby dovolací soud zrušil napadené rozhodnutí a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalovaná se k dovolání nevyjádřila.

N e j v y š š í s o u d dovolání zčásti zamítl a ve zbylém rozsahu odmítl.

Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění účinném od 1. 7. 2009 (viz čl. II., bod 12 zákona č. 7/2009 Sb.).

Dovolatelka předložila Nejvyššímu soudu spolu s dovoláním smlouvu o postoupení pohledávky ze dne 28. 2. 2011, kterou žalobkyně b) postoupila „svou pohledávku uplatněnou žalobou na náhradu škody způsobené nepřiměřeně dlouhým řízením“ na žalobkyni a), jež se tak měla stát v daném nároku jedinou právní nástupkyní M. H. Nejvyšší soud předesílá, že nemohl k tvrzení o postoupení nároku žalobkyně b) na žalobkyni a) přihlídnout, neboť jde o nepřipustné skutkové novum (srov. § 241a odst. 4 o. s. ř.), přičemž rozhodnutí o procesním nástupnictví podle § 107a o. s. ř. v rámci dovolacího řízení není možné (§ 243c odst. 1 o. s. ř.). S ohledem však na to, že soud prvního stupně rozhodoval o povinnosti žalované plnit žalobkyním společně a nerozdílně, nemá daná okolnost na rozsah dovolacího přezkumu žádný vliv s tou výjimkou, že rozsudek odvolacího soudu ve vztahu k žalobkyni b) zůstal dovoláním nedotčen.

Dovolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, za splnění podmínky § 241 odst. 1 o. s. ř. Dovolací soud se proto zabýval přípustností dovolání.

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

Dovolání a) žalobkyně do částky 137 000 Kč je přípustné podle § 237 odst. 1 písm. a) o. s. ř., není však důvodné.

Otázkou přechodu nároku na náhradu nemajetkové újmy vzniklé v důsledku porušení práva na projednání věci v přiměřené lhůtě z účastníka původního řízení, který zemřel v průběhu řízení o náhradu nemajetkové újmy, na jeho právního nástupce, se Nejvyšší soud zabýval již ve svém usnesení ze dne 26. 1. 2011, sp. zn. 30 Cdo 3394/2010 (toto usnesení a dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu jsou veřejnosti dostupné na internetových stránkách Nejvyššího soudu

www.nsoud.cz.), v němž uvedl, že „nárok na zadostiučinění za vzniklou nemajetkovou újmu je nárokem osobní povahy, který může uplatnit pouze poškozený účastník nepřiměřeně dlouhého řízení a jeho smrtí tento nárok zaniká“. Názor odvolacího soudu, že na žalobkyně nepřešel nárok jejich právní předchůdkyně na náhradu nemajetkové újmy, vzniklé jí nepřiměřenou délkou soudního řízení, je proto správný.

Odkaz dovolatelky na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 4815/2009, je nepřiléhavý, neboť ten se týká výkladu pojmu celková délka (původního) řízení za situace, kdy v průběhu posuzovaného řízení dojde k úmrtí (původního) účastníka, a v řízení je proto pokračováno s jeho právním nástupcem. Pro tento případ Nejvyšší soud v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva dovedl, že dědicům původního účastníka svědčí celková délka řízení (§ 31a odst. 3 písm. a/ OdpŠk) jako skutečnost zakládající nárok na náhradu nemajetkové újmy ve smyslu § 31a odst. 1 a 3 OdpŠk, vstoupili-li do posuzovaného řízení jako právní nástupci původního účastníka v jeho průběhu. Z toho důvodu je jim přičitatelná i újma vzniklá nepřiměřenou délkou řízení jejich právnímu předchůdci.

Tento závěr se však neuplatní v situaci, kdy k úmrtí původního poškozeného dojde až po skončení posuzovaného řízení a nijak proto neřeší otázku dědění nároku na náhradu nemajetkové újmy nepřiměřenou délkou původního řízení způsobené.

V dovolatelkou odkazovaném rozsudku ze dne 9. 12. 2010, sp. zn. 30 Cdo 3326/2009, se Nejvyšší soud otázkou přechodu nároku na náhradu nemajetkové újmy vzniklé v důsledku porušení práva na projednání věci v přiměřené lhůtě vůbec nezabýval. Skutečnost, že právnická osoba má, jak dovolatelka uvádí, „sama o sobě proměnlivý osobní substrát“, ještě neznamená, že by újma způsobená této právnické osobě nepřiměřeně dlouhým řízením byla újmou osob, které se na dané právnické osobě podílejí (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2011, sp. zn. 30 Cdo 675/2011).

V dovolání citovaná rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva vyjadřují praxi Soudu, podle které v případě úmrtí stěžovatele v průběhu řízení probíhajícího před ESLP může Soud přiznat právním nástupcům stěžovatele aktivní legitimaci (locus standi) k pokračování v řízení před Soudem. Děje se tak ale výhradně na základě procesního postupu ESLP, bez dopadu do hmotného práva Smluvních států Úmluvy, včetně otázky dědění nároku na náhradu nemajetkové újmy způsobené porušením práva na projednání věci v přiměřené lhůtě.

Ostatně z judikatury Evropského soudu pro lidská práva zřetelně vyplývá závěr, převzatý i v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 5. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 4815/2009, že v případě právního nástupnictví v průběhu posuzovaného řízení, které bylo nepřiměřeně dlouhé, nemusí odškodnění takto vzniklé újmy dosahovat stejné výše, jaké by dosahovalo v případě odškodnění původního účastníka řízení

(srov. rozsudek první sekce Evropského soudu pro lidská práva ve věci Apicella proti Itálii, ze dne 10. 11. 2004, č. 64890/01, bod 26, a rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva v téže věci ze dne 29. 3. 2006, bod 66). K takovému závěru by nebyl důvod v případě, pokud by se jednalo stricto sensu o dědění nároku na náhradu nemajetkové újmy, neboť ten by nemohl být krácen a musel by na právní nástupce přecházet ve stejném rozsahu, v jakém náležel jejich právním předchůdcům.

Dovolací soud ze spisového materiálu nezjistil, že by bylo řízení stíženou některou z vad uvedených v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř. nebo jinou vadou řízení, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (sama žalobkyně žádnou vadu řízení nenamítala).

Z uvedených důvodů Nejvyšší soud dovolání podle § 243b odst. 2, části věty před středníkem, o. s. ř. v rozsahu napadení rozsudku odvolacího soudu do částky 137 000 Kč zamítl.

Dovolání do částky 513 000 Kč by bylo přípustné pouze podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. Jestliže však není dovolání důvodné v části, kde je dána jeho přípustnost ze zákona (viz výše), nemůže být přípustné pro řešení stejných otázek v části, kde je podmínkou přípustnosti zásadní právní význam napadeného rozhodnutí ve smyslu § 237 odst. 3 o. s. ř. (se zřetelem k nálezu Ústavního soudu ČR ze dne 28. 2. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 29/11, je zrušeno uplynutím doby dne 31. 12. 2012). Proto dovolací soud v této části dovolání jako nepřípustné odmítl (§ 243b odst. 5, věta první, a § 218 písm. c/ o. s. ř.).

Důležitým důvodem pro zproštění funkce insolvenčního správce ve smyslu ustanovení § 32 odst. 1 insolvenčního zákona je zejména skutečnost, že při výkonu funkce neplní insolvenční správce řádně povinnosti vyplývající pro něj z ustanovení § 36 insolvenčního zákona, liknavě provádí soupis majetkové podstaty, zpeněžuje majetek náležející do majetkové podstaty v rozporu s ustanovením § 225 odst. 4 nebo s ustanovením § 226 odst. 5 insolvenčního zákona, nebo že nesplnil povinnost uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu, která by mohla vzniknout v souvislosti s výkonem funkce. Takovým důvodem může být též skutečnost, že insolvenční správce bezdůvodně nesplní závazný pokyn insolvenčního soudu nebo zajištěného věřitele, nebo že nerespektuje soudní rozhodnutí o vyloučení majetku z majetkové podstaty. V závislosti na míře a intenzitě pochybení insolvenčního správce může vést soud ke zproštění správce funkce i zjištění ojedinělého, leč závažného, porušení důležité povinnosti stanovené zákonem nebo uložené soudem.

Skutečný výkon činnosti insolvenčního správce v jeho sídle a provozovně (provozovnách) není podmíněn faktickou přítomností insolvenčního správce.

Skutečnost, že insolvenční správce má více než 4 provozovny, není důvodem k tomu, aby byl zproštěn výkonu funkce dle § 32 odst. 1 insolvenčního zákona.

(Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 27. 6. 2014,
sen. zn. 2 VSOL 358/2014)

Usnesením ze dne 5. 3. 2014 **K r a j s k ý s o u d** v Ostravě zprostil funkce dosavadního insolvenčního správce ASZ., v. o. s., (výrok I.), insolvenčním správcem ustanovil Mgr. Bc. K. H. (výrok II.), uložil nově ustanovenému insolvenčnímu správci sdělit do sedmi dnů od doručení usnesení, kolik zřídil provozoven a kdy vykonává svou činnost ve svém sídle a v každé své provozovně (výrok III.), a uložil odvolanému insolvenčnímu správci ve lhůtě 15 dnů od doručení usnesení podat zprávu o činnosti, zejména o stavu majetku, který spravoval, a vyúčtovat odměnu, hotové výdaje a náklady, které mu vznikly v souvislosti se správou a udržováním majetku (výrok IV.).

V důvodech svého usnesení soud prvního stupně uvedl, že z insolvenčního rejstříku zjistil, že insolvenční správce zřídil dvanáct provozoven. Sídlo i provozovna jsou přitom místy, kde správce vykonává svou činnost skutečně, tedy se v daném místě pravidelně zdržuje, s výjimkou situací, kdy je z pracovních důvodů mimo své pracoviště, případně nepracuje z osobních důvodů. Chod sídla i provozovny obvykle zajišťují i další osoby, tyto však jednájí podle pokynů a pod průběžným dohledem insolvenčního správce. To je zajištěno a zákonem vyžado-

váno faktickou přítomností správce v daném místě. Skutečným výkonem funkce insolvenčního správce není situace, kdy v daném místě trvale samostatně působí zaměstnanec správce. Bylo by to přenášení výkonu funkce správce na osobu, která nesplňuje zákonem stanovené kvalifikační předpoklady (zejména složení zkoušky správce). Skutečným výkonem funkce není zřízení provozovny – podatelny, která jen přijímá podání a přeposílá je do sídla správce. Tomuto závěru přisvědčuje i ustanovení § 4 odst. 2 vyhlášky č. 355/2013 Sb., o úředních hodinách provozovny, o označování sídla a provozovny a o činnostech, které je insolvenční správce povinen zajišťovat v provozovně. Dále soud prvního stupně uvedl, že z ustanovení § 5a odst. 5 zákona č. 294/2013 Sb., kterým se mění s účinností od 1. 1. 2014 zákon o insolvenčních správcích (dále jen „ZIS“), nevyplývá, že insolvenční správce může zřídit neomezený počet provozoven. Z požadavku na skutečný faktický výkon funkce v sídle i provozovně plyne, že provozoven lze zřídit jen tolik, aby správce byl opravdu schopen v provozovně fakticky působit. Je-li pracovní doba provozovny nejméně jeden den v týdnu, je možné zřídit maximálně čtyři provozovny, když pátý pracovní den a zbývající části ostatních pracovních dnů působí správce ve svém sídle, kde svou činnost má vykonávat skutečně a převážně. Na uvedených závěrech nemění nic ani to, že insolvenční správce je veřejnou obchodní společností se dvěma ohlášenými společníky. Dle ustanovení § 17 odst. 6 ZIS se veřejná obchodní společnost do jednotlivých seznamů správců zapisuje tolikrát, kolik má ohlášených společníků. Jestliže byl tedy zproštěný správce ustanovován dvakrát častěji než samostatně působící správce, je zřejmé, že přítomnost ohlášených společníků v sídle a provozovnách musí být o to delší, stabilnější a pravidelnější. Podle soudu prvního stupně požadavek odborné péče výkonu funkce insolvenčního správce limituje správce při zřizování provozoven potud, že správce je oprávněn zřídit jen takový počet provozoven, u nichž bude vskutku schopen zajistit fungování ve stanoveném rozsahu a s odbornou péčí. Lze si dobře představit situaci, kdy správce zřídí jednu či dvě provozovny. Pokud má provozovny čtyři, vystavuje se riziku, že nedostojí požadavku na odbornou kvalitu výkonu funkce, což může vést k ukládání sankcí dle insolvenčního zákona a v konečném důsledku i ke zrušení povolení vykonávat činnost insolvenčního správce dle ustanovení § 13 odst. 2, písm. b) ZIS. V dané věci dospěl soud k závěru, že zřízením více než čtyř provozoven porušil insolvenční správce povinnost vykonávat svou činnost v sídle i provozovnách skutečně, nepočínal si svědomitě a s odbornou péčí a upřednostnil vlastní zájem na maximalizaci odměn za výkon funkce před společným zájmem věřitelů na řádném a osobním výkonu funkce správce. Proto jej podle ustanovení § 32 odst. 1 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon, dále jen „IZ“), funkce správce zprostil.

