

Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek

NEJVYŠŠÍ SOUD

1/2018



Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu

Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu je jediným pramenem, který obsahuje výlučně judikaturu vycházející z kolektivní procedury upravené zákonem, jejím vydavatelem je Nejvyšší soud. Výběr rozhodnutí provádějí a o zařazování rozhodují kolegia Nejvyššího soudu.

Před projednáním jednotlivých vybraných rozhodnutí jsou tyto judikáty zasílány na připomínková místa uvedená v tiráži. Rozhodnutí publikovaná v této Sbírce nepředstavují názor jednotlivce ani nevycházejí z volného uvážení nakladatelství, nýbrž jsou výsledkem kolektivního projednání a kolektivního názoru o vhodnosti zveřejnění řešení nového nebo dosud neřešeného problému.

Redakční rada:

Předseda: prof. JUDr. Pavel Šámal, Ph.D.
Místopředseda: JUDr. Roman Fiala
Členové: JUDr. Antonín Drašík, JUDr. Václav Duda, JUDr. Věra Kůrková,
JUDr. Zdeněk Krčmář
Adresa redakce: Nejvyšší soud, Burešova 20, 657 37 Brno
tel.: +420 541 593 111, fax: +420 541 213 493
e-mail: podatelna@nsoud.cz

Ročník LXX, Index 47 301

Číslo 1/2018 vychází 23. 3. 2018

ISSN 0036-522X, EMK 1 200

Připomínková místa:

Nejvyšší správní soud, Vrchní soud v Praze, Vrchní soud v Olomouci, Ministerstvo spravedlnosti, Ministerstvo vnitra, Česká advokátní komora, Právnická fakulta Univerzity Karlovy, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Právnická fakulta Palackého univerzity, Právnická fakulta Západočeské univerzity, Ústav státu a práva Akademie věd ČR, Krajský soud v Ústí nad Labem, Krajský soud v Hradci Králové, Krajský soud v Plzni, Krajský soud v Brně, Krajský soud v Ostravě, Krajský soud v Českých Budějovicích, Krajský soud v Praze, Městský soud v Praze, Institut pro kriminologii a sociální prevenci, Nejvyšší státní zastupitelství.

Vzor citace rozhodnutí uveřejněných ve Sbírce:

- stanovisko pléna Nejvyššího soudu ze dne 5. 1. 2017, sp. zn. Plsn 1/2015 (uveřejněné pod č. 1/2017 Sb. rozh. st.)
 - rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 11. 2012, sp. zn. 29 Cdo 300/2010 (uveřejněný pod č. 32/2013 Sb. rozh. obč.);
- nebo
- rozsudek Nejvyššího soudu uveřejněný pod č. 99/1995 Sb. rozh. tr.

Vzor citace rozhodnutí neuveřejněných ve Sbírce:

- usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2012, sp. zn. 3 Tdo 225/2012

Rozhodnutí uveřejněná ve Sbírce jsou redakčně zpracovávána.

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech trestních

Doručování	č. 2
Jednočinný souběh	č. 3
Návodce	č. 3
Neoprávněné opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku	č. 1
Neoprávněné podnikání	č. 3
Padělání a pozměnění peněz	č. 4
Peněžitý trest	č. 3
Porušení práv k ochranné známce a jiným označením	č. 3
Výrok rozhodnutí	č. 3
Zahájení trestního stíhání	č. 2
Zvolený obhájce	č. 2

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Bezpečnost a ochrana zdraví při práci	č. 18
Forma právních jednání (o. z.)	č. 17
Insolvenční správce	č. 16
Majetková podstata	č. 17
Náhrada škody	č. 7, 8, 16
Odpovědnost státu za škodu	č. 9, 10
Odpovědnost za vady	č. 8, 11, 13, 15
Pojištění	č. 8, 18
Poplatky soudní	č. 5
Pracovní úraz	č. 18
Právnícká osoba	č. 12
Promlčení	č. 7
Předkupní právo	č. 6
Příslušnost soudu místní	č. 2
Rozhodčí doložka	č. 4
Rozhodčí řízení	č. 3
Smlouva mezinárodní	č. 15
Smluvní pokuta	č. 14
Společné jmění manželů	č. 3
Spoluvlastnictví	č. 6
Statutární orgán	č. 1
Účastníci řízení	č. 3
Zadostiučinění (satisfakce)	č. 10
Zaměstnanci	č. 18
Zastavení řízení	č. 5
Zdravotnictví	č. 8

ROZHODNUTÍ
VE VĚCECH TRESTNÍCH

Č. 1

Č. 1

Neoprávněné opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku
§ 234 odst. 1–3, odst. 4 písm. b), odst. 5 písm. b) tr. zákoníku

V případě trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea 1 tr. zákoníku, k němuž došlo použitím zařízení sloužícího ke sběru, uchování a přenosu dat z platebních karet (tzv. skimmovacího zařízení), je nutno otázku, zda byl tento čin spáchán „ve značném rozsahu“ [§ 234 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku] nebo „ve velkém rozsahu“ [§ 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku], vždy posoudit na základě širšího spektra kritérií, a to podle konkrétních okolností případu.

Základním kritériem je sice počet padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, ale jen tím není charakteristika pojmů „značný rozsah“ či „velký rozsah“ vyčerpána. S přihlédnutím ke stadiu trestného činu ve formě přípravy, pokusu a dokonání trestného činu, popřípadě i k tomu, zda byl spáchán ve formě pokračování ve smyslu § 116 tr. zákoníku, jsou dalšími kritérii zejména:

- a) množství zjištěných dat k platebním prostředkům při využití tzv. skimmovacího zařízení nebo jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku,
- b) počet použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků v bankomatech nebo při placení v obchodech, restauracích apod.,
- c) škoda způsobená na cizím majetku jejich použitím,
- d) počet využitých tzv. skimmovacích zařízení nebo jiných nástrojů, předmětů, počítačových programů a dalších prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, včetně rozsahu a délky doby jejich využití,
- e) počet bankovních subjektů, vůči jejichž účtům byly takové padělané nebo pozměněné platební prostředky použity,
- f) rozsah územního použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, ale i tzv. skimmovacích zařízení či jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, a to včetně území jiných států a počtu těchto států,
- g) doba trvání padělání a pozměňování platebních prostředků a jejich následného využívání (včetně přípravné fáze) a skutečnost, zda byla trestná

činnost ukončena z vlastního rozhodnutí pachatelů nebo až zásahem orgánů činných v trestním řízení,

h) prognózy dalšího jednání pachatelů a míra následného zamýšleného ohrožení fungování bezhotovostního platebního styku.

Č. 1

Podle těchto kritérií tedy k naplnění pojmu „značný rozsah“ zpravidla postačí velké množství získaných údajů k platebním prostředkům a v návaznosti na to desítky padělaných či pozměněných platebních prostředků a desítky neoprávněných transakcí. Pro naplnění pojmu „velký rozsah“ je nutné, aby šlo o stovky takových případů.

Proto nelze vycházet jen z výše škody způsobené či zamýšlené použitím padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, kterou lze vyjádřit zpravidla souběhem s trestným činem podvodu podle § 209 tr. zákoníku (včetně okolností zvláště přitěžujících spočívajících ve škodě větší, značné či velkého rozsahu).

Uvedené rozlišení mezi značným rozsahem a velkým rozsahem spáchaného trestného činu odpovídá i tomu, že pro naplnění základní skutkové podstaty trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea 1 tr. zákoníku postačí padělání či pozměnění i jen jednoho platebního prostředku. Ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu tedy musí jít v případě velkého rozsahu o několikánásobně větší rozsah, a to zejména z hlediska množství padělaných nebo pozměněných, popřípadě použitých platebních prostředků, i s přihlédnutím k rozsahu provedených akcí či operací.

Všechna zmíněná rozhodná kritéria se ovšem vzájemně prolínají, což znamená, že naplnění jednoho z nich v menší míře (méně intenzivně) může být vyváжено výrazným naplněním některého z ostatních kritérií. K závěru o existenci příslušného rozsahu spáchaného trestného činu není nezbytné, aby byla všechna uvedená kritéria naplněna stejnou intenzitou.

Tyto závěry týkající se značného nebo velkého rozsahu spáchaného trestného činu se přiměřeně uplatní též u dalších alternativ trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 1, 2 a 3 tr. zákoníku.

(Usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2017, sp. zn. 15 Tdo 1491/2016, ECLI:CZ:NS:2017:15.TDO.1491.2016.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného A. A. P. proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 4. 2015, sp. zn. 9 To 13/2015, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Krajského soudu v Plzni pod sp. zn. 34 T 11/2012.

I.

Dosavadní průběh řízení

č. 1

1. Krajský soud v Plzni rozsudkem ze dne 12. 11. 2014, sp. zn. 34 T 11/2012, uznal obviněného A. A. P. vinným v bodech A/I., II. a III. pokračujícím zvláště závažným zločinem neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, dílem (A/I.,II.) dokonaným, dílem (A/III.) nedokonaným ve stadiu přípravy podle § 20 odst. 1 tr. zákoníku a v bodech A/I., II. pokračujícím účastenstvím ve formě pomoci podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku na trestném činu podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku, dílem dokonaném, dílem nedokonaném ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku. Za to mu uložil podle § 234 odst. 4 tr. zákoníku ve spojení s § 43 odst. 1 tr. zákoníku a za použití § 58 odst. 1 tr. zákoníku úhrnný trest odnětí svobody v trvání čtyř let, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku zařadil do věznice s dozorem. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku mu dále uložil trest vyhoštění z území České republiky na dobu osm let. Podle § 101 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku vyslovil zabránění věci v daném rozsudku jmenovitě uvedených. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. obviněnému uložil povinnost zaplatit jako náhradu škody poškozeným Československé obchodní bance, a. s., částku 765 350,83 Kč a Sberbank CZ, a. s., částku 58 168,42 Kč. Podle § 229 odst. 2 tr. ř. odkázal tyto poškozené se zbytky jejich nároků na náhradu škody uplatněných vůči obviněnému na řízení ve věcech občanskoprávních.

2. Na okraj se dodává, že soud prvního stupně citovaným rozsudkem dále rozhodl o vině a trestu spoluobviněných N. R. N. a E. D. A., a naopak je pro jiná, tam popsaná jednání zprostil obžaloby. Poškozenou Československou obchodní banku, a. s., s jejím nárokem na náhradu škody, který uplatnila ve vztahu ke jmenovaným spoluobviněným, odkázal na řízení ve věcech občanskoprávních.

3. O odvoláních, která proti tomuto rozsudku podali obviněný A. A. P., státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Plzni ohledně všech shora jmenovaných obviněných a poškozená Komerční banka a. s., rozhodl ve druhém stupni Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 22. 4. 2015, sp. zn. 9 To 13/2015.

Z podnětu odvolání státního zástupce podle § 258 odst. 1 písm. d), e) tr. ř. ohledně obviněného A. A. P. a podle § 258 odst. 1 písm. b), c) tr. ř. ohledně obviněných N. R. N. a E. D. A. napadený rozsudek v celém rozsahu zrušil (bod A).

4. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. odvolací soud znovu rozhodl tak (bod B), že obviněného A. A. P. uznal vinným, že

č. 1

„po předchozí dohodě a v součinnosti s odděleně stíhaným obžalovaným M. C. S., státní občan Rumunska, v níže popsanych případech vždy poté, co použitím tzv. testovacích karet, jimiž byly platební karta vydaná Raiffeisen Bank S. A., Bukurešť, Rumunsko, na jméno A. S. s platností do 5/13, dárková karta H&M Česká republika, karta klubu C. C. CLUB, karta vydaná bankou BRD Groupe Societe Generale, Bukurešť, Rumunsko, na jméno C. S., a dárková karta H&M Česká republika, ověřili funkčnost a vhodnost bankomatů provozovaných v České republice společnostmi Volksbank CZ, a. s. (nyní Sberbank CZ, a. s.), Československou obchodní bankou, a. s., a GE Money Bank, a. s., k případné instalaci skimmovacího zařízení,

na takto jimi vtipovaný a zvolený bankomat nainstalovali jednak skimmovací zařízení, jež se skládalo ze čtecí hlavy magnetických proužků, elektroniky, napájecí baterie, konektorů i vodičů a jehož účelem bylo nelegálně kopírovat identifikační a přístupová data k účtům cizích osob z paměťové části pravých platebních karet těchto cizích osob, jednak skimmovací lištu, která se skládala z miniaturní videokamery, paměťového čipu, mini USB konektoru pro připojení k PC a stažení videozáznamu, baterie pro nabíjení elektroniky i konektorů pro dobíjení baterií a která sloužila ke zjištění a archivaci PIN kódů k platebním kartám, přičemž po několika hodinách skimmovací zařízení se zaznamenanými identifikačními a přístupovými daty k účtům cizích osob z jejich pravých platebních karet, které byly v mezidobí na příslušném bankomatu použity, i skimmovací lištu se zaznamenanými PIN kódy k těmto pravým platebním kartám z bankomatu sejmuli,

následně nejméně odděleně stíhaný S., s nímž obžalovaný při výše popsaném počínání jednal v součinnosti, na základě takto získaných údajů o platebních kartách nezjištěným způsobem zhotovil padělky minimálně části takových platebních karet, které poté v níže uvedených případech nejméně odděleně stíhaný S. – a ve dvou případech osoba jiná – použil na území cizích států k neoprávněným výběrům finanční hotovosti z bankomatů, případně se o takové jednání pokusil, ale k vydání finanční hotovosti bankomatem nedošlo, přičemž s veškerým takovým následným jednáním byl obžalovaný nejméně srozuměn,

dále obžalovaný s odděleně stíhaným S. nejméně v jednom níže uvedeném případě plánovali a připravovali se k instalaci skimmovacího zařízení a skimmovací lišty na vhodný bankomat, přičemž však k takovému jednání, a tedy ani k následnému neoprávněnému zhotovení padělků platebních karet a jejich použití k neoprávněným výběrům finanční hotovosti z bankomatů nedošlo“, a takto jednal v případech podrobně popsanych pod body I., II. a III. uvedeného rozsudku, přičemž

jednáním ad) I.

– Volksbank CZ, a. s., byla způsobena škoda ve výši 15 246,38 Kč,

- Raiffeisen Bank, a. s., byla způsobena škoda ve výši 7 005,25 Kč,
- ve vztahu k Československé obchodní bance, a. s., byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 27 270,14 Kč,

jednáním ad) II. a)

- GE Money Bank, a. s., byla způsobena škoda v celkové výši 85 806 Kč a ve vztahu ke stejnému poškozenému byl učiněn pokus o způsobení škody v celkové výši 104 762 Kč,

č. 1

jednáním ad II. b)

- Československé obchodní bance, a. s., byla způsobena škoda ve výši 105 252,92 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 212 891,17 Kč,
- Komerční bance, a. s., byla způsobena škoda ve výši 4 084,36 Kč,
- České spořitelně, a. s., byla způsobena škoda ve výši 41 358,10 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 12 904,58 Kč,
- Volksbank CZ, a. s., byla způsobena škoda ve výši 40 859,56 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 11 406,04 Kč,
- Raiffeisenbank, a. s., byla způsobena škoda ve výši 11 318,83 Kč,

jednáním ad II. c)

- Československé obchodní bance, a. s., byla způsobena škoda ve výši 660 097,91 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 960 572,14 Kč,
- Fio bance, a. s., byla způsobena škoda ve výši 99 915,22 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 35 129,29 Kč,
- Volksbank CZ, a. s., byla způsobena škoda ve výši 2 062,48 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 4 057,77 Kč,
- Komerční bance, a. s., byla způsobena škoda ve výši 32 476,46 Kč,
- České spořitelně, a. s., byla způsobena škoda ve výši 26 871,90 Kč a byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 15 978 Kč,
- u Citibank Europe plc byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 6 335,53 Kč,
- u CETELEM ČR, a. s., byl učiněn pokus o způsobení škody ve výši 4 057,77 Kč,
- Home Credit, a. s., byla způsobena škoda ve výši 2 506,38 Kč.

ad) III. „dne 6. 9. 2011 obžalovaný a odděleně stíhaný S. přicestovali do P. se záměrem zde nejméně v jednom případě na vhodný bankomat nainstalovat skimmovací zařízení i skimmovací lištu, aby tak získali identifikační a přístupová data k účtům cizích osob z paměťové části pravých platebních karet i PIN kódy k uvedeným platebním kartám, za pomoci nichž by pak odděleně stíhaný S. zhotovil padělky alespoň části takových platebních karet, přičemž pro realizaci uvedeného záměru byli vybaveni testovacími kartami, skimmovacím zařízením, skimmovací lištou i technickými prostředky určenými jednak k instalaci uvedených zaříze-

ní na zvolený bankomat (vteřinové lepidlo, lepicí pásy), jednak k uložení naskimmovaných dat (notebook, propojovací kabely), za účelem určení bankomatu vhodného k instalaci skimmovacího zařízení pak uvedeného dne vložili:

– v 12:32:17 hodin do bankomatu provozovaného Československou obchodní bankou, a. s., a umístěného na adrese P., n. R., testovací kartu,

– v nezjištěném čase do bankomatu provozovaného Volksbank CZ, a. s., a umístěného na adrese P., A. n., testovací kartu,

k následné instalaci skimmovacího zařízení a skimmovací lišty na žádný z bankomatů však nedošlo, neboť obžalovaný i odděleně stíhaný S. byli dne 7. 9. 2011 v dopoledních hodinách zadrženi Policií ČR.“

5. Takto popsany skutek soud druhého stupně právně kvalifikoval (ad I., II., III.) jako pokračující zvlášť závažný zločin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 5 písm. b) tr. zákoníku, dílem (I., II.) dokonany, dílem (III.) nedokonany ve stadiu přípravy podle § 20 odst. 1 tr. zákoníku, a současně (ad I., II.) jako pokračující zločin podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku, dílem dokonany, dílem nedokonany ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku.

6. Za to obviněnému A. A. P. uložil podle § 234 odst. 5 tr. zákoníku ve spojení s § 43 odst. 1 tr. zákoníku úhrnný trest odnětí svobody v trvání 8 let, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku mu dále uložil trest vyhoštění z území České republiky na dobu neurčitou. Podle § 101 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku vyslovil zabrání v rozhodnutí vyjmenovaných věcí. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. obviněnému uložil povinnost zaplatit jako náhradu škody poškozeným Československé obchodní bance, a. s., částku 765 350,83 Kč a Sberbank CZ, a. s., částku 58 168,42 Kč. Podle § 229 odst. 2 tr. ř. tyto poškozené odkázal se zbytky jejich nároků na náhradu škody uplatněných vůči obviněnému na řízení ve věcech občanskoprávních.

7. Podle § 259 odst. 1 tr. ř. věc ohledně obviněných N. R. N. a E. D. A. vrátil Krajskému soudu v Plzni k novému projednání a rozhodnutí (bod C).

8. Podle § 256 tr. ř. odvolání obviněného A. A. P. a poškozené Komerční banky, a. s., ohledně tohoto obviněného zamítl (bod D).

II.

Dovolání a vyjádření k němu

9. Proti výše citovanému rozsudku Vrchního soudu v Praze podal obviněný A. A. P. (dále jen „obviněný“, příp. „dovolatel“) dovolání, v němž uplatnil dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

10. Uvedl, že konkrétním dovolacím důvodem, pro který rozsudek odvolacího soudu napadá, je nesprávné právní posouzení skutku jako zvlášť závažného zlo-

činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 5 písm. b) tr. zákoníku. Rozporoval přitom závěr odvolacího soudu, že došlo k naplnění kvalifikačního znaku „ve velkém rozsahu“. Odvolací soud totiž změnil rozsudek soudu prvního stupně, který vycházel z naplnění kvalifikačního znaku „ve značném rozsahu“, s tím, že závěr o tom, zda byl čin spáchán ve značném nebo velkém rozsahu, je třeba posoudit na základě konkrétních okolností případu, zejména na základě počtu padělaných či pozměněných platebních prostředků, jejich využitelnosti, a pokud byly použity, v jakém rozsahu se to dělo. Odvolací soud též dovodil, že spáchání činu ve značném či velkém rozsahu nelze ztotožňovat se způsobením škody značné a velkého rozsahu ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku. Podle názoru obviněného však v případech, kdy lze hranici výše škody v konkrétním případě vyjádřit v penězích, je možno se analogicky řídit hledisky uvedenými v § 138 odst. 1 tr. zákoníku a soud by z něj měl v zásadě vycházet. Z výše způsobené škody přitom oba soudy vycházely i při kvalifikaci trestného činu podvodu, přičemž obviněný byl uznán vinným podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku, a nikoli podle § 209 odst. 1, odst. 5 písm. a) tr. zákoníku. V případě neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první tr. zákoníku ve formě skimmingu jsou předmětem útoku peněžní prostředky na bankovním účtu poškozeného. Takové jednání by se dalo připodobnit k určité formě krádeže spáchané vloupáním. Toto srovnání sice naráží na závažnost skimmingu představující velké množství poškozených a narušení důvěry v bankovní systém, nicméně je třeba poukázat na to, že zmíněná vyšší závažnost je vyjádřena již v základní skutkové podstatě citovaného zákonného ustanovení. Podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku se značnou škodou rozumí škoda dosahující částky nejméně 500 000 Kč a škodou velkého rozsahu škoda dosahující nejméně částky 5 000 000 Kč. V daném případě byla způsobena škoda ve výši necelých 1 150 000 Kč, tedy škoda blízká se dolní hranici škody značné. Důvody, které uvedl odvolací soud ohledně naplnění kvalifikačního znaku velkého rozsahu, podle obviněného neobstojí, když vyšší společenská nebezpečnost je již vyjádřena v trestní sazbě základní skutkové podstaty daného trestného činu a četnost útoků odpovídá povaze samotné trestné činnosti. Obviněný ještě poukázal na skutečnost, že trestní právo musí být předvídatelné a musí být dopředu zřejmé, jaký je rozdíl mezi kvalifikačním znakem značného a velkého rozsahu ve vztahu k předmětnému trestnému činu. Odvolací soud podle jeho názoru ze žádných pravidel při právní kvalifikaci nevycházel a aplikoval přísnější ustanovení trestního zákoníku výhradně na základě vlastního uvážení, které hraničilo s libovůlí. Jasným a srozumitelným způsobem nevysvětlil, kde se nachází hranice mezi kvalifikačním znakem značného rozsahu a velkého rozsahu.

11. Vzhledem k rozvedeným skutečnostem obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 4. 2015, sp. zn. 9 To 13/2015,

a podle § 265m tr. ř. sám rozhodl tak, že jej (obviněného) uzná vinným zvlášť závažným zločinem neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 4 písm. b) tr. zákoníku. Současně navrhl, aby stran výše a druhu uloženého trestu bylo rozhodnuto v souladu s rozsudkem Krajského soudu v Plzni.

č. 1

12. K tomuto dovolání se vyjádřil státní zástupce činný u Nejvyššího státního zastupitelství (dále jen „státní zástupce“), který uvedl, že námitky dovolatele odpovídají užitému dovolacímu důvodu. Odvolací soud spatřoval „velký rozsah“ v tom, že obviněný zkopíroval údaje z 399 karet a na jejich základě zhotovil 277 karet padělaných, padělané karty užil v 670 případech, provedl přitom 7 útoků na bankomaty 3 bank a v zahraničí poškodil dalších 30 bank. Svou úvahu o naplnění znaků „velkého rozsahu“ shrnul tak, že se jednalo o:

1. déletrvající činnost (viz více než 1 měsíc podle výroku rozsudku),
2. vícenásobný skimming (viz 399 karet shora),
3. zhotovení velkého množství padělků (viz 277 padělků shora),
4. vysoký počet neoprávněných transakcí (viz 670 užití shora).

Jelikož znaky pod body b) až d) byly naplněny „v řádu stovek“, a nikoliv jen „v řádu desítek“, považoval odvolací soud takový rozsah za „velký“, a nikoliv jen „značný“. Jednáním dovolatele přitom měla být způsobena škoda 823 927 Kč a o další škodu 1 025 000 Kč se měl dovolatel pokusit.

13. Následně státní zástupce konstatoval, že odvolací soud se výrazně odchýlil od posuzování velkého či značného rozsahu podle § 234 tr. zákoníku Nejvyšším soudem, přičemž poukázal na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 7 Tdo 1539/2012, v němž tento soud shledal za naplněné toliko znaky značného rozsahu podle § 234 odst. 4 tr. zákoníku. Dále státní zástupce porovnal skutkové okolnosti obou případů. Uvedl, že v judikované věci se jednalo o skutek vcelku závažnější, než jakým je skutek dovolatele, neboť v uvedené věci pachatel jednal téměř po dobu dvou měsíců, provedl skimming 1500 karet, padělky karet (jejich počet není v citovaném rozhodnutí uveden) užil v 574 případech, způsobil škodu 1 171 819 Kč a o škodu ve výši 2 215 837 Kč se pokusil. Dodal, že Nejvyšší soud se ve zmíněné věci nezabýval otázkou, zda a jak má být vymezena hranice mezi značným a velkým rozsahem podle § 234 odst. 4 a odst. 5 tr. zákoníku. Je však zřejmé, že pokud uvedené znaky postačovaly pouze k naplnění znaků rozsahu značného, nemohou ve svém souhrnu méně závažné znaky postačovat k naplnění znaků rozsahu velkého. Ani v ostatní judikatuře nelze takové jasné vodítko nalézt. Podstatnou otázkou je rovněž to, zda má být vůbec hranice mezi značným a velkým rozsahem jasněji definována, když takovou definici si zákonodárce zjevně nepřál, neboť kdyby takovou hranici definovat chtěl, učinil by tak.

14. Státní zástupce však pokračoval, že v zájmu právní jistoty by snad bylo vhodné pokusit se alespoň v případě skimmingu platebních karet o obecné vymezení hranice mezi značným a velkým rozsahem páchaní takové typické trestné činnos-

ti, čímž by bylo zamezeno překvapivým soudním rozhodnutím. Za nejdůležitější znaky rozsahu takové trestné činnosti považoval počet padělaných karet, případně rozsah jejich užití. Vhodnou inspirací k odstupňování rozsahu této trestné činnosti by mohlo být usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2013, sp. zn. 15 Tdo 1003/2012, publikované pod č. 44/2013 Sb. rozh. tr. Ačkoliv se tento judikát zabývá odstupňováním rozsahu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy, jsou co do rozsahu zde použité pojmy shodné – rozsah páčání je mimo jiné „značný“ a „velký“. V případě padělání platebních karet je základem trestnosti jedna platební karta, když i padělání jediné takové karty postačuje k naplnění základní skutkové podstaty trestného činu podle § 234 odst. 3 tr. zákoníku. Značným rozsahem by pak mělo být padělání či užití nejméně 100 platebních karet a velkým rozsahem padělání nebo užití 1000 takových karet. Pokud způsobená či zamýšlená škoda přesáhne hranici značné škody či škody velkého rozsahu, sníží se tím uvedený počet padělaných či použitých karet potřebných k naplnění znaku značného či velkého rozsahu. Takovým způsobem by bylo možno zajistit jednotný výklad znaků „značný rozsah“ a „velký rozsah“ u jinak různorodého padělání platebních karet a přiléhavě vystihnout poměr závažnosti toho kterého konkrétního jednání.

15. V dovolatelově věci vedly uvedené úvahy k závěru, že předmětný trestný čin spáchal pouze ve značném, a nikoliv ve velkém rozsahu. Pokud totiž vyrobil 277 karet a užil je v 670 případech, nepřesáhly tyto počty shora uvažovanou hranici velkého rozsahu odpovídající počtu 1000 karet. Ani způsobená či zamýšlená škoda nepřesáhla pomocnou hranici 5 000 000 Kč. Bylo-li jednání dovolatele kvalifikováno podle § 234 odst. 3 tr. zákoníku, mělo být dále posouzeno pouze podle odst. 4 písm. b), a nikoliv podle odst. 5 písm. b) citovaného ustanovení.

16. Z těchto důvodů státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Praze v odsuzující části (výrok pod písm. B), podle § 265k odst. 2 tr. ř. současně zrušil veškerá rozhodnutí na zrušené rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a dále postupoval podle § 265m odst. 1 tr. ř., tedy obviněného uznal vinným ve stejném rozsahu, v jakém byl uznán vinným zrušeným rozsudkem, pouze s tou změnou, že se činu dopustil ve značném rozsahu podle § 234 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, a učinil stejný výrok o trestu, o zabránění věci i o náhradě škody, jaký učinil odvolací soud ve zrušeném rozsudku. Z hlediska § 265r odst. 1 písm. c) tr. ř. státní zástupce souhlasil s projednáním dovolání v neveřejném zasedání.

III. Přípustnost dovolání

17. Nejvyšší soud o podaném dovolání rozhodoval nejprve v senátu č. 6, který usnesením ze dne 26. 9. 2016, sp. zn. 6 Tdo 463/2016, podle § 20 odst. 1 zákona

č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, věc obviněného A. A. P. postoupil k rozhodnutí velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu (dále též „velký senát Nejvyššího soudu“ či „Nejvyšší soud“ nebo „velký senát“). Při svém rozhodování totiž dospěl v otázce naplnění znaků spáchání trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 tr. zákoníku „ve značném rozsahu“ a „ve velkém rozsahu“ k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl již vyjádřen v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 7 Tdo 1539/2012.

18. V označené věci byli rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 26. 3. 2012, sp. zn. 3 T 1/2012, ve spojení s usnesením Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 8. 2012, sp. zn. 12 To 43/2012, obvinění N. V. K. a P. G. R. uznáni vinnými zvláště závažným zločinem neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea 1, odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, dílem dokonaným, dílem ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, dílem samostatně, dílem ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku, a zločinem podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku, dílem dokonaným, dílem ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, dílem samostatně, dílem ve spolupachatelství podle § 23 tr. zákoníku.

19. Obvinění se daných činů dopustili (zkráceně řečeno) tím, že si po vzájemné dohodě ještě s dalšími neztotožněnými osobami, v úmyslu získat finanční prostředky z bankovních účtů třetích osob, nezjištěným způsobem opatřili nejméně dvě skimmovací zařízení, sloužící k nelegálnímu kopírování identifikačních a přístupových dat k účtům cizích osob z paměťové části platebních karet, včetně zjištění PIN kódů a jejich archivace, tato nainstalovali na bankomaty, následným skimmováním (obviněný N. V. K. nejméně od 13. 12. 2010 do 5. 2. 2011 a obviněný P. G. R. nejméně od 30. 12. 2010 do 5. 2. 2011, dílem společně, dílem každý sám) získali údaje z nejméně 1500 kusů pravých platebních karet, na tomto základě byly zhotoveny padělky platebních karet, které nezjištěné osoby užíly v době od 14. 1. 2011 do 23. 1. 2011 celkem v 574 případech neoprávněných transakcí ve výši 3 387 657,93 Kč, přičemž jednak byla neoprávněně odčerpána z účtů třetích osob částka ve výši 1 171 819,94 Kč a dále došlo k pokusům o neoprávněné výběry finančních hotovostí ve výši 2 215 837,99 Kč, a to celkem ve 22 případech uvedených ve skutkové větě výroku o vině rozhodnutí soudu prvního stupně, tímto jednáním způsobili České spořitelně, a. s., škodu ve výši 1 064 188,92 Kč a dále se pokusili způsobit škodu ve výši 1 942 142 Kč, Komerční bance, a. s., škodu ve výši 71 677,78 Kč a dále se pokusili způsobit škodu ve výši 213 373,02 Kč, Raiffeisenbank, a. s., škodu ve výši 24 725,84 Kč a dále se pokusili způsobit škodu ve výši 2 361 USD (podle kurzu platného ke dni 4. 1. 2011 škodu ve výši 18 275 Kč) a 10 254,16 Kč, celkem 28 529,16 Kč, UniCredit Bank Czech Republic, a. s., škodu ve výši 11 227,40 Kč a dále se pokusili způsobit škodu ve výši 31 793,81 Kč.

20. Nejvyšší soud v usnesení ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 7 Tdo 1539/2012, kterým jako zjevně neopodstatněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl dovolání obviněného N. V. K. proti usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 7. 8. 2012, sp. zn. 12 To 43/2012, uvedl, že otázku, zda je trestný čin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea 1 tr. zákoníku spáchán ve značném rozsahu [ve smyslu odst. 4 písm. b) citovaného zákonného ustanovení], je třeba vždy posoudit na základě konkrétních okolností případu, zejména na základě počtu opatřených anebo padělaných či pozměněných platebních prostředků a jejich využitelnosti v posuzovaném případě, pokud již byly použity, i rozsahu, v jakém se tak stalo. Důležité je rovněž, zda pachatel (spolupachatelé) jednal ojedinele, anebo zda šlo o soustavnou nebo déle trvající činnost. Z odůvodnění rozhodnutí soudu prvního stupně je pak zřejmé, že se těmito hledisky řídil a správně shledal za naplněnou i tuto okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby. Nedovodil znak „ve značném rozsahu“ z přibližného počtu naskimmovaných pravých karet (ve skutkové větě výroku o vině rozhodnutí soudu prvního stupně uvedený počet minimálně 1500 ks), ale právě ze souhrnu různých hledisek, jakými byla výše způsobené škody (částka, která byla pomocí padělaných platebních karet neoprávněně odčerpána z účtu peněžních ústavů) přesahující jeden milion korun, skutečnost, že se obvinění dopustili celkem 22 dílčích útoků proti bankomatům poškozených peněžních ústavů, přičemž skimmovací zařízení instalovali na bankomaty opakovaně, zejména na frekventovaná místa, a tím získali velké množství dat k výrobě padělků platebních karet. Nejvyšší soud proto vyjádřil souhlas s názorem soudu prvního stupně, že také tento znak skutkové podstaty uvedeného zločinu (spáchání činu „ve značném rozsahu“) byl jednáním obviněných naplněn.

21. Senát č. 6, který vzal za základ v zásadě tatáž obecná východiska, však při jejich aplikaci na konkrétní skutková zjištění dospěl k závěru, že právní kvalifikace ve věci nyní posuzované, provedená soudem odvolacím, je zákonu odpovídající (což implicitně vyjadřuje, že nesouhlasí s posouzením věci vedené u Nejvyššího soudu pod sp. zn. 7 Tdo 1539/2012), a nemohl tak akceptovat návrh dovolatele (a shodně vyznívající návrh státního zástupce). Při vědomí závaznosti senátu Nejvyššího soudu právním názorem obsaženým v dříve vydaném rozhodnutí téhož soudu ale nemohl rozhodnout ani způsobem, který jeho právnímu názoru odpovídá, tj. formou odmítnutí dovolání obviněného jako dovolání zjevně neopodstatněného podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. V nastalé situaci senát č. 6 přistoupil k aplikaci § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, a předložil věc k rozhodnutí velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu, aby ten při rozdílnosti právních názorů senátů Nejvyššího soudu v otázce výkladu znaků spáchání trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle

§ 234 tr. zákoníku „ve značném rozsahu“ a „ve velkém rozsahu“ o dovolání obviněného rozhodl.

č. 1

22. V daných souvislostech senát č. 6 upozornil ještě na to, že rozdílnost právního posouzení označených kvalifikačních znaků se projevila, byť v souvislosti s nakládáním s jinými typy platebních prostředků (převážně směnky), i v jiných rozhodnutích senátů Nejvyššího soudu. V konkrétnosti poukázal na rozhodnutí senátů č. 7 (usnesení ze dne 15. 2. 2011, sp. zn. 7 Tdo 1317/2010, usnesení ze dne 14. 11. 2012, sp. zn. 7 Tdo 933/2012, a usnesení ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 7 Tdo 1487/2015) a č. 8 (usnesení ze dne 16. 10. 2013, sp. zn. 8 Tdo 939/2013), případně i rozhodnutí senátu č. 5 (usnesení ze dne 30. 1. 2013, sp. zn. 5 Tdo 1365/2012). Přestože tato rozhodnutí vycházejí v podstatě ze stejných východisek, při posouzení konkrétních skutkových zjištění se rozešla, když na straně jedné naplnění znaku spáchání činu „ve velkém rozsahu“ shledala při nakládání s jednou (usnesení ze dne 15. 2. 2011, sp. zn. 7 Tdo 1317/2010), či třemi směnkami (usnesení ze dne 16. 10. 2013, sp. zn. 8 Tdo 939/2013), a na straně druhé dovodila (usnesení ze dne 9. 12. 2015, sp. zn. 7 Tdo 1487/2015), že tento nízký počet platebních prostředků, v dané věci jedna směnka, bez ohledu na výši škody (směnka znějící na směnečnou sumu 38 672 000 Kč), která jejím užitím byla způsobena či hrozila, odůvodňuje posouzení skutku pouze při právním závěru, že čin byl spáchán „ve značném rozsahu“, případně i bez užití tohoto kvalifikačního znaku (usnesení ze dne 14. 11. 2012, sp. zn. 7 Tdo 933/2012).

23. Nejvyšší soud, resp. velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu, jako soud dovolací (§ 265c tr. ř.) nejprve zkoumal, zda je dovolání přípustné, zda bylo podáno včas a oprávněnou osobou a zda má všechny obsahové a formální náležitosti. Shledal, že dovolání je přípustné podle § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. ř., bylo podáno osobou oprávněnou podle § 265d odst. 1 písm. b) tr. ř. (za splnění podmínky podle § 265d odst. 2 tr. ř.) ve lhůtě uvedené v § 265e odst. 1 tr. ř. a na místě určeném tímž zákonným ustanovením, přičemž splňuje obsahové a formální náležitosti podle § 265f odst. 1 tr. ř.

24. Protože dovolání lze podat jen z důvodů taxativně vyjádřených v § 265b tr. ř., Nejvyšší soud dále posuzoval, zda obviněným vznesené námitky naplňují jím uplatněný dovolací důvod.

25. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je dán v případech, kdy rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Uvedenou formulaci zákon vyjadřuje, že dovolání je určeno k nápravě právních vad rozhodnutí ve věci samé, pokud tyto vady spočívají v právním posouzení skutku nebo jiných skutečností podle norem hmotného práva, nikoliv z hlediska procesních předpisů. Skutkový stav je při rozhodování o dovolání hodnocen v zásadě pouze z toho hlediska, zda skutek nebo jiná okolnost skutkové povahy byly správně právně posouzeny, tj. zda jsou právně kvalifikovány v souladu s příslušnými ustanoveními hmotného práva.

Dovolací soud musí – s výjimkou případu tzv. extrémního nesouladu – vycházet ze skutkového stavu tak, jak byl zjištěn v průběhu trestního řízení a jak je vyjádřen především ve výroku odsuzujícího rozsudku, a je povinen zjistit, zda je právní posouzení skutku v souladu s vyjádřením způsobu jednání v příslušné skutkové podstatě trestného činu s ohledem na zjištěný skutkový stav.

26. Nejvyšší soud dále zdůrazňuje, že ve smyslu § 265b odst. 1 tr. ř. je dovolání mimořádným opravným prostředkem určeným k nápravě výslovně uvedených procesních a hmotněprávních vad, ale nikoli k revizi skutkových zjištění učiněných soudy prvního a druhého stupně ani k přezkoumávání jimi provedeného dokazování. Těžiště dokazování je totiž v řízení před soudem prvního stupně a jeho skutkové závěry může doplňovat, popřípadě korigovat jen soud druhého stupně v řízení o řádném opravném prostředku (§ 259 odst. 3, § 263 odst. 6, 7 tr. ř.). Tím je naplněno základní právo obviněného dosáhnout přezkoumání věci ve dvoustupeňovém řízení ve smyslu čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“) a čl. 2 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě.

27. Ze skutečností blíže rozvedených v předcházejících odstavcích tedy vyplývá, že východiskem pro existenci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. zásadně jsou v pravomocně ukončeném řízení stabilizovaná skutková zjištění vyjádřená především v popisu skutku v příslušném výroku rozhodnutí ve věci samé, popř. i další soudem (soudy) zjištěné okolnosti relevantní z hlediska norem hmotného práva (trestního, ale i jiných právních odvětví).

28. Z hlediska rozhodování dovolacího soudu je vhodné připomenout, že Nejvyšší soud je vázán uplatněnými dovolacími důvody a jejich odůvodněním (§ 265f odst. 1 tr. ř.) a není povolán k revizi napadeného rozhodnutí z vlastní iniciativy.

29. Se zřetelem k těmto východiskům přistoupil velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu k posouzení dovolání obviněného.

IV.

Důvodnost dovolání

30. Dovolání obviněného je zaměřeno na zpochybnění právních závěrů, jež odvolací soud učinil v otázce naplnění kvalifikačního znaku spáchání trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 tr. zákoníku „ve velkém rozsahu“, a tím na zpochybnění důvodnosti aplikace § 234 odst. 3 alinea první, odst. 5 písm. b) tr. zákoníku na skutek, jímž byl uznán vinným. Takto uplatněná argumentace formálně koresponduje jím deklarovanému dovolacímu důvodu. Podle názoru velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu však argumentaci obviněného nelze přiznat opodstatnění.

31. Protože ohledně právního posouzení shora nastíněného skutku (těž) jako pokračujícího zločinu podvodu podle § 209 odst. 1, odst. 4 písm. d) tr. zákoníku,

dilem dokonaného, dilem ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku, žádné pochybnosti nevznikají, resp. ze strany dovolatele ani žádné námitky uplatněny nejsou, soustředí velký senát svou pozornost výlučně na tu část právního posouzení skutku týkající se otázky aplikace odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku.

č. 1

32. Uvedený skutek byl soudem prvního stupně kvalifikován jako zločin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 4 písm. b) tr. zákoníku s odůvodněním, že „celkem bylo vyhotoveno nejméně 277 padělků platebních karet, jimiž pak byly uskutečněny neoprávněné výběry v částce celkem bezmála 1 150 000 Kč a pokusy o takové výběry v celkové částce ještě o něco vyšší“. Nálezací soud tedy při posouzení rozsahu spáchaného trestného činu jako „značného“ vycházel z množství padělaných platebních prostředků a z výše způsobené majetkové škody (viz str. 108–109 rozsudku nálezacího soudu).

33. Odvolací soud na rozdíl od soudu prvního stupně při shodných skutkových zjištěních zaujal názor, že popsáním skutkem již byly naplněny znaky zvlášť závažného zločinu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 5 písm. b) tr. zákoníku (dilem dokonaného, dilem nedokonaného ve stadiu přípravy podle § 20 odst. 1 tr. zákoníku), neboť podle jeho hodnocení byl čin spáchán „ve velkém rozsahu“.

34. Soud druhého stupně nejprve v obecnosti vyložil, že závěr o tom, zda byl trestný čin spáchán ve značném či velkém rozsahu, je třeba posoudit na základě konkrétních okolností případu, zejména na základě počtu padělaných či pozměněných platebních prostředků, jejich využitelnosti v posuzovaném případě, pokud byly použity, v jakém rozsahu se tak stalo. Důležité je též, zda pachatelé jednali ojedinele, či zda šlo o soustavnou nebo déle trvající činnost, což je u velkého rozsahu pravidlem. Při spáchání činu ve velkém rozsahu ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu musí jít o několikanásobně větší rozsah, zejména z hlediska množství padělaných prostředků a z hlediska provedených operací. Spáchání činu ve značném či velkém rozsahu nelze ztotožňovat se způsobením škody značné nebo velké ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku. Jde o odlišné zákonné kategorie, které nelze vzájemně kombinovat ani slučovat, neboť jejich posouzení je odvislé od rozdílných ukazatelů.

35. Odvolací soud zdůraznil, že pro řešení výše naznačené právní otázky jsou rozhodné skutkové okolnosti, které soud prvního stupně v hlavním líčení správně zjistil a jež jsou dostatečně popsány ve výroku o vině. Obviněný se stíhané trestné činnosti dopouštěl od konce července do začátku září 2011, přičemž ve čtyřech případech se účastnil úspěšné instalace skimmovacího zařízení na bankomatech umístěných na frekventovaných místech, v pátém případě byl v souvislosti s touto činností zadržen. Skimmovací zařízení na bankomatech bylo v aktivní činnosti v řádu desítek hodin (cca 35), podařilo se neoprávněně zkopírovat identifikační a přístupová data k pravým platebním kartám v řádu stovek (399). Následně bylo vyhoto-

veno celkem 277 padělků platebních karet, jimiž bylo uskutečněno ve třech státech (Rumunsko, Argentina, USA) více jak 670 neoprávněných platebních transakcí. Fakticky způsobená škoda dosáhla částky cca 1 100 000 Kč, další bezprostředně hrozící škoda představuje částku cca 1 300 000 Kč. V neposlední řadě je třeba vzít v úvahu vysokou škodlivost činu danou rozsahem škodlivých následků. Činem byla významně dotčena ochrana zájmu na zajištění bezpečnosti a spolehlivosti bezhotovostního platebního styku, který je základem fungujícího tržního hospodářství. Došlo ke zneužití bankovních karet nejen českých občanů, nýbrž i cizinců, kteří v České republice v rozhodné době pobývali. Byť samotným klientům byla přímá majetková škoda převážně bankami nahrazena, již samotné zneužití platební karty jistě vnímali negativně a jsou touto okolností ovlivněni ve svém dalším chování, kterým obdobná rizika do budoucna eliminují. Největší zátěž z trestné činnosti nesou poškozené bankovní instituce, kterých byly zhruba tři desítky; kromě bank se sídlem v České republice též banky se sídlem v zahraničí (Polsko, Slovensko, Itálie, USA, Rumunsko, Nizozemí, Německo, Rakousko, Ruská federace, Irsko). Z uvedeného vyplývá, že posuzovaná trestná činnost spáchaná na území České republiky měla významný dopad i do zahraničí. Výsledný záměr pachatelů posuzované trestné činnosti, tj. dosáhnout co nejvyššího majetkového obohacení, je v konečné fázi výrazně limitován okolnostmi na jejich vůli nezávislými; kvalitou bezpečnostních bankovních mechanismů, výši zůstatků na napadených účtech a sjednanými limity povolených výběrů, aktuálním stavem objemu peněžních prostředků v bankomatu apod. Kromě toho bankovní domy s touto trestnou činností mají vysoké nepřímé náklady. Musí investovat nemalé finanční částky do bezpečnostních, kontrolních a preventivních mechanismů, aby obdobné trestné činnosti úspěšně čelily, ochránily majetkové zájmy své i svých klientů a neohrozily bezpečné fungování bankovního sektoru a bezhotovostního platebního styku. Ze souhrnu těchto skutkových okolností vyvodil odvolací soud výše uvedený právní závěr.

36. Na tomto místě považuje velký senát Nejvyššího soudu za vhodné nejprve v obecnosti vymezit některá teoretická východiska. Trestní odpovědnost pachatele, který protiprávně, způsoby v něm specifikovanými, nakládá s platebním prostředkem, vymezuje (mj.) § 234 odst. 3 tr. zákoníku, podle něhož: „Kdo padělá nebo pozmění platební prostředek v úmyslu použít jej jako pravý nebo platný, nebo kdo padělaný nebo pozměněný platební prostředek použije jako pravý nebo platný, bude potrestán odnětím svobody na tři léta až osm let.“ Zvýšenou trestní sazbou (odnětím svobody na pět až deset let nebo propadnutím majetku) je pachatel ohrožen, „spáchá-li takový čin ve značném rozsahu“ [odst. 4 písm. b)], resp. (odnětím svobody na osm až dvanáct let nebo propadnutím majetku) „spáchá-li takový čin ve velkém rozsahu“ [odst. 5 písm. b)].

37. V samotném znění zákona (ať již v jeho části obecné, či zvláštní) nejsou hranice znaků spočívajících ve spáchání trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku „ve značném rozsahu“ a „ve vel-

kém rozsahu“ nikterak definovány. Absence této definice vyplývá ze složitosti dané trestné činnosti a její různorodosti, v níž se objevuje více významných skutečností. V obecné rovině o nich hovoří komentář k trestnímu zákoníku (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140–421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2369–2370), který uvádí, že otázku, „zda je trestný čin podle odstavce 1, 2 nebo 3 (§ 234 tr. zákoníku) spáchán ve značném rozsahu, je třeba vždy posoudit na základě konkrétních okolností případu, zejména na základě počtu opatřených anebo padělaných či pozměněných platebních prostředků a jejich využitelnosti v posuzovaném případě, resp. pokud již byly použity, i rozsahu, v jakém se tak stalo. Důležité bude též, zda pachatel nebo spolupachatelé jednali ojedinele, anebo zda šlo o soustavnou nebo déletrvající činnost.“ Obdobně pak i otázku „zda byl trestný čin podle odstavce 1, 2 nebo 3 (§ 234 tr. zákoníku) spáchán ve velkém rozsahu, je třeba vždy posoudit na základě konkrétních okolností případu, zejména na základě počtu padělaných nebo pozměněných opatřených anebo padělaných či pozměněných platebních prostředků a jejich využitelnosti v posuzovaném případě, resp. pokud byly použity, i rozsahu, v jakém se tak stalo. Důležité bude též, zda pachatel nebo spolupachatelé jednali ojedinele, nebo zda šlo o soustavnou, déletrvající činnost (např. ve formě padělatelské dílny), což je u velkého rozsahu pravidlem. Ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu [§ 234 odst. 4 písm. b)] musí jít o několikanásobně větší rozsah, zejména z hlediska množství opatřených, padělaných nebo pozměněných, popř. i použitých platebních prostředků, a to s přihlédnutím i k rozsahu provedených akcí či operací.“ (srov. též KUCHTA, J. a kol. Kurs trestního práva. Trestní právo hmotné. Zvláštní část. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 243 ve spojení se s. 239). Dlužno dodat, že tato kritéria přijala v obecné rovině i soudní praxe, avšak z hlediska posouzení konkrétních případů nedospěla při jejich aplikaci k jednotným závěrům, jak ostatně plyne z rozhodnutí senátu č. 6, jímž byla nyní posuzovaná věc předložena velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu.

38. V daných souvislostech je třeba reagovat na dovolací námitku obviněného, podle níž by se při vymezení rozsahu, v jakém byl trestný čin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první tr. zákoníku spáchán, měl soud analogicky řídit hledisky uvedenými v § 138 odst. 1 tr. zákoníku pro stanovení výše škody.

39. Především je zapotřebí zdůraznit, že objektem uvedeného trestného činu není primárně majetek, nýbrž zájem na ochraně platebních prostředků zajišťujících bezhotovostní platební styk. Podstatou tohoto trestného činu je útok na fungování systému bezhotovostního platebního styku. Lze přitom předeslat, že jednáním pachatele (pachatelů) ani nemusí dojít ke způsobení škody, a přesto může toto jednání vykazovat znaky kvalifikované skutkové podstaty v důsledku naplnění zákonných pojmů „značný rozsah“ či „velký rozsah“ (např. v důsledku počtu neoprávněně získaných či padělaných platebních prostředků).

40. Dále je nutno uvést, že obsah zákonných pojmů „značný rozsah“ a „velký rozsah“ ve smyslu § 234 odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b) tr. zákoníku není, jak již shora naznačeno, v zákoně výslovně určen nějakou nominální peněžní částkou. Takovým způsobem jsou vymezeny zákonné znaky, které se vztahují ke kvantifikaci škody, prospěchu, nákladů k odstranění poškození životního prostředí a hodnoty věci, a to v § 138 odst. 1, 2 tr. zákoníku. Tato ustanovení jsou konstruována tak, že u každého ze zákonných kvantifikačních znaků je stanovena minimální peněžní částka, při jejímž dosažení je příslušný zákonný znak naplněn. Citovaná ustanovení se zásadně nevztahují na případy, kdy je spáchání činu kvantifikováno zákonným znakem, který je vymezen jako „rozsah“. Jestliže zákon v § 138 odst. 1, 2 tr. zákoníku nezmiňuje „rozsah“ spáchání činu, pak tím dává najevo, že nominální peněžní částka, resp. výše škody, o kterou v konkrétní věci jde, nemůže sama o sobě odůvodnit naplnění tohoto zákonného znaku, že vedle této částky jsou relevantní i další okolnosti a že teprve ze širšího souhrnu všech významných okolností může vyplývat závěr, zda čin byl spáchán v určitém „rozsahu“. To ovšem s výjimkou, když se neuplatní jiná než finanční hlediska, např. při zkrácení daně (viz např. rozhodnutí č. 20/2002-I Sb. rozh. tr.).

41. Vzhledem k rozvedeným skutečnostem neobstojí ve vztahu k § 234 tr. zákoníku citovaný názor obviněného, že v případech, kdy lze výši škody vyjádřit v penězích, je možno se analogicky řídit hledisky uvedenými v § 138 odst. 1 tr. zákoníku a soud by z něj měl vycházet, čímž určuje znaky kvalifikované skutkové podstaty podle § 234 odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b) tr. zákoníku „spáchání činu ve značném rozsahu“, resp. „spáchání činu ve velkém rozsahu“ podle škody značné (tj. škody dosahující částky nejméně 500 000 Kč), resp. podle škody velkého rozsahu (tj. škody dosahující nejméně částky 5 000 000 Kč), jak je stanoveno v § 138 odst. 1 tr. zákoníku. Tomuto přístupu nelze přisvědčit, neboť dovolatel zde srovnává (v podstatě mechanicky kladé rovnítko mezi) různé zákonné pojmy, z nichž pouze pojem škody (nikoli nepatrné, nikoli malé, větší, značné a velkého rozsahu) je zákonem konkrétně vymezen. Jak plyne z již uvedeného, škoda (trestným činem způsobená) není totožná s rozsahem, v jakém byl daný trestný čin spáchán, obsah výše uvedených pojmů nelze redukovat pouze na peněžitou částku. Značná škoda podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku tak není totožná se značným rozsahem uvedeným v § 234 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku a stejně tak škoda velkého rozsahu podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku není totožná s velkým rozsahem podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku.

42. Otázku, zda byl trestný čin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 tr. zákoníku spáchán ve značném rozsahu nebo ve velkém rozsahu, je tedy třeba vždy posoudit, jak již dovodila teorie (viz výše) a konečkonců v obecnosti i dosavadní rozhodovací praxe, na základě širšího spektra kritérií, a to podle konkrétních okolností případu.

43. V návaznosti na toto obecné vymezení je namístě uvést, že za primární kritérium je třeba zpravidla považovat počet neoprávněně opatřených, padělaných nebo pozměněných platebních prostředků. To lze ostatně dovodit ze zákonného vymezení objektivní stránky základních skutkových podstat daného trestného činu upravených v odst. 1, 2, 3 § 234 tr. zákoníku v kontextu kvalifikovaných skutkových podstat obsahujících znaky spáchání těchto činů ve „značném“ nebo „velkém rozsahu“ [§ 234 odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b) tr. zákoníku]. Zmíněné znaky kvalifikovaných skutkových podstat totiž vyjadřují určitou negativní kvalitu a současně i kvantifikaci neoprávněného opatření, padělání nebo pozměnění platebního prostředku popsaného v základních skutkových podstatách, k jejichž naplnění postačí takové nakládání již s jediným platebním prostředkem. Nicméně (jak níže rozvedeno) v případě daného trestného činu nutno při stanovení rozsahu neoprávněně opatřených, padělaných nebo pozměněných platebních prostředků zohledňovat nejen jejich počet, nýbrž i řadu dalších kritérií, a teprve po jejich komplexním posouzení lze dospět ke konečnému závěru o rozsahu dané trestné činnosti.

44. V těchto souvislostech velký senát Nejvyššího soudu řešil i otázku, zda za kritérium související s kritériem počtu neoprávněně opatřených, padělaných či pozměněných platebních prostředků možno považovat i tzv. skimming (sběr dat z platebních karet), resp. zda takové jednání má charakter jednání přípravného, nebo již charakter pokusu. Podle názoru velkého senátu Nejvyššího soudu je zapotřebí na první otázku odpovědět kladně s tím, že uvedené jednání je již pokusem daného trestného činu. Je totiž nutno mít na zřeteli následující skutečnosti. Platební karty jsou ve své podstatě nositelem souboru identifikačních údajů, jež právě umožňují dispozici s finančními prostředky uloženými na příslušném účtu. Podstatou a smyslem tzv. skimmingu je získání právě těchto údajů a v tomto smyslu jde o působení na zmíněný platební prostředek. Jedná se tedy o významnou součást jednání již přímo směřujícího k získání platebního prostředku v materializované podobě. Opět je přitom v daných souvislostech potřebné připomenout, že smyslem § 234 tr. zákoníku je ochrana řádného platebního styku a jeho důvěryhodnosti, přičemž pachatel již tzv. skimmingem útočí právě na tuto důvěryhodnost. Z těchto hledisek, s důrazem na tu skutečnost, že podstatnými jsou údaje na platební kartě, jde o jednání bezprostředně směřující k padělání platebního prostředku, tj. k dokonání činu vymezeného v § 234 odst. 3 alinea první tr. zákoníku. To platí tím spíše, že v současné době je možné dosáhnout přístupu k účtu, ve vztahu k němuž byla vydána platební karta, prostřednictvím zmíněných identifikačních údajů, a to v elektronické podobě (bez potřeby materializované formy uvedeného platebního prostředku) – prostřednictvím počítačových sítí (internetu).

45. Není přitom od věci zde připomenout čl. 4 Rámcového rozhodnutí Rady Evropské unie ze dne 28. 5. 2001, o potírání podvodů a padělání bezhotovostních

platebních prostředků (2011/413/SVV), jenž zavazuje členské státy Evropské unie k tomu, aby jako trestný čin bylo kvalifikováno i úmyslné jednání spočívající v neoprávněném vyrobení, přijetí, získání, prodeji (nebo převodu na jinou osobu) či držení nástrojů, předmětů, počítačových programů a jiných prostředků, které byly upraveny pro pozměnění či padělání platebního nástroje za účelem podvodného použití.

46. Z těchto důvodů i rozsah tzv. skimmingu, daný zejména počtem zjištěných dat k jednotlivým platebním prostředkům, tedy napadených platebních karet, ale také dobou, po kterou byl prováděn, a počtem bankomatů, na nichž bylo příslušné zařízení instalováno, tvoří jedno z významných kritérií pro posouzení naplnění znaků spáchání činu uvedeného v § 234 tr. zákoníku ve „značném“ nebo „velkém“ rozsahu. Dlužno totiž ještě dodat, že při posuzování rozsahu tohoto činu je nutno vážit i rozsah následku (účinku), který bezprostředně hrozil.

47. Pouze pro úplnost lze doplnit, že jednání spočívající v opatření skimmovacího zařízení a směřující k jeho instalaci na konkrétní bankomat je třeba, vykazuje-li skutek znaky zvlášť závažného zločinu (§ 14 odst. 3 tr. zákoníku), považovat za přípravu k uvedenému trestnému činu, jak ostatně správně dovodil odvolací soud při právní kvalifikaci jednání (díličího útoku pokračujícího zvlášť závažného zločinu) uvedeného pod bodem III. výroku o vině jeho rozsudku (viz bod 5. shora). Svou podstatou jde totiž o jednání záležející v úmyslném vytváření podmínek pro spáchání takového trestného činu, konkrétně o opatřování prostředků či nástrojů k jeho spáchání.

48. Nelze pochybovat o tom, že důležitým a s výše uvedenými přímo souvisejícím kritériem je též způsob spáchání a následek (účinek) takového činu, tj. zda se jednalo o ojedinělé opatření, padělání či pozměňování platebních prostředků, nebo zda šlo o soustavnou, déletrvající činnost, popř. jak širokého okruhu účastníků platebního styku (včetně bankovních institucí) se takové jednání dotklo, zda mělo přeshraniční rozměr (a v kolika zemích bylo uskutečněno) apod. I tyto faktory totiž nepochybně spoluručují míru (intenzitu) zásahu primárního objektu, chráněného § 234 tr. zákoníku.

49. Totéž platí pro rozsah, v jakém byly dotyčné platební prostředky případně použity. To plyne již z logiky věci, jelikož čím větší je počet užití takových platebních prostředků (útoků), tím závažnější (rozsáhlejší) je následek trestného činu spočívající v porušení objektu chráněného daným ustanovením trestního zákoníku.

50. Jakkoliv bylo shora vyloženo, že znaky „značný rozsah“ a „velký rozsah“ nelze vykládat analogicky ve vztahu k § 138 tr. zákoníku, neznamená to, že by výše škody případně způsobená užitím neoprávněně opatřeného, padělaného či pozměněného platebního prostředku nebo výše škody, k níž takové jednání bezprostředně směřovalo, neměla být kritériem pro posouzení jejich naplnění. Je tomu tak proto, že v konečném důsledku § 234 tr. zákoníku chrání (sekundárně) i majetek (majetková práva). Současně ovšem nelze pomíjet, že výše škody (ať již

způsobená, či přímo hrozící) je zohlednitelná v jiném, majetkovém trestném činu (typicky trestném činu podvodu podle § 209 tr. zákoníku). I proto nemůže být rozhodujícím či jediným hlediskem pro posouzení rozsahu dané trestné činnosti.

51. V návaznosti na tyto obecné přístupy se velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu zabýval obecným rozlišením značného rozsahu a velkého rozsahu páčání trestné činnosti. Z toho, že § 234 odst. 3 tr. zákoníku hovoří o padělání nebo pozměnění platebního prostředku v úmyslu použít jej jako pravý nebo platný, a to v jednotném čísle, je zřejmé, že k naplnění tohoto trestného činu postačí i padělání nebo pozměnění i jen jediného platebního prostředku. Naproti tomu v odstavci 4 písm. b) a v odstavci 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku pak jsou stanoveny okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby spočívající ve spáchání takového činu ve značném rozsahu a ve velkém rozsahu. Proto je třeba z hlediska usměrnění praxe soudů jednoznačně stanovit kritéria, na základě kterých je třeba takový značný a velký rozsah spáchání činu vymezit. Základním kritériem je, jak již bylo shora konstatováno, nepochybně počet padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, což navazuje na objekt tohoto trestného činu, kterým je ochrana českých i cizozemských platebních prostředků, zejména platební karty, elektronických peněz, příkazu k zúčtování, cestovního šeku nebo záruční šekové karty (srov. k tomu i § 238 tr. zákoníku, a to i ohledně dalších možných padělaných předmětů), a tím řádné fungování celého zejména bezhotovostního platebního styku. Tímto kritériem se však jistě pojem „značného rozsahu“ či „velkého rozsahu“ nevyčerpává, ale s přihlédnutím i k stadiu trestného činu ve formě přípravy, pokusu a dokonání trestného činu, zvláště když byl trestný čin spáchán ve formě pokračování ve smyslu § 116 tr. zákoníku, jako tomu bylo v posuzovaném případě, je třeba vymezit další kritéria, jimiž jistě mohou být zejména:

- rozsah zjištěných dat k platebním prostředkům při použití skimmovacího (skimmovacích) zařízení nebo jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, neboť ten ovlivňuje i množství platebních prostředků, které je možno na základě tohoto jednání padělat či pozměnit,
- počet použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků v bankomatech nebo při placení v obchodech, restauracích apod., s čímž pak souvisí i škoda způsobená jejich použitím, která však může být jen pomocným kritériem, neboť závisí i na množství peněz na jednotlivých účtech, stanovenými omezeními pro jednotlivé výběry či použití originálu platebního prostředku atd., přičemž je zpravidla vyjadřována souběhem s trestným činem podvodu podle § 209 tr. zákoníku,
- počet využitých skimmovacích zařízení nebo jiných nástrojů, předmětů, počítačových programů a jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku a zejména rozsah a délku jejich nasazení, který je předpokladem „úspěchu“ v následném páčání této trestné činnosti,

- počet bankovních subjektů, vůči jejichž účtům byly takové padělané nebo pozměněné platební prostředky použity,
- rozsah územního použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, ale i skimmovacích zařízení či jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, tedy zda šlo o použití v rámci jednoho státu či více států, a to včetně počtu států, ve kterých byly tyto prostředky použity, poněvadž čím je větší územní použití těchto prostředků, tím se zvyšuje společenská škodlivost takové trestné činnosti,
- časové trvání páčání padělání a pozměňování platebních prostředků a jejich následného využívání (včetně přípravné fáze, která je zde nezbytností), přičemž je třeba posoudit i skutečnost, zda byla trestná činnost ukončena z vlastního rozhodnutí pachatelů, nebo až zásahem orgánů činných v trestním řízení, kdy je třeba zvážit na základě zjištěného jednání pachatelů a prognózy jejich dalšího jednání i míru následného zamýšleného ohrožení fungování bezhotovostního platebního styku.

S přihlédnutím ke všem těmto kritériím je pak třeba rozlišit „značný rozsah“, k jehož naplnění zpravidla postačí velké množství získaných údajů k takovým platebním prostředkům, v návaznosti na to desítky padělaných či pozměněných platebních prostředků a desítky neoprávněných transakcí, zatímco pro „velký rozsah“ je nutné, aby šlo o stovky případů s přihlédnutím i k dalším shora uvedeným kritériím, zejména k časovému trvání a případnému přeshraničnímu charakteru páčání této trestné činnosti. Tato kritéria jsou podle názoru velkého senátu Nejvyššího soudu podstatnější než další pomocné kritérium škody způsobené či zamýšlené jejich použitím, a to už z důvodů obecně vymezených shora, nehledě k tomu, že způsobení skutečné či zamýšlené škody je zpravidla vyjadřováno souběhem s trestným činem podvodu podle § 209 tr. zákoníku (včetně okolností zvlášť přitěžujících spočívajících ve škodě větší, značné či velké). Uvedené rozlišení mezi značným a velkým rozsahem páčání trestné činnosti odpovídá i tomu, že pro naplnění základní skutkové podstaty postačí i padělání či pozměnění i jen jednoho platebního prostředku. Takto vymezené rozlišení uvedených rozsahů u trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b) tr. zákoníku odpovídá i obecnému chápání značného a velkého rozsahu, když státním zástupcem požadovaná obecná hranice 1000 padělaných či pozměněných karet a tisíců případů transakcí je již z hlediska zákonného vymezení a stávající praxe soudů příliš vysoká, neboť takového vysokého počtu zpravidla pachatelé již v konkrétních případech nedosáhnou, neboť v mezidobí je jejich pokračující trestná činnost, pokud od jejího páčání sami neupustí, zpravidla odhalena, jako se tomu stalo i v posuzovaném případě. Stovky případů jsou při náležitém posouzení konkrétních okolností případu při naplnění ostatních pomocných kritérií v odpovídajícím rozsahu zásadně dostatečné pro posouzení velkého rozsahu spáchání

č. 1

činu ve smyslu odstavce 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku. Tento přístup odpovídá v teorii traktovanému názoru (viz bod 37. shora), že ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu musí jít v případě velkého rozsahu o několikanásobně větší rozsah, zejména z hlediska množství opatřených, padělaných nebo pozměněných, popř. použitých platebních prostředků, a to i s přihlédnutím k rozsahu provedených akcí či operací.

