

SBÍRKA
SOUDNÍCH ROZHODNUTÍ A STANOVISEK

NEJVYŠŠÍHO SOUDU
ČESKÉ REPUBLIKY

7/2015

Vážení předplatitelé Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek,
od příštího ročníku zajišťuje vydávání Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek pro Nejvyšší soud společnost Wolters Kluwer, a. s., přední vydavatel a poskytovatel informačních produktů a služeb v oblasti zejména práva, daní a účetnictví.

Společnost Wolters Kluwer, a. s., byla vybrána na základě výběrového řízení a ve vydávání Sbírký nahradí společnost Novatrix, s. r. o., které v letošním roce končí smlouva.

Děkujeme společnosti Novatrix za mnohaletou spolupráci.

Pavel Šámal,
předseda Nejvyššího soudu

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech trestních

Advokát	č. 35
Dokonání trestného činu	č. 37
Ochranné léčení	č. 36
Pokus trestného činu	č. 37
Povinnost mlčenlivosti	č. 35
Prohlídka jiných prostor	č. 35
Příprava k trestnému činu	č. 37
Řízení proti uprchlému	č. 38
Výpověď svědka	č. 38
Zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby	č. 37

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Dražba	č. 69, 70
Exekuce	č. 68
Insolvence	č. 73
Konkurs	č. 73
Likvidace dědictví	č. 69
Náklady řízení	č. 66
Odpovědnost státu za škodu	č. 72
Odpovědnost za škodu způsobenou provozem dopravních prostředků	č. 71
Ochranné známky	č. 65
Podmínky řízení	č. 63
Právo Evropské unie	č. 62
Pravomoc soudu	č. 63
Promlčení	č. 70
Příslušnost soudu	č. 62
Rodičovská odpovědnost (o. z.)	č. 62
Stavba neoprávněná	č. 64
Úpadek	č. 73
Vazba	č. 72
Výchova nezletilých dětí	č. 62
Zadostiučinění (satisfakce)	č. 72
Zástavní právo	č. 68
Žaloba pro zmatečnost	č. 67

ROZHODNUTÍ VE VĚCECH TRESTNÍCH

I. Účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být tedy vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech, ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta zapsaného do seznamu advokátů jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.

Postup podle § 85b tr. ř. se však uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dálkový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů, cloudů, serverů).

Obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr. ř., ale režim tohoto ustanovení na něj dopadá v rámci domovní prohlídky.

II. O návrhu nahradit souhlas zástupce České advokátní komory rozhodnutím soudce podle § 85b odst. 3 tr. ř. musí být zásadně rozhodnuto usnesením, proti němuž není stížnost přípustná. Neformální sdělení, jímž je navrhovatel informován, že se k jeho návrhu nepřihlíží, je možné pouze za podmínek uvedených v § 85b odst. 6 tr. ř., tj. pokud návrh neobsahuje náležitosti podle § 85b odst. 4 tr. ř., je neurčitý nebo nesrozumitelný či byl podán opožděně nebo někým, kdo k návrhu není oprávněn.

Ze smyslu a účelu ustanovení § 85b odst. 4 tr. ř. vyplývá, že zde kladený požadavek na označení listin a určitost návrhu je naplněn zásadně tím, že soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání (k tomu srov. rozhodnutí č. 30/2008 Sb. rozh. tr.). Splnění tohoto požadavku, jakož i přesvědčivé vylíčení skutečnosti, proč nesouhlas zástupce České advokátní komory k seznámení se orgánem provádějícímu úkon s obsahem těchto listin má být nahrazen rozhodnutím soudce, může spočívat také v tom, že návrh (popř. již podnět k jeho podání) i při obecnějším vymezení listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanony či krabice obsahující větší množství obecně

popsaných listin týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a podrobný popis skutkového děje. Z tohoto popisu musí vyplývat podezření ze spáchání trestného činu, včetně vysvětlení, jakým způsobem jsou místo prohlídky, popř. osoby, spojeny s trestnou činností, jak z vyhodnocení výsledků trestního řízení, ze skutečností odůvodňujících příkaz k prohlídce, jakož i výsledků provedené prohlídky vyplývá, že zajištěné věci korespondují s odůvodněním příkazu k prohlídce (nosiče informací, doklady aj.). Musí být také uvedeno, jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti, obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti prokázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných.

Odlišný názor na výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ soudce rozhodujícího o podaném návrhu od orgánu oprávněného k jeho podání není možno považovat za nedostatek náležitostí podle § 85b odst. 4 tr. ř. a nečiní návrh ani neurčitým nebo nesrozumitelným, proto nejsou-li splněny jiné předpoklady pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., soudce o návrhu rozhodne usnesením podle § 85b odst. 9 tr. ř.

III. Orgánem oprávněným k podání návrhu podle 85b odst. 3 tr. ř. se rozumí v přípravném řízení soudce příslušného okresního soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce, jímž nemusí být vždy stejný soudce, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil.

(Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2015,
sp. zn. Tpjn 306/2014,
ECLI:CZ:NS:2015:TPJN.306.2014.1)

Z o d ů v o d n ě n í :

Předseda trestního kolegia Nejvyššího soudu podle § 21 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudech a soudcích“), a čl. 14 odst. 1 písm. f) Jednacího řádu Nejvyššího soudu navrhl, aby trestní kolegium Nejvyššího soudu zaujalo stanovisko k otázce výkladu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (§ 85b odst. 1 tr. ř.) a k otázce, zda o návrhu ve smyslu § 85b odst. 3 tr. ř. má být vždy rozhodováno formou usnesení, nebo zda přichází v úvahu i jiná forma „rozhodnutí“ a za jakých podmínek.

Tento návrh učinil na základě podnětu prvního náměstka nejvyššího státního zástupce ze dne 30. 12. 2013. Z předloženého podnětu, jakož i k němu připojených příloh vyplývá, že Nejvyšší státní zastupitelství zaregistrovalo, že

o návrhu okresního soudu podaném ve smyslu § 85b odst. 3 tr. ř. krajský soud nerozhodoval formou usnesení, ale pouze přípisem sdělil, že k návrhu nepřihlíží. Přítom absenci základních náležitostí návrhu krajský soud spatřoval v rozdílném výkladu pojmu „prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“.

V návaznosti na tento podnět se předseda trestního kolegia Nejvyššího soudu obrátil na krajské soudy se žádostí o informaci související s aplikací ustanovení § 85b tr. ř. v jejich praxi a též praxi soudů v jejich obvodu. Z materiálu soudů plyne rozdílný přístup jak k otázce formy rozhodování o návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř., když část soudů rozhoduje za stejných okolností usnesením (viz usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014) a další pouhým přípisem sdělují, že k návrhu nepřihlíží (viz sdělení Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2013, sp. zn. 2 Nt 424/2013, sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014). V těchto souvislostech však nebylo možno přehlédnout, že ustanovení § 85b tr. ř. není jednotně vykládáno ani v obsahu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (srov. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014, sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014, Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014). Rozdílnou praxi soudů je třeba vzhledem k závažnosti těchto otázek a jejich poměrné frekventovanosti sjednotit zaujetím stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu si před zaujetím stanoviska vyžádalo podle § 21 odst. 3 zákona o soudech a soudcích vyjádření od Ministerstva spravedlnosti České republiky, Ministerstva vnitra České republiky, Nejvyššího státního zastupitelství, předsedů vrchních a krajských soudů, právnických fakult v Praze, v Brně, v Plzni a v Olomouci, Institutu pro kriminologii a sociální prevenci, Ústavu státu a práva Akademie věd České republiky, veřejného ochránce práv a České advokátní komory. Spolu se žádostí o vyjádření jim zaslalo návrh stanoviska v následujícím znění.

I. Účelem ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je ochrana listin, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta, a ochrana práv třetích osob, pro něž advokát vykonává svou profesní činnost. Pojem „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ ve smyslu označeného ustanovení musí být proto vykládán v souladu s tímto účelem jako jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech ať již v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle sídla advokáta registrovaného u České advokátní komory jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, jíž poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů.

Postup podle § 85b tr. ř. se vztahuje i na specializované servery určené k uložení, zpracování a využívání dat na vzdálených počítačích přes internet

(tzv. cloudy), neboť mají charakter listiny ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř. a prostřednictvím přístupu k internetu se mohou nacházet v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii.

II. O návrhu nahradit souhlas zástupce České advokátní komory rozhodnutím soudce podle § 85b odst. 3 tr. ř. musí být zásadně rozhodováno usnesením. Neformální sdělení, jímž je navrhovatel informován, že se k jeho návrhu nepřihlíží, je možné pouze za podmínek uvedených v § 85b odst. 6 tr. ř., tj. pokud návrh neobsahuje náležitosti podle § 85b odst. 4 tr. ř., je neurčitý nebo nesrozumitelný či byl podán opožděně nebo někým, kdo k návrhu není oprávněn.

Rozdílný výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ však není možno považovat za nedostatek náležitostí podle § 85b odst. 4 tr. ř. a nečiní návrh ani neurčitým nebo nesrozumitelným, proto nejsou-li splněny jiné předpoklady pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., soudce o návrhu rozhodne podle § 85b odst. 9 tr. ř.

III. Orgánem oprávněným k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. se rozumí v přípravném řízení soudce příslušného okresního soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce, jímž nemusí být vždy stejný soudce, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil.

Z uvedených subjektů se písemně vyjádřili veřejný ochránce práv, Ministerstvo vnitra České republiky, Nejvyšší státní zastupitelství, Krajský soud v Ostravě a Krajský soud v Hradci Králové a své stanovisko přednesli i zástupci České advokátní komory.

Veřejný ochránce práv poukázal na skutečnost, že v rozsahu závěru kolegia o podmínkách ochrany specializovaných úložišť dat prostřednictvím takzvaných cloudů zřejmě vynikne problematičnost (až nesplnitelnost) přesného označení důkazů ve smyslu ustanovení § 85b odst. 4 a 5 tr. ř. bez možnosti seznámit se včas s obsahem takových úložišť.

Ministerstvo vnitra se ztotožnilo s navrhovaným vymezením jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, nicméně by podle jeho názoru bylo vhodné vymezit tento pojem i negativně, resp. popsat situace, které nelze pod tento pojem subsumovat, a zároveň konkretizovat slovní spojení „v nichž se proto pravidelně vyskytují informace o klientech“. K části týkající se vzdálených úložišť dat (tzv. cloudů) navrhlo doplnit, že se režim podle § 85b tr. ř. přirozeně neuplatní v případech, kdy na vzdálené úložiště dat bude nutné nahlížet jako na jakýkoliv jiný prostor a nikoliv jako na nosič informací – listinu (např. v místnosti, kde se nacházejí servery, bude spáchána vražda). Poukazovalo i na problém nemožnosti orgánů činných v trestním řízení označit zájmové listiny uložené v počítači na externím hard disku v důsledku nedostatečné součinnosti zástupce České advokátní komory, která může vést až k odmítnutí návrhu soudem, resp. k tomu, že tento návrh nebude vůbec podán.

Nejvyšší státní zastupitelství vyslovilo s formulací návrhu stanoviska souhlas a uvedlo na podporu souhlasného vyjádření řadu argumentů, ale i některé připomínky či podněty. Považovalo za vhodné, aby nejméně v odůvodnění předmětného stanoviska kolegia bylo zdůrazněno, že režim uvedený v § 85b tr. ř. se vztahuje na jakékoli prostory, v nichž se nachází informace či soubory informací, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta a které mají charakter listiny ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř., a tedy i prostory nesouvisející přímo s pravidelným výkonem advokátní praxe konkrétního advokáta. Mělo za to, že s ohledem na překotný technologický vývoj by formulace stanoviska, ve kterém by byl zmíněn pouze jeden typ datového uložení, navíc výkladově dávaného do souvislosti s termínem „jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie“, byla na újmu budoucí použitelnosti stanoviska, jelikož toto by se postupem doby muselo dále zpřesňovat či revidovat právě s ohledem na postupný technologický vývoj na poli nejen vlastního technického ukládání dat, ale též určení míst, kde se tato data schraňují a ukládají. Pokládalo za vhodné, aby stanovisko nejméně ve svém odůvodnění výslovně uvádělo, že se výše diskutovaný režim § 85b tr. ř. týká i prostor, jež jsou odlišené od prostor používaných advokátem k výkonu advokacie v případě, že v nich advokát ukládá či sdílí informace, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Nejvyšší státní zastupitelství se dále vyjádřilo i k určení orgánu oprávněného k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. Podle jeho mínění zde není důvod obcházet rozvrh práce určující přidělování věcí jednotlivým soudcům řešícím věci v přípravném řízení v souvislosti s určením konkrétního soudce, který je oprávněn k podání návrhu dle § 85b odst. 3 tr. ř. Teoretickým protiargumentem může být časová náročnost přípravy návrhu, který je třeba zpracovat ve lhůtě 15 dnů ode dne odmítnutí souhlasu zástupcem České advokátní komory (§ 85b odst. 5 tr. ř.), kdy vhodnější se jeví, aby se návrhem zabýval soudce, který již byl s věcí obeznámen v rámci povolování domovní prohlídky nebo prohlídky nebytových prostor. Takovéto kritérium určení konkrétního soudce (rychlost vyřízení věci) však trestní řád neobsahuje, a proto by tento postup byl v rozporu s normativní úpravou způsobu přidělování věcí jednotlivým soudcům řešícím věci v přípravném řízení.

V doplňujícím podání Nejvyšší státní zastupitelství navrhovalo, aby se stanovisko vyjádřilo též k otázce, který orgán činný v trestním řízení by měl provést vyhodnocení (vytřídění) listin a nosičů dat zajištěných při domovní prohlídce nebo prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii v případě, kdy zástupce České advokátní komory odepře souhlas, aby se s jejich obsahem seznámil i orgán provádějící úkon, s cílem zajistit pouze zájmovou agendu pro účely návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř., a dále který orgán činný v trestním řízení, jakým způsobem a v jakém rozsahu je oprávněn seznámit se s obsahem důkazů (listin a nosičů dat) zajištěných při domovní prohlídce nebo prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, tak, aby mohlo dojít k objektiv-

nímu vyhodnocení jejich obsahu a posouzení, zda se může jednat o relevantní důkaz, bez něhož nelze úspěšně vést trestní řízení.

Krajský soud v Ostravě, byť souhlasil s principy, na nichž je stanovisko postaveno, uvedl, že Nejvyšší soud především dostatečně nezvážil „technická“ specifika listin v jejich elektronické podobě, tedy elektronických dokumentů, způsobu jejich uložení a nakládání s takovými daty, a to jak z hlediska technického, tak i z hlediska pravomoci justičních orgánů. Upozornil na technickou nemožnost dodržet postup stanovený § 85b tr. ř. především u vzdálených úložišť (cloudů) a elektronických nosičů dat chráněných heslem či dokonce šifrováním. Navrhl, aby advokátnímu tajemství a postupu podle § 85b tr. ř. podléhaly pouze dokumenty, které bude pověřený zástupce České advokátní komory schopen po obsahové stránce posoudit a v případě vzdálených úložišť i pořídit jejich kopie, a to bez specializované pomoci. Nebude-li pověřený zástupce České advokátní komory schopen dokumenty z důvodu jejich elektronické ochrany (heslem či šifrováním) posoudit, nebude se na ně povinnost advokátní mlčenlivosti vztahovat (není důvod ke dvojí ochraně dokumentů – zákonem a heslem či šifrováním). Takové dokumenty pak mohou být policií zajištěny a podrobeny znaleckému zkoumání mimo postup podle § 85b tr. ř. Dotčenému advokátovi přitom zůstává zachována možnost, aby v průběhu prohlídky heslo pověřenému zástupci České advokátní komory sdělil a případně umožnil rozšifrování dokumentů a tím své dokumenty podrobil režimu podle § 85b tr. ř.

Krajský soud v Hradci Králové souhlasil se zněním návrhu stanoviska. Připomněl též další spornou záležitost, která souvisí s neurčitým označením listin, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory. Pokud se u advokáta, resp. v prostorách, v nichž vykonává advokacii, provádí domovní prohlídka a zástupce České advokátní komory neumožní orgánu provádějícímu prohlídku nahlédnout ani do záhlaví zabezpečených listin (obdobně do zařízení uchovávajícího data v elektronické podobě), vzniká problém, jak dostatečně konkrétně označit listiny, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení s jejich obsahem.

S návrhem stanoviska vyjádřila souhlas i České advokátní komora. Akcentovala význam mlčenlivosti advokáta a jeho ochrany, poukázala na problém vymezení věci důležité pro trestní řízení, listin obsahujících informace o klientech v souvislosti s rozvojem elektronických úložišť. Vedle návrhu na zpřesnění právní věty pod bodem I. (místo spojení „kde se pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech“ se jeví vhodnější „kde se pravidelně vyskytují informace o klientech“) upozornila také na problém, že nebylo dostatečně vysvětleno, podle jakého zákona se má vést řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin a proč soudy odmítají aplikovat pozdější úpravu obsaženou v zákoně o zvláštních řízeních soudních.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu, též po zvážení všech výše uvedených vyjádření a v nich obsažených argumentů, zaujalo shora uvedené stanovisko.

I. Obecná východiska, výklad pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ (§ 85b odst. 1 tr. ř.).

Ustanovení § 85b bylo zařazeno do trestního řádu novelou provedenou zákonem č. 79/2006 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a upravilo součinnost České advokátní komory při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, a proto se zde nacházejí listiny, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta (srov. § 21 zákona o advokacii). Dřívější úprava přinášela aplikační problémy při posuzování různých písemností a nosičů informací, zda podléhají či nepodléhají ediční povinnosti advokáta, a při stanovení osoby, která by byla oprávněna k takovému přezkoumání. Z tohoto důvodu byla zmíněnou novelou upravena povinnost orgánů činných v trestním řízení vyžádat si při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, a kde se proto mohou nacházet listiny, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, vždy účast zástupce České advokátní komory (dále též jen „Komora“), neboť hrozí průlom do důvěrného vztahu advokát – klient ze strany státu.

Jak vyplývá z důvodové zprávy k označené novele trestního řádu, právě v zájmu ochrany a právní jistoty klientů příslušného advokáta bylo zařazeno do trestního řádu zmiňované ustanovení § 85b, které upravuje postup státních orgánů provádějících prohlídku a Komory v případě, že by se na zajištěné listiny mohla vztahovat povinnost mlčenlivosti advokáta. Práva třetích osob jsou v rámci tohoto postupu chráněna na prvním místě zástupcem Komory, jehož úkolem je vyjadřovat se k charakteru zajištěných listin a možnosti jejich vydání. Důvody, pro které zástupce Komory odepře souhlas k seznámení se s listinami, lze přezkoumat pouze soudem, a to jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 výše uvedeného ustanovení a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odepření udělení souhlasu zástupcem Komory. Je třeba zdůraznit, že případné nahrazení souhlasu zástupce Komory rozhodnutím soudce nelze v žádném případě vykládat jako možnost zbavení advokáta povinnosti mlčenlivosti o skutečnostech uvedených v zajištěných listinách. Důvodem nahrazení souhlasu bude zpravidla pouze to, že se na tyto listiny povinnost mlčenlivosti nevztahuje.

Cílem úpravy obsažené v ustanovení § 85b tr. ř. je poskytnout ochranu listinám, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Tato úprava sleduje především případy, kdy se v prostorách advokátní kanceláře provádí prohlídka a advokát není osobou, která je podezřelá nebo obviněná z trestného činu, a kdy orgány činné v trestním řízení takto mohou získat důvěrné informace důležité pro přípravu obhajoby jeho klienta, který je tímto

podezřelým nebo obviněným, a tak zasáhnout do práva na obhajobu a tím oslabit nebo zcela prolomit požadavek mlčenlivosti advokáta a potažmo i rovnosti zbraní v trestním řízení. Současně touto úpravou zákonodárce poskytuje ochranu práv třetích osob, vůči kterým vykonává advokát svou profesní činnost nesouvisějící s probíhajícím trestním řízením. Zároveň je však ustanovení § 85b tr. ř. formulováno tak, aby pachatelé trestné činnosti nemohli zneužít povinné mlčenlivosti advokáta tím, že s jeho vědomím cíleně páchají trestnou činnost a prostor jeho kanceláře využívají jako krytí, domnívajíce se, že jim díky mlčenlivosti poskytuje dostatečnou ochranu před orgány činnými v trestním řízení, například v ní přechovávají listiny nebo záznamy na elektronických nosičích informací nebo z prostor kanceláře dokonce přímo páchají trestnou činnost (k tomu viz usnesení Ústavního soudu ze dne 24. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 3988/13).

Na ochranu mlčenlivosti advokáta, resp. ochranu vztahu advokát – klient v souvislosti s prohlídkou jeho obchodních a obytných prostor, se vztahuje ochrana zakotvená zejména v článku 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). Podle ustálené judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále „ESLP“) se pojmem „obydlí“ ve smyslu článku 8 odst. 1 Úmluvy chápe nejenom domov jednotlivce. Tento pojem má širší význam a může se vztahovat například na kancelář dotčené osoby, sídlo společnosti řízené jednotlivcem, jakož i sídlo právnické osoby, pobočky a jiné obchodní prostory. Dokládá to např. rozsudek ve věci Niemietz proti Německu ze dne 16. 12. 1992, č. 13710/88, v němž ESLP prvně rozšířil ochranu podle článku 8 Úmluvy ze soukromého obydlí i na obchodní prostory s argumentem, že není vždy možné zřetelně odlišovat, které aktivity jednotlivce tvoří část jeho profesního nebo obchodního života a které nikoliv. To platí obzvláště v případě osoby vykonávající svobodné povolání (§ 29). Aktivity spojené se zaměstnáním mohou být vykonávány ze soukromého domova a naopak mimopracovní aktivity z kanceláře nebo obchodních prostor (§ 31). Šetření v kanceláři advokáta nesplňovalo podmínku nezbytnosti v demokratické společnosti, protože příkaz k prohlídce byl příliš obecný. V Německu navíc nebyla prohlídka advokátní kanceláře chráněna speciálními procesními zárukami (jaké představuje například povinná přítomnost nezávislého pozorovatele). Rovněž s ohledem na materiály, které byly vyšetřovány, bylo zasahováno do profesního tajemství v nepřiměřeném rozsahu (§ 37). Obdobné závěry vyplývají z rozsudků ve věcech Petri Sallinen a ostatní proti Finsku¹, § 70; Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku², § 43; Iliya Stefanov proti Bulharsku³, § 34; Smirnov proti Rusku⁴, § 36; Kolesni-

1 Petri Sallinen a ostatní proti Finsku, rozsudek ESLP ze dne 27. září 2005, č. 50882/99.

2 Wieser and Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku, rozsudek ESLP ze dne 16. října 2007, č. 74336/01.

3 Iliya Stefanov proti Bulharsku, rozsudek ESLP ze dne 22. května 2008, č. 65755/01.

4 Smirnov proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 7. června 2007, č. 71362/01.

chenko proti Rusku⁵, § 29 atd. Mezi dokumenty chráněné tímto článkem patří nejenom korespondence jako taková, resp. listiny v hmotné podobě, ale i elektronická data (srov. Sallinen, cit. výše, Wieser and Bicos, cit. výše, Iliya Stefanov, cit. výše, a další).

Předmětem ochrany článku 8 Úmluvy je především ochrana jednotlivce před svévolnými zásahy veřejné moci. Hlavní myšlenkou výše analyzovaných judikátů je důraz na ochranu důvěrného vztahu advokát – klient a na ochranu mlčenlivosti advokáta v souvislosti s dokumenty souvisejícími s tímto vztahem. Přístup ESLP není formalistický a pojem „obydlí“ ve smyslu článku 8 Úmluvy chápe extenzivně – nejenom jako domov, ale i jako kancelář, sídlo společnosti, její pobočky, vozidlo atd. Pojem korespondence vykládá ESLP rovněž extenzivně; vztahuje se jak na listiny (v písemné podobě), tak na data uložená v elektronické podobě či seznam webových stránek navštívených zaměstnancem (srov. Copland proti Spojenému království⁶), ochranu přiznává i telefonickým hovorům. Při zásahu do práva na ochranu soukromí prohlídkou nebo šetřením státními orgány ESLP vyžaduje kromě zákonnosti a legitimního cíle daného průlomu do tohoto důvěrného vztahu existenci procesních záruk, jež zajistí, že vztah nebude narušen v nepřiměřené míře.

ESLP v žádném z analyzovaných rozhodnutí neřešil otázku relevance toho, na jakém místě, resp. v jakých prostorách, se nacházela důvěrná korespondence chráněná profesním tajemstvím. Pojem obydlí a korespondence totiž vykládá poměrně široce. V rozsudcích naproti tomu hodnotil způsob, jakým byly dokumenty zpřístupněny státním orgánům nebo zabaveny, a jaké záruky přitom byly přítomny za účelem zajištění důvěrnosti vztahu mezi advokátem a jeho klienty.

Z judikatury ESLP vyplývají také jisté v odborné literatuře traktované závěry, podle nichž není v rozporu s Úmluvou, resp. jejím článkem 8, pokud mají advokáti povinnost vykonat úkon, který by se mohl dotknout výsady vztahu advokát – klient (André a další proti Francii). O takovou povinnost může jít v rámci vedení domovní prohlídky a zabavení dat, které tedy mohou být zásahem buď do práva na respektování obydlí a korespondence, či korespondence samotné (Wieser a Bicos Beteiligungen GmbH. proti Rakousku; Robathin proti Rakousku) či obydlí samotného (Smirnov proti Rusku; Golovan proti Ukrajině). Musí však jít o zásah zákonný, přičemž zákon musí mít kvality požadované v odst. 2 článku 8 Úmluvy (Golovan proti Ukrajině), zásah musí sledovat legitimní cíl uvedený tamtéž bez ohledu na to, zda je advokát sám trestně stíhán (Robathin proti Rakousku), či nikoli (André a další proti Francii; Michaud proti Francii apod.), a musí být též přiměřený cíli, který sleduje, přičemž smluvní státy zde mají poměrně širokou rozhodovací pravomoc.

5 Kolesnichenko proti Rusku, rozsudek ESLP ze dne 9. dubna 2009, č. 19856/04.

6 Copland proti Spojenému království, rozsudek ESLP ze dne 3. dubna 2007, č. 62617/00.

Nařízení musí být cílené, nikoliv obecné, musí být omezeno pouze a toliko na dané trestní řízení zahájené proti advokátu či proti jeho klientovi (André a další proti Francii; Robathin proti Rakousku apod.) a musí být velmi pečlivě odůvodněno. Konečně nelze pominout ani poznatek, že v některých případech výsada vztahu advokát – klient je méně důležitá než např. boj proti terorismu či praní špinavých peněz (Michaud proti Francii).⁷

Na stejných zásadách je postavena i judikatura Ústavního soudu. Ústavní soud se již dříve ve svých rozhodnutích zabýval podmínkami postupu orgánů činných v trestním řízení při domovní prohlídce a prohlídce jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii. V nálezu sp. zn. III. ÚS 486/98 ze dne 21. 1. 1999 (N 12/13 SbNU 79) reagoval mimo jiné na námitku, že postupem policejního orgánu při prohlídce jiných prostor došlo k porušení ustanovení § 21 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o advokacii“), upravujícího povinnost advokáta zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Konstatoval přitom, že zákonná povinnost mlčenlivosti svědčící advokátovi je povinností státem přikázanou, a tedy i obecně chráněnou (§ 21 zákona o advokacii). Současně Ústavní soud zdůraznil, že jde nikoli o výsadu advokáta, která by měla založit exempci z obecně platného právního řádu, ale že se jedná o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientely a pro její ochranu a která v tomto smyslu a rozsahu požívá také příslušné ochrany. V uvedeném rozhodnutí též konstatoval, že pokud je v rozporu s procesním stavem věci policejními orgány zadržována v rámci domovní prohlídky advokátovi odebraná základní jednotka k osobnímu počítači, ačkoli měla být vydána, dotýká se tato skutečnost nejen ústavně zaručeného základního práva podle čl. 36 odst. 1 Listiny, ale také práva daného čl. 11 odst. 1 Listiny.

Ústavní soud na toto rozhodnutí navázal v usnesení sp. zn. IV. ÚS 2/02 ze dne 28. 3. 2002 (U 11/25 SbNU 385), v němž jednak uvedl, že při výkonu prohlídky jiných prostor, pro jejíž nařízení byly splněny zákonné podmínky, lze jako věci důležité pro trestní řízení zajistit i výpočetní techniku a záznamová média, případně jejich kopie, i když existuje možnost, že zajištěné nosiče informací obsahují vedle záznamů o skutečnostech důležitých pro trestní řízení i informace o skutečnostech, které se netýkají probíhajícího trestního řízení a ke kterým se váže státem uložená nebo uznaná povinnost mlčenlivosti. Současně však zdůraznil, že je samozřejmé, že je třeba postupovat v souladu se zásadou přiměřenosti a zdrženlivosti (§ 2 odst. 1 a § 52 tr. ř.), kteréžto zásady spočívají v tom, že orgány činné v trestním řízení budou v míře co nejmenší zasahovat do základních práv a právem chráněných zájmů těch osob, vůči kterým není vedeno trestní řízení.

7 PEJCHALOVÁ GRUNVALDOVÁ, V., HÁJÍČKOVÁ K.: Problematika domovních prohlídek advokátních kanceláří ve světle evropské judikatury, Bulletin advokacie 4/2014, s. 19 – 25.

V nálezu sp. zn. II. ÚS 2894/08 ze dne 28. 8. 2009 (N 191/54 SbNU 361) pak týž soud zdůraznil, že povinnost mlčenlivosti je základním předpokladem pro poskytování právní pomoci a tím i nezbytnou podmínkou fungování demokratické společnosti. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Nejedná se v žádném případě o jakousi výsadu advokáta, která by měla založit vynětí z obecně platného a závazného právního řádu, ale jde o povinnost uloženou advokátovi v zájmu jeho klientů a pro jejich ochranu. V tomto smyslu také profesionální tajemství a jeho dodržování advokátem požívá příslušné ochrany, a to zejména v situacích, kdy tato povinnost advokáta může být ohrožena v případech, jako je domovní prohlídka u advokáta nebo v jeho kanceláři, prováděná podle ustanovení § 85b tr. ř. Práva třetích osob jsou v rámci tohoto postupu chráněna na prvním místě zástupcem Komory. Důvody, pro které zástupce Komory odepře souhlas k seznámení se s listinami, lze přezkoumat pouze soudem, a to jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 výše uvedeného ustanovení a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odepření souhlasu zástupcem Komory.

Dále zde mimo jiné konstatoval, že prolomení nezávislosti advokáta bez zákonných důvodů znamená zásah jak do práv klientů, tak do synallagmaticky daných povinností a práv advokátových souvisejících s výkonem jeho povolání. Zadržováním výpočetní techniky, ale také informací a dokumentů v ní uložených, které je advokát ze zákona povinen v rámci poskytování právních služeb přiměřeně evidovat (§ 25 odst. 1 zákona o advokacii) a které k řádnému výkonu advokacie potřebuje, v rozporu s procesním stavem věci, je pak dotčeno advokátovo ústavně zaručené právo vlastnit majetek podle čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, a ve svém konečném důsledku představuje i zásah do práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 Listiny základních práv a svobod. Toto právo totiž zahrnuje i povinnost orgánů činných v trestním řízení respektovat advokátovu povinnost mlčenlivosti sloužící jako ochrana klientů advokáta, a tedy advokátovu mlčenlivost jako podmínku pro výkon advokacie, který je advokátovou podnikatelskou činností.

Z mnoha dalších rozhodnutí Ústavního soudu je na místě zaznamenat také nálezh sp. zn. II. ÚS 889/10 ze dne 25. 11. 2010 (N 237/59 SbNU 405), v němž soud mimo jiné konstatuje, že účelem trestního řízení není jen náležitě zjištění trestných činů a potrestání pachatelů (§ 1 odst. 1 tr. ř.), nýbrž i projednání věci s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána (§ 2 odst. 4 tr. ř.). Je naprosto nezbytné, aby obecné soudy vynakládaly přiměřenou míru pečlivosti při posuzování všech okolností rozhodných pro ústavně souladný zásah do jakýchkoliv základních práv a svobod. Proto je významné, aby obecný soud pečlivě zvažoval u každé listiny zvlášť, zda je dotčený advokát ohledně jejího obsahu povinen zachovat mlčenlivost.

Přiměřená pečlivost při seznamování se s obsahem všech listin zajištěných v kanceláři advokáta, jež mají být vydány orgánům veřejné žaloby pro účely dokazování v trestním řízení, slouží především k ochraně práv těch klientů advokáta, kteří s předmětnou trestní věcí nemají vůbec nic společného. Za těchto okolností si tato pečlivost vyžaduje určitý čas, technické možnosti a vůbec celkový přístup soudce, který o věci rozhoduje. Jakékoliv paušalizování je naprosto nepřijatelné. V posuzovaném případě obecný soud evidentně nedostál své povinnosti podrobně se seznámit se všemi listinami (mobilními telefony), které byly zajištěny v kanceláři advokáta a jež mají být vydány orgánům veřejné žaloby jako důkazy v trestním řízení. Přezkum obecného soudu proto v daném případě nebyl efektivní ochranou práv všech dotčených osob. Aby totiž byl, tak by si obecný soud musel před rozhodnutím zajistit zpřístupnění dat na zajištěných mobilních telefonech, jak teprve následně učinil policejní orgán.

Ve světle těchto zásad nutno přistupovat i k výkladu dotčeného ustanovení § 85b tr. ř., které představuje určitý kompromis mezi povinností advokáta zachovat mlčenlivost a nutností dosáhnout účelu trestního řízení a jehož cílem je poskytnout ochranu listinám, které obsahují skutečnosti, k nimž se váže povinnost mlčenlivosti advokáta. Současně nutno připomenout již i Ústavním soudem zmiňované ustanovení § 2 odst. 4, věty třetí, tr. ř., podle něhož orgány činné v trestním řízení trestní věci projednávají s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou základních práv a svobod a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána; při provádění úkonů trestního řízení lze do těchto práv osob, jichž se takové úkony dotýkají, zasahovat jen v odůvodněných případech na základě zákona a v nezbytné míře pro zajištění účelu trestního řízení. Jakkoliv ustanovení § 85b tr. ř. přináší v praxi řadu interpretačních a praktických problémů, jen některé z nich jsou předmětem tohoto stanoviska.

Není od věci nejprve v obecné rovině připomenout, že výkon advokacie je definován v § 1 odst. 1 zákona o advokacii jako poskytování právních služeb advokáty. Poskytováním právních služeb se podle § 1 odst. 2 tohoto zákona rozumí zastupování v řízení před soudy a jinými orgány, obhajoba v trestních věcech, udělování právních porad, sepisování listin, zpracovávání právních rozborů a další formy právní pomoci, jsou-li vykonávány soustavně a za úplatu. Poskytováním právních služeb se rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem. Ve smyslu uvedeného ustanovení se tak jedná o veškeré úkony a činnosti, které advokát činí v rámci poskytování právní pomoci klientovi.

Povinnost mlčenlivosti advokáta je upravena v § 21 odst. 1 zákona o advokacii, podle něhož je advokát povinen zachovávat mlčenlivost o všech skutečnostech, o nichž se dozvěděl v souvislosti s poskytováním právních služeb. Výjimky z této povinnosti, resp. její omezení, jsou stanoveny v § 21 odst. 3 až 7 zákona o advokacii. Z pohledu trestního řízení je relevantní vyloučení povinnosti mlčenlivosti

podle § 21 odst. 7 v případech zákonem uložené povinnosti překazit trestný čin (trestný čin nepřekažení trestného činu podle § 367 tr. zákoníku). Naopak advokát nemá povinnost oznámit trestný čin; § 368 odst. 3 tr. zákoníku. Povinnosti mlčenlivosti může advokáta zprostit pouze klient a po jeho smrti či zániku právní nástupce klienta; má-li klient více právních nástupců, je potřebný souhlasný projev všech (srov. § 21 odst. 2 zákona o advokacii). Ustanovení § 8 odst. 5 tr. ř. pak výslovně vylučuje použití souhlasu soudce k vyžádání si informací, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti, u povinnosti mlčenlivosti advokáta podle zákona o advokacii.

Podle už zmiňované judikatury Evropského soudu pro lidská práva (např. rozsudek ve věci André a další proti Francii, Michaud proti Francii), Ústavního soudu (např. usnesení sp. zn. III. ÚS 486/98, nálezy sp. zn. II. ÚS 2894/08, II. ÚS 889/10), ale ve shodě s nimi i Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 6. 6. 2013, sp. zn. 6 Ads 30/2012) a Nejvyššího soudu (např. rozsudek ze dne 30. 1. 2008, sp. zn. 8 Tdo 1148/2007, uveřejněný pod č. 25/2009 Sb. rozh. tr., rozsudek ze dne 18. 3. 2008, sp. zn. 21 Cdo 3341/2006) představuje povinnost mlčenlivosti součástí práva na spravedlivý proces. Je základním předpokladem pro poskytování právní služby. Výkon profese advokáta vychází z důvěrného vztahu mezi advokátem a jeho klientem a z důvěry klienta v mlčenlivost advokáta. Jak již bylo s odkazem na judikaturu Ústavního soudu uvedeno, povinnost mlčenlivosti však není výsadou advokáta, která by měla založit exempci z obecně platného právního řádu, ale je povinností uloženou advokátovi v zájmu jeho klientely a pro její ochranu, která v tomto smyslu a rozsahu požívá také příslušné ochrany. Provedení domovní prohlídky či prohlídky jiných prostor u advokáta je možné, avšak musí být poskytnuty zvláštní záruky k účinné ochraně profesního tajemství. Tyto záruky lze poskytnout ve formě účinné účasti zástupce profesní advokátní komory při prohlídce a účinné kontroly soudu; z pohledu českého právního řádu je představuje právě ustanovení § 85b tr. ř.

Podle § 85b odst. 1 tr. ř. při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, pokud se zde mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je orgán provádějící úkon povinen vyžádat si součinnost Komory; orgán provádějící úkon je oprávněn seznámit se s obsahem těchto listin pouze za přítomnosti a se souhlasem zástupce Komory, kterého ustanoví předseda Komory z řad jejích zaměstnanců nebo z řad advokátů. Stanovisko zástupce Komory je třeba uvést v protokolu podle § 85 odst. 3 tr. ř.⁸

8 V této souvislosti se připomíná, že úprava obsažená v § 85b tr. ř. o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta, je úpravou speciální, proto se neuplatní ustanovení § 332 a násl. zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, upravující řízení o nahrazení souhlasu zástupce České advokátní komory k seznámení se s obsahem listin.

Podle citovaného ustanovení je tedy orgán provádějící prohlídku povinen si vyžádat součinnost Komory, jsou-li dány tyto podmínky:

a) jde o domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor, ale dále i o provádění důkazu v bytě, obydlí, jiných prostorách nebo na pozemku (srov. § 85c tr. ř. s výslovným odkazem i na § 85b tr. ř.),

b) prohlídka je prováděna v prostorách, v nichž advokát vykonává advokacii, a

c) mohou se zde nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta.

Součinnost Komory stanovená v § 85b odst. 1 tr. ř. se při domovní prohlídce či prohlídce jiných prostor uplatní zásadně tehdy, jde-li o prostory, v nichž advokát vykonává advokacii, pokud se v nich mohou nacházet listiny, které obsahují skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti. Listinou ve smyslu ustanovení § 85b tr. ř. (viz § 85b odst. 12 tr. ř.) se rozumí nejen písemnost, popřípadě její část (srov. § 112 odst. 2 tr. ř.), ale i nosiče informací, tedy nosiče dat v informační technice, jimiž se rozumí především součásti počítače (např. pevný disk), ale i diskety, CD, DVD, magnetické pásky apod. Na jiné věci doličné se ustanovení § 85b tr. ř. nevztahuje (např. zbraně či jiné věcné důkazy).

Při výkladu pojmu „jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ je nutno vycházet z výše uvedeného a opakovaně zdůrazňovaného účelu ustanovení § 85b tr. ř. Výkonem advokacie se rozumí veškerá činnost advokáta při poskytování právních služeb, která není omezena prostorově na místo či sídlo advokáta registrovaného u České advokátní komory; srov. usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 6 To 24/2014⁹, přiměřeně také usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2013, sp. zn. 3 Tdo 947/2013¹⁰. Podle § 13

9 Vrchní soud v odůvodnění usnesení mimo jiné vyložil, že advokát, jakožto osoba s volnou pracovní dobou, může a také vykonává advokacii v různé formě i v místě svého bydliště. Zdůraznil, že ustanovení § 85b tr. ř. má ve své podstatě chránit zájmy klientů advokáta z pohledu zachování povinnosti mlčenlivosti podle § 21 zákona o advokacii, kteří v zásadě nemají s prověřováním jednání advokáta či jiných osob nic společného. Ochrana zde nepoživá konkrétní advokát, nýbrž listiny a nosiče, na které se vztahuje povinnost mlčenlivosti, odvíjející se od smlouvy uzavřené mezi klientem a advokátem v rámci poskytování právní pomoci. Výkonem advokacie ve smyslu ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. je proto podle soudu míněna veškerá činnost advokáta, nikoliv jen místo či sídlo advokáta registrované u Komory.

10 Nejvyšší soud v důvodech usnesení připomněl, že zvýšená ochrana práv třetích osob (klientů advokáta) upravená v § 85b tr. ř. se uplatňuje pouze ve vztahu k provádění prohlídek v místě (prostorách), kde advokát vykonává advokacii a kde se z tohoto důvodu pravidelně vyskytuje větší množství informací o klientech advokáta, přičemž současně není z hlediska výkonu advokacie účelné a ani reálné, aby advokát přijal taková preventivní opatření, která by v případě provádění domovní prohlídky (či prohlídky jiných prostor) zamezila případnému nežádoucímu seznámení se s citlivými informacemi o klientech ze strany orgánů činných v trestním řízení nad rámec vymezený v příkazu k provedení takové prohlídky. Pro úplnost je třeba dodat, že podle Nejvyššího soudu „nelze v žádném případě bankovní účet advokáta považovat za místo výkonu advokacie, informace zde zachycené nejsou natolik citlivé jako informace ukládané v místě výkonu advokacie“.

odst. 1 zákona o advokacii sice musí mít advokát na území České republiky sídlo, které se zapisuje do seznamu advokátů, a toto sídlo je podle § 13 odst. 2 zákona o advokacii sídlem podnikání podle zvláštních právních předpisů, vykonává-li advokát advokacii samostatně nebo ve sdružení, povinnost vykonávat advokacii výlučně v takovém sídle však není zákonem stanovena. Naopak stavovský předpis¹¹ umožňuje advokátům vykonávat advokacii i mimo jejich sídlo. Listiny, na jejichž ochranu dopadá ustanovení § 85b tr. ř., se tak mohou nacházet i jinde než v sídle advokáta registrovaného u Komory. I takovým listinám, resp. informacím v nich obsaženým, musí být poskytnuta ochrana prostředky uvedenými v § 85b tr. ř. V této souvislosti třeba znovu poukázat i na judikaturu ESLP, který článek 8 Úmluvy garantující právo na ochranu soukromého života aplikoval nejen na kancelářské prostory, ale také na určité profesní a obchodní činnosti; srov. rozsudek Niemietz proti Německu.

Restriktivní výklad omezující aplikaci § 85b tr. ř. jen na sídlo advokáta registrované u Komory by byl v rozporu s účelem předmětného ustanovení a nastolil by nerovný přístup k ochraně informací, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti advokáta. Za jiné prostory, v nichž advokát vykonává advokacii, je tedy nutno považovat jakýkoli prostor, který souvisí s výkonem advokacie a v němž se proto vyskytují informace o klientech ať už v písemné, elektronické či jiné podobě. Vedle již zmiňovaného sídla advokáta jde dále např. o pobočku advokátní kanceláře, kancelář advokáta v sídle obchodní společnosti, již poskytuje právní služby, vozidlo advokáta nebo místa určená k archivaci či ukládání advokátních spisů. Třeba ještě dodat, že obydlí advokáta, pokud v něm vykonává advokacii, není jiným prostorem ve smyslu § 85b tr. ř., ale spadá pod režim tohoto ustanovení v rámci domovní prohlídky.

Nelze pominout zřetelný fakt, že v současnosti se těžiště informací přesunulo do elektronické podoby a stále více nabývají na významu informace v elektronické podobě. Advokát tak technicky může mít informace, na něž se vztahuje jeho povinnost mlčenlivosti, kdekoliv; jak na nosiči dat on-line, což může být osobní počítač nebo server v jeho kanceláři, ale také server nebo datové úložiště (tzv. cloud) nacházející se jinde, což může být i u subjektu, jehož předmětem činnosti je poskytování služeb v oblasti informačních systémů. Postup podle § 85b tr. ř. se tedy uplatní i u ostatních v úvahu přicházejících míst vztahujících se k výkonu advokacie, v nichž lze ukládat, zpracovávat a využívat informace o klientech, jichž se dotýká povinnost mlčenlivosti advokáta. Mohou jimi být různá elektronická úložiště dat, a to ať už jde o webové stránky advokáta, vlastní datová úložiště advokáta nenacházející se v místech běžného výkonu advokátní praxe nebo úložiště provozovaná od advokáta odlišnou osobou, umožňující dál-

11 Viz čl. 16 odst. 1 usnesení představenstva České advokátní komory ze dne 31. 10. 1996, publ. pod č. 1/1997 Věstníku České advokátní komory, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex), ve znění pozdějších usnesení.

kový přístup pomocí internetové sítě (např. různé typy tzv. hostingů¹², cloudů¹³ apod.).

Třeba ještě v této souvislosti dodat, že také ESLP klade elektronická data naroveň tištěným dokumentům a poskytuje jim ochranu zásadně minimálně totožnou a v některých případech dokonce i vyšší než dokumentům v hmotné podobě – viz požadavky na kvalifikaci přítomných osob, jež nejsou na věci zúčastněné (např. již dříve označené rozsudky ve věci *Wiesser a Bicos Beteiligungen GmbH* proti Rakousku, § 60, 63; *Iliya Stefanov* proti Bulharsku, § 43).

II. Postup orgánů činných v trestním řízení, odmítne-li zástupce Komory udělit souhlas podle § 85b odst. 1 tr. ř., náležitosti návrhu podle § 85b odst. 4 tr. ř. a způsob rozhodnutí o něm.

Ustanovení § 85b odst. 2 tr. ř.¹⁴ upravuje postup orgánů činných v trestním řízení, advokáta, zástupce Komory, popř. Komory, v situaci, že zástupce Komory odmítne souhlas podle odst. 1 udělit.

V případě uvedeném v odstavci 2, větě první, tr. ř. lze podle § 85b odst. 3 tr. ř. souhlas zástupce Komory nahradit na návrh orgánu, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil, rozhodnutím soudce nejbližší nadřízeného soudu, u něhož působí předseda senátu nebo soudce, který je oprávněn podle § 83 odst. 1 a § 83a odst. 1 tr. ř. nařídít domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor. V případě prohlídky jiných prostor provedené policejním orgánem podle § 83a odst. 2 nebo 3 podává návrh podle věty první předseda senátu oprávněný k vydání příkazu a v přípravném řízení státní zástupce.

Odmítnutí souhlasu zástupce Komory podle odstavce 2 § 85b tr. ř. lze nahradit rozhodnutím soudce nejbližší nadřízeného soudu, u něhož působí předseda senátu nebo soudce, který je oprávněn nařídít podle § 83 odst. 1 tr. ř. domovní prohlídku nebo podle § 83a odst. 1 tr. ř. prohlídku jiných prostor. Příslušnost soudce nadřízeného soudu je odvíjena od příslušnosti soudce nebo předsedy

12 Webhosting je pronájem prostoru pro webové stránky na cizím serveru. Pronajímatel serveru bývá označován jako poskytovatel webhostingu.

13 Pojem „cloud computing“ je definován Evropskou komisí jako ukládání, zpracování a využívání dat na vzdálených počítačích přístupných přes internet. S využitím této technologie subjekt neukládá data ve svém počítači, ale v zabezpečených datových centrech poskytovatelů cloudových služeb (cloudová úložiště). K takto uloženým datům pak má přístup kdykoli a odkudkoli, kde je internetové připojení, tzn. samozřejmě i z domova, kanceláře či z jakéhokoli jiného místa.

14 Podle tohoto ustanovení odmítne-li zástupce Komory souhlas podle odstavce 1 udělit, musí být listiny za účasti orgánu provádějícího úkon, advokáta a zástupce Komory zabezpečeny tak, aby se s jejich obsahem nemohl nikdo seznámit, popřípadě je zničit nebo poškodit; bezprostředně poté musí být příslušné listiny předány Komoře. Komora vrátí advokátovi tyto listiny bez odkladu poté, co marně uplyne lhůta k podání návrhu podle odstavce 5. Komora postupuje obdobně, byl-li návrh zamítnut, a to i ohledně některých listin; v takovém případě Komora vrátí advokátovi jen ty listiny, kterých se zamítnutí návrhu týká. Komora vrátí advokátovi listiny bez odkladu též poté, kdy byla informována o postupu podle odstavce 6.

senátu oprávněného podle uvedených ustanovení nařídit příslušnou prohlídku. Novela č. 459/2011 Sb. zde změnila úpravu příslušnosti orgánu k podání návrhu na nahrazení souhlasu zástupce Komory rozhodnutím soudu v návaznosti na nové znění § 83a tr. ř. V případě, kdy se jedná o prohlídku jiných prostor provedenou policejním orgánem za podmínek § 83a odst. 2 tr. ř. (bez příkazu soudce) nebo § 83a odst. 3 tr. ř. (se souhlasem uživatele dotčených prostor), návrh podává předseda senátu oprávněný k vydání příkazu (v řízení před soudem) a v přípravném řízení ho podává státní zástupce (vykonávající dozor nad zachováváním zákonnosti v přípravném řízení). Ve věci rozhoduje soudce nadřízeného soudu i v případě, že jde o věc, v níž je jinak příslušný k rozhodnutí senát.

Soudce nejbližší nadřízeného soudu může takové rozhodnutí vydat jen na návrh, jehož obsah je vymezen v odstavci 4 a který musí být podán ve lhůtě 15 dnů od odmítnutí udělení souhlasu zástupcem Komory (§ 85b odst. 5 tr. ř.).

Podle § 85b odst. 6 tr. ř. k návrhu, který neobsahuje všechny náležitosti nebo který je nesrozumitelný nebo neurčitý, soudce nepřihlíží; ustanovení § 59 odst. 4, věta třetí a čtvrtá, tr. ř. se nepoužije. Obdobně soudce postupuje, byl-li návrh podán opožděně nebo byl-li podán někým, kdo k návrhu není oprávněn. O tomto postupu informuje soudce bez odkladu navrhovatele a Komoru.

Soudce v těchto případech vůbec o návrhu nerozhoduje (viz spojení „k návrhu soudce nepřihlíží“, „o tomto postupu informuje soudce“, rozhodnutí přichází v úvahu jen v případech upravených v odstavci 9 § 85b tr. ř.), ale pouze o tomto svém postupu vyrozumí navrhovatele a Komoru. Tento v trestním řízení dosti neobvyklý postup¹⁵ zákonodárce zřejmě zvolil z toho důvodu, aby se řízení o návrhu urychlilo a zbavilo zbytečného formalismu, přičemž stejně motivován byl dozajista i vyloučil-li možnost odstraňování nedostatků návrhů v řízení následujícím po podání návrhu. Takový postup však v sobě obsahuje zvýšenou možnost pochybení jak na straně navrhovatele, tak i soudce, přičemž taková pochybení již zpravidla nebude možno odstranit nebo jen velmi obtížně, neboť v mezidobí dojde k vrácení listin advokátovi Komorou podle § 85b odst. 2 tr. ř. Z těchto hledisek se tato úprava, která zvýšeně chrání mlčenlivost advokáta, což je jinak jistě správné, nejeví z hlediska účelu trestního řádu příliš zdařilou (k tomu shodně Šamal, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C.H. Beck 2013, s. 1158 – 1159).

Ve smyslu tohoto ustanovení soudce, který je příslušný k rozhodnutí o návrhu, aby jím byl nahrazen souhlas zástupce Komory, k takovému návrhu nepřihlíží, jestliže návrh neobsahuje všechny náležitosti podle odstavce 4 (např. neuvádí označení listin, ohledně nichž je požadováno nahrazení souhlasu zástupce

15 Obdobný postup soudu lze aplikovat, pokud obviněný podá opětovnou žádost o propuštění z vazby před uplynutím lhůty 30 dnů a neuvede v ní jiné důvody; v takovém případě se o takové žádosti nerozhoduje a podle soudní praxe se mu pouze připsím sdělí, že byla podána v rozporu s poslední větou § 71a tr. ř.

Komory¹⁶, k návrhu nebyl připojen protokol, v němž je zaznamenán nesouhlas zástupce Komory s tím, aby se orgán provádějící úkon s obsahem listin seznámil¹⁷).

Dále tak postupuje tehdy, je-li návrh nesrozumitelný nebo neurčitý. Nelze zastírat, že právě ve vztahu k takto formulovanému požadavku, často ve spojení s již uváděnou nezbytnou obsahovou náležitostí návrhu spočívající v označení listin, ohledně nichž se navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s jejich obsahem, se zjevují nedostatky stávající právní úpravy ustanovení § 85b tr. ř. Orgány činné v trestním řízení (ať už je to policejní orgán, státní zástupce nebo i soud) shodně upozorňují na problémy související s konkretizací listin s ohledem na nesouhlas advokáta a zástupce Komory, a to zvláště v případech prohlídky v elektronických úložištích dat.

Podle současné praxe soudů při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, podle § 85b tr. ř. je požadavek srozumitelnosti a určitosti návrhu ve smyslu ustanovení § 85b odst. 6 tr. ř. naplněn zásadně tím, že soudci je předložen elektronický nosič informací, obsahující elektronickou podobu pouze těch listin, které mají být soudcem přezkoumány, a to v technické úpravě umožňující přezkoumání. Takový postup rovněž vyhovuje požadavkům uvedeným v ustanovení § 85b odst. 2 tr. ř. (viz rozhodnutí č. 30/2008 Sb. rozh. tr.).

Splnění tohoto požadavku vyžaduje, aby byla prohlídka jiných prostor orgány přípravného řízení důsledně připravena a organizována. Zákon v ustanovení § 85b tr. ř. předpokládá, že orgány činné v trestním řízení na místě samém při provádění prohlídky za přítomnosti a se souhlasem zástupce Komory v podstatě vyčlení nalezené listiny na ty, jež jsou předmětem zájmu a důvodem provedené prohlídky, a ty, jichž se trestní řízení netýká. V případě, že je prováděna prohlídka v elektronickém úložišti dat, je žádoucí již v tomto stadiu zajistit přítomnost znalce z příslušného oboru (kybernetika, výpočetní technika) a v součinnosti s ním označit listiny, které jsou předmětem zájmu orgánu přípravného řízení a ohledně kterých se posléze navrhovatel domáhá nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s jejich obsahem. I přesto nelze vyloučit, že výše uvedenému požadavku nelze vždy bezesbýtku dostát, což ale nemůže vést k rezignaci orgánů přípravného řízení na plnění jejich povinností. I když orgány činné v přípravném řízení nemohly pro nesouhlas zástupce Komory provést ani základní vyhodnocení a selekci nalezených listin v písemné podobě či nosičů dat, důsledkem čehož je i nemožnost bližší specifikace zajištěných listin v návrhu adresovaném soudci, neznamená to za každých okolností zmaření možnosti návrh podle

16 Viz kupř. sdělení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 29. 8. 2013, sp. zn. 11 Nt 942/2013, sdělení téhož soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 14 Nt 2807/2013.

17 Viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014, sdělení téhož soudu ze dne 3. 7. 2013, sp. zn. 55 Nt 402/2013.

§ 85b odst. 3 tr. ř. úspěšně podat, neboť je třeba vycházet ze smyslu citovaných ustanovení.

Z předložených rozhodnutí a vyznění vyplývá, že praxe soudů je při posuzování této problematiky rozdílná. Na jedné straně soudci, a to v převažující míře, poukazují na neurčitost vymezení listin, kterých se má nahrazení souhlasu zástupce Komory týkat, a toho, co bylo hledanými věcmi při prohlídkách prostor, kde advokát vykonává advokacii¹⁸. Naproti tomu v jiných případech soudy návrhy na nahrazení souhlasu zástupce Komory k seznámení se s obsahem zajištěných listin přijímají a návrh projednají ve veřejném zasedání, přičemž předmětné listiny jsou popsány obdobně (počítače, složky, šanonové písemnosti)¹⁹.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu shledává správným takový postup soudce, který požadavek na „označení listin“ a určitost návrhu řeší s přihlédnutím ke všem konkrétním okolnostem případu, nikoliv jen striktně formálně.

Ze smyslu a účelu ustanovení § 85b tr. ř. vyplývá, že zde kladený požadavek na označení listin a určitost návrhu, jakož i přesvědčivé vylíčení skutečnosti, proč nesouhlas zástupce Komory k seznámení se orgánem provádějícím úkon s obsahem těchto listin má být nahrazen rozhodnutím soudce, může spočívat také v tom, že návrh (popř. již podnět k jeho podání) i při obecnějším vymezení listin (např. poukazem na nosič informací nebo označené šanonové či krabice obsahující větší množství obecně popsaných listin týkajících se dané věci) obsahuje jejich dostatečný výčet a podrobný popis skutkového děje, z něhož vyplývá podezření ze spáchání trestného činu, včetně vysvětlení, jakým způsobem jsou místo prohlídky, popř. osoby, spojeny s trestnou činností, jak z vyhodnocení výsledků trestního řízení, ze skutečností odůvodňujících příkaz k prohlídce, jakož i výsledků provedené prohlídky vyplývá, že zajištěné věci korespondují s odůvodněním příkazu k prohlídce (nosiče informací, doklady aj.), jaké konkrétní okolnosti mají být ze zajištěných listin (např. účetní dokumentace obchodní společnosti, obsah zajištěných elektronických nosičů dat týkajících se advokáta apod.) zjištěny a co mají ve vztahu k trestné činnosti pro-

18 Viz př. sdělení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 29. 8. 2013, sp. zn. 11 Nt 942/2013, v návrhu je odkaz na dva stolní počítače, externí HDD, velké množství spisů číselně specifikovaných v návrhu; sdělení téhož soudu ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 14 Nt 2807/2013, v návrhu je uvedeno 15 kusů papírových krabic včetně obsahu, a to listinné materiály různého formátu, zajištěný mobilní telefon; sdělení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2012, sp. zn. Nt 608/2012, návrh se týkal dvou klientských spisů s označením písemností celkem ve čtyřech plastových deskách a kopie pevného disku počítače.

19 Viz př. usnesení Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2012, sp. zn. Nt 615/2011, návrh se týkal počítače, devíti kusů složek a šanonové písemnosti; usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. 2 Nt 1601/2011, návrh se týkal šanonů označených č. 1 až 106; usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 18. 4. 2013, sp. zn. 7 Nt 46/2012, návrh se týkal listin podrobně popsaných v protokolu o provedení prohlídky jiných prostor a pozemků a dvou tamtéž specifikovaných přenosných počítačů, soud po seznámení se s obsahem listin nahradil souhlas zástupce Komory ohledně ve výroku usnesení přesně označených písemností a ve vztahu k počítačům omezil rozsah seznámení na soubory obsahující konkrétně uvedená klíčová slova.

kázat, zda se listiny obecně týkají i jiných osob než těch, které mají v trestním řízení postavení obviněných. I přes všechny obtíže, které s sebou takové řešení z důvodů technických (zpravidla nutnost vypracování znaleckého posudku), časových nese, je na příslušném soudci, aby tuto náročnou otázku zodpovědně a též s respektem k již zmiňované povinnosti obsažené v § 2 odst. 4, větě třetí, tr. ř. posoudil.