Proti tomuto usnesení podal odvolání insolvenční správce ASZ., v. o. s. (dále jen „odvolatel“). Zevrubně v něm popsál své argumenty, kterými brojil proti závěrům soudu prvního stupně. Důvody odvolání sumarizoval pod body a) až i):

a) nebyly splněny zákonné podmínky pro zproštění insolvenčního správce funkce

Tvrdil, že zřízení více než čtyř provozoven není samo o sobě porušením povinnosti insolvenčního správce počínat si svědomitě a s odbornou péčí, ani upřednostněním zájmů správce před společným zájmem věřitelů. Kdyby tomu tak bylo, zákonodárce by výslovně omezil počet provozoven, které může insolvenční správce zřídit, na provozovny čtyři. Ve vazbě na ustanovení § 32 odst. 1, věta druhá, IZ vytýkal soudu, že odvolatele neslyšel, ač tomu nic nebránilo. Proto je vydané rozhodnutí překvapivé a nepředvídatelné.

b) soud prvního stupně neuvedl v napadeném usnesení, které konkrétní povinnosti měl odvolatel porušit

Dále namítal, že v daném řízení neporušil žádnou ze svých povinností. Soud prvního stupně ani neprovedl dokazování k tomu, že by odvolatel nevykonával funkci insolvenčního správce ve své provozovně skutečně a v potřebném rozsahu osobně.

c) odvolatel zajistil kvalifikovaný výkon funkce insolvenčního správce ve své provozovně

V tomto smyslu odvolatel podrobně vylíčil, jak je zajištěn výkon funkce insolvenčního správce v provozovně Sušice, okres Přerov. Vyjmenoval členy týmu insolvenčního správce (osmnáct osob), včetně uvedení jejich zařazení. Sdělil, že k zajištění činností, které je insolvenční správce povinen zajišťovat v provozovně, udělil nad rámec vlastních jednání ohlášených společníků plnou moc vyjmenovaným osobám, a to i v rámci předmětného řízení na provozovně v okrese Přerov. Zdůraznil, že advokát Mgr. P. V. a ekonom Bc. Ing. M. B. jsou plně kvalifikované osoby k zajištění všech činností, které je správce ve své provozovně povinen zajistit. V případě potřeby vykonávají činnost insolvenčního správce v dané provozovně osobně ohlášení společníci JUDr. M. Ž., advokát a insolvenční správce se zvláštním povolením, a Mgr. A. S., advokát a insolvenční správce se zvláštním povolením.

d) insolvenční správce, který je právnickou osobou, není povinen vykonávat veškeré úkony při výkonu funkce insolvenčního správce výlučně prostřednictvím svých ohlášených společníků

Podle odvolatele žádný předpis nestanoví, že insolvenční správce musí vykonávat veškeré úkony v rámci výkonu funkce správce pouze prostřednictvím svého ohlášeného společníka. Poukázal na ustanovení § 399 odst. 2 a § 410 odst. 1 IZ s tím, že insolvenční správce se může na své nebezpečí a na své náklady dát zastoupit na schůzi věřitelů a při přezkumném jednání jinou osobou. Není tedy důvod, aby zákon vyloučil zastoupení insolvenčního správce kvalifikovanou osobou při jiných činnostech, které je správce povinen ve své provozovně zajistit. Skutečnost, že soud počítá s tím, že za správce jednají i jeho zaměstnanci, vyplývá i ze Standardního pokynu pro oddlužení, který je vyvěšen na webových

stránkách Krajského soudu v Ostravě. Z něj totiž plyne, že insolvenční správce má uvádět i osobu, která jej v nepřítomnosti zastupuje. Výkon funkce insolvenčního správce je podle odvolatele svou podstatou srovnatelný s výkonem funkce soudního exekutora.

e) právní předpisy neomezují počet provozoven, které je insolvenční správce oprávněn zřídit

Odvolatel také tvrdil, že žádný právní předpis nestanoví maximální počet provozoven, které může insolvenční správce zřídit. Úvaha o počtu čtyř provozoven jde nad rámec zákona. Logiku postrádá i výklad soudu, že správce, který je právnickou osobou s jedním ohlášeným společníkem, může mít současně zřízeny pouze čtyři provozovny, a insolvenční správce, který je právnickou osobou se dvěma ohlášenými společníky, může mít zřízeny rovněž pouze čtyři provozovny.

f) napadené usnesení porušilo pravidla pro ustanovování insolvenčních správců a právo na spravedlivý proces

Dále odvolatel soudu vytýkal, že jeho rozhodnutí porušilo pravidla pro ustanovování insolvenčních správců a právo na spravedlivý proces. V konečném důsledku představuje svévolný zásah do rotačního principu určování insolvenčních správců.

g) napadeným usnesením došlo k porušení zásad insolvenčního řízení

Odvolatel namítal, že napadené usnesení porušuje zásady insolvenčního řízení, zejména zásadu vyjádřenou v ustanovení § 5 IZ. Nově ustanovený správce má pobočku v okrese Přerov a jde o správce určeného podle rotačního principu. Obdobný postup zvolil soud prvního stupně v dalších insolvenčních řízeních, přičemž ke dni 14. 3. 2014 působí v okrese Přerov celkem 31 insolvenčních správců. Z toho má 21 správců zřízeny více než čtyři provozovny. Po odvolání jednoho insolvenčního správce z důvodu, že má zřízeny více než čtyři provozovny, je 67% pravděpodobnost, že bude do funkce insolvenčního správce opět ustanoven správce, který má zřízeny více než čtyři provozovny. Tento postup může být několikrát zopakován a výsledkem může být řetězcí se odvolání k vrchnímu soudu, protahování insolvenčního řízení, ohrožení řádného a včasného přezkumu přihlášených pohledávek a znemožnění včasného uspokojení věřitelů.

h) vydáním napadeného usnesení byla odvolateli způsobena újma

Odvolatel rovněž tvrdil, že vydáním napadeného usnesení mu byla způsobena újma. Předně újma na pověsti, neboť vycházel z legitimního očekávání založeného díkci zákona a názor soudu prvního stupně nemohl předvídat. V druhé řadě pak újma majetková, neboť byl napadeným rozhodnutím zbaven očekávané odměny.

i) napadené usnesení odporuje normám ústavního práva

Konečně odvolatel vedl svou polemiku v rovině norem ústavního práva se závěrem, že napadené usnesení odporuje článku 2 odst. 3 a článku 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, článku 2 odst. 3 a článku 1 odst. 1 Ústavy České republiky. Současně odkázal na nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 385/07, ze dne

12. 8. 2009. Usnesení odporuje také článku 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 11/2000.

Navrhl, aby odvolací soud napadené usnesení změnil tak, že insolvenční správce ASZ., v. o. s., se funkce nezproštuje a insolvenčním správcem se neustanovuje Mgr. Bc. K. H.

V r c h n í s o u d v Olomouci změnil rozhodnutí soudu prvního stupně tak, že dosavadní insolvenční správce se funkce nezproštuje.

Z o d ů v o d ň ě n í :

S přihlédnutím k době zahájení insolvenčního řízení (23. 9. 2013) je na danou věc uplatnitelný insolvenční zákon ve znění účinném od 1. 1. 2014. S účinností od tohoto data byl insolvenční zákon změněn zákonem č. 294/2013 Sb. Podle článku II. zákona č. 294/2013 Sb. platí zákon č. 182/2006 Sb., ve znění účinném od nabytí účinnosti tohoto zákona, i pro insolvenční řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; právní účinky úkonů, které v insolvenčním řízení nastaly přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zůstávají zachovány.

Podle ustanovení § 7 IZ, nestanoví-li tento zákon jinak nebo není-li takový postup v rozporu se zásadami, na kterých spočívá insolvenční řízení, použijí se pro insolvenční řízení přiměřeně ustanovení občanského soudního řádu, týkající se sporného řízení, a není-li to možné, ustanovení zákona o zvláštních řízeních soudních.

Insolvenční řízení není řízením zahájeným podle občanského soudního řádu, ale podle insolvenčního zákona. V této věci se proto neuplatní (byť řízení bylo zahájeno před 1. 1. 2014) přechodné ustanovení obsažené v části první, článku II. zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a na odvolací řízení se přiměřeně aplikují ustanovení občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. 1. 2014.

Odvolací soud po zjištění, že odvolání bylo podáno včas a osobou k tomuto úkonu oprávněnou (§ 32 odst. 2 IZ), přezkoumal odvoláním napadené usnesení soudu prvního stupně, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo (§ 212, § 212a odst. 1, 5 a 6 o. s. ř.), aniž ve věci nařizoval jednání (§ 94 odst. 2 písm. c/ IZ), a dospěl k závěru, že odvolání je důvodné.

Podle ustanovení § 36 odst. 1 IZ, insolvenční správce je povinen při výkonu funkce postupovat svědomitě a s odbornou péčí; je povinen vyvinout veškeré úsilí, které lze po něm spravedlivě požadovat, aby věřitelé byli uspokojeni v co nejvyšší míře. Společnému zájmu věřitelů je povinen dát při výkonu funkce přednost před zájmy vlastními i před zájmy jiných osob.

Podle ustanovení § 32 odst. 1 IZ, insolvenčního správce, který neplní řádně své povinnosti nebo který nepostupuje při výkonu své funkce s odbornou péčí anebo který závažně porušil důležitou povinnost, uloženou mu zákonem nebo soudem,

může insolvenční soud na návrh věřitelského orgánu nebo dlužníka anebo i bez tohoto návrhu jeho funkce zprostit. Učiní tak zpravidla po slyšení insolvenčního správce; o podaném návrhu rozhodne neprodleně.

Podle ustanovení § 5a odst. 1 ZIS, sídlem insolvenčního správce je místo, ve kterém skutečně a převážně vykonává činnost. Dle odstavce 3, je-li insolvenční správce veřejnou obchodní společností nebo zahraniční společností, zapíše se do seznamu její sídlo, popřípadě umístění organizační složky zapsané v obchodním rejstříku. Dle odstavce 4, provozovnou insolvenčního správce je místo, ve kterém ve vymezených dnech a hodinách (dále jen „úředních hodinách“) insolvenční správce skutečně vykonává činnost. Dle odstavce 5, činnost insolvenčního správce může být vykonávána ve více provozovnách, pokud k nim insolvenční správce má vlastnické nebo užívací právo. V obvodu jednoho okresního soudu však může mít pouze jednu provozovnu. V obvodu jednoho krajského soudu může mít insolvenční správce více provozoven. Má-li insolvenční správce v obvodu jednoho krajského soudu více provozoven, zapíše se do příslušné části seznamu vedené podle obvodů krajských soudů pouze ta provozovna, u které připojil prohlášení o odborném zaměření na řešení úpadku dlužníka konkursem jako první v pořadí.

Po stránce skutkové jsou pro posouzení důvodnosti podaného odvolání rozhodné následující skutečnosti, které vyplývají z obsahu insolvenčního spisu. Usnesením ze dne 6. 2. 2014 byl zjištěn úpadek dlužníka S. Z., povoleno mu řešení úpadku oddlužením a insolvenčním správcem byl ustanoven ASZ., v o. s. Tento insolvenční správce, který je veřejnou obchodní společností, oznámil soudu ve svém prvním podání ze dne 6. 2. 2014, kdo bude ve věci vykonávat jménem společnosti funkci správce (ohlášený společník Mgr. A. S., advokát) a kdo tvoří tým, ustanovený pro tuto věc (Mgr. H. H., advokát, T. Č., manažer insolvencí, P. T., manažer zpeněžování). V tomto podání publikovaném v insolvenčním rejstříku učinil příslušné výzvy dlužníku, věřitelům a třetím osobám, sdělil bankovní spojení, telefonní a e-mailový kontakt a předložil smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu a osvědčení o registraci plátce DPH. Usnesením ze dne 7. 2. 2014 soud vyzval insolvenčního správce ke sdělení, kolik provozoven zřídil a ve kterých dnech a hodinách vykonává svou činnost v sídle a v každé své provozovně. Ve sdělení ze dne 14. 2. 2014 správce s odkazem na veřejný seznam správců uvedl, že má 12 provozoven a ve všech má úřední hodiny v pátek od 9:00 do 15:00 hodin, v sídle vykonává činnost v pracovních dnech od 9:00 do 17:30 hodin. Krátce poté soud zprostil správce funkce s tím, že je vyloučeno, aby v tolika provozovnách vykonával řádně a pečlivě svou funkci, z čehož dovodil, že správce porušil svou povinnost vykonávat činnost v sídle i provozovnách skutečně (tj. zajišťovat jejich provoz) a počínat si s odbornou péčí.

Po posouzení takto vymezeného skutkového rámce dospěl odvolací soud předně k závěru, že na základě soudem prvního stupně uvedených důvodů nebylo možné být jen uvažovat o zproštění insolvenčního správce funkce podle ustanovení

§ 32 IZ. Z formulace tohoto ustanovení vyplývá, že musí jít o porušení konkrétní povinnosti insolvenčního správce v konkrétním řízení. Oba odvolací (vrchní) soudy ve své rozhodovací činnosti považují za relevantní důvody, pro něž může insolvenční soud zprostit správce funkce, zejména skutečnost, že při výkonu své funkce správce řádně neplní povinnosti vyplývající pro něj z ustanovení § 36 IZ, liknavě provádí soupis majetkové podstaty, zpeněžuje majetek podstaty v rozporu s ustanovením § 225 odst. 4 nebo § 226 odst. 5 IZ, nesplní povinnost uzavřít smlouvu o pojištění odpovědnosti za škodu, která by mohla vzniknout v souvislosti s výkonem funkce správce, nebo ve věci postupuje nekvalifikovaně. Důležitým důvodem pro zproštění funkce správce může být také skutečnost, že bezdůvodně nesplní závazný pokyn insolvenčního soudu nebo zajištěného věřitele anebo vykonatelný rozsudek týkající se vyloučení majetku z majetkové podstaty. V závislosti na míře a intenzitě pochybení správce může vést soud ke zproštění správce funkce i zjištění ojedinělého, leč závažného porušení důležité povinnosti stanovené zákonem nebo uložené soudem (viz např. usnesení Vrchního soudu v Praze sp. zn. MSPH 78 INS 4635/2008, 2 VSPH 417/2010-B-146 a Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. KSBR 37 INS 1061/2010, 2 VSOL 579/2011, nebo sp. zn. KSBR 26 INS 7336/2010, 2 VSOL 257/2013).