52. V návaznosti na shora popsané skutečnosti je ovšem nutno zdůraznit, že vymezená kritéria se vzájemně prolínají, což pak také znamená, že naplnění jednoho z kritérií v menší míře (méně intenzivně) může být vyváženo výrazným naplněním kritéria nebo kritérií ostatních. Nelze trvat na tom, aby pro existenci toho či onoho zákonného znaku „rozsahu“ byla všechna uvedená kritéria naplněna stejnou intenzitou. Je-li některé z uvedených kritérií naplněno velmi intenzivně (např. mimořádně vysoký počet padělaných platebních prostředků), není zapotřebí, aby i ostatní kritéria byla dána ve stejné míře. Je proto nezbytné posuzovat konkrétní případ, resp. zjištěné skutkové okolnosti jej charakterizující, komplexně z pohledu všech popsaných kritérií a neomezovat se pouze na kritérium jediné či některá.

53. Vzhledem k rozvedeným skutečnostem nelze bezvýhradně akceptovat návrh státního zástupce stran způsobu, jakým by měl být určován obsah pojmů „ve značném rozsahu“ a „ve velkém rozsahu“ v případě, kdy je zločin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku spáchán v souvislosti s platebními kartami. Jak již řečeno, v případě posuzování otázky rozsahu, v jakém byl daný trestný čin spáchán, je třeba hodnotit podstatně širší okruh okolností (kritérií), než jaké zminil státní zástupce, přičemž teprve jejich komplexním posouzením lze dospět ke správnému právnímu závěru.

54. Velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu pak konstatuje, že shledal výše uvedené úvahy odvolacího soudu opodstatněnými a odpovídajícími shora popsaným obecným výkladovým závěrům a v důsledku toho se i ztotožnil s právní kvalifikací skutku uvedeným soudem, tedy že skutkem obviněného popsaným v tzv. skutkové větě výroku o vině napadeného rozsudku již byly naplněny všechny znaky (těž) kvalifikované skutkové podstaty pokračujícího zvláště závažného zločinu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea první, odst. 5 písm. b) tr. zákoníku, dílem dokonaného, dílem nedokonaného ve stadiu přípravy podle § 20 odst. 1 tr. zákoníku. Soud druhého stupně přitom zohlednil skutečnost, že se jednalo o déletrvající činnost, vícenásobný skimming s dlouhou dobou aktivity, že byla opatřena data k vysokému počtu pravých platebních karet, bylo zhotoveno vysoké množství padělků, které byly užity ve více státech k vysokému počtu neoprávněných transakcí (vše v řádu stovek).

55. Se zřetelem k výše vymezeným obecným kritériím pro rozlišení znaku „značeného rozsahu“ a „velkého rozsahu“ přitom velký senát Nejvyššího soudu

potvrzuje správnost uvedeného právního názoru odvolacího soudu, a to s ohledem na níže rozvedené skutkové okolnosti, které byly v posuzované věci soudy nižších stupňů zjištěny:

– Nyní posuzovanou trestnou činností došlo ke zhotovení 275 padělaných platebních karet. Vzhledem k této skutečnosti tak možno konstatovat, že stěžejní kritérium pro posouzení rozsahu spáchání trestného činu podle § 234 tr. zákoníku (v tomto případě počet padělaných platebních prostředků) bylo naplněno v řádu několika stovek, což již odpovídá velkému rozsahu ve smyslu odst. 5 písm. b) daného ustanovení. Již naplnění tohoto základního kritéria tudíž indikuje posouzení takového protiprávního jednání jakožto spáchaného ve velkém rozsahu, přičemž však nelze odhlédnout ani od dalších, níže uvedených okolností daného případu.

– Dále lze k souzenému protiprávnímu jednání uvést, že jím byla naskimována identifikační a přístupová data (včetně PIN kódů) k účtům cizích osob z celkem 399 pravých platebních karet. Toto další kritérium pro posouzení rozsahu spáchání trestného činu podle § 234 tr. zákoníku (tj. rozsah zjištěných dat) tudíž bylo naplněno v řádu téměř čtyř stovek, což rovněž odpovídá velkému rozsahu podle odst. 5 písm. b) daného ustanovení tr. zákoníku.

– Prostřednictvím 275 padělků platebních karet, jež byly zhotoveny na podkladě údajů zaznamenaných z 399 platebních karet, následně došlo k jejich použití k neoprávněným (povoleným i nepovoleným) transakcím v celkem 670 případech. Také kritérium použití padělaných platebních prostředků je proto nutno v daném případě posoudit jako naplněné ve velkém rozsahu [odst. 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku], neboť opět dosáhlo počtu několika stovek. Přitom již v této fázi právní kvalifikace posuzovaného protiprávního jednání by ve své podstatě bylo možné dospět k závěru o spáchání trestného činu ve velkém rozsahu podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku, poněvadž všechna tato nejdůležitější hlediska pro rozlišení značného a velkého rozsahu byla naplněna v řádu několika stovek.

– K dalšímu z výše uvedených obecných kritérií možno uvést, že v důsledku souzené trestné činnosti byla způsobena škoda ve výši téměř 1 050 000 Kč a bezprostředně hrozící škoda činila téměř 1 300 000 Kč. Se zřetelem k těmto skutečnostem pak nutno konstatovat, že škoda reálně způsobená či hrozící, a to jak v jejich souhrnu, tak i jednotlivě, dosahuje pouze výše škody značné ve smyslu § 138 tr. zákoníku. Nicméně s ohledem na shora rozvedená teoretická východiska pro posuzování rozsahu spáchání trestného činu podle § 234 tr. zákoníku je zapotřebí k tomuto kritériu přistupovat pouze jako k hledisku podpůrnému, které má na konečné posouzení daného protiprávního jednání toliko okrajový vliv, neboť jeho naplnění se zásadně „vyčerpá“ již při právní kvalifikaci skutku jakožto majetkového trestného

činu podle § 209 tr. zákoníku, jak tomu ostatně bylo i v nyní posuzovaném případě. Proto skutečnost, že spácháním souzené trestné činnosti došlo ke způsobení „jen“ značné škody, tak není způsobila zvrátit jinak (s přihlédnutím k dalším okolnostem daného případu) dovozený právní závěr o naplnění velkého rozsahu [odst. 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku].

– Stran dalšího z kritérií pro posouzení rozsahu spáchání trestného činu podle § 234 tr. zákoníku se ze skutkových zjištění soudů nižších stupňů podává, že v daném případě bylo použito jedno skimmovací zařízení, jež se skládalo ze čtecí hlavy magnetických proužků, elektroniky, napájecí baterie, konektorů i vodičů a jehož účelem bylo nelegálně kopírovat identifikační a přístupová data k účtům cizích osob z paměťové části pravých platebních karet těchto cizích osob, jakož i jedna skimmovací lišta, která se skládala z miniaturní videokamery, paměťového čipu, mini USB konektoru pro připojení k počítači a stažení videozáznamu, baterie pro nabíjení elektroniky i konektorů pro dobíjení baterií a která sloužila ke zjištění a archivaci PIN kódů k platebním kartám. Za účelem vytipování bankomatů vhodných k instalaci skimmovacího zařízení pak byly použity rovněž testovací karty a technické prostředky určené jednak k instalaci uvedených zařízení na zvolený bankomat (vteřinové lepidlo, lepicí pásky), jednak k uložení naskimmovaných dat (notebook, propojovací kabely). S ohledem na popsané skutečnosti sice lze konstatovat, že ke spáchání souzené trestné činnosti bylo použito pouze jedno skimmovací zařízení (včetně jedné skimmovací lišty), toto však bylo na čtyřech bankomatech nainstalováno po dobu cca 35 hodin, přičemž nutno zdůraznit, že byly vytipovány bankomaty nacházející se na velmi frekventovaných místech (navíc s vysokou pravděpodobností jejich použití i ze strany cizinců – centrum B., z toho dva bankomaty umístěné v blízkosti autobusového a vlakového nádraží). I tyto okolnosti pak měly zásadní význam pro rozsah spáchané trestné činnosti, neboť i jedním skimmovacím zařízením tak bylo možné naskimmovat údaje z pravých platebních karet v řádu stovek. Byť by tudíž využití jednoho skimmovacího zařízení samo o sobě neindikovalo závěr o spáchání dané trestné činnosti ve velkém rozsahu, toto v souhrnu s dalšími okolnostmi (sofistikovaně promyšlené umístění skimmovacího zařízení na vysoce frekventovaných místech po dobu cca 35 hodin, které bylo základním předpokladem pro naskimmování platebních prostředků v řádu stovek) naopak závěr o spáchání trestného činu ve velkém rozsahu podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku podporuje.

– Předmětné skimmovací zařízení bylo instalováno na bankomaty provozované v České republice 3 různými bankovními subjekty, přičemž jeho užitím došlo k získání identifikačních a přístupových dat k účtům vedených u 12 tuzemských a 17 zahraničních bankovních subjektů a 1 neustanovené vydavatelské banky. Tato okolnost posuzovaného případu přitom ve spojení

s velkým počtem padělaných a následně použitých padělaných platebních karet v řádu stovek podporuje závěr o neoprávněném padělání platebních prostředků ve velkém rozsahu.

– Ke kritériu rozsahu územního použití nutno uvést, že skimmovací zařízení sice bylo použito pouze na území České republiky, nicméně na podkladě naskimmovaných dat došlo k padělání a následnému použití padělaných platebních prostředků právě v zahraničí, a to konkrétně v jednom evropském státě a dvou zemích amerického kontinentu (Rumunsko, Argentina, USA). Skutečnost, že použití padělaných platebních karet podstatně přesáhlo území České republiky, tak rovněž přispívá (byť pouze podpůrně) k závěru o vysoké společenské škodlivosti posuzovaného protiprávního jednání.

– Páchání souzené trestné činnosti (včetně přípravné fáze spočívající minimálně ve zjištěném testování vytipovaných bankomatů) mělo trvání několika týdnů (první dílčí útok byl spáchán dne 30. 7. 2011 a poslední nedokonaný dílčí útok dne 6. 9. 2011, přičemž v mezidobí byly „hromadně“ prováděny neoprávněné transakce). Zdaleka se tak nejednalo o ojedinělou či náhodně páchanou trestnou činnost, nýbrž o podrobně připravené a promyšlené realizované protiprávní jednání. Na základě zjištěných skutkových okolností lze přitom konstatovat, že se mělo jednat (a částečně i jednalo) o velmi rozsáhlou trestnou činnost, která byla „předčasně“ ukončena toliko zásahem policejního orgánu (zadržením obviněného), a tedy nikoliv z důvodu dobrovolného rozhodnutí pachatelů této trestné činnosti (včetně obviněného), kterým by rozsah již dokonané trestné činnosti postačoval. Naopak lze usuzovat, že jejich záměrem bylo skimmování a následné padělání ještě podstatně většího počtu platebních prostředků, a tudíž ohrožení fungování bezhotovostního platebního styku ve velmi velkém rozsahu. Nicméně i dokonaná či v pokusu páchaná (potažmo připravovaná) souzená trestná činnost už dosáhla takového rozsahu, který bylo nezbytné jak s ohledem na její časové trvání, tak s ohledem na další shora rozvedená kritéria posoudit jako velký podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku.

56. Dále velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu připomíná okolnosti, jež byly posuzovány v jeho usnesení ze dne 23. 1. 2013, sp. zn. 7 Tdo 1539/2012, a které podle soudů nižších stupňů v dané věci naplnily toliko intenzitu znaku „značného rozsahu“ ve smyslu odst. 4 písm. b) § 234 tr. zákoníku. S tímto právním závěrem se v citovaném rozhodnutí ztotožnil i Nejvyšší soud, byť nutno podotknout, že byl omezen zásadou zákazu *reformationis in peius*, jelikož dovolání podal pouze jeden z obviněných, takže souzenou trestnou činnost nemohl kvalifikovat přísněji než soudy nižších stupňů. Nicméně podle názoru velkého senátu byly (i) v této věci dány ve skutečnosti okolnosti, které podle výše vymezených obecných kritérií naplňují již znak „velkého rozsahu“ ve smyslu odst. 5 § 234 tr. zákoníku, a to z níže rozvedených důvodů:

– Stran základního kritéria pro posouzení rozsahu dané trestné činnosti (tj. počtu padělaných platebních prostředků) nutno uvést, že z citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu se nepodává přesný počet padělaných platebních karet [byť lze s ohledem na níže vymezené okolnosti usuzovat, že se jednalo o padělky v řádu stovek, tzn. o počet padělků ve velkém rozsahu ve smyslu § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku], takže daný případ bylo nezbytné hodnotit pouze na podkladě dalších relevantních skutkových zjištění.

– Podle skutkové věty výroku rozsudku nalézacího soudu byla v dané věci zkopírována identifikační a přístupová data (včetně PIN kódů a jejich archivace) k účtům cizích osob z paměťové části nejméně 1500 platebních karet. S přihlédnutím k tomuto kritériu (tj. rozsahu zjištěných dat) pro rozlišení značného a velkého rozsahu, které bylo naplněno v řádu cca 15 stovek, tak nutno konstatovat, že minimální pomyslná hranice mezi znaky kvalifikovaných skutkových podstat vymezených v odst. 4 písm. b) a odst. 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku byla překročena velmi výrazně ve prospěch velkého rozsahu. Již natolik intenzivní naplnění daného hlediska tak indikovalo právní závěr o spáchání trestného činu ve smyslu § 234 podle odst. 5 písm. b) tr. zákoníku.

– Ze shora uvedených neoprávněně získaných údajů byl na neznámém místě (pravděpodobně v zahraničí) zhotoven blíže neurčený počet padělaných platebních karet, které byly následně na území USA a Keni použity v celkem 574 případech neoprávněných (úspěšných i neúspěšných) transakcí. I toto kritérium tak bylo dáno v řádu několika stovek, což odpovídá spáchání trestného činu neoprávněného padělání platebních prostředků ve velkém rozsahu, přičemž tato skutečnost ve spojení s velmi výrazným naplněním předchozího kritéria v řádu cca 15 stovek vytváří v zásadě již dostatečný základ pro právní kvalifikaci daného jednání podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku, byť bylo opět zapotřebí přihlédnout také k dalším okolnostem případu.

– Jak (nesprávně) akcentovaly soudy v dané věci, škoda, jež byla souzeným protiprávním jednáním způsobena bankovním subjektům, popř. škoda, jejíž způsobení bezprostředně hrozilo, dosahovala (jak v souhrnu, tak jednotlivě) „pouze“ výše škody značné ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku, jelikož výše finančních prostředků neoprávněně odčerpaných z účtů třetích osob činila cca 1 200 000 Kč a výše finanční hotovosti, o jejíž výběr se pachatelé neúspěšně pokoušeli, činila cca 2 200 000 Kč. Velký senát nicméně opětovně podotýká, že dané hledisko je pro posouzení rozsahu spáchání trestné činnosti podle § 234 tr. zákoníku pouze podpůrné, takže při intenzivním naplnění předchozích kritérií (jakož i s přihlédnutím k dalším hlediskům) nemohl by být závěr o spáchání trestného činu podle § 234 tr. zákoníku ve velkém rozsahu ve smyslu odst. 5 písm. b) daného ustanovení zvrácen

toliko poukazem na méně intenzivní naplnění kritéria způsobené či bezprostředně hrozící škody.

– K dalšímu kritériu možno uvést, že obvinění si v této věci opatřili blíže nezjištěným způsobem nejméně dvě skimmovací zařízení sloužící k nelegálnímu kopírování identifikačních a přístupových dat k účtům cizích osob z paměťové části jejich platebních karet (včetně zjištění PIN kódů a jejich archive), která po použití tzv. testovacích karet následně nainstalovali v rámci území České republiky na bankomaty provozované 3 různými bankovními subjekty, a to především na frekventovaná místa. Právě vzhledem k posledně uvedené skutečnosti (tj. vzhledem k promyšlené instalaci skimmovacích zařízení na frekventovaná místa) se tak obviněným i navzdory použití „pouze“ (nejméně) dvou skimmovacích zařízení podařilo opatřit velmi velké množství dat k výrobě padělaných platebních karet, takže komplexní posouzení tohoto kritéria rovněž podporuje závěr o právní kvalifikaci protiprávního jednání obviněných jakožto spáchaného ve velkém rozsahu ve smyslu odst. 5 písm. b) § 234 tr. zákoníku.

– V dané věci byly poškozeny 4 tuzemské bankovní subjekty, jelikož vůči jejich účtům byly v zahraničí celkem v 574 případech neoprávněně použity padělané platební prostředky. Uvedený počet poškozených subjektů sice není možno označit za velký, nicméně s ohledem na velký rozsah použití padělek platebních karet (přičemž odhlédnout nelze ani od dosti značného, byť nikoliv velkého, rozsahu způsobené či bezprostředně hrozící škody) tato skutečnost sama o sobě není způsobila ovlivnit posouzení dané trestné činnosti jakožto spáchané ve velkém rozsahu podle § 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku.

– Ve vztahu ke kritériu rozsahu územního použití padělaných platebních prostředků ze soudy zjištěných skutkových okolností vyplývá, že skimmovací zařízení byla použita jen v rámci území České republiky, avšak následně byly padělky platebních prostředků použity naopak toliko v zahraničí, a to na území USA a Keni, přičemž zhotoveny byly pravděpodobně též (na blíže nezjištěném místě) v zahraničí. S jistotou lze tudíž říci, že daná trestná činnost zasáhla území až tří kontinentů, takže podstatně přesáhla nejen české, nýbrž i evropské území. I tato skutečnost pak vypovídá o vysoké závažnosti spáchaného protiprávního jednání.

– K poslednímu z hledisek relevantních pro posouzení rozsahu trestné činnosti podle § 234 tr. zákoníku v dané věci velký senát Nejvyššího soudu uvádí, že její páčání, včetně přípravné fáze spočívající v testování vytypovaných bankomatů a následné opakované instalaci skimmovacích zařízení na tyto „otestované“ bankomaty, trvalo nejméně od 13. 12. 2010 do 5. 2. 2011, tj. po dobu téměř dvou měsíců. Aniž by velký senát Nejvyššího soudu mohl a chtěl přehodnocovat závěry v tomto dřívějším posuzovaném případě,

je třeba ve srovnání s nyní posuzovanou trestní věcí uvést, že se z hlediska shora uvedených kritérií rozhodných pro odlišení značného a velkého rozsahu (zejména počtu padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, rozsahu zkopírovaných identifikačních a přístupových dat, počtu použití padělaných nebo pozměněných platebních karet a všech dalších rozhodných okolností, včetně délky trvání trestné činnosti ve spojení s umístěním skimmovacích zařízení na frekventovaná místa) jednalo rovněž o soustavné, déletrvající a předem promyšlené protiprávní jednání. Správně by tedy měl být při podání dovolání nejvyšším státním zástupcem i v tomto případě rozsah spáchaného trestného činu podle § 234 tr. zákoníku posouzen jako velký ve smyslu odst. 5 písm. b) uvedeného ustanovení, neboť s ohledem na všechny shora rozvedené konkrétní skutečnosti popsané trestné jednání umožnilo získání velmi velkého množství dat, která byla využita pro zhotovení velkého množství padělků platebních karet a jejich následnému použití k velkému počtu neoprávněných transakcí.

57. Z těchto důvodů velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu dovolání obviněného podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl, neboť shledal, že je zjevně neopodstatněné.

Č. 2

č. 2

Doručování, Zahájení trestního stíhání, Zvolený obhájce
§ 160 odst. 2, § 37 tr. ř.

Podle § 160 odst. 2 tr. ř. opis usnesení o zahájení trestního stíhání je třeba doručit obviněnému nejpozději na počátku prvního výsledku a do 48 hodin státnímu zástupci a obhájci, přičemž u obhájce počíná lhůta k doručení běžet od jeho zvolení nebo ustanovení. Jde-li o zvoleného obhájce, je nutno tu část citovaného ustanovení, která se týká běhu lhůty 48 hodin, vykládat tak, že tato lhůta běží od předložení plné moci policejnímu orgánu, příp. státnímu zástupci, a nikoli od udělení plné moci advokátu.

Pokud v době zahájení trestního stíhání nejde o nutnou obhajobu, obviněný nemá obhájce a ke zvolení obhájce dojde až později v průběhu přípravného řízení, přičemž účinky zvolení nastanou vůči orgánům činným v trestním řízení po uplynutí stížnostní lhůty počítané od doručení opisu usnesení obviněnému, musí být usnesení o zahájení trestního stíhání obhájci doručeno, avšak lhůta k podání stížnosti nezačíná běžet znovu od doručení opisu usnesení obhájci.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 11. 2016, sp. zn. 7 Tz 56/2016, ECLI:CZ:NS:2016:7.TZ.56.2016.1)

Nejvyšší soud ke stížnosti pro porušení zákona ministra spravedlnosti podané ve prospěch obviněného M. V. proti usnesení státního zástupce Okresního státního zastupitelství v Olomouci ze dne 25. 4. 2016, sp. zn. 3 ZT 47/2016, rozhodl tak, že se stížnost pro porušení zákona podle § 268 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítá.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Usnesením policejního orgánu Policie České republiky – Krajského ředitelství policie Olomouckého kraje, územního odboru Olomouc, oddělení hospodářské kriminality SKPV Olomouc, ze dne 30. 3. 2016, č. j. KRPM-138609-21/TČ-2015-140581-31, bylo podle § 160 odst. 1 tr. ř. zahájeno trestní stíhání obviněného M. V. pro přečin pojištění podvodu podle § 210 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku.

2. Stížnost obviněného, podaná proti usnesení policejního orgánu, byla usnesením státního zástupce Okresního státního zastupitelství v Olomouci ze dne 25. 4. 2016, sp. zn. 3 ZT 47/2016, podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítnuta.

II.

Stížnost pro porušení zákona a vyjádření k ní

3. Ministr spravedlnosti podal ve prospěch obviněného stížnost pro porušení zákona proti usnesení státního zástupce. Namítl, že státní zástupce rozhodl o stížnosti obviněného předtím, než bylo usnesení policejního orgánu doručeno obhájci. Uvedl, že státní zástupce rozhodl o stížnosti předčasně, neboť tak učinil před uplynutím lhůty, kterou měl obviněný k podání stížnosti. Vyjádřil názor, že dokud nebylo usnesení o zahájení trestního stíhání doručeno obhájci, neuplynula obviněnému lhůta k podání stížnosti a policejní orgán neměl věc předkládat státnímu zástupci. Ministr spravedlnosti navrhl, aby Nejvyšší soud vyslovil, že napadeným usnesením státního zástupce byl porušen zákon v § 147 odst. 1 písm. b) tr. ř., § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. a v předcházejícím řízení v § 160 odst. 2 tr. ř., § 146 odst. 2 písm. a) tr. ř. v neprospěch obviněného, aby zrušil napadené usnesení, aby zrušil také další obsahově navazující rozhodnutí a aby přikázal nové projednání a rozhodnutí věci.

III.

Důvodnost stížnosti pro porušení zákona

4. Nejvyšší soud přezkoumal podle § 267 odst. 3 tr. ř. napadené usnesení i předcházející řízení a shledal, že stížnost pro porušení zákona není důvodná.

5. Usnesení policejního orgánu bylo doručeno obviněnému do vlastních rukou poštou dne 8. 4. 2016. Obviněný v té době neměl obhájce a nemusel ho mít, neboť u něho nebyl dán žádný z důvodů nutné obhajoby (§ 36 tr. ř.). Policejní orgán tedy nemusel doručovat usnesení obhájci a třídenní lhůta k podání stížnosti (§ 143 odst. 1 tr. ř.) obviněnému uplynula tak, že jejím posledním dnem byl den 11. 4. 2016. Obviněný podal stížnost z hlediska § 60 odst. 4 písm. a) tr. ř. v zákonné lhůtě, neboť dne 11. 4. 2016 odevzdal na poště zásilku, která byla adresována policejnímu orgánu a jejímž obsahem byla stížnost datovaná dnem 11. 4. 2016.

6. Obviněný si jako obhájce zvolil JUDr. J. A., advokáta se sídlem v P., Ž. náměstí. Tomuto advokátu udělil plnou moc dne 10. 4. 2016 a ten ji téhož dne akceptoval. Plná moc byla připojena ke stížnosti, byla obsahem téže zásilky a došla policejnímu orgánu dne 12. 4. 2016, tedy po uplynutí lhůty k podání stížnosti.

7. I když obviněný udělil plnou moc obhájci dne 10. 4. 2016, její účinky vůči orgánům činným v trestním řízení včetně povinnosti doručit obhájci usnesení o zahájení trestního stíhání nastaly až tím, že plná moc byla doručena policejnímu

orgánu dne 12. 4. 2016. Předtím nebylo ze spisu patrné, že by obviněný měl obhájce, a proto tu nebyla ani povinnost policejního orgánu doručit obhájci usnesení o zahájení trestního stíhání.

8. Podle § 160 odst. 2 tr. ř. opis usnesení o zahájení trestního stíhání je třeba doručit obviněnému nejpozději na počátku prvního výslechu a do 48 hodin státnímu zástupci a obhájci, přičemž u obhájce počíná lhůta k doručení běžet od jeho zvolení nebo ustanovení. Jde-li o zvoleného obhájce, je nutno tu část citovaného ustanovení, která se týká běhu lhůty 48 hodin, vykládat tak, že tato lhůta běží od předložení plné moci policejnímu orgánu příp. státnímu zástupci, a nikoli od udělení plné moci advokátu.

9. Povinnost doručit obhájci usnesení o zahájení trestního stíhání tak v posuzované věci vznikla policejnímu orgánu až dne 12. 4. 2016, tedy až poté, co obviněnému uplynula lhůta k podání stížnosti počítaná ode dne, kdy usnesení bylo doručeno obviněnému. Za tohoto stavu nebyl počátek ani konec lhůty k podání stížnosti vázán na doručení opisu usnesení o zahájení trestního stíhání obhájci postupem podle § 160 odst. 2 tr. ř. Pokud policejní orgán nesplnil povinnost doručit obhájci opis usnesení o zahájení trestního stíhání, představuje to vadu řízení. Nejde ale o vadu, která by v dané věci měla vliv na určení počátku a konce lhůty k podání stížnosti obviněného a která by měla za následek nezákonnost spočívající v předčasnosti usnesení, jímž státní zástupce rozhodl o stížnosti obviněného.

10. Ministr spravedlnosti na podporu námitek uplatněných ve stížnosti pro porušení zákona odkázal na rozsudky Nejvyššího soudu sp. zn. 5 Tz 9/2014 a sp. zn. 3 Tz 28/2016. Žádný z nich tak ve skutečnosti ovšem nevznívá.

11. V rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 14. 9. 2016, sp. zn. 3 Tz 28/2016, vůbec nebyla řešena otázka běhu lhůty k podání stížnosti proti usnesení, zejména ne proti usnesení o zahájení trestního stíhání. Rozsudek se týkal meritorního rozhodnutí o vině ve věci přečinu maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku a meritorního rozhodnutí o trestu za přečiny krádeže podle § 205 odst. 1 písm. b), odst. 3 tr. zákoníku a poškození cizí věci podle § 228 odst. 1 tr. zákoníku.

12. Rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 19. 2. 2014, sp. zn. 5 Tz 9/2014, bylo vysloveno porušení zákona, ke kterému v neprospěch obviněného došlo tím, že státní zástupkyně rozhodla předčasně o stížnosti obviněného proti usnesení o zahájení trestního stíhání. Podstata věci však byla zcela jiná. Šlo o případ nutné obhajoby, obviněný měl obhájce již v době, kdy bylo usnesením policejního orgánu ze dne 19. 6. 2013 rozhodnuto o zahájení trestního stíhání, neboť plná moc zahrnující i výkon obhajoby pro případ zahájení trestního stíhání byla policejnímu orgánu předložena dne 5. 3. 2013, usnesení o zahájení trestního stíhání bylo doručeno obviněnému dne 21. 6. 2013 a obhájci dne 27. 6. 2013, takže posledním dnem lhůty k podání stížnosti byl den 1. 7. 2013, avšak státní zástupkyně rozhodla o stížnosti usnesením ze dne 1. 7. 2013, tedy v době, kdy lhůta k podání stížnos-

ti ještě neuplynula. Jednalo se tedy o kauzu, v níž plná moc udělená obhájci měla vůči orgánům činným v trestním řízení účinky již v době, kdy bylo rozhodnuto o zahájení trestního stíhání, takže doručení tohoto usnesení obhájci bylo relevantní pro stanovení běhu lhůty k podání stížnosti obviněného. Naproti tomu v nyní projednávané věci obviněného M. V. účinky plné moci udělené obhájci nastaly vůči orgánům činným v trestním řízení až po uplynutí lhůty k podání stížnosti obviněného, takže okolnost, zda a případně kdy bylo usnesení o zahájení trestního stíhání doručeno obhájci, je z hlediska běhu stížnostní lhůty bezvýznamná.

13. Nejvyšší soud pokládá za nutné znovu zdůraznit, že lhůta 48 hodin stanovená k tomu, aby obhájci byl doručen opis usnesení o zahájení trestního stíhání, není totožná s lhůtou k podání stížnosti a zásadně s ní ani jinak nesouvisí. Jejím účelem je v průběhu přípravného řízení garantovat právo obhájce na to, aby mu vždy bylo doručeno usnesení o zahájení trestního stíhání, a aby tak měl jasno v tom, co je předmětem trestního stíhání. Pokud obviněný nemá obhájce v době zahájení trestního stíhání a ke zvolení obhájce dojde až později v průběhu přípravného řízení, přičemž účinky zvolení nastanou vůči orgánům činným v trestním řízení po uplynutí stížnostní lhůty počítané od doručení usnesení obviněnému, musí být usnesení o zahájení trestního stíhání obhájci doručeno, avšak lhůta k podání stížnosti nezačíná běžet znovu od doručení usnesení obhájci. Opačný výklad by mohl vést k těžko přijatelným situacím, jejichž podstatou by byla nestabilita právní moci usnesení o zahájení trestního stíhání v případech, kdy je obhájce zvolen či ustanoven až v průběhu trestního stíhání, mnohdy se značným časovým odstupem od jeho zahájení.

14. Jestliže policejní orgán předložil věc státnímu zástupci k rozhodnutí o stížnosti, neporušil tím § 146 odst. 2 písm. a) tr. ř., protože lhůta k podání stížnosti obviněnému uplynula již dne 11. 4. 2016. Pokud státní zástupce z podnětu stížnosti přezkoumal usnesení o zahájení trestního stíhání a pokud rozhodl o zamítnutí stížnosti, neporušil tím § 147 odst. 1 písm. b) tr. ř., § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. z důvodu nesplnění podmínek pro předložení věci policejním orgánem a z důvodu předčasnosti rozhodnutí o stížnosti. Nedostál-li policejní orgán povinnosti uvedené v § 160 odst. 2 tr. ř. a nedoručil-li obhájci opis usnesení o zahájení trestního stíhání, neměla tato vada řízení vliv na správnost rozhodnutí státního zástupce o podané stížnosti.

15. Nejvyšší soud proto nedůvodnou stížnost pro porušení zákona podle § 268 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítl.

Č. 3

Č. 3

Porušení práv k ochranné známce a jiným označením, Výrok rozhodnutí
§ 268 odst. 1 tr. zákoníku, § 120 odst. 3 tr. ř.

I. Skutková podstata přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku má tzv. blanketní (či blanketo-vou) dispozici, protože trestnost jednání je zde podmíněna porušením zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů, jehož se trestní zákoník přímo dovolává (shodně rozhodnutí č. 43/2009 a č. 38/2011 Sb. rozh. tr.). Přitom v tzv. skutkové větě výroku rozsudku nepostačí ani povšechný odkaz na § 8 citovaného zákona, který měl být jednáním obviněného porušen, protože toto ustanovení v odst. 2 písm. a) až c) a odst. 3 písm. a) až d) obsahuje více alternativ jednání zasahujících do práv k ochranným známkám, z nichž je třeba vybrat tu, jež v daném konkrétním případě byla skutečně naplněna, aby bylo zřejmé, jaké konkrétní jednání s porušením které normy je obviněnému kladeno za vinu.

Neoprávněné podnikání

§ 251 tr. zákoníku

II. Znaký trestného činu neoprávněného podnikání podle § 251 tr. zákoníku může pachatel naplnit i tím, že jako osoba neoprávněná k dané činnosti zajišťuje zásilkový výdej léčivých přípravků, které nejsou k takovému výdeji určeny podle § 85 odst. 1 zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů, popř. nemohou být dokonce vůbec uvedeny na trh v České republice ve smyslu § 25 odst. 1 citovaného zákona.

Jednočinný souběh, Neoprávněné podnikání, Porušení práv k ochranné známce a jiným označením

§ 13 odst. 1, § 251, § 268 odst. 1 tr. zákoníku

III. Jednočinný souběh trestných činů neoprávněného podnikání podle § 251 tr. zákoníku a porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 tr. zákoníku není vyloučen ani v případě, že obviněný týmž jednáním neoprávněně zajišťuje zásilkový výdej takových produktů s účinnými látkami, které jsou padělky pravých léčivých přípravků.

Návodce, Výrok rozhodnutí

§ 24 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku, § 120 odst. 3 tr. ř.

č. 3

IV. Návodce k trestnému činu podle § 24 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku musí jednat s tzv. dvojím úmyslem, tedy jeho úmysl se musí vztahovat jednak k jeho vlastnímu jednání spočívajícímu v tom, že v jiném vzbudí rozhodnutí spáchat trestný čin, jednak k jednání jiného, tedy navedeného (hlavního) pachatele, které musí naplňovat znaky úmyslného trestného činu nebo jeho pokusu. V obou případech postačí zavinění ve formě nepřímého úmyslu. Skutkové závěry týkající se zavinění (vedle dalších znaků jak příslušné formy účastenství, tak i trestného činu hlavního pachatele) musejí vyplývat již ze skutkové věty výroku rozsudku a je třeba je náležitě odůvodnit. To platí zvláště tehdy, nebyl-li týmž rozsudkem uznán vinným i hlavní pachatel, proti němuž bylo trestní stíhání podmíněně zastaveno (k tomu srov. rozhodnutí č. 18/2016 Sb. rozh. tr.).

Peněžitý trest

§ 68 odst. 1, 2, 3 tr. zákoníku

V. Peněžitý trest se vyměřuje v tzv. denních sazbách, a to ve dvou oddělených krocích. Nejprve je třeba v souladu s kritérii uvedenými v § 68 odst. 3 tr. zákoníku stanovit počet denních sazeb a následně určit jejich výši, a to v zákonem určených rozpětích podle § 68 odst. 1 a 2 tr. zákoníku. Celková výměra peněžitého trestu je pak dána součinem (multiplikací) takto stanovených hodnot. Postup, jakým soud vzhledem k uvedeným zákonným kritériím dospěl k těmto jednotlivým hodnotám (počtu a výši denních sazeb), je třeba náležitě a způsobem nevzbuzujícím pochybnosti vysvětlit v odůvodnění rozsudku. Naopak nesprávný a nepřipustný je opačný postup soudu, při němž nejprve stanoví celkovou výměru peněžitého trestu, kterou následně rozpočítá na denní sazby.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 5. 2017, sp. zn. 5 Tdo 213/2017, ECLI:CZ:NS:2017:5.TDO.213.2017.1)

Nejvyšší soud k dovolání obviněného M. P. zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2016, sp. zn. 11 To 389/2016, a rozsudek Okresního soudu Praha-východ ze dne 6. 5. 2016, sp. zn. 1 T 111/2015, jakož také další rozhodnutí na zrušená rozhodnutí obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu, a Okresnímu soudu Praha-východ přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

I. Dosavadní průběh řízení

č. 3

1. Rozsudkem Okresního soudu Praha-východ ze dne 6. 5. 2016, sp. zn. 1 T 111/2015, byl obviněný M. P. uznán vinným pod bodem 1) jednak přečinem neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „tr. zákoník“), a jednak přečinem porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku, a pod bodem 2) návodem k přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 24 odst. 1 písm. b), § 268 odst. 1 tr. zákoníku. Za tyto trestné činy byl podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku a § 60 odst. 1 tr. zákoníku odsouzen k úhrnnému trestu domácího vězení v trvání 15 měsíců s tím, že je povinen se po dobu výkonu trestu domácího vězení zdržovat v místě svého bydliště na adrese V. V., okres P.-v., a to ve dnech pracovního klidu a pracovního volna v době od 10:00 hodin do 17:30 hodin a od 19:00 hodin do 8:30 hodin; a v ostatních dnech v době od 18:45 hodin do 6:00 hodin následujícího dne, nebrání-li mu v tom důležité důvody uvedené v § 60 odst. 3 tr. zákoníku. Podle § 68 odst. 1, 2, 3 tr. zákoníku mu byl uložen peněžitý trest ve výměře 465 denních sazeb po 215 Kč, tedy celkem ve výši 100 000 Kč. Podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku byl pro případ, že by obžalovaný ve stanovené lhůtě peněžitý trest nevykonal, stanoven náhradní trest odnětí svobody v trvání 9 měsíců. Podle § 70 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku byl dále obžalovanému uložen trest propadnutí věci, a to věci specifikovaných ve výroku rozsudku.

2. Podle skutkových zjištění soudu prvního stupně (zjednodušeně uvedeno) spočívala trestná činnost obviněného v následujících jednáních. Pod bodem 1) výroku o vině obviněný v období od 29. 3. 2012 do 23. 1. 2013 v místě bydliště ve V. V., okres P.-v., nedovoleně nabízel k prodeji na síti internetu léky na léčbu erektilní dysfunkce Viagra a Cialis neoprávněně označené ochrannými známkami Viagra, k níž přísluší výhradní právo obchodní společnosti P. I. B., New York, USA, a Cialis, k níž přísluší výhradní právo společnosti E. L. and C., se sídlem Lilly Corporate Center, Indianapolis, USA. Přitom s ohledem na způsob, jakým léky do své dispozice získal, a skutečnost, že je prodával v blistrech, bez papírového obalu a za nízkou prodejní cenu, mohl být minimálně srozuměn s tím, že se může jednat o padělky originálních léků Viagra a Cialis. Kromě těchto léků nabízel k prodeji též léčiva Kamagra, Lovegra, Apcalis a další generické přípravky, a to prostřednictvím veřejné počítačové sítě uvedením kontaktní elektronické adresy a telefonu, na aukčním portálu aukro.cz a na dalších různých webových portálech specifikovaných ve výroku o vině. Následně je prostřednictvím České pošty, s. p., odesílal zájemcům po celé České republice nebo jim je osobně předal na různých místech v P., V. V. a jinde. Uvedeného jednání se dopustil, ačkoliv nebyl osobou oprávněnou k zacházení s léčivý podle § 7 odst. 2 zákona č. 378/2007 Sb., o léci-

č. 3

vech, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZoL“), navíc zásilkový výdej léčivých přípravků může podle § 84 odst. 2 ZoL zajišťovat jen provozovatel lékárny (tzv. lékárna zajišťující zásilkový výdej) a předmětem zásilkového výdeje mohou být podle § 85 odst. 1 ZoL jen registrované léčivé přípravky, jejichž výdej podle rozhodnutí není vázán na lékařský předpis. Takto prodal uvedené léky neoprávněně označené jako Viagra a Cialis v deseti případech specifikovaných ve výroku o vině a dále uskutečnil prodej různých generických léčiv, příp. jiných věcí, v několika stech dalších ve výroku o vině specifikovaných případech.

3. Skutku pod bodem 2) výroku o vině se obviněný dopustil tím, že před započítím výkonu trestu odnětí svobody za jinou trestnou činnost, k němuž nastoupil do věznice ve V. dne 23. 1. 2013, navedl manželku, obviněnou Mgr. P. P., k tomu, aby v době jeho nepřítomnosti pokračovala v trestné činnosti, kterou předtím sám páchal, jak bylo popsáno shora, tedy aby po dobu jeho uvěznění místo něho nabízela a prodávala prostřednictvím inzerátů léky na léčbu erektilní dysfunkce neoprávněně označené ochrannými známkami Viagra a Cialis, k nimž přísluší výhradní právo výše specifikovaným obchodním společností. Z jeho podnětu pak obviněná Mgr. P. P. prodala v období od 24. 1. 2013 do 11. 3. 2013 nejméně v jedenácti případech konkrétně uvedených ve výroku rozsudku léky neoprávněně označené ochrannou známkou Viagra a Cialis a dále za účelem dalšího prodeje přechovávala další tablety těchto léků, které u ní byly dne 11. 3. 2013 nalezeny.

4. Proti uvedenému rozsudku podal obviněný M. P. odvolání. O tomto odvolání rozhodl Krajský soud v Praze ve veřejném zasedání konaném dne 29. 9. 2016 rozsudkem pod sp. zn. 11 To 389/2016 tak, že podle § 258 odst. 1 písm. d), odst. 2 tr. ř. v napadeném rozsudku zrušil výrok o peněžitém trestu a podle § 259 odst. 3 tr. ř. sám znovu rozhodl tak, že podle § 67 odst. 1 a § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku obviněnému uložil peněžitý trest ve výměře 465 denních sazeb po 215 Kč. Pro případ, že by ve stanovené lhůtě nebyl peněžitý trest vykonán, stanovil podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku náhradní trest odnětí svobody v trvání 9 měsíců.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti tomuto rozsudku Krajského soudu v Praze podal obviněný M. P. prostřednictvím svého obhájce dovolání z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. g) a l) tr. ř.

6. K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. uvedl, že pod bodem 1) rozsudku (míněn zřejmě rozsudek soudu prvního stupně) nebyla naplněna subjektivní stránka skutkové podstaty trestného činu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku. Namítl především absenci vyjádření naplnění subjektivní stránky daného trestného činu ve skutkové větě uvedeného rozsudku, dále namítl i absenci odkazu na konkrétní normu mi-

motrestního právního předpisu v této skutkové větě. Tyto dvě námitky pak dále rozvedl v dalších bodech dovolání. S odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu vytkl uvedenému rozsudku, že v popisu skutku není jednoznačně konstatováno, že by věděl o neoprávněném označení výrobku a zboží „čí“ byl alespoň srozuměn s neoprávněným zásahem do práv vlastníka dotčené ochranné známky. V tom spatřoval absenci podstatné náležitosti výrokové části tohoto rozsudku. Dále s odkazem na judikaturu Nejvyššího soudu upozornil, že § 268 odst. 1 tr. zákoníku má tzv. blanketní dispozici, protože trestnost je zde podmíněna porušením zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „ZOZ“), jehož se trestní zákoník dovolává, pokud vyžaduje neoprávněné užití ochranné známky nebo označení s ní snadno zaměnitelného. Výrok odsuzujícího rozsudku, jehož skutková podstata má tzv. blanketní nebo odkazovací dispozici, musí obsahovat odkaz na konkrétní normu mimotrestního právního předpisu, kterou obviněný porušil způsobem zakládajícím trestní odpovědnost. Takový odkaz však v projednávané trestní věci ve výrokové části zmíněného rozsudku zcela chybí, a jde tak podle obviněného o fatální absenci podstatné náležitosti vytýkaného skutku ve výrokové části odsuzujícího rozsudku (jako součásti objektivní stránky trestného činu).

7. V další části dovolání obviněný vyjádřil přesvědčení, že ve vztahu k přechinu neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku pod bodem 1) odsuzujícího rozsudku (opět zřejmě míněn rozsudek soudu prvního stupně) došlo k nesprávnému posouzení skutku, protože předmětem zásilkového prodeje léčivých přípravků nemohou být léky Viagra a Cialis a zásilkový prodej těchto léků je ze zákona vyloučen a nemůže být předmětem podnikatelské činnosti ani pro podnikatelské subjekty (lékárny), které jsou oprávněny vydávat léčivé přípravky na lékařský předpis. Činnost, na kterou nelze získat živnostenské či jiné oprávnění za účelem výdělečné činnosti, nemůže podle obviněného naplňovat objektivní stránku trestného činu neoprávněného podnikání, když taková činnost není zákonem označována za podnikání. Pokud tedy tato činnost nemůže být legálně provozována, tak nemůže být podle obviněného provozována neoprávněně ve smyslu § 251 odst. 1 tr. zákoníku. Pokud by byl připuštěn opak, pak by bylo možno v rámci trestného činu neoprávněného podnikání postihovat i takové aktivity, jako je kuplířství, prodej drog apod., což je podle obviněného v důsledku uplatnění zákonnosti (§ 12 tr. zákoníku) v trestním právu nepřipustné.

8. S ohledem na výše uvedené proto obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2016, sp. zn. 11 To 389/2016, zrušil a aby věc přikázal Okresnímu soudu Praha-východ k novému projednání a rozhodnutí. Alternativně navrhl, aby Nejvyšší soud za použití § 260 tr. ř. vrátil věc státnímu zástupci k došetření, pokud shledá dovolací námitky podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. jako důvodné.

9. Dovolání obviněného bylo zasláno k vyjádření Nejvyššímu státnímu zástupitelství. Státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství uvedl, že obviněným

uplatněné námitky sice lze pod deklarovaný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. podřadit, nicméně je nepovažoval za důvodné. Týká se to především námitek obviněného, že nebyla naplněna subjektivní a objektivní stránka skutkové podstaty trestného činu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku. Vyjádření soudu prvního stupně v tzv. skutkové větě výroku rozsudku, že obviněný „mohl být minimálně srozuměn s tím, že se může jednat o padělky“, považoval státní zástupce za poněkud neobratné, nelze však hovořit o úplné absenci vyjádření subjektivní stránky, jak tvrdil obviněný. Taktéž námitky týkající se objektivní stránky uvedené skutkové podstaty lze podle státního zástupce podřadit pod deklarovaný dovolací důvod pouze se značnou dávkou tolerance. Absenci výslovného odkazu na ustanovení zákona o ochranných známkách nepovažoval za vadu napadeného rozhodnutí, která by opravňovala k jeho zrušení z důvodu § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Důvodné nebyly podle přesvědčení státního zástupce ani výtky obviněného týkající se objektivní stránky skutkové podstaty trestného činu neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku, neboť činnost obviněného bylo možno obecně charakterizovat jako distribuci léčivých přípravků, která jinak může být legálně provozována jako podnikání, jakkoliv pouze osobami oprávněnými k takové činnosti ve smyslu § 7 odst. 2 a § 75 odst. 3 ZoL, pokud získaly povolení k distribuci těchto léčivých přípravků. Uzavřel, že dovolací námitky uplatněné obviněným v rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. jsou zjevně nedůvodné. Z výše uvedených důvodů proto navrhl, aby Nejvyšší soud podané dovolání odmítl jako zjevně neopodstatněné podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř.

III.

Přípustnost dovolání

10. Nejvyšší soud nejprve zjistil, že jsou splněny všechny formální podmínky pro konání dovolacího řízení, a zabýval se otázkou povahy a opodstatněnosti uplatněných námitek ve vztahu k označeným dovolacím důvodům.

11. K uplatněnému důvodu dovolání podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. Nejvyšší soud v rozhodnutí podrobně rozvedl, že byl obviněným uplatněn nesprávně, neboť nebyla naplněna žádná z jeho alternativ.

12. Důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možné uplatnit tehdy, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Obecně lze konstatovat, že pro tento důvod lze dovolání podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Jde tedy o aplikaci norem trestního práva hmotného, případně na něj navazujících hmotněprávních norem jiných právních odvětví. Podstatou je aplikace hmotněprávních norem na skutkový stav zjištěný soudem prvního a druhého stupně, zásadně se nepřipouští

posouzení aplikace těchto norem na skutek prezentovaný dovolatelem, případně na skutek, jehož se dovolatel domáhá vlastní interpretací provedených důkazních prostředků, které soudy prvního a druhého stupně vyhodnotily odlišně. Tento dovolací důvod může být naplněn pouze právní, a nikoli skutkovou vadou, a to pouze tou, která má hmotněprávní charakter. Jeho podstatou je podřazení skutkových zjištění soudu pod ustanovení hmotného práva, typicky pod ustanovení trestního zákona.

IV.

Důvodnost dovolání

13. Nejvyšší soud připomíná, že přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku se dopustí ten, kdo uvede do oběhu výrobky nebo poskytuje služby neoprávněně označené ochrannou známkou, k níž přísluší výhradní právo jinému, nebo známkou s ní zaměnitelnou nebo pro tento účel sobě nebo jinému takové výrobky nabízí nebo zprostředkuje, vyrobí, doveze, vyveze nebo jinak opatří nebo přechovává, anebo takovou službu nabídne nebo zprostředkuje.

14. Jde tak o skutkovou podstatu složitou, neboť zákonodárce u více znaků uvedl více alternativ. Obviněnému bylo konkrétně kladeno za vinu, že „uvedl do oběhu výrobky neoprávněně označené ochrannou známkou, k níž přísluší výhradní právo jinému, a pro tento účel jinému takové výrobky nabízí“.

15. Objektem přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku, pro který byl obviněný stíhán a odsouzen, je zájem na ochraně práv na označení podnikatelů a jejich výrobků a služeb a zájem na ochraně řádného průběhu hospodářské soutěže. Ochrannou známkou tak může být podle § 1 ZOZ za podmínek stanovených tímto zákonem jakékoli označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby. Podle § 8 odst. 1 ZOZ má vlastník ochranné známky výlučné právo užívat ochrannou známku ve spojení s výrobky nebo službami, pro něž je chráněna. V obchodním styku je kromě jiného zakázáno bez souhlasu vlastníka ochranné známky užívat označení shodné s ochrannou známkou zapsanou pro výrobky nebo služby [§ 8 odst. 2 písm. a) ZOZ]. Z popisu skutku v posuzované věci pak má vyplývat, že obviněný porušil uvedený zákonem chráněný zájem (objekt) tím, že distribuoval (tedy uváděl do oběhu a nabízel) léky na léčbu erektilní dysfunkce označené jako Viagra a Cialis, ač o tyto skutečné léky nešlo, naopak šlo o padělky těchto léků neoprávněně označené uvedenými ochrannými známkami.

16. První námitka obviněného týkající se naplnění znaků přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku se týka-

č. 3

la toho, že ve skutkové větě absentuje uvedení konkrétní normy mimotrestního předpisu. V tomto směru lze obviněnému přisvědčit, neboť skutková podstata uvedeného trestného činu má skutečně tzv. blanketní (či blanketovou) dispozici, protože trestnost jednání je zde podmíněna porušením zákona o ochranných známkách, jehož se trestní zákoník přímo dovolává tím, že vyžaduje neoprávněné použití ochranné známky nebo označení s ní snadno zaměnitelného. Neoprávněnost označení ve smyslu § 268 odst. 1 tr. zákoníku přitom vyjadřuje, že jde o jednání pachatele, které je v rozporu s příslušnou mimotrestní právní normou, tj. v daném případě zejména s § 8 odst. 1, 2 ZOZ, jak bylo naznačeno shora. Takové závěry vyplývají i z ustálené judikatury Nejvyššího soudu, zejména z rozhodnutí č. 43/2009 a č. 38/2011 Sb. rozh. tr. Nejvyšší soud navíc již v minulosti konstatoval, že nestačí povšechný odkaz na § 8 ZOZ, který měl být jednáním obviněného porušen, protože toto ustanovení v odst. 2 písm. a) až c) a odst. 3 písm. a) až d) obsahuje více alternativ jednání zasahujících do práv k ochranným známkám, z nichž je třeba vybrat tu, jež v daném konkrétním případě byla skutečně naplněna, aby bylo zřejmé, jaké konkrétní jednání s porušením které normy je obviněnému kladeno za vinu (srov. k tomu usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2011, sp. zn. 5 Tdo 938/2011).

17. Z výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně, a to z jeho tzv. skutkové věty, s níž svým rozhodnutím vyslovil souhlas i soud druhého stupně, však nevyplývá, že by se touto otázkou náležitě soudy nižších stupňů zabývaly. Rozhodně nepromítly (své případné) poznatky o porušení konkrétní mimotrestní normy, kterou svým jednáním měl obviněný porušit, do popisu skutku, ač jde o obligatorní náležitost popisu skutku, jak bylo uvedeno shora. Uvedenou otázku se dokonce náležitě nezabývaly ani v odůvodnění svých rozhodnutí, jakkoliv by ani případné precizní odůvodnění popsané pochybení týkající se popisu skutku v zásadě nemohlo napravit. Za zcela nedostatečné je třeba považovat konstatování o porušení § 8 odst. 2 ZOZ na str. 28 rozsudku soudu prvního stupně, odvolací soud se dokonce touto otázkou, ač to bylo obviněným v odvolání namítáno, vůbec nezabýval, jen zcela nepřípadně na str. 7 svého rozsudku konstatoval, že námitky obviněného i jím uvedené odkazy na judikaturu Nejvyššího soudu jsou nedůvodné, ač tomu tak nebylo.

18. Takový postup soudů nižších stupňů je zcela v rozporu s ustálenou a publikovanou judikaturou Nejvyššího soudu, jak bylo konstatováno shora, přičemž je též v rozporu s právem obviněného na obhajobu a na spravedlivý proces. Obviněný totiž musí být seznámen s tím, co je mu kladeno za vinu, aby se takovému obvinění mohl účinně bránit. Neví-li, jaké konkrétní jednání porušující kterou konkrétní normu (v daném případě konkrétní alternativu uvedenou v § 8 odst. 2 a 3 ZOZ) je mu vytýkáno, nemůže se účinně bránit a rozporovat naplnění znaků takové konkrétní normy. Je pak zkrácen na právu na obhajobu, jak vyplývá z čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“) (především se vyvozuje z čl. 40 odst. 3 LZPS) a čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních

svobod (dále jen „EÚLP“), zejména pak čl. 6 odst. 3 písm. a) EÚLP, podle něhož každý, kdo je obviněn z trestného činu, má právo být neprodleně a v jazyce, jemuž rozumí, podrobně seznámen s povahou a důvodem obvinění proti němu. Uvedené ustanovení koresponduje s obdobně formulovaným čl. 5 odst. 2 EÚLP („Každý, kdo je zatčen, musí být seznámen neprodleně a v jazyce, jemuž rozumí, s důvody svého zatčení a s každým obviněním proti němu.“). Podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva se důvodem obvinění míní skutek, kterého se obviněný měl dopustit a na kterém je obvinění založeno, povahou obvinění pak právní kvalifikace tohoto skutku (tak např. rozsudek ze dne 25. 7. 2000 ve věci *Mattochia* proti Itálii, stížnost č. 23969/94, § 59). Z uvedené judikatury sice přímo nevyplyvá míra podrobnosti, s jakou má být obviněný seznámen s povahou a důvody obvinění proti své osobě, přesto je zřejmé, že tato míra je závislá na stadiu řízení vedeného proti obviněnému, jiná (omezenější) bude na jeho počátku (při sdělení obvinění) a jiná (vyšší, detailnější) na jeho konci (v odsuzujícím rozhodnutí), přičemž závislá bude navíc na konkrétním případě (srov. podrobněji KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. zejména 797–799; popř. MOLEK, P. *Právo na spravedlivý proces*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 356 a násl.).

19. V daném případě je možno konstatovat, že k uvedeným chybám spočívajícím v absenci odkazu na porušení konkrétní mimotrestní normy (ze zákona o ochranných známkách) došlo již v prvotním usnesení o zahájení trestního stíhání, pochybení se opakovalo i v obžalobě, z níž vycházely i rozsudky soudů nižších stupňů. Přitom z hlediska formulace popisu skutku se zdá být nasnadě, jaké porušení právního pořádku obviněnému bylo vytýkáno, nešlo tak o skutečnost, kterou by orgány činné v trestním řízení měly odhalit až v průběhu probíhajícího trestního stíhání (tj. po tzv. sdělení obvinění). Nedostatek spočívající v absenci odkazu na konkrétní normu je u nás problém absence popisu skutku, nicméně obsahově souvisí mnohem spíše s právní kvalifikací, neboli důvod (skutek) byl obviněnému v zásadě znám, povaha obvinění však nebyla vymezena jednoznačně, protože nebylo řečeno, která konkrétní mimotrestní norma byla takto vymezeným jednáním porušena, tedy kterou konkrétní normu obviněný nerespektoval. Tuto chybu lze vytýkat již policejnímu orgánu konajícímu vyšetřování, jakož i státnímu zástupci jako veřejnému žalobci, jemuž primárně přísluší náležitá péče o řádnost popisu skutku, který je v daném případě navíc komplikován tím, že je v něm třeba vymezit i konkrétní mimotrestní normu, jež byla takovým jednáním porušena, aby bylo zřejmé, v jaké konkrétní podobě mělo být blanketní ustanovení trestního zákoníku naplněno. Nedostatky v popisu skutku by ve větším rozsahu neměly napravovat soudy, které by se tak dostaly do role pomocníka veřejné žaloby a přestaly by být nestrannými orgány při rozhodování o vině či nevině obviněného – srov. k tomu nález Ústavního soudu ze dne 24. 4. 2006, sp. zn. I. ÚS 670/05, uveřejněný ve svazku č. 41 pod č. 88/2006 Sb. nál. a usn. ÚS ČR. V uvedeném

nálezu Ústavní soud uvedl, že péče o dokonalost popisu skutku náleží především aktivitě obžaloby, nikoli aktivitě soudu, který se odstraňováním takové vady podílí na prokazování viny obviněného, což rozhodně nelze chápat jako nestranné rozhodování o vině či nevině (byť je k tomu nucen trestním řádem v § 2 odst. 5 *in fine* tr. ř.). Uvedené tím spíše platí v případech, kdy je obviněnému kladen za vinu trestný čin s blanketní dispozicí, která je zjednodušeně vyjádřena pomocí odkazu na mimotrestní normu, již tak činí vlastní součástí a jejíž naplnění je třeba k tomu, aby mohlo být konstatováno spáchání trestného činu. Výtku porušení konkrétní mimotrestní normy tak nutně musí být esenciální součástí obvinění, protože pokud by takového porušení nebylo, nebyl by vůbec spáchán trestný čin.

20. Přesto Nejvyšší soud nedospěl k závěru, že jde o chybu natolik zásadní, pro kterou by nemohlo obstát celé přípravné řízení a muselo by se opakovat, naopak má za to, že jde o pochybení, které je napravitelné i v řízení před soudem. Skutek, který je obviněnému kladen za vinu, je stále týž, pravidla o totožnosti skutku jeho dokonalejším popisem s citací konkrétní mimotrestní normy, která takovým jednáním měla být porušena, by nebyla nijak porušena, pokud by tato chyba byla napravena i po podání obžaloby v řízení před soudem. Jak bylo poukázáno shora, měl by o tuto nápravu usilovat primárně státní zástupce, jehož obžaloba ve stávající podobě by nemohla z uvedených důvodů obstát a který by měl tvrdit, jaká konkrétní norma byla jednáním obviněného porušena, a to ještě před vynesením rozhodnutí soudu (zde prvního stupně, nalézacího), aby se obviněný takovému obvinění mohl účinně bránit a též se k němu vyjádřit. Uvedené souvisí i s tím, že zároveň musí být zachováno právo obviněného na přiměřený čas a možnost k přípravě obhajoby, které mu zaručuje čl. 6 odst. 3 písm. b) ESLP.

21. Nedostatečnou podrobnost seznámení s povahou a důvody obvinění je podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva možno napravit i v řízení před soudem, a to dokonce i v řízení o opravných prostředcích, je-li současně zachováno právo obviněného na vyjádření k obvinění a na přiměřený čas a možnost k přípravě obhajoby, neboť na řízení je třeba nahlížet jako na celek – srov. k tomu např. rozsudek ze dne 1. 3. 2001 ve věci Dallos proti Maďarsku, stížnost č. 29082/95, § 52; rozsudek ze dne 9. 10. 2008 ve věci Abramyan proti Rusku, stížnost č. 10709/02, § 38; a další).

22. V daném případě ovšem bylo na místě i s ohledem na další pochybení při formulaci popisu skutku, pokud jde o zjištěnou formu zavinění, jak bude rozvedeno níže, vrátit věc soudu prvního stupně, aby ve spolupráci se státním zástupcem naformuloval popis skutku takovým jednoznačným způsobem, aby obviněný věděl, čemu konkrétně se má bránit. Zároveň tím bude lépe zajištěno právo obviněného na obhajobu, jak bylo vyloženo shora.

23. Přechin porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku je úmyslným trestným činem, což vyplývá z § 13 odst. 2 tr. zákoníku, podle něhož k trestní odpovědnosti za trestný čin je třeba úmysl-

ného zavinění, nestanoví-li trestní zákon výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti. Přitom postačí, aby pachatelovo jednání bylo kryto zaviněním ve formě alespoň nepřímého (eventuálního) úmyslu podle § 15 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku (pachatel věděl, že svým jednáním může způsobit porušení nebo ohrožení zájmu chráněného trestním zákonem, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn).

24. S takovou formou zavinění jednal podle rozsudku soudu prvního stupně obviněný i v daném případě, a to jen pokud jde o trestný čin porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle bodu 1) výroku o vině, neboť v případě dalšího trestného činu neoprávněného podnikání dovedl soud prvního stupně úmysl přímý, v případě skutku pod bodem 2) výroku o vině kvalifikovaným jako návod k přečinu porušení práv k ochranné známce, a jiným označením dokonce neuvedl žádnou formu zavinění, a to ani ve vztahu k jednání obviněného označeného jako návodce, ani ve vztahu k jednání manželky obviněného označené jako pachatelky takového činu. Z výroku rozsudku soudu prvního stupně pak má vyplývat forma zavinění ve vztahu k trestnému činu porušení práv k ochranné známce a jiným označením jednak z vylíčení objektivního průběhu skutku obviněného, jednak z formulace, že „mohl být minimálně srozuměn s tím, že se může jednat o padělky těchto léků“. Se závěry soudu prvního stupně souhlasil i soud odvolací, který zejména na str. 11 svého rozsudku v rámci přezkumu hodnocení důkazů se vyjadřoval ke srozumění obviněného s tím, že jde o padělky. Rozsudky obou soudů nižších stupňů jsou v tomto směru poměrně obtížně srozumitelné, neboť není zcela zřejmé, kdy soudy hodnotí důkazy, kdy činí skutkové závěry a jak tyto skutkové závěry právně hodnotí, protože tyto pasáže nejsou jednoznačně odděleny, ale jsou spojeny v jeden celek, v němž se dokonce prolínají i závěry o naplnění znaků více trestných činů. Obzvláště markantní je to v případě druhého skutku, kterým byl obviněný shledán vinným a v němž byl spatřován návod k přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 24 odst. 1 písm. b), § 268 odst. 1 tr. zákoníku, jemuž soud prvního stupně věnoval vlastně jen dva odstavce na str. 30 svého rozsudku (na něž odkázal i soud odvolací na str. 12 svého rozsudku), formou zavinění se však u tohoto skutku vůbec nezabýval, ač bylo na místě řešit zavinění ze dvou úhlů pohledu (tzv. dvojí úmysl), jednak ve vztahu k vlastnímu jednání, v němž byl spatřován návod k trestnému činu jiného, jednak ve vztahu k jednání jiného, tj. hlavního pachatele, kterého naváděl a který musí též jednat úmyslně, s čímž musí návodce počítat (a to samozřejmě vedle naplnění i všech dalších znaků jak samotné příslušné formy trestné součinnosti, tak i jednání hlavního pachatele, aby byla splněna podmínka akcesority účastenství). Postačí přitom vždy i úmysl nepřímý. K tomu lze odkázat na odbornou literaturu – např. JELÍNEK, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 5. vyd. Praha: Leges, 2016, s. 324; ŠAMAL, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až § 139. Komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 345.

25. Zde je na místě připomenout, že zavinění je vnitřní psychický vztah pachatele ke skutečným zakládajícím trestný čin a je vybudováno na dvou složkách, a sice na složce vědomostní (intelektuální) a složce volní. Složka intelektuální zahrnuje jak vnímání, tak i představu určitých okolností, může být v podstatě odstupňována tak, že subjekt o určitých okolnostech ví jistě, případně si určité okolnosti představuje jako možné anebo určité okolnosti nezná, neví o nich. Složka volní může být též odstupňována a vyjadřuje pachatelův kladný vztah k takovým okolnostem, které si logicky musí představovat alespoň jako možné, přičemž subjekt může některé okolnosti chtít, případně může být s určitými okolnostmi srozuměn, anebo na druhou stranu určité okolnosti nechce, není s nimi ani srozuměn, nemá k nim kladný volní vztah. Úmysl se od nedbalosti odlišuje především právě volní složkou, která u nedbalosti chybí, zatímco u úmyslu je dána vždy.

26. Trestný čin je podle § 15 odst. 1 tr. zákoníku spáchán úmyslně, jestliže pachatel a) chtěl způsobem uvedeným v trestním zákoně porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem (úmysl přímý, *dolus directus*), nebo b) věděl, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn (úmysl nepřímý, *dolus eventualis*). Srozuměním podle § 15 odst. 2 tr. zákoníku se rozumí i smíření pachatele s tím, že způsobem uvedeným v trestním zákoně může porušit nebo ohrozit zájem chráněný takovým zákonem.

27. O úmysl přímý tak jde především v případech, kdy pachatel ví jistě, že svým jednáním poruší nebo ohrozí zájem chráněný takovým zákonem, v takových případech nemůže takový výsledek svého jednání nechtít (vědomí jistoty a chtění). Dále jde o úmysl přímý, pokud pachatel považuje za možné, že svým jednáním takové porušení nebo ohrožení způsobí, a zároveň je chce způsobit (vědomí možnosti a chtění). O úmysl nepřímý jde v případech, kdy pachatel ví o možnosti, že svým jednáním může porušit nebo ohrozit tento zájem, a pro ten případ je s tím srozuměn, a to alespoň do té míry, že je s tím smířen (vědomí možnosti k srozumění). Naproti tomu o vědomou nedbalost [§ 16 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku] jde tehdy, pokud pachatel sice ví, že svým jednáním může porušit či ohrozit zájem chráněný trestním zákoníkem, ale bez přiměřených důvodů spoléhá, že takové porušení nebo ohrožení nezpůsobí. O případ nevědomé nedbalosti [§ 16 odst. 1 písm. b) tr. zákoníku] jde, pokud pachatel ani neví, že svým jednáním může porušit či ohrozit zájem chráněný trestním zákoníkem, ač o tom vzhledem k okolnostem a ke svým poměrům vědět měl a mohl (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až § 139. Komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, zejména s. 202 a násl.; ŠÁMAL, P. a kol. Trestní právo hmotné. 8. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 179 a násl.; JELÍNEK, J. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část. 5. vyd. Praha: Leges, 2016, s. 222 a násl.).