Z materiálů předložených soudy ovšem také vyplývá, že jako návrh nesrozumitelný a neurčitý byl kvalifikován návrh, jenž se podle soudce příslušného k rozhodnutí o něm týkal listin zajištěných při prohlídce prostor, které nejsou místem výkonu advokacie²⁰. O tom, že praxe soudů nebyla při řešení této otázky jednotná, svědčí poznatek, že v jiném případě (viz zmiňované usnesení Městského soudu v Praze sp. zn. Nt 615/2014) soudce o návrhu rozhodl usnesením. Nejvyšší soud neshodil názor, že jde o důvod zakládající nesrozumitelnost či neurčitost návrhu, a souhlasí se závěrem, že i přes již uvedený úsudek soudce je třeba o návrhu rozhodnout. Návrh není nesrozumitelný či neurčitý jen proto, že soudce na podkladě rozdílného výkladu pojmu „prostory, v nichž advokát vykonává advokacii“ dospěl k závěru, že při provádění domovní prohlídky nebo prohlídky jiných prostor nebyly splněny předpoklady uvedené v § 85b odst. 1 tr. ř., a proto nejsou-li splněny jiné podmínky pro postup podle § 85b odst. 6 tr. ř., o návrhu rozhodne (§ 85b odst. 9 tr. ř.).

Soudce k návrhu nepřihlíží ve smyslu § 85b odst. 6 tr. ř. také tehdy, byl-li podán opožděně, tedy po uplynutí patnáctidenní lhůty stanovené v § 85b odst. 5 tr. ř., a byli návrh podán osobou, která k němu není oprávněna.

Jako osoba, která k podání návrhu není oprávněna, byl správně označen např. policejní orgán²¹, v praxi se ale opakovaně vyskytly i případy, kdy tak byl nesprávně označen jiný soudce soudu příslušného k úkonům v přípravném řízení než ten, který nařídil domovní prohlídku či prohlídku jiných prostor, o čemž bude dále pojednáno v souvislosti se subjekty oprávněnými k podání takového návrhu²².

Podle § 85b odst. 9 tr. ř. soudce návrhu vyhoví, dojde-li k závěru, že listina neobsahuje skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost; v opačném případě návrh zamítne.

Toto ustanovení navazuje na ustanovení § 78 odst. 2 tr. ř., které zdůrazňuje, že povinnost k vydání věci důležité pro trestní řízení podle § 78 odst. 1 tr. ř. se nevztahuje na listinu, jejíž obsah se týká okolnosti, o které platí zákaz výslechu, ledaže došlo ke zproštění povinnosti zachovat věc v tajnosti nebo k zproštění povinnosti mlčenlivosti (§ 99 tr. ř.), byť je užší, neboť se týká jen advokáta (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 4. 1998, sp. zn. 5 Tz 19/98). Proto soudce může

20 Viz sdělení Městského soudu v Praze ze dne 18. 4. 2014, sp. zn. Nt 610/2014, sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014, sdělení Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 7. 2013, sp. zn. 2 Nt 424/2013.

21 Viz sdělení Krajského soudu v Praze sp. zn. Nt 902/2012.

22 Viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 403/2014, 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014.

návrhu vyhovět jen v případě, jestliže po seznámení se s obsahem předmětných listin dojde k závěru, že každá z listin, ohledně nichž má být podle návrhu nahrazen jeho rozhodnutím odmítnutý souhlas zástupce Komory, neobsahuje skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost. Tuto okolnost musí zvažovat u každé listiny zvlášť. Vyhoví-li soudce návrhu, postupuje dále podle odstavce 10 a předá předmětné listiny, ohledně nichž návrhu vyhověl, bez odkladu po právní moci orgánu provádějícímu domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor.

Jestliže soudce po seznámení se s obsahem předmětných listin alespoň u některých z nich zjistí, že obsahují skutečnosti, o nichž je dotčený advokát povinen zachovávat mlčenlivost, návrh zamítne. Listiny, ohledně kterých byl návrh zamítnut, soudce vrátí bez odkladu Komoře (viz § 85b odst. 10 tr. ř.).

Z uvedeného tedy vyplývá, že soudce návrhu buď zcela vyhoví a nahradí svým rozhodnutím souhlas zástupce Komory, nebo návrhu vyhoví jen zčásti a svým rozhodnutím nahradí souhlas zástupce Komory jen u těch listin, které v rozhodnutí také označí, a ve zbývající části návrh zamítne, anebo návrh zamítne (k tomu srov. Šámal, P. a kol.: Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C.H. Beck 2013, s. 1160 – 1161).

Jde-li o formu rozhodnutí, rozhodne usnesením (§ 119 odst. 1 tr. ř.), proti němuž není stížnost přípustná (§ 141 odst. 2, věta druhá, tr. ř.), proto je také usnesení ve smyslu § 140 odst. 1 písm. a) tr. ř. pravomocné a vykonatelné.

Důvody, pro které soudce návrhu vyhověl a rozhodnutím nahradil souhlas zástupce Komory, spočívaly většinou ve zjištění, že se na předložené a řádně označené listiny nevztahovala povinnost mlčenlivosti advokáta (viz např. usnesení soudce Krajského soudu v Ostravě ze dne 18. 4. 2013, sp. zn. 7 Nt 46/2012, Krajského soudu v Brně ze dne 8. 12. 2011, sp. zn. 9 Nt 203/2013, Městského soudu v Praze ze dne 13. 11. 2013, sp. zn. Nt 612/2013), zaznamenaný však byl i případ, že se tak stalo proto, že prostor, kde byly listiny při soudcem nařízené prohlídce jiných prostor zajištěny, nebyl podle názoru soudu „prostorem, v němž advokát vykonává advokacii“, jelikož se jednalo o úložiště serverů externí účetní společnosti a prostor sloužící k úschově datových serverů nemůže podle povahy věci splňovat požadavky kladené na prostor, kde advokát vykonává advokacii. V důsledku toho se pak soud ani nezabýval obsahem a povahou listin (viz usnesení Městského soudu v Praze ze dne 9. 7. 2014, sp. zn. Nt 615/2014). V této souvislosti nelze než odkázat na již řečené ve vztahu k posuzování povahy prostor, v nichž advokát vykonává advokacii, a stanoviskem předložený výklad ustanovení § 85b odst. 1 tr. ř. Pro posouzení otázky, zda na tzv. cloudy dopadá režim § 85b tr. ř., je rozhodující povaha cloudového úložiště. Jak uvedeno výše, listinou ve smyslu § 85b tr. ř. se rozumí nejen písemnosti, popř. jejich části, ale i nosiče dat. Cloudové úložiště bezesporu má povahu nosiče dat, v němž mohou být v elektronické podobě uložena veškerá data spojená s výkonem advokacie. Je tedy nutné považovat je za listinu ve smyslu § 85b odst. 12 tr. ř. Relevantní v tomto směru není skutečnost, že se jedná o úložiště serverů externí

společnosti, která sama o sobě není místem výkonu advokacie. Podstatné je, že tato úložiště mají povahu listin, které mohou obsahovat skutečnosti, na něž se vztahuje povinnost mlčenlivosti a které se prostřednictvím přístupu k internetu mohou nacházet v jakémkoli místě, v němž advokát vykonává advokacii. Z tohoto důvodu se i na prohlídku cloudových úložišť může vztahovat postup podle § 85b tr. ř. Vyloučení cloudů z dosahu § 85b tr. ř. by znamenalo popření účelu a smyslu, který právní úprava v něm obsažená sleduje, a nerovný přístup k ochraně listin, jež mohou obsahovat informace, podléhající povinnosti mlčenlivosti advokáta.

III. Orgán oprávněný k podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř.

Z dikce ustanovení § 85b odst. 3 tr. ř. vyplývá, že subjekty oprávněnými k podání takového návrhu jsou v řízení před soudem předseda senátu nebo samosoudce, který prohlídku nařídil, bez ohledu na to, zda ji provádí sám nebo ji na jeho příkaz provádí policejní orgán (§ 83 odst. 2 a § 83a odst. 2 tr. ř.), popř. prohlídku jiných prostor provedl výjimečně v řízení před soudem policejní orgán podle § 83a odst. 3 tr. ř. (věta za středníkem v druhé větě, která se týká jen případu upraveného v § 83a odst. 3). V tomto ohledu nebyly zaregistrovány žádné sporné otázky.

V přípravném řízení tak činí jednak státní zástupce, který je příslušný k výkonu dozoru ve věci, v níž prohlídku jiných prostor vykonal policejní orgán za podmínek uvedených v § 83a odst. 2 nebo 3 tr. ř. (v prvním případě se jedná o provedení prohlídky jiných prostor bez příkazu soudce v přípravném řízení, jestliže vydání příkazu nelze předem dosáhnout a věc nesnese odkladu, přičemž policejní orgán si musí prostřednictvím státního zástupce vyžádat bezodkladně souhlas soudce dodatečně; ve druhém případě jde o provedení prohlídky jiných prostor se souhlasem uživatele dotčených prostor, viz Šámal, P. a kol.: *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání.* Praha: C.H. Beck 2013, s. 1157).

Ve zbývajících a převažujících případech tak činí orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil. V praxi soudů se vyskytují odlišné názory na to, kdo konkrétně je oprávněn takový návrh podat; zda je to týž soudce činný v přípravném řízení, který nařídil domovní prohlídku (viz sdělení Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 4. 2. 2014, sp. zn. 55 Nt 403/2014, 55 Nt 404/2014, 55 Nt 405/2014²³), nebo je to soudce soudu příslušného k úkonům v přípravném řízení určený rozvrhem práce, přičemž relevantní je v dané situa-

23 Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci v označených sděleních učinil odkaz na právní názor obsažený v odborné literatuře (viz ŠÁMAL, P. a kol.: *Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání.* Praha: C.H. Beck 2013, s. 1157), z něhož podle jeho mínění vyplývá, že podání návrhu podle § 85b odst. 3 tr. ř. se váže nikoli obecně na soudce příslušného okresního soudu, ale na konkrétního soudce, který nařídil domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor, a to z určitých důvodů založených na konkrétních skutečnostech, s nimiž se seznámil, a jehož příkaz nebyl realizován, popř. byl realizován zčásti, když úplnou realizaci vyžaduje právě postup podle § 85b tr. ř. K návrhu podanému jiným soudcem příslušného okresního soudu (bez uvedení důvodu takového postupu) proto nepřihlížel, neboť byl podán subjektem, který k jeho podání není oprávněn.

ci okamžik nápadu věci (tj. typicky podnět státního zástupce, popř. policejního orgánu).

Příslušnost soudu k úkonům v přípravném řízení je upravena v ustanovení § 26 tr. ř. Podle odst. 1 tohoto ustanovení je k provádění úkonů v přípravném řízení příslušný okresní soud, v jehož obvodě je činný státní zástupce, který podal příslušný návrh. Soud, u něhož státní zástupce podal návrh podle odstavce 1, se stává příslušným k provádění všech úkonů soudu po celé přípravné řízení, pokud nedojde k postoupení věci z důvodu příslušnosti jiného státního zástupce činného mimo obvod tohoto soudu (§ 26 odst. 2 tr. ř.). Příslušnost soudu podle § 26 tr. ř. k úkonům v přípravném řízení je omezena pouze na dobu trvání přípravného řízení – viz § 12 odst. 10 tr. ř. (srov. rozhodnutí č. 35/2012 Sb. rozh. tr.). Soud provádí úkony v přípravném řízení jen v případech výslovně stanovených trestním řádem, přičemž je zjevné, že rozhoduje o nejzávažnějších zásazích do základních práv a svobod. Podle platné právní úpravy prvním návrhem na provedení úkonu v přípravném řízení založí státní zástupce příslušnost konkrétního okresního soudu pro celé přípravné řízení.

Jednotlivé úkony v přípravném řízení konaném v téže trestní věci činí ve smyslu § 26 tr. ř. různí soudci téhož okresního (obvodního) soudu podle rozvrhu práce, přičemž osoba soudce konkrétní úkon či rozhodnutí v přípravném řízení je určena v okamžiku nápadu odpovídajícího návrhu. Za orgán, který domovní prohlídku nebo prohlídku jiných prostor nařídil, není možné proto označit výlučně soudce, který ji nařídil, ale je jím soudce příslušného okresního (obvodního) soudu podle § 26 tr. ř. určený jeho rozvrhem práce.

Trestní kolegium Nejvyššího soudu dospělo z výše uvedených důvodů k závěrům obsaženým v právních větvích pod body I. až III. tohoto stanoviska, reagujícím jen na vybranou část problémů, které jsou s aplikací ustanovení § 85b tr. ř. spojeny.

Pro uložení ochranného léčení podle § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku musí být splněny společně obě podmínky v tomto ustanovení uvedené, a to jednak existence stavu vyvolaného duševní poruchou u pachatele trestného činu, jednak nebezpečnost jeho pobytu na svobodě (přiměřeně též rozhodnutí č. 5/2000 Sb. rozh. tr.). Obě tyto podmínky musejí být prokázány výsledky provedeného dokazování. Závěr o tom, že pachatel spáchal trestný čin ve stavu vyvolaném duševní poruchou, musí vyplynout zejména z příslušného znaleckého posudku, neboť je to v každém jednotlivém případě znalec, kdo z odborného hlediska vymezí povahu a symptomy duševní poruchy a jí vyvolaný stav, avšak jedině soud na podkladě znaleckého zkoumání posuzuje odborné závěry znalce při následném rozhodování o tom, zda jde o duševní poruchu ve smyslu § 123 tr. zákoníku a zda jsou splněny všechny podmínky § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku pro uložení ochranného léčení, jakého druhu a v jaké formě.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2014,
sp. zn. 8 Tdo 42/2014,
ECLI:CZ:NS:2014:8.TDO.42.2014.4)

Nejvyšší soud z podnětu dovolání mladistvého podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil usnesení Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež, ze dne 27. 8. 2013, sp. zn. 4 Tmo 72/2013, a rozsudek Okresního soudu v Třebíči, soudu pro mládež, ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. 1 Tm 8/2013, v části týkající se výroku, jímž bylo mladistvému podle § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku uloženo ambulantní ochranné léčení ve formě psychoterapeutické a sexuologické. Zrušil také další rozhodnutí na zrušenou část rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Okresního soudu v Třebíči, soudu pro mládež, ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. 1 Tm 8/2013, byl obviněný mladistvý (dále „mladistvý“) uznán vinným proviněním vydírání podle § 175 odst. 1 tr. zákoníku, kterého se podle skutkových zjištění dopustil tak, že v přesně nezjištěné noční době od 17. 7. 2011 do 19. 7. 2011 v místnosti zdravotnické izolace Rekreačního střediska B., R. n. R., okres T., přistoupil k ležící nezletilé V. G., odkryl jí příkrývku a hladil ji po přední části předloktí tak, že přejížděl rukama od zápěstí až k jejímu lokti, na obou rukách současně, poté jí vyhrnul tepláky až po kolena, když nezletilá mladistvého žádala, ať svého jednání zanechá, strhnul jí tepláky od kolen ke

kotníkům, poté jí je upravil do původního stavu a začal ji lehce fackovat do tváří, dvěma prsty jí tiskl křídla nosu, čímž jí omezil dýchání nosem, a následně nezletilé vyhrožoval, že o tom nesmí nikomu říct nebo zabije ji i její matku.

Za toto provinění byl mladistvý odsouzen podle § 175 odst. 1 tr. zákoníku za použití § 31 odst. 1 z. s. m. k trestnímu opatření odnětí svobody v trvání šesti měsíců, jehož výkon byl podle § 81 odst. 1 tr. zákoníku a § 33 odst. 1 z. s. m. podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání jednoho roku. Podle § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku bylo mladistvému uloženo „ambulantní ochranné léčení ve formě psychoterapeutické a sexuologické“.

Krajský soud v Brně coby odvolací soud pro mládež usnesením ze dne 27. 8. 2013, sp. zn. 4 Tmo 72/2013, podle § 256 tr. ř. zamítl odvolání mladistvého jako nedůvodné.

Mladistvý podal proti tomuto usnesení odvolacího soudu prostřednictvím obhájkyň JUDr. I. P. z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. g), j), l) tr. ř. dovolání. Soudům vytkl, že byl uznán vinným na základě jediného důkazu, a to výpovědi poškozené V. G. Namítl, že její výpověď byla provedena jako neopakovatelný a neodkladný úkon v přípravném řízení, aniž by pro takový postup byly splněny zákonné důvody, a soud tuto vadu nezhojil, když ji jako svědkyni nevyšlechl, a to přesto, že její výslech byl učiněn před tím, než bylo zahájeno trestní stíhání proti mladistvému. Obhájce tak nemohl řádně zaměřit obhajobu při kladení otázek nezletilé. Rovněž poukázal na to, že při výslechu nezletilé v přípravném řízení byla přítomna matka, která v řízení před soudem byla vyslýchána jako svědek. Podle mladistvého soud nepostupoval v souladu s § 102 odst. 2 tr. ř., neboť kromě uvedených vad o tom, že bude čtena výpověď nezletilé, nerozhodl usnesením. Mladistvý též soudům vytýkal, že mladistvá jej nikdy jako pachatele neoznačila výslovně, protože jej jako pachatele nikdy neidentifikovala osobně ani podle fotografie, a to i přesto, že se v uvedenou dobu v táboře nacházel minimálně jeden chlapec, jenž mu byl podobný. Ze všech těchto důvodů má mladistvý za to, že výpověď nezletilé z přípravného řízení nemohla být čtena, protože trpí vadami, pro které nemůže sloužit jako důkaz o vině mladistvého.

Mladistvý rovněž brojil proti výroku o uložení ochranného léčení, když zpochybnil správnost závěru soudu o uložení ambulantního ochranného léčení ve formě sexuologické a psychoterapeutické s tím, že nebyly dány zákonné důvody k takovému postupu, neboť na něj nelze, a to zejména s ohledem na závěry znaleckého posudku, nazírat jako na osobu nebezpečnou.

Navrhl, aby Nejvyšší soud dovoláním napadená rozhodnutí soudů obou stupňů zrušil a soudu prvního stupně přikázal, aby věc znovu projednal a rozhodl.

K podanému dovolání se vyjádřila státní zástupkyně působící u Nejvyššího státního zastupitelství, která po shrnutí podstatného obsahu podaného dovolání a jím napadených rozhodnutí uvedla, že mladistvý zpochybnil především skutková zjištění, ke kterým dospěly po provedeném řízení soudy obou stupňů. Fakticky

poukázal na procesní vady soudů při provádění důkazů, v důsledku čehož shledal porušení pravidel spravedlivého procesu, zejména proto, že bylo přihlédnuto k důkazu, který nebyl proveden v souladu s procesními principy definovanými v trestním řádu. Nejprve se podrobně vypořádala s námitkou mladistvého o nesprávnosti provedení důkazů čtením výpovědi nezletilé poškozené a zákoností provedení tohoto důkazu obecně a neshledala ji opodstatněnou.

K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. j) tr. ř. uvedla, že uložené ambulantní ochranné léčení soud uložil fakultativně, neboť mladistvý spáchal trestný čin ve stavu vyvolaném duševní poruchou. V takovém případě je však možné ochranné léčení uložit pouze za předpokladu, že pobyt pachatele na svobodě je nebezpečný. Poukázala na závěry znaleckého posudku, podle nichž mladistvý netrpí a netrpěl duševní chorobou, ale významnější emocionální intrapsychickou osobnostní nevyrovnaností a nezralostí, která se promítá i v psychosexuální oblasti, přičemž znaky tohoto anomálního osobnostního vývoje se projeví i v době posuzované trestné činnosti a mladistvý byl vyhodnocen jako potenciačně nebezpečný, a to s ohledem na svoji nezralost. Státní zástupkyně shledala postup soudu sice neodůvodněným, avšak správným, a námitky mladistvého uplatněné prostřednictvím důvodu podle § 265b odst. 1 písm. j) tr. ř. tudíž považovala za neopodstatněné. Jelikož dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. byl podmíněn existencí dalších dvou dovolacích důvodů, které státní zástupkyně naplněnými neshledala, navrhla dovolání mladistvého podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítnout.

Vzhledem k tomu, že Nejvyšší soud jako dovolací soud pro mládež nejprve shledal, že dovolání mladistvého je přípustné, bylo podáno osobou oprávněnou, v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání učinit (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.), a nezjistil důvody pro to, aby mohl dovolání odmítnout, podle § 265i odst. 3, 4 tr. ř., napadené usnesení a řízení mu předcházející přezkoumal a shledal, že dovolání je zčásti důvodné.

Mladistvý dovolání opřel o důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), j) a l) tr. ř. Důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. přichází v úvahu, bylo-li 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 přestože byl v řízení mu předcházejícím dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 v písmenech a) až k) tr. ř. Se zřetelem na obsah podaného dovolání je zřejmé, že mladistvý použil uvedený dovolací důvod proto, že odvolací soud zamítl jeho odvolání, když v předchozím řízení byly dány důvody dovolání podle § 265b odst. 1 písm. g), j) tr. ř., k nimž rozvedl své argumenty.

Důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze uplatnit, jestliže napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotně právním posouzení, tzn. že prostřednictvím tohoto dovolacího

důvodu lze dovoláním vytýkat vady právní, které vyplývají buď z nesprávného právního posouzení skutku, anebo z jiného nesprávného hmotně právního posouzení, tedy to, že skutek, jak byl soudem zjištěn, byl nesprávně právně kvalifikován jako trestný čin, ačkoli o trestný čin nejde, nebo jde o jiný trestný čin, než kterým byl obviněný uznán vinným (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 6. 2006, sp. zn. 5 Tdo 708/2006, uveřejněné v Souboru trestních rozhodnutí Nejvyššího soudu, sešit 27, č. T 912.). Uvedené zásady však neplatí bezvýjimečně, ale jen když není shledán extrémní nesoulad mezi skutkovými zjištěními a právním posouzením věci, o něž se jedná, jsou-li zjištěny a prokázány takové vady a nedostatky, které svědčí o zásadním zjevném nerespektování pravidel, podle nichž mají být uvedené postupy realizovány. V případě, že je zjištěn extrémní nesoulad, může dojít k průlomem kritérií vymezujících dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a Nejvyšší soud je oprávněn zabývat se i procesními a skutkovými otázkami nad rámec uvedeného dovolacího důvodu (srov. rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 3. 2. 2005, sp. zn. III. ÚS 578/04, a ze dne 20. 9. 2006, sp. zn. I. ÚS 553/05).

Poté, co se Nejvyšší soud obsáhle vypořádal s procesními námitkami obviněného, konstatoval, že neshledal dovolání mladistvého v části týkající se výroku o vině opodstatněným, naopak procesní postupy a na jejich podkladě učiněné právní závěry považuje za správné, a proto v této části ponechal napadená rozhodnutí beze změny.

Pokud však jde o výhrady mladistvého zaměřené proti nesprávnosti výroku o uložení ochranného léčení podřazené pod důvod podle § 265b odst. 1 písm. j) tr. ř., který lze uplatnit, bylo-li rozhodnuto o uložení ochranného opatření, aniž by byly splněny podmínky stanovené zákonem pro jeho uložení, Nejvyšší soud je shledal důvodnými a napadená rozhodnutí v této části z následujících důvodů považuje za vadná.

Soud prvního stupně o uložení ochranného léčení rozhodl výrokem že „podle § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku se mladistvému ukládá ambulantní ochranné léčení ve formě psychoterapeutické a sexuologické“.

Již z tohoto způsobu, jak je uvedený výrok formulován, je patrné, že neodpovídá požadavkům na ukládání ochranného léčení, neboť se v něm zaměřuje druh ochranného léčení s formou jeho výkonu a není uvedeno ustanovení § 99 odst. 1 nebo odst. 2 tr. zákoníku vymezující zákonné podmínky, na jejichž základě je ukládáno. Tyto vady převážně formální povahy by samy o sobě ještě nepředstavovaly důvod, proč by napadené rozhodnutí v této části nemohlo obstát (srov. příměreně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 11. 2012, sp. zn. 8 Tdo 1270/2012), pokud by jinak byly materiálně splněny podmínky pro jeho uložení, které však v přezkoumávané věci chybí, stejně jako dostatečné odůvodnění toho, proč soudy uvedeným způsobem postupovaly. Protože potřebná vysvětlení napadená rozhodnutí neobsahují, z jejich obsahu lze jen uvést, že soud prvního stup-

ně svůj postup odůvodnil tím, že „účinná ochrana státu i jeho občanů vyžaduje, aby soud uložil mladistvému ochranné opatření ve formě ochranného léčení, a to podle § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku, s ohledem na jednoznačné závěry vyplývající ze znaleckých posudků vůči mladistvému, neboť je nutno se zabývat zejména psychikou mladistvého, jeho slabými místy v období zrání, jeho pohledech na okolní svět, vztah k sexuálním objektům, a k tomuto je nutno po určitou dobu mít odborné vedení“ (viz stranu 6 rozsudku soudu prvního stupně). Odvolací soud uvedl, že „zcela v souladu se zákonem, jakož i zájmem na účinné ochraně společnosti a v neposlední řadě a především i v zájmu samotného mladistvého soud prvního stupně nepochybil, uložil-li mladistvému ve smyslu § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku i ochranné léčení psychoterapeutické a sexuologické ve formě ambulantní“ (viz stranu 4 jeho usnesení).

K těmto zcela nevyhovujícím vysvětlením Nejvyšší soud připomíná, že podle § 99 odst. 1 tr. zákoníku soud uloží ochranné léčení v případě uvedeném v § 40 odst. 2 a § 47 odst. 1 tr. zákoníku, nebo jestliže pachatel činu jinak trestného není pro nepřičetnost trestně odpovědný a jeho pobyt na svobodě je nebezpečný. Podle § 99 odst. 2 tr. zákoníku může soud uložit ochranné léčení i tehdy, jestliže a) pachatel trestný čin spáchal ve stavu vyvolaném duševní poruchou a jeho pobyt na svobodě je nebezpečný nebo b) pachatel, který zneužívá návykovou látku, spáchal trestný čin pod jejím vlivem nebo v souvislosti s jejím zneužíváním; ochranné léčení však neuloží, je-li vzhledem k osobě pachatele zřejmé, že jeho účelu nelze dosáhnout. Podle § 99 odst. 4 tr. zákoníku podle povahy nemoci a léčebných možností soud uloží ochranné léčení ústavní nebo ambulantní.

S ohledem na okolnosti činu a osobu pachatele v projednávané věci je zřejmé, že soudy nemohly ukládat mladistvému ochranné léčení podle § 99 odst. 1 tr. zákoníku (obligatorní uložení ochranného léčení), protože nebyly zjištěny skutečnosti uvedené v § 40 odst. 2 tr. zákoníku (mladistvý není osobou se zmenšenou přičetností) či § 47 odst. 1 tr. zákoníku (nebylo upuštěno od potrestání), ani nejde o pachatele činu jinak trestného, který by pro nepřičetnost nebyl trestně odpovědný a jeho pobyt na svobodě by byl nebezpečný. Uložení ochranného léčení by tedy mohlo přicházet v úvahu jen podle § 99 odst. 2 tr. zákoníku (fakultativní podmínky uložení ochranného léčení), avšak jen za podmínek zde vymezených v písmenech a) nebo b). Možnost uložení ochranného léčení podle § 99 odst. 2 písm. b) tr. zákoníku vycházející z toho, že jde o pachatele, který zneužívá návykovou látku a spáchal trestný čin pod jejím vlivem nebo v souvislosti s jejím zneužíváním, není vůbec s ohledem na okolnosti, za nichž byl čin spáchán, dána, a tudíž za jediný důvod zákonem předpokládaný by bylo možné považovat spáchání činu ve stavu vyvolaném duševní poruchou u pachatele, jehož pobyt na svobodě je nebezpečný, jak má na mysli ustanovení § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku. Důvodem pro uložení ochranného léčení z důvodu podle § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku je nutnost kumulativního splnění dvou podmí-

nek, a to existence duševní poruchy u pachatele trestného činu a nebezpečnost jeho pobytu na svobodě (přiměřeně srov. rozhodnutí č. 5/2000 Sb. rozh. tr.).

Pro duševní poruchu, resp. závěry o tom, že se o ni u pachatele jedná, je nutné vycházet z ustanovení § 123 tr. zákoníku, podle něhož se duševní poruchou rozumí mimo duševní poruchy vyplývající z duševní nemoci i hluboká porucha vědomí, mentální retardace, těžká asociální porucha osobnosti nebo jiná těžká duševní nebo sexuální odchylka. Toto výkladové ustanovení vymezuje mimo jiné i pro účely trestního zákoníku, co je třeba rozumět pod pojmem duševní porucha. S výjimkou intoxikací a poruch organického původu se u duševních poruch jedná o výčet symptomů podřazených pod určitou diagnózu. V každém jednotlivém případě je to znalec, kdo vymezí povahu a symptomy poruchy, o kterou se jedná, aniž by byl zbaven odpovědnosti za správné posouzení duševní poruchy z hlediska odborného. Na podkladě znaleckého posouzení je to však soud, kdo musí odborné závěry při následném rozhodování o odpovědnosti pachatele a jejích trestněprávních následcích náležitě přezkoumat z hledisek uvedených v § 123 tr. zákoníku, a tyto vyhodnotit i ve vztahu k závěru o tom, zda je nutné pachateli ukládat ve smyslu § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku ochrannou léčbu či nikoliv.

Nejvyšší soud na základě obsahu spisu shledal, že v projednávané věci byly na duševní stav mladistvého v průběhu trestního řízení zpracovány jednak znalecký posudek z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie a psychologie, vypracovaný doc. MUDr. V. H., CSc., specialistou na psychiatrii pro děti a dorost, a doc. PhDr. J. K. (č. l. 101 až 116), jednak znalecký posudek z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie a sexuologie, prof. MUDr. J. R., DrSc. (č. l. 117 až 129). Podle závěrů prvního z uvedených znaleckých posudků mladistvý netrpí duševní poruchou a netrpěl jí ani v době inkriminovaného jednání, byla u něj však zjištěna významnější emocionální intrapsychická osobnostní nevyrovnanost a nezralost, která se promítá i v psychosexuální oblasti. Znalec uvedl, že „hypoteticky by z uvedených znaků, v dané specifické situaci, za které k jednání došlo (vyvedení mladistvého z bojové hry do monotónního prostředí ošetřovny s aktivací nezralých afektivních popudů vůči bezbranné dívce, jejíž chování mohl vnímat rušivě), mohlo být inkriminované jednání odvoditelné“. Struktura osobnosti mladistvého je podle zjištění těchto znalců „nezrale nevyrovnaná s plochou emocionální diferencovaností a nespolehlivě regulovanými afektivními popudy“ s tím, že tato „osobnostní struktura a nezralost regulačních mechanismů u mladistvého může představovat projevení agresivity ve stresových, frustrujících situacích“. Z předmětného posudku se dále podává, že „zjištěný psychiatrický a psychologický nález kombinovaný se zjištěními sexuologa u mladistvého zakládá riziko sociálního, případně i sexuálního maladaptivního jednání“, a proto „je v daném případě namíste ochranné léčebné opatření prováděné ambulantní formou, které by mělo psychoterapeutické a sexuologické zaměření“. Mravní

vypěstlost mladistvého byla shledána nevyrovnanou a nezralou (č. l. 101 až 116). Ze znaleckého posudku z oboru zdravotnictví, odvětví psychiatrie a sexuologie, prof. MUDr. J. R., DrSc., vyplývá, že u mladistvého nebyla zjištěna přítomnost strukturované sexuální deviace, jeho sexuální vývoj však probíhá výrazně opožděně, jeví známky psychosexuální nevyhraněnosti a naznačené agresivní tendence. Tato nevyhraněná struktura sexuální orientace v kombinaci s disharmonickou strukturou osobnosti mohla podle znalce mít výrazný vliv na chování obviněného v inkriminované době. Znalec uzavřel, že „vzhledem k aktuálnímu sexuologickému nálezu a vzhledem k tomu, že sexuální vývoj posuzovaného není dokončen, je další pobyt posuzovaného na svobodě potenciálně nebezpečný“, a proto doporučil „uložení ochranného léčení sexuologického“ v ambulantní formě, kterou shledal jako nejvhodnější (č. l. 117 až 128).

Nejvyšší soud s ohledem na tyto závěry znalců shledal, že u mladistvého znalci nezjistili takovou duševní poruchu vyplývající z duševní nemoci, jak ustanovení § 123 tr. zákoníku předpokládá, tzn. těžkou duševní nebo sexuální odchylku, kterou bylo nutné pečlivě zkoumat právě vzhledem k tomu, že se jedná o osobu s neukončeným vývojem, ale že u něj shledali jen vývojovou poruchu, již by bylo možné shrnout stručně jako nedostatečnost či nezrálou způsobenou zejména neukončeným vývojem podmíněnou též jeho věkovou nedozrálostí. Podle prvního z uvedených znaleckých posudků tak mladistvý „netrpí duševní poruchou a netrpěl jí ani v době inkriminovaného jednání, byla u něj však zjištěna významnější emocionální intrapsychická osobnostní nevyrovnanost a nezralost“. Podle druhého z posudků pak „sexuální vývoj posuzovaného není dokončen“. Je tedy patrné, že se u mladistvého nejedná o duševní poruchu takového druhu, jež by naplňovala pojem duševní poruchy, jak je pro uložení ochranného léčení podle § 99 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku nezbytné, ale jde u něj o vývojovou anomálii, již, jak se z obsahu obou znaleckých posudků podává, nebylo možné s určitostí zařadit pod duševní poruchu vyplývající z konkrétní duševní nemoci. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že pouhá potřeba vést mladistvého k utváření „zdravého“ pohledu na svět a formování životních hodnot bez faktické, reálně existující a výsledky provedení dokazování a znaleckého zkoumání podložené a odůvodněné hrozby, že mladistvý bude v obdobném jednání v budoucnu pokračovat, resp. je opakovat v důsledku některé u něj zjištěné sexuální či psychické poruchy, k uložení ochranného léčení zásadně nepostačuje, neboť ve věci učiněné závěry o fyzickém a psychickém stavu mladistvého nelze podřadit pod žádnou ze skutečností uvedených v § 99 odst. 1, 2 tr. zákoníku, a tudíž nemohou být podkladem pro uložení ochranného léčení.

Současně Nejvyšší soud připomíná, že s ohledem na okolnosti činu a předcházející život mladistvého, který pocházel z dobře fungující rodiny, neplynula jakákoli naléhavost z obavy, že by mladistvý byl aktuálně (srov. přiměřeně rozhodnutí č. 5/2000 Sb. rozh. tr.) pro společnost nebezpečný a že by jeho pobyt bez

ochranného léčení vytvářel obavu z ohrožení společnosti a zákonem chráněných hodnot. Takový zvýšený zájem, který by bylo zapotřebí řešit formou ochranného léčení, přitom neplyne ani z odůvodnění rozhodnutí soudů nižších stupňů, které se této otázce věnovaly jen velmi obecně a lakonicky, aniž by podrobněji v souladu s § 99 odst. 1 či 2 tr. zákoníku rozvedly, jaké okolnosti v citovaném ustanovení vymezené odůvodňující uložení ochranného léčení psychoterapeutického a sexuologického na straně obviněného mladistvého shledaly.

Po uvážení rozvedených skutečností, vad a nepřesností, jež Nejvyšší soud v napadených rozhodnutích shledal ve vztahu k výroku o uložení ochranného léčení, se se závěry soudů nižších stupňů nemohl ztotožnit, neboť závěry znaleckých posudků ve svém kontextu nedávají soudům jednoznačný impuls pro to, aby mladistvému byla za uvedených podmínek ochranná léčba ukládána, ale jedná se spíše jen o doporučení, které mělo vést k tomu, aby soud vhodným směrem mladistvého v jeho dalším životě motivoval k tomu, aby vyhledal dobrovolně takové terapeutické zařízení a podrobil se vhodnému odbornému vedení v rámci některé výchovné povinnosti (např. podle § 18 odst. 1 písm. g/ z. s. m.). V současném stavu řízení, kdy od spáchání činu uplynula již dlouhá doba, během níž mladistvý vyspěl a posunul se nepochybně ve svém psychickém i sexuologickém vývoji, se již žádné dříve se i nabízející opatření nejeví vhodným.

Nejvyšší soud na základě těchto zjištění neshledal důvody pro uložení ochranného léčení, a proto zrušil podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. usnesení Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež, ze dne 27. 8. 2013, sp. zn. 4 Tmo 72/2013, a rozsudek Okresního soudu v Třebíči, soudu pro mládež, ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. 1 Tm 8/2013, v části týkající se výroku, jímž bylo mladistvému podle § 99 odst. 3, 4 tr. zákoníku uloženo ambulantní ochranné léčení ve formě psychoterapeutické a sexuologické, a podle § 265k odst. 2 tr. ř. rovněž další rozhodnutí na zrušenou část rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, neboť je považoval nejen za nadbytečné, ale především v rozporu se zákonem uložené.

Pokud došlo již k dokonání trestných činů, pak i ty části skutků, které v případě, že by čin nebyl dokonán, byly jen přípravou, jsou součástí tohoto dokonaného trestného činu, byť přípravné jednání se ještě v celém rozsahu neuplatnilo při jeho spáchání, neboť dojde-li k pokusu nebo k dokonání činu, příprava se již v právní kvalifikaci pachateli zvláště nepřičítá (srov. § 20 odst. 1 tr. zákoníku). To ovšem neznamená, že by skutkové okolnosti neměly být v tomto směru v popisu skutku ve výroku o vině uvedeny (srov. č. 38/1959 Sb. rozh. tr.), neboť jsou rozhodné z hlediska rozsahu, povahy a závažnosti trestné činnosti, která byla nad rámec dokonaných trestných činů zamýšlena.

Příprava má v poměru k pokusu, dokonanému zvláště závažnému zločinu i k účastenství podpůrnou povahu. Proto jakmile přípravné jednání přerostlo již pouhé vytváření podmínek pro jeho spáchání a dostalo se již do stadia pokusu nebo dokonání, bude pachatel trestný jen pro tuto dosaženou závažnější formu deliktu (u dílem dokonaného trestného činu s výjimkou, kdy pokus směřoval ke kvalifikované skutkové podstatě, která v tomto směru nebyla naplněna – srov. č. 15/1996-I. a č. 27/2000 Sb. rozh. tr.).

V takovém případě je třeba pachatele uznat vinným jen pokusem nebo dokonáním trestným činem a ve skutku vyjádřit i tu jeho část, která by byla jinak jen přípravou, i kdyby příprava u posuzovaného trestného činu nebyla trestná. Např. u trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. zákoníku jde v této souvislosti též o vyjádření rozsahu zkrácení daně, ke kterému pachatel směřoval, neboť jinak by nebyla náležitě vyjádřena povaha a závažnost spáchaného trestného činu.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 9. 2014,
sp. zn. 5 Tdo 326/2014,
ECLI:CZ:NS:2014:5.TDO.326.2014.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání, která podali obvinění J. Š., R. P., J. K., J. M., J. Š., M. K., P. Z. a D. Po. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, který rozhodl jako soud odvolací v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ústí nad Labem pod sp. zn. 50 T 4/2006, a k dovolání obviněného D. Pa. zrušil výše označený rozsudek Vrchního soudu v Praze ve výroku, jímž byl tomuto obviněnému uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu samostatného podnikání na dobu 5 (pěti) roků.

Rozsudkem Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 18. 3. 2010, sp. zn. 50 T 4/2006, byli obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., D. Po., J. Š., M. K., J. G., dřívě K., V. R. a P. Z. pod bodem I. výroku rozsudku uznáni vinnými trestným činem účasti na zločinném spolčení podle § 163a odst. 1 trestního zákona (zák. č. 140/1961 Sb., ve znění pozdějších předpisů, dále jen „tr. zák.“) a 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“), pod bodem II. výroku rozsudku byli obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. uznáni vinnými trestným činem porušování práv k ochranné známce, obchodnímu jménu a chráněnému označení původu podle § 150 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zák. dílem dokonaným a dílem ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. spáchaného formou spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zák., pod bodem III. výroku rozsudku byli obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. uznáni vinnými trestným činem padělání a pozměňování nálepek k označení zboží nebo předmětů dokazujících splnění poplatkové povinnosti podle § 145a odst. 1, odst. 2 písm. a), b) tr. zák. dílem dokonaného a dílem nedokonaného ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. spáchaného formou spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zák., a pod bodem IV. výroku rozsudku byl obviněný J. M. sám uznán vinným trestným činem nedovoleného ozbrojování podle § 185 odst. 1 tr. zák.

Za tyto trestné činy byli obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., D. Po., J. Š., M. K., J. G., V. R. a P. Z. odsouzeni k trestům detailně uvedeným ve výrokové části rozsudku.

Naproti tomu byli obvinění P. S., J. L., Ing. F. B. a P. S. podle § 226 písm. b) tr. ř. a obviněný I. F. podle § 226 písm. c) tr. ř. zproštěni obžaloby státního zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze ze dne 23. 5. 2006, sp. zn. 2 VZV 8/2005, pro skutek, v němž obžaloba spatřovala trestný čin účasti na zločinném spolčení podle § 163a odst. 1 tr. zák. a trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby, dílem nedokonaného ve stadiu přípravy podle § 7 odst. 1 k § 148 odst. 1, odst. 3 písm. a), odst. 4 tr. zák. a podle § 148 odst. 1, odst. 3 písm. a), odst. 4 tr. zák., neboť v případě obviněných P. S., J. L., Ing. F. B. a P. S. není v žalobním návrhu označený skutek trestným činem a v případě obviněného I. F. nebylo prokázáno, že tento skutek spáchal obviněný.

Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byl poškozený P. M. P., S. A. se sídlem Q. J. 3, 2000 N., Š., odkázán se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

Vrchní soud v Praze, který projednal odvolání obviněných J. Š., R. P., J. K., D. Pa., J. M., T. P., D. Po., J. Š., J. G., V. R. a P. Z., jako soud odvolací, rozhodl rozsudkem ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, tak, že podle § 258

odst. 1 písm. b), d), odst. 2 tr. ř. zrušil napadený rozsudek v celé odsuzující části a ve výroku o náhradě škody. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že obviněné J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., D. Po., J. Š., M. K., J. G., dříve K., V. R. a P. Z. uznal vinnými, že

I. všichni obvinění společně

v přesně nezjištěnou dobu nejméně od roku 2004 až do 26. května 2005 na různých místech, ačkoli k takové činnosti neměli povolení příslušného celního úřadu České republiky v podobě rozhodnutí o povolení k dovozu a přijímání tabákových výrobků podle § 108, § 109 zákona číslo 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ani rozhodnutí příslušného živnostenského úřadu, shromažďovali tabák a další komponenty k výrobě cigaret, zejména filtry, pásky, balící papír, obalové kartony, krabičky a další materiál, přičemž takto si připravili nejméně 2893,05 kg přířezů kartonů, 654,25 kg archů přířezů na kartony, 3965,65 kg přířezů krabiček, 3144,20 kg archů k výrobě krabiček na cigarety, 3710,10 kg alu fólií, 1638,70 kg celofánu, 1549,70 kg cigaretového papíru, 8565,05 kg korku s potiskem různých značek cigaret, 76,85 kg odtrhávací pásky, 2654,80 kg tzv. košilek do krabiček, 1740 kg lepidla, 231 000 ks nálepek na kartony se značkou Camel filters a nejméně 12 691 kg tabáku určeného ke kouření, v úmyslu továrním způsobem, za použití jednoúčelového technologického výrobního stroje na výrobu cigaret značky OM 38782 Hauni Werke, stroje na výrobu cigaretových filtrů značky KDF výrobce Hauni Werke, dále stroje tzv. páračky na likvidaci vadných či zmetkových cigaret a nejméně tří kusů balících strojů, vyrábět po živnostensku a hromadně cigarety a v úmyslu tyto ve větším množství jako nezdaněné výrobky podléhající spotřební dani podle § 1 odst. 2 písm. e), § 101 zák. č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, a podle § 36 zák. č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, uvést do volného daňového oběhu na území České republiky, případně na území dalších států Evropské unie, a vedeni tímto úmyslem uvedeným způsobem vyrobili nejméně 11 396 305 ks cigaret, přičemž tabákové výrobky a další shromážděné polotovary postačovaly k výrobě dalšího velkého množství cigaret, k čemuž v důsledku zákroku Policie České republiky a dalších orgánů činných v trestním řízení provedeného dne 26. května 2005 nedošlo, přičemž o nabytí uvedeného množství tabáku, počtu vyrobených cigaret a dalších skutečnostech nepodali přiznání ke spotřební dani podle zák. č. 353/2003 Sb., ani k dani z přidané hodnoty podle zák. č. 235/2004 Sb., a tohoto jednání se dopustili tak, že obvinění J. Š. a J. K. úmyslně založili a řídili skupinu, jejímiž členy byli spoluobvinění R. P., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., D. Po., J. Š., M. K., J. G., V. R., P. Z. a zemřelý R. R., přičemž vlastní činnost spočívala v tom, že v uvedené době zejména v P. č. p. 43, Ch. č. p. 94 a Č. č. p. 5, okres L., v P. 5 – S., K L. 32, v M. P. 44, okres K., v P. 1, N. P. 21, v Ř. u P., F. ul. 1216/7, soustřeďovali označené suroviny a další komponenty nezbytné pro výrobu cigaret a z těchto vyráběli bez povolení cigarety, které vzápětí s cílem se ziskem je

prodat bez jakéhokoli daňového zatížení uváděli rovněž z připomenutých míst do volného oběhu zejména tak, že dne 20. ledna 2005 kolem 20.20 hod. u obce D., okres B., v úseku km 70,5 dálnice D1 převážel obviněný T. P. v nákladním motorovém vozidle značky MAN RZ ... nejméně 3 218 800 ks cigaret různých značek, dále dne 8. 3. 2005 v P. ve Spolkové republice Německo převáželi v nákladním motorovém vozidle značky Renault Midlum RZ ..., majitele L. V., celkem 400 000 ks cigaret, které však v České republice nepodléhaly dani, a dále tyto cigarety a tabák určený k jejich výrobě a k další distribuci skladovali, a to v domě č. p. 1216/7 v Ř. u P. v ulici F., uživatele obviněného V. R., kde uskladnili 7620 ks cigaret, v domě R. R. č. p. 77 v Č. uskladnili 760 ks cigaret, v neoznačeném objektu na parcele č. 195 v katastru obce M. P. uskladnili 2343 kg tabáku, ve skladovém objektu č. p. 32 v ulici K L. v P. 5 – S. uskladnili 7 862 000 ks cigaret, v domě č. p. 5 v Č. uskladnili 17 525,35 kg tabáku, v domě č. p. 43 v P. uskladnili nejméně 931.620 ks cigaret a 2607 kg tabáku, v objektu skladu společnosti V. P. G., par. č. ... uskladnili 24 120 kg tabáku, když z celkového uvedeného množství tabáku bylo toliko 12 691 kg tabáku určeného ke kouření, přičemž na distribuci těchto cigaret a zpracování tabáku a komponent k jejich výrobě se podíleli za použití různých motorových vozidel obvinění R. P., D. Pa., M. K., J. G., T. P., P. Z., J. M., V. R., D. Po. a zemřelý R. R., za současného použití různých elektronických komunikačních přístrojů a zařízení a dodržování pravidel ostrahy, bezpečnosti a konspirace, na jejichž provádění se účastnili zejména obvinění R. P. a P. Z., přičemž samotná výroba cigaret byla prováděna na základě pokynů obviněných J. Š., R. P., D. Pa. a J. M. na různých místech okresu L., zejména v Ch. č. p. 94, kde bylo umístěno, provozováno a zajištěno strojní zařízení, o jehož chod a údržbu se staral obviněný M. B. J., a kde byly baleny vyrobené cigarety za přispění dalších osob, obviněný J. K. se dále podílel na zajišťování nákupu komponentů potřebných pro výrobu cigaret, zejména samotného tabáku, cigaretového papíru, přířezů na výrobu krabiček a kartonů, hliníkových a polyethylenových fólií, z nichž následně vyrobené a příslušnými obaly a komponenty opatřené cigarety byly předávány k další distribuci a nelegálnímu prodeji vybraným odběratelům a ke konečné spotřebě, což zajišťovali obvinění J. G., M. K., V. R. a rovněž J. K. a obviněný J. Š. se podílel obstaráváním vzorků cigaret a zajišťováním používaných motorových vozidel, a tímto jednáním způsobili České republice škodu na spotřební dani stanovené u cigaret ve výši 10 712 526,70 Kč a na dani z přidané hodnoty ve výši 3 721 958 Kč, tedy celkem daňovou škodu ve výši 14 434 484,70 Kč,

II. obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. dále nejméně od počátku roku 2004 do 25. května 2005 provozovali na stroji na výrobu tabákových výrobků v objektu P. č. p. 43 a dále Ch. č. p. 94, okres L., výrobu tabákových výrobků bez souhlasu příslušných celních orgánů a následně uváděli je do volného daňového oběhu České republiky a dalších

členských států Evropské unie, přičemž cigarety a jejich obaly v úmyslu usnadnit jejich další distribuci a prodej konečnému spotřebiteli opatřovali bez souhlasu oprávněného držitele ochranné známky svévolně na trhu již známými a zavedenými ochrannými známkami tak, že za použití k tomu účelu upravených raznic tabákové výroby označovali těmito ochrannými známkami: Pall Mall, HB, Golden American, Lucky Strike, k nimž přísluší výhradní právo obchodní společnosti B. A. T., s. r. o., se sídlem P. F., V. 151, P. 3, L., k níž přísluší výhradní právo obchodní společnosti CZ T., a. s., se sídlem L. 1513, Č., C. L., k níž přísluší výhradní právo obchodní společnosti JT I., s. r. o., se sídlem N. S. 65, P. 4, Marlboro červené, Marlboro Lights, L&M červené, L&M lights, k nimž přísluší výhradní právo obchodní společnosti P. M. i. M., S. A., se sídlem R. d. Ch. 35, C. P. 1143, 1001 L., Š., E. 23, West Lights, k nimž přísluší výhradní právo obchodní společnosti I. T. Č. r., s. r. o., se sídlem R. 14, P. 5, Gauloises, k níž přísluší výhradní právo obchodní společnosti A. Č. R., s. r. o., se sídlem P. 2, J. 29, Ronson, k níž přísluší výhradní právo obchodní společnosti G. C. R., s. r. o., se sídlem B., J. 229/25, a takto označené a padělané tabákové výrobky k další distribuci připravili a uskladnili v objektech na adresách P. 5, U d. s. 3146, P. 43, okres L., Ř. u P., F. 1216/7, P. 5, K L. 32, a v objektu M., V., ul. D. č. 13, kde si připravili 2 163,80 kg obalů s natištěnými obchodními značkami a názvy, a dále v motorovém vozidle zn. VOLVO V70, RZ ..., užívaném obviněným J. Š., a dále provedli jejich rozvoz nákladním automobilem IVECO, RZ ..., dne 20. ledna 2005 ve 20.20 hodin, kdy na 70,5 km dálnice D1 v blízkosti obce D., okres B., bylo celními orgány zajištěno nejméně 3 218 800 ks padělaných tabákových výrobků různých značek, a dále dne 8. března 2005 provedli jejich dopravu za použití nákladního automobilu IVECO, RZ ... ve Spolkové republice Německo, kde v P., v obvodu Celního pátracího úřadu Berlín-Brandiborsko, služebna Teltow, bylo zajištěno 400 000 kusů padělaných cigaret různých značek, zejména Pall Mall a L&M,

III. obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. dále nejméně od počátku roku 2004 do 25. května 2005 v úmyslu usnadnit uvedení padělaných a bez povolení vyrobených cigaret do volného daňového oběhu České republiky jednak si připravili a vyrobili offsetovou technikou a za pomoci barevné elektrografie padělané tabákové nálepky v nominální hodnotě 31 Kč, 34 Kč, 39 Kč, 40 Kč, 42 Kč a 53 Kč v celkovém množství 381 303 kusů a v celkové nominální hodnotě 15 494 958 Kč a tyto padělané tabákové nálepky uložili k dalšímu použití na různých místech České republiky v pronajatých objektech na adresách M., V., ul. D. č. 13, dále P. 43, okres L. a také v objektu společnosti T., s. r. o., na adrese P. 1, N. P. 21, jednak padělanými tabákovými nálepkami označili 2199 krabiček cigaret, které byly zajištěny 26. května 2005 u obviněného V. R. na adrese Ř. u P., F. 1216/7, dále u obviněného J. Š. v motorovém vozidle značky VOLVO V70, RZ ...,

IV. J. M. sám nejméně od začátku měsíce května 2005 do 26. května 2005 v P. T., okres L., ve svém bytě v domě č. p. 131 přechovával vojenskou opakovací pušku značky Mauser 98k, ráže 7,92 mm, výrobního čísla ..., rok výroby 1940, přičemž podle § 3 odst. 1 písm. a), § 4 písm. a), bod 1. zák. č. 119/2002 Sb., o zbraních a střelivu, se jedná o zakázanou zbraň kategorie A,

čímž spáchali pod bodem I. všichni obvinění zločin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku, pod bodem II. obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. trestný čin porušování práv k ochranné známce, obchodnímu jménu a chráněnému označení původu podle § 150 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zák. dílem dokonáný a dílem ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. spáchaného formou spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zák., pod bodem III. obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. trestný čin padělání a pozměňování nálepek k označení zboží nebo předmětů dokazujících splnění poplatkové povinnosti podle § 145a odst. 1, odst. 2 písm. a), b) tr. zák. dílem dokonáný a dílem nedokonáný ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. spáchaného formou spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zák. a pod bodem IV. obviněný J. M. sám trestný čin nedovoleného ozbrojování podle § 185 odst. 1 tr. zák.

Za tuto trestnou činnost byli obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., D. Po., J. Š., M. K., J. G., V. R. a P. Z. odsouzeni k trestům detailně uvedeným ve výrokové části rozsudku.

Podle § 229 odst. 1 tr. ř. byl poškozený P. M. P., S. A., se sídlem Q. J. 3, 2000 N., Š., odkázán se svým nárokem na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních. V ostatních výrocích zůstal napadený rozsudek nezměněn. Podle § 256 tr. ř. bylo odvolání státního zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze zamítnuto.

Proti uvedenému rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ústí nad Labem pod sp. zn. 50 T 4/2006, podali prostřednictvím svých obhájců dovolání obvinění J. Š., R. P., J. K., D. Pa., J. M., J. Š., M. K., P. Z. a D. Po.

Obviněný J. Š. podal dovolání z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Celé dovolání jmenovaného obviněného je postavené na jeho nesouhlasu s tím, jak soudy nižších stupňů, zejména potom soud nalézací, s jehož závěry se ztotožnil soud odvolací, určily škodu na spotřební dani a na dani z přidané hodnoty

Obviněný J. Š. navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 15. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. věc vrátil Vrchnímu soudu v Praze.

Obviněný R. P. podal dovolání z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Dovolatel má za to, že absenteje subjektivní stránka skut-

kové podstaty trestných činů, tedy úmysl podílet se na údajné trestné činnosti, jakož i objektivní stránka trestných činů a zločinu, když neexistuje žádný důkaz, který by potvrdzoval účast obviněného na údajné trestné činnosti. K tomu obviněný dodává, že každý znak skutkové podstaty trestného činu musí být předmětem dokazování a je nepřipustné na základě nedostačující důkazní situace učinit závěr o vině obviněného. V této souvislosti obviněný konstatuje že nebyla naplněna základní zásada trestního řízení, a to zásada materiální pravdy podle ustanovení § 2 odst. 5 tr. ř., tudíž nebyl spolehlivě zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro rozhodnutí.

Dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a podle ustanovení § 2651 odst. 1 tr. ř. věc vrátil Vrchnímu soudu v Praze k novému projednání a rozhodnutí.

Obviněný J. K. uplatnil ve svém mimořádném opravném prostředku dovolací důvody podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. g), l) tr. ř. Dovolání směřuje proti výroku o vině, zvolené právní kvalifikaci, trestu a výroku o náhradě škody.

Obviněný J. K. navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil, a dovolil si z téhož důvodu navrhnout i zrušení rozhodnutí soudu prvního stupně.

Dovolatel J. K. rovněž podal doplnění dovolání datované 1. 11. 2012, které došlo Krajskému soudu v Ústí nad Labem dne 5. 11. 2012, v němž konstatuje, že jednání, jež spočívá v opatrování nebo přizpůsobování prostředků, případně jeho organizování trestní zákoník v ustanovení § 20 odst. 1 legálně definuje jako přípravu („jednání, které záleží v úmyslném vytváření podmínek ... organizování, opatrování nebo přizpůsobování prostředků ... je přípravou ...“). Ostatně i odvolací soud ve svém rozsudku sám uvádí, že si „obžalování ... takto připravili“. Jednání, spočívající v tom, že si obžalovaní opatřili balicí papír, kartóny, krabice, celofán a především tabák, je tedy jednáním, kterým shromažďovali, opatrovali a přizpůsobovali prostředky ke spáchání trestného činu. Podle judikátu zveřejněného ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek již pod č. 23/1991 je přípravou trestného činu dokonce odcizení vkladní knížky, pokud se pachatel nepokusil peníze z ní vybrat, opatrování podkladů pro budoucí nesprávné daňové přiznání je podle rozhodnutí zveřejněného dokonce již pod č. 28/1979 citované sbírky přípravou k trestnému činu zkrácení daně. I podle dřívějších komentářů, aktuálních v době, kdy měla trestná činnost dovolatele a dalších osob začít (Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. Trestní zákon, Komentář, C.H. Beck, Praha 2003, str. 65), se za přípravu považuje zakoupení různých prostředků, nástrojů nebo materiálů nezbytných ke spáchání trestného činu, případně jejich zapůjčení nebo vyrobení. Jednání, jímž byli dovolatel a další uznáni vinnými, tedy vykazuje znaky přípravy trestného činu. Podle výše citovaného ustanovení § 20 odst. 1 tr. zákoníku je však takové jednání přípravou jen tehdy, jestliže to zákon u příslušného trestného činu výslovně stanoví (obvykle použitím věty: „Příprava je

trestná.“). Podle ustanovení § 2 odst. 1 tr. zákoníku se trestnost činu posuzuje podle zákona platného v době rozhodování jen tehdy, je-li to pro pachatele příznivější. Podle § 240 tr. zákoníku není příprava k trestnému činu zkrácení daně trestná. V rozsahu, ve kterém se tedy měl dovolatel podílet na opatřování papíru, celofánu, přístrojů, ale také tabáku, není tedy jeho jednání trestné. Závěrem dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil, a dovolal si z téhož důvodu navrhnout i zrušení rozhodnutí soudu prvního stupně.

Obviněný D. Pa. podal dovolání z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) a h) tr. ř. Dovolatel napadl argumentaci odvolacího soudu ohledně vzniklé škody, když v odůvodnění rozsudku uvedeného soudu je plně odkazováno na úvahy Krajského soudu v Ústí nad Labem, když tyto označuje za správné a jeho postup při zjištění vzniklé škody za přezkoumatelný, logický a plně respektující zásadu in dubio pro reo. Obviněný D. Pa. navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil dovoláním napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a to v rozsahu výroku o vině, jakož i všechna rozhodnutí na něj obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a v rozsahu výroku o trestu, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Vrchnímu soudu v Praze, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Obviněný J. M. podal dovolání z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Jmenovaný obviněný namítal, že soudy obou stupňů na základě skutkových zjištění nesprávně stanovily výši škody, která je jedním ze základních znaků skutkové podstaty zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku. Ve vztahu k trestnému činu ad IV. obviněný J. M. namítal, že jeho jednání nelze kvalifikovat jako úmyslný trestný čin, nýbrž jako přestupek na úseku veřejné správy.

Dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil dovoláním napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a to v rozsahu bodu I. a IV. výroku o vině, jakož i všechna rozhodnutí na ně obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a v rozsahu výroku o trestu, a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Vrchnímu soudu v Praze, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Obviněný J. Š. podal dovolání z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) a l) tr. ř. Již z popisu skutku rozsudečného výroku je dle názoru dovolatele zřejmé, že v průběhu dokazování, nebylo zjištěno v jednání dovolatele naplnění ani objektivní ani subjektivní stránky trestného činu podle § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku. Krajský soud a následně i Vrchní soud v Praze učinily svá rozhodnutí na základě vlastních skutkových zjištění a zároveň nepřipustily takové důkazy, kterými mohla být potvrzena jeho obhajoba a bez důvodných

pochybností zjištěn skutkový stav v dané věci a najisto postaven závěr, zda dovolatel svým jednáním naplnil některou skutkovou podstatu trestného činu, za který byl odsouzen.