V přezkoumávané věci byl insolvenční správce zproštěn funkce v počáteční fázi řízení, kdy ještě neměl ani příležitost své povinnosti podstatným způsobem porušit. V usnesení o úpadku bylo správci uloženo, aby postupoval v souladu se Standardním pokynem pro oddlužení zveřejněným na internetových stránkách Krajského soudu v Ostravě. V něm je správci mimo jiné uloženo, aby soudu bez dalšího sdělil, kolik má provozoven, a jaké v nich má úřední hodiny, což správce splnil dne 14. 2. 2014. Lze pouze doplnit, že k témuž byl správce vyzván také samostatným usnesením. Jelikož toto usnesení bylo vyhotoveno pouhý den po vydání usnesení o úpadku, neměl správce dostatečný časový prostor splnit svou povinnost bez výzvy.

Podle soudu prvního stupně je s ohledem na znění ustanovení § 5a odst. 4 ZIS a § 3 odst. 1 vyhlášky č. 355/2013 Sb. z povahy věci vyloučeno, aby insolvenční správce měl vedle sídla více než čtyři provozovny, protože by nebyl fyzicky schopen dodržet úřední hodiny a zajistit osobní průběžný dohled nad jeho zaměstnanci. Vyslovil domněnku, že porušení těchto povinností povede k porušení povinností daných ustanovením § 36 IZ (svědomitý a pečlivý postup), což je samozřejmě možné, ale jde o porušení povinností toliko potenciální, ke kterému v daném insolvenčním řízení dosud nedošlo, tedy nemůže být důvodem pro zproštění správce funkce. K tomu lze přistoupit pouze na základě skutečného porušení konkrétních povinností.

Situace, kterou soud prvního stupně nastínil a kterou se pokusil řešit prostřednictvím svých úvah o možnosti insolvenčního správce zřídit maximálně čtyři provozovny, vyvstala v návaznosti na novou úpravu ustanovování insolvenčních správců,

kdy se správci ustanovují rotačním způsobem. Pokud ovšem mají provozovny ve více krajích, jsou do seznamu pro ustanovování správců zapsáni ve všech krajích. Je proto evidentní, že insolvenční správci mohou mít zájem na existenci co největšího počtu provozoven. Není výjimečná situace, kdy má insolvenční správce více než 20 provozoven. Existence další provozovny znamená zařazení do dalšího tzv. kolečka. Situace se ovšem liší podle toho, zda jde o ustanovení správce do řízení, ve kterém je řešen úpadek konkursem či oddlužením. Seznamy pro ustanovení správců jsou totiž dva; jeden seznam se vede podle obvodu okresních soudů pro oddlužení a jeden podle krajských soudů pro konkurs (§ 17 odst. 3 ZIS). Dle ustanovení § 5a odst. 5 ZIS může mít správce v jednom kraji více provozoven (pokud bude každá v jiném okrese), ale pro účely tzv. kolečka se počítá jen jedna provozovna v každém kraji. Pro účely ustanovování do konkursů tedy nemá význam zřídit více než 7 provozoven (při existenci osmi soudních krajů, z nichž jeden pokryje sídlo správce a zbylých 7 jednotlivé provozovny). To znamená, že insolvenční správce – fyzická osoba, který zřídil provozovny, bude mít maximálně 8x vyšší nápad věcí, ve kterých je úpadek řešen konkursem, než správce, který nemá žádnou provozovnu (resp. jen přibližně; nápad se pravděpodobně bude lišit podle krajů). Pro oddlužení se však seznamy vedou podle okresů. Hypoteticky tedy správce, který by měl provozovnu ve všech okresech (obvodech) v České republice, by měl 86x vyšší nápad než správce, který žádnou provozovnu nemá. Počty insolvenčních správců zjevně ne vždy odpovídají osídlení okresu, jak je vidno na následujících příkladech. Okres Přerov má asi 133 000 obyvatel a 37 správců, což je 1 správce na 3590 obyvatel. Srovnatelný je s okresem Ostrava-město, který má asi 330 000 obyvatel, což je při 86 správcích 1 správce na 3840 obyvatel. Avšak třeba okres Liberec má při 170 000 obyvatelích 26 správců, tedy 1 správce na 6540 obyvatel, okres Mladá Boleslav má při 123 000 obyvatelích 18 správců, tedy 1 správce na 6833 obyvatel. U insolvenčních správců – veřejných obchodních společností dochází k modifikaci tím, že správce se do seznamu запиše tolikrát, kolik má právnická osoba ohlášených společníků (§ 17 odst. 7 ZIS). Na příkladu konkrétního insolvenčního správce AICT, v. o. s., se třemi ohlášenými společníky a 41 provozovnami je patrné, že tento správce (se třemi osobami, která by každá mohla být sama správcem – fyzickou osobou) bude mít 123x větší nápad oddlužení než správce – fyzická osoba bez provozoven. Nápad konkursních věcí bude mít 24x větší, protože se stále počítá jen jedna provozovna, resp. sídlo na kraj.

Existence i relativně malého počtu insolvenčních správců s velkým počtem provozoven vede k podstatné deformaci rovnovážného stavu, kterým by byla situace, kdy by správci neměli žádné provozovny (nebo by se nezapisovaly do seznamů). Logickou obranou proti tomuto vytěšňování je zřizování dalších provozoven. Pokud bude mít každý insolvenční správce 20 provozoven, nebude žádný z nich znevýhodněn. Rovnovážného stavu ve smyslu stejného nápadu by bylo dosaženo, pokud by každý správce měl 85 provozoven (vedle sídla), tj. v každém okrese (obvodě) jednu provozovnu.

Výsledkem výše uvedeného rozboru je nastolení stavu, kdy lze připustit, že z hlediska spravedlivého ustanovování insolvenčních správců a rovnoměrného přidělování věcí jednotlivým správcům mají úvahy soudu prvního stupně, které ústí v závěr o potřebě regulace počtu provozoven insolvenčních správců, své opodstatnění i racionální konsekvence. Současné však je nutno akcentovat, že soudy mohou toliko interpretovat obsah zákona, nikoliv vytvářet právní normy a pravidla. V dané věci soud prvního stupně vyložil ustanovení § 5a odst. 1 a odst. 4 ZIS a § 3 odst. 1 vyhlášky č. 355/2013 Sb. tak, že skutečný výkon činnosti správce v sídle a provozovně je podmíněn faktickou přítomností insolvenčního správce, a proto správce nemůže být schopen zajistit řádnou činnost (při úředních hodinách nejméně jednou týdně po 6 hodin) ve více než čtyřech provozovnách. Tento výklad však považuje odvolací soud za nepřijatelný.

Odvolací soud se ztotožňuje s argumentací odvolatele, že zákon nevyžaduje, aby insolvenční správce vykonával všechny činnosti osobně. V odvolání označil odvolatel 18 osob, které výkon jeho činnosti zajišťují (mezi nimi 2 ohlášené společníky, 4 advokáty, 4 právníky a 2 ekonomy, z čehož dvě osoby mají trvalé bydliště v okrese Přerov). Pouhý jazykový výklad zákona o insolvenčních správcích by spíše nasvědčoval tomu, že všechny potřebné činnosti (zejména provoz v úředních hodinách) by měl zajišťovat osobně insolvenční správce. Jazykový výklad právních předpisů je však pouze východiskem pro objasnění smyslu a účelu aplikované právní normy. Exkursem do historie právní vědy je zjištělné, že pravidlům výkladu práva se věnovala řada právních teoretiků. V poměrech dané věci jsou případné například postuláty Friedricha Carl von Savigny (1779 – 1861), který interpretaci práva (zákona) považoval za úsilí identifikovat myšlenku, kterou zákonodárce textově vyjádřil, ať tak učinil jasně nebo nejasně, případně kterou vyjádřit chtěl. Odvolací soud je přesvědčen o tom, že zákonodárce při přijetí souhrnné novely insolvenčního zákona a zákona o insolvenčních správcích (účinné od 1. 1. 2014) nebyl veden myšlenkou, že insolvenční správce musí vykonávat všechny činnosti osobně, ani že může zřídit maximálně čtyři své provozovny.

Povinností insolvenčního správce je účast na jednáních u soudu (přezkumné jednání, schůze věřitelů, incidenční spory) nebo na jiných místech (jednání s věřiteli, dražebníky, znalci, realitními kanceláři, účetními a daňovými poradci) a rovněž konat místní šetření. Z povahy věci tedy nelze po insolvenčním správci požadovat, aby byl v provozovně osobně přítomen bezvýhradně po celou úřední dobu. Ostatně ani ve svém sídle nemůže být insolvenční správce přítomen nepřetržitě. Na podporu tohoto názoru je možno poukázat na některá ustanovení insolvenčního zákona a dále na znění důvodové zprávy k zákonu č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení, a zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích.

V insolvenčním zákoně je výslovně zakotvena možnost insolvenčního správce využívat pomoci jiných osob. Odvolatel správně odkázal na ustanovení § 399 odst. 2

a § 410 odst. 1 IZ, dle kterých se může správce dát zastoupit na schůzi věřitelů a při přezkumu v oddlužení na vlastní náklady třetí osobou (mimo oddlužení se však na přezkumném jednání může nechat zastoupit jen jinou osobou zapsanou v seznamu správců – § 190 odst. 2 IZ), a na ustanovení § 40 odst. 3 IZ, dle kterého správce může pověřit svého zaměstnance, aby za něj jednal v soudních a jiných řízeních. Nadto insolvenční zákon rovněž upravuje odpovědnost správce za škodu způsobenou osobami, které správce použil k plnění svých úkolů (§ 37 odst. 2 IZ), nebo zahrnuje ustanovení, dle kterého mohou písemnosti určené do vlastních rukou správce přebírat jeho zaměstnanci či jiné zmocněné osoby (§ 77 odst. 2 IZ).

Z důvodové zprávy k zákonu č. 294/2013 Sb. plyne, že „zakotvení rotačního způsobu určování insolvenčních správců pro konkrétní insolvenční řízení se v rámci odborných diskusí zdálo být nejvhodnějším řešením, jež má za cíl zajistit co možná nejspravedlivější distribuci insolvenčních věcí a zároveň co možná nejvíce eliminovat možný vznik nežádoucích vazeb v insolvenčním řízení. Navrhované řešení předpokládá zavedení teritoriálních seznamů pro jednotlivé způsoby řešení dlužníkovy úpadku s možností insolvenčních správců profilovat své odborné zaměření tím, že se zapíší do seznamu správců odborně zaměřených na řešení úpadku dlužníka oddlužením (na okresní úrovni) nebo konkursem (na krajské úrovni).“ V části druhé této důvodové zprávy zákonodárce uvedl, že „zákon o insolvenčních správcích zakotvuje pravidlo, podle kterého může insolvenční správce vykonávat svou činnost ve více provozovnách s tím, že v obvodu jednoho okresního soudu může mít pouze jednu provozovnu nebo sídlo. Toto opatření má zabránit opakovaným zápisům osoby insolvenčního správce v rámci jednoho obvodu okresního soudu. Obdobné pravidlo ve vztahu k obvodu krajského soudu, pokud jde o situaci podle navrhovaného ustanovení § 25 odst. 2 písm. a) IZ, je vedeno stejnými příčinami. Proto se stanoví, že v rámci seznamu vedeného pro obvod krajského soudu, který je insolvenčním soudem dlužníka, bude vedeno pouze to sídlo nebo provozovna, u kterého insolvenční správce připojil prohlášení o odborném zaměření na řešení úpadku dlužníka konkursem jako první. Uvedený princip umožňuje insolvenčním správcům zvolit si zaměření pro sídlo a každou provozovnu zvlášť podle požadavků trhu v tom kterém obvodu okresního nebo krajského soudu dlužníka.“

Výše uvedená zjištění a úvahy odvolacího soudu rezultují v závěr o důvodnosti námitek, které odvolatel vymezil ve svém odvolání (pod body a) až e).

Naopak, odvolací soud nepovažuje za důvodné odvolací námítky rozvedené pod body f) až i) odvolání. Námítka, že napadené usnesení porušilo pravidla pro ustanovování insolvenčních správců, zásadu rychlosti a hospodárnosti řízení a jde o nedůvodný zásah do přidělování věcí, nemůže obstát již proto, že insolvenční zákon výslovně počítá s možností zprostit správce funkce a odvolat správce z funkce. Jde tedy o posouzení toho, zda jsou dány důvody pro zákonem předvídaný postup soudu, a otázka porušení tzv. kolečka je nepodstatná. Podle mínění odvolacího soudu nebyla odvolateli ani způsobena žádná újma.

K námitce o porušení norem ústavního práva odvolací soud podotýká, že soud prvního stupně napadené usnesení řádně odůvodnil, omezení počtu provozoven zdůvodnil nikoliv nahodile a jeho argumentace, že vytváření neomezeného počtu provozoven vede k neoprávněnému zvýhodnění některých správců, není svévolná. Skutečnost, kdy ostatní soudy nepostupují obdobně jako Krajský soud v Ostravě, je významná, ale současně je nutné poukázat na to, že jde o novou právní úpravu, u které dosud nebyla příležitost ke sjednocení rozhodovací praxe.