28. Předpokladem právního závěru o formě zavinění jsou vždy náležitá skutková zjištění týkající se obou uvedených složek, na nichž je zavinění založeno,

a to ve vztahu ke všem rozhodným okolnostem, které musí být zaviněním kryty – především k tzv. deskriptivně-objektivním znakům skutkové podstaty, ale též ke znakům normativním, u nichž postačí laická představa pachatele. V daném případě ovšem není zcela zřejmé, k jakým skutkovým závěrům soudy nižších stupňů dospěly, jde-li o naplnění obou složek zavinění (intelektuální a volní), a to ve vztahu k jednotlivým skutkovým okolnostem, které naplňují objektivně-deskriptivní, příp. i normativní znaky (jakým je např. znak ochranné známky). Takové závěry z obou rozsudků soudů nižších stupňů jednoznačně nevyplynají, což platí jak pro skutek popsáný pod bodem 1), tak i (především) pro skutek uvedený pod bodem 2) výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně. Soud prvního stupně poněkud nejasně vyjádřil svůj závěr o zavinění obviněného shora uvedenou formulací, že obviněný „mohl být minimálně srozuměn“ s tím, že jde o padělky léků. Soud prvního stupně si tak v první části této dikce vypůjčil formulaci, která se využívá pro vyjádření nevědomé nedbalosti, jež je založena jen na složce vědomostní, a kterou se pachatel vytyká, že sice o něčem nevěděl, ač vzhledem k okolnostem a ke svým poměrům o tom vědět měl a mohl. Tím se vyjadřuje výtkou porušení potřebné míry opatrnosti, a to jen v rovině subjektivní (v objektivní rovině je vyjádřena oním slovem „měl“). Taková výtka ale předpokládá skutkový závěr, že pachatel ve skutečnosti o takové okolnosti nevěděl (ale vědět o ní měl a mohl – tzv. potenciální vědomí). Naproti tomu srozumění je stupněm volní složky, nikoli složky intelektuální, předpokládá, jak bylo shora stručně naznačeno, alespoň vědomí možnosti existence takové skutečnosti, tedy pachatel si určitou okolnost musí představovat jako možnou, aby k ní vůbec mohl mít nějaký kladný volní vztah, a to alespoň v míře srozumění (musí brát určitou okolnost za vážně možnou a pro ten případ s ní být srozuměn). Pokud si je pachatel vědom možnosti existence určité okolnosti, je pak zapotřebí v závislosti na naplnění volní složky zavinění odlišit: 1. úmysl přímý, při němž si pachatel takovou okolnost přeje, chce ji, 2. úmysl nepřímý, při němž je s takovou okolností srozuměn (a to alespoň tak, že je s ní smířen), a 3. vědomou nedbalost, při níž se bez přiměřených důvodů spoléhá, že taková skutečnost nenastane (a on tak neporuší či neohrozí zájem chráněný trestním zákonem). Navíc je možno doplnit, že sousloví „mohl být“ se užívá tam, kde vycházíme ze závěru, že taková skutečnost nenastala, ale (za určitých okolností) nastat mohla, tedy soud prvního stupně tím vlastně v podstatě zřejmě „nechtěně“ uváděl, že obviněný nebyl srozuměn, ale mohl být srozuměn (byl subjektivně způsobilý k tomu být srozuměn).

29. V uvedeném případě z rozsudků soudů nižších stupňů jednoznačně nevyplynává, že by dospěly k závěru, že obviněný věděl o tom, že jde o padělky (pak by se ve vztahu k tomuto znaku objektivní stránky jednalo o úmysl přímý, neboť při vědomí jistoty vzniku následku jej pachatel nemůže nechtít), popř. že si byl vědom toho, že by o padělky jít mohlo (vědomí možnosti). Závěr uvedený na druhém místě s ohledem na celkové vyznění rozsudků soudů nižších stupňů se

č. 3

zdá být pravděpodobný, nicméně nebyl pregnantně vyjádřen ani v popisu skutku výrokové části rozsudku soudu prvního stupně, ani v jeho odůvodnění, resp. následně v odůvodnění rozsudku soudu druhého stupně (jakkoliv uvedení těchto skutkových okolností v odůvodnění chybu výroku nemůže napravit). Pak bylo na místě se náležitě zabývat volním vztahem obviněného k uvedené okolnosti a učinit jednoznačný závěr, zda chtěl i s padělkami léků obchodovat, či zda byl srozuměn s tím, že léky, s nimiž obchoduje, jsou padělky, anebo zda se bez přiměřených okolností spoléhal, že o padělky nejde.

30. Pro odlišení eventuálního úmyslu a vědomé nedbalosti lze pak vycházet v souladu s odbornou literaturou a uznávanou judikaturou především z toho, zda pachatel (zde obviněný) počítal s nějakou konkrétní okolností, která by mohla zabránit vzniku následku, jenž si pachatel představoval jako možný. Přitom eventuální úmysl nevylučuje ani situace, kdy pachatel sleduje cíl souladný s právním řádem a eventualita vzniku následku je mu nepřijemná. V tomto případě jde o to, zda pachatel počítal s nějakou konkrétní skutečností, pro kterou by se důvodně mohl spoléhat na to, že o padělky nejde, jakkoliv si byl této možnosti vědom (např. ověřil si jejich původ u dodavatele, vycházel z dokumentace vystavené dodavatelem apod.).

31. O eventuální úmysl jde i tehdy, je-li pachatel s takovou možností smířen, pokládá-li ji za vážně možnou (§ 15 odst. 2 tr. zákoníku). Definice § 15 odst. 2 tr. zákoníku přitom má pomoci zejména při řešení případů lhotejnosti pachatele ve vztahu k následku. Připomenout vedle dostupných komentářů a učebnic (např. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, zejména s. 222–223) je možno i známý článek Dolenského (DOLENSKÝ, A. Eventuální úmysl aneb případ slečny ze střelnice. Právní rozhledy, č. 2/1998, s. 55 a násl.), jenž pojednává o pojetí eventuálního úmyslu, které je nejrozšířenější v německy mluvících zemích a mělo vliv na formulaci § 5 rakouského trestního zákoníku upravujícího zavinění, jež zase bylo vzorem pro českého zákonodárce při formulaci § 15 odst. 2 tr. zákoníku. Dolenský upozorňoval na potřebu naplnění vědomostní složky zavinění v té podobě, že pachatel musí brát riziko vážně (brát za vážně možné), v případě volní v té podobě, že pachatel se musí s tímto rizikem vyrovnat, neboli nynějším termínem smířit (německy „sich damit abfindet“). V takovém případě jedná s eventuálním úmyslem. Taková varianta však není naplněna, pokud pachatel pouze o riziku ví a spolehne se, že následek nenastane, ani v případě, bere-li riziko vážně, ale spoléhá se, že následek nenastane (zde se zpravidla ale žádá, aby se spoléhal na nějakou konkrétní okolnost), ani pokud pachatel pouze ví o riziku, ale nebere jej vážně, ačkoliv je s ním vyrovnán, protože vědomostní složka zavinění není naplněna v požadované intenzitě. V uvedených případech jde o vědomou nedbalost.

32. Jednotlivé složky zavinění (vědomostní a volní) přitom nelze zaměňovat, vzájemně nahrazovat, třebaže jsou navzájem propojené a podmíněné, neboť složka

vědomostní je podmínkou složky volní (která bez prvně uvedené nemůže být naplněna). Z judikatury z poslední doby s výkladem k odlišení nepřímého úmyslu a vědomé nedbalosti ve vztahu k následku zvláště srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 2. 2016, sp. zn. 5 Tdo 1467/2015 (zejména body 29. až 32. jeho odůvodnění).

33. Při posuzování odlišností mezi vědomou nedbalostí a eventuálním úmyslem je třeba hodnotit, zda důvody, pro které se pachatel spoléhá, že trestněprávní následek nezpůsobí, mají charakter dostatečných důvodů, za něž je možno považovat jen takové, které sice v posuzovaném případě nebyly způsobilé zabránit relevantnímu následku z hlediska trestního práva, ale v jiné situaci a za jiných podmínek by k tomu mohly být reálně způsobilé. Nejde tedy o spoléhání na náhodu. Tam, kde pachatel spoléhá jen na šťastnou náhodu, nejedná z vědomé nedbalosti, ale s eventuálním úmyslem (viz ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník I. § 1 až 139. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 236). O takové důvody, na které se mohl obviněný oprávněně spolehnout (např. oficiální dodací listy od výrobce pravých léků, popř. alespoň od oprávněných distributorů těchto léků apod.), však v daném případě zřejmě nešlo. Jednoznačné skutkové závěry o tom musí ovšem na základě provedeného dokazování učinit soudy nižších stupňů, které prováděly dokazování a hodnotily provedené důkazy.

34. Zde soud prvního stupně neučinil jasné skutkové závěry, zda obviněný věděl, že jde o padělky, pak by v tomto směru (ve vztahu k tomuto znaku) bylo možno uvažovat jen o úmyslu přímém, neboť ví-li pachatel, že určité jednání povede nezbytně k určitému následku, nemůže se zároveň bránit tím, že takový důsledek nechtěl (srov. například SOLNAR, V. Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti. Praha: Academia, 1972, s. 222; ŠÁMAL, P., PÚRY, F., RIZMAN, S. Trestní zákon. Komentář. I. díl. 6. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 52; shodně i ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník I. Komentář § 1–139. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 221). Pokud by skutkový závěr byl takový, že obviněný věděl o možnosti, že léky jsou padělky pravých léků, pak by musel učinit ještě skutkový závěr, jaká byla vůle obviněného ve vztahu k tomuto znaku (chtění/srozumění/žádná), aby mohl formu zavinění právně kvalifikovat. Tyto své skutkové závěry pak musí jednoznačně promítnout již do skutkové věty výrokové části svého rozhodnutí (a to aniž by je nahrazoval právními pojmy), jak vyplývá z ustálené a bohaté judikatury Ústavního soudu (odkázat lze např. na nález Ústavního soudu ze dne 27. 9. 2005, sp. zn. II. ÚS 460/04, uveřejněný ve svazku č. 38 pod č. 185/2005 Sb. nál. a usn. ÚS ČR) i Nejvyššího soudu (tak např. rozhodnutí č. 38/2011 Sb. rozh. tr., usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2014, sp. zn. 5 Tdo 1404/2013, a mnohé další). Odkázat k tomu lze i na odbornou literaturu (srov. JELÍNEK, J., ŘÍHA, J., SOVÁK, Z. Rozhodnutí ve věcech trestních. 3. vydání. Praha: Leges, 2015, zejména s. 226 až 230; ŠÁMAL, P. a kol. Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1671). Dosud takové závěry z rozsudků soudů nižších stupňů jednoznačně nevyplynají.

35. Obviněný v dovolání dále namítl, že ve vztahu k přečinu neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku pod bodem I. odsuzujícího rozsudku došlo k nesprávnému právnímu posouzení skutku, protože předmětem zásilkového prodeje léčivých přípravků nemohou být léky Viagra a Cialis, zásilkový prodej těchto léků je ze zákona vyloučen a nemůže být předmětem podnikatelské činnosti ani pro podnikatelské subjekty (lékárny), které jsou oprávněny vydávat léčivé přípravky na lékařský předpis. Činnost, na kterou nelze získat živnostenské či jiné oprávnění za účelem výdělečné činnosti, nemůže podle obviněného naplňovat objektivní stránku trestného činu neoprávněného podnikání, neboť taková činnost není zákonem označována za podnikání. Pokud tedy tato činnost nemůže být legálně provozována (podobně jako prodej drog), tak nemůže být podle obviněného provozována neoprávněně ve smyslu § 251 odst. 1 tr. zákoníku.

36. Nejvyšší soud k této námitce připomíná, že přečinu neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku se dopustí, kdo neoprávněně ve větším rozsahu poskytuje služby nebo provozuje výrobní, obchodní nebo jiné podnikání. Toto ustanovení chrání společenské vztahy související s podnikáním v tržní ekonomice, neboť jeho účelem je zajištění rovnosti subjektů v rámci jejich soutěžení zejména na trhu výrobků a služeb, ale i na dalších trzích, a to i ve vztahu k státní ingerenci nebo regulaci v těch oblastech podnikání, ve kterých je třeba zajistit kvalifikovaný výkon určitých živností nebo profesí, zejména z hlediska ochrany spotřebitelů, ale i zajištění bezpečnosti práce, hygienických a jiných společensky důležitých požadavků (ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2552). Primárně jsou chráněni konkurenti na trhu, kteří (na rozdíl od pachatele uvedeného trestného činu) splní všechny zákonné požadavky na provozování určitého podnikání, zajišťuje se tak rovnost jednotlivých subjektů na trhu, sekundárně jsou ovšem chráněny i zájmy dalších osob, a to zejména před zdravotně závadným či nebezpečným zbožím, před poskytováním zdravotně závadných či nebezpečných služeb, sekundárně jsou chráněny i fiskální zájmy státu (tamtéž; shodně DRAŠTÍK, A., FREMR, R., DURDÍK, T., RŮŽIČKA, M., SOTOLÁŘ, A. a kol. Trestní zákoník. Komentář. II. díl. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 1865).

37. Podnikáním se přitom rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku – srov. § 2 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku, ve znění pozdějších předpisů, účinného do 31. 12. 2013 (dále jen „obch. zák.“), který byl účinný po celou dobu jednání obviněného, které je mu v tomto řízení kladeno za vinu (od 1. 1. 2014 podobná definice vyplývá z § 420 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník). Ustanovení § 2 odst. 2 obch. zák. řušilo, kdo byl podnikatelem, ustanovení § 3a obch. zák. počítalo i s neoprávněným podnikáním. Nakládání s léky (včetně jejich zásilkového výdeje) je u nás regulováno především zákonem o léčivech, jak uvedly soudy nižších stupňů, které také správně vycházely

především z § 7 odst. 2, § 84 odst. 2 a § 85 odst. 1 ZoL, relevantní jsou ovšem i další ustanovení tohoto zákona, jakož i další právní normy. Podle § 7 odst. 2 ZoL činnosti spočívající v zacházení s léčivý, jak je má na mysli § 1 odst. 1 písm. a) ZoL a další navazující ustanovení, mohou provádět jen osoby oprávněné k dané činnosti na základě tohoto zákona. Co se rozumí léčivými přípravky, stanoví § 2 odst. 1 a 2 ZoL. Výdej léčivých přípravků a prodej vyhrazených léčivých přípravků je upraven v oddílu druhém dílu třetího hlavy čtvrté části první uvedeného zákona v § 82 až § 87. Obecné zásady zásilkového výdeje jsou upraveny v § 84 ZoL. Podle § 84 odst. 1 ZoL se zásilkovým výdejem léčivých přípravků rozumí výdej léčivých přípravků na základě objednávek zásilkovým způsobem; nabízení léčivých přípravků za účelem jejich zásilkového výdeje a přijímání objednávek osob na uskutečnění zásilkového výdeje se považuje za součást zásilkového výdeje. Zásilkový výdej, a to i do zahraničí, může podle § 84 odst. 2 ZoL zajišťovat pouze provozovatel lékárny, tzv. lékárna zajišťující zásilkový výdej [odkazováno je přitom na zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách)]. Podle § 84 odst. 3 ZoL je lékárna zajišťující zásilkový výdej povinna oznámit Státnímu ústavu pro kontrolu léčiv (dále jen „SÚKL“) zahájení, přerušení a ukončení zásilkového výdeje nejpozději do 15 dnů ode dne, kdy tato skutečnost nastala. Do 1. 4. 2013 odkazovalo uvedené ustanovení ohledně určení rozsahu údajů a způsobu oznámení na prováděcí právní předpis, posléze byly stanoveny některé náležitosti oznámení přímo v zákoněm textu uvedeného ustanovení. Prováděcím předpisem je vyhláška č. 84/2008 Sb., o správné lékařské praxi, bližších podmínkách zacházení s léčivý v lékárnách, zdravotnických zařízeních a u dalších provozovatelů a zařízení vydávajících léčivé přípravky, ve znění pozdějších předpisů (účinném v době jednání obviněného), která bližší podrobnosti zásilkového výdeje včetně zajištění náležitých přepravních podmínek a dokumentace činnosti s tím související, ale i náležitostí oznámení SÚKL, upravuje v § 18. Jaké další povinnosti má lékárna zajišťující zásilkový výdej, stanoví § 85 ZoL, podle jehož prvního odstavce mohou být předmětem zásilkového výdeje pouze léčivé přípravky registrované podle § 25 odst. 1 ZoL, jejichž výdej podle rozhodnutí o registraci není vázán na lékařský předpis; pokud jde o způsob zajištění zásilkového výdeje, odkazuje uvedené ustanovení na již zmíněnou vyhlášku. Ve druhém odstavci § 85 ZoL je pak blíže rozvedeno, co vše je povinna taková lékárna zajistit, a to od zveřejnění informací o zásilkovém výdeji, léčivých přípravků atd., přes náležité balení a dopravu léčivých přípravků, zajištění informační služby až po možnost vrácení dodaného zboží.

38. Prakticky nic z uvedených povinností obviněný podle skutkových závěrů soudů nižších stupňů nesplnil, neprovozoval lékárnu, která by dokonce mohla zajišťovat zásilkový výdej, neoznamoval takové počínání SÚKL, nesplnil povinnosti plynoucí z § 85 ZoL, distribuoval i léčivé přípravky, které nebyly určeny

k zásilkovému výdeji apod. Přesto lze uvést, že se choval jako podnikatel v tomto oboru, že léčivé přípravky nabízel i distribuoval způsobem odpovídajícím zásilkovému výdeji, a to za účelem dosažení zisku, aniž by k tomu měl povolení SÚKL (srov. § 75 odst. 3 ZoL). Sám obviněný přitom ve své výpovědi uvedl (viz odůvodnění rozhodnutí soudu prvního stupně na str. 14), že si byl vědom, že nejedná v souladu se zákonem o léčivech, věděl, že tyto léky jsou na lékařský předpis a že je nesmí distribuovat. Byl si též vědom toho, že vůbec k takové činnosti nemá povolení, stejně tak že taková činnost bude podléhat nějakému (poměrně přísnému) režimu kontroly ze strany orgánů veřejné moci a on se takovému režimu podrobit nechce. Obviněný přitom nepochybně šířil takové produkty, které by mohly být označeny za léčivé přípravky. Nicméně léky označené Viagra a Cialis byly padělky originálních léčivých přípravků, které jsou k distribuci u nás povoleny, avšak nikoli pro zásilkový výdej, další generická léčiva Kamagra, Lovegra, Apcalis, Tadalafil, Tadacip a další, které obviněný nabízel k prodeji, nejsou v České republice a ani v Evropské unii registrovány jako léky, a nemohou být proto obchodovány na českém trhu. Tyto léky však obsahovaly podle vyjádření SÚKL účinné látky sildenafil a tadalafil (srov. zejména na č. l. 212–216, dále pak č. l. 996 a č. l. 1771 trestního spisu), tedy látky, které jsou jinak obsaženy v léčivých přípravcích schválených k distribuci v České republice.

39. Soudy nižších stupňů skutečně náležitě neodůvodnily, proč jednání obviněného posoudily též jako přečin neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku, resp. proč je podle nich přípustný jednočinný souběh tohoto trestného činu a přečinu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 odst. 1 tr. zákoníku, jak na to upozorňoval obviněný i v dovolání. Dovolací soud však na rozdíl od obviněného v takovém právním posouzení soudy nižších stupňů pochybení neshledal, považuje takový jednočinný souběh za možný, protože každé z obou ustanovení chrání jiné právní statky, činnost obviněného by nebyla posouzena komplexně, ze všech úhlů, nebyla by dostatečně vystižena jeho povaha, závažnost a společenská škodlivost, pokud by byla právně kvalifikována pouze jako jeden z uvedených trestných činů.

40. Překážkou podle názoru dovolacího soudu není ani skutečnost, že v případě distribuce padělků léčivých přípravků označených v rozporu se zákonem o ochranných známkách Viagra a Cialis obchodoval vlastně s tzv. *res extra commercium*, tedy věcí, která nemůže být předmětem obchodování. Předně uvedené padělky měly nějaké účinky, které by se blížily účinkům originálních léčivých přípravků a pro které byly klamanými odběrateli kupovány, v obou padělcích byla totiž obsažena účinná látka sildenafil, ač v originálu léku Viagra jí má být výrazně vyšší množství (namísto 29,1 mg/tbl obsažených v padělcích mají originální léky 100 mg/tbl) a v originálu léku Cialis má být obsažen tadalafil namísto v padělku obsažené účinné látky sildenafil (již bylo obsaženo 24,5 mg/tbl). Pro laika ovšem z důvodu vzezření, neoprávněného užití ochranné známky a do-

provodné legendy šlo nepochybně o padělky zaměnitelné s originálními léčivými přípravky. Je zřejmé, že s produkty, jež obsahují uvedené účinné látky, které se užívají k farmakologické léčbě erektilní dysfunkce, není možno volně obchodovat, takové léčivé přípravky musejí být předně schváleny k používání v České republice ve smyslu § 8 ZoL, podmínky pro uvedení léčivého přípravku na trh v České republice stanoví především § 25 a následující ZoL [musí jít o léčivý přípravek registrovaný SÚKL nebo registrovaný podle přímo použitelného předpisu Evropské unie ve smyslu nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 726/2004, kterým se stanoví postupy Společenství pro registraci humánních a veterinárních léčivých přípravků a dozor nad nimi a kterým se zřizuje Evropská agentura pro léčivé přípravky].

41. Je tak sice pravdou, jak upozorňoval obviněný v dovolání, že padělky léků Viagra a Cialis nelze distribuovat již jen proto, že jde o padělky, a že ani jeden z dalších přípravků (Kamagra, Lovegra, Apcalis, Tadalafil, Tadacip a další) nebyl registrován, a tudíž určen pro používání na území České republiky, nicméně jde z povahy věci o produkty vydávané za léčivé přípravky, které současně budily zdání pravých a legálně šířitelných léčivých přípravků na našem území, k čemuž přispíval i obviněný. Pokud by bylo zřejmé, že o Viagru či Cialis nejde, bylo by též zbytečné padělat ochranné známky a vytvářet zdání, že distribuované produkty jimi jsou. Pokud pak obviněný za této situace vstupoval na trh s léčivými přípravky, získával oproti běžným výdejčům léků jistě neoprávněnou výhodu tím, že nerespektoval velmi přísná pravidla, která výrazně omezují volnost ostatním podnikatelům v tomto segmentu trhu a která zároveň je při dodržení veškerých omezujících podmínek poměrně výrazně finančně zatěžují.

42. Není ani možné přijmout argumentaci, že distribuce pro používání na území České republiky neregistrovaných produktů ale obsahujících takové účinné látky, pro které by u legálních a pro používání na území České republiky registrovaných léčivých přípravků nebylo možno provádět jejich zásilkový výdej, již jen z tohoto důvodu nemůže založit neoprávněné podnikání, protože pro takovou činnost není možné získat povolení. V daném případě jde však o to, že obviněný jednal jako podnikatel v dané oblasti nakládání s léčivými přípravky, a sice konkrétně zajišťoval jejich výdej, ač k tomu nebyl oprávněn, jak bylo uvedeno shora. Skutečnost, že jim poskytované léčivé přípravky vůbec nebylo možno tímto způsobem a na území České republiky vydat, jej v tomto směru rozhodně nemůže vyvinut, spíše naopak míru jeho viny zvyšuje, i pokud jde o předmětný trestný čin neoprávněného podnikání. Objektem tohoto trestného činu totiž není jen ochrana rovného trhu a konkurentů na něm, ale též ochrana spotřebitelů, kteří se spoléhají na ochranu ze strany státu, že tímto způsobem budou poskytovat jen prověřené podnikatelské subjekty takové léčivé přípravky, které jsou k tomuto způsobu výdeje určeny. Je proto třeba i prostřednictvím ustanovení o neoprávněném podnikání postihovat takovýto souběžný černý trh s produkty, které jinak za určitých okolností je

možno získat i legální cestou (situace totiž v tomto směru není zcela srovnatelná s distribucí drog, jak prováděl srovnání obviněný, protože je zřejmé, že s drogami se podobným způsobem ani za změněných okolností nakládat nesmí).

č. 3

43. K tomu snad lze doplnit, že názor obviněného o vyloučení jednočinného souběhu trestných činů neoprávněného podnikání podle § 251 tr. zákoníku a porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 tr. zákoníku není správný již jen proto, že si lze představit např. situaci, kdy by jeden subjekt (pachatel) mohl najednou provést zásilkový výdej jak originálního léčivého přípravku registrovaného pro používání na území České republiky, tak i léčivého přípravku neregistrovaného, popř. dokonce i padělku originálního léčivého přípravku, pokud by zároveň nebyl subjektem oprávněným k zásilkovému výdeji léčiv. Při takové konstelaci by zřejmě nikdo o smysluplnosti postihu podle obou ustanovení nepochyboval, stejně tak by nepochyboval ani o tom, že jde o jednočinný souběh obou trestných činů (tzv. ideální konkurenci).

44. Z uvedených důvodů považuje Nejvyšší soud závěry soudů nižších stupňů o naplnění znaků trestného činu neoprávněného podnikání za správné. Posouzení jednání obviněného podle uvedeného ustanovení nevylučuje ani současná právní kvalifikace takového jednání jako trestného činu porušení práv k ochranné známce a jiným označením.

45. Vzhledem ke shora zmíněným skutečnostem Nejvyšší soud z podnětu podaného dovolání podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 29. 9. 2016, sp. zn. 11 To 389/2016, jakož i jemu předcházející rozsudek Okresního soudu Praha-východ ze dne 6. 5. 2016, sp. zn. 1 T 111/2015. Podle § 265k odst. 2 tr. ř. zrušil také všechna další rozhodnutí obsahově navazující na zrušené rozhodnutí, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Podle § 265l odst. 1 tr. ř. pak Nejvyšší soud Okresnímu soudu Praha-východ přikázal, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

46. Okresní soud Praha-východ zváží, nakolik je třeba s ohledem na výše uvedené závěry doplnit dokazování, či zda je možno učinit nové rozhodnutí bez takového doplnění pouze s ohledem na stávající důkazy. Na základě řádně provedeného dokazování (při plném respektu k zásadám ovládaícím dokazování, jak plynou z právní úpravy a uznávané judikatury Nejvyššího i Ústavního soudu, zejména pokud jde o tzv. opomenuté důkazy) pak v součinnosti se stranami (zejména státním zástupcem jako veřejným žalobcem) učiní jasné skutkové závěry, a to jak v rovině objektivní, tak i v rovině subjektivní. Tyto své závěry o rozhodných skutkových otázkách následně promítne do formulace skutkové věty tak, aby vyhovovala požadavkům shora rozvedeným (zejména co do popisu subjektivní stránky a do vyjádření odkazu na konkrétní ustanovení mimotrestního předpisu, na který trestní zákoník odkazuje), budou-li mít takové závěry své opodstatnění v provedených důkazech. Takto zjištěný skutek také řádně právně posoudí. Své skutkové závěry vyplývající z řádného vyhodnocení provedených důkazů také přesvědčivě vysvětlí.

lí v odůvodnění svého rozhodnutí způsobem odpovídajícím § 125 odst. 1 tr. ř. Především stručně vysvětlí, které skutečnosti vzal za prokázané, o které důkazy svá skutková zjištění opřel a jakými úvahami se řídil při hodnocení provedených důkazů, zejména pokud si vzájemně odporují. Z odůvodnění musí být patrné, jak se soud vypořádal s obhajobou, proč nevyhověl návrhům na provedení dalších důkazů a jakými právními úvahami se řídil, když posuzoval prokázané skutečnosti podle příslušných ustanovení zákona v otázce viny a trestu. K tomu je vhodné zachovat i jistou strukturu odůvodnění, z něhož by skutečně mělo být zřejmé, kde je uvedeno hodnocení důkazů, kde jsou uvedeny skutkové závěry a kde je odůvodněna právní kvalifikace skutku (více k tomu srov. odbornou literaturu, např. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1690 a násl.; JELÍNEK, J., ŘÍHA, J., SOVÁK, Z. Rozhodnutí ve věcech trestních. 3. vydání, Praha: Leges, 2015, s. 314 a násl.).

47. Náležitá pozornost při formulaci skutkové věty i při odůvodnění tohoto výroku přitom musí být věnována i druhému skutku, zvláště má-li být právně kvalifikován jako účastenství obviněného na trestném činu jiného, neboť je třeba přesvědčivě zdůvodnit, proč se (hlavní) pachatel dopustil trestného činu, jehož veškeré znaky musejí být naplněny, jakož i proč je v jednání obviněného spatřováno účastenství na něm (zde ve formě návodu), proč jsou naplněny veškeré znaky objektivní i subjektivní této formy účastenství (včetně tzv. dvojího úmyslu, jak bylo uvedeno shora), musí být náležitě odůvodněna i akcesorita účastenství. To platí zvláště za situace, kdy hlavní pachatel nebyl uznán vinným, ale jeho trestní stíhání bylo podmíněně zastaveno (což ale nijak nebrání odsouzení účastníka na takovém trestném činu – srov. rozhodnutí č. 18/2016 Sb. rozh. tr.). Dosavadní odůvodnění druhého výroku o vině (ohledně skutkových závěrů i právní kvalifikace) ze strany soudu prvního stupně v pouhých dvou odstavcích na str. 30 jeho rozsudku (a následně i soudu druhého stupně v jediné větě na str. 12) se zdá být zcela nedostatečné, když i výroková část v tomto směru několikanásobně přesahuje rozsah odůvodnění. Některé okolnosti byly soudy nižších stupňů zcela opomenuty a není zřejmé, k jakým skutkovým závěrům a z jakých důvodů k nim soudy nižších stupňů dospěly a proč jsou tím naplněny veškeré zákonné znaky této formy trestné činnosti. I v této části se opakují chyby, které soudy nižších stupňů obdobně učinily i při formulaci skutkové věty (a následném odůvodnění) skutku uvedeného pod bodem 1) výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně, a sice že neodkázaly na konkrétní mimotrestní normu týkající se ochranných známek, na niž trestní zákoník odkazuje, a že z popisu skutku nevyplývá naplnění znaku zavinění jako prvku subjektivní stránky skutkové podstaty trestného činu porušení práv k ochranné známce a jiným označením podle § 268 tr. zákoníku. To se týká především jednání označené hlavní pachatelky – manželky obviněného Mgr. P. P., na jejíž zavinění ke všem objektivně-deskriptivním znakům a především normativním znakům (zasažení do práv k ochranné známce jiného) nelze

z výrokové části ani z odůvodnění vůbec usuzovat, týká se to ovšem i jednání obviněného, neboť pochybná formulace „mohl být minimálně srozuměn“ se i zde opakuje.

48. K tomu je namístě znovu připomenout již shora uvedené teze, že v souladu s judikaturou Ústavního soudu je péče o přesnost popisu skutku uložena právním řádem především státnímu zástupci jako veřejnému žalobci, soudy by se neměly dostat do role pomocníků žaloby, aby zachovaly svou nestrannost (srov. k tomu zevrubně zejména bod 29. a následující odůvodnění tohoto usnesení). To platí zvláště v případě výtky porušení mimotrestní normy, na niž trestní zákoník v blanketní dispozici odkazuje, neboť tuto výtku musí vznést právě žalobce.

49. Nad rámec uvedeného, ač to nebylo obviněným namítáno, je třeba vznést kritickou připomínku zcela nedostatečného odůvodnění výroku o trestu, které nesplňuje parametry § 125 odst. 1 tr. ř. Soud prvního stupně na str. 30 až 31 v podstatě zopakoval výrokovou část svého rozhodnutí a nad jeho rámec uvedl jen některé své úvahy týkající se výběru druhu trestu. Jakkoliv byla správná úvaha soudu prvního stupně, že za hospodářské trestné činy je namístě uvažovat o ukládání peněžitého trestu, na což Nejvyšší soud v poslední době apeluje (a to i ohledně typově jiných trestných činů), uložení tohoto druhu trestu soud prvního stupně prakticky nijak neodůvodnil, v odůvodnění znovu uvedl jen to, co je obsahem výroku rozsudku, aniž by vysvětlil, proč dospěl právě k takové výši a počtu denních sazeb, jaké vyplývají z výroku rozsudku, zvláště pak jde-li o hodnoty velmi specifické (465 denních sazeb po 215 Kč). Současně je z výsledné částky (100 000 Kč), která navíc neodpovídá součinnu výše a počtu denních sazeb (99 975 Kč), ale jde o sumu zaokrouhlenou nejen na desítky, ale dokonce na stovky tisíc korun českých, zcela zjevně patrné, že pro soud prvního stupně nebyl určující zákonodárcem v roce 2009 zvolený přístup ke stanovení výše peněžitého trestu pomocí tzv. denních sazeb, ale že je pro něj určující celková výměra, kterou pak (zde dokonce chybně) rozpočítá na tzv. denní sazby (neboli postup zcela obrácený oproti tomu, jaký žádá zákonodárcem). Takový přístup budí oprávněné pochybnosti, zvláště není-li soudem prvního stupně vůbec uvedeno, jakými úvahami se řídil při určování počtu a výše denních sazeb, ač mu to zákon ukládá (především § 125 odst. 1 tr. ř. ve spojení s § 67 a § 68 tr. zákoníku). Zjevnou chybu v počtech napravil odvolací soud tím, že znovu rozhodl o uložení peněžitého trestu, do výroku uvedl pouze počet a výši denních sazeb, ovšem již nikoli celkovou jeho výměru, naprostou absenci odůvodnění těchto hodnot, které mají být stanoveny zejména podle pravidel uvedených v § 68 odst. 3 tr. zákoníku, a vlastně i nedostatek odůvodnění výběru tohoto druhu trestu však vůbec nenapravil. V této části jsou rozsudky soudů nižších stupňů nepřesvědčivé a nepřezkoumatelné.

50. Nejvyšší soud v tomto směru upozorňuje, že peněžitý trest se vyměřuje v tzv. denních sazbách, a to ve dvou oddělených krocích. Nejprve se v souladu s § 68 odst. 3 tr. zákoníku a v zákonem stanovených rozpětích podle § 68 odst. 1

a 2 tr. zákoníku stanoví počet denních sazeb s přihlédnutím k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu, poté se stanoví výše jedné denní sazby se zřetelem k osobním a majetkovým poměrům pachatele, přičemž se vychází zpravidla z čistého příjmu, který pachatel má nebo by mohl mít průměrně za jeden den. Celková výměra peněžitého trestu je dána součinem (multiplikací) počtu denních sazeb a jejich výše. Postup, jakým soud vzhledem k uvedeným zákonným kritériím dospěl k těmto jednotlivým hodnotám (počtu a výši denních sazeb), je třeba náležitě a způsobem nevzbuzujícím pochybnosti vysvětlit v odůvodnění rozsudku. Naopak je nepřípustné, aby byla soudem nejprve určena výsledná výše peněžitého trestu, kterou by pak soud následně rozpočítal na jednotlivé denní sazby.

51. Okresní soud Praha-východ tedy za součinnosti stran, zejména pak státního zástupce, vyjasní, jaká jsou skutková tvrzení, zda a jakými důkazy jsou prokázána, bude-li třeba, dokazování v potřebném rozsahu doplní, resp. vypořádá se s návrhy na doplnění dokazování, skutkové závěry pak převede do řádné formulace skutkové věty výrokové části rozsudku, takto zjištěný skutek také při respektování uznávané judikatury a shora rozvedených závazných právních názorů právně kvalifikuje a případně rozhodne o trestu nebo vysloví další potřebné výroky.

Č. 4

Padělání a pozměnění peněz

§ 233 odst. 2, odst. 3 písm. b), odst. 4 písm. b) tr. zákoníku

Č. 4

Při posuzování otázky, zda byl trestný čin padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 tr. zákoníku spáchán ve značném rozsahu nebo velkém rozsahu ve smyslu § 233 odst. 3 písm. b), resp. odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, je třeba zohlednit nejen celkový souhrn nominálních hodnot padělaných peněz, jejich množství a měnu, ale též další okolnosti trestného činu, jako jsou četnost případů padělání peněz či jejich udání jako pravých, časové období, po které byl takový čin páčán, tj. zda šlo o čin ojedinělý, či naopak byla trestná činnost páčána dlouhodobě, soustavně, tzv. po živnostensku, dále rozsah oblasti zasažené padělkou a pravděpodobnost jejich úspěšného udání jako pravých, a to i s ohledem na jejich kvalitu. Totéž přiměřeně platí pro pozměněné peníze.

Souhrn nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz je zde sice významným kritériem, nelze jej pominout, nicméně není nezbytné, aby tento souhrn dosáhl – s analogickým odkazem na § 138 odst. 1 tr. zákoníku – částky 500 000 Kč v případě značného rozsahu, resp. částky 5 000 000 Kč v případě velkého rozsahu. Uvedené částky sice není možné ignorovat, avšak jde pouze o jedno z více kritérií, takže pro spáchání činu ve značném nebo velkém rozsahu nemusejí být nutně dosaženy, je-li takový rozsah odůvodněn vzhledem k míře naplnění ostatních výše zmíněných okolností. V případech padělaných či pozměněných peněz vyšší nominální hodnoty tedy mohou pro naplnění znaku značného rozsahu dostačovat desítky případů, u peněz nižších nominálních hodnot pak nemusí stačit ani několik málo stovek případů.

Při spáchání činu ve velkém rozsahu ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu musí jít o několikanásobně větší rozsah, zpravidla vyšší o jeden řád (tj. desetinásobek). Tento větší rozsah je odůvodněn nejen vyšším souhrnem nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz, resp. jejich množstvím, ale též i intenzitou naplnění dalších rozhodných kritérií určujících takový rozsah (k tomu viz obdobný přístup v rozhodnutí pod č. 44/2013 Sb. rozh. tr., jakož i v usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2017, sp. zn. 15 Tdo 1491/2016).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2017, sp. zn. 5 Tdo 232/2017, ECLI:CZ:NS:2017:5.TDO.232.2017.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného M. S. proti rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 8. 2016, sp. zn. 5 To 33/2016, jako soudu odvolacího v trestní věci vedené u Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 1 T 9/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

č. 4

1. Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 8. 4. 2016, sp. zn. 1 T 9/2015, byl obviněný M. S. uznán vinným pod body I. a III. výroku o vině zvláště závažným zločinem padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 1, odst. 3 písm. b) zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ve zkratce „tr. zákoník“), pod body II./182, 483, 494 zločinem padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 2 tr. zákoníku a pod bodem II. přečinem podvodu podle § 209 odst. 1 tr. zákoníku. Za tyto trestné činy mu byl podle § 233 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání pěti a půl roku, pro jehož výkon byl zařazen podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku do věznice s ostrahou. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku byl obviněnému uložen také trest vyhoštění na dobu neurčitou. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. byla obviněnému uložena povinnost, aby s dalším obviněným Š. B., který byl tímž rozsudkem také odsouzen, společně a nerozdílně uhradil poškozené Komerční bance, a. s., se sídlem P. 1, na náhradu škody částku ve výši 18 500 Kč. Tímto rozsudkem byl obviněný M. S. (spolu s obviněným Š. B.) podle § 226 písm. c) tr. ř. zproštěn obžaloby krajského státního zástupce v Brně ze dne 3. 8. 2015, sp. zn. 1 KZV 26/2014, pro skutky popsané pod body A/734 a 745 obžaloby, neboť nebylo prokázáno, že je spáchali obvinění. Podle § 229 odst. 3 tr. ř. byla poškozená Komerční banka, a. s., odkázána se zbytkem svého nároku na náhradu škody na řízení ve věcech občanskoprávních.

2. Uvedených trestných činů se podle tohoto rozsudku (zjednodušeně uvedeno) dopustil obviněný M. S. tím, že spolu s obviněným Š. B. pod bodem I. výroku o vině v blíže nezjištěné době, nejméně však v období od 28. 3. 2010 do 13. 11. 2012, v T. v ulici Š. a na dalších blíže nespecifikovaných místech ve Slovenské republice vyhotovili české peněžní prostředky bez oprávnění s použitím zařízení a materiálů, které nebyly původně určené k výrobě peněz, a s cílem, aby vypadaly a byly užity jako pravé, a to konkrétně 782 ks bankovek v nominální hodnotě 500 Kč, jak je uvedeno v tabulce č. 1 v této části výroku o vině. Spoluobviněný Š. B. pak sám vyhotovil dalších 153 ks bankovek (tabulka č. 2). Tyto bankovky následně nejméně ve 30 případech na různých místech České republiky uvedli do oběhu tím způsobem, že jimi zaplatili nákup různého zboží a vrácené pravé peněžní prostředky si ponechali pro svou osobní potřebu. Tímto jednáním způsobili blíže nezjištěným poškozeným škodu ve výši 15 000 Kč. Ve zbytku popsaných případů uvedli padělané bankovky do oběhu blíže nezjištěným způsobem. Kdy

a na jakých místech došlo k následnému zajištění padělaných bankovek, vyplývá z tabulky č. 1, jež je součástí výroku o vině.

3. Obviněný M. S. byl pod bodem II. výroku o vině spolu s obviněným Š. B. uznán vinným tím, že v blíže nezjištěné době, nejméně v období od 1. 10. 2011 do 13. 4. 2014, v T. a na dalších místech Slovenska obviněný Š. B. vyhotovil 564 ks bankovek v nominální hodnotě 1 000 Kč, z nichž 3 kusy od něj následně převzal obviněný M. S. a s vědomím, že se jedná o padělky, je na různých místech České republiky v případech popsaných pod body 182, 483 a 494 uvedl do oběhu. Další pasáže tohoto výroku se týkaly výhradně obviněného Š. B.

4. Skutek pod bodem III. spočívá v tom, že obviněný M. S. spolu s obviněným Š. B. v blíže nezjištěné době, nejméně od 28. 3. 2010 do 13. 11. 2012 vyhotovili bez oprávnění a s cílem, aby vypadaly a následně byly užity jako pravé, 8 ks bankovek v nominální hodnotě 500 Kč označených sériovými čísly.

5. Proti shora uvedenému rozsudku podali oba obvinění odvolání, o nichž rozhodl Vrchní soud v Olomouci ve veřejném zasedání konaném dne 24. 8. 2016 rozsudkem pod sp. zn. 5 To 33/2016 následovně. Z podnětu odvolání obviněného M. S. tento soud zrušil částečně rozsudek soudu prvního stupně podle § 258 odst. 1 písm. d), odst. 2 tr. ř. ve výroku o vině pod bodem II., v celém výroku o trestu a ve výroku o náhradě škody. Podle § 259 odst. 3 tr. ř. současně sám ve věci rozhodl tak, že uznal obviněného M. S. vinným zločinem padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 2 tr. zákoníku, přičemž upravil popis tohoto skutku. Za tento trestný čin a za zvlášť závažný zločin padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 1, odst. 3 písm. b) tr. zákoníku, ohledně něhož zůstal napadený rozsudek ve výrocích o vině pod body I. a III. nezměněn, uložil obviněnému podle § 233 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 1 tr. zákoníku úhrnný nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání pět a půl roku, pro jehož výkon byl obviněný zařazen podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku do věznice s ostrahou. Podle § 80 odst. 1, 2 tr. zákoníku byl obviněnému uložen trest vyhoštění na dobu neurčitou. Podle § 228 odst. 1 tr. ř. byla obviněnému M. S. uložena povinnost společně a nerozdílně s obviněným Š. B. nahradit poškozené Komerční bance, a. s., škodu ve výši 18 500 Kč. Jinak zůstal napadený rozsudek soudu prvního stupně ohledně obviněného M. S. nedotčen. Odvolání obviněného Š. B. bylo podle § 256 tr. ř. zamítnuto.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Proti uvedenému rozsudku Vrchního soudu v Olomouci podal obviněný M. S. prostřednictvím svého obhájce dovolání, a to z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Tento dovolací důvod spatřoval v nesprávném hmotněprávním posouzení znaků subjektivní a objektivní stránky skutkové podstaty zvlášť

závažného zločinu padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 1, odst. 3 písm. b) tr. zákoníku, pro který byl odsouzen pod body I. a III. výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně.

7. Obviněný především s odkazem na odbornou literaturu a judikaturu namítl, že nebyl naplněn znak „značného rozsahu“ uvedený v § 233 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku. Soudy nižších stupňů vzaly za prokázané, že se obviněný M. S. podílel na padělání 790 ks bankovek v nominální hodnotě 500 Kč, tedy v celkové hodnotě 395 000 Kč. Tato částka však podle obviněného nedosahuje výše značné škody, resp. značného prospěchu, jak je definována v § 138 odst. 1, 2 tr. zákoníku, v němž zákonodárce počítá s částkou nejméně 500 000 Kč. Z této částky je podle obviněného třeba vycházet i při výkladu znaku „rozsahu“ ve smyslu § 233 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku. Nedostačuje tak podle něj padělání peněz v souhrnné hodnotě 395 000 Kč, což je pouze 79 % z uvedené zákonodárcem předpokládané částky.

8. S ohledem na výše uvedené, jakož i na další námítky obsažené v podaném dovolání, obviněný navrhl, aby Nejvyšší soud zrušil rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 8. 2016, sp. zn. 5 To 33/2016, i rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 8. 4. 2016, sp. zn. 1 T 9/2015, a věc přikázal Krajskému soudu v Brně k novému projednání a rozhodnutí.

9. Státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství ve svém vyjádření k dovolání obviněného nesouhlasil s tím, že by nebyl naplněn znak „značného rozsahu“. Obviněný podle něj kladl přehnaný důraz na nominální hodnotu padělků a pominul, že znak „značného rozsahu“ se neomezuje na nominální hodnotu padělaných bankovek, nýbrž je třeba jej posuzovat především z hlediska počtu padělaných bankovek a z hlediska doby, po kterou byla trestná činnost páchána. Proto státní zástupce souhlasil se závěry soudů, že „značný rozsah“ byl naplněn vzhledem k počtu 800 ks padělků a k relativně dlouhému období, po které obviněný páchal trestnou činnost. Nominální hodnota bankovek 395 000 Kč sice nekoresponduje s hranicí „značné škody“ ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku, uvedené dva pojmy se ale nekryjí a citované ustanovení nelze užít. Rozsah činu je třeba dovozovat z více kritérií, nikoliv pouze z nominální hodnoty padělků. Závěrem svého vyjádření navrhl státní zástupce dovolání odmítnout podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné.

III.

Přípustnost dovolání

10. Nejvyšší soud nejprve zjistil, že jsou splněny všechny formální podmínky pro konání dovolacího řízení a zabýval se otázkou povahy a opodstatněnosti uplatněných námitek ve vztahu k označenému dovolacímu důvodu.

11. Obecně lze konstatovat, že dovolání z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. je možno podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním

posouzení skutku nebo na jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Jde tedy o nesprávný výklad a použití norem trestního práva hmotného, případně na něj navazujících hmotněprávních norem jiných právních odvětví. Podstatou je vadné uplatnění příslušných ustanovení hmotného práva na skutkový stav zjištěný soudem prvního a druhého stupně.

č. 4

IV.

Důvodnost dovolání

12. Předně se Nejvyšší soud vypořádal s dovolacími námitkami, které jsou nepřipustné a neodpovídají uplatněnému ani žádnému jinému dovolacímu důvodu. Ovšem i v rámci nesouhlasu s výkladem pojmu značný rozsah žádal dovolatel subsumpci právní normy na jiný než soudy zjištěný skutkový stav, což je nepřipustné.

13. Zvlášť závažného zločinu padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 1, odst. 3 písm. b) tr. zákoníku se dopustí, kdo padělá nebo pozmění peníze v úmyslu udat je jako pravé nebo platné anebo jako peníze vyšší hodnoty, a spáchá takový čin ve značném rozsahu. Z více alternativ uvedených v této skutkové podstatě bylo (pod body I. a III. výroku rozsudku soudu prvního stupně) obviněnému kladeno za vinu, že „padělal peníze v úmyslu udat je jako pravé a spáchal takový čin ve značném rozsahu“. Obviněný ve vztahu k právní kvalifikaci skutku vytýkal, že nebyl naplněn znak podmiňující použití vyšší trestní sazby v podobě značného rozsahu spáchání činu. Proti tomu, že byly naplněny znaky základní skutkové podstaty tohoto trestného činu, nic konkrétního ve svém dovolání nenamítal, stejně tak nebrojil ani proti naplnění znaků skutkové podstaty zločinu padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 2 tr. zákoníku, který byl spatřován ve skutku popsaném pod bodem II. výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně a následně i soudu odvolacího. Proto se ani Nejvyšší soud nebude věnovat výkladu jednotlivých znaků základní skutkové podstaty citovaného trestného činu a odkazuje na přiléhavý výklad soudů nižších stupňů.

14. Nejvyšší soud se proto dále vyjádří jen k výkladu okolností podmiňujících použití vyšší trestní sazby v podobě spáchání činu ve značném rozsahu, neboť výhrady proti závěrům soudů nižších stupňů ohledně tohoto znaku učinil obviněný předmětem dovolacího řízení. I v tomto směru lze však souhlasit se správnými závěry soudů nižších stupňů.

15. Zákonodárce pro kvantifikaci určitých trestných jednání a pro současné odlišení jejich typové závažnosti používá různé pojmy, jako je škoda, prospěch, hodnota, náklady, popř. újma, rozsah apod. s adjektivy jako nikoli nepatrný, malý, větší, značný, velkého rozsahu. Jen některá z uvedených kvantifikačních kritérií jsou však spojena s určitým finančním obnosem, jak vyplývá z § 138 tr. zákoníku (jde o škodu, prospěch, náklady k odstranění poškození životního

prostředí a hodnotu věci), pro adjektivum „značný“ pak stanoví spodní hranici 500 000 Kč. Dosažení alespoň uvedené částky je přímo určující pro vymezení výše škody podle § 138 odst. 1 tr. zákoníku, ve vztahu k určení výše prospěchu, nákladů k odstranění poškození životního prostředí a hodnoty věci se této částky užíje obdobně, jak vyplývá z § 138 odst. 2 tr. zákoníku. Zákonodárce, ač si byl dobře vědom, že užívá týchž adjektiv i u jiných kvantifikačních znaků (např. právě „rozsah“ či „újma“), záměrně pro ně nestanovil ani obdobné užití § 138 odst. 1 tr. zákoníku (výklad § 138 odst. 1, 2 tr. zákoníku *a contrario*), neboť pro naplnění těchto znaků hrají zásadní roli zcela, převážně či alespoň též i jiná hlediska, která nejsou jednoduše vyjádřitelná určitou peněžní částkou (může jít o délku páchání činnosti, množství útoků, velikost zasažené oblasti, počet obětí apod.).

16. Znak rozsahu trestné činnosti (a to i s různými adjektivy, která jsou jinak uvedena v § 138 odst. 1 tr. zákoníku) užil zákonodárce jako obecně přitěžující okolnost v § 42 písm. m) tr. zákoníku, dále pak i jako typový znak, ať základní skutkové podstaty, či jako okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby v ustanoveních zvláštní části trestního zákoníku, která směřují k ochraně různých objektů, byť nejpočetnější z nich jsou zařazeny v hlavě VI (trestné činy hospodářské), např. § 234 odst. 4 písm. b), resp. odst. 5 písm. b), § 240 odst. 1, odst. 2 písm. c), odst. 3 písm. a), § 246 odst. 2 písm. a), § 251 odst. 1, § 268 odst. 3 písm. b) a odst. 4 písm. b), dále též v hlavě VII (trestné činy obecně nebezpečné), např. § 279 odst. 4 písm. b), § 280 odst. 3 písm. b), § 281 odst. 2 písm. b), § 283 odst. 2 písm. c) a d), odst. 3 písm. c) a d), v hlavě VIII (trestné činy proti životnímu prostředí), např. § 293 odst. 1 a § 298 odst. 2 písm. c), lze je však nalézt i v hlavě IX (trestné činy proti České republice, cizímu státu a mezinárodní organizaci), např. § 311 odst. 1 písm. e), odst. 2 písm. d) a § 316 odst. 3 písm. c), dokonce i v hlavě X (trestné činy proti pořádku ve věcech veřejných), např. § 342 odst. 1, a v hlavě XII (trestné činy vojenské) v § 410 odst. 1. Dále pojem „rozsah“ s adjektivem „nikoli malý“ užil zákonodárce i pro použití finančních prostředků v § 212 odst. 2 tr. zákoníku.

17. Jen spíše výjimečně lze při výkladu těchto kvantifikačních kritérií jednoduše vycházet z analogického užití § 138 odst. 1 tr. zákoníku, resp. z finančních částek tam uvedených, pokud v takových případech jde zásadně o použití peněžních prostředků, o finanční rozsah spáchání činu a jiná než finanční hlediska zde nemají význam. Tak je tomu při výkladu rozsahu spáchání tzv. daňového podvodu podle § 240 tr. zákoníku (k tomu srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2430, s. 2434; shodně DRAŠTÍK, A., FREMR, R., DURDÍK, T., RŮŽIČKA, M., SOTOLÁŘ, A. a kol. Trestní zákoník. Komentář. II. díl. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 1683, 1686; z judikatury též rozhodnutí č. 20/2002-I. Sb. rozh. tr.), podobně je tomu i v případech výkladu znaku rozsahu použití finančních prostředků v § 212 odst. 2 tr. zákoníku (ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář.

2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2125; DRAŠTÍK, A., FREMR, R., DURDÍK, T., RŮŽIČKA, M., SOTOLÁŘ, A. a kol. Trestní zákoník. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 1278).

č. 4

18. V jiných případech však takový postup užít nelze a částky uvedené v § 138 odst. 1 tr. zákoníku mohou hrát roli jen podpůrnou, subsidiární, anebo dokonce ani takovou roli mít nemohou. Například v případě jednání ve stanoveném větším rozsahu u přečinu porušení mezinárodních sankcí podle § 410 odst. 1 tr. zákoníku se hledisko finanční kvantifikace vůbec nemůže uplatnit, neboť jde o rozsah porušení příkazu, zákazu či omezení, a to z hlediska četnosti porušení, popř. závažnosti příkazu, zákazu či omezení, anebo škodlivosti či nebezpečnosti takového porušení apod. Jen marginální roli mohou hrát finanční hlediska při posouzení rozsahu spáchání činu například u přečinu neoprávněného zaměstnávání cizinců podle § 342 odst. 1 tr. zákoníku, kde se vychází primárně z výsledků provozované činnosti, množství zaměstnaných osob, délky jejich zaměstnání, formy a četnosti nábory zaměstnanců, ale i výše dosaženého zisku (jen zde jde o finanční kritérium). Podobně je tomu při výkladu rozsahu spáchání přečinu neoprávněného podnikání podle § 251 odst. 1 tr. zákoníku, kde významnou roli hraje (vedle dalších kritérií) časové hledisko spáchání činu (srov. rozhodnutí č. 5/1996 Sb. rozh. tr., které žádá délku spáchání v trvání alespoň šesti měsíců), hledisko zisku je jen podpůrné, postihovat jako trestný čin lze i neoprávněné podnikání ztrátově. Výkladu pojmu rozsahu spáchání trestného činu se judikatura opakovaně věnovala zejména u drogových deliktů, a sice u trestného činu nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 tr. zákoníku, přičemž finanční kritéria ani zde nejsou určující, stěžejní je především množství účinných látek, významná, avšak spíše podpůrná jsou i další hlediska jako délka období páchání trestného činu, finanční obnos za drogu utřený, okruh osob, pro něž byla droga určena, či jiné okolnosti (srov. k tomu z poslední doby zejména rozhodnutí č. 1/2006, 12/2011 a 44/2013 Sb. rozh. tr. a stanovisko č. 15/2014 Sb. rozh. tr.).

19. Již z uvedeného je patrná značná variabilita hledisek, která je třeba zohlednit pro stanovení rozsahu spáchání každého trestného činu, neboť tato hlediska se u různých typů trestných činů budou značně lišit i s ohledem na různorodost jejich typových znaků a míru jejich významu pro posouzení jednání jako trestného činu.

20. Jedním z typově podobných trestných činů k nyní projednávanému padělání a pozměnění peněz podle § 233 tr. zákoníku je hned následující trestný čin neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 tr. zákoníku, který má stejný druhový objekt (a blízký individuální) a některé znaky objektivní stránky skutkové podstaty. Znak rozsahu spáchání činu se s ohledem na nejednoznačnou rozhodovací praxi senátů Nejvyššího soudu (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 9. 2016, sp. zn. 6 Tdo 463/2016) v nedávné době věnoval i jeho velký senát trestního kolegia, který v usnesení ze dne

24. 5. 2017, sp. zn. 15 Tdo 1491/2016, dospěl k následujícím závěrům. V případě trestného činu, k němuž došlo použitím zařízení sloužícího ke sběru, uchování a přenosu dat z platebních karet (tzv. skimmovacího zařízení), je nutno otázku, zda byl tento čin spáchán „ve značném rozsahu“ [§ 234 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku], nebo „ve velkém rozsahu“ [§ 234 odst. 5 písm. b) tr. zákoníku], vždy posoudit na základě širšího spektra kritérií, a to podle konkrétních okolností případu. Základním hlediskem je sice počet padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, avšak nikoli vyčerpávajícím. Dalšími kritérii s přihlédnutím k dosaženému vývojovému stadiu daného trestného činu, resp. pokračování v něm, jsou též: a) rozsah zjištěných dat k platebním prostředkům při využití tzv. skimmovacího zařízení nebo jiných prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, b) počet použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků v bankomatech nebo při placení v obchodech, restauracích apod., c) škoda způsobená na cizím majetku jejich použitím, d) počet využitých tzv. skimmovacích zařízení nebo jiných nástrojů, předmětů, počítačových programů a dalších prostředků sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, včetně rozsahu a délky doby jejich využití, e) počet bankovních subjektů, vůči jejichž účtům byly takové padělané nebo pozměněné platební prostředky použity, f) rozsah územního použití padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, ale i tzv. skimmovacích zařízení či jiných předmětů sloužících pro padělání nebo pozměnění platebního prostředku, a to včetně území jiných států a počtu těchto států, g) doba trvání padělání a pozměňování platebních prostředků a jejich následného využívání (včetně přípravné fáze), včetně skutečnosti, zda byla trestná činnost ukončena z vlastního rozhodnutí pachatelů nebo až zásahem orgánů činných v trestním řízení, h) prognózy dalšího jednání pachatelů a míra následného zamýšleného ohrožení fungování bezhotovostního platebního styku. Podle uvedených kritérií pak k naplnění pojmu „značný rozsah“ zpravidla postačí velké množství získaných údajů k platebním prostředkům a v návaznosti na to desítky padělaných či pozměněných platebních prostředků a desítky neoprávněných transakcí a pro naplnění pojmu „velký rozsah“ je nutné, aby šlo o stovky takových případů. Nelze vycházet jen z výše škody způsobené či zamýšlené použitím padělaných nebo pozměněných platebních prostředků, kterou lze vyjádřit zpravidla souběhem s trestným činem podvodu podle § 209 tr. zákoníku. Uvedené rozlišení mezi značným rozsahem a velkým rozsahem spáchaného trestného činu odpovídá i tomu, že pro naplnění základní skutkové podstaty trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 3 alinea 1 tr. zákoníku postačí padělání či pozměnění i jen jednoho platebního prostředku. Ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu tedy musí jít v případě velkého rozsahu o několikanásobně větší rozsah, a to zejména z hlediska množství padělaných nebo pozměněných, popřípadě použitých platebních prostředků, i s přihlédnutím k rozsahu provedených akcí či operací.

č. 4

Všechna zmíněná rozhodná kritéria se ovšem vzájemně prolínají, což znamená, že naplnění jednoho z nich v menší míře (méně intenzivně) může být vyváženo výrazným naplněním některého z ostatních, není tak třeba, aby byla všechna naplněna stejnou intenzitou. Tyto závěry týkající se značného nebo velkého rozsahu spáchaného trestného činu se přiměřeně uplatní též u dalších alternativ trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 odst. 1, 2 a 3 tr. zákoníku.

21. Pokud jde o stanovení kritérií pro posouzení rozsahu spáchaní trestného činu padělání a pozměnění peněz podle § 233 tr. zákoníku, ať jde o značný rozsah podle § 233 odst. 3 písm. b) tr. zákoníku, nebo velký rozsah podle § 233 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, je třeba připomenout následující.

22. Současný trestní zákoník i podle důvodové zprávy (srov. k tomu např. FENYK, J., HÁJEK, R., STRÍŽ, I., POLÁK, P. Trestní zákoník a trestní řád: Průvodce trestněprávními předpisy a judikaturou. 1. díl. Trestní zákoník. Praha: Linde Praha, a. s., 2010, s. 908) vycházel z dosavadní koncepce trestnosti daného jednání v § 140 předchozího trestního zákona, zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, účinného do 31. 12. 2009 (dále jen „tr. zák.“). Z dřívějšího znění byla převzata i okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby v podobě značného rozsahu spáchaní činu uvedená v § 140 odst. 3 písm. b) tr. zák., resp. původně (do 31. 12. 1993) v § 140 odst. 2 písm. b) tr. zák., nově byla do trestního zákoníku zařazena další okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby v podobě velkého rozsahu zařazená do § 233 odst. 4 písm. b) tr. zákoníku. Pro určení kritérií pro posouzení rozsahu spáchaní činu (alespoň jde-li o značný rozsah) je tak použitelná i starší judikatura a odborná literatura.

23. Současná odborná literatura zpravidla nespojuje výklad pojmu rozsahu spáchaní trestného činu padělání a pozměnění peněz podle § 233 tr. zákoníku přímo s § 138 odst. 1 tr. zákoníku, tedy s tím, že součet nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz musí dosáhnout v případě značného rozsahu nejméně částky 500 000 Kč, resp. v případě velkého rozsahu nejméně částky 5 000 000 Kč, popř. že dokonce v takových výších musí být současně způsobena škoda. Naopak dovozuje, že je třeba vždy posoudit konkrétní okolnosti případu, zejména počet padělaných nebo pozměněných bankovek nebo mincí a jejich nominální hodnotu, důležitá však je i okolnost, zda pachatel jednal ojedinele, nebo zda se jednalo o soustavnou nebo déletrvající činnost. K tomu srov. především ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 2340–2341. Shodně k této problematice přistupovala i starší odborná literatura [srov. např. ŠÁMAL, P., PŮRY, F., RIZMAN, S. Trestní zákon. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 784; podobně i DOLEN-SKÝ, A. a kol. Trestní zákon (stručný komentář). Praha: EUROUNION, s. r. o., 1995, s. 194]. Sice v úvodu podobně vykládá pojem značného rozsahu i další současný komentář (DRAŠTÍK, A., FREMR, R., DURDÍK, T., RŮŽIČKA, M.,

SOTOLÁŘ, A. a kol. Trestní zákoník. Komentář. II. díl. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 1512), avšak následně tyto závěry značně relativizuje a zpochybňuje, když uvedená kritéria doplňuje nejen o praktickou použitelnost paděleků, a to s ohledem na jejich provedení a kvalitu, ale i o zohledňování částky získané či získatelné šířením takových padělaných či pozměněných peněz, která by měla podle tohoto komentáře dosahovat nejméně 500 000 Kč v případě značného rozsahu, resp. 5 000 000 Kč v případě velkého rozsahu, s odkazem na podpůrné užití § 138 odst. 1 a 2 tr. zákoníku. Poněkud nejasné jsou přitom formulace téhož komentáře, podle nichž na jednu stranu má jít o hledisko fakultativní, k němuž je možno přihlídnout, ale zřejmě není takový postup nezbytný, na druhou stranu striktně vyžaduje dosažení uvedených částek, a to navíc zřejmě jako prospěchu, neboť hovoří o částce, kterou lze získat šířením, jež je zpravidla značně odlišná od součtu nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz, neboť je třeba zohlednit náklady na páchání této trestné činnosti. Zcela jednoznačně (a podle přesvědčení Nejvyššího soudu nikoli přiléhavě, jak bude vysvětleno níže) pak ztotožňuje znak velkého rozsahu spáchání tohoto trestného činu se znakem škody velkého rozsahu ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku další publikace autorů FENYK, J., HÁJEK, R., STRÍŽ, I., POLÁK, P. Trestní zákoník a trestní řád: Průvodce trestněprávními předpisy a judikaturou. 1. díl. Trestní zákoník. Praha: Linde Praha, a. s., 2010, s. 908.

24. Připomenout je možno i dosavadní relevantní judikaturu, zejména pak Nejvyššího soudu. Z publikovaných rozhodnutí a stanovisek lze zmínit rozhodnutí č. 3/1980-II. Sb. rozh. tr. (které však bylo učiněno za právní úpravy, kdy trestní zákon neobsahoval žádné výkladové ustanovení k výši škody, tj. období § 138 tr. zákoníku, resp. § 89 odst. 11 tr. zák.), podle jehož závěru udávání 120 kusů padělaných padesátidolarových bankovek (měny USA) zpravidla nenaplní znaky okolností podmiňující použití vyšší trestní sazby, že trestný čin byl spáchán ve značném rozsahu. Dále z téhož rozhodnutí vyplývá, že při výkladu tohoto znaku nelze vycházet z peněžité částky v tuzemské měně, za kterou měly být padělané peníze cizí měny prodány, jestliže jde o cenu na černém trhu neodpovídající kurzovní hodnotě cizí měny (jde tak o zjevnou reakci na tehdejší stav ekonomiky se značnou odchylkou reálného tržního kurzu a oficiálního státem určeného kurzu). Dále bylo dovozeno, že otázku značného rozsahu spáchání činu je třeba posuzovat nejen se zřetelem k množství a nominální hodnotě padělaných, popř. pozměněných peněz, ale i se zřetelem k dalším okolnostem, zejména důsledkům činu v oblasti hospodářských vztahů uvnitř státu i vůči cizině, zda šlo o peníze padělané nebo pozměněné apod. Bylo třeba vzít též v úvahu, že trestní sazba stanovená v zákoně vyjadřuje vysoký stupeň nebezpečnosti činu pro společnost a že tomu musí také odpovídat rozsah škodlivých následků (k tomu však srov. tehdejší § 88 tr. zák.). Naproti tomu byl značný rozsah shledán v opatření si 547 kusů padesátidolarových bankovek (měny USA) v úmyslu udat je jako pravé (srov.

č. 4

„Zhodnocení poznatků o soudní praxi při rozhodování o trestných činech proti měně a trestných činech daňových“ ze dne 8. 7. 1982, sp. zn. Tpjf 50/81, uveřejněné pod č. 29/1982 Sb. rozh. tr., v němž bylo předtím jako správné shledáno i shora uvedené rozhodnutí č. 3/1980 Sb. rozh. tr.). Na tyto názory navázal Nejvyšší soud např. i v usnesení ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. 6 Tdo 668/2003, popř. později v usnesení ze dne 20. 12. 2016, sp. zn. 5 Tdo 1091/2016.

25. Nejvyšší soud v nyní projednávané věci vycházel především z vlastní judikatury k této otázce vztahující se přímo k § 233 tr. zákoníku, jakož i z další relevantní judikatury ke znaku rozsahu spáchání činu, jak byla stručně nastíněna shora, především přiměřeně využil též aktuální závěry velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu uvedené v usnesení ze dne 24. 5. 2017, sp. zn. 15 Tdo 1491/2016, jimiž Nejvyšší soud sjednocoval vlastní rozhodovací praxi při výkladu značného a velkého rozsahu spáchání trestného činu neoprávněného opatření, padělání a pozměnění platebního prostředku podle § 234 tr. zákoníku. Současně je ovšem třeba mít na paměti, že jde o trestný čin odlišný od padělání a pozměnění peněz podle § 233 tr. zákoníku, závěry týkající se prvně uvedeného trestného činu nelze bez dalšího zcela převzít a aplikovat i na případy jiného trestného činu, neboť jde o trestné činy sice typově blízké, ale stále odlišné, navíc § 234 tr. zákoníku postihuje výrazně širší škálu jednání oproti § 233 tr. zákoníku, proto i závěry jej se týkající musí být flexibilnější. Je totiž zejména výrazný rozdíl v neoprávněném opatření, padělání či pozměnění šeku, směnky či příkazu k zúčtování, u nichž je přímo uvedena konkrétní částka, tj. nominální hodnota padělaného či pozměněného platebního prostředku, oproti sběru dat tzv. skimmovacím zařízení umístěným na bankomatu k jejich pozdějšímu využití, kdy údaje o jedné platební kartě umožní pachateli přístup k peněžním částkám na bankovním účtu, zpravidla v řádově vyšších hodnotách, než jsou běžně padělané a do oběhu udávané bankovky. Navíc v době tzv. skimmování není předem zřejmé, k jak vysokým částkám si pachatel tím zjedná přístup a jak vysokou škodu i s ohledem na obraně opatření poškozeného uživatele platební karty i jeho banky může pachatel způsobit, padělanou platební kartu (na rozdíl od padělaných peněz) může také pachatel užít opakovaně, a navyšovat tak způsobenou škodu a prohlubovat narušení hospodářské soustavy. Padělání a pozměnění peněz se z uvedených variant více blíží padělání a pozměnění šeku, směnky či příkazu k zúčtování tím, že je v době padělání zřejmé, jaká je nominální hodnota takového platebního prostředku, na druhou stranu v případě šeků, směnek či příkazů k zúčtování jde zpravidla o částky řádově vyšší, než mají obvykle padělaná oběživa. I z těchto důvodů je možné pouze přiměřeně použítí závěrů z citovaného usnesení velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu.