Dovolatel navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 2 tr. ř. z důvodů uvedených v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. přezkoumal zákonnost a odůvodněnost výroků rozhodnutí proti nimž bylo podáno dovolání v rozsahu a z důvodů uvedených v dovolání, jakož i řízení, které předcházelo napadenému rozhodnutí a podle § 265l odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a tomuto soudu přikázal, aby o věci znovu jednal a rozhodl.

Obviněný M. K. ve svém dovolání namítal, že soudy obou stupňů v daném případě vzaly za prokázané skutečnosti, které podle jeho názoru umožňují možnost jiného závěru, než ke kterým soudy došly. Jedná se výlučně o otázku určení výše škody vzniklé v důsledku daňového úniku při distribuci nezákonně vyrobených cigaret.

Obviněný M. K. navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 18. 3. 2010, sp. zn. 50 T 4/2006, zrušil, a podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také všechna 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 Ústí nad Labem přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Obviněný P. Z. ve svém dovolání uplatnil dovolací námítky zakotvené v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a ve svém druhém dovolání uplatnil dovolací důvody uvedené v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) a k) tr. ř. Jmenovaný dovolatel namítal zejména extrémní nesoulad mezi provedenými důkazy a skutkovými zjištěními z výroku nalézacího i odvolacího soudu. Žádný z napadených rozsudků dle názoru dovolatele v popisu skutku ve výroku o vině neuvádí nic, z čeho by bylo možno odvodit kvalifikační závěr o jeho pachatelství či spolupachatelství k uvedenému zločinu, který soudy učinily.

Obviněný P. Z. ve svém prvním dovolání navrhl, aby Nejvyšší soud oba napadené rozsudky zrušil a aby vrátil věc soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí, ve svém druhém dovolání pak navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, a ve smyslu ustanovení § 265m odst. 1 tr. ř. vydal rozsudek, kterým se obviněný P. Z. podle § 226 písm. b) tr. ř. zproštuje obžaloby pro skutky popsané v napadeném rozsudku odvolacího soudu pod označením I. II. a III.; případně aby Nejvyšší soud po zrušení napadeného rozsudku odvolacího soudu ve smyslu § 265l odst. 1 tr. ř. rozhodl tak, že věc přikazuje Vrchnímu soudu v Praze, aby jí v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl, případně aby rozhodl tak, že věc přikazuje po zrušení napadeného

rozsudku odvolacího soudu Krajskému soudu v Ústí nad Labem, jako soudu prvního stupně, aby jí v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Obviněný D. Po. uplatnil dovolací důvody uvedené v ustanovení § 265b odst. 1 písm. g) a h) tr. ř. Obviněný konkrétně namítal, že skutek tak, jak je v napadeném rozsudku vymezen, ve vztahu k jeho osobě nenaplnuje znaky trestného činu podle § 240 tr. zákoníku, ani trestného činu jiného, a právní závěr o jeho vině jakýmkoliv trestným činem ani neumožňuje. Napadený rozsudek neobsahuje jediný skutkový závěr o konkrétním jednání obviněného Po., jež by mohlo být předmětem odpovídajícího právního posouzení, a to ve výrokové části, ani v odůvodnění.

Obviněný D. Po. navrhl, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 4. 2012, sp. zn. 3 To 76/2011, jakož i předcházející rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 18. 3. 2010, č.j. 50 T 4/2006-1899, podle § 265k odst. 1 tr. ř. ve vztahu k jeho osobě zrušil a aby Krajskému soudu v Ústí nad Labem podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

Nejvyšší soud jako soud dovolací nejprve v souladu se zákonem zkoumal, zda není dán některý z důvodů pro odmítnutí uvedených 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. jsou přípustná, byla podána osobami oprávněnými (§ 265d odst. 1 písm. b/, odst. 2 tr. ř.), řádně a včas (§ 265e odst. 1, 2 tr. ř.), a splňují náležitosti dovolání. Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vymezených v § 265b tr. ř., Nejvyšší soud dále posuzoval, zda obviněnými vznesené námítky naplňují jimi tvrzené dovolací důvody, a shledal, že dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g), h), k) a l) tr. ř. byly uplatněny v podstatě v souladu se zákonem vymezenými podmínkami. Následně se Nejvyšší soud zabýval důvodem odmítnutí uvedených dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř., tedy zda nejde o dovolání zjevně neopodstatněná.

Obvinění Š., P., K., Pa., M., Š., Z. a Po. 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. 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.

Obvinění K. a Š. také uplatnili 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. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. tedy spočívá ve třech různých okolnostech: řádný opravný prostředek byl zamítnut z tzv. formálních důvodů podle § 148 odst. 1 písm. a) a b) tr. ř. nebo podle § 253 odst. 1 tr. ř., přestože nebyly splněny procesní podmínky stanovené pro takové rozhodnutí, nebo odvolání bylo odmítnuto pro nesplnění jeho obsahových náležitostí podle § 253 odst. 3 tr. ř., ačkoli oprávněná osoba nebyla řádně poučena nebo jí nebyla poskytnuta pomoc při odstranění vad odvolání, anebo řádný opravný prostředek byl zamítnut z jakýchkoli jiných důvodů, než jsou důvody uvedené výše jako první okolnost, ale řízení předcházející napadenému rozhodnutí je zatíženo vadami, které jsou ostatními dovolacími důvody podle § 265b odst. 1 písm. a) až k) tr. ř.

Obvinění Pa. a Po. uplatnili dovolací důvod podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., v němž je stanoveno, že obviněnému byl uložen takový druh trestu, který zákon nepřipouští, nebo mu byl uložen trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou v trestním zákoně na trestný čin, jímž byl uznán vinným.

Obviněný Z. jako jeden z dovolacích důvodů uplatnil dovolací důvod podle ustanovení § 265b odst. 1 písm. k) tr. ř., spočívající v tom, že v rozhodnutí některý výrok chybí nebo je neúplný. Chybějící nebo neúplný výrok v napadeném rozhodnutí jako dovolací důvod podle tohoto ustanovení spočívá ve dvou alternativách. Podle první nebyl učiněn určitý výrok, který tak v napadeném rozhodnutí chybí a činí jeho výrokovou část neúplnou. Chybějícím je některý výrok jako celek, pokud není obsažen v určitém rozhodnutí, přestože podle zákona ho měl soud pojmout do výrokové části, a to popřípadě i z důvodu, že jeho vyslovení navrhovala některá ze stran. Podle druhé alternativy určitý výrok sice byl v napadeném rozhodnutí učiněn, ale není úplný. Neúplným je takový výrok napadeného rozhodnutí, který neobsahuje některou podstatnou náležitost stanovenou zákonem.

Stěžejní dovolací námitka, kterou uplatnili obvinění J. Š., R. P., D. Pa., J. M., J. Š., M. K., P. Z. a D. Po., se týkala škody na spotřební dani a na dani z přidané hodnoty ve výši 14 434 484,70 Kč.

Z opatřených a u hlavního líčení provedených důkazů je podle Nejvyššího soudu zřejmé, že nalézací soud měl k dispozici dostatek důkazů, aby mohl bezpečně určit výši škodlivého následku, resp. rozsah zkrácených daní. Nalézací soud se dostatečně vypořádal se všemi pochybnostmi a nejasnostmi v souvislosti s odběrem zkoumaného tabáku a rozdílnostmi, které konstatovali jednotliví znalci.

Nejvyšší soud má v souladu s názorem odvolacího soudu za to, že úvahy nalézacího soudu jsou zcela správné a jeho postup při zjištění výše vzniklé ško-

dy přezkoumatelný, logický a plně respektující zásadu in dubio pro reo. Nalézací soud v souladu s ustanovením § 2 odst. 5 tr. ř. provedl maximum dostupných důkazů, aby minimální výše zkrácené daně mohla být zjištěna.

Soud u všech třinácti obviněných vyjmenovaných ve výroku o vině dovedl úmyslnou účast na zločinném spolčení, resp. jeho založení a činnost v něm, a tedy zhodnotil jejich konkrétní účast, na čemž nic nezměnil, pokud jde o skutkové okolnosti, ani odvolací soud, který právní posouzení účasti na zločinném spolčení vypustil. Rovněž pokud jde o bod II. výroku rozsudku nalézacího soudu, nalézací soud se zabýval při posuzování této trestné činnosti toliko obviněnými Š., P., K., Pa., J., M., Po., K., G., R. a Z. a jejich podílem na padělání tabákových výrobků, uskladnění a další distribuci, neboť pouze vyjmenování obvinění byli pro tuto delikvenci stíháni podanou obžalobou. Soud dospěl k závěru, že stíhání všech těchto obviněných bylo zcela důvodné a jejich podíl na vytýkaném jednání je fakticky již popsán v důkazním hodnocení zločinného spolčení či daňového deliktu. Konkrétně potom obvinění P., Pa. a M. přenášeli Š. pokyny obviněnému J., zprostředkovávali jeho kontakt s okolním světem, odváželi vyrobené cigarety či takový transport zabezpečovali, podíleli se na dopravě potřebných komponentů ze skladů, obviněný P. přepravoval padělky cigaret (nejméně při jízdě dne 20. 1. 2005, při níž bylo zajištěno přes 3 000 000 ks cigaret) a také obalové komponenty, obvinění K., R., G. a Z. zajišťovali odvoz vyrobených cigaret ze skladů (obvinění K. a G. také jejich provoz) a podíleli se na distribuci takových cigaret, zatímco obviněný K. se podílel na nákupu komponentů pro výrobu cigaret a také na přepravě padělaných cigaret např. doprovodem P. vozidla při kritické jízdě. Nalézací soud, stejně jako obžaloba, ale i odvolací soud správně podle Nejvyššího soudu dospěly k závěru, že za trestné je možné pokládat nejen již uskutečněnou nelegální výrobu cigaret různých značek a jejich zabalení do napodobenin obalů, ale také shromažďování komponentů pro takovou výrobu, v daném případě obalů s natištěnými obchodními značkami a názvy, které byly v množství přesahujícím 2000 kg nalezeny ve skladu v M. – V., jak je zřejmé z protokolu o prohlídce těchto skladových prostor. Tyto obaly byly připraveny k bezprostřednímu použití a pouze zákrok policejních a celních orgánů zabránil jejich dalšímu trestnému užití.

K tomu Nejvyšší soud zdůrazňuje, že jestliže došlo již k dokonání trestných činů, pak i části skutků, které by jinak byly jen přípravou (pokud by čin nebyl dokonán), jsou součástí tohoto dokonání trestného činu, byť přípravné jednání nebylo ještě v celém rozsahu použito k jeho spáchání, neboť dojde-li k pokusu nebo k dokonání činu, příprava se již v právní kvalifikaci pachatelů zvlášť nepřičítá (srov. díkci § 20 odst. 1 tr. zákoníku „... pokud nedošlo k pokusu ani k dokonání zvlášť závažného zločinu“), což ovšem neznamená že by skutkové okolnosti neměly být v tomto směru v popisu skutku ve výroku o vině uvedeny (srov. č. 38/1959 Sb. rozh. tr.), neboť jsou rozhodně z hlediska rozsahu a závažnosti trest-

né činnosti, která byla nad rámec dokonaných trestných činů zamýšlena, a proto není důvodná dovolací námitka obviněného J. K. v dodatku dovolání. Příprava má v poměru k pokusu, dokonanému zvláště závažnému zločinu i k účastenství podpůrnou povahu. Proto jakmile přerostla již pouhé vytváření podmínek pro jeho spáchání a dostala se již do stadia pokusu nebo dokonání, bude pachatel trestný jen pro tuto dosaženou formu deliktu, a proto je třeba ho odsoudit jen za pokus nebo dokonaný trestný čin a ve skutku vyjádřit i tu část skutku, která by byla jinak jen přípravou (byť by příprava u posuzovaného trestného činu, a to např. podle § 240 tr. zákoníku, nebyla trestná), a to včetně výše škody, resp. rozsahu zkrácení daně, ke kterému pachatel či pachatelé směřovali, neboť jinak by nebyla vyjádřena povaha a závažnost spáchaného trestného činu.

Každý z obviněných se podílel jistou dílčí činností, které ve svém souhrnu představovaly zamýšlený následek v podobě výroby napodobenin cigaret a jejich obalů. Ve stejném rozsahu (co do počtu obviněných) jako v bodě II. výroku o vině nalézací soud vymezil i trestnou činnost na úseku paděláním a pozměňování tabákových nálepek (bod III. výroku o vině) a shodně byla stanovena i kritická doba.

Pod bodem II. výroku o vině byli obvinění uznáni vinným trestným činem porušování práv k ochranné známce, obchodnímu jménu a chráněnému označení původu podle § 150 odst. 1, odst. 2 písm. a) trestního zákona, kterého se dopustili v tam uvedeném rozsahu jeho dokonání. Společnému jednání obviněných J. Š., R. P., J. K., D. Pa., M. B. J., J. M., T. P., M. K., J. G., V. R. a P. Z. odpovídá použitá právní věta, podle které společně uvedli do oběhu výrobky nebo služby neoprávněně označované ochrannou známkou, k níž přísluší výhradní právo jinému, nebo známkou s ní snadno zaměnitelnou a pro dosažení hospodářského prospěchu neoprávněně používali obchodní jméno nebo jakékoli označení s ním zaměnitelné, jakož i ta její část, která se týká dílčího rozsahu trestného jednání ukončeného ve stadiu pokusu.

Jelikož nalézací soud velmi podrobně rozepsal, na základě jakých důkazů a prokázaných okolností případu má za to, že se obvinění v této trestní věci dopustili stíhaných skutků, Nejvyšší soud se dále rovněž ztotožnil (s výjimkou posouzení jednání obviněných v bodě I. výroku rozsudku jako trestného činu zločinného spolčení podle § 163a odst. 1 tr. zák., které bylo odvolacím soudem vpuštěno) s právním hodnocením učiněným tímto soudem.

Znak velkého rozsahu byl jednáním obviněných naplněn, proto jejich jednání mohlo být posouzeno jako trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku. Obžaloba byla podána v souladu s tehdejší právní úpravou pro trestný čin zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 148 odst. 1, odst. 3 písm. a), odst. 4 tr. zák., když část vytýkaného jednání byla označena za přípravu k tomuto trestnému činu ve smyslu § 7 odst. 1 tr. zák. Trestní zákoník v § 20 odst. 2 povolil použití ustanovení

o přípravě pouze na zvlášť závažný zločin, není-li stanoveno něco jiného. Trestný čin podle § 240 odst. 1, 3 tr. zákoníku sice splňuje parametry zvlášť závažného zločinu, jak je definován v § 14 odst. 3 tr. zákoníku, avšak přípravné jednání není za trestné u tohoto trestného činu výslovně uvedeno. V souladu s předchozí citovanou podmínkou tak nelze za trestné pokládat jednání, které by podle původní právní úpravy trestným jako příprava k trestnému činu bylo. Zde se jedná především o shromažďování komponentů potřebných k výrobě cigaret, které je podle trestního zákoníku nepostižitelné ve vztahu k možné daňové škodě. Soud sice ponechal v popisu skutku v bodě I i shromažďování filtrů, balicího papíru, obalových kartonů, pásek a krabiček, aby zdůraznil rozsah činnosti zločinného spolčení, avšak nekvalifikoval toto jednání ve vztahu k daňovému deliktu. Proto také daňová škoda byla zjišťována pouze jako skutečná, vzniklá v souvislosti se zajištěním více než 11 000 000 kusů ilegálně vyrobených cigaret a do daňové škody nebyla přiřazena škoda hrozící z budoucího nelegálního vyrobění dalších cigaret ze zajištěných komponentů a jejich nezdaněným uplatněním na trhu. Nejvyšší soud tak má s ohledem na závěry nalézacího soudu za bezpředmětné námitky obviněného J. K., který napadl způsob právního vyhodnocení přisouzeného stadia daňového deliktu jakožto dokonaného zločinu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku. Dovolatel pouze poukázal na výčet činností přípravné povahy, avšak nevzal v potaz ta skutková zjištění, která svědčí o tom, že se jejich skupině podařilo ve velkém rozsahu realizovat jejich záměr, když se dopustili daňových úniků ve formě zkrácení daně, a to tím, že uvedli nezdaněné výrobky do volného daňového oběhu na území České republiky, případně na území dalších států Evropské unie. Jak dále uvedl nalézací soud, trestný čin podle § 240 tr. zákoníku je úmyslným deliktem, nalézací soud dovodil, že všichni obvinění byli nejméně srozuměni s tím, že při nelegální výrobě cigaret a jejich distribuci na trh dojde k daňovému úniku, neboť taková výroba je ze své podstaty prostá daní. V té souvislosti je třeba znovu zdůraznit, že daňová povinnost se v případě tabákových výrobků (cigaret) plní pomocí tabákových nálepek a objednávka takových nálepek plní funkci daňového přiznání, přičemž daň je zaplácena použitím tabákové nálepky (§ 116 zák. č. 353/2003 Sb.).

Jednání popsané v bodě II. výroku o vině nalézací soud posoudil jako trestný čin porušování práv k ochranné známce, obchodnímu jménu a chráněnému označení původu podle § 150 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zák. Nalézací soud dospěl k závěru, že zmíněný trestný čin byl naplněn v tom, že obvinění uvedli do běžné spotřebitelské distribuce cigarety, které neoprávněně označili ochrannou známkou, k níž přísluší výhradní právo jiným subjektům. Rešerše Úřadu průmyslového vlastnictví, ale i samotní nositelé ochranné známky, potvrdili výlučnost subjektů uvedených v bodě II. k užívání ochranné známky tam uvedené. Výhradní držitelé ochranných známek ve svých vyjádřeních potvrdili, že

vyrobené cigarety nepocházejí od pravého výrobce, jsou padělané a jsou také často podřadné kvality. Tímto jednáním obvinění výrazně poškodili subjekty s výhradním právem užívat označené ochranné známky. S ohledem na dlouhou dobu, po níž obvinění dodávali na trh tyto padělané cigarety v nepříliš vysoké kvalitě, nepochybně snížili kredibilitu pravých výrobců v očích spotřebitelů. Navíc nelze přehlédnout, že část takto vyrobených cigaret byla určena i pro trh mimo území ČR (nejméně 400 000 ks cigaret různých značek). Kromě vyjádření Úřadu průmyslového vlastnictví i vlastních držitelů ochranných známek nalézací soud ještě zmínil znalecký posudek z oboru zkoumání pravosti dokladů a písemností, který stanovil, že obaly (krabičky) jsou padělky, stejně tak že byly používány raznice neodpovídající originální podobě. Trestný čin podle § 150 tr. zák. je úmyslný a soud má za to, že obvinění, kteří jím byli uznáni vinnými, se ho dopustili nejméně ve formě úmyslu nepřímého, když při nelegální výrobě cigaret nemohli mít k dispozici pravé obaly či jiný originální obalový materiál. Nepochybně si museli tuto skutečnost uvědomovat, když soud tuto vědomost dovodil i ze zásob obalového materiálu zajištěného zejména v objektu M. – V. Raznicemi disponoval obviněný J. a podle Š. pokynů, často zprostředkovaných dalšími obviněnými, vyráběl padělky cigaret požadovaných značek. Jednání, kterým byli nakonec obvinění uznáni vinnými, spočívalo v uvedení padělaných cigaret označených neoprávněně ochrannou známkou do oběhu, případně označených známkou snadno zaměnitelnou, a současně nalézací soud poukázal, že se jednalo rovněž o neoprávněné užívání obchodního jména. Motivace byla jednoznačně zisková a z pohledu obviněných šlo o dosažení hospodářského prospěchu. Z části byl pachatel tento trestný čin dokonán a z části zůstal nedokonán ve fázi pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. Nalézací soud poukázal na nález cigaret neoprávněně označených určených k distribuci a také obalů s natištěnými obchodními značkami a názvy. Je nepochybné, že i tyto obaly byly připraveny pro další použití k balení výrobků určených k distribuci. Pouze zásah policie překazil další uvádění padělaných cigaret, neoprávněně označených ochrannými známkami, na český, případně evropský trh. Obvinění se tohoto trestného činu, ať již dokonatého či ve stadiu pokusu, dopustili jako spolupachatelé ve smyslu § 9 odst. 2 tr. zák.

Obdobná situace byla i při právním posouzení jednání obviněných v bodě III výroku o vině. V daném případě došlo k paděláním tabákových nálepek, které prokazují splnění daňové povinnosti u tabákových výrobků, jak to vyžaduje zákon č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ve svém § 114 a násl. Znalecký posudek zkoumající pravost tabákových nálepek potvrdil, že se jedná o padělky, které neodpovídají originálům pocházejícím ze státní tiskárny cenin. Obvinění tak padělala tabákové nálepky, které měly označovat úhradu spotřební daně z tabákových výrobků, a těmito padělky opatřovali jednotlivá balení cigaret, která byla zajištěna na různých místech. Zajištěné cigarety již opatřené padělanými nálepkami (u obviněného R. a ve vozidle obviněného Š.) byly jedno-

značně určeny k distribuci na českém trhu, když jejich umístění na trhu v jiných evropských státech nepodléhá daňové povinnosti ve formě označení výrobku tabákovou nálepkou. Jednání obviněných, spočívající v padělání tabákových nálepek a označení nelegálně vyrobených cigaret těmito nálepkami, s ohledem na množství zajištěných cigaret opatřených nálepkami, směřovalo k naplnění znaku značného rozsahu a značného prospěchu, který by tím získali. Celková hodnota padělaných kolků představuje částku téměř 15,5 mil. Kč. Pokud by s těmito tabákovými nálepkami označené cigarety na český trh skutečně pronikly, představovaly by mnohonásobně větší rozsah než zákonem požadovaných 500 000 Kč a současně by se jednalo také o zisk pro pachatele v této výši. Tabákové nálepky byly v různých hodnotách pro různé druhy cigaret. Pouze malá část cigaret (2199 krabiček zajištěných u obviněného R. a 6 krabiček cigaret v Š. vozidle) byla skutečně tabákovými nálepkami označena. V této části se jednalo o dokonání trestný čin podle § 145a tr. zák., zatímco nález padělaných tabákových nálepek, ještě nepoužitých ke skutečnému označení na cigaretových obalech, je potřebné hodnotit jako pokus takového trestného činu. S ohledem na hodnotu těchto tabákových nálepek pak soud hodnotil toto jednání jako pokus tohoto trestného činu v kvalifikované skutkové podstatě, když kvalifikačním znakem je značný rozsah. Obviněným nebránilo nic v umístění padělaných tabákových nálepek na jednotlivé cigaretové krabičky. Podle soudu tyto padělané tabákové nálepky byly určeny (s ohledem na výsledky dokazování) k označení nelegálně vyrobených cigaret. Je proto na místě toto jednání posoudit jako trestný čin padělání a pozměňování nálepek k označení zboží nebo předmětů dokazujících splnění poplatkové povinnosti podle § 145a odst. 1, odst. 2 písm. a), b) tr. zák. z části dokonaného a z části ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zák. Opět jde o trestný čin úmyslný a obvinění, kterých se tento delikt týká, museli být přinejmenším srozuměni s tím, že na nelegálně vyrobené cigarety jsou či budou použity padělané tabákové nálepky v rozsahu převyšujícím hraničních 500 000 Kč. Obvinění se tohoto jednání dopustili jako spolupachatelé ve smyslu § 9 odst. 2 tr. zák. Tomuto hodnocení nebrání ani skutečnost, že nebylo zjištěno, kdo padělal tabákové nálepky, případně, kdo je umístil na část cigaretových krabiček.

Stran obviněnými opakovaně namítané absence subjektivní stránky Nejvyšší soud rovněž vzal v úvahu závěry odvolacího soudu, který v odůvodnění svého rozsudku poznamenal, že otázkou vědomosti obviněných o tom, že se účastní na zkrácení daní, ale rovněž (v případě označených obviněných) porušování práv k ochranné známce a padělání a pozměňování nálepek, se nalézací soud vypořádal pečlivě v rozsudku a z hlediska naplnění subjektivní stránky je nepodstatné, zda tak soud činil při vážení účasti obviněných na zločinném spolčení či prosté organizované skupině. Uvedená námitka se objevuje takřka ve všech podaných odvoláních, tedy, že pokud dotýčný pachatel nebyl takřka přistižen s raznicí v ruce, zajiš-

těny u něj padělané kolky apod., nelze jej shledat vinným příslušným trestným činem. Nalézací soud ale správně poukázal na to, že všichni dotčení obvinění si museli nutně být vědomi a také srozuměni s tím, že jsou spolupachateli na nelegální výrobě či distribuci cigaret, napodobují či účastní se nápodoby pravých cigaret vzhledem, označením i balením, a také, že legálně vyrobené cigarety při distribuci na českém trhu musí být označeny příslušnými pravými tabákovými nálepkami.

Obviněný J. K. namítal, že soudy obou stupňů přehlédly legální činnosti dovolatele na poli podnikání s tabákovými výrobky, dovolatel působil nejprve jako jednatel společností T., s. r. o., a to až do zániku funkce dnem 5. března 2004, přičemž dovolatel následně působil jako prokurista této společnosti, oprávněný ke všem úkonům spojeným s provozem podniku, od 18. srpna 2003 až do 20. května 2007 byl dovolatel statutárním orgánem, jednatelem, společností G., s. r. o., dovolatel působil také jako prokurista dotčené společnosti.

Nejvyšší soud k tomu dodává, že nalézací soud velmi správně v odůvodnění svého rozsudku popsal, na základě jakých okolností případu je třeba mít za to, že dovolatelovo působení ve zmíněných společnostech mělo nelegální podtext, a v čem mělo posloužit i ostatním spoluobviněným v páchání jejich trestné činnosti.

Obvinění P. Z. a D. Po. uplatnili námitky týkající se popisu skutkové věty výroku rozsudku odvolacího soudu pod bodem I. K tomu Nejvyšší soud obecně konstatuje, že skutková věta vyjadřuje stručně a výstižně žalovaný skutek, kterého se obžalovaný podle zjištění soudu dopustil. Soud zde uvádí konkrétní údaje týkající se místa, času a způsobu spáchaného skutku. Naproti tomu do výroku rozsudku (jeho skutkové věty) nepatří okolnosti, které nejsou relevantní ani z hlediska zákonných znaků žalovaného trestného činu, ani z hlediska individualizace skutku, tak aby nemohl být zaměněn s jiným (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2001, sp. zn. 11 Tz 129/2001, publikované pod č. 41/2002-I. Sb. rozh. tr.). Popis skutku (zejména způsob jeho spáchaní) musí být uveden tak, aby jednotlivé části odpovídaly příslušným znakům skutkové podstaty trestného činu, jímž byl obžalovaný uznán vinným. Které skutečnosti bude důležité v popisu skutku uvést, záleží ovšem na povaze konkrétního skutku. V každém případě však musí skutková věta představovat úplné slovní vyjádření posuzovaného skutku tak, aby obsahoval všechny relevantní okolnosti z hlediska použité právní kvalifikace.

Obviněný P. Z. namítal, že nepřehledně popsany skutek si ohledně jeho osoby protičeří, když na jednu stranu jej řadí do osob, které bez povolení cigarety vyráběly, při následném členění původně zvažovaného zločinného spolčení do podskupin ohledně samotné výroby cigaret pojmenovává odlišné osoby organizující a vykonávající tuto činnost a dovolatele řadí k těm, kdo za pomoci konspirace obstarávali komponenty k výrobě a distribuci vyrobených cigaret, když v závěru popisu skutku ohledně distribuce a nelegálního prodeje cigaret vybraným odběratelům již proti tomu pojmenovává opět jiné osoby než dovolatele.

Nejvyšší soud nepovažuje skutkovou větu výroku rozsudku odvolacího soudu za nepřehlednou, když pokud jde o samotného obviněného P. Z., je z ní zřejmé, že tento byl členem skupiny vyrábějící nelegální cigarety, kdy jeho konkrétní podíl spočíval v tom, že se podílel na distribuci cigaret a zpracování tabáku a komponent k jejich výrobě za použití motorových vozidel a účastnil se za použití různých elektronických komunikačních přístrojů a zařízení na dodržování pravidel ostrahy, bezpečnosti a konspirace. Popisu skutkové věty potom odvodí i odůvodnění rozsudku nalézacího soudu.

Obviněný D. Po. ve svém mimořádném opravném prostředku namítal, že v úvodní obecné části skutkové věty je uvedené „kolektivní“ vyjádření, nerozlišující konkrétní podíl jednotlivých spoluobviněných, ve vztahu k jeho osobě je napadený rozsudek zcela nekonkrétní, jméno obviněného D. Po. je ve skutkové větě dále zmíněno již pouze dvakrát, přičemž ani v jednom z těchto případů nejde o konkrétní popis individuálního jednání obviněného, za něž by mohl být souzen a odsouzen. Závěr o vině obviněného Po. je v napadeném rozsudku, stejně jako v předchozím odsuzujícím rozsudku soudu prvního stupně, při neskrývané absenci konkrétních skutkových zjištění, založen výhradně na nepřijatelné hypotéze. Pokud ve vztahu k obviněnému Po. v řízení existovaly alespoň náznaky, spekulace či podezření, nikdy se netýkaly „nelegálních“ cigaret, nýbrž vždy pouze tabáku, a to navíc pouze tabáku uskladněného ve V. Ten však po provedení dokazování nakonec vůbec nebyl soudem zahrnut mezi tabák určený ke kouření a soud od něj při rozhodování logicky zcela odhlédl.

Nejvyšší soud se tedy opětovně zabýval skutkovou větou výroku rozsudku odvolacího soudu pod bodem I a konstatoval, že nepovažuje za pochybení, jestliže je v úvodu skutkové věty učiněno hromadné vyjádření, že to byli všichni obvinění, kteří se podíleli na souzené trestné činnosti, přičemž v další části skutkové věty se potom objevuje konkretizace, a to, že pokud jde o obviněného D. Po., tento byl členem skupiny vyrábějící nelegální cigarety, kdy jeho konkrétní podíl spočíval v tom, že se podílel na distribuci cigaret a zpracování tabáku a komponent k jejich výrobě za použití motorových vozidel.

Pokud má dále obviněný D. Po. za to, že závěr o jeho vině je založen na hypotéze soudu a že jeho osoby se týkal pouze vyloučený tabák nalezený ve V., Nejvyšší soud plně odkázal na odůvodnění rozsudku nalézacího soudu, na základě jehož závěrů Nejvyšší soud nemůže připustit, že by v případě obviněného D. Po. absentovala konkrétní skutková zjištění, nebo že by závěry o jeho vině byly založeny výhradně na nepřijatelné hypotéze.

Trestného činu neoprávněného podnikání podle ustanovení § 251 tr. zákoníku se dopustí ten, kdo neoprávněně ve větším rozsahu poskytuje služby nebo provozuje výrobní, obchodní nebo jiné podnikání. Neoprávněného podnikání se dopouští každý, kdo poskytuje služby nebo provozuje výrobní, obchodní nebo jiné podnikání v rozporu se živnostenským zákonem nebo v rozporu

s jinými právními předpisy, které stanoví podmínky pro jeho provozování (výkon advokacie v rozporu se zákonem č. 85/1996 Sb., o advokacii, výkon auditorské činnosti v rozporu s předpisy, které tuto činnost upravují, apod.). Neoprávněným je pak podnikání nejen tehdy, jestliže někdo podniká např. bez živnostenského oprávnění, které se prokazuje zpravidla výpisem ze živnostenského rejstříku, nebo aniž by splnil podmínky pro výkon advokacie, což se prokazuje osvědčením České advokátní komory v Praze o zapsání v seznamu advokátů ČAK apod., ale i tehdy, když podnikatel překračuje rozsah např. živnostenského oprávnění (rozsah živnostenského oprávnění se podle § 28 odst. 1 živnostenského zákona posuzuje podle předmětu podnikání uvedeného ve výpisu s přihlédnutím k ustanovením živnostenského zákona; v pochybnostech rozhodne na žádost podnikatele živnostenský úřad – srov. § 28 odst. 3 živnostenského zákona). To, co bylo uvedeno o vymezení rozsahu živnostenského oprávnění, platí obdobně i o zápisu do obchodního rejstříku, kde se mimo jiné zapisuje i předmět podnikání. Přiměřeně to pak platí i o podnikání upraveném zvláštními předpisy, které také zpravidla vymezují rozsah či předmět podnikání (činnosti).

Podle skutkových zjištění učiněných nalézacím soudem zakladateli zločinného spolčení (od jehož právní kvalifikace bylo odvolacím soudem upuštěno) byli obvinění Š. a K. Za rozhodující lze totiž pokládat K. účast ve společnostech G., s. r. o., a T., s. r. o. Tento obviněný také za G., s. r. o., podával žádosti o zřízení obou daňových skladů, žádosti o registraci ke spotřební dani a např. uzavíral také mandátní smlouvu s obviněným L. V tomto směru byl obviněný K. téměř nezastupitelný. Společnost G. již s tabákem za K. prokury legálně obchodovala. Obviněný Š. poskytl oběma společnostem zázemí ve svých podnikatelských prostorách a nelze přehlédnout ani to, že obviněný K. dlužil relativně vysokou částku právě obviněnému Š. Obviněný Š. poskytl obviněnému K. veškeré prostředky pro činnost obou společností a zajistil mu např. také ubytování v domě v ulici U D. s. v P. a z odposlechnutých hovorů je zřejmé, že na rozdíl od ostatních účastníků spolčení nebyl jejich vztah zatížen subordinačními rysy. Nalézací soud nepochybnil řádnou podnikatelskou činnost T., s. r. o., a G., s. r. o., (dovoz tabáku z Vietnamu, jeho rozvažování do spotřebitelského balení Aljaška a opatření jednotlivých balíčků řádně zakoupenými tabákovými nálepkami). Na distribuci cigaret bulharské výroby (a tabáku Aljaška) se podílela také společnost T., s. r. o. Jak bylo dále Nejvyšším soudem zjištěno z předloženého spisového materiálu, podle výpisu z obchodního rejstříku společnosti G., s. r. o., byla do něj tato společnost zapsána 18. 8. 2003 nejprve se sídlem ve V., D. nám. 38, a od 14. 4. 2004 v P. 1, Na P. 21, předmětem podnikání je mj. maloobchod tabákovými výrobky, zpracování tabáku a výroba tabákových výrobků, jediným jednatelem byl od počátku J. K. a obviněný J. K. vykonával od 8. 9. 2003 funkci prokuristy. Podle výpisu z obchodního rejstříku společnost T., s. r. o., byla zapsána 14. 1. 2004 pod názvem S. T. CZ, s. r. o., nejprve se sídlem ve V.,

D. nám. 38, a od 4. 6. 2004 byl zapsán nový název T. a 19. 4. 2004 nové sídlo v P. 4, Z. p. 95/97, předmětem podnikání je mj. maloobchod tabákovými výrobky, zpracování tabáku a výroba tabákových výrobků, v době od 14. 1. 2004 do 19. 4. 2004 jednatelem a společníkem byl J. K., v době od 19. 4. 2004 do 2. 2. 2005 byl jako jednatel zapsán J. Š. a od 2. 2. 2005 funkci jednatele i společníka zastává P. K. a obviněný J. K. vykonával od 14. 4. 2004 funkci prokuristy oprávněného ke všem právním úkonům včetně zcizování a zatěžování nemovitostí. Podle výpisu z obchodního rejstříku společnost Č., s. r. o., do něj byla zapsána 28. 9. 2002 se sídlem P. 4, K. 18, předmětem podnikání je mj. maloobchod tabákovými výrobky a velkoobchod, jediným jednatelem a společníkem je od počátku obviněný J. Š.

Z uvedeného je tedy zřejmé, že obvinění určitou část výroby a distribuci cigaret uskutečňovali nelegálně, avšak dělo se tak v rámci společností, jejichž předmětem podnikání byl maloobchod tabákovými výrobky, ale rovněž i zpracování tabáku a výroba tabákových výrobků. Obvinění jednali pod „zástěrkou“ společností, jež byly oprávněné podnikat na trhu s tabákovými výrobky. Ze strany dovolatelů tak nemohlo dojít k tomu, že by provozovali své podnikání v rozporu s právními předpisy, tedy z jejich strany ani nedošlo k překročení rozsahu jejich podnikatelského oprávnění. Oproti tomu se však dopustili trestněprávního jednání spočívajícího ve výrobě a distribuci cigaret nezdaněných podle příslušných předpisů o spotřebních daních a o dani z přidané hodnoty. Obvinění tedy byli trestáni za to, že se vyhnuli svým daňovým povinnostem, a proto bylo na místě užít právní kvalifikaci týkající se zkrácení daně, nikoliv neoprávněného podnikání. Obdobně již Nejvyšší soud rozhodoval ve věci, kde obviněný byl držitelem příslušného živnostenského oprávnění, v jehož rámci se dopustil trestného činu nikoli provozováním podnikání bez takového oprávnění nebo nad rámec tohoto oprávnění, ale trestná činnost zde spočívala v tom, že se obviněný vyhnul daňovým povinnostem vyplývajícím z jinak legálního podnikání (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 8. 2013, sp. zn. 5 Tdo 297/2013).

Nejvyšší soud se pak dále vypořádal s dovolacími námitkami obviněných týkajícími se uložených trestů, jak jim byly znovu uloženy odvolacím soudem poté, co uvedený soud zrušil rozsudek nalézacího soudu v celé jeho odsuzující části, přičemž k námitce obviněného D. Pa., pokud se týká trestu zákazu činnosti, uvedl následující:

Obviněnému D. Pa. byl výrokem odvolacího soudu mj. uložen podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu samostatného podnikání na dobu 5 (pět) roků. Podle ustanovení § 73 odst. 1 tr. zákoníku soud může uložit trest zákazu činnosti na jeden rok až deset let, dopustil-li se pachatel trestného činu v souvislosti s touto činností. Trest zákazu činnosti patří k těm druhům trestu, které mají přímo zabránit pachateli v dalším páčení trest-

né činnosti. Jeho smyslem je dočasně vyřadit pachatele z možnosti zastávat a vykonávat určité zaměstnání, povolání a funkce nebo vykonávat činnosti, k nimž je zapotřebí zvláštního povolení či oprávnění nebo jejichž výkon upravují zvláštní předpisy. Jde tedy o zamezení toho, aby pachatel mohl vykonávat tyto zvláštní aktivity, k nimž se vyžaduje určitá morální a odborná způsobilost a které využil nebo zneužil ke spáchání trestného činu nebo trestným činem vyvolal vážné pochybnosti o své způsobilosti k výkonu těchto činností. Podmínkou uložení trestu zákazu činnosti je spáchání trestného činu v souvislosti s touto činností, a to jak v případě, kdy se trest zákazu činnosti ukládá jako samostatný (§ 73 odst. 2 tr. zákoníku), tak v případě jeho uložení vedle jiného druhu trestu. Souvislost spáchaného trestného činu s činností, která má být zakázána, zároveň vymezuje obsah tohoto zákazu, tedy druh činnosti, který je předmětem trestu zákazu činnosti. Zde je třeba podotknout, že odvolací soud předmět trestu zákazu činnosti u obviněného D. Pa. nijak blíže nevymezil, pouze obecně uložil, že se mu zakazuje výkon samostatného podnikání, aniž by konkretizoval druh činnosti. Kromě toho souvislost spáchaného trestného činu s činností, která může být zakázána, musí být užší, přímá, bezprostřední (srov. přiměřeně např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6. 4. 1979, sp. zn. 1 Tz 11/1979, publikovaný pod č. 5/1980 Sb. rozh. tr.), i když činnost, kterou lze zakázat, nemusí být znakem objektivní stránky skutkové podstaty trestného činu. Souvislost v tomto smyslu bude dána především v případě, kdy byl trestný čin spáchán přímo při výkonu určité činnosti. Postačí ovšem, jestliže tato činnost poskytla pachateli příležitost ke spáchání trestného činu (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 2006, sp. zn. 5 Tdo 523/2006, publikované pod č. 26/2007–III. Sb. rozh. tr.) nebo pokud alespoň usnadnila spáchání trestného činu. Náhledem do veřejné části živnostenského rejstříku dostupného na webových stránkách <http://www.rzp.cz> bylo Nejvyšším soudem zjištěno, že obviněný D. Pa. měl živnostenské oprávnění č. 1 s předmětem podnikání: Dokončovací stavební práce: tapetování, malířské a natěračské práce, montáž okenního a dveřního těsnění, markýz, rolet, žaluzií, protislunečních folií, sklenářské práce (včetně rámování a paspartování obrazů), Živnostenské oprávnění č. 2 s předmětem podnikání: Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona: Dokončovací stavební práce, Přípravné a dokončovací stavební práce, specializované stavební činnosti a Živnostenské oprávnění č. 3 s předmětem podnikání: Malířství, lakýrnictví, natěračství. S ohledem na předestřený předmět dovolatelevo živnostenského podnikání je tedy zřejmé, že zákonem předepsaná souvislost s jeho trestnou činností uvedená v § 73 odst. 1 tr. zákoníku, spočívající především v nelegální výrobě a distribuci tabákových výrobků a zásahu do práv držitelů ochranných známek, zde není naplněna, neboť neexistuje bezprostřední, ale ani vzdálená souvislost mezi dovolatelovým jednáním označeným za trestné a výkonem jeho podnikání. Trestnou činnost dovolatel nepáchal ani výkonem své živnosti, ani

mu tato živnost neposkytla k trestné činnosti příležitost. Navíc podle názoru Nejvyššího soudu, který je v souladu s ustálenou judikaturou i s vyjádřením státní zástupkyně Nejvyššího státního zastupitelství k dovolání obviněného D. Pa., zákaz činnosti i při splnění podmínce souvislosti s trestnou činností s živnostenským podnikáním obviněného (kterou v dovolatelově případě ovšem není možno se shora uvedených důvodů dovodit) nelze uložit jako zákaz výkonu jakéhokoliv samostatného podnikání, ale je třeba ho omezit jen na ty druhy živnosti, jejichž výkon má přímou souvislost se spáchaným trestným činem (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. 9. 2002, sp. zn. 4 Tz 51/2002, publikovaný pod č. T 443 Souboru tr. rozhodnutí Nejvyššího soudu). Obviněnému tak byl s ohledem na uvedené vady uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu samostatného podnikání, ač mu takový trest neměl být vůbec ukládán, a proto byl splněn dovolací důvod ve smyslu § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., neboť mu byl „uložen takový druh trestu, který zákon nepřipouští“. Z těchto důvodů Nejvyšší soud postupem podle ustanovení § 265k odst. 1, odst. 2, věta první, tr. ř. zrušil ve výroku rozsudku odvolacího soudu výrok, jímž byl obviněný D. Pa. odsouzen k trestu zákazu činnosti spočívajícím v zákazu výkonu samostatného podnikání na dobu 5 (pěti) roků. V návaznosti na tento výrok Nejvyšší soud již znovu nerozhodoval o uložení trestu zákazu činnosti jmenovanému obviněnému, neboť pro jeho uložení obviněnému D. Pa. nejsou splněny zákonné podmínky ve smyslu ustanovení § 73 odst. 1 tr. zákoníku.

Po přezkoumání napadených rozhodnutí na základě obsahu spisu a s přihlédnutím ke všem uvedeným skutečnostem Nejvyšší soud neshledal mezi provedenými důkazy a jejich hodnocením na straně jedné a skutkovými zjištěními i právní kvalifikací na straně druhé žádný rozpor, natož rozpor extrémní. Soudy se nedopustily ani vybočení z mezí volného hodnocení důkazů podle § 2 odst. 6 tr. ř., když své závěry v tomto směru v odůvodnění svých napadených rozhodnutí náležitě a logicky vysvětlily. Soud prvního stupně jako soud nalézací v dostatečné míře objasnil a posoudil všechny skutečnosti rozhodné zejména z hlediska skutkového zjištění, ale i právního posouzení. Rozsudek nalézacího soudu náležitě přezkoumal soud druhého stupně, jako soud odvolací, který částečně zrušil rozhodnutí soudu prvního stupně ve výroku o vině a ve výroku o náhradě škody, v návaznosti na to sám znovu rozhodl jak o vině, tak i o trestu u všech obviněných, přičemž se současně bez pochybností a logicky vypořádal se všemi relevantními námitkami obviněných J. Š., R. P., J. K., J. M., T. P., D. Po., J. Š., J. G., V. R. a P. Z., a pokud jde o D. Pa. s jeho námitkami s výjimkou uloženého trestu zákazu činnosti, jakož i s námitkami státního zástupce Vrchního státního zastupitelství v Praze v rámci odvolacího řízení.

Z obsahu dovolání a po porovnání námitek v nich uvedených s námitkami uplatněnými v odvolání, jakož i s přihlédnutím k tomu, jakým způsobem se s

nimi vypořádal odvolací soud, je patrné, že rozhodnutí dovoláním napadené a řízení jemu předcházející netrpí ohledně obviněných J. Š., R. P., J. K., J. M., T. P., D. Po., J. Š., J. G., V. R. a P. Z. právně relevantními vadami. Z těchto důvodů je třeba jednoznačně dospět k závěru, že jde v případě obviněných J. Š., R. P., J. K., J. M., J. Š., M. K., P. Z. a D. Po. o dovolání zjevně neopodstatněná, a proto je Nejvyšší soud podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl. Soudy nižších stupňů pochybily pouze v případě obviněného D. Pa., kterému byl oběma soudy uložen v rozporu se zákonem trest zákazu činnosti, který však Nejvyšší soud svým rozhodnutím zrušil, aniž by současně sám o tomto trestu znovu rozhodl nebo přikázal věc soudům nižších stupňů k novému projednání a rozhodnutí.

Jestliže k návrhu obviněného učiněnému podle § 306a odst. 2 tr. ř. došlo ke zrušení pravomocného odsuzujícího rozsudku vydaného v řízení proti uprchlému a obviněný poté ve shodě s ustanovením § 306a odst. 1 tr. ř. požaduje, aby byl v řízení před soudem znovu opakován důkaz, a to výsledkem osoby, která v jeho trestní věci v dřívějším společném řízení vypovídala jako spoluobviněný a ohledně níž došlo již k pravomocnému skončení trestního stíhání, pak tuto osobu lze vyslechnout pouze v procesním postavení svědka.

Pokud s odkazem na ustanovení § 100 odst. 2 tr. ř. v tomto svém novém procesním postavení dřívější spoluobviněný odepře ve věci vypovídat, tato změna procesního postavení vyslychané osoby představuje situaci, kdy opakování důkazu brání jiná závažná skutečnost ve smyslu ustanovení § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř. V takovém případě se v řízení před soudem postupem podle tohoto ustanovení obviněnému přečte protokol o výpovědi dřívějšího spoluobviněného a umožní se mu, aby se k ní vyjádřil.

Ustanovení § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř. je z tohoto pohledu speciálním ve vztahu k jiným ustanovením umožňujícím v soudním řízení provést důkaz tak, že se místo výslechu osoby přečte protokol o její výpovědi (např. § 207 odst. 2, § 211 tr. ř.).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 4. 2012,
sp. zn. 11 Tz 114/2011,
ECLI:CZ:NS:2012:11.TZ.114.2011.1)

Nejvyšší soud zamítl jako nedůvodnou stížnost pro porušení zákona podanou ministrem spravedlnosti ve prospěch obviněného P. M. proti usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 1. 2011, sp. zn. 11 To 89/2010.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozsudkem Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 4. 2001, č.j. 2 T 5/2000-468, byl obviněný P. M. (nyní M. Š.) uznán vinným ze spáchání pokusu trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 8 odst. 1 tr. zák. k § 148 odst. 1, 2, 4 tr. zák., kterého se dopustil společně se spoluobviněným M. N. tak, že po předchozí společné domluvě, ke které došlo v přesně nezjištěné době v červenci 1998 v P., P. M. opatřil a poté předal M. N. padělané doklady, zejména smlouvu o úvěru s Č. S., a.s., smlouvu o nájmu kamenolomu M. u S., které byly již předem opatřeny podpisy M. N. vyhotovenými nezjištěnou osobou, a M. N. poté, jako podnikatel – fyzická osoba a plátce DPH, podal dne 25. 9. 1998 přiznání k DPH

za zdaňovací období srpen roku 1998, ve kterém uplatnil neoprávněný nárok na vrácení nadměrného odpočtu ve výši 3 700 365 Kč, a to na základě fiktivní faktury č. ... ze dne ... od M. M., M. 3/80, F. L., na nákup strojního zařízení v hodnotě 20 520 156 Kč, v průběhu daňového řízení poté P. M. dával pokyny N., jak má při jednání s finančním úřadem postupovat, M. N. při ústním jednání s pracovníky finančního úřadu trval na pravdivosti údajů uvedených v daňovém přiznání, přičemž vzhledem k včasnému zjištění finančního úřadu, že zdanitelné plnění se neuskutečnilo, k vyplacení této finanční částky nedošlo.

Za tuto trestnou činnost mu byl uložen trest odnětí svobody v trvání 6 roků, pro jehož výkon byl zařazen do věznice s ostrahou. Dále mu soud I. stupně uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu podnikání na základě oprávnění vydaného živnostenským úřadem na dobu šesti roků. Řízení proti obviněnému P. M. bylo vedeno jako řízení proti uprchlému.

Tehdy spoluobviněný M. N. byl tímž rozsudkem uznán vinným ze spáchání pokusu trestného činu zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 8 odst. 1 tr. zák. k § 148 odst. 1, 2, odst. 3 písm. c) tr. zák. Odsouzen byl pak k trestu odnětí svobody v trvání tří roků, jehož výkon byl podmíněně odložen na dobu tří roků a současně byl nad ním vysloven dohled. Dále mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu podnikání na základě oprávnění vydaného živnostenským úřadem na dobu tří roků.

Proti zmíněnému rozsudku podal státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Plzni odvolání proti výroku o vině a trestu u obviněného M. N. v jeho neprospěch. Odvolání též podal tehdy obviněný M. N., a to do výroku o vině a o trestu. Za obviněného P. M. podal odvolání do výroku o vině a o trestu jeho obhájce, který ho zastupoval v řízení proti uprchlému.

Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 4. 9. 2001, č.j. 3 To 53/01-500, z podnětu podaných odvolání napadený rozsudek podle § 258 odst. 2 tr. ř. z důvodů uvedených v § 258 odst. 1 písm. e) tr. ř. zrušil ve výroku o trestech uložených oběma obviněným a podle § 259 odst. 3 tr. ř. znovu rozhodl tak, že při nezměněném výroku o vině uložil obviněnému M. N. trest odnětí svobody v trvání tří let, jehož výkon podmíněně odložil na zkušební dobu tří let, a zároveň nad ním vyslovil dohled. Dále mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu podnikání s registrací plátce daně z přidané hodnoty na dobu tří let. Obviněnému P. M. odvolací soud uložil trest odnětí svobody v trvání pěti let, pro jehož výkon jej zařadil do věznice s ostrahou, dále mu uložil stejný trest zákazu činnosti, avšak na dobu šesti let.

Na základě příkazu k dodání do výkonu trestu odnětí svobody byl odsouzený P. M. dne 20. 6. 2010 dodán do výkonu trestu odnětí svobody uloženého mu rozsudkem Okresního soudu v Chebu ze dne 16. 4. 2002, sp. zn. 4 T 42/2000, který nabyl právní moci dne 31. 5. 2002.

Krajský soud v Plzni pak v této věci odsouzenému doručil podle § 306a odst. 2 tr. ř. shora uvedené rozsudky s poučením, že na jeho návrh podaný do osmi dnů

od jejich doručení tato rozhodnutí zruší a provede znovu hlavní líčení. Dne 9. 7. 2010 odsouzený zmíněný návrh podal a Krajský soud v Plzni pak usnesením ze dne 13. 7. 2010, č.j. 2 T 5/2000-665, rozhodl tak, že podle § 306a odst. 2 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 2. 4. 2001, č.j. 2 T 5/2000-468, ve spojení s rozsudkem Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 9. 2001, č.j. 3 To 53/01-500, ohledně odsouzeného P. M.

Poté Krajský soud v Plzni nařídil nové hlavní líčení a rozsudkem ze dne 30. 11. 2010, sp. zn. 2 T 8/2010, obviněného P. M. podle § 226 písm. c) tr. ř. zprostil obžaloby pro výše popsany skutek. K odvolání státního zástupce Vrchní soud v Praze usnesením ze dne 20. 1. 2011, sp. zn. 11 To 89/2010, napadený rozsudek soudu I. stupně zrušil podle § 258 odst. 1 písm. b), c), d) tr. ř. a podle § 259 odst. 1 tr. ř. vrátil věc Krajskému soudu v Plzni, aby ji v potřebném rozsahu znovu projednal.

Ministr spravedlnosti po rekapitulaci dosavadního průběhu řízení poukázal v podané stížnosti pro porušení zákona na znění ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř., podle něhož se protokol o výpovědi spoluobžalovaného nebo svědka přečte, byl-li výslech proveden způsobem odpovídajícím zákonu a taková osoba zemřela nebo se stala nezvěstnou, pro dlouhodobý pobyt v cizině nedosažitelnou nebo onemocněla chorobou, která natrvalo nebo po dohlednou dobu znemožňuje její výslech. Dále poukázal na ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř., podle něhož, pominou-li důvody řízení proti uprchlému, pokračuje se v trestním řízení podle obecných ustanovení. Požaduje-li to obviněný, provedou se v řízení před soudem znovu důkazy v předchozím soudním řízení provedené, u nichž to jejich povaha připouští nebo jejichž opakování nebrání jiná závažná skutečnost; v opačném případě se obviněnému protokoly o provedení těchto důkazů přečtou a umožní se mu, aby se k nim vyjádřil.

Ministr spravedlnosti pak konstatoval odůvodnění zprošťujícího výroku výše již citovaného rozsudku soudu I. stupně. Podle názoru tohoto soudu došlo ke změně důkazní situace, neboť v novém řízení již nebylo možno k důkazu použít původní výpověď dřívějšího spoluobžalovaného M. N., který v současném řízení již nebyl v procesním postavení spoluobžalovaného, nýbrž v procesním postavení svědka. Tento svědek po zákonném poučení podle § 100 odst. 2 tr. ř. prohlásil, že využívá práva odmítnout vypovídat, a s ohledem na to nebylo možno jeho dřívější výpovědi jako procesně použitelné v hlavním líčení přechíst postupem podle § 211 odst. 4 tr. ř., ani podle § 211 odst. 2 tr. ř. a ani podle § 207 odst. 2 tr. ř.

V odvolacím řízení Vrchní soud v Praze oproti tomu vyslovil názor, že pokud bylo již pravomocně rozhodnuto o vině a trestu ohledně M. N., tak opětovným přečtením protokolů o jeho dřívější výpovědi mu nehrozí žádné trestní stíhání. Tento názor však pokládá ministr spravedlnosti za nesprávný, a to s ohledem např. na nález Ústavního soudu ze dne 18. 2. 2004, sp. zn. III. US/26/03, že donucování svědka k výpovědi s odvoláním na nepřipustnost jeho opětovného

trestního stíhání pro překážku rei iudicatae neobstojí, a to i s ohledem na možné porušení zákazu donucování a sebeobvinění dle článku 37 odst. 1 Listiny. Proto má ministr spravedlnosti za to, že pokud svědek M. N. platně odepřel výpověď, tak jeho dřívější výpovědi nebylo možno k důkazu přečíst. Podle názoru ministra spravedlnosti je tak vyloučen postup podle § 211 odst. 4 tr. ř., neboť dřívější protokoly o jeho výpovědi nebyly výpověďmi svědka, neboť byl v procesním postavení obviněného. Rovněž nelze použít postup podle § 207 odst. 2 tr. ř., a to ani podle analogie, neboť by se jednalo o obcházení tohoto ustanovení trestního řádu, když toto ustanovení se vztahuje na situaci, kdy nedošlo ke změně procesního postavení vyslychané osoby a tato je nadále v postavení obžalovaného. Dále ministr spravedlnosti má za to, že v daném případě nelze analogicky použít ustanovení § 211 odst. 2 tr. ř., a to ani za účelem překonání případného legislativního nedostatku při aplikaci požadavků vyplývajících z ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř. Ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř. přitom výslovně stanoví, že „pominou-li důvody řízení proti uprchlému, pokračuje se v trestním řízení podle obecných ustanovení“, tzn. „v oblasti dokazování podle oddílu 4 hlavy XI tr. ř.“ Použití analogie nepřichází v úvahu též proto, že by se jednalo o nepřipustnou analogii v neprospěch obviněného. Proto stěžovatel vyslovil nesouhlas s názorem Vrchního soudu v Praze, že postupem podle § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. per analogiam lze přečíst předchozí výpovědi M. N., které v původním řízení učinil jako spoluobžalovaný. Důvodem k postupu podle ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. je existence překážek, pro které je osobní výslech svědka či spoluobžalovaného znemožněn buď vůbec, anebo jej lze provést jen se značnými obtížemi. Toto ustanovení však nelze aplikovat v situaci, kdy procesní postavení spoluobžalovaného zaniklo a tato osoba musí být vyslechnuta jako svědek.

Dále ministr spravedlnosti vyslovil nesouhlas s argumentací Vrchního soudu v Praze, že zánikem procesního postavení M. N. jako spoluobžalovaného jde o obdobný případ, jakoby se taková osoba stala nedosažitelnou a její výslech je natrvalo znemožněn. Takový právní názor je v rozporu s taxativně vymezenými podmínkami uvedenými v ustanovení § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. Přitom je zřejmé, že M. N. se jako svědek dostavil k hlavnímu líčení a nebyl tedy fakticky nedosažitelný. Dále pak ministr spravedlnosti zdůraznil, že protokol o výpovědi svědka, který má podle § 100 odst. 1, 2 tr. ř. právo odepřít výpověď, lze i při splnění podmínek uvedených v § 211 odst. 2 tr. ř. u hlavního líčení přečíst jen za předpokladu, že před výslechem byl svědek o tomto svém právu řádně poučen a výslovně prohlásil, že ho nevyužívá. V daném případě však nemohlo jít o provedení výslechu způsobem odpovídajícím trestnímu řádu, neboť svědek M. N. nebyl v původním řízení takto poučen, neboť neměl postavení svědka, ale postavení obžalovaného.

Podle názoru ministra spravedlnosti Vrchní soud v Praze nesprávně zrušil právně bezvadný rozsudek Krajského soudu v Plzni, kterému přikázal věc

k novému projednání, ačkoliv správně měl odvolání státního zástupce zamítnout jako nedůvodné podle § 256 tr. ř. Tím porušil zákon v neprospěch tohoto obviněného, a proto navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 268 odst. 2 tr. ř. vyslovil, že usnesením Vrchního soudu v Praze ze dne 20. 1. 2011, č. j. 11 To 89/2010-791, byl v neprospěch obviněného P. M. porušen zákon v ustanoveních § 256 tr. ř., § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. k § 306a odst. 1 tr. ř. Dále aby podle § 269 odst. 2 tr. ř. napadené rozhodnutí zrušil a zrušil i všechna další rozhodnutí na něj obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a postupoval podle § 270 odst. 1 tr. ř., popř. podle § 271 odst. 1 tr. ř.

K podané stížnosti pro porušení zákona se vyjádřili jednak obviněný P. M. (nyní M. Š.), jednak státní zástupkyně Nejvyššího státního zastupitelství.