Zbývá se vypořádat s námitkou, že soud prvního stupně odňal správci právo na slyšení dle ustanovení § 32 odst. 1 IZ. Odvolací soud je toho názoru, že od slyšení správce bylo možné v dané věci upustit, a to s ohledem právě na důvody (objektivní), pro které soud správce zprostil funkce (nemožnost správce být fakticky osobně přítomen ve všech provozovnách). Dále nelze pominout, že o zproštění správce funkce rozhodoval soud z vlastní iniciativy, nikoliv k návrhu dlužníka či věřitelského orgánu, kdy by slyšení správce bylo žádoucí (v případě jeho nesouhlasu s návrhem).

Závěrem odvolací soud poznamenává, že ani porušení povinností stanovených v zákoně o insolvenčních správcích a vyhlášce č. 355/2013 Sb., o úředních hodinách provozovny, o označování sídla a provozovny a o činnostech, které je insolvenční správce povinen zajišťovat v provozovně, nemusí mít vliv na konkrétní insolvenční řízení a je postihováno jako správní delikt dle ustanovení § 36b odst. 1, písm. d) ZIS (sankcí je pokuta v částce až 200 000 Kč). V této souvislosti nutno reflektovat, že k výkonu dohledu nad podmínkami pro výkon činnosti insolvenčních správců a plněním jejich zákonných povinností je povoláno Ministerstvo spravedlnosti (§ 36 až § 37 ZIS). Je tedy žádoucí, aby tento dohled byl co nejefektivnější.

Uvedené závěry nesou s sebou i konečné posouzení odvolání dosavadního insolvenčního správce jako důvodného. Proto postupoval odvolací soud podle ustanovení § 220 odst. 1 o. s. ř. a usnesení soudu prvního stupně změnil tak, že dosavadní insolvenční správce ASZ., v. o. s., se nezpožtuje funkce.

Za trvání konkursu vedeného na jeho majetek není dlužník osobou oprávněnou k podání incidenční žaloby o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky přihlášeného věřitele, bez zřetele k tomu, zda pohledávku popřel. Jestliže takovou žalobu přesto podá, insolvenční soud ji odmítne podle § 160 odst. 4 insolvenčního zákona jako podanou osobou, která k tomu nebyla oprávněna.

Je-li dovoláním napadené rozhodnutí v incidenčním sporu zahájeném před 1. 1. 2014 vydáno v době od 1. 1. 2014, poměřuje se možnost přiměřené aplikace občanského soudního řádu pro dovolací řízení ustanovením § 7 insolvenčního zákona ve znění účinném od 1. 1. 2014 a na dané dovolací řízení se přiměřeně aplikují ustanovení občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. 1. 2014.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2014,
sen. zn. 29 ICdo 33/2014)

Usnesením ze dne 29. 11. 2013 odmítl **K r a j s k ý s o u d** v Brně (dále jen „insolvenční soud“) žalobu, kterou se žalobkyně V. K. domáhala vůči žalovanému M. F. určení, že pohledávka žalovaného ve výši 54 500,39 Kč, přihlášená do insolvenčního řízení žalobkyně, v této výši neexistuje (bod I. výroku) a rozhodl o nákladech řízení (bod II. výroku).

Insolvenční soud vyšel z toho, že byl zjištěn úpadek žalobkyně a na její majetek byl prohlášen konkurs, že žalovaný přihlásil do konkursního řízení vedeného na majetek žalobkyně pohledávku sestávající z jistiny ve výši 30 935 Kč a z příslušenství ve výši 23 565,39 Kč a že tuto pohledávku popřela pouze žalobkyně.

Na tomto základě pak s poukazem na ustanovení § 160 odst. 1 a 4 a § 192 odst. 3, části věty před středníkem, zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), žalobu odmítl jako podanou neoprávněnou osobou, s tím, že popření pohledávky dlužníkem nemá vliv na její zjištění.

K odvolání žalobkyně **V r c h n í s o u d** v Olomouci usnesením ze dne 30. 1. 2014 potvrdil usnesení insolvenčního soudu ve výroku o odmítnutí žaloby (první výrok), změnil je ve výroku o nákladech řízení (druhý výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (třetí výrok).

Odvolací soud vyšel z toho, že:

1) Insolvenční řízení vedené u insolvenčního soudu na majetek dlužnice pod sp. zn. K S B R 28 I N S 6 5 7 9 / 2 0 1 1 bylo zahájeno insolvenčním návrhem věřitele A. C., s. r. o., došlým insolvenčnímu soudu 19. 4. 2011.

2) Usnesením ze dne 10. 2. 2012 zjistil insolvenční soud úpadek dlužnice a insolvenční správkyní majetkové podstaty dlužnice ustanovil Ing. E. P.

3) Usnesením ze dne 24. 4. 2012 prohlásil insolvenční soud konkurs na majetek dlužnice, s tím, že konkurs bude veden jako nepatrný.

4) Žalovaný podáním datovaným 16. 5. 2011, došlým insolvenčnímu soudu 17. 5. 2011, přihlásil do insolvenčního řízení vedeného na majetek dlužnice nezajištěnou a vykonatelnou pohledávku v celkové výši 54 500,39 Kč (sestavající z jistiny ve výši 30 935 Kč a úroků z prodlení a nákladů řízení nalézacího a exekučního řízení ve výši 23 565,39 Kč), k níž jako důvod vzniku označil pravomocný platební rozkaz Okresního soudu ve Znojmě ze dne 15. 1. 1997 a pravomocná usnesení Okresního soudu ve Znojmě ze dne 14. 4. 2003 a ze dne 5. 5. 2005 s tím, že dlužnice se stala právním nástupcem původního povinného S. K.

5) Pohledávka přihlášená žalovaným byla přezkoumána u přezkumného jednání, jež se konalo dne 24. 4. 2012, jako pohledávka vykonatelná a insolvenční správkyní byla uznána a zjištěna ve výši 54 500,39 Kč. Pohledávku nepopřel žádný z přihlášených věřitelů. Dlužnice pohledávku popřela s odůvodněním, že zanikla splněním.

6) Žaloba v této věci byla podána u insolvenčního soudu 13. 6. 2012.

Na tomto základě pak odvolací soud – cituje ustanovení § 160 odst. 1 a 4, § 192 odst. 1 a 3, § 199, § 200 odst. 1, 5 a 6 a § 201 odst. 1 a 2 insolvenčního zákona – dospěl k závěru, že odvolání žalobkyně proti výroku o odmítnutí žaloby není důvodné. K tomu dále uzavřel, že:

1) Právo učinit popěrný úkon vůči přihlášeným pohledávkám má podle ustanovení § 192 insolvenčního zákona dlužník, insolvenční správce a přihlášení věřitelé s tím, že z věřitelů mohou pohledávky popírat jen ti, kteří skutečně podali přihlášku pohledávky. K přihlášené pohledávce se v insolvenčním řízení přihlíží a je zařazena na přezkumné jednání (popírat pohledávky tak nemohou věřitelé s pohledávkami za podstatou a pohledávkami postavenými na roveň pohledávkám za podstatou a také věřitelé v těch řízeních, v nichž bylo o úpadku dlužníka rozhodnuto do 30. 3. 2011 s ohledem na tehdy platnou právní úpravu).

2) Byť má dlužník právo učinit popěrný úkon vůči přihlášeným pohledávkám, ve smyslu shora uvedených zákonných ustanovení nemá v insolvenčním řízení postavení, které by jej opravňovalo k podání žaloby, již své popření uplatní proti věřiteli, který vykonatelnou pohledávku přihlásil.

3) Popření pohledávky přihlášené žalovaným dlužnicí (u přezkumného jednání) má v daném případě, kdy byl prohlášen konkurs na majetek dlužnice, „pouze“ ten dopad, že seznam přihlášených pohledávek upravený podle průběhu přezkumného jednání nebude podkladem pro vedení exekučního řízení (výkonu rozhodnutí).

4) Je-li pro zjištěný úpadek nebo hrozící úpadek dlužníka stanovena jako způsob řešení úpadku reorganizace nebo oddlužení (o takový případ však v posuzované věci nejde), má popření pohledávky dlužníkem vedle uvedeného účinku rovněž přímé dopady na zjištění pohledávky v insolvenčním řízení.

5) Insolvenční soud proto nepochybil, jestliže (v souladu s ustanovením § 160 odst. 4 insolvenčního zákona) žalobu odmítl.

Proti usnesení odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání, jehož přípustnost vymezuje ve smyslu ustanovení § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, argumentem, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení právní otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena.

Konkrétně jde podle dovolatelky o otázku, zda insolvenční zákon vylučuje nebo zakazuje (příčemž ona míní, že nikoli) právo dlužníka podat incidenční žalobu o určení pravosti pohledávky a zda za použití ustanovení § 7 insolvenčního zákona lze užít obecných ustanovení občanského soudního řádu, případně ustanovení § 267a o. s. ř., a požaduje, aby Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

V mezích ohlášeného dovolacího důvodu dle § 241a odst. 1 o. s. ř. pak dovolatelka argumentuje následovně:

1) Oba soudy svými rozhodnutími upřely dovolatelce právo na spravedlivý proces tím, že v důsledku chybného právního posouzení věci odmítly vydat meritorní rozhodnutí o předmětu její žaloby. Oba soudy interpretují předpisy insolvenčního zákona izolovaně, bez vzájemné souvislosti a bez přihlédnutí k „fundamentální“ zásadě každého civilně procesního řízení – zásadě vyhledávací a zásadě materiální pravdy (§ 5 písm. a/ insolvenčního zákona) a zásadě zákazu výkladu norem praeter či contra legem.

2) Odůvodňuje-li soud odmítnutí žaloby odkazem na ustanovení § 192 odst. 3 insolvenčního zákona, jde o odkaz chybný interpretačně i aplikačně, neboť předmětná norma je systematicky zařazena pod hlavu pátou části první insolvenčního zákona, která je obecná a základní co do úpravy insolvenčního řízení, není-li dle ustanovení § 8 insolvenčního zákona v části druhé stanoveno jinak (zásada subsidiarity). Část první lze tedy použít vždy, nestanoví-li zákon jinak, či neuplatní-li se obecné procesní předpisy o řízení před orgánem soudní moci státu (§ 7 odst. 1 insolvenčního zákona). Odvolací soud (i insolvenční soud) totiž nepřípustně slučuje popření jako hmotně právní úkon v rámci přezkumného řízení a žalobu jako procesní prostředek incidenčních řízení na určení pravosti či výše pohledávky.

3) Prohlášením konkursu (k němuž v této věci došlo 24. 4. 2012) není řečeno nic jiného, než jak se naloží s majetkovou podstatou dlužnice. Dle ustanovení § 228 písm. a) a l) insolvenčního zákona, ve spojení s ustanovením § 246 odst. 1 insolvenčního zákona, přechází dispozice s právy majetkové podstaty z dlužnice na insolvenčního správce; bylo by tedy absurdní, aby insolvenční správce před „prohlášením způsobu řešení úpadku dlužníka“ shledal přihlášené pohledávky za zjištěné, aby po prohlášení konkursu za žalobkyni vystupoval v řízeních o určení neexistence a výše pohledávek (incidenčních sporech), když by v jeho osobě splynulo právo insolvenčního správce konat dle ustanovení § 192 až § 200 insolvenčního zákona s osobou sekvestora oprávněného konat dle ustanovení § 264 odst. 1 insolvenčního zákona.

4) Rovněž ustanovení § 190 až § 202 insolvenčního zákona neuvádějí niče ho jiného, než že se osobám zákonem oprávněným dává právo činit úkony spojené s uplatňováním tzv. popěrného práva. Je důležité si všimnout, jaká práva a v jakém rozsahu mají jednotliví beneficianti; tak např. ustanovení § 198 insolvenčního zákona jednak určuje pregnantní lhůtu pro podání žaloby (dle ustanovení § 159 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona nazývané incidenční) včetně osoby inkulpáta (příslušné normy občanského soudního řádu o tzv. hlavní a vedlejší intervenci, včetně přistoupení k řízení, jsou vyloučeny z aplikace). Také ustanovení § 199 insolvenčního zákona určuje lhůty, ve kterých může být podána další z incidenčních žalob; i zde jsou jasně denominováni inkulpát s inkulpujícím (budiž *expressis verbis* uvedeno, že insolvenční správce má právo přihlášené pohledávky nepopírat – pomeňme jeho povinnost *patera diligenciae*), což platí i o incidenčním sporu dle ustanovení § 200 insolvenčního zákona.

5) Rovněž je třeba si všimnout, že popření insolvenčním správcem má dvě konsekvence; proti popření mohou věřitelé podat žalobu a musí jím popřenou pohledávku zažalovat (aby si zachovali právo uspokojit se z majetku „úpadce“). Popření pohledávky přihlášeným věřitelem má rovněž kvalifikovanou podobu – podává se na formuláři a nazývá se popěrnou žalobou, jež je insolvenčním zákonem též prohlášena za incidenční spor.