26. Při zohlednění výše uvedené odborné literatury i judikatury Nejvyšší soud uzavřel, že souhrn nominálních hodnot je významnou veličinou pro určení, zda jde o značný, či dokonce velký rozsah spáchání činu ve smyslu § 233 odst. 3

písm. b), resp. odst. 4 písm. b) tr. zákoníku, nejde však o kritérium jediné, jak bylo naznačeno shora. Je třeba hodnotit nejen množství a nominální hodnotu padělaných peněz, tj. ve výsledku právě i souhrn nominálních hodnot všech padělaných peněz, ale též další okolnosti spáchání činu. Zejména musí být zohledněna četnost případů padělání peněz či jejich udání jako pravých. S tím souvisí i časové období, po které byl takový čin páchan, tj. zda šlo o čin ojedinělý, či naopak byla trestná činnost páchána dlouhodobě, soustavně, tzv. po živnostensku. Bez významu není ani rozsah místní oblasti zasažené padělky. Pozornost je třeba dále věnovat kvalitě padělaných peněz a z toho plynoucí pravděpodobnosti jejich úspěšného udání jako pravých. To vše jsou doprovodná kritéria, která je třeba zohlednit při posouzení, zda čin byl spáchán ve značném rozsahu, či dokonce v rozsahu velkém.

27. Kritérium souhrnu nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz je sice významné, nelze jej zcela pominout, nicméně není nezbytné, aby tento souhrn dosáhl částky 500 000 Kč v případě značného rozsahu, resp. 5 000 000 Kč v případě velkého rozsahu, a to s analogickým odkazem na § 138 odst. 1 tr. zákoníku, jak požadoval obviněný M. S. Shora nastíněná kritéria se totiž vzájemně prolínají, naplnění některého v menší míře může být vyváжено tím, že jiná jsou naplněna ve vyšší míře. Ostatně uvedená kritéria jsou do značné míry též vzájemně provázána, neboť při padělání či pozměňování bankovek nižších nominálních hodnot je potřeba více útoků pro dosažení téhož souhrnu než u bankovek vyšších nominálních hodnot. Podobně se do této otázky promítá i zvolená měna padělaných bankovek. Tak např. v případě švýcarských franků, které obviněný také padělal a byl za to na Slovensku odsouzen, a bankovky v nominální hodnotě 1 000 švýcarských franků by stačilo při kurzu převyšujícím 23,32 Kč za 1 frank pouhých 22 bankovek k dosažení v souhrnu 500 000 Kč, zatímco bankovek nominální hodnoty 500 Kč by muselo být 1 000 kusů. Souhrn nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz je tak veličinou významnou, nikoli jedinou, určující a nepřekročitelnou. I při nižším souhrnu nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz, než je hranice 500 000 Kč, resp. 5 000 000 Kč, tak může být znak značného rozsahu či velkého rozsahu shledán jako naplněný. Podobně ale mohou nastat situace, jakkoliv méně pravděpodobné, kdy vzhledem k ostatním doprovodným hlediskům nedojde k naplnění příslušného znaku rozsahu ani při dosažení uvedených částek představujících nominální hodnoty peněz.

28. Z těchto důvodů proto nelze v případě padělaných či pozměněných peněz bez dalšího převzít závěr velkého senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ve věci vedené pod sp. zn. 15 Tdo 1491/2016, jak byl rozveden shora, že pro naplnění znaku značného rozsahu zpravidla postačí desítky padělaných pozměněných platebních prostředků (v případě § 233 tr. zákoníku peněz), a v návaznosti na to desítky neoprávněných transakcí, rozuměj udání padělaných nebo pozměněných peněz, resp. pro naplnění pojmu velký rozsah stovky takových případů. Přece jen

č. 4

s ohledem na zpravidla nižší nominální hodnoty padělaných peněz a nižší škodu touto trestnou činností způsobenou jiným uživatelům oběživa je třeba zvýšit požadavky na počty padělaných bankovek, a to i vzhledem k jejich nominální hodnotě. Není tedy možné zcela ignorovat částku 500 000 Kč pro značný rozsah, resp. 5 000 000 Kč pro velký rozsah, avšak jde pouze o jedno z více kritérií, tyto částky pro shledání uvedeného rozsahu nemusí být nutně dosaženy, jak bylo rozvedeno shora, a to vzhledem k míře naplnění dalších znaků pro určení rozsahu rozhodujících (jako je počet padělků, jejich nominální hodnota, období, po které je trestná činnost páchána, trestnou činností zasažené území apod.). Přesto však výsledná suma nominálních hodnot padělaných peněz s uvedenými částkami musí korelovat, musí se jim alespoň více či méně blížit, a to i vzhledem k míře naplnění dalších kritérií (viz výše). V případech padělaných či pozměněných bankovek vyšší nominální hodnoty tak skutečně mohou pro naplnění znaku značného rozsahu dostačovat desítky případů (jak bylo shora naznačeno v příkladu se švýcarskými franky), u bankovek nižších nominálních hodnot pak nemusí stačit ani několik málo stovek případů (např. v případě padělaných bankovek v hodnotě 100 Kč by 200 případů nedostačovalo).

29. Při spáchání činu ve velkém rozsahu ve srovnání se spácháním činu ve značném rozsahu musí jít o několikanásobně větší rozsah, v zásadě lze vycházet z myšlenky, že musí jít o řád vyšší rozsah (tj. desetinásobek), bude-li se přihlížet ke kritériu souhrnu nominálních hodnot padělaných peněz, resp. jejich množství, úměrně tomu musí být v násobně vyšší míře naplněna i další shora uvedená kritéria (k tomu srov. obdobně též přístup v rozhodnutí č. 44/2013 Sb. rozh. tr., jakož i v již citovaném usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 5. 2017, sp. zn. 15 Tdo 1491/2016).

30. Rozhodně však nelze spáchání činu ve značném či velkém rozsahu ztotožňovat se způsobením škody značné nebo velkého rozsahu ve smyslu § 138 odst. 1 tr. zákoníku, jak namítá obviněný (a jak se někdy uvádí v odborné literatuře – viz shora), neboť toto kritérium není jediné, ba dokonce ani rozhodující. Předně je třeba uvést, že výše škody je určující pro majetkový delikt v podobě podvodu podle § 209 tr. zákoníku, který bývá spolu s udáváním padělaných peněz páchán v jednočinném souběhu. Také je na místě poznamenat, že nikoli veškerá jednání postžitelná podle § 233 tr. zákoníku nutně vedou ke konkrétní škodě způsobené konkrétnímu subjektu, neboť padělání nebo pozměnění peněz je trestné i bez toho, že by následně došlo k jejich udání jako pravých, postačí totiž tzv. úmysl přesahující objektivní stránku skutkové podstaty v podobě jednání s úmyslem je udat jako pravé, v případě opatření a přechovávání padělaných nebo pozměněných peněz se dokonce ani tento úmysl nežadá. V tomto smyslu tak jde o tzv. předčasně dokonatý trestný čin, který je formálně dokonán, aniž by materiálně byl způsoben pachatelem zamýšlený výsledek. Mnohem výstižnější než kalkulovat se způsobenou škodou je vycházet při posuzování rozsahu spáchání činu ze

souhrnu nominálních hodnot padělaných či pozměněných peněz, a to ve všech variantách trestných jednání podle § 233 tr. zákoníku, ovšem ani tyto hodnoty nejsou jediné a je třeba zohlednit i okolnosti další, jak bylo rozvedeno shora.

31. Jde-li o případ obviněného M. S., soud prvního stupně v odůvodnění svého rozsudku správně uvedl, z jakých kritérií vycházel při posouzení, zda čin byl spáchán ve značném rozsahu. Předně vycházel ze souhrnu nominálních hodnot padělaných bankovek obviněným, což bylo 790 kusů bankovek nominální hodnoty 500 Kč, tj. v souhrnu 395 000 Kč. Není ovšem pravdou, jak uvedl soud prvního stupně, že by tato částka odpovídala způsobené škodě, protože uvedená částka je dána souhrnem hodnot bankovek padělaných obviněným spolu s obviněným Š. B., a jimi též udaných do oběhu, jak vyplývá z bodu I. výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně (tj. 782 kusů bankovek v nominální hodnotě 500 Kč), a hodnot padělaných bankovek nalezených u obviněného M. S. při domovní prohlídce, jak vyplývá z bodu III. výroku o vině rozsudku soudu prvního stupně (tj. 8 kusů bankovek v nominální hodnotě 500 Kč). Proto škoda způsobená obviněným jeho trestnou činností popsanou v rozsudku je nižší, a to 391 000 Kč (bez oněch 4 000 Kč, tj. 8 bankovek po 500 Kč). K tomu je možno ve spojitosti se shora uvedeným rozbořem doplnit, že obviněný byl odsouzen za padělání (a udávání padělaných) bankovek nikoliv v desítkách, ale ve stovkách případů, dokonce počet dílčích útoků se již blíží tisíci, tj. počtu o řád vyššímu, což nepochybně výrazně zvyšuje závažnost a rozsah jeho trestné činnosti. Jen proto, že padělal bankovky s nominální hodnotou 500 Kč, nedošlo ani při takto vysokém počtu útoků v souhrnu k dosažení částky 500 000 Kč, nicméně celková suma hodnot padělaných bankovek se této výši již znatelně blíží (chybí pouhých 105 000 Kč). Dále soud prvního stupně správně poukázal na doprovodná určující kritéria, jako je doba páčání činu. Soud prvního stupně nevycházel z toho, že obviněný nutně páchal svou trestnou činností po celé období, kdy docházelo k zachytu padělaných peněz uvedených obviněnými do oběhu, jak vyplývá z popisu skutku ve výrokové části rozsudku soudu prvního stupně. Nicméně i s ohledem na počet padělaných bankovek, nároky na jejich výrobu, ale i potřebu jejich následného uvedení do oběhu dospěl odůvodněně k závěru, že k padělání bankovek docházelo po dlouhou dobu v řádu nejméně měsíců. Z přehledu v tabulce č. 1 ve výroku rozsudku soudu prvního stupně jednoznačně vyplývá, že k zachytu padělaných bankovek docházelo pravidelně od 28. 3. 2010 po celou dobu tohoto roku, jakož i po celý následující rok 2011, a to zejména v jarních a letních měsících, poté již sporadicky v počátečním období roku 2012 (v tomto směru skutečně může jít o zachycení padělaných bankovek uvedených do oběhu v dřívějším období), z čehož lze správně usuzovat na největší aktivitu obviněného právě v letech 2010 a 2011, tj. v období v řádu měsíců, a to dokonce přesahujícím délku jednoho roku, resp. dokonce blížící se délce dvou let. Takové provedení činu obviněným M. S. soudy nižších stupňů správně označily za dlouhodobé a soustavné, v podstatě prováděné

po živnostensku, a nikoli ojedinělé, výjimečné. I to svědčí pro závěr, že obviněný páchal činnost ve značném rozsahu. Ve prospěch takového závěru hovoří i fakt, že padělky byly znalcem označeny jako velmi kvalitní, dokonce jedny z nejkvalitnějších za poslední léta, ohodnocené stupněm č. 2 na stupnici od 1 do 5, o jejich kvalitě svědčí též rozsah jejich zdařilého udání do oběhu a až jejich pozdější záchyt, tedy nikoli při jejich prvotním udání, které bylo úspěšné. Z tabulky č. 1 výrokové části rozsudku soudu prvního stupně též vyplývá, že rozsah zasažené oblasti byl velký, k záchytu padělaných bankovek po jejich delším či kratším užívání jako oběživa docházelo prakticky na území celé České republiky. I tyto skutečnosti zvyšují závažnost trestného činu obviněného a promítají se i do posouzení znaku značného rozsahu spáchání, neboť tato doprovodná kritéria byla v daném případě naplněna výrazně vyšší měrou ve srovnání s jinými případy obdobného typu.

32. Ze všech shora uvedených důvodů Nejvyšší soud shledal, že soudy nižších stupňů nepochybily, pokud skutky obviněného M. S., jak byly popsány ve výroku rozsudku soudu prvního stupně pod body I. a III., právně kvalifikovaly jako zvláště závažný zločin padělání a pozměnění peněz podle § 233 odst. 2 alinea 1, odst. 3 písm. b) tr. zákoníku, taková právní kvalifikace byla správná, odpovídající zákonu, a to včetně naplnění okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby v podobě spáchání činu ve značném rozsahu. Z tohoto důvodu byly námitky obviněného sice podřaditelné pod jím uplatněný dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., avšak nebyly opodstatněné, jak vyplývá ze závěrů shora rozvedených. Proto Nejvyšší soud odmítl jeho dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněné.

ROZHODNUTÍ
VE VĚCECH OBČANSKOPRÁVNÍCH,
OBCHODNÍCH A SPRÁVNÍCH

Č. 1

č. 1

Statutární orgán

§ 63 zákona č. 90/2012 Sb.

Řízení o vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu funkce (§ 63 a násl. z. o. k.) je řízením ve statusových věcech právnických osob ve smyslu § 2 písm. e) a § 85 písm. a) z. ř. s.

Jsou-li dány důvody pro vyloučení člena statutárního orgánu obchodní korporace z výkonu funkce, soud ve výroku usnesení vysloví, že konkrétní člen statutárního orgánu nesmí po dobu tří let od právní moci rozhodnutí vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoli obchodní korporace nebo v ní být osobou v obdobném postavení.

(Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 1. 9. 2017, sen. zn. 14 Cmo 360/2015, ECLI:CZ:VSPH:2017:14.CMO.360.2015.1)

Vrchní soud v Praze zrušil usnesení Městského soudu v Praze ze dne 6. 2. 2015, sp. zn. 73 Cm 24/2014, a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Městský soud v Praze v záhlaví uvedeným usnesením rozhodl, že se „vylučuje člen statutárního orgánu společnosti T., a. s., se sídlem L. čp. 55, a to předseda představenstva J. H., okr. J. nad N., z výkonu funkce předsedy představenstva“ [výrok I.], dále že se „vylučuje člen statutárního orgánu společnosti T., a. s., se sídlem L. u M. čp. 55, a to člen představenstva J. H., z výkonu funkce člena představenstva“ [výrok II.], ustanovil společnosti T., a. s. (dále též jen „společnost“), opatrovníka N. B., bytem J. nad N., a to do doby zvolení nového představenstva valnou hromadou společnosti [výrok III.], uložil opatrovníkovi, aby s odbornou péčí usiloval o řádné obnovení činnosti statutárního orgánu [výrok IV.], a účastníkům 1) a 2) uložil povinnost zaplatit navrhovatelům k rukám jejich právního zástupce náhradu nákladů řízení ve výši 14 342 Kč [výrok V.].

2. Soud prvního stupně vyšel z toho, že:

[1] Navrhovatelé jsou aktivně legitimováni k podání návrhu, neboť podle rozhodčího nálezů Rozhodčího soudu při Hospodářské komoře České republiky

a Agrární komoře České republiky ze dne 16. 8. 2013, sp. zn. Rsp 1271/12, který nabyl právní moci dne 2. 8. 2013 (dále jen „rozhodčí nález“), jsou navrhovatelé akcionáři společnosti. V řízení o zrušení rozhodčího nálezu vedeném u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 65 C 182/2013 dosud nebylo rozhodnuto, a dokud nedojde k pravomocnému zrušení rozhodčího nálezu, je třeba z něj vycházet, [2] ještě před odstoupením navrhovatelů od smlouvy o převodu akcií společnosti – uzavřené se společností K. CZ s. r. o. – společnost prodala spolku E. Golf & C. Club, z. s., nemovitosti nezbytné pro podnikání společnosti v areálu v L. u M. H. v hodnotě cca 60 000 000 Kč, a ten je následně převedl na nově vzniklou společnost T., CZ a. s. (nyní I. P. L. a. s.); zmíněný spolek však neměl prostředky pro úhradu kupní ceny nemovitostí, proto ani představenstvo společnosti zaplacení kupní ceny nevymáhalo – tato skutková zjištění soud prvního stupně dovodil z obsahu obžaloby podané Krajským státním zastupitelstvím v Ústí nad Labem – pobočkou v Liberci u Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočky v Liberci ze dne 10. 10. 2014, č. j. 4 KZV 54/2011-1553 (trestní řízení je vedeno u zmíněného soudu pod sp. zn. 57 T 15/2014).

3. Na tomto skutkovém základě soud prvního stupně uzavřel, že společnost byla „vytunelována“, když z ní byl vyveden její nemovitý majetek. Účastníci 1) a 2), jakožto členové představenstva společnosti, si byli vědomi, že zmíněný spolek je nesolventní, že za převedené nemovitosti nikdy nezaplatí dohodnutou kupní cenu a že potřebné prostředky k úhradě kupní ceny nemá ani společnost T., CZ a. s., a nečinili žádné kroky, aby za takto vyvedené nemovitosti společnost obdržela adekvátní protihodnotu. Účastníci 1) a 2) tímto svým jednáním závažně porušili povinnost jednat s péčí řádného hospodáře, proto je dán důvod pro jejich „vyločení z představenstva společnosti“ dle § 65 a násl. zákona č. 90/2012 Sb., zákona o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) (dále jen „z. o. k.“).

4. Ve vztahu k výroku o ustanovení opatrovníka společnosti a výroku o jemu uložené povinnosti usilovat s odbornou péčí o řádné obnovení činnosti statutárního orgánu soud prvního stupně toliko odkázal na § 487 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

5. Výrok o nákladech řízení soud prvního stupně odůvodnil jen tak, že „navrhovatelé byli ve věci úspěšní, proto jim přísluší náhrada nákladů řízení, která činí soudní poplatek 2000 Kč, 3× odměna advokáta à 3100 Kč, dále 3× 300 Kč režijní paušál a 21% DPH. Celkem tedy 14 342 Kč“.

II.

Odvolání a vyjádření k němu

6. Proti usnesení soudu prvního stupně podali účastníci 1) a 2) odvolání, navrhuje, aby odvolací soud usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

7. Odvolatelé namítají, že Městský soud v Praze usnesením dne 15. 1. 2015, č. j. B 8517/RD72/MSPH, Fj 10554/2015, v řízení zahájeném bez návrhu nepravomocně rozhodl o výmazu všech členů představenstva a dozorčí rady společnosti z obchodního rejstříku se dnem zániku funkcí 15. 9. 2014, a to z důvodu uplynutí pětiletého funkčního období. Soud prvního stupně tak nepřipustně vyloučil z výkonu funkce členy statutárního orgánu společnosti, kterým již uplynulo funkční období, navíc v době, kdy běží řízení o jejich výmazu z obchodního rejstříku. Stejná otázka je řešena v řízení vedeném Městským soudem v Praze pod sp. zn. 73 Cm 377/2014, zahájeném rovněž na návrh navrhovatelů; tím je porušena zásada *ne bis in idem*. Za „troufalost“ odvolatelé považují vyjádření soudu prvního stupně o „vytunelování společnosti“ v situaci, kdy soud prvního stupně nevyčkal na pravomocné rozhodnutí ve zmíněném trestním řízení; tím soud prvního stupně porušil zásadu *in dubio pro reo*. Dále odvolatelé soudu prvního stupně vytýkají, že si jako předběžnou otázku neposoudil platnost či neplatnost zmíněného rozhodčího nálezu, na němž záleží aktivní legitimace navrhovatelů, který je podle odvolatelů nezákonný a bude zrušen – ovšem byť byla žaloba na zrušení rozhodčího nálezu podána již v roce 2013, dosud o ní nebylo rozhodnuto ani nebylo nařízeno jednání.

8. Navrhovatelé ve vyjádření k odvolání navrhli, aby odvolací soud usnesení soudu prvního stupně jako věcně správné potvrdil.

9. Podle navrhovatelů soud prvního stupně z důkazů provedených při ústním jednání dne 6. 2. 2015 vyvodil správný závěr o „vytunelování“ společnosti a odpovědnosti účastníků 1) a 2). Odvolání účastníků 1) a 2) směřuje k tomu, aby odvolatelé mohli nadále pokračovat v protiprávní činnosti, z níž získávají majetkový prospěch.

III.

Důvodnost odvolání

10. Po přezkoumání napadeného usnesení soudu prvního stupně dle § 212a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, odvolací soud dospěl k závěru, že je dán důvod pro jeho zrušení.

11. Navrhovatelé – a především soud prvního stupně – shodně přehlédli, že nadepsané řízení je řízením ve statusové věci právnické osoby dle § 2 písm. e) ve spojení s § 85 písm. a) zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „z. ř. s.“), a tedy účastníky řízení jsou dle § 6 z. ř. s. navrhovatel a ti, o jejichž právech a povinnostech má být v řízení jednáno. Účastníky řízení jsou tedy též všechny obchodní korporace, v nichž osoba, jež má být z výkonu funkce statutárního orgánu vyloučena, vykonává odpovídající funkci. Podle § 66 odst. 1 z. o. k. totiž právní mocí rozhodnutí o diskvalifikaci přestává být osoba, již se rozhodnutí týká, členem statutárního orgánu ve všech obchodních korporacích.

O případných výjimkách rozhodne soud – ať už v samotném řízení o diskvalifikaci, či v dalším řízení po skončení řízení o vyloučení (viz § 67 odst. 2 a 3 z. o. k.).

12. V poměrech projednávané věci je účastníkem řízení společnost T., a. s., avšak soud prvního stupně s ní jako s účastníkem řízení nejednal. Tímto nesprávným postupem prvostupňový soud odňal společnosti možnost jednat před soudem a řízení zatížil zmatečnostní vadou dle § 229 odst. 3 věty první o. s. ř. K této vadě řízení, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a která nemohla být za odvolacího řízení odstraněna, byl odvolací soud povinen přihlédnout dle § 212a odst. 5 věty první o. s. ř.

13. S ohledem na shora uvedené skutečnosti odvolací soud podle § 219a odst. 1 písm. a) a § 221 odst. 1 písm. a) o. s. ř. odvoláním napadené usnesení zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení, za současné aplikace § 214 odst. 2 písm. d) o. s. ř.

14. V dalším řízení soud prvního stupně přibere společnost do řízení postupem podle § 7 z. ř. s. a současně jí ustanoví pro řízení opatrovníka dle § 29 odst. 2 o. s. ř. ve spojení s § 1 odst. 2 z. ř. s., neboť účastníci 1) a 2) nemohou v řízení za společnost jednat pro rozpor svých zájmů se zájmy společnosti (§ 21 odst. 4 o. s. ř.). Následně soud prvního stupně věc znovu projedná a rozhodne o ní; zohlední přitom (mimo jiné) výsledky shora uvedeného trestního řízení a již zmíněných občanskoprávních řízení.

15. Dále soud prvního stupně v dalším řízení nepomine, že v případě, kdy dojde k závěru o důvodu vyloučení účastníků 1) a 2) z výkonu funkce statutárního orgánu, musí výrok odpovídat dikci zmíněného § 66 odst. 1 z. o. k., tj. soud vysloví, že konkrétní člen statutárního orgánu nesmí pod dobu tří let od právní moci rozhodnutí (§ 63 odst. 1 z. o. k.) vykonávat funkci člena statutárního orgánu jakékoliv obchodní korporace nebo být osobou v obdobném postavení. Výrok rozhodnutí pak dopadá též na případy, kdy by se dotyčná osoba ve zmíněném období nechala navzdory překážce výkonu funkce zvolit do funkce člena statutárního orgánu jiné obchodní korporace (srov. ŠTENGLOVÁ, I., HAVEL, B., CILEČEK, F., KUHN, P., ŠUK, P.: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, 159 a násl.; či Štenglová, I. Některé souvislosti vyloučení člena statutárního orgánu z výkonu funkce. Obchodněprávní revue, 2016, č. 4, s. 104 a násl.).

16. Podle § 226 odst. 1 o. s. ř. je právní názor odvolacího soudu pro soud prvního stupně závazný.

Č. 2

Č. 2

Příslušnost soudu místní

§ 89a o. s. ř.

Dohodu o prorogaci podle § 89a o. s. ř. mohou podnikatelé ve vztahu vyplývajícím z jejich podnikatelské činnosti uzavřít i odkazem na obchodní podmínky umístěné na webových stránkách označených ve smlouvě uzavřené v písemné formě za podmínky, že obchodní podmínky byly stranám známy nebo k návrhu přiloženy.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 6. 9. 2016, sp. zn. 23 Cdo 240/2015, ECLI:CZ:NS:2016:23.CDO.240.2015.1)

Nejvyšší soud zrušil usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 18. 12. 2013, sp. zn. 17 Co 376/2013, a usnesení Okresního soudu v Benešově ze dne 12. 8. 2013, sp. zn. 214 C 6/2013, a věc vrátil Okresnímu soudu v Benešově k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Krajský soud v Praze usnesením ze dne 18. 12. 2013, č. j. 17 Co 376/2013-123, potvrdil usnesení okresního soudu ze dne 12. 8. 2013, č. j. 214 C 6/2013-102, kterým okresní soud výrokem I. vyslovil svou místní nepřislušnost a výrokem II. rozhodl, že po právní moci usnesení bude věc postoupena okresnímu soudu.

2. Odvolací soud ve shodě se soudem prvního stupně dospěl k závěru, že mezi účastníky nebyla platně sjednána dohoda o prorogaci ve smyslu § 89a občanského soudního řádu (dále jen „o. s. ř.“), neboť tato dohoda nebyla uzavřena písemně. Právní závěr učinil na základě zjištění, že žalobkyně s žalobou předložila soudu kopie listinných důkazů, a to mimo jiné kupních smluv – objednávek a Všeobecných obchodních podmínek (dále jen „VOP“), kdy podle znění v kupní smlouvě si účastníci dohodli místní příslušnost Okresního soudu v Benešově, bude-li dána věcná příslušnost okresního soudu, a Krajského soudu v Praze, bude-li dána věcná příslušnost krajského soudu, avšak s odkazem na čl. VIII. bod 3 Všeobecných obchodních podmínek (dále jen „VOP“), umístěných na www.papirnet.cz. Jednotlivé kupní smlouvy pak obsahovaly razítko a podpis nebo jen podpis, kterým přebírající stvrzuje, že se seznámil a souhlasí se Všeobecnými obchodními podmínkami dodavatele umístěnými na www.papirnet.cz. Za rozho-

dující vzal odvolací soud skutečnost, že VOP nebyly ke smlouvě připojeny a že internetová stránka obsahující tyto VOP nesplňovala požadavky na trvanlivost informací na nich publikovaných. Odvolací soud s odkazem na evropskou judikaturu ohledně „stálého komunikačního prostředku“ (rozsudek ESD ve věci C-49/11 ze dne 5. 7. 2012 a ve věci E-4/09 ze dne 27. 10. 2010) konstatoval, že pokud má být internetová stránka označena za „trvanlivé médium“, musí být zákazníkovi umožněna reprodukce uložených informací v nezměněném stavu, musí být uložena tak, aby ji prodávající nemohl jednostranně změnit, a je nepodstatné, zda zákazník výslovně souhlasil s poskytnutím informací přes internet. Připustil, že uvedená judikatura neřeší otázku prorogace v obchodních vztazích, ale přesto dovodil, že dohodu, kterou předpokládá § 89a o. s. ř., nelze nahradit podpisem na kupní smlouvě – objednávce, která obsahuje odkaz na VOP, které nejsou nedílnou součástí kupní smlouvy, a přebírající nemá ve chvíli podpisu možnost se s nimi seznámit, a kdy internetová stránka obsahující VOP nesplňovala požadavky na trvanlivost informací na nich publikovaných. Pro úplnost odvolací soud dodal, že je sporné, zda zaměstnanci žalované, pověřeni ve smyslu § 15 odst. 1 obchodního zákoníku (dále jen „obch. zák.“) k přebírání zboží, byli vůbec oprávněni zavazovat žalovanou ohledně místní příslušnosti soudu.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti usnesení odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání. Přípustnost dovolání vymezila tím, že napadené rozhodnutí závisí ve smyslu § 237 o. s. ř. na vyřešení otázky hmotného práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu a Ústavního soudu (nález Ústavního soudu sp. zn. II ÚS 691/04) ohledně možnosti určit v souladu s § 273 obch. zák. část obsahu smlouvy odkazem na VOP zveřejněné na internetu a učinit prorogační doložku součástí obchodních podmínek, a zároveň vymezila přípustnost tím, že napadené usnesení závisí na vyřešení otázky práva, která v rozhodování dovolacího soudu nebyla vyřešena, a to na otázce možnosti archivace informací, konkrétně obchodních podmínek zveřejněných na internetu a požadavků na archivaci kladených s ohledem na možnost budoucího použití archivovaných informací jako důkazního prostředku, a to v souvislosti s řešením platnosti dohody o prorogaci odkazem na VOP v kupní smlouvě uveřejněných na internetu, pokud jedna ze smluvních stran – podnikatel – možnosti archivace nevyužije. Za další otázku neřešenou považuje přípustnost aplikace ustanovení upravujících vztah mezi spotřebitelem a podnikatelem v části poskytující zvýšenou ochranu spotřebiteli, na vztah mezi dvěma podnikateli, pokud si tuto zvýšenou ochranu podnikatelé mezi sebou nesjednali. Podle dovolatelky je právní závěr odvolacího soudu o neplatnosti dohody o prorogaci nesprávný, jestliže žalovaná v jednotlivých kup-

ních smlouvách potvrdila, že se seznámila s obchodními podmínkami a souhlasí s nimi, čímž se tyto podmínky obsahující i dohodu o prorogaci podle § 89a o. s. ř. staly ve smyslu § 273 obch. zák. součástí každé kupní smlouvy. Dovolatelka je přesvědčena, že odvolací soud učinil nesprávný závěr, pokud dovodil, že dohodu, kterou předpokládá § 89a o. s. ř., nelze nahradit podpisem na kupní smlouvě – objednavce, která obsahuje odkaz na VOP, jež nejsou podle odvolacího soudu součástí kupní smlouvy, když internetová stránka obsahující tyto podmínky nesplňovala podle odvolacího soudu požadavky na trvanlivost informací na nich publikovaných. Skutečnost, že žalovaná se s VOP seznámila a souhlasí s nimi, což stvrdila podpisem na konkrétních kupních smlouvách, podle dovolatelky znamená, že VOP jsou v souladu s § 273 obch. zák. pro smluvní strany závazné, stejně jako v ní obsažená dohoda o místní příslušnosti soudu. Dovolatelka má rovněž za to, že evropská judikatura, na niž odvolací soud odkazuje a jež poskytuje zvýšenou ochranu spotřebiteli, nemůže být aplikována na vztah mezi podnikateli, jako je to v dané věci, a nelze ani směřovat odlišné pojmy, jako je „trvanlivé médium“ a „stálý komunikační prostředek“, kdy tento pojem se vztahuje ke způsobu uzavírání smluv na dálku, zatímco „trvalé médium“ je nástroj, který umožňuje zákazníkovi ukládat informace způsobem vhodným pro jejich pozdější využití, přičemž takovým nástrojem je i internetová stránka se zveřejněnými podmínkami. Žalovaná měla možnost si VOP vztahující se k tomu kterému obchodnímu vztahu zachytit uložení přímo webové stránky v daném čase uveřejněné nebo jejich vytištěním. Dovolatelka má tedy za to, že jí položená dosud neřešená otázka možnosti archivace informací zveřejněných na internetu jako důkazního prostředku v právním vztahu mezi podnikateli by měla být vyřešena tak, že pokud jedna ze smluvních stran v právním vztahu mezi podnikateli možnosti archivace informací zveřejněných na internetu nevyužije, není možno tuto skutečnost klást k tíži druhého podnikatele jako druhé smluvní strany. Dovolatelka dodala, že pokud by nebyla připuštěna možnost zveřejnění obchodních podmínek smluvních stran na webových stránkách jednotlivých subjektů a činit je takovým způsobem součástí smluvního vztahu, znamenalo by to fakticky nemožnost obchodovat prostřednictvím internetu, což by nevyhnutelně muselo vést k zániku internetových obchodů. Nález Ústavního soudu sp. zn. II ÚS 691/04, který odvolací soud uvedl na podporu svého rozhodnutí, naopak dává za pravdu žalobkyni, když připustil možnost určit část obsahu smlouvy odkazem na obchodní podmínky, tak umístěním prorogační doložky do obchodních podmínek, a konstatoval-li, že obecné soudy v posuzované obdobné věci interpretovaly a aplikovaly § 89a o. s. ř. natolik formalistickým a restriktivním způsobem, že zcela vyloučily možnost naplnění dohody smluvních stran o prorogaci. Dovolatelka proto navrhla, aby odvolací soud napadené usnesení Krajského soudu v Praze změnil tak, že místní příslušnost Okresního soudu v Benešově se nevyslovuje a Okresnímu soudu v Teplicích se věc nepostupuje.

III. Přípustnost dovolání

4. Nejvyšší soud jako soud dovolací postupoval v dovolacím řízení a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), ve znění účinném do 31. 12. 2013 (článek II. bod 2. zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů).

5. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) dospěl k závěru, že dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť rozhodnutím odvolacího soudu se odvolací řízení končí a napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, zda podnikatelé v právním vztahu při podnikatelské činnosti uzavřely ve smyslu § 89a o. s. ř. platně dohodu o místní příslušnosti jiného soudu prvního stupně, tzv. dohodu o prorogaci, jestliže v písemně uzavřené smlouvě potvrdili, že se s obchodními podmínkami umístěnými na označených webových stránkách seznámili a souhlasí s jejich obsahem. Nejvyšší soud považuje dovolání za důvodné, neboť výše citované rozhodnutí Krajského soudu v Praze spočívá ve smyslu § 241a odst. 1 o. s. ř. na nesprávném právním posouzení.

IV. Důvodnost dovolání

6. Při řešení uvedené právní otázky je třeba vyjít z § 89a o. s. ř., ve znění účinném do 31. 12. 2013, podle něhož se účastníci řízení v obchodní věci mohou písemně dohodnout na místní příslušnosti jiného soudu prvního stupně, ledaže zákon stanoví příslušnost výlučnou.

7. V dané věci je vztah mezi účastníky vztahem mezi podnikateli, kteří uzavřeli kupní smlouvy při podnikatelské činnosti. Písemné kupní smlouvy uzavřené mezi žalobkyní a žalovanou obsahují prohlášení kupující (žalované), že se seznámila se „Všeobecnými“ obchodními podmínkami prodávající (žalobkyně) umístěnými na www.papirnet.cz a souhlasí s nimi.

8. Odvolací soud vyšel ze zjištění, že čl. VIII. bod 3 VOP obsahuje ujednání stran, že veškeré spory vzešlé ze vzájemných vztahů, zejména pak z kupní smlouvy, budou předloženy k rozhodnutí Okresnímu soudu v Benešově, bude-li dána věcná příslušnost okresního soudu, a Krajskému soudu v Praze, bude-li dána věcná příslušnost krajského soudu.

9. Podle § 273 odst. 1 obch. zák. část obsahu smlouvy lze určit také odkazem na všeobecné obchodní podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi nebo odkazem na jiné obchodní podmínky, jež jsou stranám uzavírajícím smlouvu známé nebo k návrhu přiložené.

10. Při splnění podmínek § 273 odst. 1 obch. zák. se obchodní podmínky stávají součástí smlouvy, v daném případě součástí písemných kupních smluv uzavřených mezi stranami. Za takového stavu pak nelze než dovodit, že byla naplněna podmínka § 89a o. s. ř.

11. Protože však v daném případě nejde o všeobecné podmínky vypracované odbornými nebo zájmovými organizacemi, musí být splněna podmínka, že obchodní podmínky byly stranám známy nebo k návrhu přiložené. Tato podmínka je splněna, neboť žalovaná ve smlouvách prohlásila, že se s obchodními podmínkami seznámila a souhlasí s nimi.

12. Další podmínka, kterou vyžadoval odvolací soud, a to trvanlivost informací publikovaných na internetových stránkách, oporu v zákoně nemá. Odvolací soud v této souvislosti argumentuje pojmem trvanlivé médium. Argumentace odvolacího soudu se však týká vztahů ze spotřebitelských smluv, nikoliv smluvního vztahu mezi podnikateli. Odkaz odvolacího soudu na evropskou judikaturu, která se týká spotřebitelských smluv, kdy je dána povinnost poskytnout obchodní podmínky ve formě zaručující archivaci a reprodukci, není případný.

13. Nelze se ztotožnit se závěrem odvolacího soudu, že dohodu, kterou předpokládá § 89a o. s. ř., nelze nahradit podpisem na kupní smlouvě – objednávce, která obsahuje odkaz na všeobecné obchodní podmínky uveřejněné na označených webových stránkách. Dohodu o prorogaci podle § 89a o. s. ř. mohou podnikatelé ve vztahu vyplývajícím z jejich podnikatelské činnosti uzavřít i odkazem na obchodní podmínky umístěné na webových stránkách označených ve smlouvě uzavřené v písemné formě za podmínky, že obchodní podmínky byly stranám známy nebo k návrhu přiložené. Na žalobkyni ale samozřejmě leží důkazní břemeno, aby prokázala obsah obchodních podmínek umístěných na webových stránkách www.papirnet.cz k datům uzavřených smluv.

14. S ohledem na nesprávný právní závěr odvolacího soudu o tom, že internetová webová stránka neumožnila podnikatelskému subjektu uložení zveřejněných informací v nezměněném stavu, a závěr, že je nepodstatné výslovné prohlášení subjektu, že se s těmito informacemi na označených webových stránkách seznámil a souhlasí s nimi, odvolací soud již nezkoval, stejně jako soud prvního stupně, zda osoby, které podepsaly za žalovanou (jako kupující) kupní smlouvu, byly zmocněny – pověřeny za žalovanou zavázat ji ohledně místní příslušnosti soudu vyjádřeným souhlasem se všeobecnými obchodními podmínkami. V dalším řízení se proto bude muset soud touto otázkou zabývat.

15. S ohledem na výše uvedené, kdy dovolání je podle § 237 o. s. ř. přípustné a důvodné pro nesprávné právní posouzení otázky neplatnosti dohody o místní příslušnosti podle § 89a o. s. ř., Nejvyšší soud napadené usnesení odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř., bez jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.), zrušil; jelikož důvody, pro které bylo usnesení odvolacího soudu zrušeno, platí i pro usnesení soudu prvního stupně, zrušil dovolací soud i usnesení soudu prvního stupně a věc

vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 o. s. ř.), v němž bude soud vázán právním názorem dovolacího soudu (§ 243g odst. 1 věta za středníkem o. s. ř.); soud rozhodne také o dosavadních nákladech řízení včetně řízení dovolacího (§ 243g odst. 1 věta druhá o. s. ř.).

č. 2

Č. 3

Č. 3

Účastníci řízení, Rozhodčí řízení, Společné jmění manželů

§ 145 obč. zák., § 31 písm. b) zákona č. 216/1994 Sb., ve znění do 30. 11. 2016,
§ 31 písm. e) zákona č. 216/1994 Sb., ve znění do 30. 11. 2016

K návrhu na zrušení rozhodčího nálezu není legitimována manželka účastníka rozhodčího řízení, i když v rozhodčím řízení bylo rozhodováno o dluhu ze závazku, který byl uzavřen za trvání manželství tímto účastníkem a který tvoří společné jmění manželů.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2016, sp. zn. 23 Cdo 5761/2015,
ECLI:CZ:NS:2016:23.CDO.5761.2015.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 31. 8. 2015, sp. zn. 18 Co 282/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Karlových Varech rozsudkem ze dne 15. 4. 2015, č. j. 9 C 318/2014-147, zamítl žalobu na zrušení rozhodčího nálezu vydaného rozhodcem JUDr. D. P. ze dne 16. prosince 2013, č. j. R-DP-ii-13/2013-22, který nabyl právní moci dne 11. 2. 2014 (bod I. výroku), a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (bod II. výroku).
2. K odvolání žalobkyně odvolací soud rozsudkem v záhlaví uvedeným rozsudkem soudu prvního stupně potvrdil (první výrok) a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení (druhý výrok).
3. Soudy rozhodovaly o návrhu, kterým se žalobkyně domáhala zrušení rozhodčího nálezu vydaného rozhodcem JUDr. D. P. dne 16. 12. 2013, č. j. R-DP-ii-13/2013-22 (dále jen „rozhodčí nález“), jímž bylo rozhodnuto tak, že žalovaný K. K. je povinen zaplatit žalobci částku 4 294 000 Kč s příslušenstvím. Žalobkyně svůj návrh odůvodnila s tím, že jsou dány důvody ke zrušení rozhodčího nálezu podle § 31 písm. e) zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů (dále jen „ZRŘ“), neboť žalobkyně nebyla účastna rozhodčího řízení, ačkoliv žalovaný v rozhodčím řízení byl v době od 8. 6. 2002 do 4. 3. 2010 jejím manželem a závazky, o nichž bylo v rozhodčím řízení rozhodováno, spadaly do společného jmění manželů.

4. Odvolací soud se ztotožnil s právním posouzením soudu prvního stupně o tom, že žalobkyně nebyla účastnicí rozhodčího řízení, nemůže být tak považována za stranu, která by mohla podat návrh na zrušení rozhodčího nálezu. Dle odvolacího soudu žalobkyně není aktivně legitimována k podání žaloby na zrušení rozhodčího nálezu, a odvolací soud proto rozsudek soudu prvního stupně jako věcně správný potvrdil, aniž by se mohl zabývat námitkami žalobkyně uvedenými v návrhu na zrušení rozhodčího nálezu a v jejím odvolání. Odvolací soud také podotknul, že veškerými námitkami žalobkyně se může zabývat pouze soud v řízení o vypořádání společného jmění manželů.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti rozsudku odvolacího soudu, výslovně v celém jeho rozsahu, podala žalobkyně (dále též jen „dovolatelka“) dovolání s tím, že je považuje za přípustné dle § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“), neboť napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného a procesního práva, při jejichž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe nebo které v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyly vyřešeny. Dle dovolatelky jde o otázku, zda se námitkami žalobkyně proti vykonatelnému rozhodčímu nálezu, opravňujícími jeho zrušení, může zabývat soud v řízení o vypořádání společného jmění manželů a zda může být v řízení o vypořádání společného jmění manželů řešena neplatnost rozhodčí smlouvy a zrušení rozhodčího nálezu. Dále dle dovolatelky nebyla v rozhodovací praxi odvolacího soudu řešena právní otázka, zda je za daných okolností žalobkyně věcně legitimovaná k podání žaloby na zrušení rozhodčího nálezu podle zákona o rozhodčím řízení, když byla opomenuta coby účastník rozhodčí smlouvy, stejně jako v celém průběhu rozhodčího řízení. Dle názoru dovolatelky se odvolací soud odchýlil od rozhodovací praxe odvolacího soudu, když pochybení soudu prvního stupně, spočívající v nepřezkoumatelnosti rozhodnutí a nevypořádání se s důkazními návrhy žalobkyně, označil za právně nevýznamná.

6. Dovolací důvody nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) spočívají dle dovolání v posouzení a) aktivní legitimace žalobkyně k podání návrhu na zrušení rozhodčího nálezu, b) možnosti uplatnit námitky žalobkyně v řízení o vypořádání společného jmění manželů, c) nepřezkoumatelnosti rozhodnutí. Dovolatelka namítá, že je osobou oprávněnou k návrhu dle § 34 písm. e) ZRŘ, neboť byla opomenuta jako účastník rozhodčího řízení, ačkoliv jím být měla proto, že se v tomto řízení jednalo o závazcích, které spadají do dosud nevypořádaného společného jmění manželů. Dovolatelka se domáhá zrušení rozhodčího nálezu pro neplatnost rozhodčí smlouvy dle § 31 písm. b) ZRŘ s tím, že rozhodčí smlouva ze dne 18. 10. 2102, na základě které byl vydán rozhodčí náleze, je neplatná dle

§ 145 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“), coby právní jednání, které vzhledem k poměrům bývalých manželů přesahuje svým rozsahem obvyklou správu majetku, učiněné bez souhlasu žalobkyně.

7. K dovolání žalobkyně se žalovaný dle obsahu spisu nevyjádřil.

III.

Přípustnost dovolání

č. 3

8. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno řádně a včas, osobou k tomu oprávněnou a řádně zastoupenou podle § 241 odst. 1 o. s. ř., se zabýval přípustností dovolání.

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

10. Podle § 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.

11. Dovolání je přípustné, neboť v rozhodovací praxi dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena právní otázka, zda může být k podání návrhu na zrušení rozhodčího nález dle § 31 písm. b) a e) ZRŘ aktivně legitimována i osoba, která není stranou rozhodčího řízení.

IV.

Důvodnost dovolání

12. Dovolání však není důvodné.

13. Odvolací soud své rozhodnutí odůvodnil s tím, že žalobkyně nebyla účastnicí rozhodčího řízení, nemůže být tak považována za stranu, která by mohla podat návrh na zrušení rozhodčího nález. Dovolatelka s tímto závěrem polemizuje předně v tom smyslu, že coby účastník rozhodčího řízení byla opomenuta, a uvádí, že účastníkem rozhodčího řízení být měla proto, že se v tomto řízení jednalo o závazcích, které spadají do dosud nevypořádaného společného jmění manželů. Taková úvaha dovolatelky však není správná.

14. Podle § 31 písm. b) ZRŘ soud na návrh kterékoliv strany zruší rozhodčí nález, jestliže je rozhodčí smlouva z jiných důvodů neplatná, nebo byla zrušena, anebo se na dohodnutou věc nevztahuje. Dle písm. e) ZRŘ pak soud zruší na návrh kterékoliv strany rozhodčí nález, jestliže straně nebyla poskytnuta možnost věc před rozhodci projednat.

č. 3

15. Podle § 145 obč. zák. může vykonávat obvyklou správu majetku náležejícího do společného jmění manželů každý z manželů. V ostatních záležitostech je třeba souhlasu obou manželů; jinak je právní úkon neplatný (odst. 2). Z právních úkonů týkajících se společného jmění manželů jsou oprávněni a povinni oba manželé společně a nerozdílně (odst. 3).

16. Dovolací soud již v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. 31 Odo 677/2005, uveřejněném pod č. 24/2008 Sb. roz. obč., vyslovil a odůvodnil závěr, dle kterého splnění závazku náležejícího do společného jmění manželů, sjednaného jen jedním z manželů, nemůže věřitel v nalézacím řízení vymoci po druhém z těchto manželů; právo věřitele domáhat se při výkonu rozhodnutí nebo exekuci uspokojení závazku povinného manžela postižením společného jmění manželů tím není dotčeno. Tento závěr se bezpochyby uplatní i pro případy, kdy je pro nalézací řízení ujednána pravomoc rozhodce. Ze skutkových zjištění soudů nižších stupňů (a ostatně ani ze samotných žalobních tvrzení dovolatelky) proto nijak neplyne žalobkyní dovozovaný závěr o tom, že nebyla v rozporu se zákonem přibrána k účasti v rozhodčím řízení. Naopak, ze samotných tvrzení žalobkyně plyne, že v rozhodčím řízení bylo jednáno o dluhu ze závazku, který byl uzavřen za trvání manželství pouze druhým manželem, a to závazku, který podle § 143 odst. 1 písm. b) obč. zák. tvoří společné jmění manželů. S ohledem na shora citovanou rozhodovací praxi by však pak ani v soudním řízení o tomto závazku nebyla žalobkyně pasivně legitimovaná k účasti v řízení.

17. Dovolací soud se tak zabýval otázkou, jež zakládá přípustnost dovolání, tedy zda je žalobkyně oprávněna k návrhu na zrušení rozhodčího nálezu dle § 31 ZRŘ, ačkoliv nebyla účastníkem rozhodčího řízení.

18. Ustanovení § 31 ZRŘ hovoří výslovně o „kterékoliv straně“, aniž by však zákon na jiném místě výslovně tento pojem definoval. Dovolací soud ve své dosavadní rozhodovací praxi tento pojem ztotožňoval s pojmem účastníků řízení (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1616/2011, či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2013, sp. zn. 33 Cdo 153/2013).

19. Obdobně i literatura (např. Bělohávek, A. J., Janoušek, M., Lisse, L.) jednotně zastává názor, že k návrhu na zrušení rozhodčího nálezu jsou legitimovány jen strany rozhodčího řízení, přičemž účastníky řízení před soudem jsou strany původního řízení před rozhodci (srov. JANOUSEK, M. In: Zákon o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2015, komentář k § 31 ZRŘ; nebo LISSE, L. Zákon o rozhodčím řízení a výkonu rozhodčích nálezů s komentářem. Praha: Linde Praha, 2012, 920 s).

20. Lze se ztotožnit s A. J. Bělohlávkem, že jde-li o aktivní legitimaci k podání návrhu na zrušení, je tedy nutné uvozovací větu k § 31 ZRŘ chápat tak, že touto aktivní legitimací jsou nadány jen strany, které jsou (v terminologii civilního řízení soudního) „hlavními účastníky“. Vedlejší účastník tak není nadán aktivní legitimací k podání návrhu na zrušení rozhodčího nálezu. ... Zákon o rozhodčím

řízení sice nedefinuje pojem „strany“, z obecné teorie procesního práva však lze dovodit, že se jím rozumí pouze žalobce a žalovaný, nikoliv vedlejší účastník. Občanský soudní řád sice umožňuje za stanovených podmínek vedlejším účastníkům podat odvolání (§ 203 o. s. ř.) či návrh na obnovu řízení a žalobu pro zmatečnost (§ 231 o. s. ř.), nicméně takovou legitimaci upravuje výslovně u citovaných procesních institutů. Zrušení rozhodčího nálezu (řízení o zrušení rozhodčího nálezu) podle § 31 ZRŘ je však institut *sui generis* upravený výlučně ve zvláštním zákonu (ZRŘ) a navíc ani v souvislosti s rozhodčím řízením nejde o žádný druh oprávněného prostředku (není analogií odvolání podle o. s. ř. a analogické použití o. s. ř. ve smyslu § 30 ZRŘ nepřichází v úvahu), nýbrž jde o zvláštní formu přezkumu dodržení některých základních principů rozhodčího řízení a procesních postupů, které národní právo v místě řízení, resp. právo, kterému řízení před rozhodci podléhá, považuje za procesní *ordre public*. Vedlejší účastník ani jiné osoby zúčastněné na rozhodčím řízení tak nejsou oprávněny podat návrh na zrušení rozhodčího nálezu a toto právo svědčí výlučně stranám, tj. těm, o jejichž právech a povinnostech bylo rozhodováno. (viz BĚLOHLÁVEK, A. J. Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 1776 s.)

21. Ustanovení § 31 ZRŘ, pokud hovoří o stranách, nelze proto vykládat natolik extenzivně, aby zahrnoval i třetí osoby, které nebyly účastníky rozhodčího řízení. Naopak i toto ustanovení je nutno vykládat v mezích zásad, na nichž je rozhodčí řízení založeno. Základem rozhodčího řízení je rozhodčí smlouva, jež je projevem autonomie vůle stran založit pravomoc rozhodce, která však dopadá pouze na účastníky rozhodčí smlouvy. Ústavní soud v nálezu ze dne 8. 3. 2012, sp. zn. I. ÚS 3227/07, k tomuto uvádí, že uzavření smlouvy je výsledkem svobodného rozhodnutí stran, které zvažují výhody a nevýhody projednání věci v rozhodčím řízení ... Jedním z principů právního státu je princip autonomie vůle, jenž se vztahuje i na sjednání rozhodčí smlouvy; právní řád proto respektuje, že strany nechtějí svůj spor řešit v řízení před soudem, ale že dávají přednost rozhodčímu řízení. Vzhledem k tomu, že projednání věci před rozhodci nemá být popřením právní ochrany, ale toliko jejím přenesením ze soudů na rozhodce, se stát nemůže zcela zbavit ingerence v této oblasti, ale musí si prostřednictvím soudů podržet určitou kontrolní funkci. Rozsah této kontroly přitom musí být pečlivě vyvážen tak, aby na jedné straně nebylo popřeno pravidlo, že i v řízení před rozhodci má být poskytována právní ochrana, a na straně druhé aby tím nebyly setřeny výhody rozhodčího řízení, a tak i jeho praktická využitelnost.

22. K návrhu na zrušení rozhodčího nálezu jsou legitimovány jen strany rozhodčího řízení, přičemž účastníky řízení před soudem jsou strany původního řízení před rozhodci. K návrhu na zrušení rozhodčího nálezu není konečně legitimována ani manželka účastníka rozhodčího řízení, i když v rozhodčím řízení bylo rozhodováno o dluhu ze závazku, který byl uzavřen za trvání manželství tímto účastníkem a který tvoří společné jmění manželů.

23. Z výše uvedeného vyplývá, že rozsudek odvolacího soudu je z hlediska uplatněných dovolacích důvodů správný.

24. Namítá-li konečně dovolatelka, že „námitkami žalobkyně proti vykonatelnému rozhodčímu nálezu, opravňujícími jeho zrušení, se může zabývat soud v řízení o vypořádání společného jmění manželů, a zda může být v řízení o vypořádání společného jmění manželů řešena neplatnost rozhodčí smlouvy a zrušení rozhodčího nálezu“, přehlíží, že na řešení této otázky napadené rozhodnutí odvolacího soudu nespočívá (k tomu srov. shodně např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 7. 2013, sen. zn. 29 NSČR 53/2013, jež je – shodně jako ostatní citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu – veřejnosti dostupné na jeho webových stránkách www.nsoud.cz). Odvolací soud poukazem na řízení o vypořádání společného jmění manželů bezpochyby neuvádí (jak v dovolání konstruuje dovolatelka), že by v řízení o vypořádání společného jmění manželů měl soud opětovně rozhodovat o zrušení rozhodčího nálezu.

25. Nejvyšší soud proto dovolání žalobkyně podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 4

Č. 4

Rozhodčí doložka

§ 7 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb.

Byl-li v režimu ustanovení § 7 odst. 1 věty druhé zákona č. 216/1994 Sb., ve znění účinném od 1. 4. 2012, rozhodčí smlouvou povolán jmenovitě určený rozhodce (fyzická osoba) nejen k rozhodnutí sporu, nýbrž i k případnému určení jiného rozhodce za sebe, pak tímto původně určeným rozhodcem vydaný rozhodčí nález nelze posuzovat jako vydaný někým, kdo k tomu neměl pravomoc.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 8. 2016, sp. zn. 20 Cdo 1330/2016, ECLI:CZ:NS:2016:20.CDO.1330.2016.1)

Nejvyšší soud k dovolání oprávněné zrušil usnesení Krajského soudu v Brně – pobočky v Jihlavě ze dne 19. 11. 2015, sp. zn. 54 Co 162/2005, a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Třebíči usnesením ze dne 28. 11. 2014, č. j. 15 EXE 2070/2013-52, zamítl návrh povinné na zastavení exekuce vedené na základě rozhodčího nálezu JUDr. J. H. ze dne 25. 10. 2013, sp. zn. 130029, neboť dospěl k závěru, že námitky, které uplatnila proti účastníky uzavřené rozhodčí smlouvě (ze dne 29. 3. 2013), jakož i vydanému rozhodčímu nálezu, nejsou opodstatněné.

2. Krajský soud usnesením ze dne 19. 11. 2015, č. j. 54 Co 162/2015-98, toto usnesení změnil; rozhodl tak, že se exekuce zastavuje a že oprávněná je povinna k úhradě nákladů řízení a nákladů exekuce. Své rozhodnutí založil na úsudku, že rozhodčí nález v předmětné věci nelze považovat za řádný exekuční titul, neboť nebyl vydán rozhodcem, který k tomu měl pravomoc. Ačkoli se soud prvního stupně touto otázkou nezabýval, otevřel si soud odvolací její posouzení tím, že povinnou poučil o možnosti takovou námitku vznést, což učinila. Rozhodčí doložka smlouvy uzavřené účastníky pak je podle odvolacího soudu neplatná, neboť tím, že svěřila jinak řádně určenému rozhodci JUDr. J. H. oprávnění jmenovat rozhodce jiného, pokud „z jakéhokoliv důvodu odmítne nebo nebude schopen rozhodovat spor“, nezbylo, než v této části mít „způsob výběru rozhodce za ne-

transparentní“, což posouzení rozhodčí doložky jako neplatné – dle již ustálené soudní praxe – odůvodňuje. S odkazy na rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věcech sp. zn. 33 Cdo 2504/2014, sp. zn. 33 Cdo 2505/2014 či sp. zn. 33 Cdo 68/2014, resp. sp. zn. 21 Cdo 4529/2014, odvolací soud též zaznamenal, že popsaný důvod zakládá neplatnost rozhodčí doložky „absolutní“, „v celém jejím rozsahu“, a to bez ohledu na to, že byl řádně určen (jmenovitě) jeden rozhodce, který také v dané věci spor účastníků rozhodl. Oponenturu, že prezentované závěry byly vysloveny výlučně „ve věcech spotřebitelských sporů“, odvolací soud odmítl a pokázal na již četná rozhodnutí Nejvyššího soudu, v nichž bylo konstatováno, že důsledky „netransparentního výběru rozhodce“ se prosadí univerzálně, tj. včetně věcí „obchodních“. Konečným závěrem odvolacího soudu pak bylo, že důvod pro zastavení exekuce – oproti rozhodnutí soudu prvního stupně – ve smyslu § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. dán v dané věci byl.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Usnesení odvolacího soudu napadla oprávněná dovoláním, jehož přípustnost dovozovala z toho, že 1. nebyla dosud dovolacím soudem vyřešena otázka, zda „je přípustné, aby soud poučoval povinnou o obsahu/hmotě jejího odvolání, tedy možnosti učinit námitku nedostatku pravomoci rozhodce v exekučním řízení“, 2. že by měla být dovolacím soudem (oproti jeho rozsudku ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1112/2013) jinak posouzena otázka, zda „je platná taková rozhodčí doložka uzavřená mezi podnikateli, v níž je určení (náhradní) osoby rozhodce ponecháno dle vůle smluvních stran na konkrétní osobě v doložce uvedené, která posléze určí (náhradního) rozhodce“ (dovolatelka se domnívá, že dosavadní závěry Nejvyššího soudu „popírají zákonnou možnost danou § 7 odst. 1 částí věty druhé zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů“), 3. že nebyla dosud dovolacím soudem posuzována ani otázka, zda „má být platnost rozhodčí doložky posuzována podle judikatury vydané v době sjednání rozhodčí doložky“ (dovolatelka nesouhlasí s aplikací judikatury ustavené po datu sjednání rozhodčí doložky, neboť takový postup porušuje důvěru smluvních stran v její platnost), a konečně 4. že stejně tak nebyla dosud řešena otázka, zda je určení konkrétní osoby rozhodce v rozhodčí smlouvě vskutku obligatorní, pakliže § 7 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., ve znění pozdějších předpisů, takový požadavek klade k uplatnění pouze jako „zpravidla“, a tím nikoli „povinně“.

4. Předestřenyí právními otázkami, resp. oponenturou řešením, které přijal odvolací soud, dovolatelka současně vymezila dovolací důvody, z nichž dovoláním napadené rozhodnutí napadla.

5. V doplnění dovolání poukázala dovolatelka na nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2061/15, ze dne 1. 2. 2016, v němž byla řešena shodná otázka plat-

nosti rozhodčí smlouvy, a její posouzení podle jejího názoru podporuje názory, které vyjádřila v dané věci podaným dovoláním.

6. Povinná ve vyjádření k dovolání navrhl, aby dovolání bylo jako nepřipustné odmítnuto.

III.

Připustnost dovolání

č. 4

7. Nejvyšší soud dovolání projednal a rozhodl o něm podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 1. 2013, dále jen „o. s. ř.“ (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).

8. Dovolání bylo podáno včas a osobou oprávněnou (§ 240 odst. 1), řádně zastoupenou advokátem (§ 241 odst. 1), odpovídá i požadavku náležitosti uvedení, v čem je spatřováno splnění předpokladů připustnosti dovolání (§ 237, § 241a odst. 2 o. s. ř.), a obsahuje též srozumitelně formulované dovolací důvody (§ 241a odst. 2, odst. 3 o. s. ř.), které tyto předpoklady připustnosti dovolání obsahově (věcně) vystihují.

9. Dovolání je tak formálně podáním bezvadným.

10. Jinou otázkou je, zda ohlášené splnění podmínek připustnosti dovolání také reálně obstojí, resp. zda jsou tyto podmínky vskutku splněny, což v dané věci znamená především, zda obstojí dovolatelčina tvrzení, že odvolacím soudem řešené otázky nebyly dosud předmětem posouzení soudu dovolacího, resp. zda je namíste, aby dovolací soud otázku, naopak dříve již jím řešenou, posoudil nyní jinak; přitom zjevně není důvod jako nepřipustné odmítnout dovolání jen proto, že dovolatel sice neopodstatněně tvrdí potřebu „jiného“ rozhodnutí dovolacího soudu, avšak dovolací soud zjistí, že dovolacím důvodem otevřená otázka v jeho rozhodovací praxi dosud nebyla vyřešena.

11. Zde lze již – bez pochybností – zaznamenat, že dovolání není přípustné v těch částech (otázka sub. 3. shora), kde je otevírána otázka „zpětné“ aplikovatelnosti pozdější judikatury, neboť již byla dovolacím soudem v jeho rozhodování vyřešena a není důvod, aby byla posouzena jinak (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2013, sp. zn. 23 Cdo 3737/2011, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. 23 Cdo 1952/2013).

12. Obdobně platí pro dovoláním formulovanou otázku sub. 1. shora na téma poučení odvolacím soudem o možnosti vznést námitku nedostatku pravomoci rozhodce, a to proto, že její hodnocení není způsobitelné ovlivnit výsledek řízení. Buď je totiž procesní postup odvolacího soudu zcela ve shodě s názory vyjádřenými v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 3. 2014, sp. zn. 21 Cdo 3758/2013 (zřejmě mělo-li by jít o „novou skutečnost“ ve smyslu § 212a odst. 3 o. s. ř.,

k níž by se měla v exekučním řízení vztahovat poučovací povinnost dle § 254 odst. 3 o. s. ř.), anebo – ve shodě s názorem vysloveným v bodu XI. stanoviska Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2006, sp. zn. Cpjn 200/2005 – jde o postup jen nadbytečný. Ostatně lze podotknout, že v exekučním řízení neplatí režim neúplné apelace a že o zastavení exekuce pro „nedostatek pravomoci rozhodce (k vydání exekučního titulu)“ se podle § 268 odst. 1 písm. h) o. s. ř. rozhoduje i bez návrhu, a není rozhodné, jak konstatoval odvolací soud, a již vícekrát i Nejvyšší soud, zda jde o exekuční řízení vycházející ze spotřebitelského vztahu či ze vztahu „podnikatelského“ (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3662/2014, ze dne 22. 10. 2014, sp. zn. 30 Cdo 1871/2014, ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 30 Cdo 3425/2013, jakož i nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2164/10 ze dne 1. 11. 2011). Také v této části proto dovolání přípustné není.

13. Stejný závěr o nepřípustnosti dovolání je namísto vyslovit ve vztahu k otázce sub. 4., neboť i zde dovoláním napadené rozhodnutí na odpovědi na ni nespočívá, a tato otázka může mít význam než akademický; zda je určení konkrétní osoby rozhodce v rozhodčí smlouvě „obligatorní“, či nikoli, by mohlo mít význam jen tehdy, nebyla-li v rozhodčí smlouvě taková osoba určena vůbec, a tak tomu v dané věci není.

14. Zůstává k posouzení otázka sub. 2. a ve vztahu k ní dovolání přípustné je, neboť ji dovolací soud – v daném skutkovém a právním rámci – dosud neřešil. V nejširším vymezení jde o otázku určení rozhodce v konceptu tzv. „*appointing authority*“ ve smyslu § 7 odst. 1 věty druhé zákona č. 216/1994 Sb., ve znění zákona č. 19/2012 Sb., účinném od 1. 4. 2012 (dále jen „zákon č. 216/1994 Sb.“), byť v úplné šíři se jím zde zabývat netřeba.

IV.

Důvodnost dovolání

15. Právní posouzení věci je nesprávné (a dovolací důvod podle § 241a odst. 1 o. s. ř. dán) – mimo jiné – i tehdy, pakliže je neúplné (některé objektivně významné právní argumenty byly opomenuty), stejně jako v případě, že odvolacím soudem užitá (pro rozhodnutí určující) právní argumentace trpí logickým či věcným nedostatkem (chybou), či konečně (a konkrétně) je-li založena na judikатурních odkazech, které pro absenci dostatečné obdoby postrádají – pro dosažený výsledek – potřebnou relevanci.

16. Řečené je významné potud, že se kritériálně uplatní právě v dané věci.

17. Zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, doznal s účinností dnem 1. 4. 2012 rozhodné změny (za této účinnosti byla uzavřena – dne 29. 3. 2013 – předmětná rozhodčí smlouva – viz čl. II. odst. 2 zákona č. 19/2012 Sb.) potud, že za dosavadní první větu § 7 odst. 1 („Rozhodčí smlouva má zpravidla určit počet i osoby rozhodců anebo stanovit způsob, jak počet i oso-

by rozhodců mají být určeny.“) byla připojena zákonem č. 19/2012 Sb. nově věta druhá: „Rozhodce může být určen i stranami dohodnutou osobou nebo způsobem uvedeným v pravidlech pro rozhodčí řízení podle § 19 odst. 4.“

18. Ve vztahu k této změně se pak *prima facie* podává, že určení osoby rozhodce (rozhodců) v dané rozhodčí smlouvě, jestliže v ní bylo stanoveno, že se účastníci dohodli, „že veškeré majetkové spory, které by v budoucnu vznikly z této dohody, nebo které vzniknou v souvislosti s touto dohodou, budou s konečnou platností rozhodovány v rozhodčím řízení, a to rozhodcem JUDr. J. H., s tím, že pokud rozhodce z jakéhokoliv důvodu odmítne nebo nebude schopen rozhodovat spor, jmenuje nezávislého rozhodce, který spor rozhodne; pokud pak JUDr. J. H. odmítne či nebude schopen rozhodce být jen jmenovat, platí § 7 odst. 2 zákona o rozhodčím řízení“, toto zákonné znění evidentně vystihuje, resp. není důvod pochybovat o tom, že je s ním v souladu.