Z vyjádření obviněného vyplývá, že se plně ztotožňuje s podanou stížností pro porušení zákona, neboť pro čtení protokolu o dřívější výpovědi spoluobžalovaného M. N. nebyly splněny zákonné podmínky předpokládané ustanovením § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. Dále pak poukázal na ustanovení § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř. s tím, že přípustnost čtení protokolu o výpovědi dříve vyslechnuté osoby závisí jednak na subjektivním kritériu, tj. na požadavku obviněného, který ovšem požadoval opětovné provedení důkazu výpovědi dřívějšího spoluobžalovaného M. N., jednak na kritériu objektivním, tj. zda je zde možnost opětovného provedení důkazu, přičemž ke čtení protokolu lze přistoupit pouze tehdy, když její opětovné provedení nepřipouští povaha důkazu nebo tomu brání jiná skutečnost. Taková situace však provedení důkazu výsledkem svědka M. N. nebránila. Postup podle § 211 odst. 2 písm. a) tr. ř. je možný pouze v případech, že jsou zde čtyři taxativně uvedené okolnosti odůvodňující možnost čtení protokolu místo osobního výslechu, ani jedna z těchto okolností však ve věci nenastala a použití analogie není namístě, neboť tato procesní situace je výslovně upravena v § 306a tr. ř., a navíc by se jednalo o nepřipustnou analogii v neprospěch obviněného. V závěru svého vyjádření obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud podané stížnosti pro porušení zákona v plném rozsahu vyhověl.

Z obsahu vyjádření státní zástupkyně činné u Nejvyššího státního zastupitelství vyplývá, že v posuzované trestní věci je třeba se zabývat smyslem a účelem ustanovení § 306a tr. ř., které umožňuje obviněnému, jenž se vyhýbal trestnímu řízení pobytem v cizině nebo skrýváním se, plné uplatnění jeho obhajovacích práv poté, co pominuly důvody pro vedení dalšího řízení proti uprchlému. V posuzované věci je zásadní otázkou procesní využitelnost protokolu o výpovědi M. N., který v původním řízení vypovídal jako spoluobviněný, přičemž obhájce obviněného P. M. měl možnost se těchto výslechů zúčastnit a klást tehdy spoluobviněnému otázky, a to za situace, když v současném procesním postavení svědka odmítl vypovídat. Za rozhodné pokládá státní zástupkyně úpravu uvedenou v ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř., kdy se v novém řízení provedou před soudem znovu důkazy již provedené v předchozím soudním řízení, u nichž to

jejich povaha připouští, nebo jejichž opakování nebrání jiná závažná skutečnost. V opačném případě se obviněnému protokoly o provedení těchto důkazů přečtou nebo se mu přehrají obrazové a zvukové záznamy pořízené o úkonech provedených prostřednictvím videokonferenčního zařízení a umožní se mu, aby se k nim vyjádřil. Takovýto postup odpovídá požadavkům na kontradiktornost procesu. Zákonná úprava nepočítá s tím, že by některý z důkazů provedených v předchozím řízení nebylo možné nijak použít v řízení novém. Buď se důkaz provede znovu s ohledem na to, že to připouští jeho povaha, anebo tomu nebrání žádná závažná skutečnost, anebo je nutno obviněnému umožnit vyjádření na základě přečtení protokolu nebo přehrání záznamu. Výslech M. N. znovu provést nelze s ohledem na změnu jeho procesního postavení a využití jeho nezpochybnitelného práva ve věci nevypovídat. Za takové situace zákon soudu ukládá, aby přečetl protokol o výslechu této osoby, a to podle analogie § 211 odst. 2 tr. ř. Jde o analogii vztahující se výlučně na způsob povinného provedení důkazu, a proto ji nelze pokládat za nepřipustnou. V závěru svého vyjádření státní zástupkyně navrhla, aby Nejvyšší soud podanou stížnost pro porušení zákona zamítl jako nedůvodnou, neboť k tvrzenému porušení zákona nedošlo.

Nejvyšší soud z podnětu podané stížnosti pro porušení zákona přezkoumal podle § 267 odst. 3 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost výroku napadeného rozhodnutí, proti němuž byla stížnost pro porušení zákona podána, v rozsahu a z důvodů v ní uvedených, jakož i řízení mu předcházející, a shledal, že zákon nebyl porušen.

K výše již uvedené podrobné rekapitulaci dosavadního průběhu řízení v této trestní věci obviněného P. M. (nyní M. Š.) je třeba dodat, že svědek M. N. se dostavil ke Krajskému soudu v Plzni k hlavnímu líčení dne 29. 11. 2010, avšak uvedeného dne se hlavní líčení nekonalo, a tak M. N. mimo hlavní líčení prohlásil, že „... pokud by se dostavil k zítřejšímu hlavnímu líčení, tak by využil svého práva a odmítl by jako svědek vypovídat“ a dále je zde uvedeno „... že pokud budou vyslyšání (jednalo se i o další dostavivší se osoby) jako svědci, budou poučeni ve smyslu ust. § 100 tr. ř. ...“ (viz č. l. 754 spisu).

Z toho je zřejmé, že zatím nelze učinit závěr, z něhož vycházely oba soudy i podaná stížnost pro porušení zákona, že totiž svědek M. N. v hlavním líčení skutečně odmítl vypovídat, neboť jeho výše citované vyjádření nelze pokládat za využití práva ve smyslu ustanovení § 100 odst. 2 tr. ř. Proto závěrům obou soudů, že tento svědek již odmítl v hlavním líčení vypovídat, nelze přisvědčit a tyto závěry jsou zatím předčasné. Již z tohoto důvodu nebylo možno podanou stížnost pro porušení zákona pokládat za důvodnou.

Podstatou argumentace podané stížnosti pro porušení zákona je ovšem tvrzení o důkazní nepoužitelnosti dřívějších výpovědí M. N., učiněných ve společném řízení konaném i vůči obviněnému P. M. v procesním postavení spoluobviněného (spoluobžalovaného), a to za situace, kdy v současném řízení vůči obvi-

něnému P. M. M. N. v procesním postavení svědka skutečně odmítl vypovídat. S tímto názorem se však Nejvyšší soud neztotožnil.

Je třeba připomenout, že podle ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř. platí, že, pominou-li důvody řízení proti uprchlému, pokračuje se v trestním řízení podle obecných ustanovení. Požaduje-li to obviněný, provedou se v řízení před soudem znovu důkazy v předchozím soudním řízení provedené, u nichž to jejich povaha připouští, nebo jejichž opakování nebrání jiná závažná skutečnost; v opačném případě se obviněnému protokoly o provedení těchto důkazů přečtou a umožní se mu, aby se k nim vyjádřil.

Ministr spravedlnosti se v podané stížnosti pro porušení zákona soustředil především na první část výše citovaného ustanovení, podle níž poté, co pominuly důvody řízení proti uprchlému, se pokračuje v řízení podle obecných ustanovení trestního řádu. Poněkud stranou ponechává význam dikce věty druhé tohoto ustanovení, která se vztahuje na řešení situace, že obviněný sice požaduje opakování důkazů provedených v době, kdy se vůči němu konalo řízení proti uprchlému, ale z důvodů zde uvedených není možné tyto důkazy opakovat. Nastane-li taková situace, pak k důkazu se přečte protokol o jejich provedení s tím, že obviněný má možnost se k nim vyjádřit (s ohledem na dobu a způsob provedení výsledku spoluobviněného M. N. se v posuzované věci není nutno zabývat alternativou spočívající v možnosti přehrání obrazových a zvukových záznamů provedených prostřednictvím videokonferenčního zařízení – viz novela ustanovení § 306a odst. 1 tr. ř. provedená zákonem č. 459/2011 Sb. s účinností od 1. 1. 2012).

Tento procesní postup odpovídá smyslu a účelu ustanovení § 306a tr. ř., tj. umožnit obviněnému, vůči němuž se důvodně konalo řízení proti uprchlému (celé nebo jeho část), plné uplatnění práva na obhajobu, včetně jeho práva na respektování kontradiktornosti řízení, jakožto součásti práva na spravedlivý proces (srov. minimální práva obviněného zakotvená v čl. 6 odst. 3 Úmluvy o ochraňování lidských práv a základních svobod), a to poté, co u něj pominuly důvody provedení dalšího řízení formou řízení proti uprchlému. Smyslem této úpravy není zabránit provedení těch důkazů, které byly v rámci soudního řízení proti uprchlému dříve řádně vykonány, a jež nyní, s ohledem na jejich povahu nebo jinou závažnou skutečnost, již nelze opakovat.

Z obsahu spisu vyplývá, že proti obviněnému P. M. bylo v době od 4. 5. 1999 konáno řízení proti uprchlému a jeho tehdejší obhájce JUDr. M. P. (ustanoven soudem dne 12. 5. 1999) byl osobně přítomen u výsledků spoluobviněného M. N. v přípravném řízení, které se uskutečnily dne 16. 6. 1999 a dne 2. 9. 1999. Obviněný M. N. po řádném zákonném poučení vypovídal též ohledně společné trestné činnosti ve vztahu ke spoluobviněnému P. M. V hlavním líčení konaném u Krajského soudu v Plzni dne 31. 1. 2001 byl osobně přítomen tehdejší obhájce uprchlého P. M. JUDr. J. V. Spoluobviněný M. N. zde využil svého oprávnění

a ve věci nevyprávěl, a proto soud postupem podle § 207 odst. 2 tr. ř. k důkazu přečetl protokoly o jeho dřívějších výpovědích z přípravného řízení. Poté obviněný M. N. prohlásil, že s přečtenými výpověďmi plně souhlasí.

Ze shora již uvedeného vyplývá, že stěžejní spornou otázkou v posuzované věci je, zda k důkazu lze vůbec použít výpověď bývalého spoluobviněného (a spolupachatele) M. N., kterou učinil ve společném řízení konaném i vůči obviněnému P. M., poté co s ohledem na ustanovení § 306a tr. ř. má v novém řízení ohledně tohoto obviněného procesní postavení svědka a využije svého oprávnění ve věci nevyprávět.

Podle názoru Nejvyššího soudu, jestliže obviněný ve shodě s ustanovením § 306a odst. 1 tr. ř. požaduje, aby byl v řízení před soudem znovu opakován důkaz výsledkem osoby, která v jeho trestní věci v dřívějším společném řízení vypovídala jako spoluobviněný a ohledně níž došlo již k pravomocnému skončení trestního stíhání, pak tuto osobu lze vyslechnout pouze v procesním postavení svědka. Pokud s odkazem na ustanovení § 100 odst. 2 tr. ř. v tomto svém novém procesním postavení odepře ve věci vypovídat, tato změna procesního postavení vyslychané osoby představuje situaci, kdy opakování důkazu brání jiná závažná skutečnost ve smyslu ustanovení § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř. V takovém případě se v řízení před soudem postupem podle tohoto ustanovení obviněnému přečtou protokoly o výsledku bývalého spoluobviněného a umožní se mu, aby se k nim vyjádřil. Ustanovení § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř. je z tohoto pohledu speciálním ve vztahu k jiným ustanovením umožňujícím v soudním řízení provést důkaz tak, že se místo výsledku osoby přečte protokol o její výpovědi (např. § 207 odst. 2, § 211 tr. ř.).

Z toho vyplývá, že za situace, kdy s ohledem na změnu procesního postavení M. N. a případné využití jeho oprávnění svědka odepřít výpověď podle § 100 odst. 2 tr. ř., je možné přejít k důkazu protokol o jeho dřívějších výpovědích učiněných v procesním postavení obviněného. Proto je správný závěr vrchního soudu o možnosti provedení tohoto důkazu, byť se Nejvyšší soud zcela nezotožnil s jeho úvahami vedoucími k tomuto jinak správnému závěru, který pak důvodně vyústil ve zrušení odvoláním napadeného rozsudku soudu I. stupně a k vrácení věci s příslušnými pokyny k novému projednání a rozhodnutí. V případě, že v dalším řízení svědek M. N. v hlavním líčení skutečně využije svého nezpochybnitelného oprávnění odepřít vypovídat (§ 100 odst. 2 tr. ř.), pak krajský soud bude postupovat v souladu s ustanovením § 306a odst. 1, věta druhá, tr. ř., a to v intencích tohoto rozhodnutí.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti Nejvyšší soud v neveřejném zasedání podanou stížnost pro porušení zákona podle § 268 odst. 1 písm. c) tr. ř. jako nedůvodnou zamítl.

ROZHODNUTÍ VE VĚCECH OBČANSKOPRÁVNÍCH,
OBCHODNÍCH A SPRÁVNÍCH

Podmínka, že všechny strany řízení výslovně či jiným jednoznačným způsobem přijaly příslušnost soudů ve smyslu čl. 12 odst. 3 Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. 11. 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení Nařízení (ES) č. 1347/2000, není splněna tehdy, jestliže ten z rodičů, který u soudu řízení ne zahájil, později u téhož soudu zahájí druhé řízení a při prvním úkonu, který mu náleží v rámci prvního řízení, namítá nepřislušnost tohoto soudu.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2015,
sp. zn. 30 Cdo 1994/2013,
ECLI:CZ:NS:2015:30.CDO.1994.2013.1)

Usnesením **K r a j s k é h o s o u d u** v Českých Budějovicích ze dne 11. 4. 2013 bylo změněno usnesení **O k r e s n í h o s o u d u** v Českém Krumlově ze dne 1. 2. 2013 tak, že řízení se nezastavuje.

Soud prvního stupně prohlásil svou nepřislušnost a řízení zastavil s odůvodněním, že děti měly ke dni zahájení řízení bydliště v R., a proto podle čl. 8 odst. 1 Nařízení Rady ES č. 2201/2003 ze dne 27. 11. 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení Nařízení (ES) č. 1347/2000 (dále jen „Nařízení Brusel II bis“ nebo jen „Nařízení“) není ve věci mezinárodně příslušný český, ale rakouský soud. Odvolací soud dospěl k závěru, že mezinárodní příslušnost českého soudu je založena ve smyslu ustanovení článku 12 odst. 3 Nařízení, neboť nezletilé děti mají silný vztah k České republice, kde se narodily a jejímiž jsou státními příslušníky, a s mezinárodní příslušností českého soudu účastníci řízení souhlasili.

Proti usnesení odvolacího soudu podala dovolání matka (dále též „dovolatelka“), v němž současně žádala, aby Nejvyšší soud odložil právní moc napadeného usnesení. Nejvyšší soud návrhu matky vyhověl a usnesením ze dne 31. 7. 2013 právní moc usnesení odvolacího soudu podle ustanovení § 243 písm. b) o. s. ř. ve znění účinném od 1. 1. 2013 odložil.

Dovolatelka namítala, že podmínka přijetí – výslovně či jiným jednoznačným způsobem – mezinárodní příslušnosti českého soudu účastníky řízení, vyžadovaná v čl. 12 odst. 3 Nařízení Brusel II bis, nebyla v daném případě splněna. Má za to, že přijetí příslušnosti českého soudu matkou nelze vykládat izolovaně pouze ze samotného návrhu matky na úpravu poměrů k nezletilým dětem podaného u Okresního soudu v Českém Krumlově, ale je třeba jej posuzovat „v kontextu celé situace“. Namítala nesprávné posouzení podmínek tzv. pokračování příslušnosti dle čl. 12, bod 3 cit. Nařízení, stanovící kumulativní podmínky, za kterých

je soud členského státu příslušný k rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti v tomto řízení. Především je definováno, že dítě má mít silný vztah k tomuto členskému státu, dále že všechny strany řízení v době zahájení řízení přijaly příslušnost soudu výslovně či jiným jednoznačným způsobem a je to v zájmu dítěte.

Dovolatelka zdůraznila, že otec podal (jako první) návrh dne 26. 10. 2012 u Okresního soudu v Českém Krumlově na úpravu poměrů k nezletilým dětem a současně i dle pravomocného předběžného opatření Okresního soudu v Českém Krumlově ze dne 1. 11. 2012 potvrzeného usnesením Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 12. 12. 2012 děti odebral z péče matky, ve které se do té doby nacházely, přemístil je bez vědomí a souhlasu matky do České republiky a domáhal se svěřeni dětí do péče. Přemístění dětí do České republiky proběhlo tak, že otec vytrhl děti z jejich prostředí a nevrátil je matce z dohodnutého styku. Za dané situace matka navštívila příslušné úřady v České republice a v Rakousku, přičemž Orgánem sociálně právní ochrany dětí v Českém Krumlově jí bylo doporučeno podat si návrh na úpravu poměrů k nezletilým dětem a byl jí i předán standardní formulář využívaný těmito orgány, který matka vyplnila a podala k Okresnímu soudu v Českém Krumlově. Nikdo matce nepodal informace, kde se děti nacházejí, co se s nimi děje a v podstatě jí byly i odmítnuty informace zjištěné orgánem sociálně právní ochrany dětí ze šetření u otce. V situaci, kdy děti byly fakticky protiprávně odejmuty z její péče a matka nevěděla, kde se děti nacházejí, postupovala v souladu s doporučením tohoto úřadu. Teprve za situace, kdy matka byla seznámena s celou problematikou, výslovně i fakticky pouhé dva dny po podání jejího návrhu, tj. 31. 10. 2012, vyjádřila jednoznačně nesouhlas s mezinárodní příslušností Okresního soudu v Českém Krumlově.

Dovolatelka dále namítala, že nesprávně je rovněž posouzena právní otázka, zda je v zájmu dítěte, aby řízení probíhalo v České republice. Zdůraznila, že odvolací soud se k této otázce vůbec nevyjádřil, ačkoliv podmínky pro určení pokračování v příslušnosti u Okresního soudu v Českém Krumlově dle čl. 12, bod 3 Nařízení je třeba splnit kumulativně. Tato otázka nebyla zkoumána a již jen z praktického hlediska neshledává zájem dětí na tom, aby řízení probíhalo v místě vzdáleném více než 125 km od jejich současného bydliště, kdy bude třeba nepochybně provádět dokazování nejen z hlediska místních poměrů v bydlišti nezletilých, jejich škole, resp. školce, kterou navštěvují, ale i případným vyšetřením prostřednictvím znalců z oboru psychiatrie, odvětví dětské psychologie, a děti budou nuceny na tato vyšetření dojíždět na značnou vzdálenost, např. i v době, kdy nezl. R. bude mít školní povinnosti.

Dovolatelka pokládá otázky, jež mají dle jejího přesvědčení zásadní právní význam a sice a) zda lze úkon matky, kterým podala návrh na úpravu poměrů k nezletilým u Okresního soudu v Českém Krumlově, považovat za výslovný či jiným jednoznačným způsobem vyjádřený souhlas (přijetí) příslušnosti uvede-

ného soudu, b) zda je splněna podmínka, že řízení je v zájmu nezletilých dětí, pokud bude řízení o úpravu poměrů k nim probíhat u soudu podstatně vzdáleného od jejich obvyklého bydliště, c) zda je možné ztotožňovat první úkon účastníka ve věci samé, který řízení nezahájil, s vyjádřením vůle v době zahájení řízení. Z výše uvedených důvodů navrhla, aby Nejvyšší soud napadené usnesení dovolacího soudu zrušil a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení.

Otec ve vyjádření k dovolání uvedl, že dovolání by mělo být odmítnuto pro nepřípustnost, neboť věc se týká právních vztahů upravených zákonem o rodině, popřípadě proto, že jednání matky nese stopy tzv. mezinárodního únosu dětí, kde dovolání rovněž není přípustné.

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

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. 1. 2013.

Dovolání proti rozsudku dovolacího soudu bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou a řádně zastoupenou podle ustanovení § 241 odst. 1 o. s. ř. Dovolání je přípustné podle ustanovení § 237 o. s. ř., neboť se jedná o konečné rozhodnutí dovolacího soudu, které závisí na vyřešení otázky procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Pro usnesení dovolacího soudu bylo určující, zda podání návrhu na úpravu poměrů k nezletilým u Okresního soudu v Českém Krumlově bylo možno považovat za výslovný či jiným jednoznačným způsobem vyjádřený souhlas (přijetí) příslušnosti uvedeného soudu ve smyslu čl. 12 Nařízení.

Podle čl. 8 odst. 1 Nařízení jsou soudy členského státu příslušné ve věci rodičovské zodpovědnosti k dítěti, které má v době podání žaloby obvyklé bydliště na území tohoto členského státu.

Podle čl. 12 odst. 1 Nařízení, soudy členského státu příslušné podle článku 3 rozhodovat o návrhu na rozvod, rozluku nebo na prohlášení manželství za neplatné jsou příslušné rozhodovat o každé věci týkající se rodičovské zodpovědnosti spojené s tímto návrhem v případě,

- a) že alespoň jeden z manželů má rodičovskou zodpovědnost k dítěti a
- b) manželé a nositelé rodičovské zodpovědnosti v době zahájení řízení příslušnost soudů výslovně či jiným jednoznačným způsobem přijali a je to v zájmu dítěte.

Podle čl. 12 odst. 2 Nařízení soudní příslušnost podle odstavce 1 končí,

- a) jakmile se rozhodnutí vyhovující návrhu na rozvod, rozluku nebo na prohlášení manželství za neplatné nebo tento návrh zamítající stane pravomocným;

b) v případech, kdy řízení o rodičovské zodpovědnosti ke dni uvedenému v písmenu a) stále probíhá, jakmile se rozhodnutí vydané v takovém řízení stane pravomocným;

c) jakmile řízení uvedená v písmenech a) a b) skončí z jiného důvodu.

Podle čl. 12 odst. 3 Nařízení, soudy členského státu jsou příslušné k rozhodnutí ve věci rodičovské zodpovědnosti i v jiných řízeních, než která jsou uvedena v odstavci 1, v případě, že

a) dítě má silný vztah k tomuto členskému státu, zejména z toho důvodu, že jeden z nositelů rodičovské zodpovědnosti má v tomto členském státě obvyklé bydliště nebo dítě je státním příslušníkem tohoto členského státu,

a

b) všechny strany řízení v době zahájení řízení příslušnost soudů výslovně či jiným jednoznačným způsobem přijaly a je to v zájmu dítěte.

Podle čl. 12 odst. 4 Nařízení v případě, že dítě má své obvyklé bydliště na území třetího státu, který není smluvní stranou Haagské úmluvy ze dne 19. 10. 1996 o pravomoci orgánů, použitelném právu, uznávání a výkonu rozhodnutí a spolupráci ve věcech rodičovské zodpovědnosti a opatření k ochraně dětí, považuje se soudní příslušnost podle tohoto článku za příslušnost v zájmu dítěte, zejména pokud se zjistí nemožnost konání řízení v daném třetím státě.

Podle bodu 12 úvodních ustanovení Nařízení, pravidla pro určení příslušnosti ve věcech rodičovské zodpovědnosti stanovená tímto Nařízením jsou formulována s ohledem na nejlepší zájmy dítěte, zejména na blízkost. To znamená, že příslušným by měl být především soud členského státu, ve kterém má dítě své obvyklé bydliště, s výjimkou určitých případů změny bydliště dítěte, nebo soud určený dohodou nositelů rodičovské zodpovědnosti.

Soudy obou stupňů při posuzování své mezinárodní příslušnosti správně vyšly z toho, že obvyklý pobyt jednoho z účastníků řízení na území jiného členského státu, než ve kterém má proběhnout řízení, zakládá mezinárodní prvek ve smyslu článku 81 odst. 1 Smlouvy o fungování Evropské unie. Správně též uzavřely, že na projednávanou věc se vztahuje Nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. 11. 2003, neboť úprava styku s nezletilým spadá pod pojem rodičovské zodpovědnosti podle čl. 2 bod 7 Nařízení. Sporné však mezi rodiči zůstává, zda k projednání a rozhodnutí věci jsou příslušné soudy Rakouska, či České republiky.

Protože Soudní dvůr tuto otázkou dosud neřešil (a o tzv. *acte éclairé* se tudíž nejedná), zbývá posoudit, zda jde o tzv. *acte clair*.

Článek 12 odst. 3 nepřesně v českém překladu označený jako „pokračování příslušnosti“ (anglicky *Prorogation of jurisdiction*, francouzsky *Prorogation de compétence*, německy *Vereinbarung über die Zuständigkeit*, slovensky *Dohoda o súdnej právomoci*) představuje určitou, byť omezenou možnost volby mezinárodní příslušnosti soudu samotnými účastníky. To je zřejmé zejména s přihlédnu-

tím k bodu 12 úvodních ustanovení Nařízení. Článek 12 odst. 3 nemá předobraz v nahrazovaném Nařízení (ES) č. 1347/2000 (tzv. Nařízení Brusel II) a důvod proč autonomie stran byla do čl. 12 odst. 3 přijata, je zájem na smírném řešení věci mezi stranami (srov. Magnus, Mankowski, Pataut, Brussels Ibis Regulation /2012/, Art. 12 note 46). Protože však zakládá mezinárodní příslušnost ve věcech rodičovské zodpovědnosti na jiných ukazatelích než obvyklém pobytu dítěte, představuje i výjimku z obecné příslušnosti v těchto věcech, zakotvené v čl. 8 Nařízení. Pro restriktivní výklad této výjimky svědčí i fakt, že v čl. 12 odst. 1 Nařízení je zamýšlena jako rozšíření příslušnosti soudu, který rozhoduje o rozvodu manželství, prohlášení manželství za neplatné či prohlášení jeho neplatnosti a rovněž v článku 12 odst. 3 je možnost omezené volby soudu úzce spojena s „jinými řízeními, než uvedenými v odstavci 1“. Předpokládá se tedy, že článek 12 odst. 3 představuje rozšíření působnosti rozvodového soudu tam, kde příslušnost rozvodového soudu není založena článkem 3, ale článkem 7 Nařízení, tedy v případech zbytkové příslušnosti, odkazující na vnitrostátní právní předpisy; případně v situaci, kdy o rodičovské zodpovědnosti bude rozhodovat soud, již jinak (dříve) příslušný rozhodovat v související věci (např. v řízení o navrácení rodičovské zodpovědnosti). Podpurným argumentem pro velmi restriktivní výklad výjimky umožňující účastníkům řízení založit příslušnost soudu jinak než podle obvyklého pobytu dítěte je i argument, že v opačném případě by bylo ohroženo fungování článku 15 Nařízení umožňujícím přenesení příslušnosti z mezinárodně příslušného soudu na soud jiného členského státu EU (srov. Magnus, Mankowski, Pataut, opus cit., note 49). Smysl článku 15, představujícím výjimku ze zásady *lis pendens* přitom není neznámý českému právnímu řádu, neboť ustanovení § 177 odst. 2, věty první, o. s. ř. obsahuje obdobné pravidlo na vnitrostátní úrovni. Citovaní autoři však připouští i možnost širšího výkladu, který je podporován i domácí právní vědou (srov. Zavadilová M., Komentář k Nařízení o uznávání rozhodnutí ve věcech manželských /„Brusel Ibis“/, ASPI ID KO32003R2201CZ) umožňující aplikaci čl. 12 odst. 3 i v situaci, kdy jiné související řízení neprobíhá. Soudní dvůr Evropské unie se dosud k této otázce nevyjádřil, nicméně pro aplikaci článku 12 odst. 3 Nařízení v přezkoumávané věci bylo rozhodné, zda ze strany dovolatelky se skutečně jednalo o „výslovné či jiné jednoznačné přijetí“ příslušnosti českého soudu.

Z výše uvedeného je zřejmé, že výklad čl. 12 odst. 3 Nařízení nepředstavuje *acte éclairé* ani *acte clair*, a Nejvyšší soud proto řízení usnesením č.j. 30 Cdo 1994/2013-362a, ze dne 12. 11. 2013, podle § 243b a § 109 odst. 1 písm. d) o. s. ř. přerušil a požádal SDEU o odpověď na následující předběžné otázky (srov. též usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 7. 2010, sp. zn. 31 Cdo 2325/2008, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod číslem 29/2011).

1) Je třeba vykládat čl. 12 odst. 3 (nařízení č. 2201/2003) tím způsobem, že zakládá příslušnost k řízení o rodičovské zodpovědnosti i v případě, že

neprobíhá žádné další související řízení (tj. jiné řízení, než která jsou uvedena v odstavci 1)?

2) A v případě kladné odpovědi na první otázku:

Je třeba čl. 12 odst. 3 (nařízení č. 2201/2003) vykládat tím způsobem, že „výslovným či jiným jednoznačným přijetím“ příslušnosti se rozumí i situace, kdy strana, která řízení nezahájila, podá samostatný návrh na zahájení řízení v téže věci, avšak vzápětí při prvním úkonu, který jí náleží, namítá nepřislusnost soudu v řízení dříve zahájeném k návrhu jiné strany?

Rozsudkem ze dne 12. 11. 2014, sp. zn. C-656/13, SDEU rozhodl takto:

1) Článek 12 odst. 3 nařízení Rady (ES) č. 2201/2003 ze dne 27. 11. 2003 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí ve věcech manželských a ve věcech rodičovské zodpovědnosti a o zrušení nařízení (ES) č. 1347/2000 musí být vykládán v tom smyslu, že pro účely řízení o rodičovské zodpovědnosti umožňuje založit příslušnost soudu členského státu, v němž dítě nemá obvyklé bydliště, i v případě, že u zvoleného soudu neprobíhá žádné jiné řízení.

2) Článek 12 odst. 3 písm. b) nařízení č. 2201/2003 musí být vykládán v tom smyslu, že nelze mít za to, že příslušnost soudu, u něhož jeden z účastníků zahájil řízení ve věci rodičovské zodpovědnosti, „všechny strany řízení (...) výslovně či jiným jednoznačným způsobem přijaly“ ve smyslu tohoto ustanovení, pokud žalovaný v tomto prvním řízení zahájí později u téhož soudu druhé řízení a při prvním úkonu, který mu náleží v rámci prvního řízení, namítá nepřislusnost tohoto soudu.

Soudní Dvůr (třetí senát) přitom v bodech 55 – 58 odůvodnění vyložil, že podle samotného znění čl. 12 odst. 3 písm. b) nařízení č. 2201/2003 musí „všechny strany řízení v době zahájení řízení příslušnost soudů výslovně či jiným jednoznačným způsobem přijmout“. Článek 16 tohoto nařízení upřesňuje, že za zahájení řízení u soudu se v zásadě považuje okamžik, kdy byl návrh na zahájení řízení nebo jiná obdobná písemnost podán k soudu. Jasné znění tohoto ustanovení, vykládané ve světle uvedeného článku 16, tak vyžaduje, aby byla prokázána existence výslovné nebo přinejmenším jednoznačné shody ohledně uvedené prorogace příslušnosti mezi všemi účastníky řízení, a to nejpозději ke dni, kdy je návrh na zahájení řízení nebo jiná obdobná písemnost podán ke zvolenému soudu. Tak tomu zjevně nemůže být v případě, kdy je řízení u dotčeného soudu zahájeno pouze z podnětu jednoho z účastníků řízení, kdy druhý účastník řízení později zahájí u téhož soudu jiné řízení a kdy tento druhý účastník řízení při prvním úkonu, který mu náleží v rámci prvního řízení, zpochybní příslušnost jednajícího soudu. Je třeba dodat, že jestliže bylo u soudu zahájeno řízení v souladu s čl. 12 odst. 3 nařízení č. 2201/2003, lze nejlepší zájem dítěte zajistit jen tak, že bude v každém jednotlivém případě přezkoumána otázka, zda je zamýšlená prorogace příslušnosti v souladu s tímto nejlepším zájmem, a že prorogace příslušnosti na základě čl. 12 odst. 3 nařízení č. 2201/2003 platí jen pro

konkrétní řízení, které bylo zahájeno u soudu, v jehož případě došlo k prorogaci příslušnosti (v tomto smyslu viz rozsudek E, EU:C:2014:2246, body 47 a 49).

Promítnutí závěrů SDEU do přezkoumávané věci má za následek závěr o nesprávnosti právního závěru odvolacího soudu, že mezinárodní příslušnost českých soudů byla v přezkoumávané věci založena podle čl. 12 odst. 3 Nařízení. Odvolací soud závěr o přijetí příslušnosti českého soudu dovolatelkou spojoval s jejím návrhem na svěřením nezletilých dětí do výchovy, podaným dne 29. 10. 2012 u soudu prvního stupně. Na rozdíl od odvolacího soudu však dovolací soud „jednoznačnost“ takového projevu vůle neshledává. Dovolatelčino vysvětlení, že návrh na úpravu poměrů k nezletilým podala jen z důvodu zjištění informací o jejich stavu, aniž by zamýšlela vést řízení před českým soudem, se jeví jako věrohodné s přihlédnutím k dalším skutečnostem, které se podávají z obsahu spisu a jsou popsány v bodech 17 – 24 rozsudku SDEU. Nelze tak dospět k závěru, že mezinárodní příslušnost českých soudů byla založena „prorogací“ ve smyslu čl. 12 odst. 3 Nařízení.

Závěr, že čl. 12 odst. 3 Nařízení se pro posouzení mezinárodní příslušnosti českého soudu neužije, však – s ohledem na okolnosti případu – nevylučuje, že mezinárodní příslušnost českého soudu by mohla být založena podle jiného ustanovení Nařízení. V úvahu by totiž mohla přicházet mezinárodní příslušnost českého soudu podle čl. 10 Nařízení, podle něhož by české soudy byly mezinárodně příslušné, jestliže děti v době bezprostředně před zahájením řízení měly obvyklé bydliště na území ČR, i když došlo k jejich neoprávněnému odebrání nebo zadržení. Tato otázka nebyla ke dni rozhodování v úplnosti vyřešena a dovolací soud k zjištěním vyšším najevo po rozhodnutí odvolacího soudu přihlížet nemohl (§ 243f odst. 1 o. s. ř.).

V této souvislosti se především jedná o zjištění, že podle sdělení Úřadu pro mezinárodněprávní ochranu dětí ze dne 17. 5. 2013 rozhodl rakouský soud o nenavrácení nezletilých do ČR a dle sdělení téhož úřadu ze dne 18. 10. 2013, rakouský Nejvyšší soud dne 9. 9. 2013 odmítl otcovo dovolání a potvrdil rozhodnutí soudu o nenavrácení nezletilých dětí do ČR.

Pro rozhodnutí o mezinárodní příslušnosti je určující nejen samotný závěr o nenavrácení nezletilých dětí do ČR, ale i důvod, pro který tak rakouský soud rozhodl. Je-li jím závěr, že v době tvrzeného neoprávněného přemístění nebo zadržení dětí v Rakousku tyto již na území Rakouska měly obvyklý pobyt, je třeba tento důvod zohlednit v kontextu se zjištěními, která ohledně obvyklého pobytu učinil již soud prvního stupně. Jiným důvodem – podle obsahu spisu se však nepodávajícím – by bylo nenavrácení dětí při aplikaci čl. 13 Haagské úmluvy o civilních aspektech mezinárodních únosů dětí (sdělení MZV č. 34/1998 Sb., o sjednání Úmluvy o civilních aspektech mezinárodních únosů dětí), což by se nutně muselo promítnout do rozhodnutí soudu prvního stupně (Okresního soudu v Českém Krumlově) podle čl. 11 odst. 8 Nařízení, v němž by tento soud rozhodl

o navrácení do ČR; případně o nenavrácení, s čímž by se pojil závěr o mezinárodní příslušnosti rakouských soudů (čl. 10 písm. b/, alinea iv) Nařízení. Z obsahu spisu se však dosud podává, že soud prvního stupně do doby než rozhodne SDEU o předběžné otázce, resp. dovolací soud o dovolání, rozhodoval předběžnými opatřeními podle čl. 20 Nařízení, tedy jako by nebyl mezinárodně příslušný.

Usnesení odvolacího soudu ze shora dosažených závěrů nevychází a je tedy nutno hodnotit je jako nesprávné (§ 243b odst. 2 o. s. ř.); Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) je proto zrušil, aniž ve věci nařídil jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.).

V dalším řízení odvolací soud ověří důvody, pro které došlo k nenavrácení nezletilých dětí do ČR z důvodu tzv. mezinárodního únosu dětí a bude se nadále zabývat zjištěním – které již vykonal soud prvního stupně – kde měly nezletilé děti obvyklý pobyt ve smyslu čl. 8 odst. 1 Nařízení v době zahájení řízení (29. 10. 2012). Vyjde přitom ze závěrů, vyložených Nejvyšším soudem v usnesení ze dne 27. 9. 2011, sp. zn. 30 Cdo 2244/2011. Zde Nejvyšší soud vyložil, že obvyklý pobyt (bydliště) ve smyslu čl. 8 odst. 1 Nařízení představuje místo, v němž má osoba těžiště svého života. Přichází-li v úvahu určení obvyklého pobytu (bydliště) na území více států EU, je úkolem soudu, s přihlédnutím ke všem okolnostem případu, určit poměr rodinného a společenského začlenění dítěte v jednom členském státu k rodinnému a společenskému začlenění dítěte v jiném členském státě. Kritéria pro rozlišení významnosti jednotlivých ukazatelů jsou uvedena v judikatuře SDEU, přičemž poměr, který může posléze vyznít ve prospěch některého z členských států přicházejících v úvahu, může být určen až s přihlédnutím ke všem okolnostem případu.

Odvolací soud v dalším řízení nepřehlédne závěr soudu prvního stupně, že nezletilé děti měly v době zahájení řízení u českého soudu (26. 10. 2012) těžiště svého života v Rakousku, neboť po předcházející střídavě výchově v obou státech začaly od 1. 9. 2012 docházet do školy a školky v Rakousku, kde s matkou žily.

O povinnosti osob povinných výživou k zaplacení příspěvku na úhradu zaopatření dítěte umístěného v dětském domově pro děti do tří let věku podle ustanovení § 44 zákona č. 372/2011 Sb. (ve znění pozdějších předpisů) rozhoduje ve správním řízení v prvním stupni poskytovatel péče, nikoliv soud v řízení podle části třetí občanského soudního řádu.

(Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 19. 11. 2014,
sp. zn. 24 Co 412/2014,
ECLI:CZ:KSHK:2014:24.CO.412.2014.1)

Rozsudkem ze dne 18. 3. 2014 O k r e s n í s o u d v Hradci Králové uložil žalovaným zaplatit žalobci společně a nerozdílně 20 450 Kč s úrokem z prodlení ve výši 7,05 % ročně od 25. 5. 2013 do zaplacení do tří dnů od právní moci rozsudku (výrok I) a rozhodl o tom, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok II).

Vyšel ze zjištění, že žalobce je jako příspěvková organizace zřízen od 10. 9. 2009 Královéhradeckým krajem. Jako provozovatel nestátního zdravotnického zařízení má celkem 10 provozoven a jednou z nich je i provozovna Dětské centrum, jež byla registrována jako Dětský domov a Kojenecký ústav. V tomto zařízení je od 10. 3. 2011 na dobu neurčitou umístěna dcera žalovaných L. M., a to na základě písemného souhlasu žalovaných jako jejich zákonných zástupců (rodičů). Trpí totiž těžkým zdravotním postižením (strukturálním postižením mozku) po předchozí streptokokové infekci v době krátce po porodu. Nereaguje na své okolí, není schopna samostatně přijímat stravu a má potíže s dýcháním. Žalovaní dne 9. 3. 2011 souhlasili s jejím převozem k žalobci z předchozí hospitalizace ve Fakultní nemocnici v H. K. U žalobce je jí poskytována soustavná komplexní ošetrovatelská péče. Byla u žalobce umístěna i v žalovaném období od 1. 4. 2012 do 14. 5. 2013. Přesto ale žalovaní dosud žalobci nic za pobyt nezletilé dcery v tomto zařízení nepřispěli.

Po právní stránce věc posuzoval dle zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, účinného od 1. 4. 2012 (z. z. s.). Uzavřel, že žalovaní jako osoby povinné výživou vůči své dceři jsou za ni povinni zaplatit žalobci příspěvek na její zaopatření jako dítěte, umístěného v dětském domově pro děti do tří let věku (§ 44 odst. 1 z. z. s.). Výše příspěvku vzhledem k věku dcery žalovaných činí 50 Kč denně (§ 1 písm. a/ bod 2 vyhlášky č. 56/2012 Sb.), tj. za 409 dnů hospitalizace činí žalovanou částku 20 450 Kč. Žalobě proto vyhověl a procesně úspěšnému žalobci nepřiznal s odkazem na § 150 o. s. ř. právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalovaní jako laici se mohli domnívat, že dcera je umístěna v zařízení, kde nemají povinnost příspěvek vůbec platit.

Proti rozsudku podali odvolání všichni účastníci, a to žalovaní do jeho výroku I a žalobce jen do výroku II.

Žalobce v odvolání namítal, že v řízení byl procesně plně úspěšný a okresní soud mu měl vůči žalovaným přiznat náhradu nákladů řízení v plné výši. Podmínky pro nepřiznání náhrady nákladů řízení dle § 150 o. s. ř. nebyly splněny. Tvrdil, že žalovaní jím byli po nabytí účinnosti zákona č. 372/2011 Sb. obratem telefonicky informováni o povinnosti platit příspěvek na úhradu zaopatření dítěte.

S tím ale nesouhlasili a při návštěvě dcery odmítli převzít vyúčtování. Nepřevzali ani dopis s vyúčtováním ze dne 17. 9. 2012, ani předžalobní upomínku ze dne 14. 5. 2013 a s žalobcem o věci odmítli jednat. Ten proto neměl jinou možnost, než se v dané věci obrátit na soud. Navrhl proto, aby krajský soud napadený rozsudek ve výroku II změnil tak, že žalovaným uloží nahradit žalobci náklady řízení před okresním soudem 24 601,40 Kč.

Žalovaní v odvolání nečinili spornou skutkovou stránku věci. Namítali však nesprávné právní posouzení věci okresním soudem. Tvrdili, že § 44 odst. 1 zákona č. 372/2011 Sb. i jeho prováděcí vyhláška č. 56/2012 Sb. jsou v rozporu s ústavním pořádkem a v dané věci podle nich nelze postupovat. Nerozlišují totiž mezi povinností platit příspěvek u osob povinných výživou, které své děti mají rády a nemohou se o ně starat jen pro jejich onemocnění, a mezi osobami, jež své děti týrají a starat se o ně nechtějí či jejich vývoj ohrožují. Povinnost k placení příspěvku je tak uložena plošně bez ohledu na sociální a majetkové postavení povinných osob a má se týkat i dětí ve věku nad 3 roky. Poukazovali na to, že pokud by jejich dcera byla k žalobci převezena ihned z nemocnice, aniž by byla v mezidobí doma cca 14 dnů, než nemoc naplno propukla, tak by jim nikdy povinnost platit příspěvek nevznikla. Žalovaný nárok je rovněž v rozporu s dobrými mravy, neboť placení příspěvku za zdravotně těžce postižené dítě je v rozporu s koncepcí zdravotnictví a zdravotního pojištění, které žalovaní jinak platí.

Dodali, že žalobce nemá nárok vybírat příspěvek, neboť podle zřizovací listiny se jedná o zdravotnické zařízení poskytující ústavní a výchovnou péči. Pozdější změny ve správním řízení nemohou docílit přeměnu žalobce ze zdravotnického zařízení na dětský domov. Navrhli, aby krajský soud napadený rozsudek změnil tak, že žalobu zamítne a žádnému z účastníků nepřizná právo na náhradu nákladů řízení.

Ohledně otázky pravomoci soudu věc projednat a rozhodnout v občanském soudním řízení se žalobce v určené lhůtě nevyjádřil a žalovaní ponechali věc na úvaze krajského soudu.

K r a j s k ý s o u d v Hradci Králové rozhodnutí soudu prvního stupně zrušil, řízení zastavil a věc postoupil k dalšímu řízení Sdružení ozdraven a léčeben v T.

Krajský soud jako soud odvolací (§ 10 odst. 1 o. s. ř.) po zjištění, že odvolání je přípustné (§ 201 o. s. ř.), obsahuje všechny podstatné náležitosti (§ 205 o. s. ř.) a je podáno osobami oprávněnými a včas (§ 201 a § 204 o. s. ř.), projednal odvolání bez jednání (§ 214 odst. 2 písm. d/ o. s. ř.). Přezkoumal napadený rozsudek i jemu předcházející řízení v mezích, ve kterých se odvolatelé domáhali jeho přezkoumání (§ 212 o. s. ř.), a přihlížel přitom i k důvodům, které nebyly v odvolání uplatněny (§ 212a odst. 1 o. s. ř.). Odvolání shledal opodstatněné, byť ze zcela jiných, než žalovanými namítaných důvodů.

Podle názoru krajského soudu řízení před okresním soudem nemělo proběhnout pro nedostatek podmínky řízení, kterou je nedostatek pravomoci soudu věc projednat a rozhodnout.

Řízení bylo zahájeno žalobou doručenou okresnímu soudu dne 1. 7. 2013 a je proto třeba postupovat podle občanského soudního řádu ve znění do 31. 12. 2013 (viz přechodné ustanovení čl. II odst. 2 zákona č. 293/2013 Sb.). Podle § 7 odst. 1 o. s. ř. ve znění do 31. 12. 2013 v občanském soudním řízení projednávají a rozhodují soudy spory a jiné právní věci, které vyplývají z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány.

Předmětem řízení byl požadavek žalobce (jako poskytovatele zdravotních služeb) vůči žalovaným (jako osobám povinným výživou vůči své dceři) na zaplacení příspěvku na zaopatření dítěte, umístěného v dětském domově pro děti do tří let věku dle § 44 odst. 1 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, účinného od 1. 4. 2012 (z. z. s.).

Podle § 44 odst. 1 z. z. s. osoby povinné výživou jsou povinny přispívat poskytovateli na úhradu zaopatření dítěte umístěného v dětském domově pro děti do tří let věku a popřípadě též jeho průvodce. Nežijí-li osoby povinné výživou ve společné domácnosti, je povinna hradit příspěvek na úhradu zaopatření dítěte osoba, jíž je dítě svěřeno do výchovy. Podle odst. 2 příspěvek na úhradu zaopatření dítěte se sníží na rozdíl mezi prokázaným příjmem a součtem životního minima osoby povinné výživou a osob s ní společně posuzovaných a částky potřebné na úhradu normativních nákladů na bydlení, předloží-li osoby povinné výživou dítěte poskytovateli doklady, kterými prokáží, že by jejich příjmy po zaplacení příspěvku na úhradu zaopatření dítěte poklesly pod součet životního minima domácnosti a normativních nákladů na bydlení. Do životního minima domácnosti se nezapočítává životní minimum dítěte umístěného v dětském domově pro děti do tří let věku. Příspěvek na úhradu zaopatření dítěte se nevyžaduje, je-li nižší než 100 Kč měsíčně. Podle odst. 3 dojde-li ke změně výše příjmu domácnosti, jsou osoby povinné výživou, které hradí příspěvek na úhradu zaopatření dítěte, povinny tuto změnu sdělit poskytovateli do patnácti dnů

ode dne, kdy k této změně došlo. Podle odst. 4 při stanovení výše příspěvku na úhradu zaopatření dítěte se zohlední jeho věk s přihlédnutím k jeho specifickým potřebám a s tím související náročnost poskytovaného zaopatření. Prováděcí právní předpis stanoví výši příspěvku na úhradu zaopatření dítěte a jeho průvodce a způsob jeho úhrady.

Podle důvodové zprávy k § 43 a § 44 z. z. s. zde zákon stanoví povinnost osob povinných výživou vůči dětem umístěným v dětských domovech pro děti do tří let věku přispívat poskytovatelům zdravotních služeb na stravování, ubytování, výchovnou činnost a ošacení těchto dětí; jde o úhradu nákladů, které nejsou hrazeny z veřejného zdravotního pojištění. Výši příspěvku a způsob jeho úhrady stanoví Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou. Při stanovení výše příspěvku bude zohledněn věk dítěte a s tím související náklady na jeho zaopatření a rovněž výše příjmů osob povinných výživou vůči dítěti. O odvolání proti rozhodnutí poskytovatele o povinnosti hradit příspěvek a o výši příspěvku na úhradu zaopatření rozhoduje ve správním řízení příslušný správní orgán.

Z výše popsaného vyplývá, že již zákonodárce v důvodové zprávě k výše citovanému zákonu uvažoval, že o povinnosti k zaplacení příspěvek na úhradu zaopatření dítěte ve smyslu § 44 z. z. s. bude ve správním řízení rozhodovat v prvním stupni poskytovatel zdravotních služeb, tj. fyzická nebo právnická osoba, která má oprávnění k poskytování zdravotních služeb podle tohoto zákona (§ 2 odst. 1 z. z. s.). Jeho rozhodnutí pak bude podléhat přezkumu v režimu správního řízení u nadřízeného správního orgánu. Tato úvaha má dále oporu v tom, že ustanovení § 44 z. z. s. v odstavci 2, 3 a 4 předpokládá zvláštní postup při stanovení výše příspěvku, jehož výši nelze bez dalšího určovat podle prováděcí vyhlášky č. 56/2012 Sb. k tomuto ustanovení. Naopak při určení konečné výše příspěvku je třeba přihlídnout k okolnostem předvídaným v § 44 odst. 2 až 4 z. z. s., jež mají význam pro jeho výslednou výši. Jinak řečeno, základní výši příspěvku podle § 1 citované vyhlášky může poskytovatel dále (a to i průběžně) snížit či opět zvýšit, jsou-li proto splněny podmínky dané § 44 odst. 2 až 4 z. z. s., tj. může přihlídnout zejména k sociálním a majetkovým poměrům povinných osob v průběhu doby, za niž by měly příspěvek platit. Poskytovatel sám má současně nejlepší předpoklady posoudit výši příspěvku vzhledem k věku a specifickým potřebám dítěte a s tím související náročnosti poskytovaného zaopatření, jež mu sám poskytuje (§ 44 odst. 4 z. z. s.).

Příspěvek na úhradu zaopatření dítěte ve smyslu § 44 z. z. s. je přitom ve své podstatě veřejnoprávní platbou za poskytovanou zdravotní péči, tj. úhradou za stravování, ubytování, výchovnou činnost a ošacení těchto dětí v souvislosti s poskytovanou zdravotní péčí. Jedná se tedy o úhradu nákladů, které nejsou hrazeny z veřejného zdravotního pojištění (viz opět výslovně důvodová zpráva k § 43 a 44 z. z. s.). Nelze jej tudíž připodobnit např. k regulačnímu poplatku dle § 16a odst. 1 písm. f) zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění.

Ten totiž naopak ve své podstatě není úhradou za poskytovanou zdravotní péči, smyslem jeho zavedení byla snaha o omezení nadbytečného čerpání zdravotnické péče a zvýšení spoluodpovědnosti pojištěnce za své zdraví (jedná se o dar), jedná se o platbu soukromoprávního charakteru a lze se jeho zaplacení proto i domáhat v řízení dle občanského soudního řádu (viz usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 19. 3. 2013, č.j. Konf 38/2012-32).

Ze všech výše uvedených důvodů je rozhodování o zaplacení příspěvku na zaopatrění dítěte ve smyslu § 44 z. z. s. výlučně v pravomoci poskytovatele zdravotních služeb, za něž je příspěvek žádán. Poskytovatel v prvním stupni rozhoduje o výši příspěvku ve správním řízení dle zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (s. ř.). O odvolání proti rozhodnutí poskytovatele rozhoduje opět v režimu správního řádu nadřízený správní orgán. Rozhodnutí vydané ve správním řízení podléhá přezkumu správního soudu ve správním soudnictví dle § 4 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního. Ze stejného důvodu pak také rozhodování nemůže být v pravomoci soudu v občanském soudním řízení (§ 7 odst. 1 o. s. ř.).

Podmínky řízení je soud povinen zkoumat kdykoliv za řízení (§ 103 o. s. ř.) a mezi ně se řadí i podmínka týkající se pravomoci soudu věc projednat a rozhodnout. Její nedostatek nelze v řízení odstranit a řízení je pak třeba zastavit (§ 104 odst. 1 o. s. ř.). Se zřetelem k výše uvedenému tudíž krajský soud podle § 219a odst. 1 písm. a) o. s. ř. napadený rozsudek v celém rozsahu zrušil, v souladu s § 221 odst. 1 písm. c) o. s. ř. řízení zastavil a věc postoupil k dalšímu řízení Sdružení ozdraven a léčeben okresu T. jako poskytovateli zdravotních služeb v dané věci (§ 2 odst. 1 a § 44 z. z. s.).

Je-li neoprávněná stavba nebo pozemek, na kterém byla zřízena, ve spoluvlastnictví více osob, musejí být všechny tyto osoby účastníky řízení o vypořádání neoprávněné stavby podle § 135c obč. zák. Nechtějí-li někteří spoluvlastníci pozemku (respektive i vlastníci stavby, pokud se domáhají jejího vypořádání oni) vystupovat na straně žalující, musí žaloba směřovat též proti nim.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 7. 2014,
sp. zn. 22 Cdo 4082/2013,
ECLI:CZ:NS:2014:22.CDO.4082.2013.1)

O k r e s n í s o u d v Táboře rozsudkem ze dne 6. 5. 2013 zamítl „návrh, aby bylo určeno, že žalovaní jsou povinni odstranit na své náklady sklad nářadí č. e., zapsaný v katastru nemovitostí u Katastrálního úřadu pro Jihočeský kraj, katastrální pracoviště T., na LV č. 236 pro obec a kat. úz. Ř., a jímku na p. č. 285/1 a 685/4 zapsaných v katastru nemovitostí u Katastrálního úřadu pro Jihočeský kraj, katastrální pracoviště T., LV č. 287 pro obec a kat. úz. Ř.“ (výrok I.) Dále rozhodl o nákladech řízení (výroky II. a III.).

K r a j s k ý s o u d v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 3. 9. 2013 rozsudek soudu prvního stupně potvrdil ve výroku I. o zamítnutí žaloby a ve výroku III. o náhradě nákladů státu, změnil ve výroku II. o povinnosti žalobce nahradit žalovaným náklady řízení před soudem prvního stupně a rozhodl o nákladech odvolacího řízení.

Odvolací soud shodně se soudem prvního stupně dospěl k závěru, že žalobce jako spoluvlastník pozemku není sám, bez účasti další spoluvlastnice MUDr. H. S., věcně legitimován k podání žaloby na odstranění neoprávněných staveb žalovaných (podle § 135c zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku), zřízených na pozemku ve spoluvlastnictví. Při vypořádání neoprávněné stavby na pozemku ve spoluvlastnictví více osob nebo společném jmění manželů podle § 135c obč. zák. jde o taková práva a povinnosti, že účastníky řízení musí být všichni spoluvlastníci pozemku. Odvolací soud připomněl, že § 135c obč. zák. umožňuje tři způsoby vypořádání tohoto vztahu, přičemž soud není v tomto řízení žalobním petitem vázán a je na něm, který způsob zvolí. Požadavek žalovaných na zřízení věcného břemene pro stavby na předmětných pozemcích také proto není vzájemnou žalobou. Již samotné podání žaloby tak znamená možnost vypořádání neoprávněné stavby na cizím pozemku zřízením věcného břemene. Nově zřízené věcné břemeno zatěžující společný pozemek by tak hmotně právně zatěžovalo i spoluvlastnický podíl MUDr. H. S., která není účastnicí řízení. Žalobce procesní návrh na rozšíření okruhu účastníků neučinil.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Ohledně přípustnosti cituje § 237 o. s. ř. a uplatňuje dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci odvolacím soudem. Nesouhlasí s tím, že jako spoluvlastník pozemku není sám věcně legitimován k podání žaloby na odstranění stavby na tomto pozemku. Podle žalobce nejde o nerozlučné společenství, neboť výsledkem řízení nemusí být nutně změna nebo zánik vztahu k dotčeným pozemkům. Soud může nařídit odstranění neoprávněné stavby nebo žalobu zamítnout a nemusí vždy postupovat podle § 135c odst. 2 a 3 obč. zák. Žalobce navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc mu 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 n ě n í :

Nejvyšší soud po zjištění, že dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., že je uplatněn dovolací důvod, uvedený v § 241a odst. 1 o. s. ř., a že jsou splněny i další náležitosti dovolání a podmínky dovolacího řízení (zejména § 240 odst. 1, § 241 o. s. ř.), napadené rozhodnutí přezkoumal a zjistil, že dovolání není důvodné. Dovolací soud dosud neřešil otázku věcné legitimace v řízení o odstranění neoprávněné stavby, která byla zřízena na pozemku ve spoluvlastnictví.

Zřídí-li někdo stavbu na cizím pozemku, ač na to nemá právo, může soud na návrh vlastníka pozemku rozhodnout, že stavbu je třeba odstranit na náklady toho, kdo stavbu zřídil (dále jen „vlastník stavby“). Pokud by odstranění stavby nebylo účelné, přikáže ji soud za náhradu do vlastnictví vlastníku pozemku, pokud s tím vlastník pozemku souhlasí (§ 135c odst. 2 obč. zák.). Soud může uspořádat poměry mezi vlastníkem pozemku a vlastníkem stavby i jinak, zejména též zřídit za náhradu věcné břemeno, které je nezbytné k výkonu vlastnického práva ke stavbě (§ 135c odst. 2 obč. zák.).

Nejvyšší soud již v rozsudku ze dne 21. 11. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1627/99, uveřejněném ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 42, ročník 2001, uvedl, že „řízení o vypořádání neoprávněné stavby je řízením, kde z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky a kde tedy soud není vázán návrhem účastníků“ (§ 153 odst. 2 o. s. ř.).

Nestanoví-li zákon jinak, je výrok pravomocného rozsudku závazný jen pro účastníky řízení (§ 159a odst. 1 o. s. ř.).

Zřízením neoprávněné stavby v době účinnosti občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. vznikl mezi stavebníkem, který se stává jejím vlastníkem, a vlastníkem pozemku hmotněprávní vztah, který lze, neupravili-li účastníci vzájemný vztah mimosoudně, vypořádat jen způsoby uvedenými v § 135c obč. zák. Je-li ohledně neoprávněné stavby zahájeno soudní řízení, soud musí vypořádat celý hmotněprávní vztah, založený tímto ustanovením; také proto platí, že jde-li skutečně o neoprávněnou stavbu, nelze žalobu na její odstranění zamítnout jen

pro nevhodnost navrženého způsobu vypořádání, ale je třeba vypořádat ji jinak (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 10. 2004, sp. zn. 22 Cdo 1342/2004, publikovaný pod č. C 3098 Souboru civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu). Rozhodnutí podle § 135c obč. zák. tak vždy zasáhne do právních poměrů vlastníka stavby a vlastníka pozemku; jsou-li uvedené nemovitosti ve spoluvlastnictví více osob, pak budou dotčena práva všech spoluvlastníků. To je důvod pro to, aby účastníky řízení byli v takovém případě všichni spoluvlastníci; dalším důvodem je, že ti z nich, kteří by se řízení nezúčastnili, by nebyli výrokem rozhodnutí vázáni a rozhodnutí by vůči nim nevytvořilo překážku věci rozhodnuté (§ 159a odst. 4 o. s. ř.).

Nejvyšší soud uzavírá, že je-li neoprávněná stavba nebo pozemek, na kterém byla zřízena, ve spoluvlastnictví více osob, musejí být všechny tyto osoby účastníky řízení o vypořádání neoprávněné stavby podle § 135c obč. zák.; jinak nelze žalobě vyhovět pro nedostatek věcné legitimace. Nechtějí-li někteří spoluvlastníci pozemku (resp. i vlastníci stavby, pokud se domáhají jejího vypořádání oni) vystupovat na straně žalující, nezbývá žalobci, než aby je označil v žalobě za žalované (viz přiměřeně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. 4. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1020/2005, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 5. 2013, sp. zn. 22 Cdo 585/2012, a řadu dalších rozhodnutí).

Z uvedeného je zřejmé, že rozhodnutí odvolacího soudu je věcně správné. Proto nezbylo, než dovolání zamítnout (§ 243d písm. a/ o. s. ř.).

Je-li celním úřadem zboží v celním režimu vnější tranzit zadrženo s podezřením na porušení práva duševního vlastnictví, tíží důkazní břemeno k tvrzení, že zboží je určeno k uvedení na vnitřní trh členského státu Evropské unie, toho, kdo tvrdí, že jeho práva duševního vlastnictví jsou porušována.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014,
sp. zn. 23 Cdo 1612/2014,
ECLI:CZ:NS:2014:23.CDO.1612.2014.1)

M ě s t s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 12. 12. 2012 vyhověl žalobě a určil, že 56 400 ks šamponů o obsahu 400 ml v plastových lahvích s modrým uzávěrem označených HEAD & SHOULDERS zadrženy Celním úřadem Praha 2 rozhodnutím ze dne 18. 7. 2012, jsou padělky (bod I. výroku) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (bod II. výroku).