6) Jestliže dovolatelka popřela „na přezkumné schůzi věřitelů“ pohledávku přihlášenou žalovaným, včetně příslušenství, co do její pravosti (existence), učinila tak jednak před rozhodnutím o konkursu, jednak s využitím práva obecně jí daného ustanovením § 192 odst. 1 insolvenčního zákona; společně s ustanoveními § 193 až § 195 insolvenčního zákona jde o tzv. *impugnare qualificationis*, tato ustanovení tedy neříkají niče ho jiného, než co lze popírat. Odkaz odvolacího soudu (i insolvenčního soudu) na ustanovení § 160 odst. 4 insolvenčního zákona je tedy nesprávný, neboť nejen toto ustanovení, nýbrž ani ustanovení § 201 insolvenčního zákona nevyklučuje právo žalobkyně (dlužnice) podat řádným způsobem „odpůřčí/incidenční/určovací“ žalobu (srov. např. ustanovení § 267a o. s. ř., s použitím ustanovení § 7 insolvenčního zákona).

7) Jestliže insolvenční zákon nevyklučuje ani nezakazuje právo dlužnice podat procesní prostředek typu určovací žaloby o pravosti pohledávky, pak lze užít obecných ustanovení § 80 písm. c) o. s. ř., o určení právního vztahu, neboť postavení dovolatelky jako dlužnice je nejisté („tedy užití částí nalézacího řízení“), a protože předmětné ustanovení insolvenčního zákona nemá niče ho o výluce jiných částí občanského soudního řádu, lze rovněž užít na předmětný případ ustanovení § 267a o. s. ř. Insolvenční zákon v ustanoveních § 198 až § 201 právo (nikoliv povinnost) dlužnice výslovně nevyklučuje, ani nezakazuje, takže se uplatní ustanovení článku 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

8) Upírá-li tedy soud dovolatelce právo něčo tvrdit a mít tak korelující povinnost unést důkazní břemeno, odnímá jí tak ochranu dle článku 36 Listiny. Bylo by

totiž zcela absurdní, aby pohledávka, která zanikla splněním nebo vůbec nevznikla, byla erogována podruhé (a tvrzené skutečnosti může žalobkyně důkazně podložit právě v incidenčním sporu), zvláště když dle hmotně právních ustanovení pohledávka vůbec nevznikla, nebo existuje řádově v tisícikorunách, neboť odiosním jednáním nemůže právo vzniknout (nemo turpitudinem suam allegare potest, sine iure /turpem facere/, ius non oritur).

9) Protože konkursní právo je rigidnější a komplexnější formou vykonávacího (exekučního) řízení, kde rovněž platí zásady pro popírání pohledávek a zastavování řízení, musí být ochrana oprávněných zájmů dovolatelky (dlužnice) ještě intenzivnější a méně neformální.

10) Jestliže soudy neuznávají jako důkazní prostředek potvrzení zániku pohledávky splněním (kvitancí vystavenou tehdejší právní zástupkyní žalovaného, osvědčující bezdlužnost dlužnice vůči žalovanému), pak nemá dlužnice jinou právní možnost, než žalovat v rámci insolvenčního řízení o určení výše, pravosti či pořadí pohledávek (incidenční spor).

11) Současný insolvenční zákon byl autory v mnohém převzat z předpisů platných na území České republiky do 31. 12. 1950 (srov. důvodovou zprávu k insolvenčnímu zákonu), přičemž tehdejší předpisy právo dlužníka nejen že nevyjímaly, nýbrž i předvíдалy a aprobovaly: srov. ustanovení § 112 odst. 2 a 3, ve spojení s ustanovením § 132 odst. 3 a 4 zákona č. 64/1931 Sb. z. a n., kterým se vydávají řády konkursní, vyrovnací a odpůrcí (dále jen „konkursní řád z roku 1931“). Bylo by tedy absurdní v době, kdy je ochrana lidských práv a svobod na čelném seznamu priorit občanské demokratické společnosti, aby byla dlužnice chráněna méně, než před více než 80 lety, nota bene, aby měla méně práv v řízení, když právní (a majetkové) následky konkursu mají vůči ní mnohem závažnější dopad, než je např. nepřihlížení k přihlášené pohledávce věřitele v insolvenčním řízení.

12) Neerudovanost soudů stran usnesení o odmítnutí žaloby v incidenčním sporu vysvítá právě v ignorování ustanovení § 5 písm. a) insolvenčního zákona o rovném postavení účastníků (všech) v řízení, nejsou-li pro to zákonem zvlášť výslovně odůvodněné závěry.

13) Veškerá ustanovení insolvenčního zákona, na která se odvolací soud ve svém decernátu odvolává, neobsahují reprobaci či vyluku práva dlužnice podat incidenční žalobu, naopak, odvolací soud výslovnou citací ustanovení § 201 odst. 1 písm. d) insolvenčního zákona cele odkryl neudržitelnost výkladu obou soudních instancí o neoprávněné osobě (dlužnice), neboť je zde jasně uvedeno, že pohledávka se může považovat za nezjištěnou rozhodnutím insolvenčního soudu ve sporu o její pravost, výši nebo pořadí (žádné z ostatních písmen předmětného ustanovení nemá ničeho o tom, že by byla zjištěna i přes popření dlužnice, a odkaz na ustanovení § 192 odst. 3 insolvenčního zákona jen implicitně dává vodítko k možnému decenzi dlužnice k podání návrhu určovací žaloby o popření výše, pravosti a pořadí přihlášené pohledávky).

14) Lze tedy vyvodit, že i dlužnice má právo žalovat. Budiž znovu zdůrazněno, že by (dlužnice) byla výrazně poškozena, kdyby nebylo možno prostřednictvím řádného pořadu práva tvrdit (žalovat), že přihlášená pohledávka neexistuje, neboť zanikla splněním, prekluzí, atd., jestliže jsou tu hmotně právní skutečnosti (a ty jsou určující pro procesní řízení o přiznání práva), které tyto skutečnosti osvědčují.

Žalovaný ve vyjádření navrhuje dovolání odmítnout, případně zamítnout, maje napadené rozhodnutí za správné.

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

Z o d ů v o d ň ě n í :

Dovoláním napadené rozhodnutí odvolacího soudu v tomto incidenčním sporu bylo vydáno 30. 1. 2014. S přihlédnutím k části první, článku II zákona č. 294/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2006 Sb., o insolvenčních správcích, ve znění pozdějších předpisů, se proto možnost přiměřeně aplikace občanského soudního řádu pro dovolací řízení poměřuje ustanovením § 7 insolvenčního zákona ve znění účinném od 1. 1. 2014, jelikož incidenční spor je sporem vyvolaným insolvenčním řízením, projednávaným v rámci insolvenčního řízení (§ 2 písm. d/, § 160 odst. 1 insolvenčního zákona).

Insolvenční řízení ani řízení o incidenčním sporu vedeném v rámci insolvenčního řízení není řízením zahájeným podle občanského soudního řádu, nýbrž podle insolvenčního zákona. V této věci se proto neuplatní (byť incidenční spor byl zahájen před 1. 1. 2014) přechodné ustanovení obsažené v části první, článku II zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a na dané dovolací řízení se přiměřeně aplikují ustanovení občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. ledna 2014 (v aktuálním znění).

Dovolání je pak přípustné dle § 237 o. s. ř., když v posouzení otázky, zda dlužník je za trvání konkursu osobou oprávněnou k podání incidenční žaloby o určení (ne)existence pravosti, výše nebo pořadí pohledávky přihlášené do insolvenčního řízení vedeného na jeho majetek, jde o věc dovolacím soudem v insolvenčních souvislostech 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.

Podle ustanovení § 159 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona incidenčními spory jsou (též) spory o pravost, výši nebo pořadí přihlášených pohledávek.

Dle ustanovení § 160 insolvenčního zákona incidenční spor se projedná a rozhodne na návrh oprávněné osoby, podaný v rámci insolvenčního řízení

u insolvenčního soudu; tento návrh má povahu žaloby (odstavec 1). 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 (odstavec 4).

Ustanovení § 192 insolvenčního zákona pak určuje, že pravost, výši a pořadí všech přihlášených pohledávek mohou popírat insolvenční správce, dlužník a přihlášení věřitelé; popření pohledávky lze vzít zpět (odstavec 1). Není-li dále stanoveno jinak, nemá popření pohledávky dlužníkem vliv na její zjištění; jeho účinkem však vždy je, že pro pohledávku, kterou dlužník popřel co do její pravosti nebo výše, není v rozsahu popření upravený seznam přihlášených pohledávek exekčním titulem (odstavec 3).

Podle ustanovení § 201 insolvenčního zákona pohledávka je zjištěna a) jestliže ji nepopřel insolvenční správce ani žádný z přihlášených věřitelů, b) jestliže ji nepopřel insolvenční správce a insolvenční soud odmítl její popření přihlášeným věřitelem, c) jestliže insolvenční správce nebo přihlášený věřitel, který ji popřel, vezme své popření zpět, nebo d) rozhodnutím insolvenčního soudu ve sporu o její pravost, výši nebo pořadí (odstavec 1). Vykonatelná pohledávka je zjištěna také tehdy, jestliže insolvenční správce nepodal včas žalobu o její popření nebo byla-li taková žaloba zamítnuta anebo řízení o ní skončilo jinak než rozhodnutím ve věci samé (odstavec 2).

V takto ustaveném právním rámci pak Nejvyšší soud uvádí k dovolací argumentaci následující.

I. Ke srovnání s historickými úpravami konkursního práva.

Dovolatelka se na podporu své argumentace dovolává ustanovení § 112 odst. 2 a 3 konkursního řádu z roku 1931, ve spojení s § 132 odst. 3 a 4 konkursního řádu z roku 1931.

Ustanovení § 112 konkursního řádu z roku 1931 určovalo, že nenáleží-li věc na pořad práva, rozhodne o pravosti pohledávky příslušný správní úřad; o pořadí rozhodne k žalobě konkursní soud (odstavec 2). Byla-li popřena vykonatelná pohledávka, musí odpor uplatnit ten, kdo ji popřel, žalobou nebo návrhem u příslušného soudu nebo úřadu (odstavec 3).

Podle ustanovení § 132 konkursního řádu z roku 1931 platilo, že byla-li u soudu složena celá částka připadající na spornou pohledávku, může být podstata rozdělena i věřitelům, jejichž pohledávky jsou v pořadí za spornou pohledávkou (odstavec 2). Ke sporným pohledávkám lze však přihlížeti jen tehdy, neprošla-li ještě lhůta k podání žaloby nebo návrhu podle § 112, odst. 4., nebo byly-li žaloba nebo návrh podány nejpozději v den, kdy správce podstaty učinil návrh na rozdělení (odstavec 3).

Nehledě k míře (ne)přesnosti srovnávací historické metody výkladu právní normy jako druhu její interpretace (srov. Knapp., V.: *Teorie práva*, 1. vydání. Praha, C.H. Beck 1995, str. 169 – 173) Nejvyšší soud uvádí, že citovaná ustanovení

konkursního řádu z roku 1931 nepřiznávají tehdejšímu úpadci možnost zabránit zjištění pohledávky v konkursu vedeném na jeho majetek popřením pravosti, výše nebo pořadí pohledávky. V tomto ohledu lze naopak říci, že v českém úpadkovém právu platí závěr, že dlužník (úpadce) nemůže za trvání konkursu vedeného na jeho majetek svým popěrným úkonem zabránit zjištění pohledávky v konkursu, ve všech zákonných úpravách úpadkového práva počínaje rokem 1914.

Srov. již § 109 konkursního řádu v císařském nařízení č. 337/1914 ř. z., kterým se zavádí řád konkursní, vyrovnací a odpůrci, recipovaném Československou republikou a platném na jejím území až do 1. 4. 1931, jenž určoval, že pohledávka pokládá se v konkursu za zjištěnou, byla-li uznána správcem podstaty a nebyla-li popřena žádným z konkursních věřitelů k tomu oprávněných (odstavec 1). Odpor úpadcův budiž v seznamu přihlášek poznamenán; pro konkurs nemá však žádného právního významu (odstavec 2).

Dále srov. (s účinností od 1. 4. 1931) § 111 konkursního řádu z roku 1931, jenž určoval, že pohledávka pokládá se v konkursu za zjištěnou, byla-li uznána správcem podstaty a nebyla-li popřena žádným z konkursních věřitelů k tomu oprávněných (odstavec 1). Úpadcův odpor buď v seznamu přihlášek poznamenán; v konkursu odpor tento nemá významu (odstavec 2).

Také podle § 23 odst. 1 zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání (dále též jen „ZKV“), platilo, že pohledávka se pokládá za zjištěnou, byla-li uznána správcem a nebyla-li popřena žádným z konkursních věřitelů. Popření pohledávky úpadcem se poznamená v seznamu přihlášených pohledávek, ale nemá pro zjištění pohledávky význam.

K tomu srov. v literatuře např. Voska, J.: Řády konkursní, vyrovnací a odpůrci. Nákladem „Československého Kompassu“ tiskařská a vydavatelská akc. spol. Praha 1926, str. 244, Hora, V.: Základy přednášek o konkursním a vyrovnacím řízení. Nakladatelství Všehrad, Praha 1932, str. 57 – 58, Voska, J.: Konkursní, vyrovnací a odpůrcí řády. Právnícké knihkupectví a nakladatelství Linhart & Pekárek. Praha 1931, str. 325 nebo Zoulík, F.: Zákon o konkursu a vyrovnání. Komentář. 3. vydání, Praha, C.H. Beck 1998, str. 145.