19. Lze uznat, že zákonu formálně nekolidující určení rozhodce (rozhodců) ještě – ve všech případech – nemusí být vymezením ústavně konformním (a tím ani podústavně akceptovatelným), jak o tom přesvědčuje hojná judikatura Ústavního soudu (viz nález sp. zn. IV. ÚS 3779/11, ze dne 10. 1. 2013, event. sp. zn. IV. ÚS 2735/11, ze dne 3. 4. 2012, a mnohé další), kterou posléze reflektoval (na téma „netransparentního určení rozhodce“) i Nejvyšší soud v usnesení velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 10. 7. 2013, sp. zn. 31 Cdo 958/2012 (dále též jen „R 92/2013“).

20. Zde však je nepřehlédnutelné dvojí:

21. Za prvé, závěr posledně uvedeného judikátu (R 92/2013), jestliže stanovil, že „pro případ, kdy v řízení bylo zjištěno, že rozhodčí smlouva neobsahovala přímé určení rozhodce *ad hoc*, resp. konkrétní způsob jeho určení, a jen odkazovala na rozhodčí řád vydaný právnickou osobou, která není stálým rozhodčím soudem zřízeným na základě zákona, a kdy tudíž rozhodčí nálezh vydal rozhodce, jenž k tomu neměl podle zákona o rozhodčím řízení pravomoc“, jde „o takovou relevantní okolnost, pro niž je provedení exekuce nepřipustné“, má očividně odlišnou skutkovou základnu, než jaká je založena v posuzované věci, formovanou konkrétním zněním rozhodčí smlouvy v podobě zakotvení jmenovitého určení rozhodce (fyzické osoby), resp. jeho povolání k případnému určení rozhodce (k rozhodnutí sporu), avšak jen za sebe (viz též *a contrario* věc tzv. „arbitrážní centra“ dle usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 26 Cdo 3662/2014). Z toho plyne, že z citovaného judikátu R 92/2013 – právě pro toto odlišení – čerpat potřebnou oporu pro závěr, že předmětná rozhodčí doložka „obsahovala ... netransparentní, a tudíž neplatné ujednání“ (v důsledku čehož „nezbýlo ... než celou rozhodčí doložku posoudit jako neplatnou“), k němuž dospěl odvolací soud, zjevně nelze.

22. A za druhé, odchýlit se od výslovného znění zákona (§ 7 odst. 1 věty druhé zákona č. 216/1994 Sb.) přirozeně předpokládá (mimořádně) kvalifikované

odůvodnění, neboť soud je zákonem vázán. Absence takového odůvodnění, jak se v rozhodnutí odvolacího soudu stalo, je pak nejen nedostatkem relevantním (vážným), nýbrž i takovým, jenž dosahuje až roviny ústavněprávní.

č. 4

23. V této souvislosti je přílehavé odkázat (a navázat) na náleze Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 2061/15, ze dne 1. 2. 2016, v němž bylo posuzováno znění rozhodčí doložky identické s tou, která byla uzavřena ve věci nyní projednávané, a v němž – též krajský soud (v Brně) – proti ní uplatnil rovněž shodné výhrady jako zde. Ústavní soud dospěl k závěru, že tam odkazovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu (shodná s nyní odkazovanými) nejsou jednak „aktuální“, neboť se týkají právních poměrů před 1. 4. 2012, „kde ještě možnost, aby rozhodce byl určen i stranami dohodnutou osobou, nebyla výslovně zakotvena“, jednak nejsou ani věcně přílehavá, neboť problém tzv. *appointing authority* neřeší. Nebylo-li k dispozici jiné odůvodnění závěru, že „celá“ rozhodčí doložka je neplatná, bylo rozhodnutí odvolacího soudu posouzeno Ústavním soudem jako argumentačně neúplné a nepřesvědčivé, stojící tím v kolizi se zásadami spravedlivého procesu ve smyslu čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, a již proto toto rozhodnutí zrušil.

24. Ke ztotožnění se s těmito názory Ústavního soudu je namístě připojit – konkrétně a s podrobnějším rozvinutím – souhlas s tím hodnocením odvolacím soudem odkazovaných rozhodnutí Nejvyššího soudu, jak je předestřela v dovolání dovolatelka. Ve věci sp. zn. 23 Cdo 1112/2013 měl být rozhodce jmenován předsedou dozorčí rady právnické osoby, která není stálým rozhodčím soudem, ve věci sp. zn. 33 Cdo 2504/2014 mělo být rozhodčí řízení vedeno jedním ze dvou jmenovitě určených rozhodců nebo rozhodce, určený stanovenou právnickou osobou, ve věci sp. zn. 21 Cdo 4529/2014 měly rozhodovat čtyři jmenovitě určené rozhodci, leč dále na žádost žalobce bylo lze určit rozhodce označenou právnickou osobou, a konečně ve věci sp. zn. 33 Cdo 68/2014 měl podobně spor rozhodnout jeden z dvou rozhodců nebo rozhodce stanovený věžitelem.

25. V těchto rozhodnutích šlo tedy o rozhodčí doložky, v nichž (sice) jmenovitě dohodnutí rozhodci byli (ale) postaveni do rovnocenných alternativ s určeními rozhodců dalších, jejichž hodnocení coby zatížených „jednostranností“, „libovůlí“ a „netransparentností“ ve smyslu dřívější soudní judikatury zřejmě ob stojí.

26. Těmito rozhodnutími dovozovaná neplatnost rozhodčí doložky „v celém rozsahu“ se však nemůže – automaticky, resp. pouhým odkazem – uplatnit v případě nyní posuzovaném, neboť stranami rozhodčí smlouvy jmenovaný rozhodce JUDr. J. H. do žádné podobné možnosti rozhodování (též) někým jiným (vedle něj) ustanoven nebyl. Tento rozhodce byl (oproti výše připomenutým situacím) povolán k rozhodování sporu účastníků rozhodčí smlouvy samostatně (a jen on), a toliko ve zvláštní situaci (rovněž stranami dohodnuté) mohl spor rozhodnout někdo jiný, určený však nikoli „libovolně“, nýbrž tím rozhodcem, na kterého rozhodovací oprávnění původně stranami rozhodčí smlouvy zvolený rozhodce JUDr. J. H. jmenovitě delegoval.

27. Odpadla-li tak argumentační opora pro závěr o neplatnosti „celé“ rozhodčí doložky, postačí se soustředit na tu její část, v níž byl stranami rozhodčí smlouvy určen k rozhodování jejich sporu JUDr. J. H.

28. Zde je pak podstatné (a postačující), že o regulérnosti tohoto určení (posuzovaného samo o sobě) nemůže být (a není ani z pohledu odvolacího soudu) jakýchkoliv pochybností. V důsledku toho nelze – argumentem nedostatku jeho pravomoci – zpochybnit ani jím vydaný a v dané věci vykonávaný exekuční titul.

29. Lze tedy uzavřít, že byl-li v režimu § 7 odst. 1 věty druhé zákona č. 216/1994 Sb., ve znění účinném od 1. 4. 2012, rozhodčí smlouvou povolán jmenovitě určený rozhodce (fyzická osoba) nejen k rozhodnutí sporu jejich stran, nýbrž i k případnému určení jiného rozhodce za sebe, pak tímto původně určeným rozhodcem vydaný rozhodčí nález nelze posuzovat jako vydaný někým, kdo k tomu neměl pravomoc.

30. (Otázku, zda by totéž platilo i pro nález vydaný nikoli jím, nýbrž jím určeným rozhodcem jiným, zde posuzovat již netřeba, a ani nelze.)

31. Z uvedených důvodů opačný závěr odvolacího soudu správný není, protože dovolací soud usnesení odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř. zrušil (spolu se závislými výroky o náhradě nákladů řízení a nákladech exekuce) a věc mu vrátil k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta první o. s. ř.).

Č. 5

Č. 5

Poplatky soudní, Zastavení řízení

§ 9 odst. 1 zákona č. 549/1991 Sb. a § 9 odst. 7 zákona č. 549/1991 Sb., ve znění do 30. 4. 2015

Zaplatí-li žalobce soudní poplatek za řízení před soudem prvního stupně až poté, kdy uplynula lhůta k podání odvolání proti usnesení soudu prvního stupně o zastavení řízení pro nezaplacení poplatku (§ 9 odst. 1 část věty za středníkem zákona o soudních poplatcích), avšak dříve, než odvolací soud rozhodne o jeho včasné odvolání proti usnesení o zastavení řízení, odvolací soud usnesení o zastavení řízení změní tak, že se řízení nezastavuje, neboť důvod pro zastavení řízení (v důsledku zaplacení soudního poplatku) odpadl.*)

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 9. 2016, sen. zn. 29 ICdo 38/2015, ECLI:CZ:NS:2016:29.ICDO.38.2015.1)

Nejvyšší soud změnil usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 31. 3. 2015, sp. zn. 198 ICm 3574/2014, 104 VSPH 232/2015 (MSPH 98 INS 36628/2013), tak, že usnesení Městského soudu v Praze ze dne 18. 2. 2015, sp. zn. 198 ICm 3574/2014, se mění tak, že se řízení nezastavuje.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Městský soud v Praze (dále jen „insolvenční soud“) usnesením ze dne 18. 2. 2015, č. j. 198 ICm 3574/2014-33, zastavil řízení pro nezaplacení soudního poplatku (výrok I.) a rozhodl o nákladech řízení (výrok II.)
2. Vrchní soud v Praze k odvolání společnosti R.-ON a. s. (dále též jen „původní žalobce“) usnesením ze dne 31. 3. 2015, č. j. 198 ICm 3574/2014, 104 VSPH 232/2015-46 (MSPH 98 INS 36628/2013), potvrdil usnesení insolvenčního soudu (první výrok) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (druhý výrok).
3. Odvolací soud vyšel (mimo jiné) z toho, že:
 - [1] Žalobou doručenou insolvenčnímu soudu dne 19. 10. 2014 se původní žalobce domáhá vyloučení v žalobě blíže specifikované směnky z majetkové podstaty dlužníka (Metropolitního spořitelního družstva v likvidaci).
 - [2] Původní žalobce až do vydání usnesení insolvenčního soudu o zastavení

řízení nezaplatil soudní poplatek ve výši 2 000 Kč, a to ani k výzvě insolvenčního soudu.

[3] Usnesení insolvenčního soudu o zastavení řízení bylo původnímu žalobci doručeno dne 20. 2. 2015.

[4] Původní žalobce podal (dne 3. 3. 2015) odvolání proti usnesení insolvenčního soudu a následně, dne 19. 3. 2015, uhradil i soudní poplatek za žalobu ve výši 2 000 Kč.

č. 5

4. Odvolací soud uzavřel, že nebyly naplněny předpoklady, za kterých soud zruší rozhodnutí o zastavení řízení pro nezaplacení soudního poplatku podle § 9 odst. 7 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, neboť původní žalobce nezaplatil soudní poplatek ve lhůtě k podání odvolání proti rozhodnutí insolvenčního soudu o zastavení řízení.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti usnesení odvolacího soudu podal původní žalobce dovolání, jehož přípustnost opírá o § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), máje za to, že rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení (v judikatuře Nejvyššího soudu dosud neřešené) otázky výkladu § 9 odst. 7 zákona o soudních poplatcích, a to jaké následky má zaplacení soudního poplatku za žalobu po uplynutí lhůty k podání odvolání proti usnesení o zastavení řízení pro nezaplacení soudního poplatku, za předpokladu, že žalobce podal proti usnesení o zastavení řízení včasné odvolání.

6. Dovolatel považuje právní názor odvolacího soudu za nesprávný, dovozuje, že jeho poplatková povinnost před rozhodnutím odvolacího soudu nezanikla a v důsledku jejího, byť opožděného, splnění (zaplacení poplatku) měl odvolací soud usnesení insolvenčního soudu zrušit a v řízení mělo být dále pokračováno. Proto navrhuje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil.

III.

Přípustnost dovolání

7. Nejvyšší soud předesílá, že s přihlédnutím k době vydání napadeného usnesení je pro dovolací řízení rozhodný občanský soudní řád ve znění účinném od 1. 1. 2014 (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2014, sen. zn. 29 ICdo 33/2014, uveřejněné pod č. 92/2014 Sb. rozh. obč., které je dále veřejnosti dostupné – stejně jako ostatní rozhodnutí přijatá po 1. lednu 2001 – na webových stránkách Nejvyššího soudu).

8. Usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 10. 6. 2016, č. j. KSBR 28 INS 27134/2015-A-79, byl zjištěn úpadek dovolatele a na jeho majetek byl prohlášen

konkurs. Insolvenčním správcem byla jmenována společnost Administrace insolvencí C. T., v. o. s. Usnesení bylo zveřejněno v insolvenčním rejstříku dne 10. 6. 2016 v 10 hodin 17 minut. Na místo dovolatele tak vstoupil (zveřejněním rozhodnutí o úpadku a prohlášení konkursu) insolvenční správce (v podrobnostech srov. obdobně důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. 29 Cdo 2151/2008, uveřejněného pod č. 24/2010 Sb. rozh. obč., případně ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 29 Cdo 1688/2011, uveřejněného v časopise Soudní judikatura č. 1, ročníku 2012, pod č. 20).

9. Insolvenční soud usnesením ze dne 10. 9. 2015, č. d. MSPH 98 INS 36628/2013-B-129, rozhodl o odvolání dosavadního insolvenčního správce dlužníka Metropolitního spořitelního družstva v likvidaci Ing. Mgr. I. H.; současně ustanovil insolvenčním správcem JUDr. K. M. Usnesení bylo zveřejněno v insolvenčním rejstříku téhož dne v 11 hodin 20 minut.

10. Nejvyšší soud k oběma změnám přihlédl v označení účastníků řízení v záhlaví tohoto rozhodnutí.

11. Dovolání je přípustné (ve smyslu § 237 o. s. ř.) k dovolatelem otevřené otázce, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Dovolání je i důvodné.

IV.

Důvodnost dovolání

12. Ze zákona o soudních poplatcích se podává, že:

[1] Poplatníkem soudního poplatku za řízení před soudem prvního stupně je navrhovatel [§ 2 odst. 1 písm. a)].

[2] Poplatková povinnost vzniká podáním návrhu [§ 4 odst. 1 písm. a)].

[3] Soudní poplatek za řízení před soudem prvního stupně je splatný vznikem poplatkové povinnosti (§ 7 odst. 1).

[4] Nebyl-li poplatek za řízení splatný podáním návrhu na zahájení řízení, odvolání, dovolání nebo kasační stížnosti zaplacen, soud vyzve poplatníka k jeho zaplacení ve lhůtě, kterou mu určí; po marném uplynutí této lhůty soud řízení zastaví (§ 9 odst. 1).

[5] Usnesení o zastavení řízení pro nezaplacení poplatku zruší soud, který usnesení vydal, je-li poplatek zaplacen ve věcech správního soudnictví dříve, než usnesení nabylo právní moci, a v ostatních věcech nejpozději do konce lhůty k odvolání proti tomuto usnesení (§ 9 odst. 7 věta první).

[6] Poplatková povinnost zaniká právní mocí usnesení o zastavení řízení pro nezaplacení poplatku (§ 9 odst. 7 věta druhá).

13. Podle § 206 odst. 1 o. s. ř., podá-li ten, kdo je k tomu oprávněn, včas přípustné odvolání, nenabývá rozhodnutí právní moci, dokud o odvolání pravomocně nerozhodne odvolací soud.

14. Insolvenční soud postupoval správně, vyzval-li dovolatele k zaplacení soudního poplatku za žalobu (za řízení před soudem prvního stupně) a následně, po marném uplynutí lhůty určené ve výzvě, zastavil řízení. Podal-li dovolatel proti usnesení insolvenčního soudu odvolání, usnesení insolvenčního soudu nebylo právní moci, a poplatková povinnost dovolatele tudíž (před rozhodnutím odvolacího soudu o podaném odvolání) nezanikla. Zaplatil-li dovolatel soudní poplatek dříve, než odvolací soud rozhodl o podaném odvolání, pak – byť tak učinil opožděně – splnil svoji poplatkovou povinnost, v důsledku čehož odpadl důvod pro zastavení řízení. Jelikož i pro usnesení odvolacího soudu je rozhodující stav v době vydání rozhodnutí (§ 154 odst. 1, § 167 odst. 2 a § 211 o. s. ř.), měl odvolací soud odvolání vyhovět a napadené rozhodnutí insolvenčního soudu (být bylo v době vydání správné) změnit tak, že se řízení nezastavuje (důvod pro zastavení řízení nebyl v době vydání usnesení odvolacího soudu dán).

15. Opřel-li odvolací soud svůj závěr o § 9 odst. 7 větu první zákona o soudních poplatcích, přehlédl, že označené ustanovení upravuje předpoklady, za kterých může soud, jenž rozhodl o zastavení řízení podle § 9 odst. 1 zákona o soudních poplatcích (tedy v poměrech projednávané věci insolvenční soud), rozhodnout o zrušení svého usnesení o zastavení řízení, a to bez ohledu na to, zda poplatník proti němu podal odvolání. Nikterak však nedopadá na rozhodování odvolacího soudu, který je – jak zdůrazněno výše – vázán stavem ke dni svého rozhodnutí (a nikoliv stavem k poslednímu dni lhůty pro podání odvolání).

16. Nejvyšší soud proto uzavírá, že zaplatí-li žalobce soudní poplatek za řízení před soudem prvního stupně až poté, kdy uplynula lhůta k podání odvolání proti usnesení soudu prvního stupně o zastavení řízení pro nezaplacení poplatku (§ 9 odst. 1 část věty za středníkem zákona o soudních poplatcích), avšak dříve, než odvolací soud rozhodne o jeho včasném odvolání proti usnesení o zastavení řízení, odvolací soud usnesení o zastavení řízení změní tak, že se řízení nezastavuje, neboť důvod pro zastavení řízení (v důsledku zaplacení soudního poplatku) odpadl.

17. Jelikož napadené rozhodnutí není správné a dosavadní výsledky řízení ukazují, že o věci může rozhodnout přímo dovolací soud, Nejvyšší soud podle § 243d písm. b) o. s. ř. dovoláním napadené rozhodnutí odvolacího soudu změnil.

18. K důvodům absence výroku o nákladech dovolacího řízení srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 7. 2002, sp. zn. 20 Cdo 970/2001, uveřejněné pod č. 48/2003 Sb. rozh. obč.

^{*)} Jde o výklad zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění účinném do 29. 9. 2017.

Č. 6

Č. 6

Předkupní právo, Spoluvlastnictví

§ 603 odst. 1 a 2 obč. zák., ve znění do 31. 12. 2013

Nabídka na realizaci zákonného předkupního práva, účinná spoluvlastníkovi, váže dědice povinného spoluvlastníka; účinky nabídky nezanikají jeho smrtí.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4449/2015, ECLI:CZ:NS:2016:22.CDO.4449.2015.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 16. 4. 2015, sp. zn. 27 Co 404/2014.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Mladé Boleslavi (dále „soud prvního stupně“) rozsudkem ze dne 2. 7. 2014, č. j. 15 C 403/2013-135, zamítl žalobu, kterou se žalobce domáhal, aby žalovanému byla uložena povinnost uzavřít s žalobcem smlouvu o převodu spoluvlastnického podílu, a to za stejných podmínek, za kterých byla uzavřena smlouva o převodu spoluvlastnického podílu ze dne 11. 5. 2011 mezi L. J. a D. J. a žalovaným, a to ve znění, které je součástí výroku rozsudku. Dále rozhodl o náhradě nákladů řízení.
2. K odvolání žalobce Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 16. 4. 2015, č. j. 27 Co 404/2014-202, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl o nákladech odvolacího řízení.
3. Soud prvního stupně vyšel z následujících skutkových zjištění. M. W. (dále jen „povinná“) byla podílovou spoluvlastnicí pozemků, jejichž převodu se žalobce domáhá z titulu zákonného předkupního práva (dále také „předmětné pozemky“). Jako spoluvlastnice měla na základě již zrušeného zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v posledním účinném znění (dále jen „obč. zák.“ nebo „občanský zákoník z roku 1964“), povinnost nabídnout pozemky ke koupi přednostně ostatním spoluvlastníkům. Tyto pozemky povinná nabídla ke koupi žalobci dne 12. 11. 2009, přičemž toho dne obdržel žalobce od povinné obecnou nabídku ke koupi a následně dne 16. 11. 2009 obdržel nabídku se všemi náležitostmi včetně seznamu pozemků. Povinná nabídla žalobci předmětné pozemky za cenu

1 000 000 Kč a žalobce dopisem ze dne 30. 11. 2009 nabídku přijal. Povinná však dne 30. 12. 2009 zemřela a žalobce následně kupní cenu neuhradil. Právní nástupci povinné prodali 11. 5. 2011 předmětné pozemky žalovanému, v čemž žalobce spatřoval porušení předkupního práva podle § 140 obč. zák. a domáhal se uložení povinnosti podíl převést.

4. Žalobce tvrdil, že nezaplatil kupní cenu ve stanovené dvouměsíční lhůtě (§ 605 obč. zák.), neboť nabídka na základě zákonného předkupního práva úmrtím povinné zanikla. I kdyby nabídka trvala dál, nemohl žalobce vědět, kdo dědil po povinné a komu má požadovanou částku zaplatit. Soud prvního stupně nicméně dospěl k závěru, že úmrtí povinné nemělo vliv na zánik nabídky předkupního práva ani na běh lhůty k zaplacení kupní ceny podle § 605 obč. zák., neboť úmrtím povinné vstoupili její právní nástupci do postavení povinné a byli vázáni učiněnou nabídkou. Stejně tak shledal nedůvodnou námitku, že žalobce neměl kupní cenu komu zaplatit; částku měl žalobce složit do úřední úschovy podle § 568 obč. zák., čímž by nastaly účinky splnění závazku. Žaloba byla proto zamítnuta.

5. Odvolací soud se ztotožnil s napadeným rozhodnutím soudu prvního stupně. Nadto uvedl, že lze analogicky odkázat na rozhodnutí dovolacího soudu, podle kterého dědic zemřelého účastníka smlouvy o převodu nemovitosti je smlouvou vázán (viz rozsudek dovolacího soudu ze dne 27. 8. 2003, sp. zn. 22 Cdo 1606/2003, dostupný na www.nsoud.cz, stejně jako ostatní odkazovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu). Odvolací soud proto napadené rozhodnutí potvrdil.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Proti rozhodnutí Krajského soudu v Praze podává žalobce dovolání, jehož přípustnost opírá o § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“).

7. Důvodem dovolání je tvrzené nesprávné právní posouzení věci (§ 241a o. s. ř.). Dovolatel namítá, že soudy nesprávně posoudily institut předkupního práva (§ 602 až § 606 obč. zák.), zejména možný zánik nabídky předkupního práva a možnost jejího přechodu na právní nástupce povinné. Úmrtí povinné má podle dovolatele za následek zánik závazku z nabídky na realizaci předkupního práva, neboť § 603 odst. 1 obč. zák. stanoví, že předkupní právo ukládá povinnost pouze tomu, kdo slíbil věc nabídnout ke koupi. Nesouhlasí tedy s názorem odvolacího soudu, že smrtí povinné osoby nezaniká nabídka na realizaci předkupního práva. Z těchto důvodů je nesprávný i názor, že kupní cena měla být uložena do úřední úschovy, neboť úmrtím povinné došlo k zániku nabídky.

8. Dalšího pochybení se odvolací soud dopustil, neboť nepřihlédl k tomu, že dovolatel prokazatelně složil do notářské úschovy na zaplacení kupní ceny částku 3 000 000 Kč, a to před uplynutím lhůty k zaplacení kupní ceny.

9. Žalovaný ve vyjádření uvádí, že napadené rozhodnutí je správné, neboť úmrtím povinné nabídka nezanikla, a dovolatel tak měl možnost zaplatit kupní cenu do úřední úschovy.

III.

Přípustnost dovolání

č. 6

10. 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. Otázka, zda po smrti spoluvlastníka, který učinil dalšímu spoluvlastníkovi návrh na realizaci zákonného předkupního práva, byl učiněným návrhem vázán i právní nástupce (dědic) navrhovatele, nebyla dosud dovolacím soudem vyřešena.

11. Dovolatel vymezil přípustnost dovolání nesprávně – protože dovolací soud tuto otázku dosud neřešil, nemůže ji „vyřešit jinak“. Požadavek dovolatele, aby dovolací soud právní otázku řešenou odvolacím soudem posoudil jinak, než ji posoudil odvolací soud, nemůže přípustnost založit. Významově totiž neodpovídá tomu, aby „dovolacím soudem (již dříve) vyřešená právní otázka byla (dovolacím soudem) posouzena jinak“ (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 29 Cdo 1172/2013, uveřejněné ve Sb. rozh. obč. pod č. 80/2013). Nicméně podle obsahu dovolání jde o řešení otázky dosud dovolacím soudem neřešené, a proto je dovolání přípustné.

IV.

Důvodnost dovolání

12. Podstata sporu spočívá ve zjištění, zda právní nástupci povinné porušili předkupní právo žalobce, když prodali žalovanému spoluvlastnický podíl, aniž ho nabídli žalobci ke koupi. To závisí na posouzení, zanikla-li smrtí povinné nabídka výkupu spoluvlastnického podílu na základě předkupního práva, či nikoliv.

13. Podle ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu k občanskému zákoníku z roku 1964 se právní úprava smluvního předkupního práva (§ 602 a násl. obč. zák.) použije nejen v případech smluvního předkupního práva, nýbrž podpůrně i všude tam, kde zákonné předkupní právo neobsahuje zvláštní úpravu. Předkupní právo podílových spoluvlastníků podle § 140 obč. zák. má věcně-právní povahu a působí i vůči třetím osobám (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2003, sp. zn. 33 Odo 178/2003).

14. Předkupní právo ukládá povinnost pouze tomu, kdo slíbil věc nabídnout ke koupi (§ 603 odst. 1 obč. zák.).

15. Předkupní právo lze dohodnout i jako věcné právo, které působí i vůči nástupcům kupujícího (§ 603 odst. 2 věta první obč. zák.).

16. Není-li dohodnuta doba, dokdy má být prodej proveden, musí oprávněná osoba vyplatit movitost do osmi dnů, nemovitost do dvou měsíců po nabídce. Uplyne-li tato doba marně, předkupní právo zanikne. Nabídka se vykoná ohlášením všech podmínek; jde-li o nemovitost, musí být nabídka písemná (§ 605 obč. zák.). Nemůže-li dlužník splnit svůj závazek věřiteli, protože věřitel je nepřítomen nebo je v prodlení nebo má-li dlužník odůvodněné pochybnosti, kdo je věřitelem, nebo věřitele nezná, nastávají účinky splnění závazku, jestliže jeho předmět dlužník uloží do úřední úschovy (§ 568 obč. zák., věta první).

17. V rozsudku velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 6. 2011, sp. zn. 31 Cdo 4308/2009, se uvádí: „Jak patrně z dikce ustanovení § 603 obč. zák., jeho první odstavec, který je formulován zcela obecně, zdůrazňuje (srov. vyjádření pouze), že předkupní právo dopadá jenom na osobu, která se k nabídce věci ke koupi zavázala, nikoli již na jiné osoby, tj. ani na její právní nástupce. Navazující ustanovení druhého odstavce pak – jako výjimku z pravidla uvedeného v odstavci prvním – umožňuje dohodnout předkupní právo tak, aby působilo i vůči právním nástupcům jeho zřizovatele. Ovšem pouze jako předkupní právo věcné.“

18. Zákonné předkupní právo spoluvlastníka má povahu práva věcného; vyhovuje tak požadavkům, které velký senát klade na přechod nabídky na právní nástupce. Zánik účinků nabídky předkupního práva v důsledku smrti povinného spoluvlastníka tak nelze opřít o § 603 odst. 1 obč. zák.

19. Lze ostatně odkázat i na to, že jde o podmnožinu obecné problematiky přechodu práv a povinností na právního nástupce, byť nabídka realizace předkupního práva vykazuje jisté zvláštnosti (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 5. 2006, sp. zn. I. ÚS 156/05). Návrh na uzavření smlouvy nezanikal bez dalšího smrtí oferenta ani v režimu občanského zákoníku z roku 1964. Stejně jako nyní v § 1739 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „o. z.“), tak i před účinností občanského zákoníku z roku 1964 platilo, že smrtí oferenta nabídka nezaniká (§ 216 zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění do 31. 3. 1964). V období platnosti občanského zákoníku z roku 1964, přes absenci úpravy v samotném občanském zákoníku, zavedl totožné pravidlo § 109 odst. 2 zákona č. 101/1963 Sb., o právních vztazích v mezinárodním obchodním styku („zákoník mezinárodního obchodu“).

20. V odborné literatuře rovněž panuje shoda na tom, že oferta smrtí oferenta bez dalšího nezanikala ani v době účinnosti občanského zákoníku z roku 1964 (k tomu srovnej např. HULMÁK, M. Uzavírání smluv v civilním právu. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 2008, str. 93 a násl.; nebo MIKEŠ, J., MUŽIKÁŘ, L. Dědické právo: praktická příručka: kompletní pohled na dědění z hlediska hmotněprávního i procesního. Praha: Linde, 2003, s. 31; či ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 404).

č. 6

21. Návrh na uzavření smlouvy (oferta) je jednostranné právní jednání (právní úkon), z kterého vyplývá vůle navrhovatele být přijetím návrhu vázán (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1875/2005, publikovaný v časopise Soudní rozhledy, č. 4/2008). Na dědice přecházejí i povinnosti, které mají původ v právním úkonu, z něhož by měl zůstavitel plnit, kdyby tomu nezabránila jeho smrt. Přitom je nepodstatné, kdy vzniklo oprávněné osobě právo na plnění i to, zda povinnosti zůstavitele a jejich rozsah jsou známy dědicům v době nabytí dědictví. Výjimkou jsou pouze povinnosti, jejichž obsahem je plnění, které mělo být splněno osobně zůstavitelem (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2011, sp. zn. 31 Cdo 3905/2008, publikovaný ve Sb. rozh. obč. pod č. 38/2012).

22. Práva a povinnosti z nabídky na uzavření smlouvy tak přecházejí na právního nástupce oferenta; proto i nabídka na realizaci zákonného předkupního práva, učiněná spoluvlastníkoví, váže dědice oferenta (převádějícího spoluvlastníka); její účinky nezanikají smrtí nabízejícího. Jestliže zemře spoluvlastník, který učinil ostatním spoluvlastníkům nabídku na realizaci zákonného předkupního práva – vykoupení podílu, jsou jeho dědicové učiněnou nabídkou vázáni; jestliže spoluvlastník nevyplatí podíl ve lhůtě, vyplývající z § 605 obč. zák., může jej převádějící spoluvlastník převést třetí osobě. Za podmínek uvedených v § 568 obč. zák. lze věc vyplatit i složením plnění do úřední úschovy.

23. V poměrech projednávané věci to znamená, že právní účinky nabídky na využití zákonného předkupního práva smrtí povinné nezanikly, nabídka však nebyla v zákonné dvouměsíční lhůtě dovolatelem přijata. Přijetí nabídky dopisem ze dne 30. 11. 2009 není možné považovat za řádné, neboť k přijetí nabídky k výkupu spoluvlastnického podílu dochází vyplacením tohoto podílu oprávněnou osobou v zákonné dvouměsíční lhůtě, pouhé prohlášení o přijetí nabídky bez vyplacení podílu v této lhůtě nelze za účinné přijetí nabídky považovat (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1996/2005). Závěr odvolacího soudu, že dovolatel mohl v uvedené lhůtě uložit kupní cenu do úřední úschovy, a tím přijmout nabídku, a pokud tak neučinil, mohli dědicové povinné převést podíl třetí osobě, je tak správný.

24. Tvrdí-li dovolatel, že složil do úřední úschovy na úhradu předmětných pozemků ve prospěch povinné 3 000 000 Kč, odvolací soud se s touto námitkou přesvědčivě vypořádal, když učinil skutková zjištění, že peníze byly vloženy do notářské úschovy ve prospěch jiné osoby a neměly s nyní projednávanou věcí žádnou souvislost. Zjištění, že peníze byly do úschovy uloženy ve prospěch jiné osoby a ke splnění jiného závazku, navíc není otázkou právní, nýbrž otázkou skutkovou. Dovolání však lze podat výhradně z důvodu nesprávného právního posouzení věci (§ 241a o. s. ř.).

25. Z uvedeného je zřejmé, že rozhodnutí odvolacího soudu je správné. Dovolací důvod upravený v § 241a odst. 1 písm. o. s. ř. v posuzované věci není dán, stejně jako vady řízení, které by mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci (§ 242 odst. 3 o. s. ř.). Proto nezbylo než dovolání zamítnout [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

Č. 7

Č. 7

Náhrada škody, Promlčení

§ 74 odst. 1 písm. a) zákona č. 485/2000 Sb., § 106 odst. 2 obč. zák.

Neoprávněný odběr plynu bez řádně uzavřené smlouvy může mít formu úmyslného jednání (přímého či nepřímého úmyslu) zakládajícího běh deseti-leté objektivní promlčecí doby nároku na náhradu škody.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 9. 2016, sp. zn. 25 Cdo 2904/2016, ECLI:CZ:NS:2016:25.CDO.2904.2016.1)

Nejvyšší soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové – pobočky v Pardubicích ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. 23 Co 406/2015, v části výroku, kterým byla zamítnuta žaloba o zaplacení 69 763,88 Kč s příslušenstvím, a v souvisejících výrocích a věc v tomto rozsahu vrátil Krajskému soudu v Hradci Králové – pobočce v Pardubicích k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Chrudimi rozsudkem ze dne 15. 10. 2014, č. j. 103 EC 18/2012-125, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni 94 042,68 Kč spolu se specifikovanými zákonnými úroky z prodlení od 1. 7. 2009 do zaplacení (výrok I) a na náhradě nákladů řízení 58 784 Kč (výrok II). Soud vyšel ze zjištění, že do odběrného místa na adrese Ch. bylo osazeno měřicí zařízení ve vlastnictví žalobkyně a dodáván v období od 30. 11. 2007 do 15. 4. 2009 zemní plyn na základě smlouvy uzavřené se spoluvlastníkem nemovitosti J. J., který dne 29. 3. 2007 zemřel. Po jeho smrti nemovitost užívala žalovaná, která byla manželkou J. J. mladšího (druhého spoluvlastníka) a jediná měla do nemovitosti v rozhodném období přístup. Žalobkyně se domáhala po žalované náhrady za neoprávněně odebraný zemní plyn bez řádně uzavřené smlouvy, jehož objem byl zjištěn stavem měřidla. Soud shledal nárok žalobkyně zcela důvodným ve smyslu § 588 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (ve znění účinném do 31. 12. 2013), neboť po zániku smluvního vztahu s J. J. starším došlo konkludentně k uzavření kupní smlouvy o dodávce plynu se žalovanou, která plyn odebrala. Námitku promlčení vnesenou žalovanou soud prvního stupně neakceptoval s ohledem na splatnost faktury za odebraný plyn.

2. K odvolání žalované Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích rozsudkem ze dne 26. 1. 2016, č. j. 23 Co 406/2015-202, rozsudek soudu prvního stupně změnil tak, že žalované uložil povinnost zaplatit žalobkyni 24 278,80 Kč se zákonným úrokem z prodlení od 25. 6. 2011 do zaplacení, ohledně dalších 69 763,88 Kč s příslušenstvím žalobu zamítl a rozhodl o nákladech řízení mezi účastníky před soudy obou stupňů a o poplatkové povinnosti žalobkyně. Vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně, právně však nárok žalobkyně posoudil jako nárok na náhradu škody za neoprávněný odběr plynu podle § 74 zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích. S ohledem na námitku promlčení vznesenou ze strany žalované (§ 101 odst. 1 věta druhá, § 106 odst. 2 občanského zákoníku, účinného do 31. 12. 2013) shledal nárok žalobkyně na náhradu škody nepromlčeným pouze za období od 24. 1. 2009 do 15. 4. 2009, kdy při výpočtu výše škody způsobené neoprávněným odběrem vyšel z vyhlášky č. 251/2001 Sb., kterou se stanoví Pravidla provozu přepravní soustavy a distribučních soustav v plynárenství. Za období od 30. 11. 2007 do 23. 1. 2009 odvolací soud žalobkyni nárok na náhradu škody nepřiznal, neboť ke dni podání žaloby již uplynula tříletá objektivní promlčecí doba.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Tento rozsudek napadla žalobkyně dovoláním, jehož přípustnost dovozuje z § 237 o. s. ř. s tím, že dovoláním napadené rozhodnutí závisí na vyřešení právní otázky, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu. Namítá nesprávné právní posouzení promlčecí námitky odvolacím soudem. Žalobkyně se ztotožňuje se závěrem odvolacího soudu, že se jedná o nárok na náhradu škody, a poněvadž promlčení nároku není upraveno v energetickém zákoně, je třeba postupovat podle § 106 odst. 2 obč. zák. Žalobkyně má však za to, že v daném případě se jedná o škodu způsobenou úmyslně, ať ve formě přímého či nepřímého úmyslu, neboť žalovaná si musela být vědoma toho, že odebírá plyn, nemá uzavřenou žádnou smlouvu a neprovádí za odběr úhradu. Navrhla proto, aby dovolací soud napadený rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

III.

Přípustnost dovolání

4. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) posoudil dovolání žalobkyně a shledal, že bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou – účastnicí řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), řádně zastoupenou advokátem ve smyslu § 241 o. s. ř., a je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť napadené rozhodnutí závisí na vyřešení

otázky hmotného práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Dovolání je důvodné.

IV.

Důvodnost dovolání

č. 7

5. Nesprávné právní posouzení věci, které žalobkyně uplatňuje jako důvod dovolání (§ 241a odst. 1 o. s. ř.), může spočívat v tom, že odvolací soud věc posoudil podle nesprávného právního předpisu, nebo že správně použitý právní předpis nesprávně vyložil, případně jej na zjištěný skutkový stav věci nesprávně aplikoval.

6. Odvolací soud nepochybil, pokud dovedl, že právní vztahy týkající se odběru plynu jsou upraveny zvláštním právním předpisem (zákon č. 458/2000 Sb.), který je ve vztahu k občanskému zákoníku normou speciální a který obsahuje i úpravu náhrady škody za neoprávněný odběr plynu. Pokud zvláštní právní úprava neobsahuje řešení určitých otázek, aplikuje se předpis obecný.

7. Vzhledem k tomu, že zákon č. 458/2000 Sb. neupravuje promlčení nároku na náhradu škody z neoprávněného odběru plynu, kterým je i odběr bez uzavřené smlouvy [§ 74 odst. 1 písm. a) zákona č. 458/2000 Sb.], odvolací soud promlčení nároku žalobkyně na náhradu škody správně posuzoval podle § 106 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, účinný do 31. 12. 2013, dále též jen „obč. zák.“ (srov. přechodné ustanovení § 3036 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, účinný od 1. 1. 2014, neboť posuzované promlčecí doby počaly běžet před tímto datem).

8. Podle § 106 obč. zák. právo na náhradu škody se promlčí za dva roky ode dne, kdy se poškozený dozví o škodě a o tom, kdo za ni odpovídá (odst. 1). Nejpozději se právo na náhradu škody promlčí za tři roky, a jde-li o škodu způsobenou úmyslně, za deset let ode dne, kdy došlo k události, z níž škoda vznikla, to neplatí, jde-li o škodu na zdraví (odst. 2).

9. Počátek subjektivní promlčecí doby práva na náhradu škody se váže k okamžiku, kdy se poškozený dozvěděl o tom, že mu vznikla majetková újma určitého druhu a rozsahu, kterou je možné objektivně vyjádřit v penězích, a o odpovědném subjektu. K tomu dochází tehdy, když poškozený zjistí skutkové okolnosti, z nichž lze dovodit vznik škody a orientačně i její rozsah tak, aby bylo možné určit přibližně výši škody v penězích, tedy když poškozený má k dispozici údaje, které mu umožňují podat žalobu na náhradu škody. Počátek běhu objektivní promlčecí doby je vázán na událost, z níž škoda vznikla. Tím se míní nejen protiprávní úkon či zvláště kvalifikovaná událost, které vedly ke vzniku škody, nýbrž i vznik škody samotné. Počátek běhu objektivní a subjektivní promlčecí doby je stanoven odlišně a obě doby jsou na sobě nezávislé, skončí-li běh jedné z nich, právo se promlčí bez ohledu na běh druhé promlčecí doby.

10. Lze souhlasit s názorem vysloveným v rozhodnutí odvolacího soudu, že počátek běhu objektivní promlčecí doby se váže k okamžiku vzniku škody, a nikoliv k okamžiku jejího zjištění, a že při neoprávněném odběru plynu jde o újmu vznikající průběžně, jak vyplývá z § 8 vyhlášky č. 251/2001 Sb., kdy škoda vzniká každým dnem neoprávněného odběru po dobu, kdy takový odběr trvá (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 25 Cdo 1250/2013, publikovaný pod C 14286 v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu, C. H. Beck). Odvolací soud při svém rozhodování vycházel z tříleté objektivní promlčecí doby, aniž zvažoval dobu desetiletou, ačkoliv ze skutkových zjištění se může podávat i případný nepřímý (či přímý) úmysl žalované týkající se neoprávněného odběru. V tomto směru dovolací soud připomíná již zmiňované § 74 odst. 1 písm. a) zákona č. 458/2000 Sb., podle něhož neoprávněným odběrem plynu je odběr bez uzavřené smlouvy, jejímž předmětem je dodávka plynu. Zavinění žalované ve formě úmyslu se tak vztahuje na tyto skutkové okolnosti, které dosud nebyly úplně a prokazatelně objasněny. Odvolací soud rovněž zcela pominul běh subjektivní promlčecí doby (§ 106 odst. 1 obč. zák.).

11. Jak vyplývá z výše uvedeného, rozsudek odvolacího soudu není z hlediska právního posouzení důvodnosti námitky promlčení správný (§ 241a odst. 1 o. s. ř.). Nejvyšší soud jej proto v části výroku I, kterým byla zamítnuta žaloba na zaplacení 69 763,88 Kč s příslušenstvím, spolu se závislými výroky o náhradě nákladů řízení a poplatkové povinnosti žalobkyně zrušil (§ 243a odst. 1 věta první a § 243e odst. 1 o. s. ř.) a věc mu vrátil v tomto rozsahu k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta první o. s. ř.).

12. V dalším řízení se bude odvolací soud, v souladu s výše uvedenými právními závěry, jež jsou pro něj závazné (§ 243g odst. 1 věta první za středníkem o. s. ř.), zabývat délkou objektivní promlčecí doby s ohledem na námitku žalobkyně, že jde v daném případě o dobu desetiletou, a na podkladě relevantních skutkových okolností posoudí, zda šlo ze strany žalované o úmyslné způsobení škody (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 7. 2006, sp. zn. 25 Cdo 1159/2005). Kromě toho odvolací soud zváží a odůvodní, zda a případně jaká část nároku žalobkyně na náhradu škody se promlčela v subjektivní době. V novém rozhodnutí odvolací soud znovu rozhodne o nákladech řízení, včetně nákladů tohoto dovolacího řízení (§ 243g odst. 1 věta druhá o. s. ř.).

Č. 8

Č. 8

Náhrada škody, Odpovědnost za vady, Zdravotnictví, Pojištění
§ 33 zákona č. 37/2004 Sb., § 2 zákona č. 59/1998 Sb., § 7 zákona č. 59/1998 Sb.,
§ 421a obč. zák., § 440 obč. zák.

Zaviněním podle § 440 obč. zák. se rozumí to, zda a do jaké míry lze osobě, která způsobila škodu, přičítat okolnosti, které ke vzniku škody vedly, a nikoliv vnitřní psychický vztah této osoby k jejímu jednání a jeho následku.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 8. 2016, sp. zn. 23 Cdo 1053/2015, ECLI:CZ:NS:2016:23.CDO.1053.2015.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalované proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 5. 11. 2014, sp. zn. 44 Co 160/2013.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Městský soud v Brně rozsudkem ze dne 4. 12. 2012, č. j. 16 C 69/2009-333, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni částku 1 450 000 Kč s příslušenstvím v tomto výroku blíže specifikovaným (bod I. výroku) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (bod II. a III. výroku).
2. K odvolání žalované odvolací soud rozsudkem v záhlaví uvedeným rozsudek soudu prvního stupně potvrdil (první výrok) a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení (druhý výrok).
3. V projednávané věci se žalobkyně po žalované domáhala zaplacení částky 1 450 000 Kč s příslušenstvím v souvislosti s výplatou pojistného plnění ve smyslu § 33 odst. 1 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě, které bylo vyplacené za pojištěného – Fakultní nemocnici B. – pozůstalým po zemřelé N. S., k jejímuž úmrtí došlo na následky popálení použitou vyhřívací poduškou DM WARM 12 při operaci, a to v důsledku vadnosti této podušky, jejíž je žalovaná distributorem.
4. Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně o vadnosti výrobku (zahřívací podušky) spočívající v tom, že nesplňovala bezpečnostní požadavky kladené na takový zdravotnický prostředek, jakož i o příčinné souvislosti mezi vadou tohoto výrobku a smrtí nezletilé N. S.
5. Po právní stránce posoudil odvolací soud věc tak, že žalobkyně uplatněný nárok nepožadovala z titulu náhrady škody, ale z titulu regresního nároku vůči

č. 8

tomu, proti komu má pojištěný dle pojistné smlouvy obdobné právo na náhradu škody, jak je uvedeno § 33 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě. Pojištěným je třeba rozumět Fakultní nemocnici B., jež poškozeným (rodičům a sourozenci zemřelé) plnila na základě § 421a obč. zák. z titulu objektivní odpovědnosti za škodu způsobenou okolnostmi majícími původ v povaze přístroje nebo jiné věci, již bylo použito při plnění závazku. Jednalo se o odpovědnost bez ohledu na zavinění, již se Fakultní nemocnice B. nemohla zprostit za situace, kdy ke škodě došlo v důsledku popálenin při použití vyhřívací podušky při operaci. Dle odvolacího soudu skutečnost, že použitá poduška byla vadná v důsledku jejích technických nedostatků a že za tuto vadu výrobku odpovídá žalovaná ve smyslu zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, byla prokázána v průběhu řízení. Za situace, kdy Fakultní nemocnice B. uhradila poškozeným zákonné nároky ve smyslu § 444 odst. 3 obč. zák. a poskytla přiměřené zadostiučinění ve smyslu § 13 odst. 2 obč. zák. – v celkové výši 1 450 000 Kč – je třeba konstatovat, že tak činila v rámci odpovědnosti za škodu, která však byla způsobena žalovanou tím, že distribuovala vadný výrobek. Odvolací soud uzavřel, že Fakultní nemocnici B. tak vznikl vůči žalované postih ve smyslu § 440 obč. zák., a jestliže za ni plnila žalobkyně z titulu pojistné smlouvy, vznikl jí regresní nárok vůči žalované dle § 33 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalovaná dovolání s tím, že je považuje za přípustné dle § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“), neboť napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování dovolacího soudu doposud nebyla vyřešena.

7. Dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) spatřuje žalovaná v tom, že odvolací soud ve věci nesprávně aplikoval § 440 obč. zák. Dle tohoto ustanovení je předpokladem pro vznik regresního nároku pojištěného (resp. žalobkyně) vůči žalované zaviněné jednání žalované, na základě kterého mělo dojít ke vzniku škody. Krajský soud na daný případ aplikoval správnou právní normu, když postupoval podle § 440 obč. zák., nicméně ji nesprávně vyložil, když při posuzování oprávněnosti nároku žalobkyně vůči žalované mylně vycházel z principu objektivní odpovědnosti žalované za regresní nárok dle zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku. Dle žalované se měl soud zabývat zaviněním v jednání žalované. Žalovaná v dovolání dále namítá nedostatek pasivní věcné legitimace, když osobou povinnou z regresního nároku pojištěného (resp. žalobkyně) je výrobce zahřívací podušky. Odvolací soud chybně aplikoval zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti

za škodu způsobenou vadou výrobku, když dovozuje odpovědnost žalované dle tohoto zákona jakožto distributora zahřívací podušky, aniž by blíže určil, pod kterou z definic výrobce ve smyslu § 2 uvedeného zákona podle něj žalovaná spadá. Žalovaná v dovolání vytýká odvolacímu soudu nesprávné právní posouzení spočívající ve výkladu § 33 odst. 2 zákona č. 37/2004 Sb., o pojistné smlouvě. Dle žalované odvolací soud postupoval v rozporu s ustálenou rozhodovací praxí Nejvyššího soudu, když se nezabýval možností užití moderačního práva dle § 450 obč. zák.

8. K dovolání žalované se žalobkyně vyjádřila tak, že je považuje za nepřipustné, případně nedůvodné.

III.

Připustnost dovolání

9. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno řádně a včas, osobou k tomu oprávněnou a řádně zastoupenou podle § 241 odst. 1 o. s. ř., se zabýval přípustností dovolání.

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

11. Podle § 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak.

12. Dovolání žalované je přípustné, neboť právní otázka vztahu mezi více škůdci, za situace, kdy je dána odpovědnost za škodu způsobenou okolnostmi, které mají původ v povaze věci, již bylo při plnění závazku použito, dle § 421a obč. zák., a současně je dána odpovědnost výrobce za škodu způsobenou vadou výrobku v režimu zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, nebyla v rozhodování dovolacího soudu dosud vyřešena.

IV.

Důvodnost dovolání

13. Odvolací soud svůj závěr o aktivní věcné legitimaci žalobkyně odůvodnil s odkazem na § 33 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě, neboť žalobkyně byla v postavení pojistitele vůči pojištěnému – Fakultní nemocnici B. – který nese odpovědnost za škodnou událost ve smyslu § 421a obč. zák.

I. K regresnímu právu pojistitele

14. Podle § 33 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě ve znění účinném do 31. 12. 2013, vzniklo-li v souvislosti s hrozící nebo nastalou pojistnou událostí oprávněné osobě, pojištěnému nebo osobě, která vynaložila zachraňovací náklady, proti jinému právo na náhradu škody nebo jiné obdobné právo, přechází výplatou plnění z pojištění toto právo na pojistitele, a to až do výše částek, které pojistitel ze soukromého pojištění oprávněné osobě, pojištěnému nebo osobě, která vynaložila zachraňovací náklady, vyplatil.

15. Uvedený závěr odvolacího soudu odpovídá ustálené rozhodovací praxi dovolacího soudu, která již za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (obsahujícího obdobné pravidlo v § 813), dovodila, že k tzv. zákonné cesi nároku pojištěného (poškozeného) na pojistitele se nevyžaduje žádný právní úkon a dochází k ní okamžikem poskytnutí pojistného plnění, a pojistitel tím vstupuje do postavení poškozeného vůči škůdci (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 10. 2001, sp. zn. 25 Cdo 2599/99, nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2011, sp. zn. 25 Cdo 4331/2008). Uvedené závěry se pak prosadí i v poměrech právní úpravy účinné od 1. 1. 2005, jež ve svém § 33 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě, kromě přechodu práva na náhradu škody, výslovně zmiňuje i kategorii „jiných obdobných práv“ (srov. shodně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2015, sp. zn. 28 Cdo 2027/2015). V projednávané věci je proto žalobkyně vůči žalované ve stejném postavení, v jakém by byla Fakultní nemocnice B. (jež nese odpovědnost za škodnou událost ve smyslu § 421a obč. zák.), pokud by k výplatě pojistného plnění pojistitelem (žalobkyní) nedošlo. Právě tento právní poměr je předmětem dalšího dovolacího přezkumu.

II. K odpovědnosti distributora podle zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku

16. Podle § 2 zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, se výrobcem pro účely tohoto zákona rozumí a) výrobce konečného výrobku, suroviny nebo součásti výrobku, jakož i osoba, která uvede na výrobku své jméno, ochrannou známku nebo jiný rozlišovací znak, b) každá osoba, která v rámci své obchodní činnosti doveze výrobek za účelem prodeje, nájmu nebo jiného způsobu užití; tím není dotčena odpovědnost výrobce podle písmene a), c) každý dodavatel výrobku za podmínky, že nemůže být určen výrobce podle písmene a), pokud ve lhůtě jednoho měsíce od uplatnění nároku na náhradu škody nesdělí poškozenému totožnost výrobce podle písmene a) nebo osobu, která mu výrobek dodala; totéž platí v případě dovozu, pokud není známa osoba, která výrobek dovezla podle písmene b), i když je výrobce podle písmene a) znám.

17. Odvolací soud dospěl k závěru, který je žalovanou v dovolání zpochybňován, že žalovaná je výrobcem ve smyslu § 2 zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku. Důvodné nemohou být námitky žalované, že soud blíže neurčil, pod kterou z definic výrobce ve smyslu § 2 zákona

o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku podle soudu spadá. Toto hodnocení obsahuje již odůvodnění rozhodnutí soudu prvního stupně, které uvádí (str. 7), že ve smyslu druhého odstavce uvedeného zákona se výrobcem rozumí každá osoba, která v rámci své obchodní činnosti doveze výrobek za účelem jeho prodeje, tedy distributor. Z tohoto hodnocení ve svém rozhodnutí vychází i odvolací soud. Skutečnost, že výrobcem ve smyslu písm. a) citovaného předpisu je jiný subjekt, nezbavuje žalovanou odpovědnosti, neboť z § 7 zákona č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, přímo plyne, že mezi výrobcí je založena solidární odpovědnost škůdců (odst. 1) a současně že poškozený může uplatnit nárok na náhradu škody vůči kterémukoliv z nich (odst. 2), přičemž vzájemné vypořádání solidárně odpovídajících výrobců se provede podle účasti každého z nich (odst. 3).

III. K výkladu § 440 obč. zák.

18. Dovolací soud se dále zabýval právní otázkou, jež zakládá přípustnost dovolání, a to otázkou způsobu vyrovnání mezi žalobkyní (resp. Fakultní nemocnicí B., která nese odpovědnost za škodnou událost ve smyslu § 421a obč. zák.) a žalovanou odpovědnou dle zákona o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku. Nelze přitom pominout, že zákon č. 59/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, je projevem harmonizace domácího právního řádu s právem evropským, konkrétně směrnice Rady č. 85/374/EHS ze dne 27. 5. 1985 o sbližování zákonů a dalších správních předpisů členských států o odpovědnosti za vadné výrobky (dále jen „směrnice“). Je proto třeba připomenout, že otázkou souběhu odpovědnostních nároků dle směrnice a vnitrostátního práva se Soudní dvůr Evropské unie zabýval již v rozhodnutí ve věci Dutreux, ze dne 21. 12. 2011, C-495/10, ve kterém mimo jiné vyslovil, že „pouhá koexistence vnitrostátního systému, který stanoví objektivní odpovědnost poskytovatele služeb, jenž v rámci poskytování nemocniční léčby způsobil škodu příjemci služby z důvodu použití vadného výrobku, vedle systému odpovědnosti výrobce zavedeného směrnicí 85/374, nemůže ohrozit účinnost uvedeného systému odpovědnosti výrobce a ani cíle, které unijní zákonodárce posledně uvedeným systémem sleduje (bod 29 rozsudku). Musí být proto zachována možnost založit odpovědnost výrobce, jsou-li splněny podmínky, kterým tato směrnice existenci takové odpovědnosti podřizuje. Tuto možnost založit odpovědnost výrobce tak musí mít nejen poškozená osoba, ale i poskytovatel služeb, který tedy musí mít za tímto účelem zejména možnost využít takový mechanismus, jako je regresní nárok, na který předkládající soud odkazuje ve své první otázce (z bodu 30 rozsudku). Odpovědnost poskytovatele služeb, který v rámci poskytování takových služeb, jako je léčba poskytovaná v nemocnicích, použije vadné přístroje nebo výrobky, kterých není výrobcem ve smyslu čl. 3 směrnice 85/374, a způsobil tím škody příjemci služby, nespadá do působnosti této směrnice. Tato směrnice tedy nebrání tomu, aby členský stát zavedl takový systém, jako je systém dotčený v původním řízení, který stanoví odpověd-

nost takového poskytovatele za takto způsobené škody i při neexistenci jakéhokoliv jeho zavinění, avšak pod podmínkou, že bude zachována možnost poškozené osoby anebo uvedeného poskytovatele založit odpovědnost výrobce na základě uvedené směrnice, jsou-li splněny podmínky stanovené touto směrnicí (bod 39)“.

č. 8

19. Z uvedeného je zřejmé, že za podmínky zachování účelu a cílů směrnice je otázka zavedení paralelní odpovědnosti poskytovatele služeb nemocniční léčby (mimo režim odpovědnosti výrobce) otázkou vnitrostátního práva. Současně z judikatury Soudního dvora Evropské unie plyne požadavek, aby možnost založit odpovědnost výrobce měla nejen poškozená osoba, ale i poskytovatel služeb, který tedy musí mít za tímto účelem zejména možnost využít takový mechanismus, jako je regresní nárok. Tento požadavek v domácím právním řádu naplňuje právě pravidlo § 440 obč. zák., ze kterého vychází odvolací soud a které normuje, že kdo odpovídá za škodu způsobenou zaviněním jiného, má proti němu postih. Toto ustanovení je v daném kontextu třeba vykládat v tom smyslu, že ačkoliv hovoří o zavinění, dopadá i na případy objektivní odpovědnosti – tedy i takové, jak je stanovena v režimu zákona o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku. Možnost regresu „třetí osoby“ proti výrobci je totiž jen obráceným pravidlem, které výslovně upravuje § 7 odst. 2 zákona o odpovědnosti za škodu způsobenou vadou výrobku, když uvádí, že výrobce může vůči třetí osobě uplatňovat postih jako důsledek jejího jednání nebo opomenutí, které přispělo ke vzniku škody. Tedy zavinění se v těchto případech nevyžaduje. Odporovalo by logice věci vázat postihové právo třetí osoby (v tomto případě Fakultní nemocnice B., resp. žalobkyně) na jiné (přísnější) podmínky, než které jsou zákonem stanoveny pro totéž postihové oprávnění výrobce. Nakonec závěr, dle kterého je pojem „zavinění“ v § 440 obč. zák. třeba vykládat tak, že se jím rozumí to, zda a do jaké míry lze osobě, která škodu způsobila, přičítat okolnosti, které ke vzniku škody vedly, a nikoliv jako vnitřní psychický vztah osoby k jejímu jednání a jeho následku (tak jak bývá tradičně chápáno zavinění ve smyslu § 420 odst. 3 obč. zák.), připustila již rozhodovací praxe dovolacího soudu v souvislosti se spoluúčastí poškozeného dle § 441 obč. zák. Ačkoliv i toto ustanovení obsahuje pojem zavinění, Nejvyšší soud opakovaně dospěl k závěru, že lze toto pravidlo užít i v případě objektivní odpovědnosti (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. září 1971, sp. zn. 4 Cz 8/71, publikovaný ve Sb. roz. obč. pod č. 28/1973, či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2003, sp. zn. 25 Cdo 43/2002, uveřejněný ve Sb. roz. obč. pod č. 15/2004).

20. Pro správné právní posouzení projednávané věci je proto zcela rozhodující, že ze skutkových zjištění soudů nižších stupňů jednoznačně plyne, že ke vzniku škodné události došlo výhradně v důsledku vady výrobku (zahřívací podušky) a současně nebylo shledáno jakékoliv pochybení ze strany pracovníků Fakultní nemocnice B. (tedy druhého škůdce dle § 421a obč. zák.). Za této situace je správný závěr odvolacího soudu, že žalobkyni náleží regres vůči žalované dle § 440 obč. zák.

21. Nadto dovolací soud poukazuje na to, že dle nové úpravy soukromého práva výslovně podle § 2917 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, platí, že kdo je povinen k náhradě škody způsobené jinou osobou, má proti ní postih.

22. Zaviněním podle § 440 obč. zák. se tak rozumí to, zda a do jaké míry lze osobě, která škodu způsobila, přičítat okolnosti, které ke vzniku škody vedly, a nikoliv vnitřní psychický vztah osoby k jejímu jednání a jeho následku.

23. Odpovídá-li proto provozovatel zdravotnického zařízení podle § 421a obč. zák. za škodu, k níž došlo výlučně v důsledku vady výrobku, přísluší provozovateli zdravotnického zařízení, případně jeho pojistiteli, podle § 440 obč. zák. regres vůči osobě odpovědné za vady výrobku.

IV. K výkladu § 450 obč. zák. pro uplatněné právo podle § 33 odst. 2 zákona o pojistné smlouvě

24. Konečně se dovolací soud zabýval poslední námitkou žalované, která odvolacímu soudu vytýká, že se zřetelem na znění § 33 odst. 2 zákona o pojistné smlouvě se měl zabývat možností užití moderačního práva dle § 450 obč. zák. V kontextu výše uvedeného je však zřejmé, že tato námitka nemůže zakládat důvodnost dovolání. Předmětem řízení (žalobou uplatněným nárokem) totiž není – jak správně uvádí odvolací soud – právo na náhradu škody jako takové, nýbrž jde ve smyslu § 33 odst. 1 zákona o pojistné smlouvě o jiné obdobné právo. Shora bylo uvedeno, že odvolací soud posoudil uplatněný nárok jako právo toho, kdo plnil, na rozvrhový regres ve smyslu § 440 obč. zák., nikoliv jako právo na náhradu škody. Není tedy pochyb, že v projednávané věci se § 450 obč. zák. umožňující soudní snížení náhrady škody neuplatní. V tomto ohledu nelze vytýkat odvolacímu soudu, že ve svém odůvodnění neuvádí, proč nepřistoupil ke snížení náhrady.

25. Na základě výše uvedeného dospěl dovolací soud k závěru, že dovolací důvod dle § 241a odst. 1 o. s. ř. není dán. Nejvyšší soud proto dovolání dle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Odlišné stanovisko JUDr. Pavla Simona

Druhou právní větu a její odůvodnění v překládaném rozhodnutí považuji za nesprávnou, a proto nemohu souhlasit s publikací rozhodnutí.

Ustanovení § 440 obč. zák. bylo použitelné toliko v případě, kdy se poškozený mohl domáhat náhrady škody jen proti tomu, kdo za škodu odpovídal, nikoli proti tomu, kdo její vznik zavinil.

V posuzované věci tomu ale bylo tak, že se poškozený mohl domáhat náhrady škody jak proti nemocnici podle § 421a obč. zák., tak i proti výrobcí/dovozci podle zákona č. 59/1998 Sb., přičemž oba tito škůdci by odpovídali společně a nerozdílně. Z uvedeného důvodu měl být na vzájemné vypořádání škůdců aplikován § 439 obč. zák., nikoli § 440 obč. zák.

Pochybnost mám ale i o správnosti odpovědi na první dovolací otázku týkající se odpovědnosti dovozce. Ustanovení § 2 zákona č. 59/1998 Sb. je transpozicí

č. 8

Směrnice Rady ze dne 25. července 1985 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky, ve znění Směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/34/ES ze dne 10. května 1999, kterou se mění směrnice Rady 85/374/EHS o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se odpovědnosti za vadné výrobky.

Směrnice harmonizuje v otázkách, které upravuje, právní předpisy členských států EU v plném rozsahu a poskytuje prostor pro uvážení členským státům pouze tam, kde tak sama stanoví.¹ Členské státy proto nemohou upravit otázky řešené směrnicí odlišně tam, kde jim to směrnice výslovně neumožňuje (nemohou třeba stejnou objektivní odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku, kterou zavádí směrnice proti výrobci, rozšířit na osoby, které směrnice výslovně jako výrobce neoznačuje, například dodavatele)². V otázkách, na které úprava obsažená ve směrnici nedopadá, se bez dalšího aplikuje vnitrostátní právo (například v případě odpovědnosti výrobce za škodu způsobenou vadou výrobku na věci určené k podnikatelskému použití³ nebo v případě odpovědnosti poskytovatele služby za škodu způsobenou vadou věci, která byla při poskytnutí služby použita⁴).

Úpravu obsaženou v zákoně č. 59/1998 Sb. je proto nezbytné vždy porovnávat s uvedenou směrnicí (ideálně ve všech jejích jazykových verzích⁵, prakticky při-

¹ Srov. rozsudek SDEU ze dne 10. 1. 2006 ve věci Skov Ag proti Bilka Lavprisvarehus A/S a Bilka Lavprisvarehus A/S proti Jette Mikkelsen, Michaelu Due Nielsenovi, C-402/03, bod 22 a 23 a čl. 15 směrnice 85/374/EHS.

² Srov. rozsudek SDEU ze dne 10. 1. 2006 ve věci Skov Ag proti Bilka Lavprisvarehus A/S a Bilka Lavprisvarehus A/S proti Jette Mikkelsen, Michaelu Due Nielsenovi, C-402/03, bod 45.

³ Srov. rozsudek SDEU ze dne 4. 6. 2009 ve věci Moteurs Leroy Somer proti Dalkia France, Ace Europe, C-285/08.