Soud prvního stupně vyšel z toho, že žalobkyně je vlastníkem národní slovní ochranné známky č. 158293 HEAD & SHOULDERS, s právem přednosti 24. 6. 1968, zapsané pro tř. 3 vlasové mycí prostředky. Celní úřad Praha 2 s odkazem na čl. 9 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 a § 9 odst. 1 zákona č. 191/1999 Sb. zadržel pro podezření z porušení práva k duševnímu vlastnictví žalobkyně shora uvedeným rozhodnutím ze dne 18. 7. 2012 zboží – 56 400 ks šamponů HEAD & SHOULDERS v plastových lahvičkách s modrým uzávěrem o obsahu 400 ml. Žalovaná podala proti předmětnému rozhodnutí Celního úřadu Praha 2 o zadržení zboží námitky. Ředitel Celního úřadu Praha 2 rozhodnutím ze dne 26. 7. 2012 námitky žalované zamítl s odůvodněním, že předmětné zboží se nacházelo v začátku obchodní operace v celním režimu vnějšího tranzitu, kde zemí určení a místem ukončení vnějšího tranzitu byla Praha, CZ. Ukončením tohoto režimu zboží přešlo do dočasného uskladnění a nebylo mu přiděleno jiné celně schválené určení. Tranzitní operace měla počátek a konec na území EU a získané skutečnosti ve formě indicií nevyklučovaly uvedení zboží na vnitřní trh členského státu EU v okamžiku zadržetí zboží předmětným rozhodnutím.

Soud prvního stupně dospěl k závěru, že žaloba je důvodná a zadržené zboží dle ustanovení § 8 odst. 2 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZOZ“), porušuje práva žalobkyně ke shora uvedené slovní ochranné známce, neboť je neoprávněně označeno ochrannou známkou žalobkyně, jedná se tudíž o padělek ve smyslu čl. 2 odst. 1 písm. a) nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 (dále též jen „nařízení“). Žalovaná přes poučení soudu relevantními důkazy nevyvrátila, ani v řízení neuvedla rozhodné konkrétní skutečnosti, že se v daném případě jedná o originální zboží označené ochrannou známkou se souhlasem žalobkyně.

K odvolání žalované V r c h n í s o u d v Praze rozsudkem ze dne 17. 12. 2013 zamítl návrh na přerušení řízení a předložení předběžné otázky Soudnímu dvoru Evropské unie, rozsudek soudu prvního stupně ve výroku I. potvrdil, ve výroku II. jej změnil tak, že uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni na náhradu nákladů řízení částku 26 706 Kč, a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení.

Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, která považoval za dostatečná, a ztotožnil se s jeho skutkovými i právními závěry. Uvedl, že zadržené zboží dle odborného posouzení naplňovalo definici padělku podle nařízení Rady (ES) č. 1383/2003. Obranu žalované považoval za neúčinnou, neboť žalovaná, ačkoliv jí k tomu soud prvního stupně poskytl možnost, neprokázala své tvrzení, že zboží mělo být určeno pro finální destinaci zcela mimo území nejen ČR, ale i EU. Konstatoval, že za situace, kdy na území ČR bylo dopraveno zboží, porušující práva k ochranné známce žalobkyně, zboží bylo celními orgány zadrženo a v rámci celního řízení bylo zjištěno, že příjemcem zboží je žalovaná, přičemž toto zboží splňuje definici padělku, soud prvního stupně nepochybil, vyhověl-li žalobě.

Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalovaná dovolání, jehož přípustnost dovozuje z ustanovení § 237 zákona č. 99/1963, občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, uplatňujíc dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci.

Dovolatelka má za to, že v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena právní otázka, zda k určení zboží jako padělku je či není třeba prokázat jeho určení pro český, respektive evropský trh a že není možné zboží označit za padělky pouze proto, že se fyzicky nachází na území EU v režimu s podmíněným osvobozením od cla. Podle dovolatelky pak vyvstává otázka, koho stíhá břemeno tvrzení a břemeno důkazní ohledně prokázání, že zboží pro evropský trh určeno je.

Dovolatelka navrhuje, aby dovolací soud napadené rozhodnutí odvolacího soudu i rozhodnutí soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

K dovolání žalované se žalobkyně vyjádřila tak, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu považuje za správné a dovolání žalované za nedůvodné.

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.) přihlédl k čl. II bodu 7. zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a dále čl. II bodu 2.

zákonu č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, a vyšel tak ze znění tohoto procesního předpisu účinného od 1. ledna 2014.

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 je přípustné, jelikož napadené rozhodnutí závisí na vyřešení právní otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Dovolací soud dosud neřešil, zda k určení že zadržené zboží porušuje právo duševního vlastnictví, je či není třeba prokázat jeho určení pro český, respektive evropský trh a zda je či není možné zboží označit za zboží porušující právo duševního vlastnictví pouze proto, že se fyzicky nachází na území EU v režimu s podmíněným osvobozením od cla. Současně dovolací soud dosud neřešil otázku, koho stíhá břemeno tvrzení a břemeno důkazní ohledně prokázání, že zboží je případně určeno pro evropský trh.

Dovolání je i důvodné, neboť odvolací soud předmětné otázky nesprávně právně posoudil.

Odvolací soud uzavřel, že zadržené zboží naplňuje definici padělky podle nařízení. Při vyslovení tohoto svého závěru se však nezabýval tím, zda byly splněny podmínky ustanovení § 8 odst. 2 a 3 ZOZ.

Podle čl. 1 odst. 1 nařízení toto nařízení stanoví podmínky, za kterých celní orgány přijímají opatření, existuje-li podezření, že zboží porušuje práva duševního vlastnictví v těchto situacích:

a) je navrženo k propuštění do volného oběhu, režimu vývozu nebo zpětného vývozu v souladu s článkem 61 nařízení Rady (EHS) č. 2913/92 ze dne 12. 10. 1992, kterým se vydává celní kodex Společenství (3);

b) je odhaleno při provádění kontrol zboží vstupujícího na celní území Společenství nebo opouštějícího toto území v souladu s články 37 a 183 nařízení (EHS) č. 2913/92, umístěného v režimu s podmíněným osvobozením od cla ve smyslu čl. 84 odst. 1 písm. a) uvedeného nařízení, zpětně vyváženého, které podléhá oznamovací povinnosti podle čl. 182 odst. 2 uvedeného nařízení, nebo umístěného do svobodného pásma nebo celního skladu ve smyslu článku 166 uvedeného nařízení.

Podle čl. 2 odst. 1 písm. a) nařízení pro účely tohoto nařízení se „zbožím porušujícím právo duševního vlastnictví“ rozumí „padělky“, totiž:

i) zboží včetně jeho obalu označené neoprávněně ochrannou známkou, která je totožná s ochrannou známkou platně zapsanou pro stejný druh zboží, nebo

kteřá nemůžē být od této ochranné známky ve svých podstatných znacích odlišena, a tím porušuje práva držitele příslušné ochranné známky podle práva Společenství, jak stanoví nařizení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. 12. 1993 o ochranné známce Společenství, nebo podle právních předpisů členského státu, ve kterém je podána žádost o přijetí opatření celních orgánů;

ii) jakýkoli symbol ochranné známky (včetně loga, etikety, nálepky, letáku, návodu k použití nebo záručního listu opatřených takovým symbolem), a to i tehdy, je-li předkládán samostatně, za stejných podmínek jako zboží zmíněné v bodu i);

iii) obalové materiály označené ochrannými známkami padělků uvedenými samostatně, za stejných podmínek jako zboží uvedené v bodu i);

Dle ustanovení § 8 odst. 2 ZOZ nestanoví-li tento zákon jinak (§ 10 a 11), nikdo nesmí v obchodním styku bez souhlasu vlastníka ochranné známky užívat

a) označení shodné s ochrannou známkou pro výrobky nebo služby, které jsou shodné s těmi, pro které je ochranná známka zapsána,

b) označení, u něhož z důvodu jeho shodnosti nebo podobnosti s ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb označených ochrannou známkou a označením existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti, včetně pravděpodobnosti asociace mezi označením a ochrannou známkou,

c) označení shodné s ochrannou známkou nebo jí podobné pro výrobky nebo služby, které sice nejsou podobné těm, pro které je ochranná známka zapsána, avšak jde o ochrannou známku, která má dobré jméno v České republice, a jeho užívání by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména ochranné známky nebo jim bylo na újmu.

Ustanovení § 8 odst. 3 ZOZ pak stanoví, že pro potřeby odstavce 2 se za užívání v obchodním styku považuje zejména

a) umístování označení na výrobky nebo jejich obaly,

b) nabídka výrobků pod tímto označením, jejich uvádění na trh nebo skladování za tímto účelem anebo nabídka či poskytování služeb pod tímto označením,

c) dovoz nebo vývoz výrobků pod tímto označením,

d) užívání označení v obchodních listinách a v reklamě.

Zákon o ochranných známkách tedy zapovídá užívání označení shodného či podobného se zapsanou ochrannou známkou pouze v obchodním styku. Odvolací soud se však tím, zda byla v dané věci splněna podmínka užívání označení shodného s ochrannou známkou vlastníka (žalobkyně) v obchodním styku, nezabýval.

Ze skutkových zjištění soudů přitom vyplývá, že předmětné zboží se nacházelo v tzv. celním režimu vnějšího tranzitu, kde zemí určení a místem ukončení vnějšího tranzitu byla Praha, Česká republika, přičemž ukončením tohoto

režimu přešlo zboží do dočasného uskladnění a nebylo mu přiděleno jiné celně schválené určení.

V této souvislosti je nutno uvést, že přijetím zákona o ochranných známkách byla do českého právního řádu transponována první směrnice č. 89/104/EHS, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách (směrnice 89/104/EHS byla zrušena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES ze dne 22. 10. 2008, kterou se sblíží právní předpisy členských států o ochranných známkách). K tomu konkrétně ve vztahu k ustanovení § 8 odst. 2 a 3 ZOZ srov. čl. 5 odst. 1 až 3 směrnice č. 89/104/EHS, kodifikované jako směrnice 2008/95/ES.

Při výkladu citované směrnice Soudní dvůr Evropské unie v rozsudku svého velkého senátu ze dne 18. 10. 2005 ve věci *Class International BV v. Colgate-Palmolive Company a další*, C-405/03, uzavřel, že čl. 5 odst. 1 a odst. 3 písm. c) směrnice č. 89/104/EHS musí být vykládán v tom smyslu, že majitel ochranné známky nemůže bránit pouhému vstupu původního zboží označeného touto ochrannou známkou, které dosud nebylo uvedeno na trh Společenství uvedeným majitelem nebo s jeho souhlasem, do Společenství v celním režimu vnějšího tranzitu nebo v celním režimu uskladňování v celním skladu. Majitel ochranné známky nemůže podřídit propuštění dotčeného zboží do celního režimu vnějšího tranzitu nebo celního režimu uskladňování v celním skladu existenci, v okamžiku vstupu zboží do Společenství, již stanoveného konečného místa určení ve třetí zemi, popřípadě sjednaného na základě kupní smlouvy. Dále Soudní dvůr ve svém rozsudku ze dne 1. prosince 2011 ve spojených věcech *C-446/09, Koninklijke Philips Electronics NV v. Lucheng Meijing Industrial Company Ltd, Far East Sourcing Ltd, Röhlig Honk Kong Ltd., Röhlig Belgium NV, a C-495/09, Nokia Corporation v. Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs*, za přítomnosti *International Trademark Association*, konstatoval, že nařízení Rady (ES) č. 1383/2003 ze dne 22. července 2003 musí být vykládáno v tom smyslu, že zboží pocházející ze třetího státu, které je napodobeninou výrobku chráněného v EU právem z ochranné známky nebo kopií výrobku chráněného v EU autorským právem, právem s ním souvisejícím nebo (průmyslovým) vzorem, nemůže být kvalifikováno jako „padělky“ nebo „nedovolené napodobeniny“ ve smyslu uvedeného nařízení pouze na základě toho, že vstoupilo na území EU v režimu s podmíněným osvobozením od cla. Toto zboží lze kvalifikovat jako „padělky“ nebo „nedovolené napodobeniny“, je-li prokázáno, že je určeno k prodeji v EU.

Jestliže tedy odvolací soud shledal porušení práv žalobkyně k předmětné slovní ochranné známce, aniž by se zabýval tím, zda zadržené zboží bylo určeno k prodeji v Evropské unii, je jeho právní posouzení neúplné, tudíž nesprávné.

Ve vztahu k otázce určení finální destinace prodeje zadrženého zboží odvolací soud pouze uvedl (a i v uvedeném není jeho závěr správný), že je to žalo-

vaná, koho tíží břemeno důkazní k prokázání určení finální destinace prodeje zadržného zboží.

Ve shora citovaném rozsudku velkého senátu se Soudní dvůr Evropské unie vyslovil i k otázce důkazního břemene. Uvedl, že důkazní břemeno ohledně zásahu musí nést majitel ochranné známky, který se ho dovolává. Majiteli ochranné známky přísluší předložit důkaz o okolnostech umožňujících výkon zakazovacího práva stanoveného v čl. 5 odst. 3 písm. b) a c) směrnice 89/104 tím, že prokáže buď propuštění do volného oběhu zboží, které není zbožím Společenství, označeného jeho ochrannou známkou, nebo nabídku nebo prodej tohoto zboží, které s sebou nezbytně nesou jeho uvedení na trh ve Společenství. V této souvislosti přitom zdůraznil, že pokud by otázka důkazního břemene ohledně zásahu (kterého se lze dovolávat – propuštění zboží do volného oběhu nebo v nabídce či prodeji tohoto zboží) spadala do vnitrostátního práva členských států, mohla by z toho vyplývat pro majitele ochranných známek ochrana lišící se v závislosti na dotyčném zákoně.

Jestliže tedy odvolací soud uzavřel, že žalovaná neprokázala své tvrzení, že zboží mělo být určeno pro finální destinaci zcela mimo území nejen ČR, ale i EU, pak i otázku důkazního břemene (kterému účastníku důkazní břemeno za dané situace případně) nesprávně právně posoudil.

Je-li proto celním úřadem zboží v celním režimu vnější tranzit zadrženo s podezřením na porušení práva duševního vlastnictví, tíží důkazní břemeno k tvrzení, že zboží je určeno k uvedení na vnitřní trh členského státu Evropské unie, žalobce, tj. toho, kdo tvrdí, že jeho práva duševního vlastnictví jsou porušována.

S ohledem na výše uvedené Nejvyšší soud napadený rozsudek odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř. bez jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.) zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243g odst. 1 o. s. ř.), v němž bude soud vázán právním názorem dovolacího soudu (§ 243g odst. 1, věta za středníkem, o. s. ř.). Odvolací soud rozhodne také o dosavadních nákladech řízení, včetně řízení dovolacího (§ 243g odst. 1, věta druhá, o. s. ř.).

V případě posuzování míry spoluzavinění poškozeného se nejedná o úvahu soudu o výši plnění ve smyslu § 142 odst. 3 o. s. ř.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2015,
sp. zn. 25 Cdo 37/2015,
ECLI:CZ:NS:2015:25.CDO.37.2015.1)

Žalobce se po žalované pojišťovně domáhal náhrady škody na zdraví, jež mu vznikla při dopravní nehodě dne 10. 3. 2007, při níž byl žalobce ležící v noci v podnapilém stavu na vozovce přejet a zraněn motorovým vozidla pojištěným pro případ odpovědnosti za škodu způsobenou jeho provozem u žalované.

O b v o d n í s o u d pro Prahu 2 rozsudkem ze dne 20. 2. 2014 uložil žalované povinnost zaplatit žalobci částku 94 800 Kč s příslušenstvím (výrok I), v částce 94 800 Kč s příslušenstvím žalobu zamítl (výrok II), uložil žalobci i žalované nahradit náklady státu každému v rozsahu 50 % (výrok III a IV) a žádnému z účastníků nepřiznal právo na náhradu nákladů řízení (výrok V). Dospěl k závěru, že žalobce se na škodě podílel svým jednáním v rozsahu 75 % a jelikož žalobou byla požadována pouze částka představující polovinu vzniklé škody, přiznal žalobci ze žalované částky právě jen polovinu (25 % celkové škody) a v ostatním žalobu zamítl. O nákladech řízení rozhodl podle § 142 odst. 2 o. s. ř., protože žalobce byl úspěšný z jedné poloviny předmětu řízení. O nákladech řízení státu rozhodl podle § 148 odst. 1 o. s. ř. podle úspěchu účastníků.

K odvolání žalobce M ě s t s k ý s o u d v Praze usnesením ze dne 27. 8. 2014 potvrdil rozsudek soudu prvního stupně ve výrocích III, IV a V o nákladech řízení a žádnému z účastníků nepřiznal právo na náhradu nákladů odvolacího řízení. Uzavřel, že v daném případě bylo znalecké dokazování vedeno ke stanovení podkladů pro posouzení míry spoluzavinění žalobce, nikoliv však k výši nároku samotného. Odkázal na odbornou literaturu, ze které se podává, že rozhodnutí o výši plnění závisí na úvaze soudu tehdy, když soud určil výši nároku postupem podle § 136 o. s. ř. Jestliže soud posuzuje spoluzavinění poškozeného, nejde o úvahu o výši plnění, ale o právní posouzení základu věci. Soud prvního stupně tedy správně rozhodl o nákladech řízení podle § 142 odst. 2 o. s. ř. a následně o nákladech státu podle § 148 odst. 1 o. s. ř. na základě poměru úspěchu a neúspěchu účastníků řízení. Aplikace ustanovení § 142 odst. 3 o. s. ř., jak požaduje žalobce, nepřichází v uvedeném případě v úvahu.

Žalobce napadl usnesení odvolacího soudu dovoláním z důvodu nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) a jeho přípustnost opírá o ustanovení § 237 o. s. ř., když má být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak. Dovolacímu soudu předkládá k řešení otázku, zda v případě, kdy je

předmětem sporu míra spoluzavinění poškozeného (žalobce) na škodě, by při jeho částečném úspěchu mělo být o nákladech řízení rozhodováno podle § 142 odst. 2 či § 142 odst. 3. o. s. ř. Domnívá se, že je třeba postupovat podle § 142 odst. 3 o. s. ř. a odvolací soud posoudil otázku nákladů řízení nesprávně. Názor prezentovaný v rozsudku tehdejšího Nejvyššího soudu ČSR uveřejněném pod číslem 15/1977 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 15/1977“) by měl být přehodnocen. Je toho názoru, že pokud soud určuje míru spoluzavinění poškozeného, činí tak na základě své volné úvahy, která se týká právě procentuálního vyjádření spoluzavinění. Tuto výši žalobce při podání žaloby neznal a ani nemohl znát. Obdobné je například rozhodování o násobcích náhrady za ztížení společenského uplatnění podle § 7 odst. 3 vyhlášky č. 440/2001 Sb. Žalobci tudíž měla být přiznána plná náhrada nákladů řízení z přiznaného plnění a žalované měla být v plné výši uložena náhrada nákladů řízení státu. Navrhuje tedy zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalovaná se ztotožňuje se závěry soudů obou stupňů a dovolání navrhuje pro nepřijatelnost odmítnout.

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

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení se podává z čl. II. bodu 7 zákona č. 404/2012 Sb. a čl. II. bodu 2 zákona č. 293/2013 Sb. Nejvyšší soud tedy o dovolání rozhodl podle ustanovení občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) posoudil podané dovolání a shledal, že bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou – účastníkem řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), za splnění zákonné podmínky advokátního zastoupení dovolatele (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.).

Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť dovolatelem přednesená otázka procesního práva, zda je určení míry spoluzavinění poškozeného volnou úvahou soudu s důsledkem aplikace § 142 odst. 3 o. s. ř. při rozhodování o nákladech řízení, nebyla v rozhodování dovolacího soudu dosud řešena.

Dovolání však není důvodné.

Podle § 142 odst. 1 o. s. ř. účastníku, který měl ve věci plný úspěch, přizná soud náhradu nákladů potřebných k účelnému uplatňování nebo bránění práva proti účastníku, který ve věci úspěch neměl.

Podle § 142 odst. 2 o. s. ř. měl-li účastník ve věci úspěch jen částečný, soud náhradu nákladů poměrně rozdělí, popřípadě vysloví, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů právo.

Podle § 142 odst. 3 o. s. ř., i když měl účastník ve věci úspěch jen částečný, může mu soud přiznat plnou náhradu nákladů řízení, měl-li neúspěch v poměrně

nepatrné části nebo záviselo-li rozhodnutí o výši plnění na znaleckém posudku nebo na úvaze soudu.

Z citované úpravy je zřejmé, že ustanovení § 142 odst. 3 o. s. ř. je výjimkou z obecné zásady úspěchu ve věci uplatňované při rozhodování o náhradě nákladů řízení, na které je založeno ustanovení § 142 odst. 1 a 2 o. s. ř. Použití této výjimky připadá do úvahy tehdy, závisí-li výše plnění na znaleckém posudku či na úvaze soudu. Úvahou soudu je míněn postup podle § 136 o. s. ř., který se uplatní tam, kde je základ nároku dán, avšak jeho výši lze zjistit jen s nepoměrnými obtížemi nebo vůbec. Stejně tak je míněna i závislost rozhodnutí na znaleckém posudku, neboť závisí-li na znaleckém posudku rozhodnutí o základu nároku, nelze podle § 142 odst. 3 o. s. ř. postupovat a na místě je vždy aplikace § 142 odst. 2 o. s. ř. (srov. R 15/1977 nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2014, sp. zn. 25 Cdo 2699/2013, uveřejněné pod C 13654 v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu – dále jen „Soubor“).

Podle § 441 obč. zák. byla-li škoda způsobena také zaviněním poškozeného, nese škodu poměrně; byla-li škoda způsobena výlučně jeho zaviněním, nese ji sám.

Úprava spoluzavinění či přesněji spoluzpůsobení škody poškozeným je založena na východisku, že škoda nemusí být pouze výsledkem jednání škůdce, nýbrž může být vyvolána i samotným poškozeným; v takovém případě poškozený poměrně nebo zcela nese škodu vzniklou okolnostmi na jeho straně. Jde o určení vzájemného vztahu mezi jednáním poškozeného a škůdce, přičemž se vychází z míry účasti každého z nich a zvažují se veškeré příčiny, které vedly ke škodě, a jak u škůdce tak i u poškozeného lze brát v úvahu jen takové jednání, jež bylo alespoň jednou z příčin vzniku škody. Na straně poškozeného se pak zvažují veškeré příčiny, a i když zákon hovoří o spoluzavinění, není forma zavinění (úmysl, nedbalost) podstatná, přičemž nemusí jít ani o porušení právní povinnosti; ve smyslu zásady *casum sentit dominus* poškozený dokonce nese i následky náhody, která jej postihla (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2011, sp. zn. 25 Cdo 3434/2009, Soubor C 10425, nebo usnesení ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. 25 Cdo 1054/2007, Soubor C 7228).

Ustanovení § 441 obč. zák. patří k právním normám s relativně neurčitou hypotézou, tj. k normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a která tak přenechává soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného, okruhu okolností (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 3. 2014, sp. zn. 25 Cdo 4199/2013). Relativní neurčitost hypotézy této právní normy spočívá právě v požadavku na vymezení konkrétních skutkových okolností, které způsobily škodu a mohou se přičítat poškozenému v každém jednotlivém případě. Z hlediska způsobu použití či prostoru pro určité uvážení soudu je nutno rozlišovat mezi tzv. volnou úvahou a aplikací právní normy s relativně

neurčitou hypotézou. Při aplikaci právní normy s relativně neurčitou hypotézou spočívá prostor pro uvážení soudu v posouzení, zda lze konkrétní skutkový stav podřadit pod danou právní normu. V kladném případě však soud následně již musí postupovat a rozhodnout podle dané právní normy. Naproti tomu „volnou úvahou“ soudu (nejedná se o úvahu zcela volnou ve smyslu libovůle) se rozumí situace, kdy zákon poskytuje soudu určitou diskreční pravomoc – prostor pro uvážení v tom směru, zda danou právní normu vůbec aplikuje (zpravidla formulací „soud může...“) či jaký právní následek z konkrétní právní normy dovodí (možnost soudu určit právní následek v mezích stanovených zákonem – např. určení výše plnění při skutkových nesnázích ve smyslu § 136 o. s. ř.). V tomto směru je zřejmé, že posuzování míry spoluzavinění poškozeného nespadá pod kategorii volné úvahy soudu.

V konečném důsledku směřuje rozhodování soudu o míře spoluzavinění k posouzení existence příčinné souvislosti mezi škodou a okolnostmi přičitatelnými na jedné straně škůdci a na straně druhé poškozenému. Jedná se tak o posouzení jednoho ze základních předpokladů odpovědnosti za škodu, tedy o právní posouzení základu nároku, nikoliv pouze jeho výše (srov. shodně také Drápal, L., Bureš, J., a kol. Občanský soudní řád I. Komentář. Praha: C.H. Beck, 2009, s. 977). Z toho pak též vyplývá, že o rozsahu spoluzavinění poškozeného je třeba rozhodnout již v rámci mezitímního rozsudku (srov. např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 27. 11. 2007, sp. zn. 25 Cdo 2180/2005, nebo ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 25 Cdo 2180/2010).

V případě posuzování míry spoluzavinění poškozeného se tedy nejedná o úvahu soudu o výši plnění ve smyslu § 142 odst. 3 o. s. ř.

Jelikož je z hlediska uplatněného dovolacího důvodu napadené rozhodnutí odvolacího soudu správné a Nejvyšší soud zároveň neshledal existenci vad řízení ve smyslu § 242 odst. 3, věty druhé, o. s. ř., dovolání podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Žaloba pro zmatečnost podle ustanovení § 229 odst. 3 o. s. ř. není přípustná proti pravomocnému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým nebylo rozhodnuto ve věci samé; takovou žalobu soud zamítne, aniž by musel nařizovat jednání.

(Usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 5. 3. 2014,
sp. zn. 1 Co 35/2014,
ECLI:CZ:VSOL:2014:1.CO.35.2014.1)

Usnesením ze dne 3. 12. 2013 zamítl K r a j s k ý s o u d v Brně jako nepřipustnou žalobu pro zmatečnost podle § 235e odst. 2 o. s. ř. (odstavec I. výroku) a žádnému z účastníků nepřiznal právo na náhradu nákladů řízení (odstavec II. výroku).

Rozhodnutí krajského soudu napadla včasným odvoláním matka, v němž krajskému soudu vytýkala způsob opravy odůvodnění napadeného rozhodnutí, a sice citovaného zákonného ustanovení, podle něhož krajský soud žalobu pro zmatečnost zamítl, na správné označení ustanovení § 235e odst. 2 o. s. ř. namísto původního uvedeného odstavce 1. Z uvedeného důvodu namítala nepřezkoumatelnost a nezákonnost napadeného rozhodnutí.

Otec se k odvolání matky vyjádřil tak, že navrhoval potvrzení rozhodnutí krajského soudu.

V r c h n í s o u d v Olomouci usnesení soudu prvního stupně potvrdil.

Z o d ů v o d n ě n í :

Podle části první, čl. II. přechodných ustanovení, bodu 1. zákona č. 293/2013, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, dovolávají-li se právní předpisy ustanovení, která se tímto zákonem zrušují, vstupují na jejich místo jim odpovídající ustanovení zákona o zvláštních řízeních soudních.

Podle části první, čl. II. přechodných ustanovení, bodu 2. zákona č. 293/2013, kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, pro řízení zahájená přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se použije zákon č. 99/1963 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona.

Podle čl. II. přechodných ustanovení, bodu 1. zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, není-li dále stanoveno jinak, použije se občanský soudní řád ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona i pro

řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; právní účinky úkonů, které byly v řízení učiněny přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, zůstávají zachovány.

Podle čl. II. přechodných ustanovení, bodu 4. zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, odvolání proti rozhodnutím soudu prvního stupně vydaným přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se projednají a rozhodnou podle dosavadních právních předpisů, s výjimkou § 218c zákona, který se užije ve znění účinném ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona.

Novela o. s. ř. provedená zákonem č. 293/2013 Sb. nabyla účinnosti 1. 1. 2014, předchozí novela o. s. ř. provedená zákonem č. 404/2012 Sb. nabyla účinnosti 1. 1. 2013, odvolání směřuje proti rozhodnutí vydanému dne 3. 12. 2013, proto je třeba odvolací řízení provést podle zákona č. 99/1963 Sb. ve znění platném před novelou provedenou zákonem č. 293/2013 Sb., tj. ve znění účinném do 31. 12. 2013.

Odvolací soud po zjištění, že podané odvolání splňuje obecné náležitosti uvedené v ustanovení § 205 odst. 1 o. s. ř., směřuje proti rozhodnutí procesní povahy, o němž je možno rozhodnout na základě obsahu spisu, přezkoumal rozhodnutí v napadené části, jakož i jemu předcházející řízení, v souladu s ustanovením § 214 odst. 3 o. s. ř. tak učinil se souhlasem účastníků řízení bez nařízení odvolacího jednání a poté dospěl k závěru, že odvolání matky není důvodné.

Z obsahu spisu odvolací soud zjistil, že žalobou pro zmatečnost podanou dne 23. 10. 2013 podle § 229 odst. 3 o. s. ř. napadla matka usnesení Krajského soudu v Brně, který k odvolání otce změnil usnesení Městského soudu v Brně ze dne 5. 3. 2003 tak, že se příslušnost Městského soudu v Brně k projednání věci na Obvodní soud pro Prahu 4 nepřenaší. O rozhodnutí odvolacího soudu se matka prostřednictvím svého zástupce dozvěděla koncem července 2013. Z uvedeného usnesení vyplývá, že otec podal proti usnesení Městského soudu v Brně ze dne 5. 3. 2013 v zákonné lhůtě odvolání, avšak o tom, že takové odvolání bylo podáno, se matka ani její zmocněnec nedozvěděli. Podané odvolání jim nebylo doručeno, ačkoliv krajský soud v odůvodnění usnesení uvádí, že matka ani opatrovník se k odvolání nevyjádřili. Matka ani její zástupce o průběhu odvolacího řízení vůbec nevěděli, a to nikoliv vlastní vinou. Matce ani nebyla dána možnost k odvolání se vyjádřit. Na základě uvedených skutečností je zjevné, že dotčeným postupem soudu jí byla odňata možnost činit v odvolacím řízení úkony. Vzhledem k uvedeným skutečnostem je tedy možné podle § 229 odst. 3 o. s. ř. napadnout dotčené usnesení žalobou pro zmatečnost.

Městský soud v Brně usnesením ze dne 5. 3. 2013 přenesl příslušnost na Obvodní soud v Praze 4 proto, že podáním ze dne 8. 1. 2013 matka navrhla, aby byla provedena změna místní příslušnosti postoupením věci nezletilého na příslušný Obvodní soud pro Prahu 4, v němž ona i nezl. M. pod adresou P. 4,

R. 6 bydlí. Městský soud takto rozhodl podle § 177 odst. 2 odst. o. s. ř. K odvolání otce změnil krajský soud napadené rozhodnutí tak, že se příslušnost Městského soudu v Brně k projednání věci na Obvodní soud pro Prahu 4 nepřenáší. Svě rozhodnutí odůvodnil tím, že z obsahu spisu vyplývá, že probíhá jednak řízení o návrhu otce ze dne 15. 6. 2010 na změnu rozsahu styku s nezletilým, podaného u Okresního soudu v Uherském Hradišti, a dále o návrhu otce ze dne 25. 1. 2012 na změnu výchovného prostředí u nezletilého. Okresní soud v Uherském Hradišti po zjištění, že matka i s nezletilým se zdržují v Praze 4, přenesl příslušnost tomuto Obvodnímu soudu pro Prahu 4. Po sdělení matky, že se tato od května 2011 trvale zdržuje v Brně, přenesl příslušnost na Městský soud v Brně. Z obsahu spisu dále vyplývá, že to byl pouze Městský soud v Brně, který vůbec začal o věci jednat, u jednání v květnu 2012 vyslechl podrobně oba rodiče, u jednání dne 16. 7. 2012 provedl celou řadu listinných důkazů, ve věci byl zadán a vypracován znalecký posudek znalkyní se sídlem v Kroměříži. Městský soud v Brně poté, co provedl navržené důkazy pouze ke sdělení matky, že se tato opětovně od konce října 2012 zdržuje v Praze, přenesl příslušnost zpět k Obvodnímu soudu pro Prahu 4. Z uvedeného přehledu tedy vyplývá, že v průběhu řízení již došlo celkem 3x k přenesení příslušnosti soudu, přičemž jediným soudem, který začal ve věci jednat a prováděl dokazování, když řízení trvá již 3 roky, byl Městský soud v Brně. Tedy soud přenášející znovu svou příslušnost, navíc za situace, kdy se jedná i o návrhu otce na změnu výchovného prostředí. Za této situace není hospodárné a výslovně v rozporu se zájmy nezletilého, aby opětovně docházelo k přenesení příslušnosti zpět k Obvodnímu soudu pro Prahu 4.

Poté vydal krajský soud napadené rozhodnutí, kterým zamítl žalobu pro zmatečnost, neboť usnesení, jímž Krajský soud v Brně rozhodl o změně usnesení soudu prvního stupně a o nepřenesení příslušnosti na jiný soud, není rozsudkem ani pravomocným usnesením, kterým bylo rozhodnuto ve věci samé. Věc samu představuje probíhající řízení ve věci péče o nezletilého, rozhodnutí soudu o právech a povinnostech rodičů k nezletilému dítěti, zatímco usnesením, jímž se řeší otázka přenesení příslušnosti na jiný prvostupňový soud, je rozhodnutím výlučně procesní povahy, proti kterému není žaloba pro zmatečnost přípustná z žádných důvodů upravených v ustanovení § 229 o. s. ř. Proto krajský soud nepřipustnou žalobu bez nařízení jednání podle § 235e odst. 2 o. s. ř. zamítl. O nákladech řízení rozhodl podle § 142 odst. 1 o. s. ř., neboť kromě neúspěšné žalobkyně ostatním účastníkům náklady řízení nevznikly.

Podle § 229 odst. 3 o. s. ř. žalobou pro zmatečnost účastník může napadnout též pravomocný rozsudek odvolacího soudu nebo jeho pravomocné usnesení, kterým bylo rozhodnuto ve věci samé, jestliže mu byla v průběhu řízení nesprávným postupem soudu odňata možnost jednat před soudem. Totéž platí, jde-li o pravomocný rozsudek soudu prvního stupně, proti němuž není odvolání přípustné podle § 202 odst. 2.

Podle § 235e odst. 1 o. s. ř. žalobu na obnovu řízení soud usnesením buď zamítne nebo povolí obnovu řízení. Podle odst. 2 žalobu pro zmatečnost soud usnesením buď zamítne nebo napadené rozhodnutí zruší. Zruší-li rozhodnutí z důvodů uvedených v § 229 odst. 1 písm. a), b) a d) nebo v § 229 odst. 2 písm. a) a b), rozhodne též o zastavení řízení o věci, popřípadě o postoupení věci orgánu, do jehož pravomoci náleží. Platí-li důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, i na rozhodnutí soudu prvního stupně, zruší soud i toto rozhodnutí, i když nebylo žalobou napadeno.

Odnětím možnosti jednat před soudem se rozumí postup soudu, jímž zneemožnil účastníku řízení realizaci procesních práv, která mu občanský soudní řád dává. O zmatečnost přitom jde, jen jestliže šlo o postup nesprávný a jestliže se postup projevil v průběhu řízení a nikoliv také při rozhodování. Postupem soudu v průběhu řízení je činnost, která vydání konečného soudního rozhodnutí předchází, nikoliv vlastní rozhodovací akt soudu, který má za úkol průběh řízení zhodnotit. Rozhodnutí odvolacího soudu je zmatečností postiženo nejen tehdy, jestliže k odnětí možnosti jednat před soudem došlo v průběhu odvolací řízení. Zmatečností trpí také tehdy, byla-li účastníku odňata možnost jednat před soudem prvního stupně, avšak odvolací soud nezjednal nápravu, což mohl učinit například, že účastníku umožnil vykonat procesní práva, z nichž byl postupem soudu prvního stupně vyloučen. O zmatečnost podle § 229 odst. 3 o. s. ř. jde například tehdy, jestliže odvolací soud rozhodl o odvolání bez nařízení jednání, ačkoliv nešlo o žádný z případů uvedených v § 214 odst. 2, 3 o. s. ř.

Podle § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. jednání není třeba nařizovat, jestliže odvolání směřuje proti usnesení soudu prvního stupně, jímž bylo rozhodnuto o předběžném opatření, nebo jiném usnesení, kterým nebylo rozhodnuto ve věci samé.

Odvolací soud konstatuje, že odvolací řízení k odvolání otce, který nesouhlasil s přenesením příslušnosti Městského soudu v Brně k projednání věci ve věci nezl. M. L. na Obvodní soud pro Prahu 4, bylo rozhodnutím, kterým nebylo rozhodnuto ve věci samé, proto v souladu s ustanovením § 214 odst. 2 písm. c) o. s. ř. nebylo povinností Krajského soudu v Brně k rozhodnutí o odvolání otce nařídit jednání. Jednalo se o procesní rozhodnutí, o němž bylo možno rozhodnout na základě obsahu spisu, proto nebyla účast účastníků, ani vyjádření účastníků k přezkoumání tohoto rozhodnutí nezbytná. Krajský soud v Brně tak postupem ve věci neodňal matce možnost realizovat práva účastníků řízení. Protože se jednalo o rozhodnutí procesní povahy, je věcně správný závěr krajského soudu, že v souladu s ustanovením § 229 odst. 3 odst. o. s. ř. není proti tomuto procesnímu rozhodnutí žaloba pro zmatečnost přípustná.

Nad rámec posouzení věcné správnosti o přípustnosti žaloby pro zmatečnost se vrchní soud ztotožňuje s důvody uváděnými v rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 21Nd 2/2013, že okolnost, že se matka z původního bydliště spolu

Č. 67

s nezletilým odstěhovala a je přihlášena k trvalému pobytu v jiném městě, nemůže být sama o sobě důvodem pro přikázání věci soudu, v jehož obvodu nyní s nezletilým dítětem bydlí. Důvodem pro takový postup nemohou být ani její osobní nebo majetkové poměry. Takovým postupem by nebylo dosaženo hospodárnějšího, rychlejšího ani po skutkové stránce spolehlivějšího a důkladnějšího projednání věci. Proto je žaloba pro zmatečnost podaná matkou proti usnesení, proti kterému není žaloba pro zmatečnost přípustná, obstrukčním postupem matky, jímž dosáhla zejména prodloužení řízení o návrhu otce ve věci nezletilého dítěte o další rok.

Dá-li věřitel podle ustanovení § 159 obč. zák. do zástavy pohledávku, která mu byla přiznána vykonatelným rozhodnutím nebo jiným titulem pro výkon rozhodnutí (exekucním titulem), přešlo tím ve smyslu ustanovení § 256 odst. 1 o. s. ř. (§ 36 odst. 3 ex. ř.) právo ze zástavního dlužníka na zástavního věřitele a oprávněným k vymáhání pohledávky cestou výkonu rozhodnutí (exekuce) se stal pouze zástavní věřitel.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2015,
sp. zn. 21 Cdo 1428/2014,
ECLI:CZ:NS:2015:21.CDO.1428.2014.1)

Na návrh oprávněného podaný u soudu dne 8. 8. 2012 Obvodní soud pro Prahu 6 usnesením ze dne 13. 8. 2012 nařídil podle „vykonatelného notářského zápisu, sepsaného dne 3. 6. 2008 JUDr. I. K., notářem se sídlem v Č. B.“ k uspokojení pohledávky oprávněného ve výši 1 900 000 Kč s 3% p. a. úrokem z částky 2 000 000 Kč od 1. 6. 2008 do 29. 12. 2009 a 3% p. a. úrokem z částky 1 900 000 Kč od 30. 12. 2009, kterou jsou povinni splnit oprávněnému společně a nerozdílně, a „pro náklady exekuce a náklady oprávněného, které budou v průběhu řízení stanoveny“, exekuci na majetek povinných a provedením exekuce pověřil soudního exekutora JUDr. M. F.; současně rozhodl, že se zamítá návrh oprávněného na nařízení exekuce „pro smluvní pokutu ve výši 566 000 Kč za období od 1. 7. 2009 do 6. 8. 2012“ a „pro smluvní pokutu ve výši 500 Kč za každý den prodlení od 7. 8. 2012 do zaplacení“.

Městský soud v Praze usnesením ze dne 29. 11. 2012 odvolání povinného 1) podané proti usnesení soudu prvního stupně odmítl a k odvolání oprávněného potvrdil usnesení soudu prvního stupně ve výroku o zamítnutí návrhu na nařízení exekuce „pro smluvní pokutu“. Dovolání podané oprávněným proti tomuto usnesení odvolacího soudu Nejvyšší soud usnesením ze dne 31. 10. 2013 odmítl.

Podáními ze dne 21. 1. 2013 povinní 1), 2) a 3) navrhli, aby byla exekuce zastavena. Svůj návrh zdůvodnili zejména tím, že oprávněný – jak byli písemně vyrozuměni – dal zástavní smlouvou ze dne 24. 5. 2012 vymáhanou pohledávku do zástavy ve prospěch akciové společnosti S. Protože jsou povinni (jako poddlužníci) ve smyslu ustanovení § 167 odst. 1 obč. zák. povinni plnit splatnou pohledávku „nikoliv oprávněnému, ale zástavnímu věřiteli“, musí být exekuce podle ustanovení § 268 odst. 1 písm. g), popřípadě § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř., zastavena, když „vymáhané právo oprávněného zaniklo dne 24. 5. 2012, neboť tomuto právu oprávněného neodpovídá jejich povinnost k jeho splnění“.

O b v o d n í s o u d pro Prahu 6 usnesením ze dne 18. 3. 2013 návrhy povinných na zastavení exekuce zamítl. Dovedil, že „zastavením předmětné

pohledávky nedošlo k postoupení na třetí osobu (zástavního věřitele), nýbrž pouze k zajištění pohledávky zástavního dlužníka vůči zástavnímu věřiteli“, že „zastavením předmětné pohledávky se osoba oprávněná z titulu nezmění“, neboť „zastavením pohledávky nedošlo ke změně v osobě věřitele“, a že oprávněný má i po zastavení vymáhané pohledávky nárok na plnění. Protože „vznik zástavního práva je ve vztahu mezi účastníky exekučního řízení zcela bez významu“ a protože „v důsledku zastavení vymáhané pohledávky oprávněným z titulu povinnost povinných k plnění dle exekučního titulu nezanikla“, není návrh povinných na zastavení exekuce důvodný. Soud prvního stupně současně poukázal na to, že povinní 2) a 3) podali návrh opožděně; usnesení o nařízení exekuce bylo povinným 2) a 3) doručeno dne 16. 8. 2012 a návrh na zastavení exekuce byl podán u soudního exekutora „až v lednu 2013“, tedy po uplynutí patnáctidenní lhůty uvedené v ustanovení § 55 ex. ř. (ve znění účinném do 31. 12. 2012).

K odvolání povinných 1), 2) a 3) M ě s t s k ý s o u d v Praze usnesením ze dne 29. 7. 2013 zrušil usnesení soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Vytknul soudu prvního stupně, že jeho závěr o opožděnosti návrhu na zastavení exekuce platí pouze u povinných 2) a 3), že však „rezignoval“ na „shromažďování a provádění důkazů k prokázání důvodu zastavení exekuce také vůči povinnému 1), jehož návrh považoval za včasný, a že ve věci nenařídil v rozporu s ustanovením § 269 odst. 2 o. s. ř. jednání, aniž by rozhodné skutečnosti byly zjištěny na základě shodných tvrzení účastníků“; kdyby byly objasněny rozhodné skutečnosti o zástavním právu, byly by aplikovatelné (s ohledem na „solidární povahu závazku povinných“) také ve prospěch povinných 2) a 3) bez ohledu na „nedodržení zákonné lhůty“ uvedené v ustanovení § 55 ex. ř. Kdyby byly „splněny podmínky vzniku zástavního práva k předmětné pohledávce ve prospěch třetího subjektu“ podle ustanovení § 159 obč. zák. a kdyby zástavní právo „dodatečně nezaniklo“, odvolací soud dále dovodil, že „by předmětná exekuce nebyla přípustná ve smyslu ustanovení § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. (s přihlédnutím k ustanovení § 52 odst. 1 ex. ř.),“ neboť, i „přes existenci exekučního titulu, by vymožení předmětné pohledávky v rámci dané exekuce bránilo ustanovení § 167 obč. zák.“; je totiž „nerozhodné, že zastavením předmětné pohledávky by se osoba oprávněná z exekučního titulu nezměnila a že zastavením předmětné pohledávky by ani nedošlo k postoupení této pohledávky na třetí osobu“, neboť „důvodem pro zastavení exekuce by byla hmotněprávní překážka provádění exekuce, vyplývající z ustanovení § 167 odst. 1 obč. zák.“.

Proti tomuto usnesení odvolacího soudu podal oprávněný dovolání. Namítá, že ustanovení § 167 odst. 1 občanského zákoníku nelze „bez dalšího vykládat tak, že se vztahuje i na vykonatelnou pohledávku“. Zástavní právo má v první řadě funkci zajišťovací a uhrazovací funkce zástavního práva se uplatní, jen jestliže nebyla pohledávka zástavního věřitele řádně a včas splněna; byla-li

zastavena pohledávka, spočívá uhrazovací funkce zástavního práva v tom, že „poddlužník je povinen plnit svůj závazek zástavnímu věřiteli“, a zástavní věřitel je oprávněn „požadovat (místo zástavního dlužníka) takové plnění ze zastavené pohledávky přímo po poddlužníku, a to i pomocí žaloby u soudu“. Uvedené ovšem podle názoru oprávněného „neplatí v případě, že jde o zástavní právo k pohledávce již vykonatelné“, neboť „všechna ustanovení všech zákonů je třeba vykládat v souladu s jejich smyslem a s přihlédnutím ke vzájemné provázanosti a účelu“. Právní názor odvolacího soudu podle dovolatele „popírá smysl a existenci vykonatelných rozhodnutí jako takových“, „nutí zástavního věřitele, aby se opětovně domáhal vydání exekučního titulu proti poddlužníkovi přesto, že zde již jeden exekuční titul je“, a „chrání nad míru přiměřenou poddlužníka, který zcela evidentně neplní to, co je povinen plnit na základě titulu již vykonatelného nejen svému věřiteli, ale ani zástavnímu věřiteli“. Je „právem a nikoliv povinností zástavního věřitele využívat možností daných mu existencí zástavního práva“ a „není účelem zákona nutit zástavního věřitele, aby zcela nesmyslně a zbytečně vedl soudní spory o přiznání nároku, o němž již jednou bylo rozhodnuto“. Oprávněný navrhl, aby dovolací soud zrušil napadené usnesení a aby věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Povinný 1) uvedl, že „trvá na zastavení exekuce“ z důvodů obsažených v usnesení odvolacího soudu.

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

Z o d ů v o d n ě n í :

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 věc je třeba i v současné době – vzhledem k tomu, že řízení v projednávané věci bylo zahájeno v době před 1. 1. 2014 – posoudit (srov. čl. II bod 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

V projednávané věci soudy při rozhodování věci posuzovaly otázku, jaký má pro nařízení a provedení exekuce význam skutečnost, že oprávněný dal svou (vymáhanou) pohledávku, které svědčí vykonatelné rozhodnutí nebo jiný exekuční titul, do zástavy za účelem zajištění dluhu u svého věřitele (zástavního věřitele). Vzhledem k tomu, že uvedená otázka hmotného a procesního práva dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu vyřešena, dospěl Nejvyšší soud k závěru, že dovolání oprávněného 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.

V projednávané věci vyšlo za řízení před soudy najevo, že oprávněný, který se podle notářského zápisu se svolením k vykonatelnosti (notářského zápisu ze dne 3. 6. 2008, sepsaného JUDr. I. K., notářem se sídlem v Č. B.) domáhá nuceného splnění své pohledávky za povinným cestou exekuce, dal vymáhanou pohledávku ještě před podáním návrhu na nařízení exekuce u soudu do zástavy (zástavní smlouvou uzavřenou dne 24. 5. 2012) ve prospěch akciové společnosti S. k zajištění její pohledávky „z titulu smlouvy o půjčce peněz“ ve výši 3 543 367 Kč.

Zástavní právo k pohledávce vzniká uzavřením zástavní smlouvy, není-li v ní ujednáno něco jiného (srov. § 159 odst. 1 zákona č. 40/1064 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů, účinného do 31. 12. 2013). Zástavní právo k pohledávce je vůči dlužníku zastavené pohledávky (poddlužníku) účinné doručením písemného oznámení zástavního dlužníka o něm, nebo tím, že zástavní věřitel poddlužníku prokáže vznik zástavního práva (srov. § 159 odst. 2 obč. zák.). Je-li zástavou pohledávka, poddlužník je povinen splnit svůj dluh po splatnosti zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli (srov. § 167 odst. 1 obč. zák.).

Zástavní právo je právem subsidiárním a akcesorickým. Subsidiarita zástavního práva vyjadřuje, že jde o podpůrný zdroj uspokojení pohledávky zástavního věřitele, který se uplatní jen tehdy, jestliže pohledávka nebyla dlužníkem dobrovolně splněna a ani nezanikla jiným způsobem. Akcesorickým je zástavní právo zejména proto, že vzniká pouze tehdy, vznikla-li platně také pohledávka, k jejímuž zajištění má sloužit.

Zástavní právo má – jak vyplývá zejména z ustanovení § 152 obč. zák. – v první řadě funkci zajišťovací; zabezpečuje pohledávku zástavního věřitele již od okamžiku svého vzniku, vede (motivuje) dlužníka k tomu, aby pohledávku zástavního věřitele dobrovolně splnil, a zástavnímu věřiteli poskytuje jistotu, že se bude moci uspokojit ze zástavy, nebude-li jeho pohledávka (řádně a včas) splněna. Nebyla-li pohledávka zástavního věřitele řádně a včas splněna, uplatní se uhrazovací funkce zástavního práva; zástavní věřitel je oprávněn uspokojit se ze zástavy, aniž by musel spoléhat na to, že se domůže úhrady své pohledávky z majetku (jiného majetku) dlužníka.

V případě, že byla zastavena pohledávka, spočívá uhrazovací funkce zástavního práva (vyjádřená jako právo zástavního věřitele na uspokojení zajištěné pohledávky ze zástavy) v tom, že poddlužník je povinen – jak se uvádí v ustanovení 167 odst. 1 obč. zák. – „splnit svůj dluh po splatnosti zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli“. Uvedené povinnosti poddlužníka současně odpovídá, že v rozsahu, v němž z platného a vůči poddlužníku účinného zástavního práva plyne poddlužníku povinnost plnit dluh zástavnímu věřiteli, je zástavní věřitel oprávněn požadovat (na místě zástavního dlužníka) takové plnění ze zastavené pohledávky přímo po poddlužníku; jde-li o peněžitou pohledávku, může tímto způsobem žádat, aby mu poddlužník až do výše zajištěné pohledávky zaplatil po její splatnosti zastavenou pohledávku, kterou má vůči dlužníku (srov. též právní názor vyjádřený například v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 29 Odo 820/2001, který byl uveřejněn pod č. 76 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 2004, nebo v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 3. 5. 2006, sp. zn. 21 Cdo 1891/2005, který byl uveřejněn pod č. 143 v časopise Soudní judikatura, ročník 2006).

Nesplní-li poddlužník po splatnosti zastavené pohledávky svůj dluh zástavnímu věřiteli, může zástavní věřitel (samozřejmě „svým vlastním jménem“) po něm vymáhat plnění u soudu prostřednictvím žaloby, popřípadě, byla-li již zastavená pohledávka přiznána věřiteli vykonatelným rozhodnutím nebo jiným titulem pro výkon rozhodnutí (exekučním titulem), cestou výkonu rozhodnutí (exekuce). Oprávnění zástavního věřitele požadovat, aby mu poddlužník až do výše zajištěné pohledávky zaplatil po její splatnosti zastavenou pohledávku, představuje v řízení o výkon rozhodnutí (v exekučním řízení) – jak vyplývá z jeho účelu a smyslu – na principu tzv. singulární sukcese přechod práva ze zástavního dlužníka na zástavního věřitele ve smyslu ustanovení § 256 odst. 1 o. s. ř. (§ 36 odst. 3 ex. ř.), který se prokazuje způsobem uvedeným v ustanovení § 256 odst. 2 o. s. ř. (§ 36 odst. 4 ex. ř.).

S názorem dovolatele, podle kterého zástavní věřitel není oprávněn vymáhat po poddlužníku plnění ze zastavené pohledávky, jde-li o právo již vykonatelné (přiznané titulem pro výkon rozhodnutí nebo exekučním titulem), nelze souhlasit. Spočívá-li (jak uvedeno výše) uhrazovací funkce zástavního práva k pohledávce v tom, že poddlužník je povinen splnit svůj dluh po splatnosti zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli, není (a nemůže tu být) významné, zda jde o pohledávku „vymahatelnou“, nebo o pohledávku, která (zatím) nebyla věřiteli „vymahatelně přiznána“. V obou popsáných případech je – jak vyplývá z ustanovení § 167 odst. 1 obč. zák. – poddlužník povinen splnit svůj dluh po splatnosti zastavené pohledávky zástavnímu věřiteli a zástavní věřitel při vymáhání splnění dluhu poddlužníka nastupuje na místo zástavního dlužníka ve všech právech, která mu (jako věřiteli poddlužníka) náležela, včetně práv ze zajištění zastavené pohledávky nebo práv z titulů pro výkon rozhodnutí (exekučních titulů), které

mu vůči poddlužníku svědčily; po zástavním věřiteli se nepožaduje, aby snad – jak uvedl dovolatel – „zcela nesmyslně a zbytečně vedl soudní spory o přiznání nároku, o němž již jednou bylo rozhodnuto“.

V projednávané věci oprávněný podal návrh na nařízení exekuce, ačkoliv již dal vymáhanou pohledávku do zástavy a ačkoliv proto v té době povinni (jako poddlužníci) byli povinni (za předpokladu, že zastavená pohledávka a zajištěná pohledávka již byly splatné) poskytnout stanovené plnění zástavnímu věřiteli (akciové společnosti S.). Oprávněný tedy nebyl – za tohoto stavu věci – věcně legitimován k podání návrhu na nařízení exekuce; byla-li přesto nařízena, je tu dán důvod pro její zastavení podle ustanovení § 52 odst. 1 ex. ř. a § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř.

Z uvedeného vyplývá, že usnesení odvolacího soudu je – i když z nikoliv zcela přiléhavých důvodů – z hlediska uplatněných dovolacích důvodů správné. Protože nebylo zjištěno, že by 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 oprávněného podle ustanovení § 243d písm. a) o. s. ř. (ohledně povinných 2/ a 3/) zamítl.

Účastníkem dražby prováděné při likvidaci dědictví soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. je notář, jenž byl soudem pověřen, aby jako soudní komisař provedl úkony v řízení o dědictví, a na jehož návrh se provádí zpeněžení zůstavitelova majetku v dražbě prováděné soudním exekutorem; v dražbě má postavení oprávněného. Povinný v této dražbě nevstupuje.

Uděli-li soudní exekutor v dražbě nemovitosti prováděné při likvidaci dědictví podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. příklep, mohou proti usnesení o příklepu podat odvolání pouze notář, jenž byl soudem pověřen, aby jako soudní komisař provedl úkony v řízení o dědictví, vydražitel a dražitelé, kteří po udělení příklepu vznesli námitky, popřípadě též osoby, které mají na dražené nemovitosti předkupní právo, věcné právo (s výjimkou práv zajišťujících pohledávky) nebo nájemní právo, kterým nebyla doručena dražební vyhláška, jestliže se z tohoto důvodu nezúčastnily dražby.

Ten, kdo popírá, že určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota patřily do majetku zůstavitele nebo že by mohly být z jiného důvodu zpeněženy při likvidaci dědictví a výtěžek zpeněžení použit k uspokojení zůstavitelových věřitelů, musí své právo uplatnit návrhem, kterým se bude u soudu, u něhož je vedeno příslušné řízení o dědictví, domáhat rozhodnutí, že označená věc, právo nebo jiná majetková hodnota nepatří do likvidace dědictví; dokud nebude o tomto návrhu pravomocně rozhodnuto, nesmí soud (notář jako soudní komisař) přistoupit ke zpeněžení takové věci, práva nebo jiné majetkové hodnoty podle ustanovení § 175u odst. 1 o. s. ř.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 12. 2014,
sp. zn. 21 Cdo 559/2014,
ECLI:CZ:NS:2014:21.CDO.559.2014.1)

Řízení o dědictví po Z. T., zemřelém dne 13. 6. 2003, bylo zahájeno usnesením Okresního soudu ve Zlíně ze dne 24. 6. 2003. Provedením úkonů v řízení o dědictví po zůstaviteli byla pověřena (§ 38 o. s. ř.) JUDr. E. D., notářka ve Zlíně.

Okresní soud ve Zlíně – poté, co dovodil, že dědické právo po zůstaviteli svědčí jeho manželce M. T., a jeho dětem M. T., R. T. a M. T. (nyní T.) – usnesením ze dne 11. 7. 2008 určil, že obvyklá cena majetku ve společném jmění zůstavitele s „pozůstalou manželkou“ činí 2 440 819 Kč, rozhodl, který majetek a jaké závazky připadají manželce zůstavitele M. T. a který majetek a jaké závazky připadají „do dědictví“, určil obvyklou cenu majetku zůstavitele ve výši 1 220 409,50 Kč, dluhu zůstavitele ve výši 5 479 114,50 Kč a předlužení dědictví

ve výši 4 258 705 Kč; nemovitost „v katastrálním území N., obec N., zapsaná na LV 2919, a to budova na pozemku parc. č. st. 2258, pozemky parc. č. st. 2258, parc. č. 2150/250 a parc. č. 2152/341 a součástí a příslušenství, zejména venkovní úpravy a trvalé porosty“, která podle okresního soudu patřila v době smrti zůstavitele do jeho společného jmění s manželkou M. T., připadla z jedné ideální poloviny manželce zůstavitele M. T. a z druhé ideální poloviny „do dědictví“.

K odvolání M. T., M. T., R. T. a M. T. Krajský soud v Brně usnesením ze dne 19. 3. 2009 usnesení soudu prvního stupně změnil tak, že „ze závazků ze společného jmění manželů“ ve výroku vymezených „připadá polovina pozůstalé manželce M. T. a polovina do dědictví“ a že obvyklá cena majetku zůstavitele činí 1 220 409,50 Kč, výše dluhů činí 5 257 373,90 Kč a výše předlužení v době smrti zůstavitele činí 4 036 964,20 Kč, a potvrdil ve výroku o určení obvyklé ceny majetku ve společném jmění manželů a o rozhodnutí, co z tohoto majetku připadá manželce zůstavitele M. T. a co připadá „do dědictví“. Dospěl mimo jiné (shodně s okresním soudem) k závěru, že „nemovitosti zapsané v katastru nemovitostí na LV č. 2919 pro obec a k. ú. N.“ patřily do společného jmění zůstavitele a M. T., když po zrušení jejich společného jmění rozsudkem Okresního soudu ve Zlíně ze dne 15. 8. 2000, který nabyl právní moci dne 22. 9. 2000, nedošlo k jeho vypořádání dohodou, která by byla účinným právním úkonem. Usnesení krajského soudu nabylo (podle potvrzení ve spise) právní moci dnem 11. 5. 2009.

Okresní soud ve Zlíně poté na návrh dědiců usnesením ze dne 19. 8. 2009 nařídil likvidaci dědictví a vyzval věřitele zůstavitele, aby do 30. 9. 2009 oznámili soudu své pohledávky s tím, že pohledávky, které nebudou při likvidaci uspokojeny, zaniknou. Dospěl k závěru, že dědictví je předlužené a že všechny ostatní podmínky pro nařízení likvidace dědictví byly splněny. Usnesení nabylo (podle potvrzení ve spise) právní moci dnem 1. 10. 2009.