Ve vztahu k ustanovení § 23 odst. 1 ZKV opakovaně judikoval ve stejném duchu též Nejvyšší soud, jenž kategoricky vyloučil možnost úpadce uspět za trvání konkursu vedeného na jeho majetek s určovacími žalobami, obcházejícími pravidlo, že popření pohledávky úpadcem nemá (za trvání konkursu) význam pro zjištění pohledávky (a tudíž i pro její následné uspokojení v konkursu). Srov. především rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2917/2007, uveřejněný pod číslem 42/2010 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek – dále jen „R 42/2010“ (rozhodnutí je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupné i na webových stránkách Nejvyššího soudu), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 8. 2009, sp. zn. 29 Cdo 1892/2008 (uveřejněné v časopise Soudní judikatura číslo 5, ročník 2010, pod číslem 70), rozsudek Nejvyš-

šího soudu ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3017/2010, uveřejněný ve zvláštním čísle I. časopisu Soudní judikatura (Judikatura konkursní a insolvenční), ročník 2012, pod číslem 9, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 29 Cdo 535/2012 (ústavní stížnost podanou proti tomuto usnesení odmítl Ústavní soud usnesením ze dne 24. 9. 2013, sp. zn. IV. US 2538/2013, dostupným na webových stránkách Ústavního soudu), a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3146/2011.

II. K osobě oprávněné k podání incidenční žaloby (o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky) podle insolvenčního zákona.

Řízení o žalobě o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky v insolvenční patří mezi spory vyvolané insolvenčním řízením (nejde ale o „odpůrčí“ spory, jak uvádí dovolání), jejichž prostřednictvím se ve vztahu mezi věřiteli navzájem vymezuje okruh osob oprávněných podílet se na rozvrhu výtěžku zpeněžení majetku majetkové podstaty (v případě konkursu), míra tohoto uspokojení a pořadí, v jakém dochází k úhradě pohledávek jednotlivých věřitelů; srov. k tomu shodně stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 6. 2007, Opjn 8/2006, uveřejněné pod číslem 74/2007 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, a tam zmíněná literatura. Ve smyslu ustanovení § 2 písm. d) insolvenčního zákona, ve spojení s ustanovením § 159 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona, jde o tzv. incidenční spor.

Jde o spory, jež mohou (mají) být vedeny za trvání insolvenčního řízení jen za podmínek formulovaných insolvenčním zákonem, včetně určení okruhu osob oprávněných je zahájit (podat incidenční žalobu). Ustanovení § 192 odst. 1 a 3 insolvenčního zákona pak ve spojení s ustanovením § 201 insolvenčního zákona vychází z toho, že incidenční žaloby o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky se vedou za účelem zjištění popřené pohledávky.

Osoba, jejíž popěrné právo nemá (je-li účinně uplatněno při přezkumném jednání) vliv na zjištění pohledávky (a takovou osobou je i dlužník za trvání konkursu vedeného na jeho majetek), není ani osobou oprávněnou k podání incidenční žaloby o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky (§ 160 odst. 4 insolvenčního zákona). Duchu této logiky odpovídají též pravidla obsažená (jako odchylka od pravidla formulovaného v § 192 odst. 2 insolvenčního zákona) ohledně účinků dlužníkovy popěrného úkonu při reorganizaci v § 336 odst. 2 a 3 insolvenčního zákona a ohledně účinků dlužníkovy popěrného úkonu při oddlužení v § 410 odst. 2 a 3 insolvenčního zákona.

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. (jenž s účinností od 30. 3. 2011 upravil změny popěrného režimu v insolvenčním zákoně). Ten projednávala Poslanecká sněmovna ve svém 6. volebním období jako tisk č. 233, přičemž podle důvodové zprávy k bodům 10. a 20. (změna § 192 a § 336 odst. 4):

„Popěrné právo dlužníka se prosazuje (je účinné co do vlivu na zjištění pohledávky) v reorganizaci nebo v oddlužení, kde je dlužník osobou s dispozičními oprávněními a insolvenční správce má vesměs jen kontrolní pravomoci. Naopak, při způsobu řešení dlužníkova úpadku konkursem, kdy oprávnění nakládat s majetkovou podstatou přechází na insolvenčního správce, není dlužníkovo popěrné právo (pro účely insolvenčního řízení) v potaz. V tomto směru bylo dlužníkovo popěrné právo v insolvenčním řízení nastaveno způsobem srovnatelným s úpravou obsaženou v zákonu o konkursu a vyrovnání (tam dlužníkovo popěrné právo nebylo v potaz pro účely konkursu, prosazovalo se však ve vyrovnání, srov. § 46 a násl. zákona o konkursu a vyrovnání)“.

V porovnání s předchozími („konkursními“) úpravami českého úpadkového práva je úprava obsažená v insolvenčním zákoně jiná jen v tom, že v podání incidenční žaloby osobou, která k tomu nebyla oprávněna, je spatřován důvod jejího odmítnutí (dle § 160 odst. 4 insolvenčního zákona) a nikoliv zamítnutí (pro nedostatek aktivní věcné legitimize).

Lze tedy shrnout, že za trvání konkursu vedeného na jeho majetek není dlužník osobou oprávněnou k podání incidenční žaloby o určení pravosti, výše nebo pořadí pohledávky přihlášeného věřitele, bez zřetele k tomu, zda pohledávku popřel. Jestliže takovou žalobu přesto podá, insolvenční soud ji odmítne podle § 160 odst. 4 insolvenčního zákona jako podanou osobou, která k tomu nebyla oprávněna.

III. K poukazu na obecnou přípustnost určovací žaloby.

Poukazuje-li dovolatelka na obecnou přípustnost určovací žaloby ve smyslu § 80 písm. c) o. s. ř., pak k tomu Nejvyšší soud uvádí, že (jak popsáno výše) obecná určovací žaloba dlužníka „v konkursu“ (tedy osoby, jež ve smyslu § 246 insolvenčního zákona přišla o právo nakládat s majetkovou podstatou) brojící proti výsledkům přezkoumání a zjištění pohledávky v insolvenčním řízení při pravidelném chodu věcí nemohla obstát (uspět) podle minulých právních úprav českého úpadkového práva (srov. výše citovaná judikatura) a nemůže obstát ani podle úpravy současné. I z dovolání v této věci je patrné, že prostřednictvím této argumentace se dovolatelka ve skutečnosti snaží obejít ta ustanovení zvláštního právního předpisu (insolvenčního zákona), jež jí za trvání konkursu nedovolují vést určovací spory o pravost, výši nebo pořadí přihlášených pohledávek.

Je-li požadováno (jak dokládá žaloba v této věci) určení (ne)existence pravosti, výše nebo pořadí pohledávky incidenční žalobou podanou dlužníkem ve smyslu § 159 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona za tím účelem, aby dlužník zabránil uspokojení (zjištění) pohledávky v konkursu, pak není pochyb o tom, že soudy měly právo zkoumat, zda incidenční žalobu podala ve smyslu § 160 odst. 4 insolvenčního zákona osoba k tomu oprávněná, a odmítnout ji, jestliže dospěly (jak rozebráno výše, správně) k závěru, že dlužník za trvání konkursu není osobou oprávněnou takovou žalobu podat.

Dovolává-li se dovolatelka prostřednictvím ustanovení § 7 insolvenčního zákona použitelnosti § 267a o. s. ř., pak přehlíží, že ustanovení § 7 insolvenčního zákona ve znění účinném v době rozhodování odvolacího soudu v části věty za středníkem výslovně určuje, že ustanovení týkající se výkonu rozhodnutí nebo exekuce se použijí přiměřeně jen tehdy, jestliže na ně tento zákon odkazuje (což není tento případ), a že ke stejnému závěru dospěl Nejvyšší soud již při výkladu ustanovení § 7 odst. 1 insolvenčního zákona ve znění účinném do 31. 12. 2013 v usnesení ze dne 27. 6. 2013, sen. zn. 29 NSČR 50/2011, uveřejněném pod číslem 97/2013 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek.

Pro úplnost zbývá dodat, že (stejně jako tomu bylo podle dřívějších úprav českého úpadkového práva) dlužník, z jehož majetku je v průběhu konkursu uspokojena zjištěná pohledávka osoby, kterou nepovažuje za svého věřitele (jejíž pohledávku popřel, aniž to ovšem mělo vliv na zjištění pohledávky) není zbaven práva domáhat se poté, co pominou účinky konkursu prohlášeného na jeho majetek, vrácení takového plnění (žalobou z bezdůvodného obohacení), s tím, že podle hmotného práva povinnost k úhradě pohledávky neměl. Za trvání konkursu je však povinen se podrobit režimu, jenž mu právo hospodařit s vlastním majetkem (a hradit z něj „skutečné“ pohledávky svých věřitelů) upírá (proto, že řádného hospodaření se svým majetkem k újmě věřitelů, jimž se nabízí pouze poměrné uspokojení pohledávek, dříve nebyl schopen).

Výklad obsažený v napadeném usnesení nezakládá žádný rozpor s procesními zásadami, se základními zásadami insolvenčního řízení (§ 5 insolvenčního zákona) ani s ústavním pořádkem České republiky.

Vady řízení, k nimž Nejvyšší soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), se ze spisu nepodávají. Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1, věta první, o. s. ř.), dovolání zamítl (§ 243b odst. 2 o. s. ř.).

INHALT*)

Entscheidungen in Strafsachen

- Nr. 39 I. Der wiederaufladbare Gutschein für das Telefon (Telefongutschein) ist als ein im Voraus bezahltes Paket von Fernmeldedienstleistungen zu verstehen, wobei der Verkäufer der Gutscheine nicht als Anbieter von diesen Dienstleistungen gelten muss und er ist es gewöhnlich auch nicht. Das Handeln mit diesem Produkt wird deshalb vom Gesichtspunkt aus der Senkung der Mehrwertsteuer im Sinne des § 240 StGBI. für Gewährung von Dienstleistungen gehalten, und zwar im Rahmen der ganzen Handelskette, also sofern diese zwischen dem Anbieter von Fernmeldediensten und einzelnen Vertreibern gehandelt werden, und ferner auch nur zwischen einzelnen Vertreibern, bzw. zwischen dem Vertreter und Endverbraucher.
- II. Der Anspruch des Staates aus der gesenkten (nicht abgeführten) Steuer ist ein Anspruch auf den Schadenersatz, welchen jedoch das jeweilige Finanzamt gem. § 43 Abs. 3 StO im Strafverfahren gegen einen Verpflichteten als Steuerzahler wegen der Steuerzahlung geltend machen kann (vgl. angemessen Nr. 34/1987 und Nr. 22/2005-II. Slg. Strafbeschlüsse). Deshalb ist es notwendig, dass vom Gericht zu Beginn der Hauptverhandlung durch den Beschluss gem. § 206 Abs. 4 StO per analogiam entschieden wird, dass dieser Anspruch auf den Schadenersatz nicht im Strafverfahren (Adhäsionsverfahren) geltend gemacht werden kann. Im Urteil wird dann vom Gericht über solch ein geltend gemachtes Urteil im Sinne der §§ 228 und 229 StO bereits nicht mehr beschlossen.
- Die Geltendmachung des Anspruchs auf den Schadenersatz im Strafverfahren (Adhäsionsverfahren) kann in Frage kommen lediglich dort, wo aus der Beweisdurchführung hervorgeht, dass vom Beklagten als einer Person, die für eine juristische Person handelt, in puncto Einkommensteuer (oder eine andere Steuer) dieser juristischen Person eine Steuerhinterziehung begangen wurde, gegen die vom Finanzamt ein Zahlungsbescheid erlassen wird, mit dem der juristischen Person vom Finanzamt die gesenkte Steuer nachbemessen wurde, allerdings ist es ersichtlich, dass dieser Zahlungsbescheid nicht vollstreckbar ist, da die juristische Person kein Vermögen besitzt, über welches die Vollstreckung durchgeführt werden kann. Sofern es sich um eine Aktiengesellschaft oder eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung handelt und der Beklagte Mitglied deren Satzungsorgans ist, ist es notwendig die Frage zu lösen, ob in solch einem Fall für ihn keine Bürgschaftsverpflichtung gem. § 194 Abs. 6 HGB (bzw. unter Anwendung des § 135 Abs. 2 HGBI.)* entsteht, auf Grund deren er im Adhäsionsverfahren zum Ersatz des verursachten Schadens oder Herausgabe der durch die Straftat nach § 240 StGBI. *bzw. gem. § 241 StGBI.) erlangten grundlosen Bereicherung verpflichtet wäre. Die Geltendmachung des Anspruchs auf den Schadenersatz könnte auch dann in Betracht kommen, sofern es möglich wäre, davon die Verantwortung des Beklagten, der weder Zahler der gesenkten (oder nicht abgeführten) Steuer noch Täter einer Straftat gem. § 240 StGBI. (bzw. gem. § 241 StGBI.) wegen dem durch diese Straftat verursachten Schadens oder der durch solch eine Straftat erlangten grundlosen Bereicherung (vgl. Nr. 25/1968-I. und Nr. 20/2002-II. Slg. Strafbeschlüsse) ist.
- Nr. 40 Der Antrag auf die Abhaltung einer Haftverhandlung ist mit dessen Inhalt persönliches Recht des Beklagten gem. § 73d Abs. 3 StO. In Sachen des Strafverfahrens mit Jugendlichen ist dieses Recht durch die Sonderstellung des Jugendlichen modifiziert, auch hier hat jedoch das Gericht die Unterweisungspflicht lediglich dem Jugendlichen gegenüber, nicht weiteren Personen gegenüber, die für den Jugendlichen u.a. Anträge stellen können, d.h. dem gesetzlichen Vertreter (§ 43 Abs. 1 Gesetz über das Gerichtswesen in Sachen der Jugendlichen/ Cz-z. s. m.) oder dem Vormund (§ 34 Abs. 2 StO, § 43 Abs. 2 Gesetz über das Gerichtswesen in Sachen der Jugendlichen/CZ- z. s. m.) oder dem Verteidiger (§ 41 Abs. 2 StO) gegenüber. Das dieser zur Antragstellung für den Jugendlichen berechtigten Personen, von dem sie auch gegen dessen Willen Gebrauch machen können, darf nicht mit der Verpflichtung des Gerichts verbunden werden, ihnen Informationen darüber zuzusenden, dass der Jugendliche solch ein Recht

*) Dieser Text wurde in der deutschen Sprache zur Information der Leser des Novatrix Verlags vorbereitet.

besitzt und sie zu fragen, ob sie für den Jugendlichen von diesem Recht Gebrauch machen wollen.