⁴ Srov. rozsudek SDEU ze dne 21. 12. 2011 ve věci Centre hospitalier universitaire de Besançon proti Thomasovi Dutrueuxovi, Caisse primaire d'assurance maladie du Jura, C-495/10. Škoda byla způsobena T. Dutrueuxovi při chirurgickém zákroku v CHU de Besançon (Fakultní nemocnice v Besançonu) v důsledku použití vadné ohřevné podložky, která jej popálila. SDEU uzavřel, že „Odpovědnost poskytovatele služeb, který v rámci poskytování takových služeb, jako je léčba poskytovaná v nemocnicích, použije vadné přístroje nebo výrobky, kterých není výrobcem ve smyslu ustanovení čl. 3 směrnice Rady 85/374/EHS ... a způsobí tím škody příjemci služby, nespadá do působnosti této směrnice. Tato směrnice tedy nebrání tomu, aby členský stát zavedl takový systém, jako je systém dotčený v původním řízení, který stanoví odpovědnost takového poskytovatele za takto způsobené škody i při neexistenci jakéhokoli jeho zavinění, avšak pod podmínkou, že bude zachována možnost poškozené osoby nebo uvedeného poskytovatele založit odpovědnost výrobce na základě uvedené směrnice, jsou-li splněny podmínky stanovené touto směrnicí.“

⁵ Rozsudek ze dne 6. 10. 1982, 283/81 Srl CILFIT a Lanificio di Gavardo SpA v. Ministerstvo zdravotnictví, Sb. rozh. 1982, s. 03415, podle něhož při výkladu práva EU „Je třeba vzít v úvahu, že právní předpisy Společenství jsou sepsány v několika jazycích a že jsou současně závazné různé jazykové verze; výklad ustanovení právního předpisu Společenství tak vyžaduje srovnání různých jazykových verzí. Dále je třeba poznamenat, že i v případě

nejmenším s jazykovou verzí anglickou, německou a francouzskou) a vykládat ji tak, aby byly naplněny její cíle a účel. S ohledem na povahu směrnice, která není obecně přímo použitelná, je třeba toho činit i tím, že jsou jí přiznány nepřímé účinky. Ty však nemohou vést k výkladu *contra legem*.⁶

č. 8

naprosté shody různých jazykových verzí právo Společenství používá vlastní terminologii. Kromě toho je třeba ještě zdůraznit, že právní pojmy nemají nutně stejný význam v právu Společenství a v různých vnitrostátních právech. Konečně každé ustanovení práva Společenství je třeba posuzovat v jeho celkové souvislosti a vykládat s ohledem na všechna ustanovení tohoto práva, jeho cíle a stav vývoje k datu, kdy má být dotčené ustanovení práva uplatněno.“

- ⁶ Rozsudek SDEU ze dne 5. 10. 2004 ve věci Bernhard Pfeiffer a další proti Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut eV, C-397/01 až C-403/01, b. 110 a násl. – Ze stejné tak ustálené judikatury, počínaje rozsudkem ze dne 10. dubna 1984, Von Colson a Kamann (C-14/83, Recueil, s. 1891, bod 26), však vyplývá, že ze směrnice vyplývající povinnost členských států dosáhnout výsledku v ní stanoveného, jakož i jejich závazek přijmout podle čl. 10 ES veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění této povinnosti, zavazují veškeré orgány členských států včetně orgánů soudních v rámci jejich pravomocí (viz zejména rozsudky ze dne 13. listopadu 1990, Marleasing, C-106/89, Recueil, s. I-4135, bod 8; Faccini Dori, uveden výše, bod 26; ze dne 18. prosince 1997, Inter-Environnement Wallonie, C-129/96, Recueil, s. I-7411, bod 40, a ze dne 25. února 1999, Carbonari a další, C-131/97, Recueil, s. I-1103, bod 48). Jsou to totiž vnitrostátní soudy, jimž zejména přísluší poskytovat právní ochranu, která pro procesní subjekty vyplývá z ustanovení práva Společenství a zaručovat plný účinek těchto ustanovení. Je tomu tak tím spíše v případech, kdy je vnitrostátnímu soudu předložen spor, který se týká použití vnitrostátních ustanovení, která, jak je tomu i v daném případě, byla přijata speciálně k provedení směrnice, která má zakládat práva jednotlivcům. Uvedený soud musí s ohledem na třetí pododstavec čl. 249 ES vycházet z právní domněnky, že členský stát, jakmile využil své volné úvahy, kterou mu ponechává uvedené ustanovení, měl v úmyslu v plném rozsahu splnit povinnosti, které pro něj vyplývají z příslušné směrnice (viz rozsudek ze dne 16. prosince 1993, Wagner Miret, C-334/92, Recueil, s. I-6911, bod 20). Vnitrostátní soud je tak při použití vnitrostátního práva a zejména ustanovení právní úpravy specificky přijaté za účelem provedení požadavků směrnice povinen vykládat vnitrostátní právo v co možná největším rozsahu ve světle znění a účelu příslušné směrnice, aby tak dosáhl výsledku jí zamýšleného, a dosáhl tak souladu s třetím pododstavcem čl. 249 ES (viz v tomto smyslu zejména výše uvedené rozsudky Von Colson a Kamann, bod 26; Marleasing, bod 8, a Faccini Dori, bod 26; viz rovněž rozsudky ze dne 23. února 1999, BMW, C-63/97, Recueil, s. I-905, bod 22; ze dne 27. června 2000, Océano Grupo Editorial a Salvat Editores, C-240/98 až C-244/98, Recueil, s. I-4941, bod 30, a ze dne 23. října 2003, Adidas-Salomon a Adidas Benelux, C-408/01, Recueil, s. I-12537, bod 21). Požadavek výkladu vnitrostátního práva v souladu s právem Společenství je inherentní systému Smlouvy v tom, že umožňuje, aby vnitrostátní soud v rámci svých pravomocí zajistil plnou účinnost práva Společenství, rozhoduje-li o sporu, který mu byl předložen (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 15. května 2003, Mau, C-160/01, Recueil, s. I-4791, bod 34). Ačkoliv zásada výkladu vnitrostátního práva v souladu s právem Společenství, kterou tak stanoví právo Společenství, se v první řadě týká vnitrostátních ustanovení přijatých k provedení příslušné směrnice, neomezuje se však na pouhý výklad znění těchto ustanovení, nýbrž vyžaduje, aby vnitrostátní soud vzal v úvahu celé vnitrostátní právo za účelem posouzení, nakolik může být uplatněno způsobem, který nevede k výsledku, jenž je v rozporu s výsledkem směrnicí zamýšleným (viz v tomto smyslu výše uvedený rozsudek Carbonari a další, body 49 a 50). Umožňuje-li tak vnitrostátní prá-

č. 8

Ustanovení § 2 písm. b) zákona č. 59/1998 Sb. má být transpozicí čl. 3 odst. 2 směrnice, podle nějž, aniž je dotčena odpovědnost výrobce, každá osoba, která v rámci své obchodní činnosti doveze do Společenství výrobek za účelem prodeje, pronájmu, leasingu nebo jakékoliv jiné formy distribuce, se považuje za výrobce ve smyslu této směrnice a je odpovědná jako výrobce.

Zatímco směrnice dopadá výlučně na dovozce zboží z třetích zemí (mimo EU)⁷, dopadá § 2 písm. b) zákona č. 59/1998 Sb. dle svého jazykového vyjádření i na dovozce zboží, které pochází z EU, na český trh. V tom je dané ustanovení co do své působnosti širší než směrnice, a nepřipustně rozšiřuje okruh odpovědných osob. Je proto třeba je vykládat v souladu se směrnicí tak, že vedle výrobce má povinnost k náhradě škody způsobené vadou výrobku i ten, kdo jej uvedl na trh Společenství jako výrobek ze třetí země, nikoli ten, kdo jej dovezl v rámci trhu Společenství na český trh.

V předkládaném rozhodnutí postrádám jak úvahy o eurokonformním výkladu zákona č. 59/1998 Sb., tak i úvahu o tom, jak vykládat pojem dovozce. Ze skutkových zjištění přitom nelze zjistit, odkud byl vadný výrobek dovezen. Nelze proto vyloučit, že závěr přijatý NS v odpovědi na první dovolací námitku není správný. Pokud by dovozce vadného výrobku tento dovezl z jiného členského státu, nebyl by podle mého názoru dovozcem ve smyslu § 2 písm. b) zákona č. 59/1998 Sb., a proto by za škodu neodpovídal.

vo za určitých okolností s použitím jím uznávaných výkladových metod vyložit ustanovení vnitrostátního právního řádu takovým způsobem, aby bylo možno vyhnout se rozporu s jinou právní normou vnitrostátního práva nebo aby za tímto účelem byl omezen dosah tohoto ustanovení tím, že bude použito pouze za předpokladu, že je slučitelné s výše uvedenou právní normou, má soud povinnost použít tytéž metody za účelem dosažení výsledku sledovaného směrnicí.

⁷ Tomu odpovídá i definice dovozce v čl. 2 odst. 5 nařízení č. 765/2008, podle nějž se rozumí „dovozcem“ fyzická nebo právnická osoba usazená ve Společenství, která uvádí na trh Společenství výrobek ze třetí země.

Č. 9

Č. 9

Odpovědnost státu za škodu

§ 37 zákona č. 169/1999 Sb., § 13 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., § 23 odst. 3 vyhlášky č. 345/1999 Sb.

Odpovědnost za škodu (újmu) způsobenou odsouzenému v průběhu výkonu trestu, jakož i podmínky jejího uplatnění se ve smyslu § 37 zákona č. 169/1999 Sb. řídí občanským zákoníkem, ledaže by ke vzniku škody (újmy) odsouzeného došlo v důsledku výkonu práv a povinností orgánů veřejné moci; v takovém případě se použije úprava obsažená v zákoně č. 82/1998 Sb. Nesprávným úředním postupem orgánů Vězeňské služby ve smyslu § 13 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je i porušení povinnosti přijmout preventivní opatření k ochraně života a zdraví vězňů a rovněž porušení povinnosti zajistit vězni včasné poskytnutí odpovídající zdravotní péče.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2016, sp. zn. 30 Cdo 2478/2015, ECLI:CZ:NS:2016:30.CDO.2478.2015.1)

Nejvyšší soud k dovolání žalobce zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 30. 9. 2014, sp. zn. 21 Co 402/2014, a rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 5. 3. 2014, sp. zn. 18 C 235/2009, v rozsahu, v němž bylo rozhodnuto o nárocích žalobce proti žalované, a věc vrátil Obvodnímu soudu pro Prahu 2 k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobce se na žalované domáhá zaplacení celkem 244 800 Kč jednak jako náhrady škody na zdraví, konkrétně částek 28 800 Kč jako bolestného a 96 000 Kč jako náhrady za ztížení společenského uplatnění, jednak jako zadostiučinění za nemajetkovou újmu v částce 120 000 Kč. Uvedené nároky měly žalobci vzniknout v důsledku nesprávného úředního postupu pracovníků Vězeňské služby, kteří žalobci během výkonu trestu odnětí svobody ve věznici v R. jednak nezajistili dostatečnou ochranu, takže byl dne 15. 10. 2006 ve večerních hodinách napaden agresivním spoluvězněm, a jednak mu po napadení nezajistili včasnou lékařskou péči. Totožných nároků se žalobce v témže řízení domáhal společně a nerozdílně rovněž na spoluvězni T. Č. jako druhém žalovaném.

č. 9

2. Obvodní soud pro Prahu 2 jako soud prvního stupně rozsudkem ze dne 5. 3. 2014, č. j. 18 C 235/2009-242, žalobu na zaplacení částky 244 800 Kč ve vztahu k žalované zamítl (výrok I), rozhodl, že ve vztahu mezi žalobcem a žalovanou nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení (výrok II), žalovanému T. Č. uložil zaplatit žalobci 244 800 Kč (výrok III), rozhodl, že ve vztahu mezi žalovaným T. Č. a žalobcem nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů řízení (výrok IV) a konečně žalovanému T. Č. uložil, aby České republice zaplatil na nákladech řízení částku, jejíž výše bude určena v samostatném usnesení (výrok V).

3. Soud prvního stupně vyšel z toho, že mezi žalobcem a žalovaným T. Č. došlo dne 15. 10. 2006 ve večerních hodinách ve věznici R., po krátké slovní rozeprá při sledování televizního programu, k fyzické potyčce, při které T. Č. žalobci způsobil tříštivou zlomeninu nosních kostí a zlomeninu kosti holenní vpravo v oblasti kolene. Poté, co odsouzení zaslechli dozorce, odebral se žalobce na svůj pokoj, na který mu jeho spolubydlící L. L. přivolal dozorce, kterému však žalobce sdělil, že se nic nestalo. Následně kolem 22:10 hodin se dostavil další dozorce, u něhož se žalobce domáhal ošetření na lékařské pohotovosti s tím, že uklouzl v koupelně a má bolestivě zraněnou nohu; ve 22:40 hodin sdělil dozorce žalobci, že lékařská pohotovost není k dispozici a že rychlá záchranná služba volána nebude s tím, že žalobce má na ošetření počkat do rána. O skutečné příčině zranění však žalobce zaměstnancům Vězeňské služby nic neřekl. K lékařskému ošetření byl žalobce převezen v ranních hodinách následujícího dne, tj. 16. 10. 2006.

4. Po právní stránce posoudil soud prvního stupně věc tak, že nárok žalobce vůči žalované není dán, neboť na straně orgánů Vězeňské služby nedošlo k jednání, které by bylo možno hodnotit jako nesprávný úřední postup. Pokud žalobce tvrdil, že žalovaná nevytvořila ve věznici takové podmínky, které by zajistily bezpečnost odsouzených, zejména že do věznice byl umístěn odsouzený T. Č. s vysoce agresivní povahou, měl soud prvního stupně za to, že umístění odsouzených do konkrétního typu věznice je vždy předmětem soudního rozhodnutí, a tudíž je zde vyloučen nesprávný úřední postup, přičemž takové soudní rozhodnutí nebylo ani zrušeno. K fyzickému napadení žalobce přitom došlo po slovní rozeprá, jež byla bezprostřední příčinou napadení ze strany T. Č.; žalobce přitom netvrdil ani neprokazoval, že by orgány Vězeňské služby opomenuly provést pravidelnou kontrolu, jejímž smyslem je průběžné monitorování chování odsouzených. Požadavek vyslovený žalobcem, že by dozor konající služba měla předvídat agresivní chování odsouzeného a tomuto zabránit, měl soud prvního stupně za nereálný a za „v podstatě zcela absurdní“. Podle soudu prvního stupně orgány Vězeňské služby neporušily žádnou povinnost a nedopustily se nesprávného úředního postupu, když atak žalobce ze strany T. Č. nemohly předvídat a objektivně mu nemohly zabránit.

5. Nesprávný úřední postup neshledal soud prvního stupně ani co do zajištění okamžitého lékařského ošetření ze strany orgánů Vězeňské služby. Podle soudu prvního stupně postupoval žalobce účelově, neboť zaměstnancům Vězeňské služby konajícím dne 15. 10. 2006 ve večerních hodinách dozor nesdělil příčinu svého zranění, a naopak lživě uváděl, že uklouzl v koupelně. Soud prvního stupně uzavřel, že jestliže žalobce lživě informoval dozorce o původu svého zranění, pak nelze v postupu orgánů Vězeňské služby shledat jakékoliv pochybení, neboť „zranění, které může být způsobeno pouhým uklouznutím v koupelně, z laického pohledu nedosahuje takové závažnosti jako zranění způsobení tím, že vahou těla dopadeno na kolenní kloub“. Žalobce byl k lékařskému vyšetření dopraven následující den v ranních hodinách, tudíž podle soudu prvního stupně postupovaly orgány Vězeňské služby v dané situaci zcela adekvátně a své povinnosti neporušily.
6. Ze shora uvedených důvodů soud prvního stupně žalobu vůči žalované v plném rozsahu zamítl. Vůči žalovanému T. Č. bylo žalobě v plném rozsahu vyhověno, neboť žalovaný nárok uznal (§ 114b odst. 5 občanského soudního řádu); ve vztahu mezi žalobcem a žalovaným T. Č. nabylo rozhodnutí právní moci dne 21. 6. 2014.
7. K odvolání žalobce Městský soud v Praze jako soud odvolací (dále jen „odvolací soud“) rozsudkem ze dne 30. 9. 2014, č. j. 21 Co 402/2014-262, rozsudek soudu prvního stupně ve výrocích I a II potvrdil (výrok I rozsudku odvolacího soudu), a rozhodl, že ve vztahu žalobce a žalované nemá žádný z účastníků právo na náhradu nákladů odvolacího řízení (výrok II rozsudku odvolacího soudu).
8. Odvolací soud dokazování nijak nedoplňoval a zcela vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně.
9. Odvolací soud se z hlediska právního posouzení věci ztotožnil se závěry soudu prvního stupně, když za to, že potyčku žalobce se spoluvězněm T. Č. nemohly orgány Vězeňské služby předvídat. Přísné oddělení všech osob vykonávajících trest odnětí svobody, které by mohly mít sklon k agresivitě, je podle odvolacího soudu „v zásadě nemožné“; agresivní sklony mohou u odsouzených propuknout náhle a neplánovaně. Odvolací soud souhlasil rovněž s úvahou soudu prvního stupně týkající se lživé informace žalobce o příčině jeho zranění; orgány Vězeňské služby postupovaly adekvátně, pokud žalobce odkázaly k lékařskému ošetření až následující den, mělo-li ke zranění žalobce dojít pouhým uklouznutím. Ani podle odvolacího soudu tak nelze v postupu orgánů Vězeňské služby spatřovat nesprávný úřední postup.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

10. Rozsudek odvolacího soudu napadl žalobce v celém rozsahu dovoláním. Měl za to, že odvolací soud věc nesprávně právně posoudil, jestliže vycházel z toho,

že orgány Vězeňské služby nejsou odpovědné za rozmístění vězňů ve věznici, že nezodpovídají za chování jednotlivých odsouzených v prostorách věznice a že se v posuzované věci dostalo žalobci včasného a dostatečného lékařského ošetření. Žalobce tvrdil, že povinností orgánů Vězeňské služby je zajištění důstojného života odsouzených a zejména ochrana jejich zdraví; to se týká i bezpečnosti odsouzených. Pracovníci věznice proto pochybili, když odsouzeného T. Č. s vysoce agresivní povahou umístili do té části věznice, kde sdílel prostory s nekonfliktními vězni. Pochybení pracovníků věznice podle žalobce spočívalo též v tom, že mu po fyzickém napadení nebylo zajištěno včasné poskytnutí lékařské péče; první lékařské ošetření bylo žalobci poskytnuto teprve po dvanácti hodinách od napadení, což je ve zjevném rozporu s právními předpisy. Přípustnost dovolání zakládal žalobce na otázkách, které podle jeho názoru nebyly v rozhodování dovolacího soudu dosud řešeny a které formuloval takto: a) zda orgány Vězeňské služby (stát) nesou odpovědnost za škodu, která je odsouzeným způsobena jinými spoluvězni, a za jakých podmínek; b) zda orgány Vězeňské služby (stát) nesou odpovědnost za škodu, která je odsouzeným způsobena opožděnou lékařskou péčí a c) zda jsou zaměstnanci Vězeňské služby oprávněni vyhodnotit zdravotní stav odsouzeného, který žádá okamžité lékařské ošetření, a toto lékařské ošetření odmítnout vzhledem k tomu, že ho nepovažují za potřebné. Žalobce navrhoval, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

11. Žalovaná se k dovolání nevyjádřila.

III.

Přípustnost dovolání

12. Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, 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.), dále jen „o. s. ř.“.

13. Dovolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, za splnění podmínky § 241 odst. 1 o. s. ř. a obsahovalo náležitosti vyžadované § 241a odst. 2 o. s. ř. Dovolací soud se proto zabýval přípustností dovolání.

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

Podle § 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak.

Podle § 238 odst. 1 písm. d) o. s. ř. není dovolání přípustné proti rozsudkům a usnesením, v nichž dovoláním napadeným výrokem bylo rozhodnuto o peněžitém plnění nepřevyšujícím 50 000 Kč, ledaže jde o vztahy ze spotřebitelských smluv, o pracovněprávní vztahy nebo o věci uvedené v § 120 odst. 2; k příslušenství pohledávky se přitom nepřihlíží.

15. Z hlediska hmotného práva záviselo rozhodnutí odvolacího soudu v první řadě na posouzení otázky, zda, resp. při splnění jakých předpokladů odpovídá stát za škodu (újmu), jež vznikne odsouzenému v průběhu výkonu trestu odnětí svobody ve věznici. Další – na předchozí navazující – otázkou je, zda stát odpovídá za škodu, která odsouzenému v průběhu výkonu trestu odnětí svobody ve věznici vznikne v důsledku opožděného poskytnutí lékařské péče. Poslední otázka, jejíž posouzení se v dovolání nastoluje, záleží v tom, zda jsou zaměstnanci Vězeňské služby oprávněni vyhodnotit zdravotní stav odsouzeného, který žádá lékařské ošetření, a zajištění odpovídajícího lékařského ošetření případně odmítnout s odkazem na to, že je nepovažují za potřebné. V rozsahu takto vymezených otázek, jež v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyly řešeny, je dovolání žalobce přípustné.

IV.

Důvodnost dovolání

16. Dovolání je důvodné.

17. Nejvyšší soud nejprve uvádí, že otázky, pro jejichž řešení je dovolání přípustné, se týkají existence právního titulu, na jehož základě měly vzniknout celkem tři nároky uplatněné žalobcem (nárok na bolestné, nárok na náhradu za ztížení společenského uplatnění a nárok na přiměřené zadostiučinění za nemajetkovou újmu způsobenou nesprávným úředním postupem). Protože právě existence daného právního titulu, nikoli jednotlivé nároky žalobce, je předmětem dovolání, neuplatní se v této věci omezení přípustnosti dovolání obsažené v § 238 odst. 1 písm. d) o. s. ř. (srov. obdobně rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 8. 1. 2002, sp. zn. 21 Cdo 71/2001, a ze dne 20. 11. 2012, sp. zn. 21 Cdo 2259/2011). Dovolání žalobce je tedy přípustné i co do žalobcem uplatněného nároku na bolestné, byť svou výší nepřesahuje částku 50 000 Kč ve smyslu § 238 odst. 1 písm. d) o. s. ř.

18. K žalobcem tvrzenému protiprávnímu jednání, jež soudy hodnotily po právní stránce, došlo v říjnu 2006. Nejvyšší soud tak v posuzované věci vychází ze znění právních předpisů účinných v tomto období.

19. Podle § 37 zákona č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 169/1999 Sb.“), není-li dále stanoveno jinak, řídí se odpovědnost za škodu způsobenou během výkonu trestu a podmínky jejího uplatnění občanským zákoníkem.

20. Z důvodové zprávy k citovanému ustanovení vyplývá, že způsobí-li odsouzený během výkonu trestu škodu (ať již věznici, nebo komukoliv jinému), nebo naopak – jestliže je za těchto okolností škoda způsobena jemu, posoudí se odpovědnost podle obecných předpisů.

21. Nejvyšší soud předně uvádí, že § 37 zákona č. 169/1999 Sb. nelze vykládat tak, že by jím byly dotčeny předpisy upravující odpovědnost státu za škodu, jež mají ve vztahu k obecné úpravě odpovědnosti za škodu (§ 420 a násl. obč. zák.) povahu předpisů zvláštních. Smyslem ani účelem úpravy § 37 zákona č. 169/1999 Sb. totiž není vyjmout část odpovědnosti za výkon veřejné moci, jež dopadá na výkon trestu odnětí svobody ve věznicích, z úpravy obsažené ve zvláštním předpisu a aplikovat na tuto materii pouze obecnou občanskoprávní úpravu odpovědnosti za škodu (újmu).

22. Judikatura i odborná literatura pod pojmem veřejné moci rozumějí takovou moc, jež přímo či zprostředkovaně rozhoduje autoritativně o právech a povinnostech subjektů, které nejsou v rovnoprávném postavení s orgánem veřejné moci a na jejichž vůli obsah rozhodnutí tohoto orgánu nezávisí (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 11. 1993, sp. zn. II. ÚS 75/93, shodně VOJTEK, P. Odpovědnost za škodu při výkonu veřejné moci. Komentář. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 7). Institut „veřejné moci“ je vnímán jako institut zahrnující přímou „moc státní“ a dále „zbývající veřejnou moc“. Státní mocí disponuje sám stát a zabezpečuje ji prostřednictvím svého zvláštního aparátu. Tzv. zbývající veřejná moc je v příslušném rozsahu svěřena subjektům nestátního charakteru ke správě veřejných záležitostí, je od státní moci v jistém smyslu odvozena a nemůže s ní být v rozporu. S veřejnou mocí přitom souvisí neoddělitelně nerovnost v postavení subjektů ve vztazích touto mocí ovládaných (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 1. 12. 1998, sp. zn. I. ÚS 41/98).

23. Podle § 3 zákona č. 169/1999 Sb. střežení odsouzených, dozor nad nimi, metody zacházení s odsouzenými a stanovené podmínky výkonu trestu zajišťuje Vězeňská služba České republiky (odst. 1). Vězeňská služba je oprávněna odsouzeným vydávat pokyny a příkazy a používat vůči nim jen taková omezení a donucovací prostředky, které připouští zvláštní zákon (odst. 2). Povinnosti a oprávnění příslušníka Vězeňské služby stanoví zvláštní zákon. Pokyny a příkazy v rozsahu stanoveném tímto zákonem jsou oprávnění vydávat vedle příslušníků Vězeňské služby i zaměstnanci Vězeňské služby (odst. 3). Zaměstnancem Vězeňské služby se pro účely tohoto zákona rozumí jak zaměstnanec České republiky zařazený k výkonu práce ve Vězeňské službě, tak příslušník Vězeňské služby (odst. 4).

24. Z uvedeného nepochybně vyplývá, že plnění povinností a oprávnění zaměstnanců Vězeňské služby v rámci střežení odsouzených, dozoru a zacházení s nimi, jakož při dodržování podmínek výkonu trestu představuje – zejména pro evidentní nerovnost v právním postavení dotčených subjektů – výkon veřejné moci.

25. Na druhou stranu nelze odhlédnout od situací, kdy ke škodě (újmě) odsouzeného dojde sice během výkonu trestu ve věznici, nikoliv však v důsledku výkonu práv a povinností zaměstnanců Vězeňské služby, v nichž by vůči odsouzeným vystupovali z pozice nadřízeného subjektu; v takovém případě nelze o výkonu veřejné moci hovořit.

26. V tomto smyslu Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 30 Cdo 170/2014, uveřejněném pod č. 57/2015 Sb. roz. obč., vyslovil, že za újmu vzniklou osobě ve výkonu trestu odnětí svobody při poskytování zdravotní péče ze strany lékařů Vězeňské služby České republiky či v jejich zdravotnických zařízeních odpovídá stát podle obecných ustanovení o náhradě škody.

27. Podle obecných soukromoprávních předpisů bude třeba posuzovat též případy, kdy odsouzenému vznikne škoda během výkonu trestu výlučně vlastním zaviněním (pádem na schodech věznice nebo na vězeňském dvoře), případně zaviněním třetí osoby bez toho, že by se na jejím způsobení zaměstnanci Vězeňské služby, případně jiné orgány veřejné moci, plněním svých práv a povinností jakkoliv podíleli (ublížení na zdraví či krádež věcí osobní potřeby spoluvězněm).

28. S ohledem na výše uvedené má dovolací soud za to, že odpovědnost za škodu (újmu) způsobenou odsouzenému v průběhu výkonu trestu, jakož i podmínky jejího uplatnění, se ve smyslu § 37 zákona č. 169/1999 Sb. řídí občanským zákoníkem, ledaže by ke vzniku škody (újmy) odsouzeného došlo v důsledku výkonu práv a povinností orgánů veřejné moci; v takovém případě se použije úprava obsažená v zákoně č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OdpŠk“).

29. Soudy obou stupňů tedy postupovaly správně, jestliže zkoumaly, zda ke škodě (újmě) žalobce došlo v souvislosti s porušením služebních povinností ze strany zaměstnanců Vězeňské služby.

30. Podle § 13 odst. 1 OdpŠk stát odpovídá za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem. Nesprávným úředním postupem je také porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě. Nestanoví-li zákon pro provedení úkonu nebo vydání rozhodnutí žádnou lhůtu, považuje se za nesprávný úřední postup rovněž porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v přiměřené lhůtě.

31. Nesprávným úředním postupem je porušení pravidel předepsaných právními normami pro počínání státního orgánu při jeho činnosti, a to zejména takové, která nevede k vydání rozhodnutí. Podle konkrétních okolností může být nesprávný úřední postup představován jakoukoliv činností spojenou s výkonem pravomoci státního orgánu, dojde-li při ní nebo v jejím důsledku k porušení pravidel předepsaných právními normami pro jeho počínání nebo k porušení pořádku určeného povahou a funkcí postupu. Aby šlo o postup „úřední“, musí tak postu-

povat osoby, které plní úkoly státního orgánu, a tento postup musí sloužit výkonu státní moci. Podmínkou aplikace § 13 OdpŠk tedy je, že stát (prostřednictvím svých orgánů či jiných subjektů) vystupuje jako nositel veřejné moci při jejím uplatňování (srov. VOJTEK, P.: op. cit., s. 158).

č. 9

32. V souvislosti s čl. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), upravujícím právo na život, konstruuje Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“) pozitivní závazek státu „přijmout odpovídající kroky k ochraně života osob ve své jurisdikci“ (srov. věc L. C. B. proti Spojenému království, č. 23413/94, rozsudek ESLP ze dne 9. 6. 1998). Za určitých podmínek to znamená, že stát je povinen přijmout k ochraně života jednotlivce i preventivní opatření. Předpoklady pro přijetí operativních opatření ze strany státu byly poprvé rozvedeny ve věci Osman proti Spojenému království (č. 23452/94, rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 28. 10. 1998), v níž byly charakterizovány jako a) existence skutečného a bezprostředního nebezpečí pro život b) konkrétních osob, c) o kterém státní orgány věděly nebo vědět měly (tzv. „Osman test“, srov. k tomu KMEC, J., KOSAR, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 380).

33. Povinnost přijímat preventivní opatření k ochraně života je aplikována i v případě osob nacházejících se v detenci; s ohledem na zvláštní zranitelnost těchto osob, jež se nacházejí zcela v moci státu a jsou na něj odkázány, musí být orgány státu ostražitější a úroveň rozumných opatření, která státy k ochraně jejich života musí přijmout, je vyšší (srov. věc Salman proti Turecku, č. 21986/93, rozsudek velkého senátu ESLP ze dne 27. 6. 2000, § 99). ESLP tak shledal porušení čl. 2 Úmluvy například tehdy, jestliže došlo k usmrcení vězně spoluvězněm, který byl duševně nemocný a měl sklony k násilnému chování. Podle ESLP bylo povinností státních úřadů poskytnout věznicí dostupné informace o nebezpečnosti spoluvězně a o jeho zdravotním stavu; rovněž pracovníci věznice měli lépe prověřit jeho zdravotní stav a učinit tomu odpovídající opatření (srov. věc Paul a Audrey Edwards proti Spojenému království, č. 46477/99, rozsudek ESLP ze dne 14. 3. 2002, § 61 až 64).

34. Požadavky plynoucí z čl. 2 Úmluvy se odrážejí i v české právní úpravě. Ta na ně reaguje již tím, že při přijímání do výkonu trestu odnětí svobody ukládá, aby se odsouzený podrobil preventivní vstupní lékařské prohlídce včetně nezbytných diagnostických a laboratorních vyšetření (§ 6 odst. 2 vyhlášky č. 345/1999 Sb., kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody). Pro umístění vězňů pak platí, že odděleně se umísťují odsouzení s poruchami duševními a poruchami chování [§ 7 písm. e) zákona č. 169/1999 Sb.]. Ředitel věznice má dále povinnost dbát, aby odsouzení, kteří vzhledem k psychickým vlastnostem, věku, zdravotnímu a tělesnému stavu mohou být obětmi násilí a ponižování lidské důstojnosti, byli ubytováni odděleně od odsouzených s agresivními sklony; přitom využívá zejména poznatky lékaře, psychologa, sociologa, speciálního pedagoga a vychovatelů (§ 35 odst. 5 vyhlášky č. 345/1999 Sb.).

35. Podle § 35 odst. 1 vyhlášky č. 345/1999 Sb., zjistí-li zaměstnanec Vězeňské služby, že je ohroženo právo odsouzeného na jeho ochranu před neoprávněným násilím, jakýmkoliv projevy ponižování lidské důstojnosti a urážkami nebo výhrůžkami nebo oznámí-li mu odsouzený takové jednání, je povinen učinit neprodleně opatření nezbytná k zamezení takového jednání a současně oznámit tuto skutečnost řediteli věznice. Podle odst. 4 písm. b), pokud bylo prokázáno nebo je důvodné podezření, že se jednání uvedeného v odstavci 1 dopustil odsouzený, ředitel věznice přijme opatření, aby takový odsouzený nemohl v obdobném jednání pokračovat a aby byla zajištěna bezpečnost jak odsouzeného, jehož práva byla porušována, tak odsouzeného, který takové jednání oznámil.

36. Z pohledu citované právní úpravy je tak zřejmé, že závěr soudů prvního i druhého stupně, které neshledaly, že by ze strany orgánů veřejné moci došlo k porušení povinností při střežení a dozoru nad odsouzenými, a to zejména co do možnosti předcházet jejich vzájemnému násilnému chování, je přinejmenším předčasné. Žalobce v řízení tvrdil, že spoluodsouzený Č. byl velice agresivní a ve výkonu trestu měl neustálé problémy s chováním, například napadal spoluvězně a podpálil jednu z vězeňských cel, a opakovaně mu proto byla ukládána kázeňská opatření za kázeňské přestupky. Podle žalobce měl být takto agresivní vězeň umístěn v jiné části věznice, nikoliv v celách obývaných celkem šesti vězni s vesměs nekonfliktní povahou. Povinností soudů bylo tedy v řízení zjišťovat, zda orgánům Vězeňské služby byl nebo měl být znám duševní stav a poruchy chování spoluodsouzeného T. Č., a zda – v kladném případě – učinily všechna potřebná preventivní opatření, jež byla způsobila zabránit napadení žalobce ze strany spoluodsouzeného Č. a předejít tak vzniku škody na zdraví žalobce. S ohledem na to, že odvolací soud věc z uvedeného pohledu nehodnotil, je právní posouzení věci z jeho strany neúplné, a tudíž nesprávné.

37. Pokud jde o druhou otázku, kterou žalobce v dovolání nastolil, závisí její zodpovězení od toho, zda v okolnosti, že odsouzenému, jehož zdravotní stav to vyžadoval, nebylo včas zajištěno poskytnutí neodkladné zdravotní péče, lze spatřovat nesprávný úřední postup orgánů Vězeňské služby.

38. Rovněž v souvislosti s čl. 3 Úmluvy, upravujícím zákaz mučení, nelidského a ponižujícího zacházení, konstatoval ESLP zvláštní pozitivní závazek státu chránit fyzické zdraví osob zbavených svobody (srov. k tomu KMEC, J., KOSAŘ, D., KRATOCHVÍL, J., BOBEK, M., op. cit., s. 426). Osobám v detenci musí stát zajistit poskytnutí „odpovídající“ (*adequate, appropriate*) zdravotní péče (srov. věc Keenan proti Spojenému království, č. 27229/95, rozsudek ESLP ze dne 3. 4. 2001, § 111). Standard odpovídající péče znamená podle ESLP především přístup k péči včasné a bez zbytečných odkladů (srov. věc Paladi proti Moldávii, č. 39806/05, rozsudek ESLP ze dne 10. 7. 2007, § 81, potvrzený rozsudkem velkého senátu ESLP ze dne 10. 3. 2009, § 72). Judikatura ESLP přitom vyžaduje, aby stěžovatelé sami projevíli iniciativu a o lékařskou péči žádali, pokud mohou

(srov. věc Slyusarev proti Rusku, č. 60333/00, rozsudek ESLP ze dne 20. 4. 2010, § 37). Ve věci McGlinchey a další proti Spojenému království pak ESLP uvedl, že pokud je něco v nepořádku se zdravotním stavem pacienta, je třeba řádně zjistit příčinu (stížnost č. 50390/99, rozsudek ESLP ze dne 29. 4. 2003, § 57). Uvedený pozitivní závazek státu se konkrétně promítá i v české právní úpravě.

č. 9

39. Dle § 16 odst. 6 zákona č. 169/1999 Sb. má odsouzený právo na zdravotní služby v rozsahu a za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem s přihlédnutím k omezením vyplývajícím z účelu trestu.

40. I když právní řád před nabytím účinnosti zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), výslovně nedefinoval pojem neodkladné zdravotní péče, v některých právních předpisech jej užíval. Vycházelo se přitom z toho, že za neodkladnou se považuje péče, bez jejíhož poskytnutí může dojít k ohrožení života nebo vážnému poškození zdraví člověka (srov. důvodová zpráva k § 5 zákona č. 372/2011 Sb.).

41. Podle § 23 odst. 3 vyhlášky č. 345/1999 Sb., kterou se vydává řád výkonu trestu odnětí svobody, pokud zdravotní stav odsouzeného vyžaduje poskytnutí neodkladné zdravotní péče a není-li možné ji zajistit ve věznici, musí být orgánem Vězeňské služby přivolán lékař lékařské služby první pomoci nebo zdravotnické záchranné služby nejbližšího zdravotnického zařízení, který po vyšetření odsouzeného rozhodne o dalším postupu.

42. Uvedenému nelze podle názoru Nejvyššího soudu rozumět tak, že nepřivolá-li orgán Vězeňské služby lékaře lékařské služby první pomoci nebo zdravotnické záchranné služby, byť zdravotní stav odsouzeného vyžaduje poskytnutí neodkladné péče, porušuje *eo ipso* povinnost stanovenou mu na základě zákona obecným právním předpisem, a v jeho chování je tak možno bez dalšího spatřovat nesprávný úřední postup ve smyslu § 13 odst. 1 OdpŠk. I když je povinnost orgánu Vězeňské služby v § 23 odst. 3 vyhlášky č. 345/1999 Sb. formulována na první pohled striktně, tj. bez dalších omezujících podmínek, je třeba ji vždy vykládat v souvislosti s korespondujícími právními povinnostmi, jež z právní úpravy vyplývají.

43. Podle § 28 odst. 2 písm. e) zákona č. 169/1999 Sb. je odsouzený povinen, pokud onemocní, stane se mu úraz nebo je zraněn, tyto skutečnosti neprodleně ohlásit zaměstnanci Vězeňské služby.

44. Z toho se podle dovolacího soudu podává, že povinnost zaměstnanců Vězeňské služby zajistit s ohledem na zdravotní stav odsouzeného poskytnutí neodkladné zdravotní péče, je podmíněna v prvé řadě tím, že onemocnění, úraz nebo zranění odsouzeného, k němuž během výkonu trestu dojde, je těmto zaměstnancům ohlášeno, a to ať již samotným odsouzeným či jinou osobou, nebo se o něm v souvislosti s výkonem své činnosti sami dozvědí. Za druhé musí být ze sdělení odsouzeného či z okolností případu zřejmé, že onemocnění, úraz nebo zranění odsouzeného je takové povahy, že v jeho důsledku může dojít k ohrožení života nebo

vážnému poškození zdraví, a že je tedy odsouzenému třeba zajistit neodkladnou zdravotní péči. Za třetí s ohledem na to, že § 23 odst. 3 vyhlášky č. 345/1999 Sb. nestanoví pro přivolání lékaře nebo zdravotnické záchranné služby žádnou lhůtu, musí platit, že příslušníci Vězeňské služby mají povinnost přivolat odsouzenému lékařskou pomoc bez zbytečného odkladu poté, co se o onemocnění, zranění nebo úrazu a jeho povaze dozvědí.

45. Úvahy soudů nižšího stupně v tom směru, že k nesprávnému úřednímu postupu orgánů Vězeňské služby v souvislosti se zajištěním včasné zdravotní péče odsouzenému nedošlo, lze tedy aprobovat jen do té míry, že v době, kdy neměli službu konající příslušníci Vězeňské služby vědomost o zranění žalobce, neměli ani povinnost přivolat lékaře lékařské služby první pomoci nebo zdravotnické záchranné služby. Pouze potud lze souhlasit se závěrem soudů obou stupňů, že v jednání orgánů Vězeňské služby nelze spatřovat nesprávný úřední postup.

46. Ze skutkových zjištění soudů ovšem dále vyplynulo, že příslušníkovi Vězeňské služby, který byl do cely žalobce opětovně volán dne 15. 10. 2006 kolem 22:10 hodin, žalobce oznámil, že uklouzl v koupelně, a má tak bolestivě zraněné koleno, že požaduje lékařské ošetření.

47. S tím přímo souvisí poslední žalobcem v dovolání vymezená právní otázka, spočívající v tom, zda jsou zaměstnanci Vězeňské služby oprávněni vyhodnotit zdravotní stav odsouzeného, který žádá lékařské ošetření, a neodkladné poskytnutí lékařského ošetření případně odmítnout s odkazem na to, že není potřebné.

48. Ze shora citovaného § 23 odst. 3 vyhlášky č. 345/1999 Sb. vyplývá, že k poskytnutí neodkladné zdravotní péče dochází zásadně ve zdravotnickém zařízení věznice. Není-li možné (např. s ohledem na denní dobu) zajistit vyšetření odsouzeného, jehož zdravotní stav vyžaduje neodkladnou zdravotní péči, přímo ve zdravotnickém zařízení věznice, je povinností orgánů Vězeňské služby – s výjimkou zcela zjevných případů zneužití práva odsouzeného na zdravotní péči – přivolat lékaře lékařské služby první pomoci nebo zdravotnické záchranné služby nejbližšího zdravotnického zařízení, který po vyšetření odsouzeného rozhodne o dalším postupu. Zásadně tak nelze připustit, aby o tom, zda zdravotní stav odsouzeného vyžaduje poskytnutí neodkladné zdravotní péče, rozhodoval příslušník Vězeňské služby právě konající ve věznici službu. Lidské zdraví je natolik významnou a chráněnou hodnotou (srov. čl. 31 Listiny základních práv a svobod), že případné subjektivní pochybnosti příslušníka Vězeňské služby o skutečné povaze onemocnění, úrazu či zranění odsouzeného nemohou být na překážku tomu, aby odsouzeného vyšetřil lékař a rozhodl o případném léčebném postupu. Řečeno jinak, zdravotní stav odsouzeného vyžadující neodkladnou zdravotní péči je objektivní veličinou, jež není závislá na subjektivním hodnocení ze strany příslušníků Vězeňské služby.

49. Ochranu proti případnému zneužití práva odsouzeného na poskytnutí neodkladné zdravotní péče pak právní úprava poskytuje zejména tím, že opravňuje

ředitele věznice uložit odsouzenému povinnost nahradit další náklady spojené s výkonem trestu v případě, že odsouzený zneužil poskytnutí zdravotních služeb předstíráním poruchy zdraví [§ 36 odst. 1 písm. d) a odst. 2 písm. b) zákona č. 169/1999 Sb.].

č. 9

50. Z hlediska povinnosti orgánů Vězeňské služby zajistit odsouzenému včasné poskytnutí neodkladné zdravotní péče není ani rozhodné, zda později (např. v průběhu vyšetřování spáchání trestného činu) vyjde najevo, že ke vzniku škody (újmy) odsouzeného došlo jiným způsobem, než jak jej odsouzený orgánům Vězeňské služby ohlásil. Případný nepravdivý popis mechanismu vzniku škody na zdraví ze strany odsouzeného lze hodnotit především v rámci posouzení spoluzaavinění poškozeného na vzniku škody (§ 441 obč. zák.).

51. Nelze proto souhlasit se závěry soudu prvního ani druhého stupně, jež vycházely z toho, že „zranění, které může být způsobeno pouhým uklouznutím v koupelně“ nedosahuje takové závažnosti, aby – při nepřítomnosti lékaře vězeňského zdravotního zařízení – vyžadovalo ze strany orgánů Vězeňské služby přivolání lékařské služby první pomoci nebo záchranné zdravotnické služby. Dovolací soud v tomto směru vychází naopak z toho, že k posouzení zdravotního stavu odsouzeného je příslušný zásadně lékař vězeňského, případně jiného zdravotnického zařízení, nikoliv však příslušník Vězeňské služby. Jedině příslušný lékař je totiž schopen zdravotní stav odsouzeného odborně vyšetřit a rozhodnout o případném léčebném postupu. Význam včasného poskytnutí zdravotní péče odsouzenému přitom spočívá v první řadě v tom, že tak lze předejít vzniku vážné poruchy zdraví, či dokonce smrti. Jestliže orgány Vězeňské služby byly v projednávané věci informovány o zranění odsouzeného, jež mohlo mít charakter vážného poškození zdraví, a přesto mu poskytnutí neodkladné zdravotní péče včas nezajistily, lze v jejich jednání spatřovat nesprávný úřední postup, jenž mohl mít za následek zhoršení zdravotního stavu odsouzeného, a tím i spoluúčast žalované na způsobení škody (újmy). S ohledem na to, že odvolací soud žalobcem uplatněné nároky ze shora uvedeného hlediska neposuzoval, je právní posouzení věci z jeho strany neúplné, a tudíž nesprávné.

52. Nejvyšší soud z uvedených důvodů napadený rozsudek odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř. v plném rozsahu zrušil. Protože se důvody pro zrušení rozsudku odvolacího soudu vztahují i na rozsudek soudu prvního stupně, když ve věci bude nadto nutno provádět další dokazování, zrušil Nejvyšší soud podle § 243e odst. 2 o. s. ř. v rozsahu, v němž bylo rozhodnuto o nárocích žalobce proti žalované, rovněž rozsudek soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

53. Soudy jsou ve smyslu § 243g odst. 1 části věty první za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 226 o. s. ř. vázány právními názory dovolacího soudu v tomto rozhodnutí vyslovenými. V dalším řízení povedou soudy dokazování jednak za účelem zjištění, zda orgánům Vězeňské služby byl nebo měl být znám duševní stav a poruchy chování spoluodsouzeného Č. a zda, pokud to jeho duševní stav

a chování vyžadovaly, učinily všechna potřebná preventivní opatření, jež byla způsobilá zabránit napadení žalobce tímto spoluvězněm, a jednak za účelem zjištění, zda nedostatek včasného zajištění poskytnutí zdravotní péče ze strany orgánů Vězeňské služby vedl ke zhoršení zdravotního stavu žalobce, a tím i k podílu žalované na způsobení škody na jeho zdraví. Z hlediska uplatněného nároku na zadostiučinění za nemajetkovou újmu neopomenou soudy zkoumat, zda opožděné zajištění poskytnutí zdravotní péče mělo za následek vznik nemajetkové újmy na straně žalobce.

54. Pro úplnost pak Nejvyšší soud dodává, že dojdou-li soudy k závěru, že ke vzniku škody na zdraví odsouzeného došlo rovněž v důsledku nesprávného postupu orgánů Vězeňské služby, nebrání nic tomu, aby o povinnosti žalované k náhradě škody rozhodly ve smyslu § 438 odst. 2 obč. zák. jen podle jejího podílu za způsobení škody (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 30 Cdo 493/2013).

Č. 10

č. 10

Odpovědnost státu za škodu, Zadostiučinění (satisfakce)

§ 31a odst. 3 předpisu č. 82/1998Sb., § 43 odst. 1 předpisu č. 141/1961Sb., ve znění do 31. 8. 2012

V případě, že se zadostiučinění za nemajetkovou újmu vzniklou v důsledku nepřiměřené délky řízení domáhá osoba, jež měla v trestním řízení postavení poškozeného, který uplatnil nárok na náhradu škody či nemajetkové újmy v penězích, případně nárok na vydání bezdůvodného obohacení (§ 43 odst. 3 tr. řádu), je třeba důvodnost jejího kompenzačního nároku odvíjet vždy od závěru o nepřiměřenosti délky trestního stíhání. Předpoklad zvýšeného významu řízení pro účastníka se neuplatní, domáhal-li se účastník nároku na náhradu škody na zdraví jako poškozený v adhezním řízení.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 8. 2016, sp. zn. 30 Cdo 987/2015, ECLI:CZ:NS:2016:30.CDO.987.2015.1)

Nejvyšší soud k dovolání žalobce zrušil rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 10. 12. 2014, sp. zn. 12 Co 715/2013, a věc vrátil Krajskému soudu v Ústí nad Labem k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobkyně se na žalované domáhala zaplacení 101 962,15 Kč s úrokem z prodlení od 8. 10. 2011 do zaplacení jako zadostiučinění za nemajetkovou újmu, jež jí měla vzniknout v důsledku nepřiměřené délky trestního řízení vedeného u Okresního soudu v Teplicích pod sp. zn. 1 T 195/2005, v němž žalobkyně vystupovala jako poškozená, jež uplatnila nárok na náhradu škody.
2. Okresní soud v Teplicích jako soud prvního stupně rozsudkem ze dne 25. 1. 2013, č. j. 113 EC 1044/2011-23, žalobě co do částky 35 235 Kč s úrokem prodlení od 19. 1. 2012 do zaplacení vyhověl (výrok I), co do částky 66 727 Kč s úrokem z prodlení od 8. 10. 2011 do zaplacení a co do úroku z prodlení z částky 35 235 Kč za dobu od 8. 10. 2011 do 18. 1. 2012 žalobu zamítl (výrok II) a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení 31 077,64 Kč (výrok III).
3. Soud prvního stupně vyšel z toho, že se žalobkyně dne 26. 9. 2005 jako poškozená připojila s nárokem ve výši 353 649,50 Kč k trestnímu řízení vedenému

proti A. L., obviněnému ze spáchání trestného činu ublížení na zdraví, kterého se měl dopustit tím, že dne 25. 6. 2005 v obci B. způsobil dopravní nehodu, při níž došlo k ublížení na zdraví žalobkyně a k usmrcení její spolujezdkyně (matky žalobkyně). Nárok žalobkyně uplatněný v trestním řízení sestával z náhrady věcné škody na vozidle a na přepravovaných věcech, bolestného, náhrady ušlé mzdy a náhrady nákladů pohřbu matky žalobkyně. V důsledku dopravní nehody žalobkyně utrpěla tržnou ránu nosu a zhmoždění hrudníku s předpokládanou dobou léčení deset dnů. Obžaloba v uvedené trestní věci, vedené u Okresního soudu v Teplicích pod sp. zn. 1 T 195/2005, byla podána dne 6. 10. 2005, v pořadí první rozsudek okresního soudu byl vyhlášen dne 21. 6. 2006. Usnesením Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 9. 11. 2006, č. j. 6 To 593/2006-163, byl rozsudek okresního soudu zrušen a věc mu byla vrácena k novému rozhodnutí. V pořadí druhým rozsudkem Okresního soudu v Teplicích ze dne 8. 4. 2010, č. j. 1 T 195/2005-252, byl obviněný L. uznán vinným ze spáchání trestného činu ublížení na zdraví a byla mu uložena povinnost zaplatit žalobkyni na náhradě škody částku 95 701 Kč; se zbytkem uplatněného nároku byla žalobkyně odkázána na řízení ve věcech občanskoprávních. I tento rozsudek však Krajský soud v Ústí nad Labem usnesením ze dne 6. 10. 2010, č. j. 6 To 438/2010-289, zrušil a věc opětovně vrátil okresnímu soudu k novému rozhodnutí. Rozsudkem Okresního soudu v Teplicích ze dne 31. 5. 2011, č. j. 1 T 195/2005-388, byl obviněný L. uznán vinným ze spáchání trestného činu, byl mu uložen podmíněný trest odnětí svobody a trest zákazu činnosti a dále mu bylo uloženo nahradit žalobkyni škodu ve výši 95 701 Kč, představovanou „doplátky bolestného, jednorázového odškodnění a náhrady nákladů vynaložených na pohřeb matky žalobkyně“; se zbytkem uplatněného nároku byla žalobkyně odkázána na řízení ve věcech občanskoprávních. Ve výroku o náhradě škody nabyt rozsudek okresního soudu právní moci dne 1. 7. 2011. V průběhu trestního řízení si žalobkyně opakovaně ve dnech 23. 4. 2009 a 28. 8. 2009 stěžovala na jeho průtahy; obě stížnosti byly shledány důvodnými. Nárok na přiměřené zadostiučinění uplatnila žalobkyně u žalované dne 18. 7. 2011, žalovaná v rámci tzv. předběžného projednání nároku vyplátila žalobkyni dne 7. 10. 2011 částku 60 000 Kč.

4. Po právní stránce vyšel soud prvního stupně z toho, že trestní řízení, jež ve vztahu k žalobkyni trvalo 5 let a 9 měsíců, bylo ve smyslu § 13 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem a o změně zákona České národní rady č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, dále jen „OdpŠk“, nepřiměřeně dlouhé. Soud prvního stupně měl dále za to, že žalobkyni náleží základní částka přiměřeného zadostiučinění ve výši 20 000 Kč za jeden rok trvání řízení, snížená v prvních dvou letech na polovinu. Vzhledem k tomu, že v důsledku dopravní nehody došlo ke smrti matky žalobkyně a že sama žalobkyně při nehodě utrpěla zranění, mělo podle soudu prv-

č. 10

ního stupně posuzované řízení pro žalobkyni zvýšený význam, což odůvodňuje zvýšení základní částky zadostiučinění o 20 %. Na druhé straně bylo podle soudu prvního stupně namístež snížit základní částku zadostiučinění o 20 % z důvodu složitosti řízení, neboť v průběhu trestního řízení bylo podáváno několik znaleckých posudků z oboru zdravotnictví a z oboru dopravy a bylo vyslechnuto celkem deset svědků. Žalobkyni s ohledem na uvedené náleží podle soudu prvního stupně zadostiučinění v celkové výši 95 235 Kč. Od této částky je však třeba odečíst částku 60 000 Kč, kterou již žalovaná žalobkyni uhradila v rámci tzv. předběžného projednání nároku. Soud prvního stupně proto žalobkyni přiznal 35 235 Kč s úrokem z prodlení od 19. 1. 2012 do zaplacení, když žalobkyni vzniklo právo na úrok z prodlení až po uplynutí šesti měsíců od uplatnění nároku u žalované, k němuž došlo dne 18. 7. 2011; ve zbytku soud prvního stupně uplatněný nárok zamítl. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 142 odst. 3 o. s. ř.

5. K odvolání žalobkyně i žalované Krajský soud v Ústí nad Labem jako soud odvolací (dále jen „odvolací soud“) dovoláním napadeným rozsudkem změnil rozsudek soudu prvního stupně ve vyhovujícím výroku tak, že žalobu co do částky 9 735 Kč s úrokem z prodlení od 19. 1. 2012 do zaplacení zamítl, jinak jej v tomto výroku, jakož i v zamítajícím výroku potvrdil (výrok I rozsudku odvolacího soudu), a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů částku 19 577 Kč (výrok II rozsudku odvolacího soudu).

6. Odvolací soud dokazování nijak nedoplňoval, a vyšel tak ze skutkových zjištění soudu prvního stupně.

7. Z hlediska právního posouzení věci měl odvolací soud – ve shodě se soudem prvního stupně – délku posuzovaného trestního řízení za nepřiměřenou. Na rozdíl od soudu prvního stupně však s odkazem na stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 13. 4. 2011, sp. zn. CpjN 206/2010, uveřejněné ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 58/2011 (dále jen „Stanovisko“), vzal za výchozí částku přiměřeného zadostiučinění 15 000 Kč za jeden rok trvání řízení, kterou v prvních dvou letech řízení snížil na polovinu. Podle odvolacího soudu byla nepřiměřená délka řízení zapříčiněna především postupem orgánů veřejné moci, neboť rozhodnutí ve věci bylo odvolacím soudem dvakrát zrušeno, přičemž ve druhém případě došlo ke kasačnímu rozhodnutí z důvodu neprovedení dokazování ke skutečnostem, jež byly za podstatné označeny již v předchozím zrušujícím rozhodnutí; z uvedeného důvodu zvýšil odvolací soud základní částku přiměřeného zadostiučinění o 20 %. Oproti soudu prvního stupně neshledal odvolací soud předpoklady ke snížení základní částky zadostiučinění z důvodu složitosti posuzovaného řízení, neboť se jednalo o trestní věc vedenou proti jedinému obžalovanému, jež nebyla po právní ani skutkové stránce složitá; skutečným důvodem nepřiměřené délky posuzovaného řízení byl podle odvolacího soudu již zmiňovaný nesprávný postup orgánů veřejné moci. Odvo-

lací soud měl dále za to, že nebyly zjištěny skutečnosti zvyšující význam řízení pro žalobkyni, když předmětem adhezního řízení bylo zaplacení peněžité částky jako náhrady škody; zjištění, že žalobkyně při dopravní nehodě utrpěla zranění a že při ní zemřela její matka, neměl odvolací soud z hlediska významu řízení pro žalobkyni za rozhodné. Význam řízení pro žalobkyni nebyl podle odvolacího soudu zvyšován ani jejím postavením v posuzovaném řízení, v němž vystupovala pouze jako poškozená, a nikoliv jako obžalovaná. Ani v chování žalobkyně, jež se na průtazích v posuzovaném řízení nijak nepodílela, odvolací soud neshledal důvod ke zvýšení základní částky přiměřeného zadostiučinění, neboť měl za to, že takové chování se u účastníka předpokládá, a nemůže proto být přičítáno k tíži žalované. Po zvýšení základní částky o 20 % z důvodu postupu orgánů veřejné moci tak podle odvolacího soudu žalobkyni náleží za rok trvání posuzovaného řízení částka 18 000 Kč (snížená v prvních dvou letech na částku 9 000 Kč ročně). Za řízení v délce 5 let a 9 měsíců podle odvolacího soudu vznikl žalobkyni nárok na přiměřené zadostiučinění v celkové výši 85 500 s příslušenstvím. Odvolací soud proto odvoláním napadený rozsudek soudu prvního soudu změnil ve vyhovujícím výroku tak, že žalobu co do částky 9 735 Kč s příslušenstvím zamítl, jinak jej v tomto výroku i ve výroku zamítajícím potvrdil. O náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů rozhodl podle § 224 odst. 1 a § 142 odst. 3 o. s. ř.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

8. Rozsudek odvolacího soudu napadla žalobkyně v celém rozsahu dovoláním. Namítala v něm, že odvolací soud nesprávně stanovil základní částku přiměřeného zadostiučinění na samé spodní hranici intervalu vyplývajícího ze Stanoviska, když podle žalobkyně pouze převzal argumentaci žalované, aniž by změnu právního posouzení předem avizoval a v odůvodnění rozhodnutí ji blíže vysvětlil; napadený rozsudek tak naplňuje parametry překvapivého rozhodnutí. Dále měla žalobkyně za to, že odvolací soud nesprávně posoudil kritérium významu řízení pro poškozenou, když zcela přehlédl, že předmětem posuzovaného řízení bylo především zjištění viny a potrestání osoby, která při dopravní nehodě usmrtila nejbližší příbuznou žalobkyně a samu žalobkyni vážně zranila. Závěr odvolacího soudu, podle kterého řízení nemá pro žalobkyni zvýšený význam, neboť jeho předmětem bylo zaplacení finanční částky, považovala žalobkyně za naprosto nepřesvědčivý. Konečně žalobkyně namítala, že odvolací soud pochybil při posouzení kritéria chování poškozené, když nepřihlédl ke skutečnosti, že žalobkyně v posuzovaném řízení opakovaně podávala stížnosti na průtahy v řízení, jež byly shledány důvodnými. Splnění předpokladů přípustnosti dovolání, a to u všech uplatněných dovolacích důvodů, pak žalobkyně spatřovala v tom, že se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe odvolacího soudu, kterou v dovolání

blíže specifikovala. Na uvedeném základě žalobkyně navrhovala, aby dovolací soud napadený rozsudek odvolacího soudu změnil a žalobě vyhověl v plném rozsahu.

9. Žalovaná se k dovolání nevyjádřila.

č. 10

III. Přípustnost dovolání

10. Nejvyšší soud v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, 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.), dále jen „o. s. ř.“.

11. Dovolání bylo podáno včas, osobou k tomu oprávněnou, za splnění podmínky § 241 odst. 1 o. s. ř. a obsahovalo náležitosti vyžadované § 241a odst. 2 o. s. ř. Dovolací soud se proto zabýval přípustností dovolání.

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

13. Podle § 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak.

14. Při řešení otázky stanovení výše základní částky přiměřeného zadostiučinění se odvolací soud neodchýlil od ustálené rozhodovací praxe soudu dovolacího, když uzavřel, že tato částka činí 15 000 Kč za jeden rok trvání řízení, přičemž v prvních dvou letech řízení je tato částka snížena na polovinu (srov. část VI Stanoviska). Výchozí částka pro určení základní výše přiměřeného zadostiučinění by se měla podle judikatury Nejvyššího soudu pohybovat v rozmezí mezi 15 000 Kč až 20 000 Kč za první dva roky a dále za každý další rok nepřiměřeně dlouhého řízení. Částka 15 000 Kč je přitom částkou základní (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 3026/2009) a úvaha o jejím případném zvýšení se odvíjí od posouzení všech okolností daného případu (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 3. 7. 2012, sp. zn. 30 Cdo 806/2012). Shledal-li odvolací soud důvody pro použití výchozí částky ve výši 15 000 Kč za rok trvání nepřiměřeně dlouhého řízení, neodchyluje se jeho posouzení od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu. Uvedená námitka tedy není způsobilá založit přípustnost dovolání podle § 237 o. s. ř.

15. Přípustnost dovolání podle § 237 o. s. ř. nezakládá ani námitka žalobkyně, podle které je napadené rozhodnutí co do stanovení základní částky přiměřeného

zadostiučinění překvapivé, když žalovaná již v průběhu řízení uváděla, že základní částka odškodnění má být – s ohledem na to, že se nejednalo o řízení extrémně dlouhé – stanovena při spodní hranici intervalu vymezeného judikaturou; napadené rozhodnutí tak bylo možno na základě v řízení přednesených tvrzení účastníků předvídat (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 9. 2012, sp. zn. 30 Cdo 422/2012). Odvolací soud pak tím, že v odůvodnění rozsudku k otázce stanovení výše základní částky zadostiučinění odkázal na Stanovisko, zároveň vyjádřil, že neshledal důvody k jejímu určení při horní hranici judikaturou vymezeného intervalu.

16. Dovolání je však přípustné pro posouzení otázky, zda uplatnění nároku na náhradu škody na zdraví žalobkyně jako poškozenou v adhezním řízení lze řadit mezi typová řízení, u nichž lze předpokládat zvýšený význam předmětu řízení pro poškozeného. Dále je dovolání přípustné pro posouzení otázky, zda využití dostupných prostředků způsobilých odstranit průtahy v řízení lze z hlediska stanovení výše přiměřeného zadostiučinění přičíst poškozenému k dobru, neboť při jejím řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu.

IV.

Důvodnost dovolání

17. Podle § 31a odst. 3 OdpŠk v případech, kdy nemajetková újma vznikla nesprávným úředním postupem podle § 13 odst. 1 věty druhé a třetí nebo § 22 odst. 1 věty druhé a třetí OdpŠk, přihlédně se při stanovení výše přiměřeného zadostiučinění rovněž ke konkrétním okolnostem případu, zejména k a) celkové délce řízení, b) složitosti řízení, c) jednání poškozeného, kterým přispěl k průtahům v řízení, a k tomu, zda využil dostupných prostředků způsobilých odstranit průtahy v řízení, d) postupu orgánů veřejné moci během řízení a e) významu předmětu řízení pro poškozeného.

18. Nejvyšší soud ve Stanovisku konstatoval, že význam řízení pro poškozeného je velmi důležitým objektivním kritériem, jemuž je třeba věnovat obzvláště velkou pozornost. Je možné určitým zobecňujícím postupem kvalifikovat jednotlivé skupiny (druhy) případů, a to podle předmětu řízení, čili podle práva či oprávněného zájmu, jichž se řízení dotýká. Typicky se jedná o trestní řízení (zejména je-li omezena osobní svoboda účastníka), dále o řízení, jejichž předmětem je právo na ochranu osobnosti, rodinněprávní vztahy (zde zejména řízení ve věcech péče o nezletilé a věci výživného), řízení ve věcech osobního stavu, pracovníprávní spory či řízení o poskytnutí různých plnění ze strany státu (sociální dávky, dávky důchodového pojištění, dávky zdravotního pojištění, podpora v nezaměstnanosti atd.). Při této úvaze tedy hraje roli to, o jaká práva či povinnosti se dané řízení vede a do jaké míry jsou tato práva a povinnosti zpravidla důležitou součástí života jednotlivce [srov. část IV písm. d) Stanoviska].

19. V rozsudku ze dne 16. 11. 2010, sp. zn. 30 Cdo 2800/2009, Nejvyšší soud vyslovil, že zvýšený význam předmětu řízení pro svou osobu tvrdí a prokazuje při uplatnění nároku z odpovědnosti za neprojednání věci v přiměřené lhůtě poškozený. Výjimku z uvedeného pravidla představují taková řízení, která již povahou svého předmětu mají pro jejich účastníky zvýšený význam, jako jsou například věci trestní, opatrovnícké, pracovněprávní spory, věci osobního stavu, sociálního zabezpečení a věci týkající se zdraví nebo života nebo taková řízení, která s přihlédnutím k vysokému věku účastníka nebo jeho zdravotnímu stavu je třeba vyřídit přednostně. U těch se zvýšený význam předmětu řízení pro účastníka ve smyslu § 31a odst. 3 písm. e) OdpŠk presumuje.

20. Pokud jde o řízení trestní, vztahuje dosavadní judikatura domněnku zvýšeného významu předmětu řízení pouze na účastníka, jenž v trestním řízení vystupoval v roli obviněného, zvláště došlo-li k omezení jeho osobní svobody (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva, dále jen „ESLP“, ve věci Abdoella proti Nizozemsku ze dne 25. 11. 1992, stížnost č. 12728, § 24; nebo rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2012, sp. zn. 30 Cdo 2813/2011, uveřejněný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 122/2012).

21. V rozsudku ze dne 4. 5. 2011, sp. zn. 30 Cdo 165/2010, se pak Nejvyšší soud k závěru o předpokládaném zvýšeném významu řízení pro účastníka přihlídl i ve vztahu k řízení, jehož předmětem je náhrada škody na zdraví (shodně též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 10. 9. 2014, sp. zn. 30 Cdo 2138/2013).

22. Nejvyšší soud však dosud neřešil otázku, zda lze z předpokladu zvýšeného významu řízení pro účastníka vycházet i v případě, kdy účastník uplatnil nárok na náhradu škody na zdraví jako poškozený v adhezním řízení podle § 43 odst. 3 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění účinném do 31. 8. 2012, dále jen „tr. řád“.

23. Podle § 43 odst. 1 tr. řádu ten, komu bylo trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková nebo nemajetková újma, nebo ten, na jehož úkor se pachatel trestným činem obohatil (poškozený), má právo činit návrhy na doplnění dokazování, nahlížet do spisů (§ 65), zúčastnit se hlavního líčení a veřejného zasedání konaného o odvolání a před skončením řízení se k věci vyjádřit.

Podle § 43 odst. 3 tr. řádu poškozený je oprávněn také navrhnout, aby soud v odsuzujícím rozsudku uložil obžalovanému povinnost nahradit v penězích škodu nebo nemajetkovou újmu, jež byla poškozenému trestným činem způsobena, nebo vydat bezdůvodné obohacení, které obžalovaný na jeho úkor trestným činem získal. Návrh je třeba učinit nejpozději u hlavního líčení před zahájením dokazování (§ 206 odst. 2 tr. řádu). Z návrhu musí být patrné, z jakých důvodů a v jaké výši se nárok na náhradu škody nebo nemajetkové újmy uplatňuje nebo z jakých důvodů a v jakém rozsahu se uplatňuje nárok na vydání bezdůvodného obohacení.

24. Nauka trestního práva vychází z toho, že adhezní řízení, ve kterém se projednává nárok poškozeného na náhradu škody či nemajetkové újmy v penězích

nebo nárok poškozeného na vydání bezdůvodného obohacení, je součástí trestního řízení (§ 12 odst. 10 tr. řádu) a splývá s ním, zejména pokud jde o dokazování; netvoří tedy žádnou samostatnou část, jež by byla formálně, popř. časově, oddělena (srov. ŠÁMAL, P. a kol. Trestní řád. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 519).

25. Nesamostatná povaha adhezního řízení podle přesvědčení Nejvyššího soudu vylučuje, aby přiměřenost jeho délky byla posuzována odděleně od délky trestního stíhání, jehož je součástí (§ 12 odst. 10 tr. řádu). Tento závěr má za následek, že i v případě, kdy se zadostiučinění za nemajetkovou újmu domáhá osoba, jež měla v trestním řízení postavení poškozeného, který uplatnil nárok na náhradu škody či nemajetkové újmy v penězích, případně nárok na vydání bezdůvodného obohacení (§ 43 odst. 3 tr. řádu), je třeba důvodnost jejího kompenzačního nároku odvíjet vždy od závěru o nepřiměřenosti délky trestního stíhání.