Okresní soud ve Zlíně usnesením ze dne 20. 4. 2010 ustanovil znalkyni z oboru ekonomika – ceny a odhady Ing. I. M., které uložil, aby podala znalecký posudek o „tržní ceně“ ideální poloviny nemovitostí „zapsaných u Katastrálního úřadu pro Zlínský kraj, katastrální pracoviště Z., pro katastrální území a obec N., na listu vlastnictví č. 2919“ ke dni vyhotovení znaleckého posudku.

Poté, co znalkyně Ing. I. M. podala znalecký posudek ze dne 29. 4. 2010, v němž stanovila obvyklou cenu ideální poloviny nemovitostí ve výši 1 100 000 Kč, Okresní soud ve Zlíně (notářka JUDr. E. D. jako soudní komisařka) dopisem ze dne 6. 9. 2010 požádal soudního exekutora JUDr. M. R., aby v dražbě provedené podle ustanovení § 76 odst. 2 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, zpeněžil (mimo jiné) ideální polovinu nemovitostí „zapsaných u Katastrálního úřadu pro Zlínský kraj, katastrální pracoviště Z., pro katastrální území a obec N., na listu vlastnictví č. 2919, v hodnotě 1 100 000 Kč“.

Soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 11. 10. 2010 rozhodl, že dražba předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech „se všemi součástmi a příslušenstvím, jak jsou tyto nemovitosti zapsány u Katastrálního úřadu pro Zlínský kraj – Katastrálního pracoviště Z. na LV č. 2919 pro katastrální území N., a tak, jak jsou popsány ve znaleckém posudku znalce Ing. I. M. ze dne 29. 4. 2010“, se bude konat dne 29. 11. 2010 ve 14 hod. „v sídle Exekutorského úřadu Zlín“, že nejnižší podání se stanoví ve výši 733 333 Kč a že s nemovitostí nejsou spojena žádná práva a závady. Poté, co manželka zůstavitele M. T. podala žalobu „o vyloučení věci z výkonu rozhodnutí“, soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 29. 11. 2010 odročil dražbu předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech na neurčito.

Soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 9. 3. 2012 nařídil dražbu předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech na den 25. 4. 2012 „formou elektronické dražby“. Poté, co manželka zůstavitele M. T. podala proti tomuto usnesení žalobu pro zmatečnost, soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 24. 4. 2012 dražbu odročil na neurčito.

O k r e s n í s o u d ve Zlíně usnesením ze dne 1. 11. 2012 žalobu pro zmatečnost podanou M. T. zamítl a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení. K odvolání M. T. Krajský soud v Brně usnesením ze dne 28. 3. 2013 potvrdil usnesení soudu prvního stupně a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení.

Poté, co Okresní soud ve Zlíně rozsudkem ze dne 4. 6. 2012, potvrzeným rozsudkem Krajského soudu v Brně – pobočky ve Zlíně ze dne 21. 11. 2012, zamítl žalobu manželky zůstavitele M. T. podanou proti notářce JUDr. E. D. o vyloučení předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech „z exekuce“, soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 14. 2. 2013 nařídil dražbu předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech na den 3. 4. 2013 „formou elektronické dražby“. Usnesení bylo – kromě dalších osob – doručeno též dovolatelům.

O elektronické dražbě, která proběhla dne 3. 4. 2013, vyhotovil soudní exekutor JUDr. M. R. protokol; z něho (mimo jiné) vyplývá, že k předmětu dražby nebylo uplatněno předkupní právo, že účastníky dražby byli G., spol. s r. o., a Ml, s. r. o., že dražba trvala dne 3. 4. 2013 od 9.00.00 hod do 11.47.03 hod, že nejvyšší podání učinila společnost G., spol. s r. o., ve výši 1 119 333 Kč a že námitky proti udělení příklepu vznesla M. T.

Soudní exekutor JUDr. M. R. usnesením ze dne 4. 4. 2013 udělil příklep o nabytí předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech vydražiteli G., spol. s r. o., s tím, že lhůta k zaplacení nejvyššího podání ve výši 1 119 333 Kč, na něž se započítává vydražitelem složená jistota ve výši 200 000 Kč, se stanoví do čtrnácti dnů ode dne právní moci usnesení o příklepu. Námitky M. T. proti udělení příklepu odmítl s odůvodněním, že jí, jak již bylo uvedeno v „rozhodnutí“

Krajského soudu v Brně – pobočky ve Zlíně ze dne 21. 11. 2012, možnost obrany prostřednictvím vylučovací žaloby nepřisluší.

K odvolání M. T., M. T. a R. T. Krajský soud v Brně usnesením ze dne 31. 7. 2013 potvrdil usnesení soudního exekutora o udělení příklepu. Odvolací soud nejprve dovodil, že M. T., M. T. a R. T. mají jako účastníci řízení o dědictví po zůstaviteli Z. T. „obdobné postavení jako povinný v exekučním řízení“, a dospěl k závěru, že „nedošlo k vadám, které by způsobily, že se odvolatelé nemohli zúčastnit dražby konané dne 3. 4. 2013“ (usnesení o nařízení dražebního jednání M. T. osobně převzala a ostatním odvolatelům bylo doručeno fikcí), že správnost rozhodnutí o nařízení likvidace dědictví nelze v tomto řízení již posuzovat a že podání nové žaloby o vyloučení předmětného spoluvlastnického podílu z exekuce nemá vliv na správnost provedené dražby, když je zjevné, že jde o žalobu obsahově stejnou, o níž již bylo soudy pravomocně rozhodnuto.

Proti tomuto usnesení odvolacího soudu podali M. T., M. T. a R. T. dovolání. Napadají v první řadě zákonnost nařízení likvidace dědictví, když dovozují, že některé přihlášené pohledávky „neexistují a byly pouze uměle vytvořeny za účelem předlužení dědictví“. Dovolatelé nesouhlasí ani s tím, že likvidace dědictví nadále probíhá i přes podané žaloby na vyloučení dotčených nemovitostí z nařízené likvidace, a dovozují, že „nebyly splněny podmínky pro nařízení dražby“ předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech, které „měly být již před úmrtím“ zůstavitele „ve výlučném vlastnictví“ M. T. na základě „platné“ dohody o vypořádání společného jmění manželů ze dne 16. 10. 2000, jež „pochybením Katastrálního úřadu a Finančního úřadu“ nenabyla účinnosti, přestože „byl i řádně a včas podán návrh na povolení vkladu vlastnického práva do katastru“, a které tedy „nemohly být ani zahrnuty do majetku patřícího do dědictví po zůstaviteli“, a že se odvolací soud s těmito námitkami „žádným způsobem nevypořádal“ a „ignoroval“ také „nově uváděné skutečnosti“ v podaných žalobách o vyloučení dotčených nemovitostí z majetkové podstaty dědictví, o kterých doposud nebylo rozhodnuto. Dovolatelé považují pokračování likvidace dědictví za „nesprávné“, neboť dovolatelka M. T. „projevila zájem“ odkoupit dotčené nemovitosti, a to na základě kupní smlouvy sjednané s notářkou JUDr. D. o odkoupení nemovitostí z volné ruky, nikoliv však za kupní cenu stanovenou notářkou, ale za cenu určenou soudním znalcem po odečtu jejích investic provedených do předmětných nemovitostí, poukazují na to, že došlo před nařízením dražby k porušení „zákonného předkupního práva“ M. T., pokládají postup soudní komisařky JUDr. E. D. za „nezákonný“, v jehož důsledku došlo k „porušení práva na vypořádání spoluvlastnictví podle § 142 odst. 1 obč. zák.“, a za „zmatečný“, neboť ohledně případného odkupu „spoluvlastnického podílu“ nebylo M. T. „vůbec umožněno“ jednat před soudem; odvolací soud se námitkami M. T. ohledně porušení jejího zákonného předkupního práva jako podílového spoluvlastníka „nezabýval“ a „nevypořádal“ a rozhodnutí odvolacího soudu tedy

je v této části „nepřezkoumatelné“. Dovolatelé dále odvolacímu soudu vytýkají závěr o tom, že „jsou ve stejném postavení jako osoby povinné“, a tedy že „neměli ani právo zúčastnit se dražby“. Mají za to, že jsou účastníky dědického řízení nadále i po nařízení likvidace dědictví, že při likvidaci dědictví „nejsou právními nástupci zůstavitele“, že zákaz osobě povinné nakládat se svým majetkem na dědice nedopadá, neboť nejsou v postavení dlužníka, a že by na základě takového výkladu „neměli žádná práva k majetku patřícímu do dědictví“ a bylo by jim „zamezeno uplatnit své zákonné předkupní právo a jiná práva spoluvlastníků“, jako tomu bylo v případě dovolatelky M. T., které „nebylo umožněno zúčastnit se nařízené dražby a uplatnit své předkupní právo“. Odvolací soud podle názoru dovolatelů M. T. a R. T. pochybil také při závěru o řádném doručení dražební vyhlášky těmto dovolatelům, když „doručení fikcí vyvěšením na úřední desce soudního exekutora nemůže být nikdy účinné“, protože M. T. a R. T. nemohli „předpokládat“ vyvěšení výzvy k vyzvednutí písemností, které nebylo možno zanechat v místě bydliště, na úřední desce „jim neznámého“ soudního exekutora, a v důsledku nedoručení dražební vyhlášky jim nebylo umožněno zúčastnit se dražby. Dovolatelé navrhli, aby odvolací soud změnil usnesení odvolacího soudu tak, že „se příklep neuděluje“, nebo aby usnesení odvolacího soudu a soudního exekutora zrušil a věc vrátil „soudní komisaře JUDr. E. D.“ k dalšímu řízení.

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

Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání proti pravomocnému usnesení odvolacího soudu bylo podáno oprávněnými osobami 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

V projednávané věci bylo pro rozhodnutí odvolacího soudu významné (mimo jiné) vyřešení otázky, jak se při likvidaci dědictví postupuje (ve smyslu ustanovení § 175u odst. 1 o. s. ř.) při zpeněžování jednotlivých věcí, práv a jiných majetkových hodnot v dražbě prováděné soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 zákona č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Vzhledem k tomu, že tato otázka procesního práva dosud nebyla v rozhodování dovolacího soudu vyřešena, dospěl Nejvyšší soud k závěru, že dovolání M. T., M. T. a R. T. 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 je opodstatněné.

Likvidace dědictví se v projednávané věci řídí, ačkoliv zůstavitel zemřel dne 13. 6. 2003, i v současné době zákonem č. 99/1963, občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů účinném – jak vyplývá z ustanovení čl. II. bodu 9 zákona č. 7/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, z ustanovení čl. II bodu 1 zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a z ustanovení čl. II bodu 1 zákona č. 396/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony – v době od 1. 9. 2009 do 31. 12. 2012 a zákonem č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů účinném – jak vyplývá z ustanovení čl. IV bodu 1 zákona č. 396/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony – do 31. 12. 2012.

Nařízení likvidace dědictví má za následek, že soud učiní opatření, aby veškerý majetek, o němž se podařilo zjistit, že patřil zůstaviteli, byl zpeněžen, a aby výtěžek získaný zpeněžením zůstavitelova majetku byl rozvržen mezi věřitele, kteří mají právo alespoň na částečné uspokojení svých pohledávek za zůstavitelem z rozdělované podstaty.

Způsoby, jimiž lze při likvidaci dědictví provést zpeněžení zůstavitelova majetku, jsou vypočteny v ustanovení § 175u odst. 1 o. s. ř. Jednotlivé věci, práva a jiné majetkové hodnoty lze zpeněžit podle ustanovení občanského soudního řádu o výkonu rozhodnutí prodejem movitých věcí, nemovitostí a podniku nebo ve veřejné dražbě prováděné podle zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění pozdějších předpisů, nebo v dražbě provedené soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. anebo prodejem mimo dražbu (srov. § 175u odst. 1, větu první, o. s. ř.). Likvidaci dědictví lze mimo dražbu provést také prodejem všeho nebo zbývajícího majetku jedinou smlouvou (srov. § 175u odst. 1, větu druhou, o. s. ř.). Úkony soudu při likvidaci dědictví provádí notář, který

byl soudem pověřen, aby jako soudní komisař provedl úkony v řízení o dědictví (srov. § 38 odst. 2 o. s. ř.). Úkony notáře, které provedl jako soudní komisař, se považují za úkony soudu (srov. § 38 odst. 3 o. s. ř.). Prodej mimo dražbu při likvidaci dědictví může notář uskutečnit jen se souhlasem soudu (srov. § 175zd odst. 2, větu první, o. s. ř.); zpeněžení jednotlivých věcí, práv a jiných majetkových hodnot jiným způsobem než prodejem mimo dražbu notář jako soudní komisař uskutečňuje, aniž by k tomu potřeboval souhlas soudu.

Soudní exekutor může provést dražbu movité či nemovité věci na návrh vlastníka či osoby oprávněné disponovat s věcí; přitom postupuje přiměřeně podle ustanovení exekučního řádu (srov. § 76 odst. 2 ex. ř.).

Dražba prováděná soudním exekutorem na návrh vlastníka nebo osoby oprávněné disponovat s věcí nepředstavuje exekuci k vynucení splnění povinnosti, kterou by povinnému uložilo vykonatelné rozhodnutí soudu nebo jiný exekuční titul; jde o tzv. další činnost exekutora (upravenou v Části první, Hlavě V exekučního řádu), o níž exekutor a „žadatel“ sepisují písemnou smlouvu (srov. § 74 odst. 3 ex. ř.). Podal-li návrh na provedení dražby (jako „žadatel“) notář jako soudní komisař při likvidaci dědictví, jedná se o právní prostředek zpeněžení movitých či nemovitých věcí patřících do zůstavitelova majetku (popřípadě do majetku jiné osoby, který lze použít k uspokojení zůstavitelových věřitelů) uskutečňovaný na základě smlouvy uzavřené mezi soudním exekutorem a notářem jako pověřeným soudním komisařem. Ustanovení exekučního řádu se proto při provedení dražby použijí jen přiměřeně, tedy jen tehdy a pouze tak, jak to odpovídá smyslu a účelu „smluvně“ dražby jakožto právního prostředku zpeněžení majetku; totéž platí o použití ustanovení občanského soudního řádu upravujících výkon rozhodnutí prodejem movitých věcí a nemovitostí, která se aplikují (ve smyslu ustanovení § 69 ex. ř.) při provádění exekuce prodejem movitých věcí a nemovitostí.

Účastníkem dražby prováděné při likvidaci dědictví soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. je nepochybně notář, jenž byl soudem pověřen, aby jako soudní komisař provedl úkony v řízení o dědictví, který podal u soudního exekutora návrh na provedení dražby a který tedy (jako „žadatel“) sjednal se soudním exekutorem o této jeho tzv. další činnosti smlouvu; v dražbě má postavení oprávněného.

Povinný v dražbě prováděné soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. nevystupuje, neboť při ní nejde – jak uvedeno již výše – o vymáhání splnění povinnosti. Postavení povinného tedy v dražbě nemají ani ti, o nichž bylo možné (v době do nařízení likvidace dědictví) mít důvodně za to, že jsou zůstavitelovými dědici, ani osoby, které popírají, že by zpeněžované movité a nemovité věci patřily zůstaviteli, popřípadě že by mohly být z jiného důvodu zpeněženy za účelem uspokojení zůstavitelových věřitelů.

Byla-li pravomocně nařízena likvidace dědictví, nelze již postupovat podle ustanovení § 175p až 175s o. s. ř. (srov. § 175t odst. 3 o. s. ř.). Vyplývá z toho

(mimo jiné), že po právní moci usnesení o nařízení likvidace dědictví již není možné vydat usnesení o dědictví, kterým by bylo potvrzeno nabytí dědictví jedinému dědici nebo kterým by bylo potvrzeno, že dědictví, které nenabyl žádný dědic, připadlo státu, nebo kterým by byla schválena dohoda o vypořádání dědictví nebo dohoda o přenechání předluženého dědictví věřitelům k úhradě dluhů anebo kterým by bylo potvrzeno nabytí dědictví podle dědických podílů, nedojde-li mezi dědici k dohodě (srov. § 175p a § 175q odst. 1 o. s. ř.), i kdyby vyšlo najevo, že dědictví není (a nikdy nebylo) předlužené nebo že nebyly splněny jiné předpoklady pro nařízení likvidace dědictví. Po právní moci usnesení o dědictví tu proto není nikdo, o kom by bylo možné mít důvodně za to, že je zůstavitelovým dědicem, i kdyby některým osobám (jinak) svědčilo dědění ze závěti nebo ze zákona, neboť je vyloučeno, aby kdokoliv z titulu dědického práva nabyl dědictví. Po pravomocném nařízení likvidace dědictví jsou tedy účastníky řízení pouze věřitelé, kteří soudy oznámili své pohledávky ve lhůtě určené v usnesení o nařízení likvidace dědictví, popřípadě též další osoby, o jejichž právech a povinnostech má být při likvidaci dědictví jednáno (srov. § 94 odst. 1, větu první, o. s. ř.), a již z povahy jejich účasti na řízení vyplývá, že nemohou mít v dražbě prováděné soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. postavení povinného.

Ten, kdo popírá, že určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota patřily do majetku zůstavitele nebo že by mohly být z jiného důvodu zpeněženy při likvidaci dědictví a výtěžek zpeněžení použit k uspokojení zůstavitelových věřitelů, musí své právo uplatnit samostatně, a to – s přihlédnutím k tomu, že zákonem není výslovně předepsán postup pro vyloučení věci, práva nebo jiné majetkové hodnoty ze zpeněžení při likvidaci dědictví – návrhem, kterým se bude u soudu, u něhož je vedeno příslušné řízení o dědictví, domáhat rozhodnutí, že označená věc, právo nebo jiná majetková hodnota nepatří do likvidace dědictví; dokud nebude o tomto návrhu pravomocně rozhodnuto, nesmí soud (notář jako soudní komisař) přistoupit ke zpeněžení takové věci, práva nebo jiné majetkové hodnoty podle ustanovení § 175u odst. 1 o. s. ř. Uvedené samozřejmě neplatí tehdy, jestliže za řízení o dědictví bylo o věci, právu nebo jiné majetkové hodnotě již dříve – zejména v souvislosti s vypořádáním společného jmění zůstavitele a jeho manžela podle ustanovení § 175l o. s. ř. nebo při rozhodování o obvyklé ceně majetku zůstavitele podle § 175o o. s. ř. – pravomocně rozhodnuto, že patří do majetku zůstavitele, nebo jestliže otázka vlastnictví zůstavitele (důvodu, v důsledku kterého určitá věc, právo nebo jiná majetková hodnota mohou být při likvidaci dědictví použity k uspokojení věřitelů zůstavitele, i když mu nepatřily) byla pravomocně vyřešena v jiném řízení, obojí samozřejmě za předpokladu, že pravomocné rozhodnutí je pro popírajícího závazné ve smyslu ustanovení § 159a o. s. ř. Z uvedeného je současně zřejmé, že postavení povinného není způsobitelným právním prostředkem pro uplatnění práva, které brání (by mohlo zabránit)

ve zpeněžení majetku při likvidaci dědictví v dražbě provedené soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř.

Průběh exekuce prodejem nemovitostí právní úprava rozděluje do několika relativně samostatných fází, v nichž se řeší vymezený (ucelený) okruh otázek; jde o fázi nařízení exekuce, určení ceny nemovitosti a jejího příslušenství, ceny závad a práv s nemovitostí spojených, určení závad, které prodejem v dražbě nezaniknou, a určení výsledné ceny, vydání dražební vyhlášky, provedení vlastní dražby a rozvrh rozdělované podstaty. Jednotlivé fáze jsou zpravidla završeny usnesením, jehož účinky vylučují možnost v další fázi znovu řešit otázky, o kterých již bylo pravomocně rozhodnuto. Jako dražitelé nemohou při dražbě vystupovat (mimo jiné) povinný a manžel povinného (srov. § 336h odst. 4 o. s. ř.).

Smysl (účel) zpeněžení majetku při likvidaci dědictví spočívá v tom, že majetek zůstavitele (případně též majetek jiných osob, může-li být použit k uspokojení zůstavitelových věřitelů) bude prodán a že výtěžek zpeněžení soud rozvrhne mezi věřitele, kteří mají právo na uspokojení svých pohledávek při likvidaci dědictví alespoň zčásti. „Přiměřenost“ postupu podle ustanovení exekučního řádu (§ 76 odst. 2 ex. ř.) při dražbě nemovitostí proto spočívá – s přihlédnutím ke smyslu (účelu) této dražby, provedené na návrh notáře jako soudního komisaře a na základě smlouvy uzavřené mezi soudním exekutorem a notářem – v aplikaci těch ustanovení, která upravují „technologie“ prodeje nemovitostí v dražbě a která vypořádávají věcná a nájemní práva, jež (případně) na nemovitostech vážnou.

Dražbu nemovitosti provedenou na návrh notáře jako soudního komisaře soudní exekutor zahájí oceněním a ohledáním nemovitosti (provedeným podle ustanovení § 66 odst. 5 ex. ř. a § 336 o. s. ř.), podle jejichž výsledků vydá usnesení o ceně (§ 336a odst. 1 až 3 o. s. ř.); usnesení o ceně soudní exekutor doručí notáři a osobám, o nichž je mu známo, že pro ně vážnou na nemovitosti práva a závady s nemovitostí spojená (§ 336a odst. 4 o. s. ř.). Od ocenění a ohledání nemovitosti a od vydání usnesení o ceně soudní exekutor upustí tehdy, nevyšlo-li najevo, že by na nemovitosti vážla práva a závady uvedená v ustanoveních § 336a odst. 1 písm.b) a c) a § 336a odst. 2 o. s. ř., a byla-li cena nemovitostí (jako podklad pro určení nejnižšího podání) sjednána ve smlouvě uzavřené mezi notářem a soudním exekutorem.

Po právní moci usnesení o ceně nebo na základě ceny nemovitosti sjednané s notářem soudní exekutor usnesením nařídí dražbu. Usnesení o dražební vyhlášce musí obsahovat údaje uvedené v ustanovení § 336b odst. 2 o. s. ř. s výjimkou upozornění podle ustanovení § 336b odst. 2 písm. i) o. s. ř. a výzvy podle ustanovení § 336b odst. 2 písm. j) o. s. ř.; výzva podle ustanovení § 336b odst. 2 písm. k) o. s. ř. se v dražební vyhlášce sice uvede, avšak nikoliv s poukazem na ustanovení § 267 o. s. ř., ale na návrh podaný u soudu, u něhož je vedeno příslušné řízení o dědictví, a požadavkem na rozhodnutí, že prodávaná nemovitost nepatří do likvidace dědictví.

Dražební vyhlášku soudní exekutor doručí příslušnému katastrálnímu úřadu a do vlastních rukou notáři a osobám, o nichž je mu známo, že mají k nemovitostem předkupní právo, věcné právo nebo nájemní právo; současně postupuje (může postupovat) podle ustanovení § 336c odst. 3 a 4 o. s. ř. a § 124 odst. 1 ex. ř. Proti dražební vyhlášce mohou podat odvolání jen notář a osoby, které mají k nemovitostem předkupní právo, věcné právo (s výjimkou práv zajišťujících pohledávky) nebo nájemní právo; přitom platí omezení odvolání uvedené v ustanovení § 336c odst. 5, větě druhé, o. s. ř.

Po právní moci usnesení o dražební vyhlášce soudní exekutor přistoupí k vlastní dražbě nemovitosti. Při dražbě lze uplatnit předkupní právo (způsobem uvedeným v ustanovení § 336e odst. 3 o. s. ř.) a požadavek na odročení dražby podle ustanovení § 336i odst. 1 o. s. ř. (bude-li zjištěno, že byl u soudu, u něhož je vedeno příslušné řízení o dědictví, podán návrh s požadavkem na rozhodnutí, že prodávaná nemovitost nepatří do likvidace dědictví, který není zjevně bezdůvodný). Dražba se koná, dokud dražitelé činí podání; dražitelé jsou vázáni svými podáními, dokud soud neudělí příklep.

Při udělení příklepu soudní exekutor postupuje podle ustanovení § 336j a § 336k o. s. ř.; usnesení o příklepu se ovšem doručuje pouze notáři, vydražiteli a dražitelům, kteří po udělení příklepu vznesli námítky. Odvolání proti usnesení o příklepu mohou podat kromě nich také osoby, které mají k nemovitostem předkupní právo, věcné právo (s výjimkou práv zajišťujících pohledávky) nebo nájemní právo, kterým nebyla doručena dražební vyhláška, jestliže se z tohoto důvodu nezúčastnily dražby.

Vlastní dražbu nemovitosti lze uskutečnit i elektronicky. Soudní exekutor v takovém případě postupuje podle § 336o o. s. ř.; ustanovení § 336o odst. 2 písm. f) o. s. ř. se nepoužije.

Převzetí nemovitosti a nabytí vlastnictví k nemovitosti vydražitelem se řídí ustanovením § 336l o. s. ř. Nejvyšší podání soudní exekutor odevzdá soudu (notáři jako soudnímu komisaři) ihned poté, co bylo zapláceno.

Nebylo-li při dražbě učiněno ani nejvyšší podání, soudní exekutor dražbu skončí. Další dražbu (ve smyslu ustanovení § 336m o. s. ř.) provede, jen jestliže to bylo ve smlouvě uzavřené s notářem sjednáno. Uskuteční-li se další dražba, použije se také ustanovení § 336n o. s. ř.; o závazcích tzv. obmeškalého vydražitele rozhodne soudní exekutor a rozdíl na nejvyšším podání se zaplatí soudu (notáři jako soudnímu komisaři).

V projednávané věci odvolací soud dovodil v souladu se zákonem, že „správnost rozhodnutí o nařízení likvidace dědictví nelze v tomto řízení již posuzovat“, neboť usnesení o nařízení likvidace dědictví nabylo právní moci a ve smyslu ustanovení § 175t odst. 3 o. s. ř. brání tomu, aby s majetkem zůstavitele (a dalším majetkem, který lze použít k uspokojení zůstavitelových věřitelů) bylo naloženo jinak, než jak to vyplývá z ustanovení § 175u a § 175v o. s. ř.

S odvolacím soudem lze souhlasit také v tom, že podání žaloby „o vyloučení předmětného spoluvlastnického podílu z exekuce nemá vliv na správnost provedené dražby“. Dovolací soud jen dodává, že otázka, zda předmětný (v dražbě prodáváný) spoluvlastnický podíl na nemovitostech patří do zůstavitelova majetku a zda tedy může být podle ustanovení § 175u odst. 1 o. s. ř. zpeněžen, byla „s konečnou platností“ již vyřešena pravomocnými usneseními Okresního soudu ve Zlíně ze dne 11. 7. 2008 a Krajského soudu v Brně ze dne 19. 3. 2009, která jsou pro dovolatele (jako účastníky řízení o dědictví do doby nařízení likvidace dědictví) ve smyslu ustanovení § 159a o. s. ř. závazná a která proto brání, aby tato otázka byla znovu posuzována (navíc před nepříslušnými soudy v tzv. sporném řízení podle Části třetí občanského soudního řádu), a že opakované námitky dovolatelů požadující „vyloučení předmětného spoluvlastnického podílu z exekuce“ představují jen příčinu průtahů ve zpeněžení tohoto majetku zůstavitele.

Odvolací soud však chybně dovodil, že dovolatelé mají (měli) v dražbě prováděné soudním exekutorem JUDr. M. R. „obdobné postavení jako povinný v exekučním řízení“, ačkoliv v dražbě prováděné soudním exekutorem podle ustanovení § 76 odst. 2 ex. ř. povinný nevystupuje; veden tímto chybným právním závěrem odvolací soud nesprávně vymezil práva a povinnosti dovolatelů, která jim přísluší při zpeněžování předmětného spoluvlastnického podílu na nemovitostech, neboť nemohou být založena na „obdobném postavení“, jaké má povinný v exekučním řízení, ale mohou mít původ pouze – jak vyplývá z výše uvedeného – v předkupním právu k prodávanému spoluvlastnickému podílu, popřípadě ve věcném právu (s výjimkou práv zajišťujících pohledávky) nebo nájemním právu k nemovitostem, anebo v právním postavení dražitelů, kteří vznesli námitky proti udělení příklepu. S přihlédnutím k ustanovení § 336h odst. 4 o. s. ř. pak nemůže obstát ani závěr odvolacího soudu o tom, že dovolatelka 1) se mohla (jako dražitelka) zúčastnit dražby konané dne 3. 4. 2013, neboť „nedošlo k vadám, které by způsobily, že se nemohla zúčastnit dražby“.

Z uvedeného vyplývá, že usnesení odvolacího soudu není správné; protože nejsou dány podmínky pro zastavení dovolacího řízení, pro odmítnutí dovolání, pro zamítnutí dovolání nebo pro změnu usnesení odvolacího soudu, Nejvyšší soud napadené usnesení zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.) a věc vrátil odvolacímu soudu (Krajskému soudu v Brně) k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2, věta první a druhá, o. s. ř.).

Na počátek ani běh promlčecí doby k uplatnění práva dražebníka, aby mu vydražitel uhradil část nákladů jím zmařené dražby a opakované dražby nepokrytou složenou dražební jistotou, nemá vliv okolnost, že byla podána žaloba o vyslovení neplatnosti dražby podle ustanovení § 24 odst. 3 zákona č. 26/2000 Sb. (ve znění pozdějších předpisů).

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2015,
sp. zn. 21 Cdo 1295/2014,
ECLI:CZ:NS:2015:21.CDO.1295.2014.1)

Žalobce se žalobou podanou u Okresního soudu v Olomouci dne 16. 4. 2012 domáhal, aby mu žalovaný zaplatil 1 158 812,15 Kč se „zákonným úrokem z prodlení“ od 24. 9. 2011 do zaplacení. Žalobu zdůvodnil zejména tím, že na základě smlouvy o provedení dobrovolné dražby, uzavřené dne 26. 8. 2008 mezi JUDr. J. V., správkyní konkursní podstaty úpadce S., a. s. v likvidaci, jako navrhovatelkou a žalobcem jako dražebníkem, byla dne 14. 10. 2008 provedena veřejná dobrovolná dražba, jejímž předmětem byly nemovitosti specifikované v dražební vyhlášce a označené jako „Hotel B.“, a že jejich vydražitelem se stal žalovaný, který učinil v dražbě nejvyšší podání ve výši 10 200 000 Kč a kterému byl udělen příklep, který však následně dražbu zmařil, neboť neuhradil v zákonné lhůtě cenu dosaženou vydražením. Dne 10. 3. 2009 byla provedena opakovaná dražba a vydražitelem předmětných nemovitostí se stala společnost A., spol. s r. o., která uhradila ve stanovené lhůtě cenu dosaženou vydražením ve výši 8 600 000 Kč. Žalobce vyúčtoval náklady zmařené první dražby a opakované dražby ve výši 1 158 812,15 Kč a k jejich částečné úhradě použil jistotu ve výši 500 000 Kč složenou žalovaným na první dražbu. Zbývající náklady ve výši 658 812,15 Kč vyúčtované žalovanému fakturou žalobce ze dne 13. 4. 2009 žalovaný neuhradil s tím, že tak „případně“ učiní podle výsledku sporu o neplatnost dražby provedené dne 14. 10. 2008, vedeného u Okresního soudu v Kutné Hoře. Vzhledem k tomu, že rozsudkem Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 7. 10. 2009 potvrzeným rozsudkem Krajského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2010 byla vyslovena neplatnost uvedené dražby, vrátil žalobce žalovanému dražební jistotu ve výši 500 000 Kč. Protože však byl uvedený rozsudek Krajského soudu v Praze zrušen rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2011 a protože Krajský soud v Praze poté rozsudkem ze dne 24. 8. 2011 žalobu o vyslovení neplatnosti dražby zamítl, žalobce dopisem ze dne 10. 11. 2011 vyzval žalovaného v souladu s ustanovením § 28 odst. 3 a 4 zákona o veřejných dražbách k úhradě částky 1 158 812,15 Kč; tuto výzvu si však žalovaný ani jeho jednatel nevyzvedli.

O k r e s n í s o u d v Olomouci rozsudkem ze dne 28. 3. 2013 žalobu zamítl a rozhodl, že žalobce je povinen zaplatit žalovanému na náhradě nákladů řízení 72 817,80 Kč k rukám advokáta Mgr. M. N. Dospěl k závěru, že nárok žalobce na úhradu nákladů zmařeně a opakované dražby je promlčen, neboť tříletá promlčecí lhůta podle ustanovení § 101 obč. zák. počala běžet nejpozději dne 11. 3. 2009, tedy dnem následujícím po konání opakované dražby, kdy žalobce mohl své právo na zaplacení nákladů zmařeně a opakované dražby uplatnit u soudu, a uplynula nejpozději dne 11. 3. 2012. Nepřisvědčil názoru žalobce, že své právo nemohl „soudně uplatnit“ z důvodu probíhajícího řízení o vyslovení neplatnosti dražby vedeného u Okresního soudu v Kutné Hoře, neboť zahájení řízení o vyslovení neplatnosti dražby nezakládá ve vztahu k řízení o zaplacení nákladů předmětných dražeb překážku litispendence, žalobce mohl „příslušnou žalobou“ uplatnit svůj nárok u soudu a řízení mohlo být případně přerušeno do skončení řízení o neplatnost dražby. Námitku promlčení vznesenou žalovaným neshledal v rozporu s dobrými mravy, neboť skutečnost, že žalobce nepodal žalobu již před uplynutím promlčecí doby, nelze přičíst k tíži žalovaného. Uzavřel, že vzhledem k důvodně vznesené námitce promlčení „již dále nezkoumal, zda uplatňované právo žalobce existuje či nikoliv“.

K odvolání žalobce K r a j s k ý s o u d v Ostravě – pobočka v Olomouci rozsudkem ze dne 28. 11. 2013 potvrdil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o věci samé, změnil jej ve výroku o nákladech řízení tak, že žalobce je povinen zaplatit žalovanému na náhradě nákladů řízení 64 082 Kč k rukám advokáta Mgr. M. N., a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení. Shodně se soudem prvního stupně dospěl k závěru, že tříletá promlčecí doba začala běžet následující den po konání opakované dražby, která proběhla dne 10. 3. 2009, a uplynula tak nejpozději dnem 11. 3. 2012, a že proto za situace, kdy žaloba byla podána u soudu prvního stupně až dne 16. 4. 2012, došlo k promlčení nároku žalobce. Neshledal správným názor žalobce, že zákon spojuje počátek běhu promlčecí doby s „výzvou dražebníka“, neboť to, že ustanovení § 28 odst. 4 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, uvádí, že vydražitel, který způsobil zmaření dražby, je povinen uhradit část nákladů dražby, kterou nepokrývá dražební jistota jím složená, na vyzvání dražebníka, „nic nemění na skutečnosti, že promlčecí doba běží ode dne, kdy mohlo být právo vykonáno poprvé“.

Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání. Namítá, že závěr odvolacího soudu, že nároky žalobce se promlčely ve lhůtě tří let ode dne konání opakované dražby, která proběhla dne 10. 3. 2009, „nemá oporu“ v zákoně č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ani v jiném právním předpisu. Uvádí, že vyzval žalovaného k úhradě té části nákladů dražby, kterou nepokrývala dražební jistota, fakturou, s tím, aby zaplatil částku 658 812,15 Kč ve lhůtě splatnosti do 27. 4. 2009, a že proto promlčecí doba začala běžet dne

28. 4. 2009, tedy poté, kdy žalovaný ve lhůtě splatnosti vyúčtovanou částku neuhradil. Má za to, že počátek běhu promlčecí lhůty dne 11. 3. 2009 se týká „práva žalobce vyúčtovat náklady zmařené dražby a opakované dražby žalovanému“ a že tedy 11. 3. 2009 počala běžet „(první) promlčecí doba, ve které měl žalobce uplatnit u žalovaného nárok na zaplacení nákladů dražby“. Jiná je však podle názoru dovolatele situace v případě „nároku žalobce vůči žalovanému na vlastní úhradu vyúčtovaných nákladů zmařené a opakované dražby“, neboť ustanovení § 28 odst. 4 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, spojuje počátek běhu promlčecí doby s „výzvou dražebníka“, kterému tak dává právo „stanovit splatnost pohledávky“, a proto „promlčecí doba (druhá) týkající se nároku žalobce vůči žalovanému na zaplacení vyúčtovaných nákladů zmařené a opakované dražby“ počala běžet poté, kdy žalovaný ve lhůtě stanovené ve výzvě žalobce neuhradil náklady obou dražeb. Uvedl, že promlčecí doba co do částky 658 812,15 Kč podle jeho názoru začala běžet dne 28. 4. 2009 a skončila dne 28. 4. 2012 (žaloba tedy byla dne 16. 4. 2012 podána před skončením promlčecí doby) a že promlčecí doba co do částky 1 158 812,15 Kč začala „nově“ běžet na základě výzvy ze dne 10. 11. 2011 a neskončila dříve, než byla podána žaloba. Dodal, že promlčecí doba mohla začít běžet až dnem právní moci rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 24. 8. 2011, kterým bylo „postaveno najisto“, že veřejná dražba ze dne 14. 10. 2008 je platná. Žalobce navrhl, aby dovolací soud změnil napadený rozsudek odvolacího soudu tak, že se žalobě vyhovuje.

Nejvyšší soud dovolání žalobce z části zamítl, ve zbývajících částí rozhodnutí soudů obou stupňů zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) věc projednal podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013, neboť řízení ve věci 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.).

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 dovo-

cím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

Z hlediska skutkového stavu bylo v projednávané věci mimo jiné zjištěno (správnost skutkových zjištění soudů přezkumu dovolacího soudu – jak vyplývá z ustanovení § 241a odst. 1 a § 242 odst. 3, věty první, o. s. ř. – nepodléhá), že mezi žalobcem jako dražebníkem a JUDr. J. V., správkyní konkursní podstaty úpadce S., a. s. v likvidaci, jako navrhovatelem, byla dne 26. 8. 2008 uzavřena smlouva o provedení veřejné dobrovolné dražby, jejímž předmětem byly pozemky parcela č. st. 1828, zastavěná plocha a nádvoří, parcela č. 1829, ostatní plocha, zeleň, a budova č. p. 590 postavená na pozemku parcela č. 1828, zastavěná plocha a nádvoří, vše v katastrálním území Z. n. S. Žalovaný, který složil jistotu ve výši 500 000 Kč a který se na základě dražby konané dne 14. 10. 2008 stal vydražitelem předmětných nemovitostí, nezaplatil cenu dosaženou vydražením ve výši 10 200 000 Kč ve stanovené lhůtě šedesáti dnů od skončení dražby. V opakované dražbě konané dne 10. 3. 2009 předmětné nemovitosti vydražila společnost A., spol. s r. o., za cenu 8 600 000 Kč. Žalobce vystavil žalovanému dne 13. 4. 2009 fakturu na částku 658 812,15 Kč představující celkové náklady dražby a náklady opakované dražby po odečtení složené jistoty ve výši 500 000 Kč a splatnou (podle údaje na faktuře) dne 27. 4. 2009. Žalovaný tyto náklady neuhradil s odkazem na řízení o vyslovení neplatnosti dražby konané dne 14. 10. 2008, které probíhalo u Okresního soudu v Kutné Hoře. Rozsudkem Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 7. 10. 2009, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Praze ze dne 24. 8. 2011, který nabyl právní moci dne 23. 9. 2011, byla žaloba o neplatnost dražby zamítnuta. Žalobce přípisem ze dne 10. 11. 2011 vyzval žalovaného k úhradě nákladů zmařené dražby konané dne 14. 10. 2008 a opakované dražby konané dne 10. 3. 2009 v celkové výši 1 158 812,15 Kč. V řízení, v němž se žalobce domáhá po žalovaném zaplacení této částky a které bylo zahájeno podáním žaloby u soudu prvního stupně dne 16. 4. 2012, žalovaný vznesl námitku promlčení.

Za tohoto skutkového stavu závisí napadený rozsudek odvolacího soudu mimo jiné na vyřešení otázky hmotného práva, kdy začíná běžet promlčecí doba k uplatnění nároku dražebníka vůči vydražiteli, který zmařil veřejnou dobrovolnou dražbu, na úhradu nákladů zmařené dražby a na úhradu nákladů opakované dražby. Protože tato právní otázka v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, je dovolání proti rozsudku odvolacího soudu 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 zčásti opodstatněné.

Projednávanou věc je třeba i v současné době posuzovat – s ohledem na dobu konání zmařené veřejné dobrovolné dražby a opakované dražby – podle záko-

na č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění zákonů č. 120/2001 Sb., č. 517/2002 Sb., č. 257/2004 Sb., č. 181/2005 Sb., č. 377/2005 Sb., č. 56/2006 Sb., č. 315/2006 Sb., č. 110/2007 Sb. a č. 296/2007 Sb., tedy ve znění účinném do 30. 6. 2009 (dále jen „zákon o veřejných dražbách“), a podle zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, účinného do 31. 12. 2013.

Podle ustanovení § 28 odst. 3 zákona o veřejných dražbách je-li dražba zmařena vydražitelem, dražební jistota složená vydražitelem včetně jejího příslušenství se použije na náklady zmařené dražby. Koná-li se opakovaná dražba, zúčtuje se zbývající část dražební jistoty složené vydražitelem, který způsobil zmaření dražby, na náklady opakované dražby. Po úhradě nákladů dražby a opakované dražby se zbývající část vrátí vydražiteli, který způsobil zmaření dražby.

Podle ustanovení § 28 odst. 4 zákona o veřejných dražbách vydražitel, který způsobil zmaření dražby, je povinen na vyzvání dražebníka uhradit tu část nákladů dražby, kterou nepokrývá dražební jistota jím složená; to platí i pro náklady opakované dražby konané v důsledku zmaření předchozí dražby vydražitelem.

Podle ustanovení § 2 písm. n) zákona o veřejných dražbách se zmařením dražby rozumí neuhrzení ceny vydražitelem ve stanovené lhůtě.

Podle ustanovení § 2 písm. m) zákona o veřejných dražbách se náklady dražby rozumí odměna dražebníka a náklady účelně vynaložené dražebníkem na materiální a organizační zabezpečení přípravy a průběhu dražby; mezi náklady účelně vynaložené dražebníkem patří i přiměřené náklady na zabezpečení informovanosti o dražbě, včetně informací v tisku, a náklady na uveřejnění dražební vyhlášky způsobem v místě obvyklým, jakož i náklady vynaložené dražebníkem na zvýšení jeho pojistného za pojištění odpovědnosti za škodu, pokud s ohledem na hodnotu dražené věci bylo nutno sjednat zvýšení pojistného dražebníka o více než 10 % původního pojistného.

Podle ustanovení § 65 zákona o veřejných dražbách právní vztahy upravené v tomto zákoně se řídí občanským zákoníkem, pokud není stanoveno jinak.

Podle ustanovení § 100 odst. 1 obč. zák. právo se promlčí, jestliže nebylo vykonáno v době v tomto zákoně stanovené (§ 101 až § 110 obč. zák.); k promlčení soud přihlédne jen k námitce dlužníka; dovolá-li se dlužník promlčení, nelze promlčené právo věřiteli přiznat.

Podle ustanovení § 100 odst. 2 obč. zák. se promlčují všechna práva majetková s výjimkou práva vlastnického.

Podle ustanovení § 101 obč. zák. pokud není v dalších ustanoveních uvedeno jinak, je promlčecí doba tříletá a běží ode dne, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé.

Institut promlčení slouží k tomu, aby věřitel nebo jiná osoba, které svědčí subjektivní právo (nárok), přistupovali k výkonu svého práva včas (co nejdříve), neboť po uplynutí času stanoveného pro výkon (uplatnění) nároku se poskytuje

dlužníku (nebo jiné povinné osobě) právo vznést námitku promlčení. Důvodným uplatněním této námitky – jak se obecně uznává v české právní teorii a v soudní praxi – sice právo nezaniká, avšak ztrácí způsobilost být soudně nebo jinak mocensky vykonatelné; po uplatnění námitky promlčení právo přetrvává jen ve formě tzv. naturální obligace, která není vynutitelná, avšak uspokojení (dobrovolné splnění) promlčeného práva nezakládá bezdůvodné obohacení (srov. § 455 odst. 1 obč. zák.). Institut promlčení je v tomto smyslu právním prostředkem obrany dlužníka (jiné povinné osoby) proti tomu, aby nebyl vystaven po časově neomezenou dobu – i s přihlédnutím k tomu, že s uplynutím delší doby jsou zpravidla spojeny nejistota a pochybnosti o právním postavení účastníků právního vztahu – nebezpečí vymáhání svých dluhů a jiných právních povinností.

K uspokojení práva dražebníka, aby mu vydražitel, který způsobil zmaření dražby, uhradil náklady dražby a (konala-li se) opakované dražby, slouží především – jak vyplývá z ustanovení § 28 odst. 3 zákona o veřejných dražbách – dražební jistota složená vydražitelem. Nepostačuje-li složená dražební jistota k úhradě těchto nákladů, je dražebník oprávněn vyzvat vydražitele k úhradě jejich zbývající části. Právo dražebníka, aby mu vydražitel, který způsobil zmaření dražby, uhradil část nákladů dražby a opakované dražby, kterou nepokrývá dražební jistota složená vydražitelem, vyplývající z ustanovení § 28 odst. 4 zákona o veřejných dražbách, je majetkovým právem, které podléhá promlčení (srov. § 100 odst. 2 obč. zák.). Promlčuje se ve tříleté promlčecí době (bylo-li však právo přiznáno pravomocným rozhodnutím soudu nebo jiného orgánu, promlčuje se za deset let ode dne, kdy mělo být podle rozhodnutí plněno /§ 110 odst. 1, věta první, obč. zák./, a v případě, že právo bylo vydražitelem písemně uznáno co do důvodu a výše, promlčuje se za deset let ode dne, kdy k uznání došlo, nebo, byla-li v uznání uvedena lhůta k plnění, od uplynutí této lhůty /§ 110 odst. 1, věta druhá, obč. zák./), která běží ode dne, kdy právo mohlo být vykonáno poprvé. Právo dražebníka na úhradu části nákladů dražby nepokryté dražební jistotou může být vykonáno poprvé následujícího dne po zmaření dražby vydražitelem (tj. po marném uplynutí lhůty stanovené vydražiteli k uhrazení ceny dosažené vydražením) a právo dražebníka na úhradu části nákladů opakované dražby nepokryté dražební jistotou může být vykonáno poprvé následujícího dne po konání opakované dražby, neboť v těchto dnech je dražebník oprávněn poprvé vyzvat vydražitele k úhradě části nákladů dražby (opakované dražby) nepokryté dražební jistotou a této úhrady se po něm domáhat.

Na počátek ani běh promlčecí doby k uplatnění práva dražebníka, aby mu vydražitel uhradil část nákladů jím zmařené dražby a opakované dražby nepokrytou složenou dražební jistotou, nemá vliv okolnost, že byla podána žaloba o vyslovení neplatnosti dražby podle ustanovení § 24 odst. 3 zákona o veřejných dražbách. I když výsledek řízení o neplatnost dražby může být pro posouzení uvedeného práva dražebníka významný (v případě neplatnosti dražby by nemoh-

lo dojít k jejímu zmaření, a dražebník by proto neměl právo na úhradu nákladů zmařené dražby a opakované dražby) a, i když neplatnost dražby soud nemůže posuzovat v jiném řízení než v řízení podle ustanovení § 24 odst. 3 zákona o veřejných dražbách, a to ani jako otázku předběžnou (srov. například odůvodnění rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2006, sp. zn. 21 Cdo 32/2005, který byl uveřejněn pod č. 97 v časopise Soudní judikatura, ročník 2006, nebo rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 11. 2. 2010, sp. zn. 21 Cdo 4022/2008), je z hlediska počátku a běhu promlčecí doby k uplatnění práva dražebníka na úhradu části nákladů zmařené dražby a opakované dražby rozhodující, kdy toto právo mohlo být vykonáno poprvé.

V projednávané věci promlčecí doba k uplatnění práva žalobce na úhradu části nákladů dražby konané dne 14. 10. 2008, která nebyla pokryta dražební jistotou složenou žalovaným, začala běžet dne 14. 12. 2008, který byl dnem následujícím po marném uplynutí lhůty stanovené žalovanému jako vydražiteli k uhrazení ceny dosažené vydražením (šedesáti dnů od skončení dražby) a kdy žalobce mohl poprvé vyzvat žalovaného k úhradě části nákladů dražby nepokryté dražební jistotou a této úhrady se po něm domáhat. Promlčecí doba k uplatnění práva žalobce na úhradu části nákladů opakované dražby, která nebyla pokryta složenou dražební jistotou, začala běžet následujícího dne po jejím konání, tj. dne 11. 3. 2009, neboť toho dne byl žalobce oprávněn – jak vyplývá z výše uvedeného – poprvé vyzvat žalovaného k úhradě části nákladů opakované dražby nepokryté dražební jistotou a této úhrady se po něm domáhat. Protože tříletá promlčecí doba k uplatnění práva žalobce na úhradu části nákladů dražby a opakované dražby ve výši 658 812,15 Kč, která nebyla pokryta dražební jistotou složenou žalovaným ve výši 500 000 Kč, uplynula nejpozději dne 12. 3. 2012 (srov. § 122 odst. 2 a 3 obč. zák.) a protože žalobce toto právo uplatnil žalobou podanou u Okresního soudu v Olomouci až dne 16. 4. 2012, je správný závěr soudů, že došlo k promlčení práva žalobce na uvedenou úhradu ve výši 658 812,15 Kč, a že mu proto vzhledem k námitce promlčení vznesené žalovaným nelze toto právo přiznat.

Za správný však nelze považovat závěr soudů, že promlčeno je i právo žalobce na úhradu zbývající části nákladů dražby a opakované dražby ve výši 500 000 Kč, jež byla pokryta složenou dražební jistotou, kterou žalobce podle svého tvrzení vrátil žalovanému poté, co rozsudkem Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 7. 10. 2009 potvrzeným rozsudkem Krajského soudu v Praze ze dne 3. 3. 2010 byla vyslovena neplatnost dražby konané dne 14. 10. 2008, a k jejímuž zaplacení žalobce vyzval žalovaného poté, co byl uvedený rozsudek Krajského soudu v Praze zrušen rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 26. 5. 2011 a co Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 24. 8. 2011 rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalobu o vyslovení neplatnosti dražby zamítl.

Dražební jistota ve výši 500 000 Kč složená žalovaným byla v posuzovaném případě použita v souladu s ustanovením § 28 odst. 3 zákona o veřejných draž-

bách na náklady dražby zmařené žalovaným a na náklady opakované dražby. Protože právo žalobce, aby mu žalovaný, který způsobil zmaření dražby, uhradil náklady dražby a opakované dražby, tím bylo v rozsahu částky 500 000 Kč uspokojeno, nemohl se žalobce tohoto práva v rozsahu uvedené částky úspěšně domáhat. Nemohl-li žalobce právo na úhradu části nákladů dražby a opakované dražby pokryté složenou dražební jistotou vykonat (uplatnit je u soudu), nemohla ani začít po zmaření dražby a po jejím opakování běžet promlčecí doba k uplatnění tohoto práva. Běh promlčecí doba k uplatnění uvedeného práva žalobce lze spojovat až s vrácením dražební jistoty žalovanému, neboť – došlo-li vskutku k jejímu vrácení – teprve poté se žalobce mohl po žalovaném domáhat úhrady zbývající části nákladů dražby a opakované dražby ve výši 500 000 Kč, která nadále nebyla pokryta složenou dražební jistotou. Tím, kdy byla dražební jistota žalovanému vrácena, se však soudy – vedeny nesprávným právním názorem, že promlčecí doba k uplatnění práva žalobce na úhradu veškerých nákladů dražby a opakované dražby (tedy i těch, které byly pokryty složenou dražební jistotou) začala běžet již následujícího dne po konání opakované dražby – nezabývaly.

Z uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu je z hlediska uplatněných dovolacích důvodů správný v části, ve které byl rozsudek soudu prvního stupně potvrzen ve výroku o zamítnutí žaloby co do 658 812,15 Kč s úroky z prodlení. Protože nebylo zjištěno, že by rozsudek odvolacího soudu byl postižen 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 v této části podle ustanovení § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Protože v části, ve které byl rozsudek soudu prvního stupně potvrzen ve výroku o zamítnutí žaloby co do 500 000 Kč s úroky z prodlení, rozsudek odvolacího soudu – jak vyplývá z výše uvedeného – správný není a protože nejsou podmínky pro zastavení dovolacího řízení, pro odmítnutí dovolání, pro zamítnutí dovolání a ani pro změnu rozsudku odvolacího soudu v této části, Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu v uvedené části (spolu s akcesorickými výroky o náhradě nákladů řízení) zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.). Vzhledem k tomu, že důvody, pro které byl zrušen rozsudek odvolacího soudu, platí i na rozsudek soudu prvního stupně, zrušil Nejvyšší soud ve výroku o zamítnutí žaloby co do 500 000 Kč s úroky z prodlení a ve výroku o náhradě nákladů řízení rovněž toto rozhodnutí a věc v tomto rozsahu vrátil soudu prvního stupně (Okresnímu soudu v Olomouci) k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2, věta druhá, o. s. ř.).

Motorové vozidlo je v provozu i tehdy, jestliže v důsledku selhání řidiče vytvoří překážku pro ostatní účastníky provozu (i provozu jiného druhu), která pro ně představuje bezprostřední nebezpečí kolize, a to bez ohledu na skutečnost, zda je v okamžiku škodné události v chodu motor takového vozidla nebo zda se vozidlo stalo bezprostředně před škodnou událostí nepojídným a z jakých důvodů.

Selháním řidiče se rozumí jakékoliv volní i mimovolní chování, jež je v příčinné souvislosti se vznikem škody, od úmyslného jednání (sebevražedný pokus, útok vozidlem, záměrné poškození vozidla), přes nedbalostní jednání (běžné nehody způsobené porušením pravidel silničního provozu), až po nezaviněná jednání (nezvládnutí složité dopravní situace, zdravotní indispozice).

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 3. 2015,
sp. zn. 25 Cdo 3925/2013,
ECLI:CZ:NS:2015:25.CDO.3925.2013.1)

Žalobce se po žalovaných domáhá náhrady škody ve výši 20 977 689,54 Kč s příslušenstvím, která mu vznikla v souvislosti se střetem vlaku R 784 (dále jen „vlak“) s osobním automobilem AUDI A 8 (dále jen „vozidlo“) dne 19. 3. 2007 na železničním přejezdu v kilometru 451,415 mezi železničními stanicemi Vraňany a Dolní Beřkovice (dále jen „železniční přejezd“).

O b v o d n í s o u d pro Prahu I mezitímním a částečným rozsudkem ze dne 25. 7. 2012 rozhodl o nároku žalobce tak, že vůči žalovanému 1) je nárok z 25 % po právu (výrok I), vůči žalovanému 2) je nárok z 15 % po právu (výrok II), vůči žalovanému 3) je nárok z 5 % po právu (výrok III), vůči žalovanému 4) je nárok z 5 % po právu (výrok IV), ve zbývajících 50 % není nárok vůči žalovaným 1), 2), 3) a 4) po právu (výrok V), vůči žalovanému 5) žalobu zamítl (výrok VI) a rozhodl o nákladech řízení ve vztahu mezi žalobcem a žalovaným 5) (výrok VII). Vyšel ze zjištění, že žalovaný 2) dne 19. 3. 2007 najel vozidlem na železniční přejezd a dále do kolejiště za účelem poškození jeho podvozku, z kolejiště již však nedokázal vyjet ven a vozidlo zde zůstalo šikmo stát. Žalovaný 4) následně ve 21:13 hodin oznámil dopravní nehodu Policii ČR, ta telefonicky oznámila překážku železničního provozu výpravčímu železniční stanice Vraňany a dostavila se na místo nehody. Výpravčí oznámení Policie ČR nesprávně vyhodnotil a nařídil zastavení železničního provozu na jiné trati. V 21:29 hodin došlo ke střetu vlaku s vozidlem, vlak vykolejil a provoz na trati byl zastaven. Soud shledal podíl žalobce na vzniklé škodě podle § 441 a § 431 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, účinného do 31. 12. 2013, v roz-

sahu 50 %, neboť žalobce neměl ve svých předpisech systém jednoznačné identifikace železničních přejezdů a jeho zaměstnanec výpravčí L. T. po nesprávném vyhodnocení informace od policie uzavřel nesprávnou trať, za což byl odsouzen pro trestný čin obecného ohrožení z nedbalosti. Žalovaný 1) je povinen plnit jako pojistitel vozidla podle zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla, neboť se vozidlo dostalo do kolejiště v důsledku svého provozu, jednalo se tudíž o škodu způsobenou provozem motorového vozidla ve smyslu § 427 obč. zák. Odpovědnost žalovaných 2), 3) a 4) posoudil podle § 420 obč. zák., jelikož se dopustili protiprávního jednání v příčinné souvislosti se škodou. Porušili § 4a odst. 1 zákona č. 266/1994 Sb., o drahách. Žalovaný 2) byl shledán vinným trestným činem pojistného podvodu ve stadiu pokusu a trestným činem obecného ohrožení z nedbalosti. Žalovaní 3) a 4) byli odsouzeni za pomoc k pokusu trestného činu pojistného podvodu, když se za odměnu podíleli na trestné činnosti žalovaného 2). Soud postupoval podle § 438 odst. 2 obč. zák., tedy určil povinnost k plnění žalovaných jako dílčí podle poměrů uvedených výše, a to s ohledem na odlišnost právního posouzení nároku ve vztahu k jednotlivým žalovaným, rozličné motivy a závažnost jednání žalovaných 2), 3) a 4) a nemožnost žalovaného 1) ovlivnit jednání ostatních žalovaných. Ve vztahu k žalovanému 5) soud žalobu zamítl pro promlčení nároku.

K odvolání žalobce a žalovaného 1) změnil M ě s t s k ý s o u d v Praze rozsudkem ze dne 19. 6. 2013 rozsudek soudu prvního stupně ve výroku I tak, že se žaloba ve vztahu k žalovanému 1) zamítá a ve vztahu mezi žalobcem a žalovaným 1) nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení před soudy obou stupňů (výrok I), dále ve výroku II tak, že nárok žalobce vůči žalovanému 2) je po právu v rozsahu 65 % (výrok II), a ve výroku V tak, že nárok žalobce vůči žalovaným 2), 3) a 4) není v rozsahu 25 % po právu (výrok IV). Ve výrocích III a IV rozsudek soudu prvního stupně potvrdil (výrok III). Odvolací soud vycházel ze skutkových zjištění učiněných soudem prvního stupně, která považoval za dostatečná. Souhlasil se závěry soudu prvního stupně, pokud jde o odpovědnost žalovaných 2), 3) a 4), nikoliv však již s mírou jejich účasti a spoluzavinění žalobce na vzniklé škodě. Posoudil, že nejvyšší podíl odpovědnosti nese žalovaný 2), který byl iniciátorem trestného jednání, sám umístil vozidlo v kolejišti a v konečné fázi trestného jednání nebral v úvahu varování a nabádání k upuštění od jednání ze strany žalovaných 3) a 4), navíc má bohatou trestnou minulost. Naopak žalovaní 3) a 4) se na škodě podíleli v podstatně nižší míře, s trestným jednáním žalovaného 2) sice souhlasili a pomáhali mu, avšak v konečné fázi jej nabádali k upuštění od dokonání skutku, žalovaný 4) poté ohlásil situaci Policii ČR. K míře spoluzavinění žalobce odvolací soud uvedl, že je třeba zvažovat prvotní protiprávní jednání žalovaných 2), 3) a 4), bez kterého by nebylo nutno vůbec uvažovat nedbalostní jednání zaměstnance žalobce, jež bylo tudíž až následkem úmyslného trestného jednání žalovaných 2), 3) a 4). S ohledem na

výše uvedené určil míru podílu na škodě u žalovaného 2) na 65 % a míru spoluzavinění žalobce na 25 %, v otázce podílu na škodě u žalovaných 3) a 4) se ztotožnil s názorem soudu prvního stupně o 5% účasti. Odlišně však odvolací soud posoudil důvodnost nároku vůči žalovanému 1). Uzavřel, že „prvý žalovaný“ (pozn. správně má být žalovaný 2/) vozidlo zcela vědomě ponechal v kolejišti s úmyslem dále jej neprovozovat, vozidlo nebylo připraveno ani připravováno k uvedení do výkonu své činnosti jakožto motorové vozidlo. Nejednalo se tudíž o provoz dopravního prostředku podle § 427 obč. zák. Uvedený závěr přijal s odkazem na rozsudek bývalého Nejvyššího soudu ČSR ze dne 31. 5. 1974, sp. zn. 2 Cz 10/74, uveřejněný pod č. 39/1975 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek. Dále odvolací soud citoval rozhodnutí bývalého Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 18. 1. 1939, Rv I 373/38 (Vážný 17185), přičemž konstatoval odlišnost posuzovaného případu od citovaného rozhodnutí.