- Nr. 41 Nach Verhängung einer Sammelstrafe gem. § 43 Abs. 2 StGBI. ist der Zeitpunkt der Verkündung des ersten Verurteilungsurteils (bzw. der Zustellung des Strafbefehls an den Beklagten) durch das Gericht des ersten Instanz maßgeblich, auch wenn dieses Urteil (bzw. Strafbefehl) im Berufungsverfahren bezüglich des ordnungsgemäßen oder außerordentlichen Rechtsmittels aufgehoben wurde, sofern dieses Berufungsverfahren mit der rechtskräftigen Verurteilung des Täters beendet wurde. dabei ist es irrelevant, ob der Beklagte der Verkündung des ersten Verurteilungsurteils zugegen war, allein schon deshalb, weil darüber vom Gericht gem. § 202 Abs. 3, bzw. Abs. 5 StO so beschlossen wurde, dass die Hauptverhandlung in Abwesenheit des Beklagten stattfindet, oder deshalb, weil vom Gericht gem. § 305 StO beschlossen wurde, dass ein Verfahren gegen den Flüchtigen stattfinden wird.
- Nr. 42 Die Berechtigung des Beklagten, dessen Strafverfahren mit dem Verfahren gegen den Flüchtigen rechtskräftig abgeschlossen wurde, die Aufhebung des Verurteilungsurteils gem. § 306a Abs. 2 StO vorzuschlagen, hängt keineswegs mit dessen Schutz aus dem Prinzip der Spezialität für den Fall seiner Auslieferung in einen anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union zusammen (vgl. § 406 StO, der bis 31. 12. 2013 und § 198 Ges. Nr. 104/2013 Slg., über internationale Justizkooperation in Strafsachen) vor der Strafausübung und Strafverfolgung für eine andere Straftat als diejenige, für die er in die Tschechische Republik übergeben wurde.
Sofern der Beklagte lediglich von seiner Berechtigung gem. § 306a Abs. 2 StO Gebrauch machte und die Aufhebung des rechtskräftigen Verurteilungsurteils, das gegen ihn im Verfahren gegen den Flüchtigen verhängt wurde, geht daraus nicht hervor, dass er somit zugleich auf dessen Recht auf die Geltendmachung des Prinzips der Spezialität verzichtet hat.
- Nr. 43 Für den Beschluss über die Umwandlung der Freiheitsstrafe in die Strafe des Hausarrests (§ 57a StGBI.) ist gem. § 320 Abs. 2 StO das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Verurteilte seine Freiheitsstrafe ausübt, da diese spezielle Zuständigkeitsregelung in Beziehung zur allgemeinen Bestimmung des § 315 Abs. 2 StO geltend gemacht wird.
- Nr. 44 Das Verbot reformationis in peius bezieht sich bei Beschlussfassung gem. § 259 Abs. 4 und § 264 Abs. 2 StO im Berufungsverfahren lediglich auf die Person des Beklagten (Verurteilten), wobei vom Gesichtspunkt aus der Gesamtverurteilung keine Änderung zu Ungunsten einer solchen Person zugelassen wird. Eine Änderung zum Schlimmeren kann somit nicht in Tatfeststellungen, der angewandten rechtlichen Qualifizierung, der Art und Bemessung der Strafhöhe, der Schutzmaßnahme sowie auch beim Schadenersatz oder Nichtvermögensschaden oder aber der Herausgabe der grundlosen Bereicherung eintreten.

Entscheidungen nach dem Sachen bürgerlichen, Handels- und Verwaltungsrecht

- Nr. 81 Das Gericht hat im Zivilgerichtsverfahren die Befugnis zu beschliessen, über die Folgen der Verletzung der Verpflichtung, die staatliche Unterstützung an die Europäische Kommission mitzuteilen. Die Europäische Kommission ist berechtigt, in einem Verfahren bezüglich der Kompatibilität der staatlichen Unterstützung mit Art. 87 Abs. 2 oder 3 des Vertrags über die Gründung der Europäischen Gemeinschaften, bzw. mit Art. 107 Abs. 2 und 3 des Vertrags über das Funktionieren der Europäischen Union zu beschliessen.
- Nr. 82 Wird in Sachen selbst (oder dem Spruch) im Streit über die Erfüllung einer Verpflichtung, die aus dem Gesetz, der Rechtsbeziehung oder Rechtsverletzung hervorgeht, das auf dem Streit über die Lösung einer Vorfrage beruhende Rechtsverhältnis (mit der in einem solchen Streit akzeptierten Lösung wurde der Inhalt der Vorfrage aus der bereits /deshalb/ keine weiteren Streits über die Erfüllung einer Verpflichtung unter selben Beteiligten entstehen können, restlos erschöpft) insgesamt auseinandergesetzt, dann steht einem Folgestreit über die Bestimmung, ob es sich hier um eine Rechtsbeziehung (Rechtsverhältnis) handelt oder ob dies ein Recht ist oder nicht, ob dafür ein dringendes Rechtsinteresse besteht, aufgrund dessen

der Spruch des Rechtsbeschlusses die selbe Vorfrage erneut beurteilt werden soll, bereits das Hindernis einer entschiedenen Sache (res iudicate) im Wege steht.

Sofern eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung über die Bestimmung, ob es sich hier um eine Rechtsbeziehung (in Rechtsverhältnis) oder dies ein Recht ist oder nicht, die Grundlage für die Änderung der Eintragung des sachlichen Rechts zum Vermögen im jeweiligen öffentlichen Verzeichnis darstellt, bildet eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung im Streit über die Ergebnisse, Vorteile und Genüsse aus solch einem Vermögen oder im Streit über die Räumung eines solchen Vermögens (sofern es sich um eine unbewegliche Sache handelt) kein Hindernis für eine rechtskräftig entschiedene Sache (res iudicata) bei dem Folgestreit über die Bestimmung, ob hier eine Rechtsbeziehung (ein Rechtsverhältnis) oder das Recht zum Vermögen besteht oder nicht.

- Nr. 83 Eine rechtskräftige Entscheidung des Berufungsgerichts wird gem. der Best. des § 229 Abs. 1 Buchst. f) ZPO von der Nichtigkeit nicht betroffen, sofern die Sache im Berufungsverfahren der Gerichtsabteilung behandelt und entschieden wurde, in deren Arbeitspensum sie gehört und sofern der Senat des Berufungsgerichts für die Behandlung und Entscheidung der Sache aus dem Senatsvorsitzenden und den Richtern gebildet wurde, die diesem in Übereinstimmung mit dem Arbeitsplan zugeordnet wurden.
- Nr. 84 Beschliesst das Gericht über die Verhängung einer Gebührenverpflichtung gem. dem Verfahren nach § 12 Abs. 1 Gesetz über die Gerichtsgebühren, so ist in dem Spruch eines (neuen) Beschlusses ausdrücklich anzuführen, ob der ursprüngliche Beschluss über die Verhängung einer Gebührenverpflichtung annulliert oder geändert wird (und in welcher Weise).
- Nr. 85 Die Entscheidung des Direktors einer Bildungseinrichtung für die Ausübung einer institutionellen Erziehung oder Schutzerziehung über den Beitrag zur Fürsorge um das Kind in der Einrichtung gem. § 24 Abs. 3 Buchst. g) des Gesetzes Nr. 109/2002 Slg. kann nach der Verwaltungsordnung nicht vollzogen werden; die Vollstreckung der Entscheidung steht in diesem Fall dem Gericht zu.
- Nr. 86 Sofern vom Berufungsgericht im Verfahren über die Anordnung der Vollstreckung eine Verhandlung angeordnet wurde, auf der die Frage der Rechtsbefugnis des Schiedsrichters darüber überprüft wurde, ob er den Schiedsspruch ausgeben darf (obwohl der Verpflichtete in der Berufung keine für die Anordnung der Vollstreckung maßgeblichen Umstände eingewandt hat), und dem Verpflichteten dann keine Belehrung gem. § 254 Abs. 3 ZPO über seine Prozessrechte und -pflichten gewährte, also auch darüber, dass er im Berufungsverfahren berechtigt ist, die Berufungsgründe zu ändern und Einwände, die die Frage der Rechtsbefugnis des Schiedsrichters zur Ausgabe eines Schiedsspruchs betreffen erheben darf, und dennoch hat er die Feststellungen, die er in den bezeichneten urkundlichen Nachweisen gemacht hat, bei seinen Entscheidungen berücksichtigt, beruhte das Ergebnis des Verfahrens auf Feststellungen über die Umstände, die im Berufungsverfahren nicht geltend gemacht wurden und die nicht mitberücksichtigt werden dürften (§ 212a Abs. 3, § 254 Abs. 6 ZPO, im Wortlaut vom 1. 7. 2009).
- Nr. 87 Der Gerichtsvollzieher ist nicht berechtigt, sich bei Durchführung der Vollstreckung gegen den Verpflichteten nach § 44a Abs. 1, dritter und vierter Satz, Vollstreckungsordnung, im Wortlaut, der ab 1. 11. 2009 bis 31. 12. 2012*) wirksam war, auf die relative Ungültigkeit einer rechtmäßig gebilligten Vereinbarung über die Erbschaftsaueinandersetzung, die der Verpflichtete mit anderen Erben dann abgeschlossen hat, als ihm der Beschluss über die Anordnung der Vollstreckung zugestellt wurde, zu berufen, und mit der Vollstreckungsanordnung das unbewegliche Vermögen eines anderen Erben als des Verpflichteten zu betreffen.
- Nr. 88 Der Gerichtssekretär ist nicht berechtigt, über die Einstellung der Vollstreckung zu beschliessen (§ 6 Abs. 2 Buchst. s/ Verordnung Nr. 37/1992 Slg., § 268 ZPO).
- Nr. 89 Die in der Bestimmung des § 8 Abs. 1 Gesetz Nr. 172/1991 Slg. im Wortlaut, der ab 29. 6. 2012 wirksam ist, festgelegte Frist ist eine spezielle Frist, auf deren Zählung sich die Bestimmung des § 122 Abs. 3 BGBl. nicht bezieht.

- Nr. 90 Wird vom Europäischen Gericht für Menschenrechte den Rechtsnachfolgern des Beschwerdeführers die aktive Legitimierung (locus standi) für die Fortsetzung des Verfahrens vor ihm zuerkannt, so geschieht dies aufgrund dessen Prozessverfahrens und es werden damit keine materiell-rechtlichen Ansprüche begründet, die das hierzulande geltende Recht nicht kennt (z.B. Vererbung des Rechts auf den Ersatz eines Nichtvermögensschadens infolge der Verletzung des Rechts zur Behandlung der Sache in einer angemessenen Frist).
- Nr. 91 Ein wichtiger Grund für die Befreiung des Insolvenzverwalters von dessen Amt im Sinne der Bestimmung des § 32 Abs. 1 Insolvenzgesetz ist insbesondere der Umstand, dass er bei Ausübung seines Amtes der Insolvenzverwalter den ihm durch die Bestimmung des § 36 Insolvenzgesetz auferlegten Verpflichtungen ordnungsgemäß nicht nachkommt, die Auflistung der Insolvenzmasse schleppend durchführt, das in die Masse zustehende Vermögen im Widerspruch zu Best. des § 225 Abs. 4 oder § 226 Abs. 5 Insolvenzgesetz nicht verwertet, oder seine Verpflichtung nicht erfüllt, einen Schadenshaftungsvertrag abzuschließen, der im Zusammenhang mit der Amtsausübung zustande kommen könnte. Solch ein Grund kann auch der Umstand sein, dass der Insolvenzverwalter einer verbindlichen Anweisung des Insolvenzgerichts oder eines gesicherten Gläubigers grundlos nicht nachkommt, oder dass er die gerichtliche Entscheidung über den Ausschluss des Vermögens aus der Insolvenzmasse nicht befolgt. In Abhängigkeit von dem Maße und der Intensität des Amtsvergehens des Insolvenzverwalters kann das Gericht die Feststellung der Amtsenthebung des Insolvenzverwalters sowie einer seltenen, wenn auch ernsthaften Verletzung seiner durch das Gesetz oder ihm durch das Gericht auferlegten Verpflichtung veranlassen.
- Die tatsächliche Ausübung der Tätigkeit des Insolvenzverwalters in seinem Sitz und der Betriebsstätte (den Betriebsstätten) ist durch die faktische Anwesenheit des Insolvenzverwalters nicht bedingt.
- Der Umstand, dass der Insolvenzverwalter für mehr als 4 Betriebsstätten verantwortlich ist, stellt keinen Grund dafür, dass er der Amtsausübung gem. § 32 Abs. 1 Insolvenzgesetz enthoben wird.
- Nr. 92 Während der Dauer des über das Vermögen des Schuldners geführten Konkurses ist der Schuldner kein Berechtigter, eine Inzidenzanklage auf die Bestimmung der Echtheit, Höhe oder Reihenfolge einer vom Gläubiger angemeldeten Forderung zu erheben ohne Rücksicht darauf, ob er die Forderung bestritten hat. Sofern er eine solche Anklage trotzdem erhebt, wird diese vom Insolvenzgericht gem. § 160 Abs. 4 Insolvenzgesetz als von einer Person erhoben, die dazu nicht berechtigt war, abgelehnt.
- Wird der durch die Berufung angegriffene Beschluss im Inzidenzstreit, der vor 1. 1. 2014 eröffnet wurde, erlassen, richtet sich die Möglichkeit einer angemessenen Anwendung der Zivilprozessordnung für das Berufungsverfahren nach Best. des § 7 Insolvenzgesetz im Wortlaut, der ab 1. 1. 2014 wirksam ist, und auf das gegebene Berufungsverfahren werden die Bestimmungen der Zivilprozessordnung in dem ab 1. 1. 2014 wirksamen Wortlaut angemessen angewandt.