26. Shora uvedený závěr nijak nezpochybňuje právo osoby, která jako poškozená v trestním řízení vznesla nárok na náhradu újmy nebo na vydání bezdůvodného obohacení (§ 43 odst. 3 tr. řádu), s úspěchem se domáhat zadostiučinění za nemajetkovou újmu vzniklou v důsledku nepřiměřené délky trestního řízení; na poškozeného, který uplatňuje svůj občanskoprávní nárok v rámci trestního řízení, se vztahují záruky vyplývající z čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, uveřejněné pod č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“ (srov. rozsudek velkého senátu ESLP ve věci Perezová proti Francii ze dne 12. 2. 2004, č. 47287/99, k české právní úpravě srov. rozsudek ESLP ve věci Pflieger proti České republice ze dne 27. 7. 2004, č. 58116/00, § 39–40). Vyplývá z něj pouze, že nárok poškozeného na přiměřené zadostiučinění nelze posuzovat izolovaně bez ohledu na přiměřenost délky trestního stíhání.

27. Ve vztahu k hodnocení kritéria významu předmětu řízení [§ 31a odst. 3 písm. e) OdpŠk] pro osobu, jež jako poškozená v trestním řízení uplatnila svůj nárok v adhezním řízení, pak nelze odhlížet od toho, že v trestním řízení může být o jejím nároku rozhodnuto jen tím způsobem, že soud a) poškozenému nárok (zcela nebo částečně) přizná podle § 228 tr. řádu, b) poškozeného s celým uplatněným nárokem odkáže na řízení ve věcech občanskoprávních, popřípadě na řízení před jiným příslušným orgánem (§ 229 odst. 1 a 3 tr. řádu) a c) poškozeného se zbytkem uplatněného nároku odkáže na řízení ve věcech občanskoprávních nebo před jiným příslušným orgánem (§ 229 odst. 2 tr. řádu).

28. Z toho vyplývá, že uplatnění nároku na náhradu újmy či na vydání bezdůvodného obohacení poškozeným v adhezním řízení nemůže nikdy vést k jeho definitivnímu odepření, neboť i v případě, že je poškozený s celým uplatněným nárokem nebo s jeho zbytkem odkázán na civilní řízení či jiné řízení, není vyloučeno, aby se ho v něm následně s úspěchem domáhal. Tím se rozhodování soudu o nároku poškozeného v adhezním řízení významně odlišuje od rozhodování o totožném nároku před soudem v řízení civilním, jehož výsledkem může být

i jeho úplné či částečné pravomocné zamítnutí (srov. k tomu již kol. autorů: Československé trestní řízení. Vysokoškolská učebnice. Praha: Orbis, 1958, s. 114). Uvedená skutečnost s sebou z hlediska hodnocení kritéria významu předmětu řízení pro poškozeného nese, že to, co je pro poškozeného „v sázce“ (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 4761/2009) v adhezním řízení, není totožné s tím, co je pro něj „v sázce“ v řízení civilním. Řečeno jinak, význam předmětu řízení pro poškozeného se liší v závislosti na tom, zda jsou práva či povinnosti uplatňována v adhezním řízení, nebo v řízení před civilním soudem (případně jiným orgánem).

29. V uvedeném směru je nutné rovněž zohlednit, že právo poškozeného domáhat se v trestním řízení na obviněném náhrady škody nebo nemajetkové újmy, případně vydání bezdůvodného obohacení, představuje pro poškozeného výhodu odůvodněnou nejen obecným zájmem na hospodárnosti řízení (především z hlediska dokazování), nýbrž i zájmem poškozeného na včasném uspokojení jeho nároku. Na druhou stranu však nelze opomíjet, že účelem trestního řízení je především náležité zjištění trestných činů a spravedlivé potrestání jejich pachatelů (§ 1 odst. 1 tr. řádu); zájem poškozeného na uspokojení jeho nároku, který uplatnil v adhezním řízení, tak nesmí předcházet hledisku preferujícímu dosažení primárního účelu trestního řízení. Uvedená skutečnost se odráží i v posuzování hlediska významu předmětu řízení pro poškozeného.

30. Nejvyšší soud tak dospěl k závěru, že předpoklad zvýšeného významu řízení pro účastníka (srov. shora citovaný rozsudek ze dne 16. 11. 2010, sp. zn. 30 Cdo 2800/2009) se neuplatní v případě, kdy se účastník domáhá nároku na náhradu škody na zdraví jako poškozený v adhezním řízení, neboť uplatnění práv na náhradu škody na zdraví v trestním řízení není pro poškozeného spojeno se stejnou mírou nejistoty jako jejich případné uplatnění v řízení civilním. K tomu přistupuje, že cílem trestního řízení není primárně vydání rozhodnutí o nároku poškozeného, uplatněném v adhezním řízení (o něm nemusí být vůbec meritorně rozhodnuto), nýbrž rozhodování o vině a trestu obžalovaného, což má za důsledek, že význam trestního řízení nelze odvíjet od významu práv a povinností uplatněných poškozeným v adhezním řízení.

31. V poměrech projednávané věci to znamená, že odvolací soud nepochybil, vyšel-li ze závěru, že význam předmětu řízení pro žalobkyni, která v trestním řízení vystupovala jako poškozená, není zvyšován tím, že postupem podle § 43 odst. 3 tr. řádu v trestním řízení uplatnila – mimo jiné – i peněžitý nárok na náhradu škody na zdraví. Na rozdíl od uplatnění totožného nároku v civilním řízení si žalobkyně musela být vědoma skutečnosti, že o jejím nároku uplatněném v adhezním řízení nemusí být vůbec věcně rozhodnuto. Na věcné správnosti závěru odvolacího soudu nemění nic skutečnost, že není přiléhavě odůvodněn.

32. Co do posuzované otázky tak dovolání není důvodné.

33. Nejvyšší soud však shledal dovolání důvodným ohledně otázky, zda využití

dostupných prostředků způsobilých odstranit průtahy v řízení může být důvodem pro zvýšení přiměřeného zadostiučinění poškozeného. Při řešení této otázky se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu.

34. Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 9. 10. 2012, sp. zn. 30 Cdo 3412/2011, uvedl, že při zkoumání toho, zda poškozený využil dostupných prostředků způsobilých odstranit průtahy v řízení, je třeba z uvedeného vycházet a jejich využití přičíst poškozenému k dobru, nikoli mu přičítat k tíži, že je nevyužil. Děje se tak přitom výhradně v rámci posuzování kritéria chování poškozeného podle § 31a odst. 3 písm. c) OdpŠk, nikoliv kritéria významu předmětu řízení pro poškozeného podle § 31a odst. 3 písm. e) OdpŠk [srov. část IV písm. b) Stanoviska].

35. V rozsudku ze dne 18. 12. 2013, sp. zn. 30 Cdo 3172/2012, pak Nejvyšší soud ve vztahu k hodnocení formy a výše přiměřeného zadostiučinění zaujal závěr, podle kterého skutečnost, že se účastník nepřiměřeně dlouze vedeného řízení pokusil o odstranění jeho průtahů podáváním stížností na ně, automaticky neznamená, že by mu mělo být přiznáno odškodnění ve vyšším rozsahu než účastníku, který si na průtahy v řízení nestěžoval. V konkrétním případě však může dojít ke zvětšení újmy (frustrace) účastníka řízení, ve kterém dochází k průtahům navzdory úspěšným stížnostem na ně. Takto zvětšené újme účastníka řízení by měla odpovídat úvaha soudu o stanovení formy, popřípadě výše zadostiučinění za porušení jeho práva na přiměřenou délku řízení.

36. Odvolací soud se v projednávané věci sice zabýval chováním žalobkyně v posuzovaném řízení, opomenul však zohlednit skutečnost, že si žalobkyně opakovaně ve dnech 23. 4. 2009 a 28. 8. 2009 stěžovala na průtahy trestního řízení, v němž vystupovala jako poškozená, a že její stížnosti byly shledány důvodnými. Odvolací soud, byť měl uvedené skutečnosti (stejně jako soud prvního stupně) za zjištěné, od nich neodvyljel žádné právně relevantní závěry, a to zejména z hlediska stanovení výše přiměřeného zadostiučinění. Z naposledy citovaného rozhodnutí dovolacího soudu přitom vyplývá, že ke zvětšení újmy (frustrace) účastníka řízení může dojít i tím, že k průtahům řízení dochází i přes úspěšné stížnosti na ně. Bylo tedy povinností odvolacího soudu zabývat se hodnocením této zjištěné právně relevantní skutečnosti, zejména ji zahrnout do úvahy o stanovení výše přiměřeného zadostiučinění, což se však v projednávané věci nestalo. V dovolatelkou nastolené otázce je tedy posouzení věci ze strany odvolacího soudu neúplné, a tudíž nesprávné.

37. Nejvyšší soud proto napadený rozsudek odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř. v plném rozsahu zrušil a věc mu podle § 243e odst. 2 věty první o. s. ř. vrátil k dalšímu řízení.

38. Odvolací soud je ve smyslu § 243g odst. 1 části věty první za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 226 o. s. ř. vázán právním názorem dovolacího soudu v tomto rozhodnutí vysloveným.

Č. 11

Č. 11

Odpovědnost za vady

§ 19 odst. 3 zákona č. 634/1992 Sb., § 612 obč. zák., ve znění do 31. 12. 2013, § 118 odst. 2 obč. zák., ve znění do 31. 12. 2014, § 1 zákona č. 72/1994 Sb.

I na prodej bytové jednotky v režimu ustanovení § 612 obč. zák. dopadá § 19 odst. 3 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 8. 2016, sp. zn. 33 Cdo 2914/2014, ECLI:CZ:NS:2016:33.CDO.2914.2014.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalované proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 1. 2014, č. j. 55 Co 429/2013.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Obvodní soud pro Prahu 5 rozsudkem ze dne 8. 4. 2013, č. j. 28 C 290/2005-290, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni 210 000 Kč s bližší specifikovaným úrokem z prodlení a rozhodl o nákladech řízení. Vzal za prokázané, že dne 6. 8. 2002 účastnice uzavřely smlouvu o převodu vlastnictví k bytové jednotce umístěné ve 2. nadzemním podlaží domu nacházejícího se na pozemku parc. č. st. 1096, spoluvlastnického podílu ve výši 49/1845 na společných částech domu a pozemků všech spoluvlastníků, spoluvlastnického podílu ve výši 49/102 na společných částech domu vymezený části spoluvlastníků na společném prostoru a pozemku parc. č. 605/5, vše zapsáno na LV č. 857 u Katastrálního úřadu v S. – pracoviště J., pro obec a k. ú. H. Kupní cena byla sjednána ve výši 2 092 140 Kč. Žalovaná (prodávající), identifikována identifikačním číslem osoby a daňovým identifikačním číslem, která byla výlučnou vlastnící stavby domu, poskytla žalobkyni (kupující) záruku na stavební část předmětu převodu v rozsahu třiceti šesti měsíců ode dne právní moci kolaudačního rozhodnutí domu (rozhodnutí Městského úřadu v H., stavebního úřadu, o povolení užívání stavby nabylo právní moci 27. 6. 2002). Rozhodnutím Katastrálního úřadu v S. – pracoviště J. ze dne 22. 10. 2002, č. j. V-1074/2002-631, byl povolen vklad vlastnického práva s právními účinky vkladu ke dni 11. 9. 2002. Dopisem ze dne 1. 11. 2002 žalobkyně mimo jiné žalované oznámila, že do bytu zatéká dvěma z terasy, které jsou zkřížené a netěsní. Střecha je chybně konstruována, neboť zejména dešťová voda

je sváděna do čtyř míst, z nichž není odváděna okapním systémem, ale prostě teče dolů. Rozstřík vody po dopadu je velký a povede v krátké době k poškození omítky. Závalu lze odstranit buď dodatečnou instalací dešťových svodů, nebo zastřešením pergoly na terase. Zatékáním do bytu došlo současně k poškození podlahy, a bude nezbytné vyměnit část podlahy v rozsahu asi tří pruhů v okolí dveří. Dopisem ze dne 1. 2. 2003 žalobkyně vytkla vadu spočívající v nefunkčnosti centrální vytápěcí jednotky a opětovně popsala přetrvávající závalu, tak jak ji vytkla v dopise ze dne 1. 11. 2002. Současně požádala žalovanou o sdělení způsobu a časového plánu odstranění označených vad. Dopisem ze dne 9. 8. 2004 žalobkyně, odkazujíc na dopisy ze dne 1. 11. 2002 a dne 1. 2. 2003, vytkla další vady, spočívající v rozšiřujících se prasklinách a odpadajících omítkách v ložnici, přičemž poukázala na dosud neodstraněnou vadu zatékání vody do bytové jednotky a vadnou konstrukci střechy. Pro tuto vadu zatéká do bytů pod střechou, ale už i do bytů nad bytem žalobkyně. Je jen otázkou času, kdy začne zatékat i do jejího bytu. Zopakovala, že chybnou konstrukcí střechy se voda hromadí ve čtyřech místech a stéká na terasu před jejími dveřmi nejen při dešti, ale i když padá rosa. Zastřešení, které si nechala žalobkyně zhotovit, nezabraňuje průsaku vody do bytu. Na vadu střechy a špatnou izolaci terasy žalovanou opakovaně upozornil výbor společenství vlastníků bytových jednotek, kterému žalobkyně a většina vlastníků zbývajících bytových jednotek udělila plnou moc k vyřízení reklamace. Žalované vytkla, že pod dobu 1,5 roku od první reklamace nepřistoupila k odstranění zjištěných vad. Způsob odstranění vad podle znalce prof. K. považuje za nevyhovující, jelikož není vyřešen odvod stékající vody v situaci, kdy není v místě vybudována dešťová kanalizace. Žalobkyně proto žalovanou vyzvala k odstranění zmíněných vad předmětu koupě a zároveň jí sdělila, že nedojde-li k jejich odstranění, bude požadovat slevu z kupní ceny, popř. zváží možnost odstoupit od smlouvy. Dopisem ze dne 13. 5. 2005 žalobkyně reklamovala další vady na společných částech domu vyplývající ze zprávy Ing. M. Z., jež byla přílohou uvedeného dopisu. V souvislosti s tím požádala žalovanou o slevu z kupní ceny ve výši 200 000 Kč a o náhradu vzniklé škody ve výši 10 000 Kč (zastřešení pergoly). Na základě plné moci ze dne 9. 9. 2003 Společenství vlastníků H. 231 (dále jen „Společenství vlastníků“) vyzývalo žalovanou jménem jednotlivých vlastníků bytových jednotek k odstranění vad dopisy ze dne 12. 9. 2003, 14. 10. 2003, 17. 12. 2003, 15. 3. 2004, 29. 4. 2004, 8. 6. 2004, 29. 6. 2004, 30. 8. 2004, 30. 5. 2005, 28. 7. 2005, 2. 8. 2005 a 15. 8. 2005. Dopisem ze dne 25. 4. 2005 výbor Společenství vlastníků sdělil žalované, že nesouhlasí s navrhovanou stavební úpravou střechy, neboť nepovede k odstranění zjištěné vady s tím, že opravu provede Společenství vlastníků svým nákladem, jelikož vady nebyly odstraněny po dobu tří let. Podle znaleckého posudku doc. Ing. Z. K. ze dne 20. 4. 2004, č. 432/2004, je nezbytné nejprve opravit plechovou krytinu střechy porušenou perforacemi a tvorbu ledových valů lze odstranit temperováním kritických ploch střechy. Zdů-

č. 11

razil, že terasy ve 2. NP jsou extrémně smáčeny vodou stékající ze střechy a z tajícího sněhu. Podle stavebnětechnického posouzení Ing. M. Z. ze dne 13. 4. 2005 chybí na střeše domu otopné kabely a není zajištěn odvod srážkové vody do trati-vodu vsakovací šachtou. Stavební firma nepostupovala v souladu se stavební do-kumentací, některé detaily nebyly přizpůsobeny klimatickým podmínkám, při-čemž původně navrhovaná dvouplášťová odvětrávaná střecha byla nahrazena střechou jednoplášťovou z důvodu dodatečné výstavby podkrovních bytů. Tato změna má za následek větší členitost střechy (a s tím související hromadění sně-hu), větší kondenzaci a následně průnik vlhkosti do jednotlivých bytů. Nedostat-ky spočívají taktéž v řešení parozábrany, odporující projektové dokumentaci, a v chybějící tepelné izolaci na několika místech střechy. U teras nebyla taktéž dodržena projektová dokumentace. Ze znaleckého posudku Ing. M. M. vyplývá, že chybí pojistná izolace a parotěsná zábrana, což způsobuje, že kondenzovaná či zatékající voda se dostává přímo do tepelné izolace, a tím dochází ke snížení izolačních vlastností. Vlivem nekvalitně provedené izolace dochází nejen k ochla-zování bytových jednotek a ke kondenzaci vody, ale může docházet k tání sněhu vlivem unikajícího tepla. Nesprávně byly použity samořezné vruty bez antikoro-zní úpravy a došlo k jejich korozi. Znalec doporučil zhotovení dvouplášťové odvě-trávané střechy. Technický a zkušební ústav stavební P. s. p. v posudku uvedl, že oproti původnímu projektu došlo k zásadní změně, a to k půdorysnému zvětšení objektu a k výstavbě podkrovních bytů ve 4. NP. Ztotožnil se se závěry posudku doc. K. a dodal, že špatnou izolací docházelo k prostupování tepla a následnému namrzání vody na střeše. Příčinou průniku vody a zatékání do bytů byla realizace jednoplášťové střechy, která není vhodná pro danou lokalitu. Ze znaleckého po-sudku společnosti E. Consulting s. r. o., vypracovaného ve věci sp. zn. 8 C 274/2006, soud prvního stupně zjistil, že původní skladba střešního pláště byla navržena jako dvouplášťová. Střecha nebyla opatřena okapovým systémem a ne-byly v ní uloženy topné kabely. Pro zatékání střešním pláštěm a kvůli perforaci střešní krytiny při odstraňování zmrzlého ledu nechalo Společenství vlastníků v roce 2005 zhotovit kompletně nový střešní plášť firmou Ch.-RVES a. s. V roce 2006 byly do všech čtyř úžlabí namontovány topné kabely. Při konstrukci střechy nebyla dodržena doporučená tloušťka provětrávané vzduchové mezery, nebyl na-vržen systém zábran proti padání sněhu na níže situované terasy a nebyla vyřeše-na eliminace ledových valů. Původní provětrávaná mezera v místech s přilehlými podkrovními místnostmi neměla předepsanou tloušťku 40 mm a nebylo zabezpe-čeno nasávání a odsávání vzduchu při jejich spodním a horním okraji. Na tomto skutkovém základě, cituje § 622, § 623 odst. 1 a § 625 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“), jakož i § 19 odst. 3 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, soud prvního stupně uzavřel, že žalobkyně poprvé rekla-movala vady bytové jednotky a společných částí domu 1. 11. 2002 a poté nejmé-ně ještě 3×. Především se jednalo o vadu střechy způsobující zatékání do bytu

a nemožnost užívání terasy. Uvedené vady žalobkyně řádně a včas uplatnila u žalované, přičemž žalovaná je ani po uplynutí tří let neodstranila. Při určení výše slevy soud prvního stupně přihlédl k nákladům na odstranění vad, k povaze a rozsahu vad a k tomu, že snižují funkční vlastnosti bytu, neboť nelze užívat terasu bytu. Závady byly odstranitelné; jelikož žalovaná žalobkyni nevyrozuměla o způsobu vyřízení reklamace ani vady neodstranila, vznikla žalobkyni stejná práva, jako by šlo o vady neodstranitelné.

č. 11

2. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 15. 1. 2014 změnil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku o náhradě nákladů řízení, ve výroku o věci samé jej potvrdil, a rozhodl o nákladech odvolacího řízení. Shodně se soudem prvního stupně vzal za prokázanou existenci popsaných vad bytové jednotky a společných částí domu s tím, že byly způsobeny dílem nevhodným projekčním řešením střechy, dílem nerespektováním projektové dokumentace při výstavbě, jakož i nekvalitním provedením některých prací. Nebylo naopak prokázáno, že příčinou zatékání byla perforace střechy způsobená její nesprávnou údržbou. Zdůraznil, že žalovaná včas nepřistoupila k odstranění vad a k serióznějšímu jednání na toto téma došlo až po dvou letech od prvního vytknutí vad. Akceptoval právní posouzení věci soudem prvního stupně a dodal, že se tento soud správně vypořádal i s otázkou, zda žalobkyně po vykonané volbě práva z odpovědnosti za vady (bezplatné odstranění vad) mohla tuto volbu změnit (a požadovat slevu z kupní ceny). Na souzenou věc nepochybně dopadá § 612 obč. zák. a § 19 odst. 3 zákona č. 634/1992 Sb. Bylo povinností žalované vyřídit reklamaci žalobkyně do třiceti dnů s tím důsledkem, že pokud takto nepostupovala, vznikla žalobkyni stejná práva, jako by šlo o vady předmětu koupě neodstranitelné, tzn. i právo na slevu z ceny. K tomu, aby tato „nová“ práva žalobkyni nevznikla, stačilo, aby žalovaná existenci vad uznala, popř. začala s jejich odstraňováním. Za nevýznamnou považoval odvolací soud výhradu k postupu Společenství vlastníků, jehož členem je i žalobkyně, které poté, co žalovaná nezačala s odstraňováním vad střechy, přistoupilo k její rekonstrukci, a nikoli pouze k odstranění příčin zatékání. Akceptoval postup soudu prvního stupně při určení výše slevy, kdy kromě kritérií uvedených v odůvodnění jeho rozsudku zohlednil i to, že v důsledku zatékání byl – nikoli nevýznamně – snížen komfort užívání bytové jednotky a že dlouhodobé zatékání snižuje životnost předmětu koupě.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti rozsudku odvolacího soudu podala žalovaná (dále též „dovatelka“) dovolání, jehož přípustnost dovozuje ze znění § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), uplatňujíc dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.), neboť má za to, že napadené roz-

č. 11

hodnutí závisí na vyřešení otázek hmotného práva, při jejichž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, a otázek, které v rozhodovací praxi dovolacího soudu dosud nebyly vyřešeny. Odvolací soud se při řešení otázky, zda mohla žalobkyně (kupující) odstranit vady předmětu koupě na náklady žalované (prodávající), přestože to nebylo stranami dohodnuto, s tímto způsobem nesouhlasila a byla připravena vady odstranit, odchýlil od ustálené rozhodovací praxe Nejvyššího soudu představované jeho rozsudkem ze dne 29. 6. 2010, sp. zn. 33 Cdo 1508/2008. Se zřetelem ke znění § 510 obč. zák. nemůže žalobkyně vůči žalované úspěšně uplatňovat právo na náhradu nákladů vynaložených na odstranění vady střechy, které provedla třetí osoba, neboť se tím domáhá práva na náhradu škody, přičemž vada měla být odstraněna v rámci odpovědnosti za vady koupě. Dovolání žalovaná považuje za přípustné taktéž pro vyřešení v rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu dosud nezodpovězených otázek:

[1] zda se zákon č. 634/ 1992 Sb., o ochraně spotřebitele, vztahuje i na prodej bytové jednotky v širším slova smyslu (tj. včetně spoluvlastnického podílu na společných částech obytného domu a pozemku, na němž obytný dům stojí),

[2] zda musí být vada ve lhůtě stanovené § 19 odst. 3 zákona na ochranu spotřebitele odstraněna,

[3] zda kupující může jednostranně měnit zvolený nárok z titulu odpovědnosti za vady,

[4] zda trvá odpovědnost za vady v případě, že kupující prodávajícímu zneemožnil provedení opravy,

[5] zda musí být vada odstraněna i v situaci, kdy s opravou nesouhlasili všichni spoluvlastníci anebo s odstraněním vady někteří spoluvlastníci výslovně nesouhlasí,

[6] zda právo jednoho spoluvlastníka nemovitosti se zanedbatelným spoluvlastnickým podílem převyšuje právo ostatních spoluvlastníků s většinovým podílem a může závazně rozhodnout za ostatní o odstranění vady i proti jejich vůli.

4. Ve vztahu k řešení otázky aplikace zákona č. 634/1992 Sb., na ochranu spotřebitele, při prodeji bytové jednotky podle zákona č. 72/1994 Sb., kterým se upravují některé spoluvlastnické vztahy k budovám a některé vlastnické vztahy k bytům a nebytovým prostorům a doplňují některé zákony (zákon o vlastnictví bytů), dovolatelka prosazuje názor, že na prodej bytové jednotky zákon na ochranu spotřebitele není aplikovatelný. Vycházejíc z definice pojmů „spotřebitele, podnikatele a výrobku“, podle § 2 odst. 1 písm. a), b) a f) zákona na ochranu spotřebitele, má za to, že v souzené věci nelze použít § 19 odst. 3 zákona na ochranu spotřebitele. Je-li podnikatel osobou, která spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby, je z povahy věci vyloučeno považovat bytovou jednotku

za „poskytnutou službu“ a prodej nemovitosti (bytové jednotky) nelze podřadit ani pod pojem „výrobku“. Tento závěr podporuje okolnost, že v případě reklamace vady nemovitosti (bytové jednotky) je nereálné dosáhnout zpravidla toho, aby ve lhůtě 30 dnů bylo nejen rozhodnuto o reklamaci, ale aby též v této lhůtě byla vada odstraněna. Odstraňování vad nemovitosti je časově náročné a závisí na klimatických podmínkách. Vlastním propočtem dovolatelka zjistila, že by jí oprava (včetně zjištění příčiny nezbytných administrativních úkonů) trvala 569 dní, s tím, že 14 dní by stačilo na zjištění a vyhodnocení příčiny vady. Dovojuje tedy, že v případě odstranitelných vad nemovitosti by vždy musela nastat fikce neodstranitelnosti zjištěné vady. Žalobkyně (resp. společenství vlastníků) žalované nemožná odstranit zjištěné vady a soud pominul, že se dopisy ze dne 23. 9. 2004 a ze dne 25. 4. 2005 dohodly na prodloužení lhůty k odstranění vad. Dovolatelka nesouhlasí s názorem, že k zamezení vzniku fikce neodstranitelnosti vad stačilo, aby uznala existenci vad a zahájila jejich odstraňování. Dosud v rozhodovací praxi dovolacího soudu nevyřešenou otázku, zda kupující může měnit zvolený nárok z titulu odpovědnosti za vady, odvolací soud vyřešil chybně. Na základě svého pohledu na skutkové okolnosti jednání o odstranění vytčených vad (viz str. 7 bod 5. dovolání) má za to, že žalobkyně nemohla změnit dříve zvolené právo vyplývající z odpovědnosti za vady. Při řešení otázky, zda musí být vada odstraněna i v případě, kdy s odstraněním vady nesouhlasili všichni spoluvlastníci nebo s jejím odstraněním někteří nesouhlasili, dovolatelka odvolacímu soudu vytýká, že se s touto námitkou vůbec nevypořádal. Má za to, že právo na odstranění vady předmětu koupě mohlo vzniknout jen tehdy, pokud s tím vyslovili souhlas všichni podíloví spoluvlastníci. Na tuto otázku pak navazuje další dovolacím soudem dosud nevyřešená otázka, a to zda menšinový spoluvlastník může i za zbývajících (většinových) spoluvlastníků zvolit konkrétní právo z titulu odpovědnosti za vady týkající se společných prostor budovy.

5. Žalobkyně navrhla dovolání jako nedůvodné zamítnout.

III.

Přípustnost dovolání

6. Podle § 236 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (čl. II. bod 2. zákona č. 293/2013 Sb., dále opět jen „o. s. ř.“), lze dovoláním napadnout pravomocná rozhodnutí odvolacího soudu, pokud to zákon připouští.

Podle § 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 dovo-

lacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak.

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

Podle § 241a odst. 1 o. s. ř. dovolání lze podat pouze z důvodu, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

7. Nejvyšší soud shledává dovolání přípustným ve smyslu § 237 o. s. ř. pro řešení otázky, zda se § 19 odst. 3 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, vztahuje i na prodej bytové jednotky.

IV.

Důvodnost dovolání

8. V rozsudku ze dne 27. 7. 2006, sp. zn. 33 Odo 1314/2005, na jehož závěry pak Nejvyšší soud navázal v řadě svých dalších rozhodnutí, přijal a odůvodnil závěr, podle něhož v případě prodeje bytové jednotky (zákon č. 72/1994 Sb.), vystupovala-li „žalovaná jako podnikatel v rámci své podnikatelské činnosti, je třeba na obsah právního vztahu z kupní smlouvy použít úpravu § 613 až § 627 obč. zák., která má ve vztahu k § 588 až § 600 povahu nejen doplňující, ale i speciální; upravuje-li některé otázky proti obecným ustanovením o kupní smlouvě odlišně, má přednost tato zvláštní úprava. V případě odpovědnosti za vady prodané věci § 622 obč. zák. (ať již ve znění před 1. 1. 2003, či po něm) vylučuje obecnou úpravu, neboť nároky kupujícího definuje odlišně nejen oproti § 507, ale i § 597 obč. zák.“. Na uvedené východisko lze navázat závěrem, podle něhož podléhá-li (mimo jiné) prodej bytové jednotky v širším slova smyslu režimu § 612 obč. zák., není důvod, aby pro charakter předmětu koupě (viz § 118 odst. 2 obč. zák. a § 1 zákona č. 72/1994 Sb.) byl vyloučen dopad § 19 odst. 3 zákona na ochranu spotřebitele argumentem faktické nemožnosti ve lhůtě 30 dnů odstranit reklamovanou vadu bytové jednotky v širším slova smyslu. Ustanovení § 19 odst. 3 zákona na ochranu spotřebitele připouští, aby se spotřebitel s dodavatelem dohodli na delší než 30denní lhůtě, v níž má být reklamáce vyřízena. Uvedené ustanovení předpokládá, že v některých případech může být zjištění příčiny vady (a tím i oprávněnosti reklamace) delší, znemožňující reklamaci vyřídit (a odstranit vadu) ve 30denní lhůtě. V rozsudku ze dne 30. 6. 2008, sp. zn. 33 Odo 930/2006, Nejvyšší soud akcentoval, že „kupní smlouva, jejíž jednou stranou je osoba jednající v rámci své obchodní nebo jiné podnikatelské činnosti, má povahu spotřebitelské smlouvy (§ 52 obč. zák.), a do tohoto smluvního vztahu se promítne i zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. V otázce odpovědnosti

za vady prodané věci jde konkrétně o § 19 odst. 3. Není-li reklamáce včetně odstranění vady vyřízena nejpozději do 30 dnů ode dne uplatnění reklamáce (s výjimkou případu, kdy se prodávající se spotřebitelem dohodne na delší lhůtě), má spotřebitel po uplynutí této lhůty stejná práva, jako by se jednalo o vadu, kterou nelze odstranit“. Žalovaná tedy mohla zamezit vzniku práva na slevu z kupní ceny (§ 622 odst. 3 obč. zák. v návaznosti na § 19 odst. 3 zákona na ochranu spotřebitele) dohodou s žalobkyní o delší lhůtě ke zjištění příčiny vady a jejímu odstranění. Se zřetelem k tomu, že dovolatelka připouští, že byla schopna zjistit příčinu vady do 14 dnů od uplatnění reklamáce (viz str. 5 odst. 6 *in fine* dovolání), byla jistě schopna odhadnout časovou náročnost odstranění vady.

9. Z toho, co je shora uvedeno, je zřejmé, že dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) nebyl uplatněn důvodně. Nejvyšší soud proto dospěl k závěru, že rozhodnutí odvolacího soudu je věcně správné [§ 243d písm. a) o. s. ř.], a dovolání žalované zamítl.

Č. 12

Č. 12

Právnická osoba

§ 90 odst. 1 zákona č. 304/2013 Sb., § 132 odst. 2 o. z.

Název spolku obsahující označení určitého sportu a název obce, v níž sídlí či v níž vyvíjí svoji činnost, není zaměnitelný s názvy spolků (či jiných právnických osob) obsahujících označení téhož sportu a jiné obce.

(Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 6. 2016, sen. zn. 7 Cmo 369/2015, ECLI:CZ:VSPH:2016:7.CMO.369.2018.1)

Vrchní soud v Praze k odvolání navrhovatelů zrušil usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 21. 7. 2015, sp. zn. L 7359/RD10/KSPL, Fj 24565/2015, a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. V záhlaví označeným usnesením soud prvního stupně rozhodl, že návrh na zápis spolku: Aikido D., z. s., do spolkového rejstříku, doručený soudu dne 1. 7. 2015, se zamítá (výrok I.), a dále že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok II.). V odůvodnění uvedl, že lustraci v databázi veřejných rejstříků zjistil, že ve spolkovém rejstříku vedeném Krajským soudem v Plzni, oddíl L, vložka 2159, je zapsán název: Aikido H., se sídlem H. Soud citoval § 132 o. z., přičemž uvedl, že název identifikuje osobu v právních vztazích jako konkrétní subjekt, nesmí být zavádějící a vzbuzovat jiné představy, než je skutečnost. Název nesmí působit klamavě. Každý subjekt má mít název, z něhož by byly vyloučeny prvky klamavosti. Při posouzení zaměnitelnosti není výlučně rozhodující jen úplné slovní znění obou názvů, ale je nutno přihlížet k dojmu, který vzniká u průměrného zákazníka. Tomu utkví v paměti celkový dojem, který na něj název učinil. I když plné znění názvů se liší, je v přirozenosti zákazníků, že z delšího znění názvu jim utkví jako příznačná jen určitá výrazná a rozlišující část; v daném případě je to slovo „aikido“. Soud prvního stupně na základě zjištěné shody mezi názvem navrhovaným k zápisu a již existujícím názvem jiné právnické osoby dospěl k závěru, že název je klamavý a zaměnitelný, a proto mu nezbylo než návrh v plném rozsahu výrokem I. tohoto usnesení zamítnout. Výrok II. tohoto usnesení o nákladech řízení odůvodnil tím, že v daném případě neshledal žádné okolnosti odůvodňující přiznání náhrady nákladů řízení.

II.

Odvolání a vyjádření k němu

2. Proti usnesení soudu prvního stupně podali navrhovatelé včasné odvolání. V odvolání namítli, že pokud by krajský soud před vydáním svého zamítavého rozhodnutí dostatečně prozkoumal databázi veřejných rejstříků, na níž se v odůvodnění svého rozhodnutí odvolává, zjistil by, že slovo „AIKIDO“, má vedle spolku Aikido H. ve svém názvu i dalších 45 spolků či společností. Slova (a jejich odvozeniny), jako je hokej, má se svém názvu 210 spolků či společností, slovo fotbal 411, slovo tenis více než 500. Aikido je slovem, jímž je v České republice běžně označován druh sportu (či bojového umění), podobně jako je tomu u hokeje, fotbalu či tenisu. Sport zastřešuje mezinárodně uznaná Česká Federace Aikido, pod níž je sdruženo v současné době 29 klubů. Pokud je ve veřejných rejstřících běžně zapisován název spolku, v jehož názvu se vedle pojmenování druhu sportu, kterým se spolek zabývá, jako je „Hokej“, „Fotbal“ či „Tenis“, objevuje i název obce, kde spolek vyvíjí činnost (a ze shora popsaného je zřejmé, že s takovými názvy se spolky běžně do rejstříku zapisují), nelze na návrh podaný navrhovateli pohlížet odlišně, jak činí krajský soud, a návrh na zápis spolku s názvem „Aikido D., z. s.“ s poukazem na klamavost jeho názvu zamítnout. Odvolatelé jsou přesvědčeni, že Vrchní soud v Praze se plně ztotožní s jejich právním názorem a změni odvoláním napadené zamítavé rozhodnutí rejstříkového soudu a návrhu na zápis spolku s uvedeným názvem vyhoví.

č. 12

III.

Důvodnost odvolání

3. Vrchní soud v Praze jako soud odvolací přezkoumal napadené usnesení soudu prvního stupně a dospěl k závěru, že odvolání je důvodné.

4. Dle § 90 odst. 1 z. v. r. ... rejstříkový soud zkoumá, ... zda navrhované jméno není zaměnitelné s jiným již existujícím zapsaným jménem, popřípadě není-li klamavé. Je tak povinností rejstříkového soudu při zápisu právnické osoby vždy zkoumat souladnost jejího názvu zapisované do veřejného rejstříku vedeného soudy se zákonem ohledně nezaměnitelnosti názvu a absence klamavosti názvu.

5. Podle § 132 odst. 1 o. z. je jménem právnické osoby její název. Podle § 132 odst. 2 o. z. název musí odlišit právnickou osobu od jiné osoby a obsahovat označení její právní formy. Název nesmí být klamavý.

6. V právní úpravě názvu právnické osoby se projevuje několik zásad. Explicitně jsou v zákoně vyjádřeny zásada nezaměnitelnosti a zásada pravdivosti. Zásadu nezaměnitelnosti představuje požadavek, že název musí právnickou osobu dostatečně odlišit od jiné osoby. K odlišení u právnické osoby dochází ve vztahu ke všem ostatním právnickým osobám. Odlišení názvu musí být zřejmé a sro-

č. 12

zumitelné všem třetím osobám, tedy jak všem právnickým osobám mezi sebou navzájem, tak dokonce i všem osobám jako takovým (právnickým i fyzickým) vzájemně. Název právnické osoby musí tak být odlišitelný a rozlišitelný jak pro člověka, tak i pro jinou právnickou osobu, to vše v rámci možných právních vztahů, resp. možných právních jednání či jednání k nim směřujících.

7. Účelem názvu právnické osoby je individualizace právnické osoby, její odlišení od všech ostatních právnických osob. Nezaměnitelností je reprezentována i zásada výlučnosti, znamenající, že název právnické osoby je určen jen jediné právnické osobě jej užívající a mající jej zapsaný v příslušném veřejném rejstříku. Označuje jedinou právnickou osobu, která tento název používá, užívá a má právo s ním disponovat. Název právnické osoby se musí lišit od všech již existujících názvů. Nesmí být shoda či zaměnitelnost s již existujícími názvy. Jak již bylo výše řečeno, způsobilost názvu právnické osoby dostát této zásadě nezaměnitelnosti při značném množství již existujících právnických osob, názvu „působícího“ vůči třetím osobám, musí být posuzována a nahlížena kromě všech dalších hledisek i z následujících hledisek. Jak judikatura dovozuje již mnoho let pro obchodní firmu, není pro odlišitelnost obchodních firem bez významu ani předmět podnikání či činnosti podnikatelů firmu nosících, ani region působení takových podnikatelů. Není důvodu, aby se v příslušné míře a s příslušnými specifiky tato pravidla neuplatnila též u názvů všech právnických osob, resp. i u právnických osob – nepodnikatelů.

8. Samostatnou skupinu v souvislosti s účelem případně předmětem činnosti tvoří spolky představující tzv. sportovní kluby, oddíly, resp. směřující ke sportovnímu účelu. Ve sportovním životě je logické a přirozené, že v různých obcích vznikaly, v závislosti na druhu provozovaného sportu, i již více než 100 let „kluby“ a jiné subjekty coby právní entity. Užívaly obecné označení „sportovní klub“ či „sportovní club“, ve zkratce „SK“ „SC“. V minulosti byly a i v současnosti jsou tak označovány především fotbalové kluby viz „fotbalový club“, ve zkratce „F. C.“ či „FC“, nebo „fotbalový klub“, ve zkratce „F. K.“ nebo „FK“, nebo „hokejový klub“ nebo „hokejový club“, ve zkratkách „H. K.“, „HK“ či „H. C.“ nebo „HC“ a podobně. Jediným odlišujícím prvkem v jejich názvu byl namnoze právě název obce, ve které provozovaly svoji činnost (například SK Vršovice, SK Nusle, SK Žižkov případně H. C. Kladno, H. C. Litvínov apod. ...). S odvolateli tak lze plně souhlasit v tom, že u sportovních klubů, oddílů a jiných entit působících v určité obci či určitém regionu je běžnou praxí, že mají-li právní formu spolku, jsou v názvu označeny typem sportu, za účelem jehož provozování a rozvoje byly zřízeny. Je běžnou praxí, že v názvu takových spolků je uvedena obec či region, v němž působí.

9. Označení sportu, jako je „fotbal“, hokej“, tenis“, ale rovněž i „aikido“ v názvu právnické osoby má ve vztahu ke třetím osobám jednoznačný významový obsah. Určuje sport, jenž má nějaký vztah k příslušné právnické osobě.

Přitom platí, že hlavní činností spolku může být jen uspokojování a ochrana těch zájmů, k jejichž naplňování byl spolek založen, a podnikání nebo jiná výdělečná činnosti hlavní činností spolku být nemůže, může být jen vedlejší hospodářskou činností (§ 217 o. z.). Označení konkrétního sportu v názvu spolku tedy nemůže implikovat primární rozvíjení podnikatelské činnosti v názvu uvedeném sportu, ale společný zájem členů na takovém sportu. Označení sportu v názvu spolku představuje z výše uvedených důvodů natolik konkrétní významové určení, že ve spojení s uvedením obce či regionu znamená jedinečné označení takového spolku, a potud splňuje požadavek na odlišitelnost právnické osoby. Protože součástí názvu právnické osoby musí dle zákona být vždy i označení její právní formy, je každému zřejmé, jakou právní formu má ta která právnická osoba. V případě spolků majících ve svém názvu uvedení konkrétního sportu (fotbal, hokej, tenis, aikido apod.) je tak obecně zřejmé, že jsou právnickými osobami majícími právní formu spolku a potud jsou založeny za účelem naplňování společných zájmů svých členů, že jejich hlavní činností není podnikání, a že tedy nejsou podnikateli. Mají-li takové spolky v názvu ještě i označení obce či regionu, dávají tím najevo, že jejich činnost má vztah k této obci či regionu. Potud jsou tedy co do názvu odlišitelné, resp. dostatečně odlišeny. Dle názoru odvolacího soudu je název obce, který je součástí názvu spolku vedle označení konkrétního sportu, dostatečně rozlišující pro učinění závěru o nezaměnitelnosti předmětného názvu spolku navrženého k zápisu do spolkového rejstříku.

10. Podle zákona název právnické osoby nesmí působit klamavě, což dle ustálené judikatury (prozatím ovšem jen judikatury vztahující se na podnikatele) i teorie znamená, že nesmí vzbuzovat mylný dojem (představu) o povaze a charakteru celé této právnické osoby, tedy zejména o jejím účelu a činnosti, jejímu vztahu k jiným osobám atd. Obsahuje-li tedy název právnické osoby uvedení určitého konkrétního sportu (fotbal, hokej, tenis, ale i aikido), není klamavým, pakliže existuje vztah takové právnické osoby k tomuto sportu. U právní formy právnické osoby – spolku se obecně předpokládá vztah jeho členů k danému sportu. Obsahuje-li název právnické osoby vedle označení konkrétního sportu také ještě i uvedení obce či regionu, není klamavým názvem, je-li dán vztah spolku k dané obci či regionu. Vztah spolku k obci může být dán jak jeho sídlem, tak a především ve výše uvedených případech sportovních klubů či oddílů je dán jejich členskou základem, sportovišti, hmotnou či jinou podporou, historickými souvislostmi apod. Shrnuto to znamená, že je-li v názvu spolku uveden konkrétní sport a dále pak označení konkrétní obce či regionu, není klamavým názvem, má-li takový spolek vztah ke sportu uvedenému ve svém názvu a vztah k obci či regionu uvedenému ve svém názvu.

11. V posuzovaném případě soud prvního stupně zamítl předmětný návrh na zápis spolku s odůvodněním, že spolek navržený k zápisu do spolkového rejstříku má klamavý název, neboť jeho „výrazná a rozlišující část“, která utkví z delšího

č. 12

názvu „zákazníkům“, je v daném případě slovo „aikido“, a proto je název spolku „Aikido D., z. s.“ klamavý a zaměnitelný s již zapsaným názvem spolku „Aikido H.“. Odvolací soud uvádí (a v tom se shoduje s argumentací odvolatelů), že výklad předmětného zákonného ustanovení, který provedl soud prvního stupně, je nesprávný a odvolací soud jej nesdílí. V první řadě soud prvního stupně dostatečně ve svém odůvodnění neodlišuje podnikatele a jejich vztah ke spotřebitelům od ostatních právnických osob – nepodnikatelů, nedomýšlí míru a šíří těchto vztahů (k tomu více závěry odvolacího soudu viz výše). Dále, jak výše rozvedeno, nelze označení sportu v názvu spolku posuzovat izolovaně, leč naopak musí být vedle účelu právnické osoby, resp. jejího předmětu činnosti, posuzováno v souvislosti s dalšími slovy (pojmy) uvedenými ve kmeni názvu. Nelze se tedy „spokojit“ s tím, že i jiné spolky či právnické osoby mají konkrétní sport – slovo jej označující – uveden ve svém názvu (firmě), neboť to samo o sobě ještě nesvědčí o zaměnitelnosti ani klamavosti takových názvů. Právě další slovo či slova – pojem či pojmy (v daném případě dokonce představující označení obce) ve spojení s konkrétním označením sportu představuje celý kmen názvu právnické osoby. Pakliže toto další slovo či slova mající dostatečný významový potenciál, což název obce či regionu rozhodně má, pak ve spojení s konkrétním sportem představují dostatečně odlišitelný název právnické osoby. V žádném případě nejde o klamavost, jak chybně dovodil rejstříkový soud. Klamavý by byl název spolku obsahující označení sportu a obce, jestliže by činnost, resp. účel takového spolku s daným sportem a obcí nijak nesouvisel, neexistovala by s nimi žádná spojitost.

12. Výklad provedený soudem prvního stupně by ve svém důsledku představoval i absurdní závěr, že pouze časově „první“ právnická osoba, jež by předmětem své hlavní činnosti učinila aktivity spojené s určitým sportem (např. fotbalem, hokejem, tenisem), by měla možnost učinit součástí svého názvu slovo představující daný sport a ostatním (později založeným) právnickým osobám by to bylo již zapovězeno. Takový výklad by nedůvodně a nespravedlivě znevýhodňoval později založené subjekty. Bylo by jim tím upřeno pojmout do jejich názvu pro ně signifikantní pojem.

13. Ze všech výše uvedených důvodů je rozhodnutí soudu prvního stupně nesprávné, když název spolku navrženého k zápisu do spolkového rejstříku není ani zaměnitelný, ani klamavý, a je tak v souladu s § 132 odst. 2 o. z., k čemuž dospěl odvolací soud zkoumajе jej ve smyslu § 90 odst. 1 z. v. r.

14. Jelikož soud prvního stupně neučinil z doložených listin závěr, zda z předložených listin vyplývá splnění všech zákonných předpokladů pro zápis spolku do spolkového rejstříku, vyjma právního závěru o zaměnitelnosti názvu spolku, je předmětné rozhodnutí pro nedostatek důvodů nepřezkoumatelné.

15. Odvolací soud proto napadené usnesení soudu prvního stupně zrušil podle § 219a odst. 1 písm. b) a odst. 2 o. s. ř. a vrátil mu věc k dalšímu řízení [§ 221 odst. 1 písm. a) o. s. ř.].

Č. 13

Odpovědnost za vady

§ 420 odst. 1 obch. zák., § 425 odst. 1 obch. zák., § 455 obch. zák.

č. 13

Prodávající odpovídá za škodu vzniklou v důsledku vady zboží, jež byla způsobena tím, že prodávající před přechodem nebezpečí škody na zboží s ním manipuloval, i když se tak stalo v důsledku nesprávného pokynu kupujícího.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 2. 2016, sp. zn. 23 Cdo 495/2015, ECLI:CZ:NS:2016:23.CDO.495.2015.1)

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 17. 5. 2012, č. j. 13 Cm 40/2003-831, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni částku 1 142 154 Kč s příslušenstvím (výrok pod bodem I), zamítl žalobu co do částky 571 077 Kč s příslušenstvím (výrok pod bodem II) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky pod body III, IV, V a VI).

2. Soud prvního stupně zjistil, že mezi žalobkyní jako zhotovitelem a J. K. (manželkou jednatele žalobkyně) jako objednatelem byla uzavřena smlouva o dílo, jejímž předmětem byla dostavba a přístavba rodinného domku. Mezi účastníky je nesporné, že žalobkyně uzavřela se žalovanou ústní smlouvu, podle níž žalovaná dodala žalobkyni na tuto stavbu 36 m³ betonu třídy B-30. Po přečerpání zkušební dávky vyrobené směsi a na základě vizuální kontroly uskutečněné pracovníky žalobkyně vydala žalobkyně pokyn k doředení směsi ze zásobníku vody přímo v domíchávači, což provedli řidiči domíchávačů – pracovníci žalované se svolením jednatele žalované Ing. T. K., aniž by uskutečněný zásah poznamenali do dodacích listů. Soud prvního stupně dále vyšel ze skutkového závěru, že žalovaná neupozornila žalobkyni, že přidání vody do betonové směsi ji může znehodnotit, což bylo její povinností podle předpisů, na jejímž základě získala certifikaci, zejména směrnice „Systém kontroly jakosti při výrobě betonů pro uložení – transport betonů“, v jejímž čl. 11 je uvedeno, že výrobce betonů musí písemně upozornit každého přepravce, že nesmí provádět žádné zásahy do složení betonové směsi během přepravy a vykládání, kromě úprav, které dohodne s výrobcem, jimiž se rozumí změna konzistence přidáním vody do betonové směsi, což je nepřipustné. V dodacím listu, jehož vzor je součástí uvedené směrnice,

č. 13

nebyl učiněn žádný záznam o dodání vody do betonové směsi. Soud vyšel dále ze zjištění, že žalovaná byla povinna podle čl. 3 „Dodacích podmínek pro prodej čerstvého betonu“, platných pro žalovanou od 1. 4. 1999, upozornit žalobkyni, že do čerstvého betonu nesmí být přidávána voda ani jakékoliv jiné přísady. Pokud se tak děje na výslovnou žádost odběratele, musí být taková skutečnost zaznamenána a odběratelem potvrzena v dodacím listu, což se v daném případě nestalo. Dále bylo mezi účastníky nesporné, že žalovanou dodaný beton rozprostřený na stropě I. NP stavby netuhnul předpokládaným způsobem. Bylo zjištěno, že žalovanou dodaný beton nedosáhl dohodnuté pevnosti třídy B-30 deklarované pro stáří 28 dnů a podle závěrů znaleckých posudků příčinou nedotvrzení betonu bylo nadměrné množství vody dodané do betonové směsi, když v úvahu připadající příčina spočívající v nedokonalém hutnění nebyla prokázána a na vině nemohly být ani povětrnostní podmínky či porušení receptury při výrobě betonu třídy B-30.

3. Soud prvního stupně dovodil, že žalovaná nesplnila povinnost dodat zboží v jakosti a provedení podle smlouvy, tj. betonovou směs třídy B-50, jelikož směs, která byla čerpána z domíchávacího vozu do betonpumpy, se odlišovala od směsi ve smlouvě dohodnuté. Za okamžik dodání a převzetí směsi žalobkyni a tím přechodu nebezpečí na zboží ze žalované, která byla do té doby jejím nositelem, soud prvního stupně považoval dobu, kdy betonová směs započala být čerpána z domíchávacího vozu do betonpumpy a tímto zařízením do prvního nadzemního podlaží domu.

4. Soud prvního stupně uzavřel, že žalovaná nedodala žalobkyni dohodnutý předmět kupní smlouvy (§ 409, § 420 odst. 1 obchodního zákoníku – dále jen „obch. zák.“) a že § 412 odst. 3 obch. zák. o splnění povinnosti prodávajícího dodat zboží kupujícímu umožněním mu nakládat se zbožím nelze v daném případě vykládat tak, že splněním žádosti pracovníků žalobkyně o přidání vody do betonu uloženém v domíchávací žalované umožnila žalovaná, jako prodávající, kupujícímu se zbožím nakládat, a tím mu zboží dodala, neboť k dodání betonu došlo nejdříve tím, že beton byl vypuštěn z domíchávače do vnitrostaveništní přepravy, pokud se tak nestalo až jeho vysypáním na stavbu domu. Povinností žalované bylo předat zboží žalobkyni bez vad. V tomto směru je její povinnost zásadní, neměla se nechat ovlivnit pokyny žalobkyně. Soud prvního stupně proto stanovil míru porušení povinností žalované v tomto případě ve výši 2/3 způsobené škody. Ve zbývající části 1/3 nemá poškozená strana (žalobkyně) právo na náhradu škody, jelikož nesplnila preventivní povinnost dle § 415 obč. zák., protože nepřipustnost dodávání vody v takovém množství do betonové směsi s důsledkem změny kvality musela být žalobkyni zcela zřejmě známa. V této souvislosti soud prvního stupně rovněž konstatoval, že žalobkyně nesplnila svou povinnost podle § 427 odst. 1 obch. zák., když neprohlédla zboží po přechodu nebezpečí škody na zboží. Žalobkyni proto s ohledem na § 382 obch. zák. nepřiznal 1/3 požadované náhrady škody.

5. K odvolání žalobkyně i žalované Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 15. 1. 2014, č. j. 4 Cmo 180/2013-901, změnil rozsudek soudu prvního stupně ve výroku pod bodem I a II tak, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni 856 615,50 Kč s příslušenstvím, co do částky 856 615,50 Kč s příslušenstvím žalobu zamítl (výrok pod bodem II) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výrok pod bodem II a III).

6. Odvolací soud vyšel ze skutkových závěrů soudu prvního stupně a shodně se soudem prvního stupně dovodil, že žalovaná porušila povinnost dodat žalobkyni zboží v jakosti a provedení podle ústní smlouvy, tj. betonovou směs třídy B-30, neboť směs, která byla čerpána z domíchávacího vozu do betonpumpy se odlišovala od směsi ve smlouvě dohodnuté. Odvolací soud při posouzení nároku na náhradu škody vyšel ze závěru soudu prvního stupně, který za okamžik dodání a převzetí směsi žalobkyní, a tím přechodu nebezpečí škody na zboží ze žalované, která byla do té doby jejím nositelem, na žalobkyni, považoval dobu, kdy betonová směs započala být čerpána z domíchávacího vozu do betonpumpy a tímto zařízením do domu. V uvedené době ale již betonová směs nevykazovala dohodnuté vlastnosti, protože do ní bylo předtím žalovanou, která odpovídala za náležitý stav zboží, zasahováno.

7. Při dalším právním hodnocení věci odvolací soud dovodil, že škůdce je povinen k náhradě škody jen natolik, nakolik se na jejím vzniku nepodílí také sám poškozený. Porušení obecné prevenční povinnosti představuje protiprávní jednání a má za následek vznik povinnosti k náhradě škody.

8. Při poctivém obchodním styku dbají obchodní partneři i na zájem druhé strany. V předmětné věci byli oba účastníci odborníci znali toho, jak se bude chovat betonová směs, bude-li naředěna vodou. Pochybení je proto nutno spatřovat na obou stranách. Jak žalobkyně, tak žalovaná porušily své povinnosti. Žalobkyně neměla vyčkávat, až na ni důsledky porušení povinnosti žalovanou dopadnou, ale její povinností bylo, měla-li dostát své prevenční povinnosti, tomuto porušení aktivně čelit. Sankcí za porušení těchto povinností je ztráta práva na náhradu škody v tom rozsahu, v jakém mohla být preventivními opatřeními poškozené alespoň zmírněna. S ohledem na to stanovil odvolací soud podíl odpovědnosti za vzniklou škodu a důsledek nesplnění prevenční povinnosti předcházet či odvracet škody shodný, tj. nepřiznal žalobkyni jako poškozené nárok na náhradu škody z 1/2 způsobené škody.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

9. Rozsudek odvolacího soudu v části výroku I, kterým byl změněn (obsahově potvrzen) rozsudek soudu prvního stupně ve výroku pod bodem I a II tak, že žalovaná je povinna uhradit žalobkyni částku 856 615,50 Kč s příslušenstvím,

č. 13

a v navazujících výrocích o náhradě nákladů řízení, napadla žalovaná dovoláním. Z obsahu dovolání však vyplývá, že napadá rozhodnutí odvolacího soudu jen ve věci samé, když namítá, že rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování odvolacího soudu doposud nebyla vyřešena, a to otázky výkladu „nakládání se zbožím“ ve smyslu § 412 odst. 3 obch. zák.

10. Dovolatelka považuje za zásadní otázku hmotného práva, která nebyla dovolacím soudem vyřešena, stanovení okamžiku dodání zboží, tedy okamžiku, kdy přešlo nebezpečí škody na betonové směsi ze žalované na žalobkyni. Poukazuje na § 412 odst. 3 obch. zák., podle něhož splní prodávající povinnost dodat zboží tím, že umožní kupujícímu nakládat se zbožím. Podle dovolatelky byla tato právní norma použita správně, ale byla nesprávně vyložena. Dovolatelka má za to, že závěr, že prodávající splní povinnost dodat zboží až ve chvíli, kdy betonová směs opustí domíchávač, může obstát jen v případě, kdy je betonová směs dopravena na stavbu a bez dalšího použita v souladu s jejím účelovým určením. Nelze jej však použít v případech, kdy je kupujícímu umožněno se směsí nakládat již dříve. Betonová směs je chemickou sloučeninou. Změna jejího složení je nakládáním se směsí. Z uvedeného je zřejmé, že pokud žalobkyně rozhodla o změně chemického složení zboží, pak se zbožím nakládala, a pokud se zbožím nakládala, pak okamžikem, kdy tak začala činit, splnila žalovaná povinnost dodat zboží tím, že umožnila kupující nakládat se zbožím. Důsledky nakládání se zbožím žalobkyni nelze tedy podle dovolatelky přičítat k tíži žalované.

11. Dovolatelka dále namítá, že na daný případ měl být podle přechodného § 3030 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „o. z.“), aplikován jeho výkladový § 2 a podle něj měl být vykládán § 412 odst. 3 obch. zák. Odvolací soud pochybil a zatížil řízení vadou nesprávného právního posouzení, jelikož předmětné přechodné ustanovení občanského zákoníku vůbec nepoužil.

12. Dovolatelka proto navrhla, aby Nejvyšší soud zrušil části výroku pod bodem I, kterým byl změněn rozsudek soudu prvního stupně ve výroku pod bodem I a II tak, že žalovaná je povinna uhradit žalobkyni částku 856 615,50 Kč s příslušenstvím, a v navazujících výrocích o náhradě nákladů řízení.

III.

Přípustnost dovolání

13. Nejvyšší soud úvodem poznamenává, že rozhodné znění občanského soudního řádu pro dovolací řízení (v aktuálním znění) se podává z bodů 1. a 7. čl. 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.

14. Podle § 241a odst. 2 o. s. ř. v dovolání musí být vedle obecných náležitostí (§ 42 odst. 4) uvedeno, proti kterému rozhodnutí směřuje, v jakém rozsahu se roz-

hodnutí napadá, vymezení důvodu dovolání, v čem dovolatelka spatřuje splnění předpokladů přípustnosti dovolání (§ 237 až 238a) a čeho se dovolatelka domáhá (dovolací návrh).

15. Podle § 237 o. s. ř. pak platí, že 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 odvolacího soudu nebo která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak.

16. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že dovolání je podle § 237 o. s. ř. přípustné, jelikož napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena, kdy otázkou je stanovení okamžiku dodání zboží, tedy okamžiku, kdy přešlo nebezpečí škody na zboží (betonové směsi) z prodávajícího na kupujícího.

IV. Důvodnost dovolání

17. Při přezkoumávání právního posouzení věci odvolacím soudem je nutno vyjít ze skutkových závěrů soudů učiněných v řízení, z nichž vyplývá, že žalovaná (prodávající) byla podle kupní smlouvy povinna dodat na stavbu rodinného domu, kterou prováděla jako zhotovitelka žalobkyně, betonovou směs ve sjednané kvalitě třídy B-30. V kupní smlouvě bylo sjednáno místo i způsob dodání zboží tak, že prodávající měla dodat zboží – betonovou směs jejím přecerpáním z domíchávacího vozu betonovou pumpou do I. nadzemního podlaží stavby domu. Žalovaná na stavbu domu betonovou směs ve sjednané kvalitě třídy B-30 v domíchávací betonu dovezla. Na žádost žalobkyně (kupující) bylo vypuštěno z domíchávače zkušební množství směsi. Po kontrole hustoty betonu žalobkyně požadovala zředění směsi vodou, jelikož směs se jí zdála příliš hustá. Žalovaná, prostřednictvím řidičů dopravujících betonovou směs a po odsouhlasení pokynu žalobkyně jednatelem žalované, betonovou směs v domíchávací zředila vodou.

18. Dovolatelka namítá, že odvolací soud v posuzovaném případě neaplikoval § 412 odst. 3 obch. zák., které měl vyložit ve smyslu § 2 o. z.

19. Ustanovení § 412 odst. 3 obch. zák. upravuje místo a způsob dodání zboží v případě, že ve smlouvě není dohodnut způsob a místo dodání zboží vůbec nebo jsou dohodnuty takovým způsobem, že je třeba zákonem doplnit a upřesnit konkrétní dodání zboží.

20. Aplikace § 412 obch. zák., jak správně na rozdíl od soudu prvního stupně dovodil odvolací soud, nebyla namístě, neboť v posuzovaném případě ze skutko-

vých zjištění vyplývá, že místo a způsob dodání zboží byl v kupní smlouvě určen a prodávající v souladu se smluvním ujednáním plnil kupní smlouvu ve sjednaném místě a sjednaným způsobem.

č. 13

21. Pro právní posouzení dané věci a vyřešení položené otázky je namístě vyjít z § 455 obch. zák., podle něhož nebezpečí škody na zboží (§ 368 odst. 2 obch. zák.) přechází na kupujícího v době, kdy převezme zboží od prodávajícího, nebo jestliže tak neučiní včas v době, kdy mu prodávající umožní nakládat se zbožím a kupující poruší smlouvu tím, že zboží nepřevezme.

22. Podle § 447 obch. zák. je kupující povinen převzít dodané zboží v souladu se smlouvou. Zákon pamatuje na situaci, kdy prodávající je podle smlouvy povinen dodat zboží kupujícímu, ale ten svou povinnost převzít zboží neplní a kupující je v prodlení s převzetím dodaného zboží. Ze skutkových zjištění se nepodává, že kupující byla v prodlení s převzetím dodaného zboží, tj. že odmítla převzít dodané zboží a že prodávající trvala na převzetí zboží kupující, které dodala ve sjednané kvalitě.

23. Podle § 420 odst. 1 obch. zák. je prodávající povinen dodat zboží v množství, jakosti a provedení, jež určuje smlouva. Poruší-li prodávající povinnost stanovenou v § 420 obch. zák., má zboží vady. Proávající odpovídá za vadu, kterou má zboží v okamžiku, kdy přechází nebezpečí škody na zboží na kupujícího (§ 425 odst. 1 obch. zák.). Rozhodující okamžik přechodu nebezpečí škody na zboží upravuje § 455 obch. zák. Podle uvedeného ustanovení je rozhodující okamžik převzetí zboží kupující od prodávající. Odvolací soud v souladu s tímto ustanovením správně dovodil, že za okamžik dodání a převzetí betonové směsi žalobkyní, a tím přechodu nebezpečí škody na zboží ze žalované na žalobkyni, byl ten okamžik, kdy betonová směs započala být čerpána z domíchávacího vozu na místo určené ve smlouvě, tj. na stavbu rodinného domu. Směs, která byla čerpána z domíchávacího vozu do betonpumpy se ale odlišovala od směsi ve smlouvě dohodnuté. Ze skutkových zjištění vyplývá, že ještě před převzetím zboží žalobkyní žalovaná, jakožto prodávající, manipulovala se zbožím. Je tedy namístě učinit závěr, že prodávající odpovídá za škodu vzniklou v důsledku vadného plnění, i když vada zboží byla způsobena v důsledku nesprávného pokynu kupující před přechodem nebezpečí škody na věci z prodávající na kupující. Škoda na zboží tedy nebyla způsobena vadným pokynem kupující, ale vadným plněním prodávající. Žalobkyně, jako kupující, převzala zboží až následně poté, co s ním bylo žalovanou, jakožto prodávající, manipulováno, tedy zboží zásahem žalované znehodnocené. Za situace, kdy žalovaná dovezla v domíchávací betonu žalobkyni směs betonu ve sjednané kvalitě, měla žalovaná trvat na převzetí tohoto zboží a neměla při své odbornosti přistoupit na nesprávný pokyn kupující žalobkyně betonovou směs zředit vodou, neboť si musela být vědoma, že takto znehodnocené zboží, které opustí domíchávač, může způsobit následnou škodu v majetkové sféře kupující (žalobkyně).

24. Vzhledem k tomu, že nebylo za daných skutkových okolností namístě aplikovat § 412 obč. zák., není ani třeba se zabývat výkladem tohoto ustanovení, a to ani v souvislosti s poukazovaným § 3030 o. z. (zákona č. 89/2012 Sb.).

25. Odvolacímu soudu nelze tedy v tomto směru vytknout nesprávné právní posouzení týkající se napadené části výroku I, kterou byl změněn (obsahově potvrzen) rozsudek soudu prvního stupně ve výroku I a II tak, že žalovaná je povinna uhradit žalobkyni částku 856 615,50 Kč s příslušenstvím, představující polovinu žalobkyní požadované škody, když zamítavá část výroku I odvolacího soudu ohledně další částky 856 615,50 Kč s příslušenstvím, tedy ve výši druhé poloviny požadované škody, nebyla dovoláním napadena.

26. Nejvyšší soud uzavřel, že dovolací důvod nesprávného právního posouzení (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) odpovědnosti žalované za způsobenou škodu nebyl naplněn, a proto dovolání podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 14

Č. 14

Smluvní pokuta

§ 300 obch. zák.

Ujednání ve znění: „V případě, že nebude dodržena splatnost faktury vycházející ze smluvních podmínek, bude dofakturována částka poskytnuté slevy k plné úhradě inzerce,“ je dostatečně určitým ujednáním o smluvní pokutě.

(Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2016, sp. zn. 31 Cdo 2674/2014, ECLI:CZ:NS:2016:31.CDO.2674.2014.1)

Nejvyšší soud k dovolání žalobkyně zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 2014, sp. zn. 6 Cmo 287/2012, a věc vrátil Vrchnímu soudu v Praze k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 17. 4. 2012, č. j. 21 ECm 36/2011-136, uložil žalované povinnost zaplatit žalobkyni částku 19 557 Kč s úrokem z prodlení ve výši 7,75 % ročně od 26. 7. 2011 do zaplacení (výrok pod bodem I), co do částky 187 654,20 Kč s příslušenstvím žalobu zamítl (výrok pod bodem II) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výrok pod bodem III).
2. Soud prvního stupně vyšel z toho, že mezi účastníky není sporné, že žalovaná si u žalobkyně objednala uveřejnění cílené inzerce v tisku, že žalobkyně svůj závazek splnila, tj. zprostředkovala zveřejnění inzerce v konkrétním periodiku, a žalované doručila fakturu, kterou vyúčtovala cenu za tuto službu. Žalovaná tuto fakturu zaplatila po splatnosti uvedené na faktuře. Žalobkyně se proto touto žalobou domáhala rozdílu mezi cenou, kterou žalované vyúčtovala, a cenou, z níž při kalkulaci ceny vycházela, a to podle dohody účastníků o sankci za pozdní platbu.
3. Soud prvního stupně zjistil, že cenová kalkulace ze dne 2. 6. 2008 obsahuje následující ujednání: „V případě, že nebude dodržena splatnost faktury vycházející ze smluvních podmínek, bude dofakturována částka poskytnuté slevy k plné úhradě inzerce.“ Z faktury soud prvního stupně zjistil, že byla vystavena dne 12. 6. 2008 a datum splatnosti faktury bylo stanoveno na 23. 6. 2008. Základní cena za smluvní plnění byla 402 780 Kč a cena po slevě ve výši 195 568,80 Kč

(bez DPH), tj. 232 726,90 Kč včetně DPH. Vyúčtovanou cenu zaplatila žalovaná dne 23. 7. 2008. Dopisem ze dne 1. 7. 2011 uplatnila žalobkyně u žalované „sjednanou finanční sankci zaplacení částky rovnající se poskytnutým slevám“.