Rozsudek odvolacího soudu napadli dovoláním žalobce a žalovaný 2).

Žalovaný 2) napadá rozhodnutí ve výrocích I, II a IV z důvodu nesprávného právního posouzení věci podle § 241a odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, a to jak nesprávného právního posouzení otázky hmotného práva, tak i otázky práva procesního. Přípustnost dovolání dovozuje z ustanovení § 237 o. s. ř. Namítá nesprávný výklad pojmu „provoz motorového vozidla“, když v daném případě bylo vozidlo v provozu podle § 427 odst. 2 obč. zák. a jednalo se tudíž o střet provozů podle § 431 obč. zák. Odvolacím soudem citovaný prvo-republikový judikát dopadá právě na řešenou situaci a podporuje závěry soudu prvního stupně. Dále žalovaný 2) namítá procesní pochybení odvolacího soudu, konkrétně překvapivost rozhodnutí a porušení zásady dvojinstančnosti řízení. Nakonec namítá, že se odvolací soud nedostatečně zabýval spoluzaviněním žalobce, kdy lze hovořit dokonce o jeho výlučné odpovědnosti, jelikož jednáním jeho zaměstnance došlo k přerušení příčinné souvislosti mezi škodou a jednáním žalovaných 2), 3) a 4). Navrhuje zrušení rozsudku odvolacího soudu.

Žalobce vznáší v rámci svého dovolání právní otázku výkladu pojmu „provoz motorového vozidla“, když má za to, že se v daném případě jednalo o provoz motorového vozidla a vzniklá škoda byla výsledkem střetu dvou provozů ve smyslu § 431 obč. zák. Žalovaný 2) neměl v úmyslu vozidlo trvale zanechat v kolejišti a dále jej neprovozovat, nýbrž pouze vozidlo poškodit a poté odjet, vozidlo zaklíněné v kolejišti tedy nepřestalo být v provozu. Poukazuje na charakter objektivní povinnosti pojistitele nahradit škodu způsobenou provozem vozidla a zdůrazňuje smysl a účel právní úpravy pojištění odpovědnosti za újmu způsobenou provozem vozidla. Přípustnost dovolání spatřuje podle § 237 o. s. ř. v odchýlení se od ustálené rozhodovací praxe odvolacího soudu odvolacím soudem, popřípadě v nutnosti posouzení již vyřešené právní otázky dovolacím soudem jinak.

K dovolání žalobce i žalovaného 2) se vyjádřil žalovaný 1). Ztotožňuje se s právním posouzením otázky provozu motorového vozidla odvolacím soudem,

nepovažuje se za pasivně legitimovaného a navrhuje obě dovolání zamítnout. Podle jeho názoru nebyla škoda vyvolána zvláštní povahou provozu vozidla, které v době střetu s vlakem již v provozu nebylo. Žalovaný 2) zcela vědomě ponechal vozidlo v kolejišti s úmyslem jej dále neprovozovat. Naopak škoda byla důsledkem úmyslné trestné činnosti žalovaných 2), 3) a 4), nejednalo se o standardní dopravní nehodu. Taktéž se nemůže jednat o střet provozů podle § 431 obč. zák., když není splněna podmínka, že řidič nechal vozidlo stát při zachování možnosti v případě potřeby zasáhnout. Obdobný případ, kdy nešlo o střet provozů, byl řešen Nejvyšším soudem pod sp. zn. 25 Cdo 1462/2003.

K dovolání žalobce se vyjádřil taktéž žalovaný 2), který odkázal na své vlastní dovolání.

Nejvyšší soud dovolání žalovaného odmítl a rozhodnutí odvolacího soudu ve výroku I zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z o d ů v o d n ě n í :

Rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení se podává z čl. II bodů 1 a 7 zákona č. 404/2012 Sb. a čl. II bodu 2 zákona č. 293/2013 Sb. Nejvyšší soud tedy o dovolání rozhodl podle ustanovení občanského soudního řádu ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013.

Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) shledal, že dovolání žalovaného 2) bylo podáno včas, oprávněnou osobou – účastníkem řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), za splnění zákonné podmínky advokátního zastoupení dovolatele (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.).

Dovolací argumentace žalovaného 2) směřuje v převážné části k posouzení výkladu pojmu „provoz motorového vozidla“ a skrze tuto argumentaci je napadán výrok I rozsudku odvolacího soudu, kterým byla zamítnuta žaloba proti žalovanému 1). V této části je dovolání zjevně subjektivně nepřipustné (podané tím, kdo k němu není oprávněn). Výrok I rozsudku odvolacího soudu se totiž týká výhradně žalovaného 1) a jak dovolací soud již v minulosti dovodil (srov. například usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 3. 1999, sp. zn. 2 Odon 176/97, uveřejněné pod č. 3/2000 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), samostatný společník (§ 91 odst. 1 o. s. ř.) je oprávněn podat odvolání jen za sebe. Uvedený závěr se uplatní obdobně i v dovolacím řízení. Právo dovolání přísluší pouze tomu účastníku, jemuž byla rozhodnutím odvolacího soudu způsobena určitá újma v jeho právech. Nemůže je podat účastník, jemuž bylo zcela vyhověno (podmínka subjektivní přípustnosti). Jestliže zamítavý výrok činí žalovaného 1) ve sporu zcela úspěšného, nemůže v uvedeném rozsahu podat dovolání, a tím spíše ho za něj nemůže podat ani jeho samostatný společník v rozepři (žalovaný 2/). Posouzení předmětné nehody jako střetu provozů podle § 431 obč. zák., jak se jej domáhá žalovaný 2), totiž nemá za následek vyloučení jeho odpovědnosti za

vzniklou škodu (srov. rozsudek bývalého Nejvyššího soudu SSR ze dne 27. 9. 1977, uveřejněný pod č. 29/1979 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek).

Dále žalovaný 2) napadá posouzení spoluzavinění žalobce a bez bližší konkretizace poukazuje v tomto směru na konstantní soudní rozhodovací praxi ohledně § 441 obč. zák.

Při úvaze o podílu na vzniku škody jde o určení vzájemného vztahu mezi jednáním poškozeného a škůdce a o zvážení všech skutečností, jež přispěly ke způsobení škody. Zvažují se veškeré příčiny, které vedly ke škodě, a stejně jako u škůdce lze i u poškozeného brát v úvahu jen takové jeho jednání, jež bylo alespoň jednou z příčin vzniku škody. Konečná úvaha o tom, nakolik se na způsobení škody podílel sám poškozený, a tedy v jakém rozsahu nese škodu sám, odvisí vždy od okolností konkrétního případu po porovnání všech příčin vzniku škody jak na straně škůdce, tak na straně poškozeného (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. 25 Cdo 1054/2007).

Ustanovení § 441 obč. zák. patří k právním normám s relativně neurčitou hypotézou, tj. k normám, jejichž hypotéza není stanovena přímo právním předpisem a která tak přenechává soudu, aby podle svého uvážení v každém jednotlivém případě vymezil sám hypotézu právní normy ze širokého, předem neomezeného okruhu okolností. Dovolací soud pak může úvahu odvolacího soudu o tom, v jakém rozsahu se na vzniku škody podílelo jednání žalobce a žalovaného, přezkoumat pouze v případě její zjevné nepřiměřenosti (k aplikaci právních norem s relativně neurčitou hypotézou srov. například rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2009, sp. zn. 22 Cdo 1618/2007, nebo ze dne 21. 10. 2008, sp. zn. 21 Cdo 4059/2007).

Pokud odvolací soud došel na základě posouzení okolností daného případu k závěru, že žalobce se na škodě podílel v rozsahu 25 %, jelikož za nejvýznamnější příčinu škody je nutno považovat prvotní úmyslné protiprávní jednání žalovaných 2), 3) a 4), bez kterého by vůbec nebylo třeba zkoumat porušení právní povinnosti zaměstnance žalobce, nelze jeho úvahu považovat za zjevně nepřiměřenou či logicky vnitřně rozpornou. Jestliže žalovaný 2) dovozuje výlučnou odpovědnost žalobce v důsledku přerušení příčinné souvislosti mezi škodou a jednáním žalovaných 2), 3) a 4) právě jednáním zaměstnance žalobce, lze poukázat na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 12. 2012, sp. zn. 25 Cdo 1474/2011, ve kterém bylo konstatováno: „... i kdyby nějaká další skutečnost (...) mohla přispět ke vzniku škody, příčinná souvislost mezi škodnou událostí a způsobenou škodou se nepřerušuje, pokud původní škodná událost zůstává tou základní skutečností, bez níž by k následku nedošlo. K přerušení příčinné souvislosti dochází jen za situace, kdy nová okolnost působila jako rozhodující příčina, která způsobila vznik škody bez ohledu na původní škodnou událost.“ Není pochyb (vzhledem ke zjištěnému skutkovému stavu, který nepodléhá přezkumu dovolacího soudu), že v daném případě zůstává hlavní příčinou vzniku

škody jednání žalovaných 2), 3) a 4). Je tudíž zjevné, že k přerušení příčinné souvislosti mezi škodou a jednáním žalovaných 2), 3) a 4) nedošlo.

Odvolací soud tedy v otázce míry spoluzavinění žalobce posoudil věc v souladu s dosavadní judikaturou dovolacího soudu. Dovolání tak není v tomto směru přípustné podle § 237 o. s. ř.

Namítané procesní vady, tj. překvapivost rozhodnutí a porušení zásady dvojinstančnosti, nesměřují k vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva. Vady, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, nejsou samy o sobě přípustným dovolacím důvodem (§ 241a odst. 1 a § 242 odst. 3 o. s. ř.).

Nejvyšší soud tedy dovolání žalovaného 2) pro nepřípustnost odmítl podle § 243c odst. 1 o. s. ř.

Dále se Nejvyšší soud zabýval dovoláním žalobce.

Dovolání bylo podáno včas, oprávněnou osobou – účastníkem řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), za kterou jedná osoba s právnickým vzděláním ve smyslu § 241 odst. 2 písm. b) o. s. ř. Přestože žalobce neuvedl výslovně, v jakém rozsahu rozsudek odvolacího soudu napadá, dle povahy dovolacích námitek, které směřují pouze proti zamítnutí žaloby ve vztahu k žalovanému 1), posoudil dovolací soud dovolání dle jeho obsahu (§ 41 odst. 2 o. s. ř.) tak, že směřuje pouze proti výroku I rozsudku odvolacího soudu.

Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., jelikož napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování dovolacího soudu v daných skutkových souvislostech dosud nebyla vyřešena, a to otázky, zda se v daném případě jednalo o škodu způsobenou provozem motorového vozidla podle § 427 odst. 2 obč. zák., respektive zda se jednalo o střet provozů ve smyslu § 431 obč. zák.

Nejvyšší soud napadený rozsudek přezkoumal z hlediska uplatněného dovolacího důvodu (§ 242 odst. 3, věta první, o. s. ř.) a dospěl k závěru, že dovolání žalobce je důvodné.

Rozhodné hmotné právo se podává z ustanovení § 3028 odst. 3, věty první, a § 3079 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, účinného od 1. 1. 2014, věc se tudíž posuzuje podle dosavadních právních předpisů, tj. podle zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, ve znění účinném do 31. 12. 2013.

Podle § 427 odst. 1 obč. zák. fyzické a právnické osoby provozující dopravu odpovídají za škodu vyvolanou zvláštní povahou tohoto provozu. Podle odstavce 2 stejně odpovídá i jiný provozovatel motorového vozidla, motorového plavidla, jakož i provozovatel letadla.

Podle § 431 obč. zák. střetnou-li se provozu dvou a více provozovatelů a jde-li o vypořádání mezi těmito provozovateli, odpovídají podle účasti za způsobení vzniklé škody.

Právní úprava odpovědnosti za škodu způsobenou provozem dopravy či dopravního prostředku je odpovědností, jejímž předpokladem není porušení

právní povinnosti, jestliže škoda je vyvolána zvláštní povahou provozu zařízení, jež jsou souhrnně označena jako dopravní prostředky. Jde o odpovědnost objektivní, kdy se odpovědná osoba (provozovatel) nemůže zprostit odpovědnosti tím, že prokáže nedostatek zavinění, její odpovědnost je vyloučena jen při splnění liberačních důvodů (§ 428 obč. zák.); zákon tím poskytuje zvýšenou ochranu poškozenému a reflektuje skutečnost, že dopravní prostředky představují více či méně složitá technická zařízení, s jejichž provozem jsou spojeny zvýšené nároky na jejich ovládání, pohybují se zpravidla vyšší rychlostí, mají značnou kinetickou energii, a vykazují proto zvýšené riziko vzniku škod pro přepravované osoby či pro okolí. Objektivní odpovědnost se spojuje právě s těmito projevy typickými pro provoz dopravních prostředků, zejména s jeho působením na okolí či dovnitř způsobem, který je výsledkem vlastností dopravního prostředku, schopného přemísťovat se z místa na místo a přepravovat přitom osoby či věci.

Škoda je způsobena zvláštní povahou provozu motorového vozidla tehdy, je-li způsobena jeho typickými vlastnostmi, zejména zvýšenou rychlostí, omezenou ovladatelností, vysokou hmotností, technickou konstrukcí či charakterem (pevnost, tvrdost) použitých materiálů. Situace, kdy se jedná o provoz motorového vozidla, vykládá judikatura tradičně velmi široce. O provoz jde i v případě pouhé přípravy k jízdě, bezprostředních úkonů po ukončení jízdy, uvedení motoru do chodu v garáži (viz rozsudek bývalého Nejvyššího soudu SSR ze dne 27. 10. 1971, sp. zn. 1 Cz 42/71, uveřejněný pod č. 9/1972 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek), jakož i v případě samovolného pohybu vozidla bez současného uvedení jeho motoru do chodu (viz zprávu bývalého Nejvyššího soudu SSR ze dne 23. 11. 1983, Cpj 10/83, uveřejněnou pod č. 3/1984 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, dále jen „R 3/1984“). Jedním z důvodů pro širší pojetí provozu motorového vozidla je samotné naplnění smyslu a účelu institutu objektivní odpovědnosti za škodu v dopravě. Tím je zvýšená a účinná ochrana poškozených před škodami vyplývajícími z rizikové činnosti, která není člověkem plně ovladatelná, a v případě vzniku škody je pro poškozeného s ohledem na specifický charakter této činnosti podstatně ztížena možnost prokázat předpoklady odpovědnosti za zavinění konkrétního škůdce, jelikož pravidelností v dopravě je komplikovanost nehodových dějů a spolupůsobení několika příčin najednou. Účinnou ochranu poškozeným je třeba poskytnout vždy, když jim škoda vznikne ve věcné souvislosti s provozem dopravy či dopravního prostředku a je způsobena jeho zvláštní povahou.

Nelze přehlédnout též úzkou souvislost právní úpravy odpovědnosti za škodu způsobenou provozem dopravních prostředků a povinného pojištění této odpovědnosti. Příznačným rysem provozu dopravních prostředků je značná výše škod provozem způsobených, jejichž náhrada zpravidla není v silách jednotlivce (o takový případ jde právě v projednávané věci). Povinné pojištění je součástí systému ochrany poškozených, jehož efektivitu je rovněž nutno vzít na zřetel

při výkladu právních předpisů, jenž tento systém tvoří. I proto je nutné vykládat pojem provozu dopravních prostředků natolik široce, aby se těm, kdo byli provozem poškozeni, dostalo účinné ochrany. Nemůže být přitom rozdíl mezi ochranou poskytnutou ekonomicky silným osobám (jakou je v dané věci žalobce) a např. fyzickým osobám poškozeným na zdraví. Široký výklad § 427 obč. zák. odpovídá též interpretaci článku 3 odst. 1 směrnice Rady 72/166/EHS ze dne 24. 4. 1972 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se pojištění občanskoprávní odpovědnosti z provozu motorových vozidel a kontroly povinnosti uzavřít pro případ takové odpovědnosti pojištění, jak ji podal Soudní dvůr Evropské unie v rozsudku ze dne 4. 9. 2014 ve věci D. V. proti Zavarovalnica Triglav d. d., vedené pod sp. zn. C-162/13.

Ve světle širokého výkladu je za provoz motorového vozidla nutno považovat též situaci, kdy vozidlo v důsledku selhání řidiče vytvoří překážku pro ostatní účastníky provozu (i provozu jiného druhu), která pro ně představuje bezprostřední nebezpečí kolize, a to bez ohledu na skutečnost, zda je v okamžiku škodné události v chodu motor takového vozidla nebo zda se vozidlo stalo bezprostředně před škodnou událostí nepojíždícím a z jakých důvodů. V uvedeném případě totiž stále existuje věcná souvislost vzniklé škody s provozem motorového vozidla a pro naplnění výše uvedeného účelu institutu objektivní odpovědnosti v dopravě se jeví takový výklad nezbytným.

S uvedenými závěry není v rozporu ani judikát bývalého Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 18. 1. 1939, sp. zn. Rv I 373/38 (Vážný 17185), na nějž odkazuje odvolací soud. Ačkoliv jde o rozhodnutí z 30. let minulého století, které se týká výkladu § 45 odst. 1 tehdy účinného zákona č. 81/1935 Sb., jsou v něm dovozené právní závěry použitelné v dnešní době potud, že i stojící vozidlo je v provozu, dokud není z provozu vyřazeno vhodným a místu, času, jakož i jiným okolnostem přiměřeným způsobem, např. takovým postavením mimo pravidelnou jízdní dráhu, že není překážkou pravidelné obecné dopravy a že při ní není třeba mít na ně zřetel. V provozu tedy není vozidlo, které je z něj vyřazeno vzhledem ke konkrétním okolnostem vhodným a přiměřeným způsobem tak, aby nevytvářelo překážku pro ostatní účastníky provozu. Zpravidla tomu tak bude v případě odstavení vozidla na k tomu určeném parkovišti či odpočívadle. V provozu taktéž nebude vozidlo, které je dlouhodobě odstaveno (obdobně R 3/1984). Pro řádné vyřazení vozidla z provozu nepostačí pouhé jeho zanechání nevhodným způsobem na takovém místě, kde bude tvořit překážku pro ostatní účastníky provozu.

V tomto smyslu je nutné vykládat také rozsudek bývalého Nejvyššího soudu ČSR ze dne 31. 5. 1974, sp. zn. 2 Cz 10/74, uveřejněný pod č. 39/1975 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek. Pokud se v tomto judikátu jako jeden z příkladů, kdy rovněž jde o provoz dopravního prostředku i v situaci, kdy vozidlo není v pohybu, uvádí, že řidič nenechal vozidlo stát bez možnosti v případě

potřeby zasáhnout, míří tento judikát na obvyklé situace, kdy řidič uvedl vozidlo do klidu nebo s ním přerušil jízdu, ale nepřestal být účastníkem silničního provozu, protože má možnost v případě potřeby zasáhnout. V projednávaném případě vyznačujícím se značně neobvyklými okolnostmi však řidič pro poškození vozidla uvízlého v důsledku jeho úmyslného jednání (tedy okolnosti mající původ v provozu) na železniční trati takovou možnost neměl, a proto okolnost, že nepojížděné vozidlo na trati zanechal, respektive nepodařilo se mu jej vyprostit, nevylučuje závěr, že zůstalo v provozu.

Rovněž pojem střet provozů užitý v § 431 obč. zák. je vykládán v soudní praxi značně široce. Střetem se rozumí nejen fyzická srážka, ale též střet dopravních prostředků se zařízením jiného provozu, jakož i vzájemné škodlivé působení dvou či více provozů bez fyzického střetu vozidel, např. oslnění, vymrštění kamene, smyk na uniklých provozních kapalinách apod. Ustanovením § 431 obč. zák. se řídí i střety provozů různých druhů doprav, nejčastěji střety silničního provozu a železničního provozu na železničních přejezdech, nejsou však vyloučeny ani případy střetů jiných druhů doprav, jako např. střety vzniklé při nouzovém přistání letadla na silnici nebo dálnici (srov. R 3/1984 a R 64/1972).

V daném případě žalovaný 2) najel vozidlem na železniční přejezd a úmyslně zatočil do kolejí, tím poškodil podvozek vozidla, již se mu nepodařilo z kolejí vyjet a poté došlo k fyzickému střetu takto uvízlého vozidla s projíždějícím vlakem. Vozidlo tedy dospělo na místo střetu s využitím vlastnosti pro něj typické, pohybu pomocí motorické síly, zde v důsledku úmyslného jednání řidiče, tedy osoby použité v provozu, bylo poškozeno a zaklíněno, načež vytvořilo na dráze překážku bezprostředně vedoucí ke kolizi s vlakem. Není rozhodné, co bylo pohnutkou či příčinou netypického způsobu jízdy vozidla.

S ohledem na výše uvedené lze uzavřít, že vozidlo bylo v době střetu v provozu a škoda byla způsobena ve věcné a časové souvislosti s provozem vozidla. Byla vyvolána nežádoucím projevem takových vlastností vozidla, které jsou pro jeho provoz typické a vyplývají z jeho povahy coby dopravního prostředku (schopností vlastní motorickou silou dostat se do kolejí dráhy a neschopností toto kolejiště vlastní silou opustit), tj. zvláštní povahou provozu motorového vozidla ve smyslu § 427 odst. 2 obč. zák., a způsobena byla jednáním řidiče vozidla. Jelikož došlo ke střetu provozu motorového vozidla (automobilu) a provozu drážní dopravy, použije se pro vypořádání mezi provozovateli § 431 obč. zák.

Názor žalovaného 1), že škoda byla způsobena protiprávním jednáním (trestným činem) žalovaných 2), 3) a 4), a nešlo tak o škodu způsobenou zvláštní povahou provozu, nelze přijmout. Selhání nebo nedostatek činnosti osob použitých v provozu (v daném případě řidiče vozidla – žalovaného 2/) představuje okolnost mající původ v provozu (srov. R 3/1984). Selhání těchto osob se vždy přičítá provozovateli a ten nemá možnost liberace (§ 428 obč. zák.). Selháním řidiče

je pak nutno rozumět jakékoliv volní i mimovolní chování, jež je v příčinné souvislosti se vznikem škody, od úmyslného jednání (sebevražedný pokus, útok vozidlem, záměrné poškození vozidla), přes nedbalostní jednání (běžné nehody způsobené porušením pravidel silničního provozu), až po nezaviněná jednání (nezvládnutí složité dopravní situace, zdravotní indispozice). Okolnost, že osoba použitá v provozu spáchala v souvislosti s provozem vozidla trestný čin, tedy nemá za následek vyloučení odpovědnosti provozovatele či vyloučení závěru, že šlo o škodu způsobenou zvláštní povahou provozu. Provoz vozidla je objektivní skutečností. Případný úmysl řidiče konkrétního vozidla jej provozovat či neprovozovat je irelevantní za stavu, kdy se z objektivních okolností podává, že vozidlo je v okamžiku nehody v provozu. V tomto směru jsou tudíž nadbytečné úvahy obou soudů a také argumentace účastníků, zda bylo úmyslem žalovaného 2) vozidlo dále (ne)provozovat. Pokud pak žalovaný 1) odkazuje na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 1462/2003, pomíjí, že v uvedeném případě nebyla předmětem dovolacího přezkumu otázka vymezení pojmu provozu motorového vozidla, nýbrž otázka příčinné souvislosti.

Dovolací soud dodává, že ve vztahu žalobce k žalovanému 1) a k ostatním žalovaným se jedná o dva rozdílné nároky. Zatímco nárok žalobce vůči žalovaným 2), 3) a 4) je nárokem na náhradu škody, nárok žalobce na výplatu pojistného plnění podle § 9 odst. 1 zákona č. 168/1999 Sb. uplatněný vůči žalovanému 1) jako pojistiteli je nárokem na plnění založeným zvláštním právním předpisem (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 12. 2007, sp. zn. 25 Cdo 113/2006, uveřejněný pod č. 93/2008 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek). Jelikož žalovaný 1) není v postavení škůdce, nelze vůči němu aplikovat ustanovení § 438 obč. zák., které upravuje odpovědnost více škůdců za jimi způsobenou škodu (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 4. 2003, sp. zn. 25 Cdo 1520/2001, uveřejněný pod č. 65/2004 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, nebo rozsudek ze dne 17. 12. 2009, sp. zn. 25 Cdo 895/2008).

Jelikož právní posouzení otázky provozu motorového vozidla a střetu vozů vozidla a vlaku odvolacím soudem není správné, Nejvyšší soud dovoláním napadený rozsudek ve výroku I zrušil (§ 243e odst. 1 o. s. ř.) a v tomto rozsahu vrátil věc odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2, věta první, o. s. ř.).

Byl-li skutek, pro který byl obviněný vzat do vazby, posouzen při konečném rozhodnutí tak, že by takové posouzení vzetí do vazby neumožňovalo, nepřísluší odškodnění za vykonanou vazbu pravomocně odsouzenému pachateli trestného činu dle zákona č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, pokud rozhodnutí o vzetí do vazby nebylo pro nezákonnost zrušeno, změněno nebo jeho nezákonnost nebyla jinak deklarována.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 2. 2015,
sp. zn. 30 Cdo 3171/2014,
ECLI:CZ:NS:2015:30.CDO.3171.2014.1)

O k r e s n í s o u d v Ostravě rozsudkem ze dne 5. 3. 2013 uložil žalované povinnost zaplatit žalobci částku 145 200 Kč (výrok I.) a dále na náhradu nákladů řízení částku 38 338 Kč (výrok II.).

K r a j s k ý s o u d v Ostravě rozsudkem ze dne 19. 12. 2013 změnil rozsudek soudu prvního stupně tak, že žalobu zamítl a uložil žalobci povinnost zaplatit žalované na náhradu nákladů řízení částku 622 Kč (výrok I.) a žádnému z účastníků nepřiznal právo na náhradu nákladů odvolacího řízení (výrok II.).

Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně. Uvedl, že žalobce byl dne 2. 9. 2009 zadržen orgány policie pro podezření ze spáchání trestného činu padělání a pozměňování peněz; dne 3. 9. 2009 bylo proti němu zahájeno trestní stíhání pro trestný čin dle § 140 odst. 2, alinea 2, tr. zák. a téhož dne byl žalobce usnesením Okresního soudu v Ostravě vzat do vazby. Proti usnesení o vzetí do vazby podal žalobce stížnost, v níž namítal nesprávnou právní kvalifikaci skutku, který měl být posouzen dle § 141 tr. zák. Stížnost byla zamítnuta. Ve dnech 27. 10. 2009 a 14. 12. 2009 byly zamítnuty další žádosti žalobce o propuštění z vazby. Dne 6. 1. 2010 byl žalobce z vazby propuštěn. Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 3. 2011, v němž byl odvolací soud vázán právním názorem dovolacího soudu, byl žalobce uznán vinným trestným činem udávání padělaných a pozměňovaných peněz podle § 235 tr. zák., dříve § 141 tr. zák.

Po právní stránce se odvolací soud neztotožnil se závěry soudu prvního stupně. Dle odvolacího soudu nebyla splněna podmínka existence nezákonného rozhodnutí, jak ji předpokládá § 31a 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) (dále jen „OdpŠk“), protože rozhodnutí o vzetí žalobce do vazby nabylo pro nezákonnost zrušeno ani změněno. Současně nejde ani o situaci předpokládanou § 9 odst. 1 OdpŠk, neboť nenastal žádný

z tam uvedených případů. Nejsou použitelné ani závěry uvedené v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4158/2009, neboť v žádném z vydaných rozhodnutí nebyla deklarována nezákonnost rozhodnutí o vzetí žalobce do vazby.

Rozsudek odvolacího soudu napadl žalobce dovoláním, jehož přípustnost spatřuje v tom, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Dovolatel formuluje následující otázku: Je dána odpovědnost státu za škodu způsobenou nezákonným rozhodnutím v případě, kdy nezákonnost vazby (rozhodnutí o vzetí do vazby) – aniž by tato nezákonnost byla výslovně deklarována v jiném rozhodnutí, resp. aniž by bylo toto rozhodnutí o vzetí do vazby výslovně zrušeno – vyplývá z jiného rozhodnutí? Jako dovolací důvod dovolatel uvádí nesprávné právní posouzení věci. Namítá:

a) Nezákonnost vazby, tedy nezákonnost usnesení o vzetí do vazby, byla deklarována rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 28. 3. 2011, jímž byl žalobce uznán vinným trestným činem, ohledně něhož je vazba nepřípustná, nikoliv trestným činem, pro něžž byl žalobce vzat do vazby a který byl uveden v usnesení o zahájení trestního stíhání a v obžalobě.

b) Uznání viny toliko trestným činem, u něžž výměra trestní sazby neumožňuje vazbu, se ve smyslu § 9 odst. 1 OdpŠk fakticky rovná zproštění obžaloby.

c) Napadené rozhodnutí spočívá na formalistickém výkladu zákona, kterým je žalobci fakticky odepřeno právo na legitimní odškodnění.

d) Pokud by se žalobce měl domáhat zrušení usnesení o vzetí do vazby v době, kdy již byl propuštěn z vazby, byl by takový návrh prakticky jen formálním a soudní soustavu zbytečně zatěžujícím krokem.

Dovolatel navrhuje, aby dovolací soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

Žalovaná se k podanému dovolání nevyjádřila.

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

Z o d ů v o d n ě n í :

Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 (viz čl. II. bod 7 zákona č. 404/2012 Sb. a čl. II bod 2 zákona č. 293/2013 Sb.).

Dovolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, řádně zastoupenou podle § 241 odst. 1 o. s. ř., dovolací soud se proto zabýval jeho přípustností.

Jelikož dovolací soud dovolatelem vymezenou otázku, na jejímž vyřešení závisí napadené rozhodnutí, ve své rozhodovací praxi dosud neřešil, shledal dovolání přípustným. Dovolání však není důvodné.

Podle § 242 odst. 3 o. s. ř. je-li dovolání přípustné, dovolací soud přihlédne též k vadám uvedeným v § 229 odst. 1, odst. 2 písm. a), b) a odst. 3 o. s. ř., jakož i k jiným vadám řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Dovolací soud však v posuzovaném řízení žádné vady neshledal.

Dle čl. 5 odst. 1 písm. c) Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“): „Každý má právo na svobodu a osobní bezpečnost. Nikdo nesmí být zbaven svobody kromě následujících případů, pokud se tak stane v souladu s řízením stanoveným zákonem: zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby za účelem předvedení před příslušný soudní orgán pro důvodné podezření ze spáchání trestného činu nebo jsou-li oprávněné důvody k domněnce, že je nutné zabránit jí ve spáchání trestného činu nebo v útěku po jeho spáchání.“

Dle čl. 5 odst. 5 Úmluvy: „Každý, kdo byl obětí zatčení nebo zadržení v rozporu s ustanoveními tohoto článku, má nárok na odškodnění.“

Dle čl. 8 odst. 5 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“): „Nikdo nesmí být vzat do vazby, leč z důvodů a na dobu stanovenou zákonem a na základě rozhodnutí soudu.“

Dle čl. 36 odst. 3 Listiny: „Každý má právo na náhradu škody způsobené mu nezákonným rozhodnutím soudu, jiného státního orgánu či orgánu veřejné správy nebo nesprávným úředním postupem.“

Dle ustanovení § 8 odst. 1 OdpŠk: „Nárok na náhradu škody způsobené nezákonným rozhodnutím lze, není-li dále stanoveno jinak, uplatnit pouze tehdy, pokud pravomocné rozhodnutí bylo pro nezákonnost zrušeno nebo změněno příslušným orgánem. Rozhodnutím tohoto orgánu je soud rozhodující o náhradě škody vázán.“

Dle ustanovení § 9 odst. 1 OdpŠk: „Právo na náhradu škody způsobené rozhodnutím o vazbě má také ten, na němž byla vazba vykonána, jestliže bylo proti němu trestní stíhání zastaveno, jestliže byl obžaloby zproštěn nebo jestliže byla věc postoupena jinému orgánu.“

Z výše uvedeného plyne, že stát je na základě ústavního pořádku a rovněž mezinárodních závazků povinen odškodnit újmu způsobenou nezákonným rozhodnutím.

Nezákonné rozhodnutí je dle ustanovení § 8 odst. 1 OdpŠk takové rozhodnutí, které bylo příslušným orgánem pro nezákonnost změněno, nebo zrušeno, případně jeho nezákonnost byla výslovně deklarována (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 7. 2011, sp. zn. 28 Cdo 4158/2009). Není-li tato podmínka splněna, je soud v odškodňovacím řízení naopak vázán presumpcí správnosti soudního rozhodnutí, tudíž soud není oprávněn přezkoumávat jeho zákonnost (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1230/2003, publikované v Souboru civilních rozhodnutí NS, sv. 30, pod C 2818). Nelze tak přisvědčit námitce dovolatele, že v době, kdy již byl z vazby propuštěn, by návrh,

jímž by požadoval zrušení rozhodnutí o vzetí do vazby, případně deklarování jeho nezákonnosti, byl pouze návrhem formálním (námitka d/).

Z judikatury Evropského soudu pro lidská práva (dále též „ESLP“) plyne závěr, že Úmluva nezaručuje osobě, proti níž bylo vzneseno obvinění v trestním řízení a jež byla následně obvinění zproštěna (tj. v podmínkách českého práva bylo trestní stíhání zastaveno), právo na náhradu nákladů, jež jí vznikly v průběhu trestního řízení, nebo na odškodnění za zákonné omezení její svobody (srov. k tomu bod 49 rozsudku Masson a Van Zon proti Nizozemsku, 15346/89; 15379/89). Tento závěr je ostatně potvrzován také rozhodnutími ESLP ve věcech Belčev proti Bulharsku, 39270/98; Hamanov proti Bulharsku, 44062/98; Govoruško proti Rusku, 42940/06; Koršunov proti Rusku, 38971/06, v nichž ESLP shledal porušení článku 5 odst. 5 Úmluvy a zároveň porušení článku 5 odst. 1 až 4 Úmluvy. V daných případech přitom vnitrostátní právo sice přiznávalo nárok na odškodnění za nezákonnou vazbu, ovšem nezákonnost vazby byla posuzována ve světle vnitrostátního práva a okruh případů, kdy byla vazba dle vnitrostátního práva považována za zákonnou, se nekryl s požadavky stanovenými čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy. Ačkoliv tedy došlo k porušení čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy, vnitrostátní právo vazbu nezákonnou neshledalo a nárok na odškodnění nepřiznávalo. Zproštění obvinění nebo zastavení trestního stíhání má pak podle judikatury ESLP vliv pouze na posuzování délky vazby (tj. důvodnosti jejího trvání ve smyslu článku 5 odst. 3 Úmluvy a ve světle rozsudku ve věci Wemhoff proti SRN, 2122/64), ale není jím potvrzena nedůvodnost (nezákonnost) vazby od jejího počátku ve smyslu článku 5 odst. 1 Úmluvy, a tedy nezakládá automaticky nárok na odškodnění ve smyslu článku 5 odst. 5 Úmluvy. Lze tedy učinit dílčí závěr, že ESLP se ve své judikatuře vymezuje v podstatě toliko vůči vazbě skutečněné v rozporu s čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy; případné odškodnění i za vazbu zákonnou, jež byla uskutečněna v trestním řízení, které skončilo zastavením či zproštěním obžaloby, ponechává zásadně na úvaze národního zákonodárce (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 11/10, publikovaný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu ve svazku 62, ročník 2011, na straně 277).

Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 11. 1. 2012, sp. zn. 30 Cdo 2357/2010, uveřejněném pod číslem 52/2012 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, uvedl: „Čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy v obecné rovině vyžadují, aby zbavení svobody bylo materiálně a procesně v souladu s vnitrostátním právem, přičemž postačuje naplnění jednoho z šesti důvodů taxativně vyjmenovaných v čl. 5 odst. 1 Úmluvy. Kromě důvodů, pro které může být jednotlivce zbaven svobody, obsahuje čl. 5 Úmluvy ve svých odst. 2 až 4 další procesní záruky, jež musí každé zbavení svobody nezbytně provázet. V souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva tak Nejvyšší soud v rozsudku sp. zn. 31 Cdo 3916/2008, konstatoval, že podmínkou aplikace čl. 5 odst. 5 Úmluvy, tj. úspěšnosti nároku na náhradu škody, je skutečnost, že ke zbavení svobody došlo v rozporu s čl. 5 odst. 1, 2, 3

nebo 4 Úmluvy (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1990, Wassink proti Nizozemí, stížnost č. 12535/86, odst. 38).

Z uvedeného plyne, že je-li shledáno porušení čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy, poskytuje se odškodnění přímou aplikací čl. 5 odst. 5 Úmluvy bez toho, aby bylo jakkoli omezováno národní úpravou odpovědnosti státu za způsobenou újmu, neboť ve smyslu čl. 10 Ústavy České republiky má Úmluva aplikační přednost před zákonem.

Specifickým případem je situace, kdy je národní úprava odpovědnosti státu za újmu (majetkovou i nemajetkovou) způsobenou poškozenému širší, než čl. 5 odst. 1 Úmluvy, kupříkladu, kdy se původně zákonné omezení svobody, viděno optikou národní úpravy, stává nezákonným až v důsledku specifického institutu národního práva. Takovou situaci je způsobilý založit např. § 9 zákona č. 82/1998 Sb. (nebo dříve § 5 odst. 1 zákona č. 58/1969 Sb.) ve zvláštním případě, kdy se původně zákonná vazba, která nepředstavuje porušení čl. 5 odst. 1 až 4 Úmluvy, stává předpokladem odškodnění až v důsledku zproštění obžaloby, tedy výsledku řízení ve věci samé, čímž je založena odpovědnost státu za škodu obviněnému způsobenou vykonáním vazby. Protože v takovém případě rozhodnutí o vazbě sdílí režim judikatury Ústavního a Nejvyššího soudu v tom, že rozhodnutí o vazbě nemělo být vůbec vydáno (srov. výše citovaný náleží Ústavního soudu ze dne 17. 6. 2008, sp. zn. II. ÚS 590/08 a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 1990, sp. zn. 1 Cz 6/90), nezbyvá, než uzavřít, že rozhodnutím o vazbě došlo k porušení čl. 5 odst. 1 Úmluvy (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2011, sp. zn. 31 Cdo 3916/2008).“

Z výše uvedeného lze učinit závěr, že stát nebyl ani na základě ústavně-právních předpisů ani na základě svých mezinárodněprávních závazků povinen odškodnit újmu, která byla způsobena zákonným omezením osobní svobody. Rozhodl-li se stát odškodnit také újmu způsobenou zákonným omezením osobní svobody, pak až v důsledku specifické národní úpravy se z původně zákonného rozhodnutí stalo rozhodnutí nezákonné. Podmínky, za nichž lze takové rozhodnutí považovat za nezákonné, lze hledat pouze v ustanovení, jímž se zákonodárce zavázal odškodnění poskytnout. Pro přiznání odškodnění na základě výše citovaného ust. § 9 odst. 1 OdpŠk je nezbytné, aby trestní stíhání bylo zastaveno, poškozený byl obžaloby zproštěn nebo věc byla postoupena jinému orgánu. Výklad dovolatele, dle něž by na základě tohoto ustanovení měla být odškodněna také újma způsobená uvalením vazby v důsledku odlišného právního posouzení skutku v obžalobě a následného odsouzení na mírnější trest, je značně extenzivní a z daného ustanovení neplyne. Naopak z ustanovení je zřejmé, že zákonodárce měl v úmyslu odškodnit pouze ty obviněné, kteří v trestním řízení nebyli shledáni vinnými, tudíž se žádného trestného činu nedopustili. Nelze tak přisvědčit námítce dovolatele, že odlišné právní posouzení trestného činu, který spáchal, je rovno zproštění obžaloby (námítka b/), ani námítce, že nezákonnost

byla deklarována rozhodnutím, jímž byl dovolatel uznán vinným ze spáchání jiného trestného činu, než pro který byl vzat do vazby (námitka a/). Ostatně k obdobným závěrům již Nejvyšší soud dříve dospěl ve stanovisku NS ČSSR ze dne 30. 11. 1977, sp. zn. Plsf 3/77, publikovaném pod č. 35 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, ročník 1977.

Lze tak uzavřít, že byl-li skutek, pro který byl obviněný vzat do vazby, posouzen při konečném rozhodnutí tak, že by takové posouzení vzetí do vazby neumožňovalo, odškodnění za vykonanou vazbu pravomocně odsouzenému pachateli trestného činu dle zákona č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, nepřísluší, pokud rozhodnutí o vzetí do vazby nebylo pro nezákonnost zrušeno, změněno nebo jeho nezákonnost nebyla jinak deklarována. Konečně ani poslední námitka dovolatele, že výklad učiněný odvolacím soudem je výkladem formalistickým a zbavuje jej práva na legitimní odškodnění (námitka c/), není důvodná. Jak bylo řečeno výše, dovolateli právo na odškodnění jeho újmy neplyne ani z ústavního pořádku ani ze zákonné úpravy. Výklad zákonné úpravy učiněný odvolacím soudem je tudíž zcela správný.

Jelikož dovolací soud neshledal dovolání důvodným, postupoval podle ustanovení § 243d písm. a) o. s. ř. a dovolání zamítl.

Důvodem ke zrušení konkursu podle ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona není (nemůže být) pouhé jiné právní hodnocení těch skutečností, z nichž vyšel insolvenční soud v rozhodnutí o úpadku. Oproti úpravě obsažené v § 44 odst. 1 písm. a) zákona č. 328/1991 Sb. dovoluje ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona zrušit konkurs na majetek dlužníka, jestliže podle stavu insolvenčního řízení v době, kdy insolvenční soud rozhoduje o zrušení konkursu, lze uzavřít (postavit najisto), že dlužník nebyl v úpadku v době vydání rozhodnutí o úpadku a zároveň nebyl ve stavu úpadku (při odhlédnutí od vlastních účinků rozhodnutí o úpadku a o prohlášení konkursu na majetek dlužníka) ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona).

Pro účely závěru, že dlužník nebyl v úpadku v době vydání rozhodnutí o úpadku ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona), přihlíží insolvenční soud i k těm pohledávkám (v posuzovaném období existujícím), které věřitelé neuplatnili v insolvenčním řízení (např. proto, že zmeškali lhůtu určenou k přihlášení pohledávky, nebo proto, že jejich pohledávku uhradila jiná osoba /spoludlužník, ručitel, apod./).

Vydal-li insolvenční soud na základě dlužnického insolvenčního návrhu rozhodnutí o úpadku, jímž zjistil jen hrozící úpadek dlužníka, je závěr o naplnění předpokladů pro zrušení konkursu dle § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona podmíněn tím, že dlužníku nehrozil úpadek v době vydání rozhodnutí o úpadku ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 2. 2015,
sen. zn. 29 NSČR 8/2013,
ECLI:CZ:NS:2015:29.NSCR.8.2013.2)

Usnesením ze dne 11. 5. 2012 zamítl K r a j s k ý s o u d v Hradci Králové (dále jen „insolvenční soud“) návrh dlužníka R., s. r. o. v likvidaci, na zrušení konkursu.

Insolvenční soud vyšel z toho, že:

1) Usnesením ze dne 9. 3. 2012 zjistil insolvenční soud (k insolvenčnímu návrhu dlužníka /jednajícího soudem jmenovaným likvidátorem/ z 26. 10. 2011) úpadek dlužníka a prohlásil konkurs na jeho majetek.

2) Při přezkumném jednání a následné schůzi věřitelů z 11. 5. 2012 poukázal právní zástupce dlužníka na to, že konkurs by měl být zrušen, jelikož se

přihlásil pouze jeden věřitel. Dne 15. 5. 2012 pak insolvenčnímu soudu došel návrh dlužníka na zrušení konkursu (B-6) dle § 308 odst. 1 písm. a) zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), v jehož rámci dlužník poukazoval na „rozhodnutí Vrchního soudu v Praze č.j. 1 VSPH 1103/2010-B-17 a na ustálenou judikaturu Nejvyššího soudu (konkrétně na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 551/2006 /jde o usnesení ze dne 27. 4. 2006, uveřejněné v časopise Soudní judikatura číslo 9, ročník 2006, pod číslem 137, které je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupné i na webových stránkách Nejvyššího soudu/).

Na tomto základě insolvenční soud uzavřel – vycházející z ustanovení § 3 odst. 1 až 3 a § 308 insolvenčního zákona – že:

1) V době „prohlášení úpadku a konkursu“ byl dlužníkův úpadek osvědčen tím, že sám dlužník tvrdil, že je v úpadku pro existenci dvou věřitelů. Proto je možno vést konkurs byť jen na jednoho přihlášeného věřitele.

2) Druhý „nepřihlášený věřitel“ se musí smířit s tím, že počká, zda po konkursu pro něj něco zbude, aby mohl vést výkon rozhodnutí na majetek dlužníka. Přihlášením jen jednoho věřitele však „mnohost věřitelů existuje, závazky jsou po dobu delší třiceti dnů po lhůtě splatnosti, závazky dlužník není schopen plnit“.

3) Insolvenční správce naznačil v podání doručeném insolvenčnímu soudu 2. 5. 2012 (B-2), že určitý majetek (dva byty v H. K.) se podaří navrátit (do majetkové podstaty dlužníka) a za této situace by návrh právního zástupce dlužníka mohl umožnit vyvedení majetku ze společnosti.

K odvolání dlužníka V r c h n í s o u d v Praze usnesením ze dne 31. 8. 2012 potvrdil usnesení insolvenčního soudu.

Podle odvolacího soudu se z obsahu spisu podává, že:

1) O úpadku dlužníka bylo rozhodnuto usnesením (insolvenčního soudu) ze dne 9. 3. 2012, které nabylo právní moci dne 6. 4. 2012.

2) Do insolvenčního řízení vedeného na majetek dlužníka se přihlásil jediný věřitel (Finanční úřad v H. K. /dále jen „finanční úřad“/) s pohledávkou ve výši 909 783 Kč.

3) Zatím nebyl dohledán žádný majetek dlužníka a insolvenční správce pro věruje právní úkony učiněné dlužníkem v době před podáním insolvenčního návrhu, neboť dlužník převedl dvě bytové jednotky za podmínek, které by mohly vést k závěru o neúčinnosti těchto úkonů vůči věřitelům.

4) Pohledávky druhého z věřitelů označeného v insolvenčním návrhu (šlo o Krajský soud v Hradci Králové) byly uhrazeny (podle zprávy věřitele z 18. 6. 2012) k 7. 5. 2012 a k 7. 6. 2012.

Poté odvolací soud – cituje ustanovení § 308 odst. 1 insolvenčního zákona – formuloval následující závěry:

1) Jak správně uvádí dlužník, k problematice zrušení konkursu pro nesplnění předpokladů pro konkurs se při výkladu § 44 odst. 1 písm. a) zákona č. 328/1991 Sb.,

o konkursu a vyrovnání (dále též jen „ZKV“), vyjádřil Nejvyšší soud v usnesení sp. zn. 29 Odo 551/2006. V něm konstatoval, že dle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV lze konkurs zrušit až po uspokojení pohledávek za podstatou, pokud úpadce nemá žádného konkursního věřitele nebo věřitele s pohledávkou, která by mohla být uspokojena při rozvrhu částky získané zpeněžením majetku patřícího do konkursní podstaty jako pohledávka, kterou není potřebné v konkursu přihlásit.

2) Právní úprava zrušení konkursu pro nesplnění jeho předpokladů byla v § 44 odst. 1 písm. a) ZKV upravena obdobně jako v § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona. Ustálený výklad podmínek pro zrušení konkursu z uvedeného důvodu lze proto aplikovat i pro poměry insolvenčního zákona.

3) To ovšem znamená přesný opak toho, čím v odvolání argumentoval dlužník, neboť zrušení konkursu lze podle citovaného usnesení Nejvyššího soudu připustit, až když dlužník nemá žádného věřitele a jsou uhrazeny i všechny jeho pohledávky za majetkovou podstatou a pohledávky jim na roveň postavené dle § 168 a § 169 insolvenčního zákona.

4) V projednávané věci nejsou uvedené předpoklady splněny, neboť v řízení zůstává přihlášen jako věřitel finanční úřad a dosud nejsou uspokojeny pohledávky insolvenčního správce na náhradu nákladů insolvenčního řízení a jeho odměnu (které jsou pohledávkami za majetkovou podstatou dle § 168 insolvenčního zákona) a není zřejmé, zda se podaří pokrýt úhradu pohledávek insolvenčního správce ze složené zálohy.

5) Nejsou dány podmínky pro zrušení konkursu dle § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona ani pro zrušení konkursu dle § 308 odst. 1 písm. b) insolvenčního zákona (do insolvenčního řízení se přihlásil alespoň jeden věřitel), takže lze přitakat závěru insolvenčního soudu, že není důvod zrušit konkurs.

Proti usnesení odvolacího soudu podal dlužník dovolání, jehož přípustnost opírá o ustanovení § 238a odst. 1 písm. a) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, a o ustanovení § 237 odst. 1 písm. c), odst. 3 o. s. ř., namítaje, že jsou dány dovolací důvody uvedené v § 241a odst. 2 o. s. ř., tedy, že řízení je postiženo vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (odstavec 2 písm. a/), že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (odstavec 2 písm. b/), a požaduje, aby Nejvyšší soud zrušil rozhodnutí soudů obou stupňů a věc vrátil insolvenčnímu soudu k dalšímu řízení.

Zásadní právní význam napadeného rozhodnutí přisuzuje dovolatel postupu soudu při rozhodování o odměně a nákladech insolvenčního správce, s tím, že potud se odvolací soud odchýlil od vlastního rozhodnutí sp. zn. (správně sen. zn.) 2 VSPH 348/2009.

Podle dovolatele nelze souhlasit s právními závěry odvolacího soudu, které neodpovídají zjištěnému skutkovému stavu, nejsou podepřeny zákonnými předpisy (zejména insolvenčním zákonem a vyhláškou č. 313/2007 Sb., o odměně

insolvenčního správce, o náhradách jeho hotových výdajů, o odměně členů a náhradníků věřitelského výboru a o náhradách jejich nutných výdajů /dále jen „vyhláška“/) a neodpovídají ani usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. (správně sen. zn.) 29 NSČR 27/2010 (jde o usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 9. 2010, uveřejněné pod číslem 64/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek /dále jen „R 64/2011“/).

K tomu dovolatel dále argumentuje (za použití ustanovení § 1 odst. 1 a 5 a § 5 vyhlášky) ve prospěch závěru, že v této insolvenční věci by vyúčtování odměny a nákladů insolvenčního správce nemohlo přesáhnout výši plynoucí z R 64/2011, kterou lze pokrýt zálohou. Insolvenční soud proto pochybil (a zatížil řízení vadou ve smyslu § 241a odst. 2 písm. a/ o. s. ř.), jestliže nevyhověl návrhu, aby vyzval insolvenčního správce k vyčíslení jeho finančních nároků vyplývajících z insolvenčního řízení a aby poté vyplatil insolvenčnímu správci odměnu ze zálohy (složené ve výši 25 000 Kč). Odvolací soud nenapravit pochybení insolvenčního soudu a v části týkající se pohledávky insolvenčního správce je (tak) napadené usnesení nepřezkoumatelné. Tímto postojem soudů se uměle vždy vytváří druhý věřitel v osobě insolvenčního správce, ačkoliv v podstatě tomu tak není, dodává dovolatel, jenž v této souvislosti cituje z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 2009, sp. zn. 30 Cdo 3947/2007, pasáž týkající se nepřezkoumatelnosti rozsudku.

Podle dovolatele neobstojí (v provedeném dokazování nemá oporu) ani závěr insolvenčního soudu, že „(...) úpadek dlužníka byl prokázán (...), neboť to ve svém návrhu dlužník tvrdil (...)“. Z provedeného dokazování a z přezkumného jednání byl zjištěn opak (nebyla zjištěna mnohost věřitelů). Soud se nezabýval tím, proč druhý věřitel nepřihlásil pohledávku (dovolateli je známo, že druhá pohledávka a druhý věřitel neexistuje, což zjistil po podání insolvenčního návrhu a po prohlášení konkursu). Usnesení insolvenčního soudu je také nepřezkoumatelné (dovozuje dovolatel), neboť své úvahy opírá o skutečnosti, jež nejsou skutečnostmi právními, a poukazuje na důkazy, jejichž provedením by byl zjištěn opak toho, o čem soud tvrdí, že má za prokázáno.

U vědomí závěrů obsažených pod bodem XXXIX. stanoviska občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu Cpjn 19/98 (jde o stanovisko ze dne 17. 6. 1998, uveřejněné pod číslem 52/1998 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek /dále jen „R 52/1998“/), dovolatel poukazuje na odlišnost jeho věci spočívající v tom, že zde nejsou „jiné“ pohledávky (takže nic nebrání zrušení konkursu dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona). Odvolacímu soudu dovolatel v této souvislosti vytýká, že dostatečně nevyložil, proč by závěr citovaný z R 52/1998 měl platit i v této věci, ani nevyložil, proč se např. nezabýval dalším závěrem z R 52/1998, podle kterého „(první) přezkumné jednání totiž soud může nařídít, jen jsou-li splněny (trvají-li) předpoklady konkursu. Okolnost, že správce, případně úpadce, disponuje listinami, z nichž je patrné,

že úpadce má řadu věřitelů, kteří své pohledávky do konkursu nepřihlásili, tu žádného vlivu nemá.“ Odtud plyne (podle dovolatele) povinnost soudu zrušit konkurs. K uvedenému dovolatel cituje z díla Kozák, J., Budín, P., Dadam, A., Pacht, L.: Insolvenční zákon a předpisy související. Nařízení Rady (ES) o úpadkovém řízení. Komentář. Praha, ASPI, a. s., 2008, str. 404 (dále jen „Komentář“), následující pasáž:

„Důvodem pro zrušení konkursního řízení dle ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) je dodatečné zjištění, že není osvědčen dlužníkův úpadek. (...) Insolvenční soud vyhoví návrhu na zrušení konkursu, pokud původní osvědčení stavu úpadku k okamžiku rozhodnutí o úpadku insolvenčním soudem je novými zjištěními vyvráceno a současně stav úpadku nenastal ani následovně po vydání rozhodnutí o úpadku a způsobu jeho řešení konkursem“.

Dovolatel upozorňuje, že likvidátor mohl při podání insolvenčního návrhu konat chybně (lhostejno proč) a akcentuje následky nezákonného konkursu pro dlužníka a jeho společníky. Podle dovolatele „z důvodu hrozby následků nezákonného konkursu, ale i ze samotné podstaty soudního řízení, z Listiny základních práv a svobod a z Ústavy je soud povinen rozhodovat na podkladě doložených a prokázaných skutečností, a nikoliv jinak“. Nelze (tedy) přijmout závěr soudů, že uvedl-li insolvenční návrhovač v návrhu, že má vícero věřitelů dlouhodobě po splatnosti, je úpadek dlužníka prokázán (což platí obzvláště tehdy, nebylo-li toto tvrzení prokázáno při přezkumném jednání a není-li prokázáno dosud).

Dovolatel opět zdůrazňuje, že rozhodnutí o úpadku nabylo právní moci 6. 4. 2012 a do insolvenčního řízení se přihlásil jediný věřitel, takže není splněna zákonem stanovená (s ostatními předpoklady úpadku dle § 3 odst. 1 písm. b/ a c/ insolvenčního zákona kumulativně působící) podmínka úpadku dle § 3 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona, konkrétně mnohost věřitelů. Proto (logicky) nelze uvažovat ani o způsobu řešení úpadku.

Ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona je ustanovením kogentním a soud byl povinen rozhodnout o zrušení konkursu z úřední povinnosti i bez návrhu, jelikož nedošlo ke zpeněžení podstatné části majetkové podstaty dlužníka. Dovolatel dovozuje, že označené ustanovení přebírá zásadu z ustanovení § 44 ZKV (podle kterého soud v případě /i/ dodatečného/ zjištění, že nejsou zcela splněny podmínky úpadku, konkurs zruší, neboť existence úpadku je vždy hmotněprávním předpokladem pro vedení konkursu na majetek dlužníka). Míni, že shodně se vyslovuje „judikatura Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 827/2005“ (jde o usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, uveřejněné v časopise Soudní judikatura číslo 11, ročník 2007, pod číslem 169) a z tohoto rozhodnutí cituje pasáž, podle níž:

„Ratio legis úpravy obsažené v § 44 odst. 1 písm. a) ZKV tkví v tom, aby měl konkursní soud k dispozici nástroj, kterým v dalších fázích konkursního řízení,

následujících po prohlášení konkursu, bude moci i bez návrhu (z úřední povinnosti) zohlednit zjištění, že tu nejsou předpoklady pro konkurs.“

Argumentaci odvolacího soudu, jenž s poukazem na ustanovení § 168 insolvenčního zákona dovodil, že je splněna podmínka mnohosti věřitelů, jelikož je zde i pohledávka insolvenčního správce, má dovolatel za „právní nesmysl“, s tím, že takový výklad popírá smysl a použitelnost ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona. Je-li tu jediný věřitel, není důvod řešit jeho pohledávku za dlužníkem v insolvenčním řízení; pro takové případy se užije institut výkonu rozhodnutí (exekuce), což Nejvyšší soud již také judikoval. Souhlasem s výkladem odvolacího soudu by Nejvyšší soud připustil, aby probíhala insolvenční řízení s jediným přihlášeným věřitelem.

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

Z o d ů v o d n ě n í :

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.

Usnesení, jímž odvolací soud potvrdil usnesení, kterým odvolací soud zamítl dlužníkův návrh na zrušení konkursu, je usnesením „ve věci samé“ a Nejvyšší soud shledává dovolání v dané věci přípustným podle ustanovení § 238a odst. 1 písm. a) o. s. ř. ve spojení s § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., když ve výkladu ustanovení § 308 insolvenčního zákona spočívá napadené rozhodnutí na řešení otázky dovolacím soudem v insolvenčních poměrech neřešené.

Nejvyšší soud se nejprve věci zabýval v rovině právního posouzení věci (dovolací důvod 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.

Nejvyšší soud úvodem zdůrazňuje, že ve vztahu mezi jednotlivými dovolacími důvody taxativně vypočtenými v § 241a odst. 2 a 3 o. s. ř. neplatí vztah příčiny a následku (z existence jednoho nelze usuzovat na naplnění druhého); srov. shodně např. důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2004, sp. zn. 29 Odo 268/2003, uveřejněného pod číslem 19/2006 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, a rozsudku velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 9. 10. 2013, sp. zn. 31 Cdo 3881/2009, uveřejněného pod číslem 10/2014 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek.

Při úvaze, zda právní posouzení věci odvolacím soudem je ve smyslu ustanovení § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. správné, tedy dovolací soud vychází ze

skutkových závěrů odvolacího soudu a nikoli z těch skutkových závěrů, které v dovolání na podporu svých právních argumentů (případně) nejprve zformuluje sám dovolatel. Pro tyto účely se též nezabývá námitkami, jež dovolatel ke skutkovému stavu věci, z něž vyšel odvolací soud, snesl prostřednictvím dovolacích důvodů dle § 241a odst. 2 písm. a) a odst. 3 o. s. ř.