CONTENTS*)

Resolution in Criminal Law Cases

No. 39 I. A telephone recharge coupon (recharge coupon) should be understood as a prepaid package of telecommunication services, whereas the coupon dealer need not be and usually is not the service provider. Thus, from the point of view of value added tax evasion within the meaning of Section 240 of the Penal Code, trading in telephone recharge coupons is considered provision of services within the entire trading chain, i.e. when coupons are traded among the telecommunication services provider and the individual distributors or only among individual distributors and/or between the distributor and the end customer.

II. The entitlement of the state ensuing from evaded (unpaid) tax is a claim for damage compensation which, however, cannot be claimed by the relevant financial authority pursuant to Section 43(3) of the Code of Criminal Procedure within criminal proceedings initiated against the liable party for the purpose of tax payment (cf. Resolutions No. 34/1987 and No. 22/2005-II Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions, which may be reasonably applied). Therefore, at the beginning of the main hearing, the court should decide per analogiam in compliance with Section 206(4) of the Code of Criminal Procedure that such claim for damages cannot be filed within criminal (adhesion) proceedings. In its subsequent judgement, the court should not decide on such filed claim within the meaning of Sections 228 and 229 of the Code of Criminal Procedure.

The filing of a claim for damages within criminal proceedings (adhesion proceedings) may be contemplated in cases when the introduced evidence implies that the accused, as a person acting on behalf of a legal entity, evaded income tax (or other tax) of the legal entity. And when, even if a payment assessment was issued by the revenue office whereby the tax evaded by the legal entity was assessed retrospectively, it is clear that the payment assessment is unenforceable because the legal entity has no property that could be subjected to distraint. Where the legal entity is a joint-stock company or a limited liability company and the accused is a member of their statutory body, it is necessary to consider the question whether, in such a case, a guarantee obligation arises for the accused pursuant to Section 194(6) of the Commercial Code (respectively under Section 135(2) of the Commercial Code) based on which the accused could be bound to compensate inflicted damages or to surrender unjust enrichment obtained through a criminal offence in accordance with Section 240 of the Penal Code (and/or pursuant to Section 241 of the Penal Code). Likewise, the filing of a claim for damages may be contemplated in the case when it is possible to deduce the liability of the accused, who is not a tax payer, respectively who is not the payer of the evaded (unpaid) tax, as the offender of the criminal offence under Section 240 of the Penal Code (and/or under Section 241 of the Penal Code), for the damage inflicted by such criminal offence or for unjust enrichment obtained through such criminal offence (cf. Resolutions No. 25/1968-I. and No. 20/2002-II, Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions).

No. 40 With respect to its content, a motion for the holding of a detention hearing is the personal right of the accused in accordance with Section 73d(3) of the Code of Criminal Procedure. In proceedings concerning juveniles, this right is modified by the special status of the juvenile, nevertheless, the instructive obligation is imposed upon the court only towards the juvenile and not in relation to other persons who may, among other acts, lodge motions on behalf of the juvenile, i.e. the legal representative (Section 43(1) of the Juvenile Justice Act) or the legal guardian (Section 34(2) of the Code of Criminal Procedure, Section 43(2) of the Juvenile Justice Act) or the defence counsel (Section 41(2) of the Code of Criminal Procedure). The authority of these persons to file a motion on behalf of the juvenile, which they may lodge also against the juvenile's will, cannot be associated with the obligation of the court to send them information about such right of the juvenile and to ask them whether they wish to exercise this right on behalf of the juvenile.

*) This text in the English Language has been prepared for reader's information by Novatrix publishers.

- No. 41 The moment of the pronouncement of the first judgement of conviction (and/or the serving of a criminal order upon the accused) by a first-level court is decisive for the imposition of a summary punishment, even if such judgement (criminal order respectively) had been reversed within proceedings concerning ordinary or extraordinary remedy provided that such proceedings ended with the final conviction of the offender. Whereas it is not relevant whether the accused was not present during the pronouncement of the first judgement of conviction because the court had decided that the main hearing would be held in the absence of the accused pursuant to Section 202(3) and/or Paragraph (5) of the Code of Criminal Procedure, or because the court ruled that proceedings would be initiated against a fugitive in accordance with Section 305 of the Code Criminal Procedure.
- No. 42 The right of the accused, the criminal prosecution against whom had been lawfully terminated within proceedings initiated against a fugitive, to propose the reversal of the judgement of conviction under Section 306a(2) of the Code of Criminal Procedure is in no way associated with the protection of the accused arising from the doctrine of speciality in case the accused is delivered by another member state of the European Union (cf. Section 406 of the Code of Criminal Procedure effective until December 31, 2013 and Section 198 of Act No. 104/2013 Coll., on International Judicial Cooperation in Criminal Matters) prior to the execution of punishment and before the initiation of criminal prosecution in relation to a criminal offence other than for which the accused was delivered to the Czech Republic.
If the accused merely used their under Section 306a(2) of the Code of Criminal Procedure and proposed the reversal of the final judgement of conviction awarded against the offender within proceedings conducted against a fugitive, this does not imply that the accused concurrently waived their right to exercise the doctrine of speciality.
- No. 43 In accordance with Section 320(2) of the Code of Criminal Procedure, the court in the district of which the convicted individual is serving their sentence of punishment shall be competent to decide on changing the sentence of punishment to home confinement (Section 57a of the Penal Code) since this special provision on competence shall be applied in relation to the more general provision laid down by Section 315(2) of the Code of Criminal Procedure.
- No. 44 When deciding pursuant to Section 259(4) and Section 264(2) of the Code of Criminal Procedure within appellate proceedings, the prohibition of reformation in peius only concerns the person of the accused (defendant), whereas, from the point of view of an overall review, it does not permit any change to the disfavour of such person. Thus, a change for the worse may not occur with respect to factual findings, the used legal qualification, the type of punishment and the length of the sentence, any protective measures or damage compensation, as well as non-material injury or the surrender of unjust enrichment.

Resolutions in Civil Law, Business Law and Administration Law Cases

- No. 81 In civil judicial proceedings, the court exercises the competence to decide on the consequences of the violation of the obligation to notify the European Commission of state aid. The European Commission is authorized to decide in proceedings on the compatibility of state aid in accordance with Article 87(2) or (3) of the Treaty establishing the European Community and/or with Article 107(2) and (3) of the Treaty on the Functioning of the European Union.
- No. 82 Where a decision in a case (verdict thereof) concerning a dispute on the fulfilment of an obligation, ensuing from the law, a legal relationship or from a violation of a right, completely settles the legal relationship grounded on the resolution of a preliminary issue within a dispute on fulfilment (a resolution accepted in such dispute fully exhausts the content of the preliminary issue, which /therefore/ cannot give rise to any other disputes between the same parties concerning the fulfilment of an obligation), then a subsequent dispute on the determination whether a legal relationship (legal relation) or right existed or not, if an urgent legal interest is present, and where the verdict of the court decision is to reassess the same preliminary issue, is inhibited by the obstacle of *res iudicata*.

If a final court decision on the determination whether a legal relationship (legal relation) or right existed or not constitutes grounds for a change in the entry of a material right to property in the appropriate public register, a final court decision in a dispute on the fruit, avails or enjoyments from such property, or in a dispute on the vacation of such property (in case of real property) does not constitute an obstacle of *res iudicata* with respect to a subsequent dispute on the determination whether a legal relationship (legal relation) or right to the property existed or not.

- No. 83 A final decision of the appellate court shall not be affected by nullity pursuant to the provision of Section 229(1)(f) of the Civil Procedure Code, if, within the appellate proceedings, the case was discussed and decided by a court department to which it belongs based on the work schedule, and provided that the senate of the appellate court discussing and deciding the case comprised of the senate chairman and judges appointed according to the work schedule.
- No. 84 Where a court is deciding on the imposition of a fee obligation under Section 12(1) of the Act on Court Fees, the verdict of the (new) decision shall explicitly indicate whether the original decision on the imposition of a fee obligation is reversed and/or changed thereby (and in what manner).
- No. 85 A decision of the head master of a school facility serving for the execution of institutional or protective care on a contribution for the reimbursement of care provided to a child in a facility pursuant to Section 24(3)(g) of Act No. 109/2002 Coll., is unenforceable in accordance with the Code of Administrative Procedure, the enforcement of such decision pertains to the court in this case.
- No. 86 If, in proceedings on ordering distraint, the appellate court ordered a hearing, during which the court investigated the question of the competence of the arbitrator to issue an arbitration award (even though the obligor had not raised any facts decisive for the ordering of the distraint in the appeal), and did not instruct the obligor on their procedural rights and obligations in accordance with Section 254(3) of the Civil Procedure Code, i.e. on the right of the obligor to change the appellate grounds within the appellate proceedings and to raise objections concerning the question of the competence of the arbitrator to issue the arbitration award, and, regardless of the above, the court considered the findings deduced from the specified documentary evidence when awarding its decision, the court thereby grounded the result of the proceedings on findings pertaining to circumstances that had not been raised within the appellate proceedings and should not have been considered by the court (Section 212a(3), Section 254(6) of the Civil Procedure Code, in the wording effective from July 1, 2009).
- No. 87 When carrying out distraint against the obligor, the a court distrainer shall not be authorized to refer to the third and fourth clause of Section 44a(1) of the Code of Distraint Procedure, in the wording effective from November 1, 2009 until December 31, 2012*), and claim the relative invalidity of a lawfully approved agreement on the settlement of inheritance concluded by the obligor with other heirs after having been served the resolution on ordering distraint, and to subject the real property of a heir other than the obligor by a warrant of distraint.
- No. 88 A court secretary shall not be authorized to decide on the discontinuance of distraint (Section 6(2)(s) of Decree No. 37/1992 Coll., Section 268 of the Civil Procedure Code).
- No. 89 The period stipulated by the provision of Section 8(1) of Act No. 172/1991 Coll., in the wording effective from June 29, 2012 is a special period to the counting of which the provision set forth by the provision in Section 122(3) of the Civil Code does not apply.
- No. 90 Where the European Court of Human Rights recognizes active legitimation (*locus standi*) to the legal successors of the claimant to continue in the proceedings held before the European Court of Human Rights, the same shall be done exclusively based on its procedural process without any substantive law entitlements unknown to national law being established thereby (e.g. succession of entitlement to compensation of non-material injury inflicted as a result of the infringement of the right to the hearing of a case in a reasonable time period).

No. 91 A material reason for dismissing an insolvency trustee from office within the meaning of the provisions of Section 32(1) of the Insolvency Act is namely the fact that, while exercising the office, the insolvency trustee is not fulfilling in a due manner the duties imposed upon him or her by the provisions of Section 36 of the Insolvency Act, delays the drawing up the list of the bankruptcy estate, converts to money assets belonging to the bankruptcy estate in conflict with the provisions of Section 225(4) or Section 226(5) of the Insolvency Act, or failed to fulfil the obligation to conclude an insurance policy covering liability for damage that could occur in connection with the discharge of the office of the insolvency trustee. Such a reason may also be the fact that the insolvency trustee is unreasonably failing to observe to binding instruction of the insolvency court or of the secured creditor, or to respect the court decision on the exclusion of assets from the bankruptcy estate. Depending on the degree and intensity of the insolvency trustee's fault, the court may conclude to dismiss the insolvency trustee from office also if the court identifies an isolated yet gross breach of a material obligation stipulated by law or imposed by the court.

The actual discharge of the office of the insolvency trustee at the trustee's seat and office (offices) is not subjected to the factual presence of the insolvency trustee.

The fact that the insolvency trustee has more than 4 offices does not constitute grounds for the insolvency trustee's dismissal from office pursuant to Section 32(1) of the Insolvency Act.

No. 92 In the course of bankruptcy proceedings involving the debtor's assets, the debtor is not the person authorized to lodge an incidental action to determine the authenticity, amount or order of a claim duly submitted by a creditor, regardless of whether such claim was rejected or not. If such an action is filed by the debtor all the same, the insolvency court shall dismiss it in accordance with Section 160(4) of the Insolvency Act as lodged by a person not authorized to do so.

Where a decision contested by an appellate review in an incidental dispute initiated before January 1, 2014 was issued in the period after January 1, 2014, the possibility of reasonably applying the Civil Procedure Code for the appellate review proceedings initiated pursuant to Section 7 of the Insolvency Act in the wording effective from January 1, 2014 is contemplated, and the provisions of the Civil Procedure Code in the wording effective from January 1, 2014 are reasonably applied to the appellate review proceedings.