Podle ustanovení § 3 insolvenčního zákona dlužník je v úpadku, jestliže má a) více věřitelů a b) peněžité závazky po dobu delší třiceti dnů po lhůtě splatnosti a c) tyto závazky není schopen plnit (dále jen „platební neschopnost“) (odstavec 1). Má se za to, že dlužník není schopen plnit své peněžité závazky, jestliže a) zastavil platby podstatné části svých peněžitých závazků, nebo b) je neplní po dobu delší tří měsíců po lhůtě splatnosti, nebo c) není možné dosáhnout uspokojení některé ze splatných peněžitých pohledávek vůči dlužníku výkonem rozhodnutí nebo exekucí, nebo d) nesplnil povinnost předložit seznamy uvedené v § 104 odst. 1, kterou mu uložil insolvenční soud (odstavec 2). Dlužník, který je právníkou osobou nebo fyzickou osobou – podnikatelem, je v úpadku i tehdy, je-li předlužen. O předlužení jde tehdy, má-li dlužník více věřitelů a souhrn jeho závazků převyšuje hodnotu jeho majetku. Při stanovení hodnoty dlužníkovy majetku se přihlíží také k další správě jeho majetku, případně k dalšímu provozování jeho podniku, lze-li se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník bude moci ve správě majetku nebo v provozu podniku pokračovat (odstavec 3). O hrozící úpadek jde tehdy, lze-li se zřetelem ke všem okolnostem důvodně předpokládat, že dlužník nebude schopen řádně a včas splnit podstatnou část svých peněžitých závazků (odstavec 4).

Dle ustanovení § 308 insolvenčního zákona insolvenční soud rozhodne i bez návrhu o zrušení konkursu a) zjistí-li, že nebyl ani dodatečně osvědčen dlužníkův úpadek; to neplatí, došlo-li již ke zpeněžení podstatné části majetkové podstaty, b) zjistí-li, že zde není žádný přihlášený věřitel a všechny pohledávky za majetkovou podstatou a pohledávky jim postavené na roveň jsou uspokojeny, c) po obdržení zprávy insolvenčního správce o splnění rozvrhového usnesení, d) zjistí-li, že pro uspokojení věřitelů je majetek dlužníka zcela nepostačující; přitom se nepřihlíží k věcem, právům a jiným majetkovým hodnotám vyloučeným z majetkové podstaty (odstavec 1). Insolvenční soud rozhodne o zrušení konkursu též na návrh dlužníka, jestliže dlužník k tomuto návrhu připojil listinu, na které všichni věřitelé a insolvenční správce vyslovili se zrušením konkursu souhlas a na které je úředně ověřena pravost podpisu osob, které ji podepsaly (odstavec 2).

V této podobě, pro věc rozhodné, platila citovaná ustanovení insolvenčního zákona již v době, kdy insolvenční soud zjistil úpadek dlužníka a prohlásil konkurs na jeho majetek (9. 3. 2012), a dosud nedoznala změn.

Podle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV (ve znění účinném do 31. 12. 2007) soud usnesením zruší konkurs, ve kterém nedošlo k potvrzení nuceného vyrovnání, zjistí-li, že tu nejsou předpoklady pro konkurs.

Jak odvolací soud, tak dovolatel, se pro účely interpretace ustanovení § 308 odst. 1 insolvenčního zákona dovolávají srovnání s úpravou obsaženou (dříve) v § 44 odst. 1 písm. a) ZKV, majíce judikaturu k tomuto ustanovení za použitelnou (byť každý jinou měrou) i v insolvenčních poměrech.

Výkladem ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV se Nejvyšší soud ve své rozhodovací praxi opakovaně zabýval, přičemž rozhodnou (ustálenou) judikaturu k tomu ustanovení lze shrnout následovně:

1) Při zkoumání důvodů pro zrušení konkursu podle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV se konkursní soud nezabývá správností procesního postupu soudu předcházejícího vydání usnesení o prohlášení konkursu, ani správností rozhodnutí o prohlášení konkursu, případně rozhodnutí je potvrzujícího (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 3. 2005, sp. zn. 29 Odo 963/2003, uveřejněném pod číslem 29/2006 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek – dále jen „R 29/2006“).

2) Posuzuje-li soud, zda jsou splněny předpoklady pro zrušení konkursu podle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV, před přezkumným jednáním, přihlíží ke všem řádně a včas přihlášeným pohledávkám, bez zřetele k tomu, zda je úpadek pokládá za sporné nebo zda je podle seznamu přihlášených pohledávek hodlá popřít správce konkursní podstaty (usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2006, sp. zn. 29 Odo 208/2003, uveřejněné pod číslem 95/2006 Sbírký soudních rozhodnutí a stanovisek – dále jen „R 95/2006“).

3) Byl-li konkurs na majetek dlužníka prohlášen pro úpadek formou platební neschopnosti (§ 1 odst. 2, věta první, ZKV), nezakládá důvod ke zrušení konkursu podle § 44 odst. 1 písm. a) ZKV sám o sobě rozsah zjištěného majetku konkursní podstaty, je-li uspokojení pohledávek konkursních věřitelů vázáno na nutnost zpeněžení tohoto majetku. Takovým důvodem není ani skutečnost, že přihlášené pohledávky konkursních věřitelů nebyly pravomocně rozsouzeny k tomu příslušným orgánem nebo že nejde o jinak vykonatelné pohledávky (R 95/2006).

4) Jestliže po prohlášení konkursu na majetek dlužníka nepřihlásil u soudu alespoň jeden věřitel své nároky, ačkoliv od výzvy učiněné podle ustanovení § 13 odst. 1 ZKV uplynula doba nejméně třiceti dnů, a jestliže tu nejsou ani jiné pohledávky, které by mohly být uspokojeny při rozvrhu částky získané zpeněžením majetku patřícího do konkursní podstaty, soud po uspokojení pohledávek za podstatou (§ 32 odst. 1 ZKV) zruší konkurs podle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV. (...) Okolnost, že správce, případně úpadek, disponuje listinami, z nichž je patrné, že úpadek má řadu věřitelů, kteří své pohledávky do konkursu nepřihlásili, tu žádného vlivu nemá (R 52/1998, bod XXXIX., str. 208 /384/).

5) Důvod ke zrušení konkursu podle § 44 odst. 1 písm. a) ZKV pro absenci věřitelů není dán, je-li zde alespoň jeden konkursní věřitel. Totéž platí, má-li úpadek věřitele s pohledávkami, které by mohly být uspokojeny při rozvrhu část-

ky získané zpeněžením majetku patřícího do konkursní podstaty coby pohledávky, které není potřebné v konkursu přihlásit. K neuspokojeným pohledávkám, které věřitelé do konkursu nepřihlásili, ač tak měli učinit, nebo ohledně kterých vzali konkursní věřitelé přihlášku v průběhu konkursu zpět, se nepřihlíží (usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 551/2006).

6) I když úpadek nemá žádného konkursního věřitele nebo věřitele s pohledávkou, která by mohla být uspokojena při rozvrhu částky získané zpeněžením majetku patřícího do konkursní podstaty jako pohledávka, kterou není potřebné v konkursu přihlásit, lze konkurs zrušit podle ustanovení § 44 odst. 1 písm. a) ZKV až po uspokojení pohledávek za podstatou (usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 551/2006).

Z těchto judikatorních výstupů (na nichž Nejvyšší soud nemá – pro poměry zákona o konkursu a vyrovnání – důvod cokoli měnit) se především podává, že kdyby je měl Nejvyšší soud uplatnit i v poměrech insolvenčního zákona (jak prostřednictvím poukazu na usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 827/2005 žádá dovolatel), byla by skutečnost, že dovolatel nebyl (jak tvrdí) v úpadku ani v době vydání rozhodnutí o úpadku (9. 3. 2012), právně bezcenná (srov. opět R 29/2006).

K tomu Nejvyšší soud dodává, že pro insolvenční řízení nelze bez dalšího (automaticky) přejímat judikatorní závěry ustavené při výkladu zákona o konkursu a vyrovnání (a to především proto, že insolvenční zákon obsahuje poměrně podrobná procesní pravidla, jež je třeba vnímat v jejich komplexnosti a jejichž pojetí ne vždy /a to zpravidla záměrně/ odpovídá tomu, jak bylo v obdobné procesní situaci postupováno za účinnosti zákona o konkursu a vyrovnání). Srovnej shodně např. důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2010, sen. zn. 29 NSČR 30/2009, uveřejněného pod číslem 14/2011 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 14/2011“), nebo důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 7. 2012, sen. zn. 29 NSČR 15/2010, uveřejněného pod číslem 10/2013 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 10/2013“).

Ustanovení § 308 insolvenčního zákona v podobě citované výše se v insolvenčním zákoně nachází již od doby, kdy byl tento zákon přijat (od 30. 3. 2006). Vládní návrh insolvenčního zákona projednávala Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky ve svém 4. volebním období 2002 – 2006 jako tisk č. 1120, přičemž ke smyslu úpravy obsažené v § 308 insolvenčního zákona se vyjadřuje důvodová zpráva k vládnímu návrhu insolvenčního zákona (její zvláštní část) následovně:

„Ustanovení § 308 až 313 osnovy vycházejí z institutu zrušení konkursu známého z dosavadní úpravy, významně jej však zpřesňují a doplňují. Především se formulací § 308 dává jednoznačně najevo, že tento institut není náhradou opravných prostředků proti rozhodnutím o úpadku a o prohlášení konkursu. Postup podle odstavce 1 písm. a) má být reakcí na skutečnost, že ani následně (po roz-

hodnutí o prohlášení konkursu) nebyl osvědčen dlužníkův úpadek nebo že zde není přihlášených věřitelů a pohledávky uvedené v § 168 a 169 jsou uspokojeny (srov. obdobně § 158). Zrušení konkursu z tohoto důvodu však nebude možné, jestliže již byla zpeněžena podstatná část majetkové podstaty.“

Podstatu změn týkajících se institutu „zrušení konkursu“ v insolvenčních poměrech (v porovnání s poměry ustavenými zákonem o konkursu a vyrovnání) příléhavě vystihuje dovolatelem zmiňovaný Komentář. V něm se na dané téma uvádí (obsáhleji, než zmiňuje dovolatel), že:

„Důvodem pro zrušení konkursního řízení dle ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) je dodatečné zjištění, že není osvědčen dlužníkův úpadek. K takovéto situaci může dojít v případech, kdy k rozhodnutí o úpadku a způsobu jeho řešení formou konkursu dojde např. za nezájmu samotného dlužníka, který nereaguje na podání vůči němu směřovaná, ať již vědomě či z nedbalosti. V důsledku toho může dojít k závěru insolvenčního soudu o úpadku dlužníka. Poté co usnesení o úpadku dlužníka nabude právní moci, dlužník začne být aktivní a tvrdí, v podání u insolvenčního soudu, že stav úpadku, o kterém bylo rozhodnuto, u něj nenastal. Svá tvrzení však musí soudu doložit, soud si dle ustanovení § 86 k tomuto tvrzení může provést i další důkazy (str. 404, bod 2.).

Insolvenční soud vyhoví návrhu na zrušení konkursu, pokud původní osvědčení stavu úpadku k okamžiku rozhodnutí o úpadku insolvenčním soudem je novými zjištěními vyvráceno a současně stav úpadku nenastal ani následovně po vydání rozhodnutí o úpadku a způsobu jeho řešení konkursem. Hospodaření dlužníka tedy není v úpadku v okamžiku, kdy insolvenční soud o návrhu na zrušení konkursu rozhoduje (str. 404, bod 3.).

I za situace, kdy nedošlo ani k dodatečnému osvědčení dlužníkova úpadku, je překážkou pro zrušení konkursu aktuální stav konkursního řízení, v němž již došlo ke zpeněžení podstatné části majetkové podstaty (str. 404, bod 4.).“

Tuto argumentaci lze doplnit potud, že postup podle ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona není (jak plyne i z důvodové zprávy shora) náhradou opravných prostředků proti rozhodnutí (usnesení), jímž insolvenční soud (ve shodě s ustanovením § 136 odst. 1 insolvenčního zákona) zjistil, že dlužník je v úpadku nebo že mu úpadek hrozí (rozhodnutí o úpadku), ani proti rozhodnutí (usnesení), jímž insolvenční soud (ve shodě s ustanovením § 4 a § 244 insolvenčního zákona) rozhodl o způsobu řešení dlužníkova úpadku konkursem (prohlásil konkurs na majetek dlužníka). Jinak řečeno, důvodem ke zrušení konkursu podle ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona není a nemůže být pouhé jiné právní hodnocení těch skutečností, z nichž vyšel insolvenční soud v rozhodnutí o úpadku.

Oproti dřívější úpravě obsažené v § 44 odst. 1 písm. a) ZKV dovoluje ustanovení § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona zrušit konkurs na majetek dlužníka (a ve smyslu § 309 odst. 3 a 4 insolvenčního zákona skončit insol-

venční řízení právní mocí rozhodnutí, kterým se konkurs ruší), jestliže podle stavu insolvenčního řízení v době, kdy insolvenční soud rozhoduje o zrušení konkursu, lze uzavřít (postavit najisto), že dlužník nebyl v úpadku (ať již ve formě platební neschopnosti nebo ve formě předlužení) v době vydání rozhodnutí o úpadku, a zároveň nebyl ve stavu úpadku (při odhlédnutí od vlastních účinků rozhodnutí o úpadku a o prohlášení konkursu na majetek dlužníka) ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona).

Smyslem této úpravy je zabránit tomu, aby (za situace, kdy k vydání rozhodnutí o úpadku postačuje „osvědčení“ úpadku) (k tomuto pojmu srov. R 14/2011 a R 10/2013) insolvenční řízení neprobíhalo (nebylo dále vedeno) tam, kde podle nových (!) zjištění učiněných v další fázi insolvenčního řízení (po rozhodnutí o úpadku a po prohlášení konkursu na majetek dlužníka) zejména ve vazbě na stav přihlášených pohledávek po skončení lhůty k tomu určené nebo po jejich přezkoumání a zjištění (§ 165, § 173 a násl., § 190 a násl. insolvenčního zákona) a na stav pohledávek za majetkovou podstatou (§ 168 insolvenčního zákona) a pohledávek jim na roveň postavených (§ 169 insolvenčního zákona) nebyl dlužník ve stavu úpadku ani v době vydání rozhodnutí o úpadku ani později a s přihlédnutím k těmto „následným“ zjištěním tak zhojit (nebo alespoň zčásti napravit) účelové zneužití insolvenční úpravy insolvenčními navrhovateli (lhostejno, zda jde o věřitelský insolvenční návrh nebo o dlužnický insolvenční návrh) (při vědomí, že těmto pokusům nelze zcela předejít rozhodnutím o insolvenčním návrhu).

Pro účely závěru, že dlužník nebyl v úpadku v době vydání rozhodnutí o úpadku ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona), přitom insolvenční soud přihlíží i k těm pohledávkám (v posuzovaném období existujícím), které věřitelé z rozličných důvodů neuplatnili v insolvenčním řízení (např. proto, že zmeškali lhůtu určenou k přihlášení pohledávky, nebo proto, že jejich pohledávku uhradila jiná osoba /spoludlužník, ručitel, apod./).

K tomuto aspektu věci zbývá dodat, že vydal-li insolvenční soud (na základě dlužnického insolvenčního návrhu /srov. § 3 odst. 4 a § 97 odst. 3 insolvenčního zákona/) rozhodnutí o úpadku, jímž zjistil (dle § 136 odst. 1 insolvenčního zákona) jen hrozící úpadek dlužníka, je závěr o naplnění předpokladů pro zrušení konkursu dle § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona podmíněn (v duchu téže logiky) tím, že dlužníku nehrozil úpadek v době vydání rozhodnutí o úpadku ani později (v době od rozhodnutí o úpadku do rozhodnutí dle § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona) (k výkladu pojmu „hrozící úpadek“ srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 1. 2010, sen. zn. 29 NSČR 1/2008, uveřejněné pod číslem 88/2010 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek).

Úprava obsažená v § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona dále vychází z toho, že po zpeněžení podstatné části majetkové podstaty dlužníka nemůže

následné (pozdější) zjištění, že dlužník nebyl a není v úpadku, vést k (byť zčásti) účinnému odstranění následků založených pravomocným rozhodnutím o úpadku a prohlášením konkursu na majetek dlužníka a pro tento případ již zrušení konkursu zapovídá.

Příléhavý tedy není ani úsudek odvolacího soudu, že právní úprava zrušení konkursu pro nesplnění jeho předpokladů byla v § 44 odst. 1 písm. a) ZKV upravena obdobně jako v § 308 odst. 1 písm. a/ insolvenčního zákona a že ustálený (konkursní) výklad podmínek pro zrušení konkursu z uvedeného důvodu lze proto aplikovat i pro poměry insolvenčního zákona.

Pro poměry dané věci se z těchto závěrů podává (v návaznosti na obsah insolvenčního spisu), že:

1) Šlo o dlužnický insolvenční návrh (dlužník – právnická osoba v likvidaci jednal při podání insolvenčního návrhu prostřednictvím soudem jmenovaného likvidátora), jenž z hlediska osvědčení rozhodných skutečností podléhal režimu ustanovení § 132 odst. 1 insolvenčního zákona.

2) Insolvenční navrhovatel (dlužník – dovolatel) v insolvenčním návrhu podaném u insolvenčního soudu 26. 10. 2011 (A-1) tvrdil, že má peněžité závazky po dobu delší třiceti dnů po lhůtě splatnosti (z roku 2011) vůči:

a) finančnímu úřadu (ve výši 909 783 Kč) a

b) krajskému soudu (ve výši 1000 Kč),

což dokládal u finančního úřadu potvrzením o stavu osobního daňového účtu dlužníka z 2. 6. 2011 a u krajského soudu usnesením krajského soudu ze dne 15. 3. 2011, opatřeným doložkou, podle které nabylo právní moci dne 12. 4. 2011, a přihláškou pohledávky do likvidace z 25. 7. 2011 (A-3). K tomu insolvenční navrhovatel dále uvedl, že tyto závazky není schopen plnit po dobu delší tří měsíců po lhůtě splatnosti. Tyto skutečnosti vzal insolvenční soud za osvědčené v rozhodnutí o úpadku dlužníka.

3) Podle sdělení krajského soudu z 18. 6. 2012 (B-15) dluh uvedený v insolvenčním návrhu (neuhrazený soudní poplatek) byl uhrazen 7. 5. 2012.

4) V takto nastaveném skutkovém rámci (při současném /dovoláním nezpochybněném/ zjištění neexistence dlužníkovy majetku postačujícího k plnému uspokojení pohledávek uvedených v insolvenčním návrhu) je závěr (z nějž vyšly oba soudy), že dlužník byl v úpadku v době vydání rozhodnutí o úpadku, „do očí bijící“.

Žádná ze skutečností, jež podle obsahu spisu vyšly najevo po rozhodnutí o úpadku, nepopírá existenci obou (!) pohledávek, s jejichž úhradou byl dlužník v prodlení po dobu delší tří měsíců v době rozhodnutí o úpadku (9. 3. 2012), ani majetkovou nedostatečnost dlužníka způsobující neschopnost plné úhrady těchto pohledávek. Již na tomto základě lze proto uzavřít, že důvod zrušit konkurs dle § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona vskutku nebyl dán. Skutečnost, že krajský soud pohledávku nepřihlásil do insolvenčního řízení a že jeho pohledáv-

ka zanikla zaplacením po rozhodnutí o úpadku, závěr, že dlužník byl v úpadku v době rozhodnutí o úpadku, nevyvrací.

V situaci, kdy nejsou splněny předpoklady pro aplikaci § 308 odst. 1 písm. a) insolvenčního zákona (jelikož po rozhodnutí o úpadku nevyšly najevo žádné skutečnosti, jež by vylučovaly stav úpadku dlužníka ve formě platební neschopnosti v době, kdy insolvenční soud úpadek zjistil), je z hlediska důvodu pro zrušení konkursu na majetek dlužníka právně bezcenný argument, že insolvenční řízení v současnosti probíhá pouze s jediným přihlášeným věřitelem (finančním úřadem). Závěr, že existence jediného přihlášeného věřitele není sama o sobě důvodem pro zrušení konkursu na majetek dlužníka, je totiž ve světle díkce § 308 odst. 1 písm. b) insolvenčního zákona závěrem triviálním (toto ustanovení dovoluje zrušit konkurs /při splnění dalších tam popsanych předpokladů/, jen není-li zde „žádný“ přihlášený věřitel).

Za daného stavu věci je právně bezvýznamná i dovolací argumentace k pohledávce insolvenčního správce (konkurs nemůže být zrušen bez zřetele k této pohledávce).

Dovolatel se tedy prostřednictvím dovolacího důvodu dle § 241a odst. 2 písm. b) o. s. ř. nepodařilo zpochybnit správnost napadeného rozhodnutí.

Dovolání není důvodné ani v rovině dovolacího důvodu dle § 241a odst. 2 písm. a) o. s. ř. Vady řízení, jež dovolatel pojí s tímto dovolacím důvodem, se totiž mají týkat prokazování pohledávky insolvenčního správce z titulu konkursní odměny; (ne)existence této pohledávky však (jak vysvětleno výše) nemůže ovlivnit závěr, že není důvod pro zrušení konkursu.

Dovolatel sice v dovolání formálně neohlašuje dovolací důvod dle § 241a odst. 3 o. s. ř. (jímž lze namítat, že napadené rozhodnutí vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování), slovně se však k němu přihlašuje argumentem, že odůvodnění soudu (o tom, že byl prokázán úpadek dlužníka) „v provedeném dokazování nemá oporu“.

K tomu Nejvyšší soud uvádí, že u dovolání přípustného (jako v této věci) jen podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř. (ve spojení s § 238a odst. 1 písm. a/, odst. 2 o. s. ř.), nemá dovolatel tento dovolací důvod k dispozici (jak plyne přímo z díkce § 241a odst. 3 o. s. ř.), takže skutkové námitky tohoto charakteru jsou pro výsledek dovolacího řízení opět právně bezcenné.

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

INHALT*)

Entscheidungen in Strafsachen

Nr. 35 I. Sinn und Zweck der Bestimmung des § 85b Abs. 1 StPO ist der Schutz von Dokumenten, mit dem auch die Schweigepflicht des Rechtsanwaltes und der Schutz der Rechte von Drittpersonen verbunden sind, für die der Rechtsanwalt seine berufliche Tätigkeit ausübt. Der Begriff „sonstige Räumlichkeiten, in denen der Rechtsanwalt seine Anwaltschaft ausübt“ im Sinne der benannten Bestimmung ist daher im Einklang mit diesem Zweck als irgendeine Räumlichkeit auszulegen, die mit der Ausübung des Anwaltsberufes zusammenhängen und in denen deshalb Informationen über Klienten, sei es in schriftlicher, elektronischer oder sonstiger Form, vorkommen. Neben dem im Anwaltsverzeichnis verzeichneten Sitz des Anwalts geht es daher auch um Zweigstellen des Anwaltsbüros, Anwaltsbüros am Sitz einer Rechtsdienstleistungen gewährenden Handelsgesellschaft, das Fahrzeug des Anwalts oder auch die zur Archivierung und Verwahrung von Akten bestimmten Orte.

Die Vorgehensweise laut § 85b StPO ist jedoch auch auf andere in Erwägung kommende Orte und sich auf die Ausübung der Anwaltschaft beziehende Orte anwendbar, an denen die Schweigepflicht des Anwalts betreffende Informationen über Klienten verwahrt, verarbeitet und verwendet werden können. Beispielsweise elektronische Datenspeicher, einerlei, ob es hierbei um die Website des Anwalts, eigene Datenspeicher des Anwalts abseits der üblichen Ausübungsorte der Anwaltschaft oder um Datenspeicher geht, die von anderen Personen und nicht vom Anwalt selbst betrieben werden und einen Fernzugriff per Internet ermöglichen (z.B. verschiedene Formen des Hostings, Clouds, Server).

Die Wohnung des Anwalts, sofern er den Anwaltsberuf in dieser ausübt, ist zwar kein Raum im Sinne des § 85b der StPO, aber das Regime dieser Bestimmung trifft auf ihn im Rahmen einer Hausdurchsuchung zu.

II. Über den Antrag, die Zustimmung des Vertreters der Tschechischen Anwaltskammer durch richterliche Entscheidung gemäß § 85b Abs. 3 der StPO ersetzen zu lassen, muss grundsätzlich per Beschluss entschieden werden, gegen den eine Beschwerde unzulässig ist. Eine nicht formelle Mitteilung, in welcher der Antragsteller informiert wird, dass sein Antrag nicht berücksichtigt wird, ist lediglich unter den in § 85b Abs. 6 der StPO angeführten Voraussetzungen möglich, d.h., wenn der Antrag die Obliegenheiten gemäß § 85b Abs. 4 der StPO entbehrt, unbestimmt oder zweideutig ist bzw. verspätet oder von jemandem eingereicht wurde, der zu diesem Antrag nicht berechtigt war.

Aus dem Sinn und Zweck der Bestimmung des § 85b Abs. 4 der StPO geht hervor, dass die festgelegte Anforderung bezüglich der Kennzeichnung der Dokumente und Bestimmtheit des Antrags grundsätzlich dadurch erfüllt sind, wenn dem Richter ein elektronischer Datenträger vorgelegt wird, der die elektronische Form lediglich derjenigen Dokumente enthält, die vom Richter geprüft werden sollen und dies in einem Datenformat, das ihre Prüfung ermöglicht (vergl. Entscheidung Nr. 30/2008 Sbd. für Strafsentsch.). Die Erfüllung dieser Anforderung, sowie auch die überzeugende Darstellung der Umstände, warum die Missbilligung des Vertreters der Tschechischen Anwaltskammer zur Einsichtnahme des die Handlung ausführenden Organs in den Inhalt dieser Dokumente durch eine richterliche Entscheidung ersetzt werden soll, kann auch darin bestehen, dass der Antrag (ggf. auch schon der Impuls zu dessen Unterbreitung) auch bei allgemeinerer Bestimmung (Definition) der Dokumente (beispielsweise durch Verweis auf den Informationsträger oder durch gekennzeichnete Ordner oder Kartons, die eine größere Anzahl allgemein beschriebener, die entsprechende Sache betreffender Urkunden enthalten) deren ausreichende Auflistung und eine ausführliche Beschreibung des Sachverhaltes enthält. Aus dieser Beschreibung muss der Verdacht auf die Verübung einer Straftat, einschließlich der Erklärung hervorgehen, auf welche Weise der Ort der Hausdurchsuchung, bzw. die Personen mit der Straftat in Verbindung stehen, inwieweit aus der Auswertung der Ergebnisse des Strafverfahrens, aus

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

den den Hausdurchsuchungsbefehl begründenden Tatsachen sowie aus den Ergebnissen der durchgeführten Hausdurchsuchung hervorgeht, dass die sichergestellten Sachen mit der Begründung zur Hausdurchsuchung korrespondieren (Informations- bzw. Datenträger, Belege, usw.). Dazu muss angeführt sein, welche konkreten Umstände aus den sichergestellten Dokumenten (z.B. den Rechnungsunterlagen einer Handelsgesellschaft, den sichergestellten elektronischen Datenspeichern, die den Anwalt betreffen) ermittelt werden sollen und was durch diese hinsichtlich der Straftätigkeit bewiesen werden soll und ob die Dokumente allgemein auch andere, als die im Strafverfahren beschuldigte Personen betreffen.

Eine abweichende Meinung in Bezug auf die Auslegung des Begriffs „sonstige Räumlichkeiten, in denen der Anwalt den Anwaltsberuf ausübt“ des Richters, der über den eingereichten Antrag von dem zu seiner Einreichung berechtigten Organ entscheidet, darf nicht als Formalitätsmangel gemäß § 85b Abs. 4 der StPO angesehen werden und macht den Antrag weder unbestimmt noch unverständlich; wenn daher keine sonstigen Voraussetzungen für eine Vorgehensweise gemäß § 85b Abs. 6 der StPO erfüllt sind, entscheidet der Richter kraft Beschluss gemäß § 85b Abs. 9 der StPO.

III. Unter dem zur Einreichung eines Antrags gemäß § 85b Abs. 3 der StPO berechtigten Organ ist im Ermittlungsverfahren der Richter des zuständigen Kreisgerichts zu verstehen, der gemäß § 26 der StPO per Arbeitszeitplan bestimmt wird, daher muss dies nicht der gleiche Richter sein, der die Hausdurchsuchung oder Durchsuchung sonstiger Räumlichkeiten angeordnet hat.

Nr 36 Zur Zwangsanweisung in eine geschlossene Anstalt gemäß § 99 Abs. 2 Buchst. a) des StGB müssen beide in dieser Bestimmung angeführten Voraussetzungen erfüllt sein und zwar einerseits das Vorhandensein des von einer Geistesstörung hervorgerufenen Zustands beim Täter der Straftat, sowie andererseits die Gefährlichkeit seines Aufenthalts in Freiheit (auf angemessene Weise auch die Entsch. Nr. 5/2000 Sbd. für Strafentsch.). Beide Voraussetzungen müssen durch die Ergebnisse der durchgeführten Beweisaufnahme nachgewiesen werden. Die Schlussfolgerung, dass der Täter die Straftat in einem von einer Geistesstörung hervorgerufenen Zustand verübt hat, muss namentlich aus dem entsprechenden Sachverständigengutachten hervorgehen, da es in jedem einzelnen Fall der Sachverständige (Gutachter) ist, der aus fachkompetenter Sicht den Charakter und die Symptome der Geistesstörung und den von dieser verursachten Zustand definiert, jedoch allein das Gericht beurteilt anhand dieser sachverständigen Prüfung die fachlichen Schlussfolgerungen des Sachverständigen bei der anschließenden Entscheidung darüber, ob es hierbei um eine Geistesstörung im Sinne des § 123 StGB geht und ob sämtliche Bedingungen des § 99 Abs. 2 Buchst. a) des StGB zur Auferlegung der Zwangsbehandlung (Zwangsanweisung in eine geschlossene Anstalt) erfüllt sind.

Nr 37 Wenn es bereits zur Vollendung von Straftaten gekommen ist, dann sind auch diejenigen Teile der Tat, die – wäre die Tat nicht vollendet worden – nur als Vorbereitung klassifiziert worden wären, Teil dieser vollendeten Straftat, auch wenn die vorbereitende Handlung bei ihrer Verübung noch nicht in vollem Umfang zur Geltung gekommen ist, denn – wenn es zum Versuch oder zu Vollendung einer Straftat kommt, dann wird die Vorbereitung dem Straftäter in der rechtlichen Qualifikation nicht besonders angerechnet (vergl. § 20 Abs. 1 StGB). Dies bedeutet allerdings nicht, dass die Tatumstände in dieser Hinsicht im Schuldspruch nicht in der Tatbeschreibung angeführt werden sollten (vergl. Nr. 38/1959 Sbd. für Strafentsch.), da sie entscheidend aus Sicht des Umfangs, Charakters und Schwere der Straftätigkeit sind, die über den Rahmen der vollendeten Tat geplant war.

Die Vorbereitung hat im Verhältnis zum Versuch, zur vollendeten, besonders schweren Straftat sowie auch zur Beteiligung unterstützenden Charakter. Deshalb gilt – sobald sich eine vorbereitende Handlung bereits auch nur zur Schaffung der Voraussetzung zu ihrer Verübung und zum Stadium des Versuchs oder Vollendung entwickelt hat, ist der Straftäter nur für diese erreichte schwerwiegendere Form des Delikt strafbar (bei einer teilweise

ausgeübten Straftat mit der Ausnahme, dass der Versuch auf einen qualifizierten Tatbestand hinauslief, der in dieser Hinsicht nicht vollendet wurde – vergl. Nr. 15/1996-I. und Nr. 27/2000 Sbd. für Strafvtsch.).

In solch einem Fall muss der Straftäter allein des Versuchs oder der vollendeten Straftat für schuldig befunden werden und im Tatbestand muss auch der Teil von ihr zum Ausdruck kommen, der ansonsten lediglich Vorbereitung gewesen wäre, auch wenn die Vorbereitung selbst bei der beurteilten Straftat nicht strafbar (gewesen) wäre. Beispielsweise bei der Straftat der Hinterziehung von Steuern, Abgaben und ähnlicher gesetzlicher Zahlungen gemäß § 240 StGB geht es in diesem Zusammenhang ebenso um die Klarstellung des Umfangs der Steuerhinterziehung, auf die der Straftäter abgezielt hat, da ansonsten der Charakter und die Schwere der verübten Straftat nicht gebührend zum Ausdruck kämen.

Nr 38 Wenn es zu dem laut § 306a Abs. 2 StPO getätigten Antrag des Beschuldigten im Verfahren gegen einen Flüchtigen zur Aufhebung des bereits rechtsgültigen, verurteilenden Urteils gekommen ist und der Beschuldigte danach in Übereinstimmung mit dem § 306a Abs. 1 der StPO verlangt, dass im Verfahren vor Gericht die Beweisführung erneut wiederholt wird und dies durch Verhör derjenigen Personen, die im vorangegangenen, gemeinsamen Verfahren als Mitbeschuldigte ausgesagt haben und denen gegenüber es bereits zur rechtsgültigen Einstellung der Strafverfolgung gekommen ist, dann darf diese Person nur in der Prozessposition des Zeugen vernommen werden.

Wenn es ein früherer Mitbeschuldigter in dieser neuen Prozessposition mit Verweis auf die Bestimmung des § 100 Abs. 2 der StPO ablehnt, in der Sache auszusagen, dann stellt diese Veränderung der Prozessposition der vernommenen Person eine Situation dar, in welcher ein sonstiger schwerwiegender Umstand im Sinne des § 306a Abs. 1, Satz zwei, der StPO der Beweiswiederholung im Wege steht.

In diesem Fall wird dem Beschuldigten im Verfahren vor Gericht auf die in dieser Bestimmung beschriebene Weise das Protokoll über die Aussage des früheren Mitbeschuldigten vorgelesen und dieser erhält Gelegenheit, zu ihr Stellung zu nehmen. Die Bestimmung des § 306a, Abs. 1, Satz zwei, der StPO nimmt aus dieser Sicht im Vergleich zu sonstigen Bestimmungen, die es im Gerichtsverfahren erlauben, Beweise so durchzuführen, indem statt einer Vernehmung der Person das Protokoll ihrer Aussage vorgelesen wird, eine Sonderstellung ein (beispielsweise § 207 Abs. 2, § 211 der StPO).

Entscheidungen nach dem Sachen bürgerlichen, Handels- und Verwaltungsrecht

Nr. 62 Die Bedingung, dass alle Verfahrensparteien ausdrücklich oder auf sonstige eindeutige Weise die Zuständigkeit der Gerichte im Sinne des Artikels 12 Abs. 3 Verordnung des Rates (EG) Nr. 2201/2003 vom 27. 11. 2003 über die Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Eheangelegenheiten und in Sachen der elterlichen Verantwortung und über die Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 angenommen haben, ist dann nicht erfüllt, wenn derjenige Elternteil, der das Verfahren vor Gericht nicht eröffnet hat, später beim gleichen Gericht das zweite Verfahren eröffnet und in der ersten Handlung, die ihm im Rahmen des ersten Verfahrens obliegt, die Zuständigkeit dieses Gerichts anfecht.

Nr. 63 Über die Pflicht unterhaltspflichtiger Personen zur Zahlung eines Beitrags zur Betreuung eines Kindes in einem Kinderheim für Kinder bis zu 3 Jahren Alter gemäß der Bestimmung des § 44 von Gesetz Nr. 372/2011 Slg. (im Wortlaut späterer Vorschriften) entscheidet im Verwaltungsverfahren in erster Instanz der Erbringer der Betreuung und mitnichten das Gericht in einem Verfahren gemäß Teil drei der Zivilprozessordnung.

Nr. 64 Wenn ein unberechtigter Bau oder das Grundstück, auf dem er errichtet wurde, Bruchteilseigentum mehrerer Personen ist, müssen alle diese Personen Teilnehmer des Verfahrens über die Auseinandersetzung des unberechtigten Baus laut § 135c des BGB sein. Wenn einige der Miteigentümer des Grundstücks (bzw. auch Eigner des Gebäudes, wenn sie selbst dessen

Auseinandersetzung betreiben) auf der Seite der Kläger auftreten, muss die Klage auch gegen sie selbst gerichtet sein.

- Nr. 65 Wenn von der Zollbehörde Ware im externer Versandverfahren (Transit) mit dem Verdacht auf die Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums einbehalten wurde, dann liegt die Beweislast zur Behauptung, die Ware sei zur Einführung auf den inneren Markt der Europäischen Union bestimmt, bei demjenigen, der behauptet, seine Rechte des geistigen Eigentums seien verletzt worden.
- Nr. 66 Im Falle der Beurteilung der Mitschuld eines Geschädigten handelt es sich nicht um die Erwägung des Gerichts bzgl. der Höhe der Leistung im Sinne des § 142 Abs. 3 der ZPO.
- Nr. 67 Eine Nichtigkeitsklage gemäß der Bestimmung des § 229 Abs. 3 der ZPO gegen eine rechtskräftige Entscheidung des Appellationsgericht, in der in der Sache selbst entschieden wurde, ist unzulässig; solch eine Klage wird vom Gericht zurückgewiesen, ohne eine Verhandlung anordnen zu müssen.
- Nr. 68 Wenn der Gläubiger gemäß der Bestimmung des § 159 des BGB eine Forderung verpfändet, die ihm durch vollstreckbare Entscheidung oder kraft eines sonstigen Vollstreckungstitels zuerkannt wurde, ging hierdurch gemäß § 256 Abs. 1 der ZPO (§ 36 Abs. 3 der Vollstreckungsordnung) das Recht des Pfandschuldners auf den Pfandgläubiger über und Berechtigter zur Forderungsbetreibung per Zwangsvollstreckung ist somit allein der Gläubiger.
- Nr. 69 Teilnehmer einer Versteigerung zur Nachlassabwicklung durch den Gerichtsvollzieher gemäß der Bestimmung des § 76 Abs. 2 Vollstreckungsordnung ist der Notar, der vom Gericht bestellt worden ist, um als Gerichtskommissär die Handlungen im Nachlassverfahren durchzuführen und auf seinen Antrag hin erfolgt die Monetisierung des Vermögens des Erblassers in der vom Gerichtsvollzieher durchgeführten Versteigerung; in der Versteigerung nimmt er die Position des Berechtigten ein. Der Pflichtige tritt in dieser Versteigerung nicht auf.
- Wenn der Gerichtsvollzieher im Rahmen der Nachlassabwicklung gemäß der Bestimmung des § 76 Abs. 2 der Vollstreckungsordnung bei der durchgeführten Versteigerung einer Liegenschaft den Zuschlag erteilt, können lediglich der Notar, der vom Gericht bestellt worden ist, um als Gerichtskommissär die Handlungen im Nachlassverfahren durchzuführen, der Ersteher und die Versteigerer, die nach Erteilung des Zuschlags Einwand erhoben haben, Berufung gegen den Zuschlagsbeschluss einlegen, ggf. auch diejenigen Personen, die zu den versteigerten Liegenschaften Vorkaufsrechte, dingliche Rechte (mit Ausnahme der Rechte zur Forderungssicherung) oder Mietrechte haben, denen die Versteigerungsbekanntmachung nicht zugestellt wurde und aus diesem Grund nicht an der Versteigerung teilgenommen haben.
- Derjenige, der bestreitet, dass irgendeine Sache, irgendein Recht oder sonstiger Vermögenswert sich in Besitz des Erblassers befanden oder dass diese aus einem anderen Grund im Zuge der Nachlassabwicklung monetisiert und der Erlös der Monetisierung zur Befriedigung der Gläubiger des Erblassers verwendet werden könnten, muss sein Recht per Antrag wahrnehmen, mittels dessen er beim Gericht, an dem das entsprechende Nachlassverfahren geführt wird, die Entscheidung anstrebt, dass die bezeichnete Sache, das Recht oder der sonstige Vermögenswert nicht in die Nachlassabwicklung gehört; solange über diesen Antrag nicht rechtskräftig entschieden wurde, darf das Gericht (der Notar als Gerichtskommissär) nicht die Monetisierung solch einer Sache, Rechtes oder sonstigen Vermögenswertes kraft der Bestimmung des § 175u, Abs. 1 der ZPO veranlassen.
- Nr. 70 Der Umstand, dass eine Klage auf Ungültigkeitserklärung der Versteigerung gemäß der Bestimmung des § 24 Abs. 3 von Gesetz Nr. 26/2000 Slg. (im Wortlaut früherer Vorschriften) eingereicht wurde, hat keinen Einfluss auf den Beginn, noch die Laufzeit zur Anwendung des Rechts des Versteigerers, dass ihm der Ersteher einen Teil der Kosten der von ihm vereitelten und wiederholten, durch keine hinterlegte Versteigerungssicherheit gedeckte Versteigerung ersetzt.

Nr. 71 Ein Kraftfahrzeug gilt auch dann als in Betrieb befindlich, wenn es infolge des Versagens des Fahrzeugführers ein Hindernis für die sonstigen Verkehrsteilnehmer (auch für einen andersartigen Verkehr) darstellt, das für diesen eine unmittelbare Kollisionsgefahr darstellt und dies ohne Rücksicht auf den Umstand, ob im Augenblick des Schadensereignisses der Motor dieses Fahrzeuges lief oder ob das Fahrzeug unmittelbar vor dem Schadensereignis fahrfähig geworden ist und aus welchem Grund.

Unter dem Versagen des Fahrzeugführers ist jede willkürliche und unwillkürliche Handlung zu verstehen, die in ursächlicher Beziehung zur Schadensentstehung steht, von absichtlichen Handlungen (Selbstmordversuch, Angriff auf ein anderes Fahrzeug oder dessen absichtliche Beschädigung), über fahrlässige Handlungen (übliche Verkehrsunfälle durch Verstöße gegen die Straßenverkehrsregeln) bis hin zu unverschuldeten Handlungen (Nichtbeherrschung komplizierter Verkehrssituationen, gesundheitliche Indisposition).

Nr. 72 Wenn die Tat, derentwegen ein Beschuldigter inhaftiert wurde, in letztendlicher Entscheidung so beurteilt wurde, dass solch eine Beurteilung keine Inhaftierung möglich gemacht hätte, steht dem rechtskräftig verurteilten Straftäter gemäß Gesetz Nr. 82/1998 Slg., im Wortlaut späterer Vorschriften, keine Entschädigung für die absolvierte Haft zu, wenn die Entscheidung über die Inhaftierung nicht wegen Gesetzeswidrigkeit aufgehoben, geändert oder ihre Gesetzeswidrigkeit nicht auf andere Weise deklariert worden ist.

Nr. 73 Grund zur Aufhebung der Insolvenz gemäß der Bestimmung des § 308 Abs. 1, Buchst. a) des Insolvenzgesetzes ist nicht (bzw. kann nicht sein) die bloße abweichende rechtliche Beurteilung der Umstände, von denen das Insolvenzgericht in seiner Konkursentscheidung ausgegangen ist. Gegenüber der in § 44 Abs. 1 Buchst. a) von Gesetz Nr. 328/1991 Slg. beinhaltenen Regelung erlaubt die Bestimmung des § 308 Abs. 1 Buchst. a) des Insolvenzgesetzes die Insolvenz (den Konkurs) auf das Vermögen des Schuldners aufzuheben, wenn gemäß dem Stand des Insolvenzverfahrens zum Zeitpunkt, in dem das Insolvenzgericht über die Aufhebung der Insolvenz entscheidet, geschlussfolgert (mit Sicherheit angenommen werden kann) werden kann, dass sich der Schuldner zum Zeitpunkt der erlassenen Insolvenzenscheidung nicht in Insolvenz befand und sich (abgesehen von den eigentlichen Auswirkungen der Insolvenzenscheidung und der Insolvenzeröffnung auf das Vermögen des Schuldners) gleichzeitig auch später (in der Spanne von der Insolvenzenscheidung bis zur Entscheidung gem. § 308, Abs. 1 Buchst. a) des Insolvenzgesetzes) nicht in Insolvenz befand.

Zu Zwecken der Schlussfolgerung, dass sich der Schuldner weder zum Zeitpunkt der Insolvenzenscheidung, noch später (in der Spanne von der Insolvenzenscheidung bis zur Entscheidung gem. § 308, Abs. 1 Buchst. a) des Insolvenzgesetzes) in Insolvenz befand, zieht das Insolvenzgericht auch diejenigen (im beurteilten Zeitraum bereits existierenden) Forderungen in Betracht, welche von Gläubigern im Insolvenzverfahren nicht geltend gemacht hatten (beispielsweise deswegen, weil sie die zur Anmeldung der Forderungen eingeräumte Frist versäumt hatten, oder deshalb, weil ihre Forderung von einer anderen Person/Mitschuldner/Bürgen, usw.) beglichen wurde.

Wenn das Insolvenzgericht aufgrund eines Schuldner-Insolvenzantrags die Insolvenzenscheidung erlassen hat, in dem sie lediglich die drohende Insolvenz (Konkurs) des Schuldners festgestellt hat, ist die Schlussfolgerung, dass die Voraussetzungen zur Aufhebung der Insolvenz gemäß § 308 Abs. 1, Buchst. a) des Insolvenzgesetzes erfüllt sind, davon bedingt, dass dem Schuldner weder zum Zeitpunkt der Insolvenzenscheidung, noch später (in der Spanne von der Insolvenzenscheidung bis zur Entscheidung gem. § 308, Abs. 1 Buchst. a) des Insolvenzgesetzes) Insolvenz drohte.

CONTENTS*)

Resolution in Criminal Law Cases

No. 35 I. The purpose of the provision of Section 85b(1) of the Code of Criminal Procedure is to protect documents imposing a confidentiality obligation upon the lawyer and to protect the rights of third parties for whom the lawyer carries out his/her professional activities. Within the meaning of the above-indicated provision, the phrase “other premises where the lawyer practices law” thus shall be interpreted in accordance with this purpose as any premises associated with the practice of law where information about clients may be found, whether in written, electronic, or other form. Apart from the lawyer’s registered office entered in the list of lawyers, such premises may include, for example, a branch of the law office, the lawyer’s office at the registered office of a company to which the lawyer provides legal services, the lawyer’s vehicle, or locations designated for the archiving or filing of the lawyer’s files.

Likewise, the procedure pursuant to Section 85b of the Code of Criminal Procedure shall be applied with respect to other reasonable locations related to the practice of law where information about clients subject to the lawyer’s confidentiality may be filed, processed, and used. These may include various electronic data repositories, such as the lawyer’s website, the lawyer’s data repositories not located at the site where law is usually practised, or repositories operated by other persons and allowing remote access via the Internet (e.g. different types of hosting, cloud, and server services).

The lawyer’s residence, provided that the lawyer practices law therein, does not constitute other premises within the meaning of Section 85b of the Code of Criminal Procedure, however, the regime arising from this provision applies to it within a domiciliary search.

II. A petition to replace the consent of the representative of the Czech Bar Association by a judge’s decision in accordance with Section 85b(3) of the Code of Criminal Procedure shall be principally decided by a resolution against which a complaint is not permissible. An informal notice informing the petitioner that the petition shall not be taken into account is allowable only subject to the conditions set forth by Section 85b(6) of the Code of Criminal Procedure, i.e. if the petition does not contain the prerequisites stipulated by Section 85b(4) of the Code of Criminal Procedure, if the petition is inexplicit or incomprehensible, or if the petition was filed late or by a person not authorised to lodge the same.

The meaning and the purpose of the provision of Section 85b(4) of the Code of Criminal Procedure imply that the requirement of designating the relevant documents and of the explicitness of the petition as stipulated therein is basically fulfilled by presenting to the judge an electronic information carrier containing only those documents in electronic format that are to be examined by the judge, namely in a technical format facilitating such examination (cf. Resolution No. 30/2008 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions). The fulfilment of this requirement along with a cogent description of the facts as to why the disagreement of the Czech Bar Association representative with the familiarisation of the body executing an action with the content of the documents should be replaced with the judge’s decision may also rest upon the fact that the petition (and/or a motion for the filing thereof), even if providing a more general delimitation of the documents (e.g. by referring to an information carrier and/or labelled folders or boxes containing a larger quantity of generally described documents pertaining to the relevant case), contains a sufficient overview of the documents and a detailed description of the factual process. This description shall indicate a suspicion that a criminal offence has been committed and it shall include an explanation on how the searched location and/or persons are associated with the criminal activity and how the evaluation of the results of the criminal proceedings, the facts justifying the issue of a search warrant, as well as the results of the performed search imply that the secured things correspond to the justification of the search warrant (information carriers,

documents, etc.). It shall also state what concrete circumstances are to be ascertained from the secured documents (e.g. accounting documents of a company, the content of secured electronic data carriers related to the lawyer, etc.) and what they are to prove in relation to the criminal activity, i.e. whether the documents generally pertain also to persons other than those who are in the position of the accused in the criminal proceedings.

A different opinion of the judge, who is deciding on a petition filed by a body authorised to lodge the same, as regards the interpretation of the phrase “other premises where the lawyer practices law” cannot be considered as non-fulfilling the prerequisites set forth by Section 85b(4) of the Code of Criminal Procedure and shall not cause the petition to be inexplicit or incomprehensible. Therefore, if other preconditions for the procedure pursuant to Section 85b(6) of the Code of Criminal Procedure are not met, the judge shall decide on the petition by awarding a resolution in compliance with Section 85b(9) of the Code of Criminal Procedure.

III. Within preparatory proceedings, the body authorised to lodge a petition pursuant to Section 85b(3) of the Code of Criminal Procedure shall mean a judge of the competent district court in accordance with Section 26 of the Code of Criminal Procedure who is designated based on the work schedule and who need not always be the same judge that issued a warrant for the domiciliary search or the search of other premises.

No. 36 The imposition of protective treatment under Section 99(2)(a) of the Penal Code requires the simultaneous fulfilment of both conditions stipulated therein, in particular the existence of a state induced by a mental disorder of the crime offender and the dangerousness of letting the offender free (cf. reasonably Resolution No. 5/2000 Coll., Collection of Court Resolution and Opinions). Both these conditions shall be demonstrated by the results of the introduced evidence. A conclusion that the offender committed a crime in a state induced by a mental disorder shall ensue from the relevant expert opinion since it is namely the expert who, in each individual case, defines the nature and the symptoms of the mental disorder, as well as the state induced by it from a professional point of view, nonetheless, it is solely up to the court to adjudge the professional conclusions of the expert based on the expert opinion when subsequently deciding on whether the case involves a mental disorder within the meaning of Section 123 of the Penal Code and whether all conditions, of what type and in what form, for imposing protective treatment stipulated by Section 99(2)(a) of the Penal Code have been fulfilled.

No. 37 As regards already completed criminal offences, also those parts of the acts, which would otherwise constitute mere preparation had the criminal offence not been completed, become a part of the completed crime despite the fact that preparatory actions were not fully utilised during the commission thereof because, when a criminal offence is attempted or completed, legal qualification does not separately ascribe preparation to the offender (cf. Section 20(1) of the Penal Law). This does not mean, however, that the *res gestae* should not be included in the description of the act in the verdict of guilty (cf. No. 38/1959 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions) as they are decisive in terms of the extent, nature and seriousness of the criminal activity intended outside the scope of the completed criminal offences.

Preparation has a supportive nature with respect to an attempted, completed especially grave crime, or participation. Therefore, as soon as preparatory actions become more than mere creation of conditions for the commission of a criminal offence and advance to a stage of attempt or completion, the offender shall be punishable only for this committed more severe form of the offence (i.e. a partly completed criminal offence except for situations when an attempt is aimed a body of the crime that remains unfulfilled – cf. No. 15/1996-I. and No. 27/2000 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions).

In such a case, the offender should be found guilty of the attempted or completed criminal offence and the description of the act should express a part thereof that would otherwise constitute mere preparation even if preparation of the adjudged criminal offence is not

punishable. For example, in relation to the crime of evading taxes, fees and other similar statutory payments pursuant to Section 240 of the Penal Code, it is also necessary to express the extent of the evaded tax, which the offender aimed to achieve, because otherwise the nature and the severity of the committed criminal offence would not be properly expressed.

- No. 38 When, based on a motion of the accused lodged pursuant to Section 306a(2) of the Code of Criminal Procedure, a final judgement of conviction awarded within proceedings conducted against a fugitive is reversed and the accused, in compliance with the provision of Section 306a(1) of the Code of Criminal Procedure, subsequently demands to reintroduce evidence in court proceedings, namely by questioning a person who has testified as a co-accused in the criminal case of the accused in previous joint proceedings and in relation to whom criminal prosecution has been lawfully discontinued, such person may be heard only in the procedural position of a witness.

If, while referring to the provision of Section 100(2) of the Code of Criminal Procedure, the former co-accused refuses to testify in the case in such new procedural position, the change of the procedural position of the questioned person represents a situation where the reintroduction of evidence is inhibited by another serious circumstance within the meaning of the provision of the second clause of Section 306a(1) of the Code of Criminal Procedure. In such a case, by following the procedure laid down by the above mentioned provision, a record of the previous testimony of the former co-accused is read to the accused during the court proceedings and the accused is allowed to express his/her opinion thereto.

In this respect, the provision of the second clause of Section 306a(1) of the Code of Criminal Procedure, is in a special relation to other provisions permitting the introduction of evidence within court proceedings by reading a record of testimony instead of questioning a person (e.g. Section 207(2) and Section 211 of the Code of Criminal Procedure).

Resolutions in Civil Law, Business Law and Administration Law Cases

- No. 62 The condition that all parties to the proceedings have explicitly or in another distinct manner accepted the jurisdiction of the courts within the meaning of Article 12(3) of Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgements in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regulation (EC) No. 1347/2000, is not fulfilled if the parent who did not initiate the proceedings before the court later initiates second proceedings before the same court and objects to the jurisdiction of the court as a part of the first action, which the parent is entitled to exercise within the first proceedings.
- No. 63 As regards the duty of persons subject to the maintenance obligation to pay a contribution to reimburse the sustenance of a child placed in a children's home for children up to 3 years of age pursuant to the provision of Section 44 of Act No. 372/2011 Coll. (as amended), the care provider shall decide in first-level administrative proceedings and not a court within proceedings according to the Part III of the Civil Procedure Code.
- No. 64 If an illegal structure or land, on which the structure was erected, is co-owned by several persons, all these persons need to be parties to the proceedings concerning the settlement of the illegal structure in accordance with Section 135c of the Civil Code. When certain co-owners of the land (respectively the structure co-owners who demand the settlement thereof) do not wish to be on the plaintiff side, the action shall be aimed also against them.
- No. 65 If a customs office detains goods under the external transit regime based on the suspected infringement of intellectual property rights, the burden of proof that the goods are intended for the internal market of a member state of the European Union Member State resides with the party who claims the infringement of their intellectual property rights.
- No. 66 An examination of the degree of contributory negligence does not involve the consideration of the amount of fulfilment on the part of the court within the meaning of Section 142(3) of the Civil Procedure Code.

- No. 67 A nullity action under Section 229(3) of the Civil Procedure Code is not permissible against a final decision of an appellate court, which is not a decision on the merits. The court shall dismiss such action without ordering a hearing.
- No. 68 Where, in accordance with the provisions of Section 159 of the Civil Code, a creditor pledges a claim recognised by an enforceable decision or another title for the enforcement of the decision (enforcement title), within the meaning of the provisions of Section 256(1) of the Civil Procedure Code (Section 36(3) of the Code of Dstraint Procedure), the right passes from the pledger to the pledgee and only the pledgee is entitled to recover the claim by way of enforcement of the decision (dstraint).
- No. 69 The participant of an auction conducted by a court distrainer in the course of the disposal of inheritance pursuant to the provision of Section 76(2) of the Code of Dstraint Procedure is a notary commissioned by the court to carry out actions in inheritance proceedings as a court commissioner, upon whose motion the devisor's property is realized by way of an auction conducted by the court distrainer, whereas the notary assumes the position of the entitled party with respect to the auction. The obligor is not represented at the auction. If, during an auction of real property conducted within the disposal of inheritance pursuant to the provision of Section 76(2) of the Code of Dstraint Procedure, the court distrainer awards a knock-down, an appeal against the awarded knock-down may be lodged only by the notary commissioned by the court to carry out actions in inheritance proceedings as a court commissioner, the successful bidder along with other bidders who have raised objections after the award of the knock-down and/or persons who have a pre-emption right to the auctioned real property, a right in rem (except for rights securing claims) or a lease right and who did not participate in the auction due to not receiving the advertisement of the auction. Those, who deny that a certain thing, right or other property value belonged to the devisor's assets or that they could be realized during the disposal of the inheritance due to other reasons and that the realization proceeds could be used to satisfy the devisor's creditors, shall exercise their right by way of a motion lodged with the court before which the relevant inheritance proceedings are conducted, whereby they shall demand the court to decide that the designated thing, right or other property value do not belong to the inheritance disposal. Until a final decision on the motion is awarded, the court (the notary as the court commissioner) shall not proceed with the realization of such thing, right or other property value in compliance with the provision of Section 175u(1) of the Civil Procedure Code.
- No. 70 The circumstance that an action has been lodged by a bidder demanding the auction to be proclaimed invalid pursuant to the provision of Section 24(3) of Act No. 26/2000 Coll. (as amended) shall have no effect on the commencement or the progress of the period of limitation for the exercise of the auctioneer's right to claim reimbursement from the bidder of a part of the costs expended on the frustrated auction and the repeated auction not covered by the deposited auction security.
- No. 71 A motor vehicle is in operation also in cases when, in consequence of a failure on the part of the driver, it becomes an obstacle to other road traffic (and other traffic) participants and represents an imminent collision hazard regardless of the fact whether the engine of such vehicle was running at the moment of the loss event or whether the vehicle became immobile due to whatever reasons immediately before the loss event. A failure on the part of the driver shall mean any volitional or contravolitional behaviour being in a causal relationship with the occurrence of damage, including intentional conduct (suicidal attempt, attack with a vehicle, intentional vehicle damage), negligent conduct (a common accident resulting from the violation of traffic regulations), as well as accidental conduct (inability to manage a complex traffic situation, health indisposition).
- No. 72 When an action, on the grounds of which the accused had been apprehended, was ultimately adjudged as not permitting such apprehension in a final decision, an offender finally convicted of a crime in accordance with Act No. 82/1998 Coll., as amended, shall not be entit-

led to compensation for the time spent in detention, unless the decision on the apprehension has been reversed due to unlawfulness, modified or the unlawfulness thereof has been otherwise declared.

No. 73 The reason for the cancellation of bankruptcy pursuant to the provision of Section 308(1)(a) of the Insolvency Act is not (cannot be) a mere other legal evaluation of the facts, on the grounds of which the insolvency court decided on bankruptcy. Compared to the definition contained in Section 44(1)(a) of Act No. 328/1991 Coll., the provision stipulated by Section 308(1)(a) of the Insolvency Act permits to cancel bankruptcy declared on the debtor's assets if, based on the state of the insolvency proceedings at the time of the decision of the insolvency court on the cancellation of bankruptcy, it is possible to conclude (determine with certainty) that the debtor was not bankrupt and concurrently was not in a state of bankruptcy either at the time of issue of the decision on bankruptcy (while disregarding the actual effects of the decision on bankruptcy and the bankruptcy order) or at a later time (from the award of the decision on bankruptcy until the award of the decision in accordance with Section 308(1)(a) of the Insolvency Act).

In order to conclude that the debtor was not bankrupt either at the time of award of the decision on bankruptcy or at a later time (from the award of the decision on bankruptcy until the award of the decision in accordance with Section 308(1)(a) of the Insolvency Act), the insolvency court shall also take into account the claims (existing in the period under review) not submitted by creditors within the insolvency proceedings (e.g. due to missing the deadline for the submission of claims or because their claim was settled by another person, such as a co-debtor, guarantor, etc.).

Where, based on the debtor's insolvency petition, the insolvency court awarded a decision on bankruptcy, whereby the court ascertained merely the imminent bankruptcy of the debtor, the conclusion on the fulfilment of the preconditions for the cancellation of bankruptcy in accordance with Section 308(1)(a) of the Insolvency Act is contingent on the fact that the debtor was not at risk of becoming bankrupt at the time of issue of the decision on bankruptcy or at a later time (from the award of the decision on bankruptcy until the award of the decision in accordance with Section 308(1)(a) of the Insolvency Act).