4. Soud prvního stupně uzavřel, že účastníci uzavřeli smlouvu ve smyslu § 269 odst. 2 obch. zák., jejímž obsahem byl závazek žalobkyně zajistit v určitém termínu zveřejnění inzerce v konkrétním periodiku a závazek žalované zaplatit za tuto službu ve stanovené lhůtě shora popsáním způsobem sjednanou cenu. Pro případ porušení závazku žalované včas zaplatit dohodnutou cenu si smluvili účastníci sankci, která byla stanovena pevnou částkou jako rozdíl mezi tzv. základní cenou uvedenou v kalkulaci a cenou tzv. „po slevě“. Toto ujednání vyložil soud prvního stupně jako ujednání o smluvní pokutě [§ 544 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník platný do 31. 12. 2013 (dále jen „obč. zák.“), a § 300 a násl. obchodního zákoníku (dále jen „obch. zák.“)].

5. Soud prvního stupně poté přistoupil k moderaci výše smluvní pokuty podle § 301 obch. zák., jelikož tato nebyla za konkrétních okolností přiměřená. Soud prvního stupně považoval za přiměřenou smluvní pokutu pohybující se kolem 10 % sjednané ceny. Proto v tomto rozsahu žalobě vyhověl společně s požadovanými úroky z prodlení v zákonem stanovené výši podle § 369 odst. 1 obch. zák. a ve zbytku žalobu zamítl.

6. Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 5. 3. 2013, č. j. 6 Cmo 287/2012-172, změnil rozsudek soudu prvního stupně v napadeném výroku pod bodem II a III tak, že žalovaná je povinna zaplatit žalobkyni částku 187 654,20 Kč s úrokem z prodlení ve výši 7,75 % p. a. od 26. 7. 2011 do zaplacení (výrok pod bodem I) a rozhodl o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů (výrok pod bodem II).

7. Odvolací soud se ztotožnil s právním posouzením závazkového vztahu a následně dovodil, že sporné ustanovení je ujednáním o smluvní pokutě, a proto je třeba vycházet z § 544 a násl. obč. zák. a § 300 a násl. obch. zák. Odvolací soud se však neztotožnil s právním názorem soudu prvního stupně ohledně možnosti moderace smluvní pokuty.

8. Tento rozsudek Vrchního soudu v Praze byl zrušen rozsudkem Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2013, č. j. 23 Cdo 1118/2013-219. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že pokud odvolací soud posoudil ujednání o smluvní pokutě jako platné, spočívá jeho rozhodnutí na nesprávném právním posouzení věci a zavázal odvolací soud právním názorem, že ujednání o smluvní pokutě je neplatné.

9. Vrchní soud v Praze v novém rozhodnutí ve věci ze dne 26. 2. 2014, č. j. 6 Cmo 287/2012-232, rozhodl, že rozsudek soudu prvního stupně se v bodu II. výroku potvrzuje (výrok pod bodem I/1), změnil výrok rozsudku soudu prvního stupně pod bodem III. ohledně náhrady nákladů řízení (výrok pod bodem I/2) a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího i dovolacího řízení (výrok pod bodem II).

10. Odvolací soud v novém rozhodnutí ve věci posoudil smluvní pokutu jako neplatné sjednanou. Dovodil, že pokud není ujednání o smluvní pokutě řádně do-

jednáno písemně, je nutné takové ujednání považovat za neplatné. Jde-li o právní úkon, pro který je stanovena pod sankcí neplatnosti písemná forma, musí určitost obsahu projevu vůle vyplývat ze samotného textu listiny, na které je projev vůle zaznamenán. Právně významný je pouze ten projev vůle, který je vyjádřen v písemném textu. Nepostačuje, pokud je účastníkům právního vztahu jasné, co je předmětem smlouvy, není-li to seznatelné z jejího textu. Určitost písemného projevu vůle je objektivní kategorií a projev vůle by neměl vzbuzovat důvodné pochybnosti o jeho obsahu ani u třetích osob.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

11. Rozsudek odvolacího soudu ve všech výrocích napadla žalobkyně dovoláním. Přípustnost dovolání vymezila tím, že rozhodnutí ve věci závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která je dovolacím soudem rozhodována rozdílně, tj. výkladu smluvního ujednání, kdy poukazuje na to, že rozsudek odvolacího soudu vychází ze závazného právního názoru obsaženého v rozsudku ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1118/2013, že platnost cenového ujednání podléhá pouze zákonným náležitostem smluvní pokuty, avšak Nejvyšší soud stejnou právní otázku řešil rozdílně ve skutkově obdobné věci, a to v rozsudku ze dne 17. 9. 2013, sp. zn. 32 Cdo 3092/2011, kdy dospěl k jinému závěru, a to že je namíste vypořádat se s možností úmyslu stran sjednat rozvazovací podmínku ve smyslu § 36 odst. 2 věty druhé obč. zák. Dovolatelka se domnívá, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci, tj. výkladu právního ujednání, kdy úmyslem smluvních stran podle dovolatelky bylo, že žalobkyně poskytuje žalované slevu z ceny pod podmínkou, že cena bude zaplacená včas. Dovolatelka namítá, že závěry odvolacího soudu odporují zjištěnému skutkovému stavu věci (zejména zjištěnému úmyslu stran) a jsou v rozporu se základními interpretačními zásadami.

12. Podle dovolatelky má sporné ujednání převážně motivační charakter vůči žalované. Účelem této smluvní konstrukce je docílit zaplacení sjednané ceny v relativně krátké časové souslednosti od doby vytištění inzerátu, a to s ohledem na konstrukci výše plnění žalobkyně majitelům tištěných periodik. Svým obsahem jde o cenové ujednání, nikoli o sankci za porušení smluvní povinnosti. Toto ujednání je proto třeba posuzovat jako rozvazovací podmínku ve smyslu § 36 obč. zák., která v případě splnění sjednané hypotézy ruší původně sjednanou výši ceny (slevy). Takové ujednání zcela zřejmě není v rozporu se žádným kogentním ustanovením zákona ani jej nelze shledat neplatným proto, že zákon obchází.

13. Dovolatelka proto navrhla, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek změnil tak, že se žalobě vyhovuje a žalované se ukládá, aby žalobkyni uhradila v plném rozsahu veškeré náklady řízení.

III. Přípustnost dovolání

č. 14

14. Tříčlenný senát č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl v otázce posuzování platnosti sporného ujednání k právnímu názoru odlišnému od toho, který byl vyjádřen v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1118/2013. Rozhodl proto o postoupení věci k rozhodnutí velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia podle § 20 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

15. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) v dovolacím řízení postupoval a o dovolání rozhodl podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), ve znění účinném do 31. 12. 2013 (článek II. bod 2. zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů). Po zjištění, že dovolání proti pravomocnému rozsudku odvolacího soudu bylo podáno oprávněnou osobou (účastníkem řízení) ve lhůtě uvedené v § 240 odst. 1 o. s. ř., se nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

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

17. Podle § 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak.

18. Podle § 241a odst. 1 o. s. ř. lze dovolání podat pouze z důvodu, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci.

19. Nejvyšší soud dospěl k závěru, že dovolání je podle § 237 o. s. ř. přípustné, neboť rozhodnutím odvolacího soudu se odvolací řízení končí a napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak, když vyřešení sporu je postaveno na posouzení otázky, zda je předmětné sporné ujednání: „V případě, že nebude dodržena splatnost faktury vycházející ze smluvních podmínek, bude dofakturována částka poskytnuté slevy k plné úhradě inzerce,“ platné, a pokud ano, jaké právní následky vyvolává.

IV.

Důvodnost dovolání

č. 14

20. V rozsudku ze dne 28. 11. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1118/2013, Nejvyšší soud dospěl k právnímu názoru: „Má-li být závazek k zaplacení smluvní pokuty sjednán platně, musí z ujednání o smluvní pokutě jednoznačně vyplývat, splnění jaké konkrétní povinnosti je tímto institutem zajištěno, to znamená při porušení které konkrétní povinnosti vzniká nárok na zaplacení smluvní pokuty (Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 5. 2010, sp. zn. 33 Cdo 5391/2008). Je-li zajišťovaná povinnost specifikována v dohodě o smluvní pokutě pouze tak, že nebude-li dodržena splatnost faktury, potom tato obecná formulace nesplňuje požadavek jednoznačného vymezení konkrétní zajišťované povinnosti, tj. výslovné uvedení účastníky sjednané splatnosti pohledávky. Z uvedeného ujednání není zřejmé, kdy dojde k porušení zajišťované povinnosti, neboť určení sjednané splatnosti pohledávky dohoda o smluvní pokutě neobsahuje.“

21. Velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu oproti tomu v této konkrétní věci dospěl pro tentokrát k závěru, že ujednání ve znění: „V případě, že nebude dodržena splatnost faktury vycházející ze smluvních podmínek, bude dofakturována částka poskytnuté slevy k plné úhradě inzerce,“ je dostatečně určitým ujednáním o smluvní pokutě, neboť si účastníci sjednali, že pokud nebude sjednaná cena v rozsahu slevy zaplacená včas, tedy pokud nebude dodržena splatnost (vycházející ze smluvních podmínek) faktury, již byla o slevu snížená sjednaná cena vyúčtována, bude zaplacená sankce ve výši poskytnuté slevy k plné ceně plnění. Nejvyšší soud totiž již rozsudku ze dne 20. 5. 2010, sp. zn. 33 Cdo 5391/2008, dovodil, že pokud má být závazek k zaplacení smluvní pokuty sjednán platně, musí z ujednání o smluvní pokutě jednoznačně vyplývat, splnění jaké konkrétní povinnosti je tímto institutem zajištěno, to znamená při porušení které konkrétní povinnosti vzniká nárok na zaplacení smluvní pokuty. V daném případě bylo smluvní pokutou zajištěno splnění povinnosti zaplatit dohodnutou slevou cenu v dohodnutém termínu. Vůle účastníků směřovala k tomu, že pokud bude cena za inzerci zaplacená včas, nebude odběratel sankcionován smluvní pokutou ve sjednané výši rovnající se poskytnuté slevě k plné úhradě inzerce. Jestliže by však dohodnutá cena s poskytnutou slevou nebyla zaplacená v dohodnutém termínu, tudíž by se odběratel dostal do prodlení se zaplacením ceny, došlo by k porušení smluvní povinnosti a podle sjednaného ujednání je poskytovatel plnění oprávněn uplatnit nárok na zaplacení smluvní pokuty rovnající se rozdílu mezi tzv. základní cenou uvedenou v kalkulaci, která podle skutkových zjištění činila 402 780 Kč a cenou tzv. „po slevě“ ve výši 195 568,80 Kč, a to společně s DPH.

22. Nejvyšší soud námitku dovolatelky, že uvedené předmětné ujednání bylo třeba posuzovat jako rozvazovací podmínku ve smyslu § 36 obč. zák., která v při-

padě splnění sjednané hypotézy ruší původně sjednanou výši ceny (slevy), nepovažuje za oprávněnou a dospěl k závěru, že v daném případě není možno na daný případ rozvazovací podmínku aplikovat. Dovolací soud při právním posouzení vyšel z § 36 odst. 1 věty první obč. zák., podle něhož lze vznik, změnu nebo zánik práva či povinnosti vázat na splnění podmínky. Ve smyslu § 36 odst. 2 věty druhé obč. zák. je podmínka rozvazovací, jestliže na jejím splnění závisí, zda následky již nastalé pominou. Z účelu ustanovení o podmínce rozvazovací je zřejmé, že zásadně nevzniká žádná povinnost ke splnění podmínky. Pokud by tomu tak bylo, nejednalo by se o podmínku, ale o smluvní povinnost. A právě o smluvní povinnost, povinnost zaplatit dohodnutou cenu, se v daném případě jedná. Tím, že smluvní strana nesplní povinnost plynoucí jí z ujednání o zaplacení dohodnuté ceny v dohodnutém termínu plnění, nemůže znamenat, že by tímto jednáním smluvní strany měly pominout nějaké nastalé následky spojené s nezaplacením smluvní ceny. Z právní úpravy ohledně rozvazovací podmínky vyplývá, že při naplnění rozvazovací podmínky podle § 36 obč. zák. nastává zánik právních účinků smlouvy bez dalšího (srov. např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2014, sp. zn. 23 Cdo 3137/2013, veřejnosti dostupném na www.nsoud.cz). V daném případě však nezaplacením dohodnuté ceny ve sjednaném termínu nenastává zánik právních účinků smlouvy, zánik povinnosti zaplatit sjednanou cenu ve výši nižší o poskytnutou slevu z ceny. Naopak nezaplacením ceny s poskytnutou slevou z ceny ve sjednaném termínu, tedy porušením smluvní povinnosti zaplatit dohodnutou cenu ve sjednaném termínu, nastává právo oprávněného, aby po povinném požadoval úhradu sankce ve výši poskytnuté slevy z ceny.

23. Tímto právním názorem se Nejvyšší soud vypořádává i s rozporem uvedeným v dovolání v dosavadní judikatuře dovolacího soudu, a i proto je dovolání ve smyslu § 237 o. s. ř. přípustné.

24. V rozsudku ze dne 17. 9. 2013, sp. zn. 32 Cdo 3092/2011, dospěl Nejvyšší soud při posuzování povahy a platnosti obdobného ujednání k následujícím právnímu závěru: „Pro posouzení právní povahy ujednání není rozhodný užitý právní pojem, nýbrž obsah ujednání, z něhož je zřejmé, k čemu směřovala vůle stran. Okolnostmi, z nichž lze dovodit skutečnou vůli, kterou strany ve sporném ujednání projevily, se však nezabýval a vůli stran (jejich úmysl) způsobem stanoveným v zákoně a vysvětleným judikaturou nezkoumal. Neprovedl ostatně ani elementární výklad jazykového vyjádření obsaženého v ujednání. Závěr o tom, že sporným ujednáním byla sjednána smluvní pokuta, založil toliko na argumentu, že ujednání naplňuje znaky dohody o smluvní pokutě a že jeho smyslem je zajištění řádného plnění závazku. Nikterak se přitom nevypořádal s možností, již nasvědčuje samotná dikce zkoumaného ujednání, totiž zda úmyslem stran nebylo sjednat rozvazovací podmínku ve smyslu § 36 odst. 2 věty druhé obč. zák. v tom smyslu, že žalobkyně poskytuje žalované slevu z ceny pod podmínkou, že cena bude zaplacená včas. Nelze

přehlédnout, že účelem též takového ujednání je motivace dlužníka k řádnému a včasnému splnění jeho povinnosti.“

č. 14

25. Jakkoliv jde v posuzované věci o výklad dispozitivních ustanovení soukromého práva a o podřazení smluvního ujednání účastníků jednotlivým ustanovením o závazkovém právu, aniž by byl pro tentokrát shledáván rozpor takového ujednání se zákonem či jeho obcházení, a jakkoliv jde v posuzované věci o podřazení ujednání, které vykazuje prvky různých právních institutů (ujednání o ceně, užití rozvazovací klauzule, sankční povaha povinnosti aj.), dispozitivním ustanovením, je podřazení předmětného smluvního ujednání závěru o sjednání smluvní pokuty významné z hlediska možné moderace pokuty, k níž soud prvního stupně v tomto případě částečně přistoupil a kterou odvolací soud ve svém původním, a dovolacím soudem zrušeném, rozhodnutí svým právním posouzením pro závěr o přiměřenosti smluvní pokuty nepoužil.

26. Vzhledem k tomu, že podle § 301 obch. zák. má soud tzv. moderační oprávnění, podle něhož soud může snížit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu s přihlédnutím k hodnotě a významu zajišťované povinnosti, a to až do výše škody vzniklé do doby soudního rozhodnutí porušením smluvní povinnosti, na kterou se vztahuje smluvní pokuta, je třeba, aby se odvolací soud v dalším řízení v rozsahu odvoláním napadené části rozsudku soudu prvního stupně zabýval znovu přezkoumáním rozhodnutí soudu prvního stupně o moderaaci smluvní pokuty, neboť odvolací soud se s ohledem na jeho odlišný právní závěr týkající se platnosti ujednání o smluvní pokutě již nezabýval a nemohl zabývat posouzením přiměřenosti smluvní pokuty a možností moderace ve smyslu § 301 obch. zák., dospěl-li k nesprávnému právnímu závěru, že smluvní pokuta nebyla sjednána mezi účastníky platně.

27. Nejvyšší soud proto dospěl k závěru, že dovolání žalobkyně je důvodné, neboť rozhodnutí odvolacího soudu spočívá podle § 241a odst. 1 o. s. ř. na nesprávném právním posouzení, dospěl-li odvolací soud – zavázán předchozím právním názorem dovolacího soudu – k závěru, že ujednání o smluvní pokutě je v daném případě neplatné.

28. 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.).

Č. 15

Smlouva mezinárodní, Forma právních jednání (o. z.), Odpovědnost za vady
čl. 32 odst. 2 vyhlášky č. 11/1975 Sb.

č. 15

Písemná forma reklamace dle čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR je dodržena i v případě, kdy je reklamace učiněna prostřednictvím e-mailu bez zaručeného elektronického podpisu.

(Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2016, sp. zn. 31 Cdo 1570/2015,
ECLI:CZ:NS:2016:31.CDO.1570.2015.2)

Nejvyšší soud k dovolání žalobce zrušil rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 11. 2014, sp. zn. 22 Co 1958/2014, a rozsudek Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 29. 7. 2014, sp. zn. 10 C 440/2013, a věc vrátil Okresnímu soudu v Českých Budějovicích k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 29. 7. 2014, č. j. 10 C 440/2013-16, zamítl žalobu o zaplacení částky 3 150 eur s příslušenstvím (bod I. výroku) a rozhodl o náhradě nákladů řízení mezi účastníky (bod II. výroku).
2. K odvolání žalobce Krajský soud v Českých Budějovicích jako soud odvolací rozsudkem v záhlaví uvedeným rozsudek soudu prvního stupně potvrdil (první bod výroku) a rozhodl o náhradě nákladů odvolacího řízení (druhý bod výroku).
3. Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně. Žalobce u žalované uplatnil dne 27. 9. 2012 reklamaci z přepravní smlouvy pro nikoli včasné dodání zboží do Itálie. Reklamaci učinil prostřednictvím e-mailu, což byla běžná forma komunikace mezi stranami. Žalobce se tak domáhal po žalované náhrady škody z porušení přepravní smlouvy. Žalovaná namítla promlčení nároku z reklamace, neboť dle jejího názoru nebyl ze strany žalobce dodržen požadavek písemné formy reklamace ve smyslu čl. 32 odst. 2 Úmluvy o přepravní smlouvě v mezinárodní silniční nákladní dopravě, publikované jako vyhlášky ministra zahraničních věcí ze dne 27. 11. 1974 pod č. 11/1975 Sb. (dále jen „Úmluva CMR“).

4. Odvolací soud se ztotožnil s právním posouzením soudu prvního stupně o tom, že požadavky na obsah písemné formy reklamace dle Úmluvy CMR je nutné posoudit podle práva České republiky, neboť Úmluva CMR podmínky dodržení písemné formy neřeší. Jestliže žalobce reklamoval nedodané zboží u žalované e-mailem bez elektronického podpisu, nebyl splněn požadavek písemné formy právního úkonu, který vyžaduje § 40 odst. 4 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „obč. zák.“), ve spojení s § 2 písm. a) a b) zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu. Nelze proto dospět k závěru, že žalobce podle čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR u žalované písemně reklamoval, a že by tudíž došlo ke stavení promlčecí doby. Na tomto základě odvolací soud uzavřel, že námitka promlčení vznesená žalovanou je důvodná, neboť předmětná zásilka byla vydána dne 30. 5. 2012, a k uplynutí promlčecí doby proto došlo 30. 5. 2013.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Rozsudek odvolacího soudu napadl žalobce (dále též „dovatel“) dovoláním, jehož přípustnost dovozuje z § 237 o. s. ř., neboť napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena. Dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) spatřuje dovatel v závěru odvolacího soudu, že otázku splnění písemné formy dle Úmluvy CMR je třeba posoudit dle českého právního řádu. Dle dovolatele nelze při výkladu Úmluvy CMR aplikovat národní právo v užším smyslu, ale je třeba činit autonomní výklad. Ohledně samotného autonomního výkladu k charakteru písemné reklamace odkazuje dovatel na rozhodnutí Nejvyššího soudu Spolkové republiky Německo (BGH) ze dne 20. 9. 2012, sp. zn. I ZP 75/11, z kterého dovozuje, že i „prostý“ e-mail, o němž nejsou pochybnosti, kdo ho odeslal, ač neobsahuje elektronický podpis, lze považovat za písemnou reklamaci ve smyslu čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR. Dovatel odvolacímu soudu také vytýká nedostatečné a nepřesvědčivé zdůvodnění rozhodnutí. Vzhledem k tomu navrhuje, aby byl rozsudek odvolacího soudu – stejně jako soudu prvního stupně – zrušen a věc byla vrácena k dalšímu řízení.

6. Žalovaná se dle obsahu spisu k dovolání nevyjádřila.

III.

Přípustnost dovolání

7. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno řádně a včas, osobou k tomu oprávněnou a řádně zastoupenou podle § 241 odst. 1 o. s. ř., se zabýval přípustností dovolání.

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

9. Podle § 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 odvolacího soudu nebo která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešena právní otázka posouzena jinak.

č. 15

IV.

Důvodnost dovolání

10. Tříčlenný senát soudního oddělení č. 23, který měl podle rozvrhu práce Nejvyššího soudu dovolání projednat a rozhodnout o něm, dospěl při posouzení otázky, zda je písemná forma podle Úmluvy CMR dodržena zasláním e-mailu bez zaručeného elektronického podpisu, k závěru odlišnému, než ze kterého vychází usnesení Nejvyššího soudu ze dne 2. 11. 2015, sp. zn. 32 Cdo 2222/2015. Z toho důvodu senát soudního oddělení č. 23 rozhodl o postoupení věci (podle § 20 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů) velkému senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu (dále jen „velký senát“). Velký senát pak věc projednal a rozhodl o ní v souladu s ustanoveními § 19 a § 20 odst. 1 uvedeného zákona.

11. Dovolání je přípustné, neboť napadené rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky naplnění písemné formy dle Úmluvy CMR, která má být dovolacím soudem posouzena jinak. Dovolání je i důvodné.

12. Dle čl. 32 Úmluvy CMR se nároky z přeprav, na něž se vztahuje tato Úmluva, promlčují za jeden rok. V případě úmyslu nebo takového zavinění, které se podle práva soudu, u něhož se právní věc projednává, považuje za rovnocenné úmyslu, je promlčecí doba tříletá (odst. 1). Písemná reklamacie staví běh promlčecí doby až do dne, kdy dopravce reklamaci písemně odmítne a vrátí k ní připojené doklady. Je-li reklamacie zčásti uznána, běží promlčecí doba toliko u té části reklamace, která zůstala sporná. Důkaz o přijetí reklamace nebo o odpovědi na ni a o vrácení dokladů přísluší té straně, která se na tyto skutečnosti odvolává. Pozdější reklamacie v téže věci během promlčecí doby nestaví (odst. 2). S výjimkou ustanovení odstavce 2 řídí se stavení běhu promlčecí doby právem platným u soudu, u něhož se právní věc projednává. Totéž platí i pro přerušení promlčení (odst. 3). Promlčené nároky se nemohou již uplatňovat ani vzájemnou žalobou, ani námitkami (odst. 4).

13. Odvolací soud svůj závěr o nedostatku písemné formy reklamace podle shora citovaného čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR, která byla uplatněna e-mailem bez

elektronického podpisu dle zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu, odůvodnil s tím, že věc je třeba posoudit dle vnitrostátního předpisu pro písemnou formu, konkrétně § 40 odst. 4 obč. zák. Tento výklad Úmluvy CMR učiněný odvolacím soudem však není správný.

č. 15

14. Úmluva CMR v čl. 32 odst. 2 stanoví pro uplatnění reklamace (a obdobně též např. čl. 30 odst. 3 pro uplatnění nároku na náhradu za překročení dodací lhůty) požadavek písemné formy, aniž by však Úmluva CMR obsahovala ustanovení, které blíže určuje, za jakých podmínek je písemná forma dodržena.

15. Pro interpretaci požadavku písemné formy však nelze bez dalšího použít vnitrostátní právo, tak jak učinil odvolací soud. To lze pouze pro řešení takových otázek, na které Úmluva CMR nedopadá nebo pro které Úmluva CMR na vnitrostátní právo přímo odkazuje (srov. např. znění čl. 32 odst. 3 Úmluvy CMR). Jde tak o jinou situaci, než předvídá např. § 756 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník. Úmluva CMR je unifikační úmluvou, jejímž účelem je sjednotit úpravu podmínek přepravní smlouvy v mezinárodní silniční nákladní dopravě (srov. znění preambule Úmluvy CMR). Z povahy věci proto i výklad Úmluvy by měl být postaven na stejném základě ve všech smluvních státech, bez ohledu na to, ve kterém státě je nárok uplatňován. Pojmy Úmluvy je tak třeba interpretovat nezávisle na jejich významu v právu vnitrostátním (neodkazuje-li na ně úmluva přímo). Dosažení obdobného účinku Úmluvy CMR ve všech signatářských státech vyžaduje autonomní výklad, který je činěn též s přihlédnutím k účelu, cílům a systematickému uspořádání Úmluvy.

16. Výše uvedený závěr je třeba aplikovat s ohledem na faktickou povahu Úmluvy CMR, která sama o sobě není všeobsažná a zároveň zde neexistuje mezinárodní soudní těleso, které by bylo schopné utvářet skutečně autonomní výklad smlouvy. Při výkladu je tak třeba přihlédnout i k zahraničním soudním rozhodnutím; potud lze mluvit o autonomním výkladu. Autonomní interpretace v případě Úmluvy CMR představuje proto takový výklad, který respektuje co nejlepší sledování účelu a cíle Úmluvy a je v souladu s určitou obecnou rozhodovací praxí napříč signatářskými státy.

17. Je tak třeba hodnotit i žalobcem odkazovaný rozsudek Nejvyššího soudu Spolkové republiky Německo z 20. 9. 2012, sp. zn. I ZP 75/11, který podle odvolacího soudu pro posouzení daného případu nemůže být podstatný. Dovolací soud má naopak za to, že ačkoliv rozhodnutí soudů jiných signatářských států, které interpretují Úmluvu CMR, nejsou závazná pro posouzení věci tuzemským soudem, je třeba je považovat za pomocné výkladové prameny, jejichž autorita vychází z jejich přesvědčivosti (k významu zahraničních rozhodnutí pro výklad CMR srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 23 Cdo 2702/2012, uveřejněný pod č. 59/2015 Sb. rozh. obč.).

18. V takto ustaveném rámci je třeba posuzovat např. rozsudek Nejvyššího soudního dvora Rakouské republiky ze dne 26. 4. 1996, sp. zn. 6Ob512/96, který

se výkladu písemné formy sice nevyjadřuje ve spojení s čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR, nýbrž ve spojení s pojmem „písemná výhrada“, obsaženým v čl. 30 Úmluvy CMR. Samotný rozsudek nicméně explicitně poukazuje na srovnatelnost těchto dvou pojmů. Pojem „písemné výhrady“ lze dle tohoto rozhodnutí jednoduchou logickou interpretací vyložit jako jakékoliv písemné sdělení, které může být učiněno jak telefaxem, tak telegramem, nezávisle na tom, zda se na něm nachází podpis. Požadavek podpisu není Úmluvou CMR upraven. K výsledku, který by přesahoval tuto interpretaci, se lze v důsledku nyní přesně neurčitelné vůle tvůrců Úmluvy dobrat pouze skrze zkoumání obecných cílů mezinárodní úmluvy. Na obecné úrovni sice lze předpokládat, že požadavek písemné formy slouží jednak k tomu, aby se smluvní strany v projevu vůle „neunáhly“, jednak pro účely dokazování. To platí také pro Úmluvu CMR. Prvně zmiňovaný účel je zde ovšem irelevantní. K účelu dokazování pak soud uvádí, že ten je splněn při jakékoliv písemné formě. Ve srovnání s ústně učiněným sdělením je pro účely dokazování vhodnější dokonce i taková písemná forma, která neobsahuje podpis. Soud dále také uznává, že požadavek připojení podpisu jistě slouží i k předcházení falšování dokumentů. V případech typů dokumentů, kde úmluva vyžaduje písemnou formu, je ovšem zájem třetích osob na zfalšování nepravděpodobný. Těto zajišťovací funkci podpisu by se tak neměl připisovat přílišný význam. Nejvyšší soudní dvůr Rakouské republiky tak dospěl k závěru, že v případě aplikace ustanovení Úmluvy CMR nelze požadavek písemnosti (Schriftlichkeit) vykládat ve smyslu nutné přítomnosti podpisu (Unterschriftlichkeit), požadavkům na formu tak vyhovuje i telefax.

19. Význam výše uvedeného rozsudku nespočívá pouze v tom, že jednoznačně konstatoval vhodnost telefaxu jakožto způsobu písemného sdělení pro účely Úmluvy CMR, nýbrž ve snaze o nalezení autonomní interpretace pojmu písemné formy, která nejlépe sleduje cíle a účel úmluvy a nelpí formalistickým způsobem na ustanoveních vnitrostátního práva.

20. Obdobně i Nizozemská rozhodovací praxe vychází z autonomního výkladu Úmluvy CMR a z chápání písemné formy v širším smyslu. Pod pojem písemné formy je tak třeba podřadit formy komunikace písmem včetně faxu, e-mailu apod. V tomto ohledu je možné vycházet zejména z rozsudku nizozemského nejvyššího soudu ze dne 30. 3. 2012 ve věci 10/04572.

21. Poukázat lze též na rozsudek Městského soudu v Budapešti ze dne 12. 5. 2011, sp. zn. 8.G.40.831/2009/37. Dle názoru soudu reklamace zasláná formou e-mailu vyhovuje požadavku písemné formy obsažené v čl. 32 Úmluvy CMR. Sdělení v elektronické formě nevylučuje ani samotná Úmluva CMR, ani jiné ustanovení. V případě chybějící právní úpravy lze obecně sdělení učinit jak písemně, tak ústně. Písemně učiněné sdělení pak lze zaslat jak poštou, tak faxem nebo prostřednictvím e-mailu. Chybí zde ale úprava, která by způsob zaslání reklamace omezovala či určila. Soud se neztotožnil s názorem, že reklamaci zaslánou

e-mailem bez elektronického podpisu nelze považovat za reklamaci písemnou na rozdíl od e-mailu opatřeného elektronickým podpisem. Role elektronického podpisu spočívá toliko v tom, že dokument s elektronickým podpisem se považuje za soukromou listinu s plnou důkazní silou (konkrétně dle § 196 odst. 1 maďarského občanského soudního řádu). Úmluva CMR stanovuje pouze nutnost písemné formy, další formální požadavky na reklamaci ale neklade. Přítomnost elektronického podpisu je tak irelevantní.

22. Výklad německého Spolkového soudního dvora k výkladu písemné formy pro účely Úmluvy CMR lze nejlépe uvést na (dovolatel v řízení již předkládaném) rozsudku ze dne 20. 9. 2012, sp. zn. I ZR 75/11. Soud zde jednoznačně stanovuje, že čl. 32 odst. 2 větu první Úmluvy CMR je nutno vykládat autonomně a k jeho naplnění postačuje jakákoliv čitelná forma a s ní i telefax, e-mail nebo telegram. Pro uvedený závěr hovoří rozsáhlá německá odborná literatura, dle které nelze požadavek písemné formy reklamace z důvodu nutnosti jejího autonomního výkladu chápat jako odkaz na § 126 německého občanského zákoníku (BGB). Slovo „písemná“ (*written, écrite*) neznámá písemnou formu ve smyslu ustanovení německého občanského zákoníku, neboť Úmluva CMR v této náležitosti neodkazuje na vnitrostátní právo. Postačuje proto každá hmatatelná forma (viz KOLLER, I. Transportrecht. 7. vyd. München, C. H. Beck: 1989, čl. 32 CMR Rn. 11.) Za dostatečnou písemnou formu se tak považuje jinými slovy jakýkoliv substrát s abecedními znaky, z něhož lze usoudit existenci žádosti o uplatnění nároků. Požadavek písemnosti je zachován i při použití takových forem telekomunikace, jako je telegram, teletext nebo telefax. V důsledku toho není – oproti § 126 odst. 1 BGB – vyžadován podpis k zachování formy, neboť kvůli nutnosti autonomního výkladu nepřichází odkaz na § 126 BGB v úvahu. Reklamace musí dojít v písemné podobě, z tohoto důvodu dostačuje formálním požadavkům písemnosti telegram až v okamžiku jeho hmotného vyhotovení, nikoliv už v okamžiku jeho telefonického oznámení. Také reklamace prostřednictvím e-mailu je dostačující (THUME, K.-H. Kommentar zur CMR: Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr. 2. vyd., Recht und Wirtschaft: Frankfurt am Main, 2007. Ddst. 64.). Dle názoru Karstena Schmidta není u reklamace nutný originální podpis, jelikož u reklamace jde pouze o to, aby ji adresát obdržel písemně, což mu umožní její přezkum bez nebezpečí jakýchkoliv nedorozumění, k nimž často dochází při telefonních hovorech (SCHMIDT, K. Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, Band 7, Transportrecht, Viertes Buch, Handelsgeschäfte. C. H. Beck: München, 2014. Rn. 35).

23. Obdobně se vyjadřuje např. i P. Sedláček, když dovozuje, že v úvahu tedy přicházejí všechny moderní komunikační způsoby, tedy telegram, telefax, přičemž není nezbytné, aby byla reklamace podepsána, bude-li z ní zřejmé, kdo reklamaci podává a čeho se v reklamaci dovolává. Dopravci totiž musí být z poskytnutých údajů zřejmé, že reklamace je adresována skutečně jemu, pokud pře-

pravu skutečně provedl a pokud si může být vědom opodstatněnosti uplatňovaných nároků (SEDLÁČEK, P. Úmluva CMR: komentář. 1. vyd., VOX: Praha, 2009, s. 544.).

24. Je tak zřejmé, že přístupy ve zmíněných signatářských státech aplikujících autonomně Úmluvu CMR směřují k výkladu požadavku písemné formy nikoli restriktivně. V tomto směru dochází k uznávání relevantní písemné formy i u komunikačních prostředků, jako je fax nebo e-mail.

25. V projednávané věci požadavek písemnosti dle Úmluvy CMR nemůže být poměřován podmínkami vyplývajícími z národní právní úpravy, tedy § 40 odst. 4 obč. zák. ve spojení s § 2 písm. a) a b) zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu, jak tak učinil odvolací soud.

26. V rámci autonomní interpretace Úmluvy CMR je tedy na místě přijmout závěr, dle kterého je písemná forma reklamace dle čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR dodržena i v případě, kdy je reklamace učiněna prostřednictvím e-mailu bez zaručeného elektronického podpisu, tak jak tomu bylo v projednávané věci. Nutno však zdůraznit, že i v tomto případě platí, že důkaz o přijetí reklamace nebo o odpovědi na ni a o vrácení dokladů přísluší tomu účastníku řízení, který z existence těchto skutečností vyvozuje pro sebe příznivé právní důsledky; jde o toho účastníka, který existenci těchto skutečností také tvrdí (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 1997, sp. zn. 2 Cdon 257/97, publikovaný v Právních rozhledech č. 7/1998). Za situace, kdy odvolací soud své rozhodnutí odůvodnil s tím, že shledal důvodnou námitku promlčení, neboť nedospěl k závěru, že žalobce podle čl. 32 odst. 2 Úmluvy CMR u žalované písemně reklamoval, a že by se tudíž během promlčecí doby stavěl, spočívá toto rozhodnutí odvolacího soudu na nesprávném právním posouzení věci.

27. Nejvyšší soud s ohledem na výše uvedené shledal, že rozhodnutí odvolacího soudu není správné a dovolání je důvodné. Z toho důvodu napadený rozsudek odvolacího soudu podle § 243e odst. 1 o. s. ř. bez jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.) zrušil. Protože důvody, pro něž bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí i na rozhodnutí soudu prvního stupně, bylo zrušeno i jeho rozhodnutí a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta druhá o. s. ř.).

Č. 16

Č. 16

Náhrada škody, Insolvenční správce
§ 37 IZ, § 286 odst. 1 IZ

Odpovědnost za škodu způsobenou insolvenčním správcem při výkonu jeho funkce je odpovědností bez zřetele na zavinění (tzv. objektivní odpovědnosti).

Pouhá volba některého z předepsaných (taxativně určených) způsobů zpeněžení (jak jsou obsaženy v ustanovení § 286 odst. 1 insolvenčního zákona) insolvenčním správcem sama o sobě nevede k závěru, že insolvenční správce při výkonu funkce porušil zákonem stanovenou nebo soudem uloženou povinnost, ani k závěru, že porušil povinnost postupovat s odbornou péčí.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 7. 2016, sen. zn. 29 ICdo 49/2014, ECLI:CZ:NS:2016:29.ICDO.49.2014.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání proti rozsudku Vrchního soudu v Praze ze dne 5. 3. 2014, sp. zn. 38 ICm 2164/2011, 103 VSPH 28/2013 (KSPH 37 INS 1460/2009).

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobou podanou 2. 8. 2011 se žalobce Auto B., spol. s r. o. (coby dlužník v konkursu), domáhal vůči žalovanému I., v. o. s., toho, aby do majetkové podstaty žalobce zaplatil částku 6,5 milionu Kč jako náhradu škody, kterou mu měl žalovaný způsobit jako insolvenční správce jeho majetkové podstaty tím, že v insolvenčním řízení zpeněžil (kupní smlouvou ze dne 19. 4. 2010) pod cenou (za 8 milionů Kč) majetek ve vlastnictví žalobce, konkrétně označenou provozovnu v K. (dále jen „provozovna“), přičemž nabyvatel provozovny ji s krátkým časovým odstupem následně prodal (kupní smlouvou z 5. 11. 2010) za 14,5 milionu Kč.

2. Rozsudkem ze dne 18. 10. 2012, č. j. 38 ICm 2164/2011-56, Krajský soud v Praze (dále jen „insolvenční soud“) žalobu zamítl (za účasti Generali Pojišťovny a. s. jako vedlejšího účastníka řízení na straně žalovaného) [bod I. výroku].

3. Insolvenční soud vyšel při posuzování důvodnosti žalobou uplatněného nároku zejména z toho, že:

[1] Usnesením ze dne 7. 5. 2009, č. j. KSPH 37 INS 1460/2009-A-23, zjistil insolvenční soud úpadek žalobce a usnesením ze dne 10. 11. 2009 (správně

jde o usnesení ze dne 9. 11. 2009, zveřejněné v insolvenčním rejstříku dne 10. 11. 2009), č. j. KSPH 37 INS 1460/2009-B-98, které nabylo právní moci dne 2. 2. 2010, prohlásil insolvenční soud konkurs na majetek žalobce.

[2] Žalovaný je insolvenčním správcem dlužníka, na kterého přešlo prohlášením konkursu právo nakládat s majetkem dlužníka.

[3] Zjištěné pohledávky přihlášených věřitelů A. I. LIMITED (dále jen „věřitel A“) a Q. I. LLC (dále jen „věřitel Q“) byly zajištěny zástavním právem váznoucím na majetku dlužníka (na provozovně).

[4] Zajištění věřitelé (věřitel A a věřitel Q) udělili žalovanému dne 29. 1. 2010 společný pokyn k prodeji provozovny. Následně žalovaný započal s prodejem provozovny a oznámení o zahájení výběrového řízení bylo zveřejněno i v insolvenčním rejstříku.

[5] Po ukončení výběrového řízení udělili věřitel A a věřitel Q insolvenčnímu správci dne 29. 3. 2010 závazný pokyn k prodeji provozovny společnosti R. S., s. r. o. (dále jen „společnost R“), za částku 8 milionů Kč, která byla nejvyšší nabídkou.

[6] Žalovaný (jako prodávající) prodal společnosti R (jako kupující) provozovnu kupní smlouvou ze dne 19. 4. 2010 (dále jen „kupní smlouva“) za částku 8 milionů Kč.

[7] Insolvenční soud souhlasil s uzavřením kupní smlouvy dne 29. 4. 2010 (správně 1. 6. 2010, B-172).

[8] Společnost R (jako prodávající) prodala společnosti G. R., s. r. o. (jako kupující), provozovnu kupní smlouvou ze dne 5. 11. 2010 za částku 14,5 milionu Kč.

4. Na tomto základě dospěl insolvenční soud – vycházející z § 5 písm. b), § 36 a § 293 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) – k následujícím závěrům:

[1] Žalovaný neporušil při výkonu funkce insolvenčního správce žádná ustanovení insolvenčního zákona. Při prodeji provozovny (totiž) postupoval podle § 36 insolvenčního zákona svědomitě a s odbornou péčí.

[2] Žalovaný se podle § 293 insolvenčního zákona řídil pokyny zajištěných věřitelů při zpeněžování části majetkové podstaty a podle jejich pokynů uskutečnil prodej provozovny. Námitka, že tím poškodil nezajištěné věřitele a že nepostupoval v souladu s § 5 písm. b) insolvenčního zákona, není důvodná, neboť zajištění a nezajištění věřitelé nejsou ve stejném nebo obdobném postavení. Pouze zajištění věřitelé mají právo udělit insolvenčnímu správci souhlas ohledně prodeje nebo nakládání se zajištěným majetkem; těmito pokyny je insolvenční správce také vázán a nemá důvod je odmítnout.

[3] Žalovaný prováděl správu a zpeněžení provozovny s odbornou péčí a podle pokynů zajištěných věřitelů a insolvenčního soudu. V souladu

s § 298 insolvenčního zákona pak následně vydal výtěžek zpeněžení zajištěným věřitelům.

[4] Rozdíl mezi kupní cenou podle kupní smlouvy z 19. 4. 2010 a kupní cenou podle kupní smlouvy z 5. 11. 2010 nelze považovat za škodu; rozdíl cen je odrazem odlišné makroekonomické situace na trhu s nemovitostmi a vývoje cen v časovém období.

[5] Žalovaný splnil všechny povinnosti insolvenčního správce, takže nedošlo k poškození žádných věřitelů (lhostejno, zda zajištěných nebo nezajištěných).

[6] Úprava odpovědnosti za škodu způsobenou insolvenčním správcem v souvislosti s výkonem jeho funkce je založena na současném splnění předpokladů, jimiž jsou výkon funkce insolvenčního správce, vznik škody a příčinná souvislost mezi výkonem funkce insolvenčního správce a vznikem škody. Není-li dán, byť pouze jediný z předpokladů odpovědnosti, nemůže být žaloba úspěšná. Závěr o příčinné souvislosti mezi výkonem funkce insolvenčního správce a vznikem škody lze učinit jen tehdy, kdyby se věřitelé mohli domoci (nebýt pochybení insolvenčního správce) vyššího uspokojení, tedy jen kdyby toto právo skutečně existovalo. Proto insolvenční soud zkoumal, zda v daném případě došlo postupem insolvenčního správce k poškození práv věřitelů.

[7] Otázka příčinné souvislosti je otázkou skutkovou, nikoli právní, neboť v řízení se zjišťuje, zda protiprávní úkon či škodná událost a vznik škody na straně žalobce jsou ve vzájemném poměru příčiny a následku; srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. 21 Cdo 300/2001 (rozsudek je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupný na webových stránkách Nejvyššího soudu).

[8] Ve výkonu funkce insolvenčního správce neshledal insolvenční soud (jak uvedeno výše) žádné pochybení. Stejně tak nebyla prokázána škoda; tu nelze odvozovat od následného prodeje provozovny dalšímu zájemci. Škodu by bylo možno uplatňovat, pouze kdyby se v rámci insolvenčního řízení našli zájemci, kteří by ve výběrovém řízení za dodržení všech jeho podmínek nabídli vyšší cenu a insolvenční správce by to nechal bez odezvy. O tento případ však nejde, když provozovna byla prodána zájemci s nejvyšší nabídkou, což žalobce nevyvrátil a ani nikdy netvrdil. Nejsou tedy splněny zákonné podmínky pro vznik škody a žaloba není důvodná.

5. K odvolání žalobce Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 5. 3. 2014, č. j. 38 ICm 2164/2011, 103 VSPH 28/2013-88 (KSPH 37 INS 1460/2009), potvrdil rozsudek insolvenčního soudu v zamítavém výroku o věci samé (první výrok).

6. Odvolací soud vyšel dále z toho, že insolvenční soud šetřil stížnost společnosti Š. A., a. s. (dále jen „společnost Š.“), na postup žalovaného při zpeněžování provozovny, přičemž uzavřel, že žalovaný postupoval v souladu se

svými povinnostmi insolvenčního správce. Věřitelé uplatnili v insolvenčním řízení zajištěné pohledávky ve výši 18 946 591,82 Kč a 2 899 838,78 Kč (celkem 21 846 429,50 Kč). Pro účely insolvenčního řízení (respektive případné reorganizace) byla provozovna oceněna na částku 16 milionů Kč. V situaci, kdy ani při zpeněžení za tuto částku by z výtěžku zpeněžení nemohly být uspokojeny pohledávky nezajištěných věřitelů, nebyl důvod odmítnout pokyny zajištěných věřitelů.

č. 16

7. Po přezkoumání odvoláním napadeného rozhodnutí pak odvolací soud – vycházející z § 37 odst. 1 insolvenčního zákona a § 293 insolvenčního zákona (ve znění účinném do 31. 12. 2013) – dospěl k následujícím závěrům:

[1] Ustanovení § 293 insolvenčního zákona zdůrazňuje právo zajištěného věřitele ovlivnit rozsah uspokojení jeho zajištěné pohledávky. Zajištěný věřitel může dávat insolvenčnímu správci pokyny směřující ke zpeněžení (§ 286 insolvenčního zákona). Toto oprávnění navazuje na § 230 odst. 2 insolvenčního zákona umožňující zajištěnému věřiteli vydávat insolvenčnímu správci závazné pokyny směřující ke správě předmětu zajištění. Tato ustanovení tvoří logický celek vyjímající správu a zpeněžování předmětu zajištění z obecné úpravy insolvenčního zákona. Základním principem je přenesení rozhodovací pravomoci ve věci volby způsobu prodeje na zajištěné věřitele. Při postupu podle § 293 insolvenčního zákona nebude při prodeji použit § 286 odst. 2 insolvenčního zákona a § 289 odst. 1 věta první insolvenčního zákona (o způsobu prodeje nebude rozhodovat věřitelský orgán a insolvenční soud).

[2] Pokyny zajištěného věřitele může insolvenční správce odmítnout pouze tehdy, předpokládá-li důvodně na základě vlastních informací možnost zpeněžit předmět zajištění výhodněji než postupem stanoveným pokynem zajištěného věřitele nebo společným pokynem zajištěných věřitelů. Toto oprávnění souvisí s ochranou práv dlužníka, který je oprávněn očekávat od insolvenčního správce rozhodnutí maximalizující výtěžek zpeněžení majetkové podstaty, a tím případné snížení jeho zůstatkové výše dluhu. Pokyny zajištěného věřitele však nemohou nahradit souhlas soudu.

[3] V projednávané věci se žalovaný řídil při zpeněžování provozovny společným pokynem zajištěných věřitelů, aby tak učinil ve výběrovém řízení, v němž kritériem pro výběr nabídky byla nabídnutá cena, oznámil zahájení výběrového řízení a poté, co obdržel nejvyšší nabídku (8 milionů Kč), uzavřel se souhlasem zajištěných věřitelů kupní smlouvu.

[4] Zajištění věřitelé udělili souhlas s uzavřenou kupní smlouvou (ve znění dodatku z 20. 4. 2010) podáními z 27. 5. 2010, respektive 28. 5. 2010, a insolvenční soud 1. 6. 2010.

[5] Pro posouzení odpovědnosti žalovaného za škodu je rozhodné porušení zákonné povinnosti nebo povinnosti uložené rozhodnutím soudu jakož i to,

č. 16

že žalovaný nepostupoval při výkonu funkce s odbornou péčí. V procesu zpeněžování zajištěného majetku podle pokynu zajištěných věřitelů má insolvenční správce řadu povinností. První z nich představuje jeho právo a zároveň povinnost odmítnout pokyn zajištěných věřitelů a předložit jej k přezkoumání soudu v rámci jeho dohlédací činnosti.

[6] V projednávané věci přicházely v úvahu (ve smyslu § 286 insolvenčního zákona) i jiné způsoby zpeněžení provozovny (veřejnou dražbou nebo prodejem podle ustanovení občanského soudního řádu o výkonu rozhodnutí). Oba tyto způsoby zpeněžení by si vyžádaly vyšší náklady s nejistým výsledkem co do možnosti zpeněžit provozovnu za vyšší cenu.

[7] V situaci, kdy pohledávky zajištěných věřitelů by nebyly zcela uspokojeny z výtěžku zpeněžení provozovny, ani kdyby se podařilo zpeněžit provozovnu za odhadní cenu 16 milionů Kč, a kdy zvoleným způsobem zpeněžení by mohli být poškozeni pouze zajištění věřitelé, dovodil odvolací soud, že insolvenční správce neměl žádný důvod odmítnout pokyny zajištěných věřitelů.

[8] Proces zpeněžování provozovny pak probíhal podle ustanovení insolvenčního zákona [kupující byl vybrán na základě výběrového řízení podle pokynů zajištěných věřitelů, kteří vyslovili (stejně jako insolvenční soud) souhlas s kupní smlouvou uzavřenou se společností s nejvyšší nabídkou]. Odvolací soud tak nemá (shodně s insolvenčním soudem) za prokázané porušení zákonných povinností nebo povinností uložených rozhodnutím soudu žalovaným a nelze ani dovodit, že by žalovaný nepostupoval při zpeněžování provozovny s odbornou péčí.

[9] Žalobcovy námitky, že provozovna se nenacházela na zamořeném pozemku a že by ji bylo možné zpeněžit výhodněji, se zakládají na obecných tvrzeních a spekulacích, jež však nemají oporu ani v žalobcových konkrétních tvrzeních, ani v důkazech k nim.

[10] Odvolací soud shrnuje, že v projednávané věci nebylo prokázáno, že by žalovaný porušil při zpeněžování provozovny své povinnosti a „postupoval“ (správně nepostupoval) s odbornou péčí, a není tak naplněn základní předpoklad odpovědnosti žalovaného za škodu podle § 37 odst. 1 insolvenčního zákona; proto nebylo třeba se zabývat ostatními předpoklady této odpovědnosti.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

8. Proti potvrzujícímu výroku rozsudku odvolacího soudu ve věci samé podal žalobce dovolání, jehož přípustnost vymezuje ve smyslu § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), argumentem, že

napadené rozhodnutí závisí na vyřešení právní otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, namítaje, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (tedy že je dán dovolací důvod uvedený v § 241a odst. 1 o. s. ř.), a požaduje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

9. Dovolatel cituje § 37 insolvenčního zákona a odtud dovozuje, že insolvenční správce odpovídá za škodu i dlužníku (tedy jemu), vytýkáje soudům nižších stupňů, že tuto skutečnost při svém rozhodování žádným způsobem nezohlednily (braly v potaz pouze věřitele, přičemž dospěly k závěru, že ti nebyli poškozeni postupem insolvenčního správce).

10. Dovolatel přitom nesouhlasí ani s posledně označeným závěrem, maje za to, že zpeněžením provozovny za cenu výrazně nižší, než byla její skutečná hodnota, byli poškozeni jak věřitelé (a to nejen nezajištění věřitelé), tak dlužník. Z výtěžku zpeněžení provozovny totiž věřitelé budou uspokojeni v menší míře, než kdyby došlo ke zpeněžení za cenu skutečnou. Že „skutečná cena“ byla daleko vyšší, pak podle dovolatele prokazuje to, že velmi krátce poté (takže nemohlo dojít ke zhodnocení nemovitosti ani ke změně cen na realitním trhu) provozovnu nabyla (koupila) za „daleko vyšší“ cenu jiná osoba. Insolvenční správce pak měl o „skutečné ceně“ povědomí, jelikož provozovna byla v insolvenčním řízení oceněna znaleckým posudkem.

11. Dovolatel tedy míní, že žalovaný pochybil, jestliže přijal pokyny zajištěných věřitelů, které poškozovaly nejen ony věřitele, ale i ostatní účastníky insolvenčního řízení, včetně dovolatele. K tomu poukazuje na to, že možnost odchýlit se od pokynů zajištěných věřitelů dává insolvenčnímu správci § 293 odst. 1 insolvenčního zákona (jež cituje). Skutečnost, že předmět zajištění lze zpeněžit výhodněji, byla podle dovolatele více než zřejmá, a dovolatel je tak názoru, že spíše než výběrovým řízením, o jehož vedení má též pochybnosti, bylo na místě provést veřejnou dražbu, která je nejen transparentnější, ale jejíž provedení by jistě přineslo do majetkové podstaty vyšší výtěžek; navíc by byl osloven daleko širší okruh možných zájemců o koupi provozovny.

12. Žalovaný ve vyjádření navrhuje dovolání zamítnout, maje napadené rozhodnutí za správné. K tomu ve shodě se svými předchozími vyjádřeními opakuje, že postupoval v souladu s pokyny zajištěných věřitelů, jež neměl důvod odmítnout. Navíc dle § 289 odst. 2 insolvenčního zákona při prodeji mimo dražbu lze stanovit kupní cenu pod cenu odhadní. Insolvenční správce přitom přihlédne k nákladům, které by jinak bylo nutné vynaložit na správu zpeněžovaného majetku. Žalovaný proto tvrdí, že svým postupem při správě a zpeněžení provozovny neporušil žádnou povinnost uloženou mu právními předpisy a rozhodnutím insolvenčního soudu, včetně povinnosti postupovat při výkonu funkce insolvenčního správce svědomitě a s odbornou péčí. Dále zdůrazňuje, že žádná škoda nevznikla, když v době zpeněžování provozovny zde nebylo lepší nabídky, než kterou ak-

ceptoval. Na tom nemění nic ani to, že nabyvateli provozovny se později podařilo ji zpeněžit výhodněji.

č. 16

13. Vedlejší účastník ve vyjádření navrhuje dovolání zamítnout jako bezdůvodné, máje rovněž napadené rozhodnutí za správné. K tomu ve shodě se svými předchozími vyjádřeními rovněž opakuje, že žalovaný postupoval v souladu s pokyny zajištěných věřitelů, jež neměl důvod odmítnout. Ze žalobních tvrzení a ze žalobcem předložených důkazů pak nelze dovodit porušení povinností žalovaným. Nesouhlasí ani s tvrzením o vzniku škody a její výši, uváděje, že nelze vycházet z toho, že za částku 16 milionů Kč určenou jako obvyklá cena provozovny ve znaleckém posudku by se provozovnu skutečně podařilo prodat. V žádném případě však dovolateli nemohla vzniknout škoda v jím tvrzené výši (6 500 000 Kč) počítané jako rozdíl mezi kupní cenou 14,5 milionu Kč a 8 milionů Kč. Vzhledem k výše řečenému pak nelze dovodit ani existenci příčinné souvislosti.

III.**Přípustnost dovolání**

14. S přihlédnutím k době vydání napadeného rozhodnutí je pro dovolací řízení rozhodný občanský soudní řád ve znění účinném od 1. 1. 2014 (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2014, sen. zn. 29 ICdo 33/2014, uveřejněné pod č. 92/2014 Sb. roz. obč.).

15. Dovolání v dané věci je přípustné podle § 237 o. s. ř., jelikož napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena (otázka předpokladů odpovědnosti insolvenčního správce za škodu způsobenou při výkonu funkce).

IV.**Důvodnost dovolání**

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

17. 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.

18. Skutkový stav věci, jak byl zjištěn soudy nižších stupňů, dovoláním nebyl (ani nemohl být) zpochybněn a Nejvyšší soud z něj při dalších úvahách vychází.

19. Podle § 37 insolvenčního zákona (ve znění, jež nedoznalo změn od přijetí insolvenčního zákona) insolvenční správce odpovídá za škodu nebo jinou újmu, kterou dlužníku, věřitelům nebo třetím osobám způsobil tím, že při výkonu své funkce porušil povinnosti, které jsou mu uloženy zákonem nebo rozhodnutím soudu, jakož i tím, že při jejím výkonu nepostupoval s odbornou péčí. Této odpovědnosti se insolvenční správce zproští, jen když prokáže, že škodě nebo jiné újmě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které po něm bylo možné spravedlivě požadovat se zřetelem k průběhu insolvenčního řízení (odstavec 1). Podle odstavce 1 insolvenční správce odpovídá i za škodu nebo jinou újmu způsobenou osobami, kterých použil k plnění svých úkolů. To platí i pro zaměstnance dlužníka, působící v rozsahu své dosavadní činnosti, nebo pro jiné osoby ve smluvním vztahu s dlužníkem (odstavec 2). Insolvenční správce odpovídá za škodu nebo jinou újmu, která věřiteli s pohledávkou za majetkovou podstatou vznikla tím, že nemohla být uspokojena jeho pohledávka vzniklá na základě právního úkonu insolvenčního správce; této odpovědnosti se insolvenční správce zproští, jen když prokáže, že v době, kdy tento právní úkon činil, nemohl poznat, že majetková podstata nebude stačit k úhradě jím vzniklé pohledávky za majetkovou podstatou (odstavec 3). Právo na náhradu škody nebo jiné újmy proti insolvenčnímu správci se promlčí do dvou let poté, kdy se poškozený dozvěděl o výši škody a odpovědnosti insolvenčního správce, nejpozději však do tří let, a jde-li o škodu způsobenou úmyslným trestným činem, za který byl správce pravomocně odsouzen, nejpozději do deseti let od skončení insolvenčního řízení (odstavec 4).

20. Dle § 293 insolvenčního zákona (ve znění účinném do 31. 12. 2013, pro věc rozhodném), jde-li o zpeněžení věci, práva, pohledávky nebo jiné majetkové hodnoty, která slouží k zajištění pohledávky, je insolvenční správce vázán pokyny zajištěného věřitele směřujícími ke zpeněžení; je-li zajištěných věřitelů více, mohou tyto pokyny udělit insolvenčnímu správci pouze společně. Insolvenční správce může tyto pokyny odmítnout, má-li za to, že předmět zajištění lze zpeněžit výhodněji; v takovém případě požádá insolvenční soud o jejich přezkoumání v rámci dohlédací činnosti.

21. Podle zvláštní části důvodové zprávy k vládnímu návrhu insolvenčního zákona, který projednávala Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky ve svém 4. volebním období 2002–2006 jako tisk č. 1120 (k § 36 a 37):

„V ustanovení § 37 je nově koncipována odpovědnost správce (na principu obdobném tomu, jakým odpovídají statutární orgány obchodních společností) za škody a jiné újmy způsobené porušením povinností správce. Zvláštní skutková podstata je věnována újmám vzniklým tím, že nemohla být uspokojena pohledávka za majetkovou podstatou (§ 37 odst. 3). V § 37 odst. 4 pak osnova formuluje subjektivní i objektivní promlčecí lhůty k uplatnění práva na náhradu škody proti insolvenčnímu správci, přičemž co do délky těchto lhůt si bere za vzor občanskoprávní úpravu.“

22. Již důvodová zpráva tedy vybízí ke srovnání odpovědnosti insolvenčního správce za škodu způsobenou při výkonu funkce s odpovědností statutárního orgánu obchodní společnosti za škodu způsobenou při výkonu funkce, jež byla v rozhodné době (do 31. 12. 2013) upravena zákonem č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník (dále jen „obch. zák.“), jako objektivní odpovědnost za škodu s možností liberace (srov. § 373 a násl. obch. zák., ve spojení s § 757 obch. zák.).

23. Přímo z dikce § 37 odst. 1 insolvenčního zákona se pak podává, že odpovědnost za škodu způsobenou insolvenčním správcem při výkonu jeho funkce je odpovědností bez zřetele na zavinění (tzv. objektivní odpovědnosti) založenou na současném splnění následujících předpokladů:

[1] Porušení povinnosti při výkonu funkce insolvenčního správce.

[2] Vznik škody.

[3] Příčinná souvislost mezi porušením povinnosti při výkonu funkce insolvenčního správce a vznikem škody.

24. Splnění těchto předpokladů musí být v řízení jednoznačně zjištěno.

25. Insolvenční správce se pak může odpovědnosti za škodu zprostit, prokáže-li (důkazní břemeno leží na něm), že škodě nemohl zabránit ani při vynaložení veškerého úsilí, které po něm bylo možné spravedlivě požadovat se zřetelem k průběhu insolvenčního řízení (§ 37 odst. 1 věta druhá insolvenčního zákona).

26. Závěr, že jde o objektivní odpovědnost za škodu (nebo jinou újmu) podporuje i judikatura k výkladu obdobně formulovaných ustanovení v zákonech, jež se týkají výkonu funkce notářem (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2011, sp. zn. 25 Cdo 5080/2009), daňovým poradcem (srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2012, sp. zn. 25 Cdo 3186/2010) nebo dražebníkem (jde-li o odpovědnost podle § 63 odst. 4 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách) [srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2011, sp. zn. 21 Cdo 3084/2010].

27. Napadené rozhodnutí pak spočívá na závěru, že nebyl naplněn již první z uvedených předpokladů odpovědnosti za škodu (takže odvolací soud nezkoumal existenci předpokladů dalších).

28. K tomu Nejvyšší soud uvádí následující:

[1] Předpoklad spočívající v porušení povinnosti při výkonu funkce insolvenčního správce může být (jak rozpoznal i odvolací soud) naplněn třemi základními formami (plynoucími z dikce § 37 odst. 1 insolvenčního zákona), a to tím, že:

1. insolvenční správce porušil při výkonu funkce povinnosti, které jsou mu uloženy zákonem, nebo

2. insolvenční správce porušil při výkonu funkce povinnosti, které jsou mu uloženy rozhodnutím soudu, anebo

3. insolvenční správce nepostupoval při výkonu funkce s odbornou péčí.

[2] K povinnosti insolvenčního správce postupovat při výkonu funkce s odbornou péčí Nejvyšší soud především zdůrazňuje, že insolvenční správce je

zjednodušeně řečeno správcem cizího majetku, konkrétně správcem majetku dlužníka nebo majetku ve vlastnictví jiných osob, na který se po dobu trvání účinků insolvenčního řízení pohlíží jako na dlužníkův majetek.

[3] Povinnost insolvenčního správce postupovat při výkonu funkce s odbornou péčí je přitom povinností vyššího stupně než povinnost postupovat při výkonu funkce s „péčí řádného hospodáře“ (srov. např. důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2011, sp. zn. 23 Cdo 5194/2009, rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 26. 8. 2014, sp. zn. 29 Cdo 1043/2012, rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2014, sp. zn. 29 Cdo 2631/2012, uveřejněného v časopise Soudní judikatura č. 11, ročníku 2015, pod č. 129, nebo rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2014, sp. zn. 29 Cdo 2837/2012).

[4] V mezích dovolacích námitek Nejvyšší soud nesdílí výtku dovolatele, že soudy nezohlednily, že insolvenční správce odpovídá za škodu i dlužníku (jemu). Z napadeného rozhodnutí je patrné, že odvolací soud bral uvedenou skutečnost v potaz, když provedl rozbor § 293 insolvenčního zákona v rozhodném znění s přihlédnutím k ochraně práv dlužníka (srov. bod [2] reprodukce závěrů odvolacího soudu).

[5] S odvolacím soudem lze souhlasit především v tom, že pouhá volba některého z předepsaných (taxativně určených) způsobů zpeněžení, jak jsou (v rozhodné době byly) obsaženy v § 286 odst. 1 insolvenčního zákona, insolvenčním správcem, tedy:

1. zpeněžení veřejnou dražbou podle zvláštního právního předpisu [odstavec 1 písm. a)], nebo

2. zpeněžení prodejem movitých věcí a nemovitostí podle ustanovení občanského soudního řádu o výkonu rozhodnutí [odstavec 1 písm. b)], anebo

3. zpeněžení prodejem majetku mimo dražbu [odstavec 1 písm. c)], sama o sobě nevede k závěru, že insolvenční správce při výkonu funkce porušil zákonem stanovenou nebo soudem uloženou povinnost, ani k závěru, že porušil povinnost postupovat s odbornou péčí.

[6] Přílehlavý je též úsudek odvolacího soudu, že v situaci, kdy částka, za kterou provozovna měla být a byla zpeněžena prodejem mimo dražbu, neodpovídala ani výši zajištěných pohledávek, nebyl důvod usuzovat na nepoctivý záměr věřitelů při udělení společného pokynu ke zpeněžení provozovny prodejem mimo dražbu, jakož i závěr, že insolvenční správce neměl (objektivní) důvod odmítnout takový pokyn. Nevyšly-li v řízení najevo žádné okolnosti, jež by prokazovaly nedostatky v postupu výběrového řízení, které vyústilo ve zpeněžení provozovny prodejem mimo dražbu, ani žádné konkrétní okolnosti (přičitatelné k tíži postupu insolvenčního správce), jež by právě ohledně provozovny měly vést k závěru, že zvolený způsob zpeněžení (prodejem mimo dražbu) byl pro majetkovou podstatu nevýhodný, pak jen to, že insolvenční správce nepřikročil ke zpeněžení provozovny ve-

řejnou dražbou (respektive že neoponoval pokynu zajištěných věřitelů ke zpeněžení prodejem mimo dražbu), nevede k závěru o porušení povinnosti postupovat s odbornou péčí.

[7] Závěr, že insolvenční správce nepostupoval při zpeněžení provozovny s odbornou péčí, neplyne ani z následného zjištění, že nabyvatel provozovny ji s relativně krátkým časovým odstupem dále zpeněžil za částku vyšší. Z takového následného zpeněžení úsudek, že správce nepostupoval při předchozím zpeněžení s odbornou péčí, bez dalšího odvodit nelze.

- 29.** Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), dovolání zamítl [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

Č. 17

Insolvence, Majetková podstata

§ 136 IZ, § 168 IZ, § 173 odst. 1 IZ, § 185 IZ, zákon č. 458/2000 Sb.

č. 17

Nárok na náhradu škody za neoprávněný odběr elektrické energie podle zákona č. 458/2000 Sb. (ve znění pozdějších předpisů) v době předcházející dni, kdy byl zjištěn úpadek dlužníka (škůdce), není pohledávkou za majetkovou podstatou ve smyslu § 168 insolvenčního zákona.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2016, sen. zn. 29 NSČR 89/2014, ECLI:CZ:NS:2016:29.NSCR.89.2014.1)

Nejvyšší soud k dovolání věřitele zrušil usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 22. 10. 2013, sp. zn. KSHK 40 INS 31567/2012, 3 VSPH 1223/2013-P17, a usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 3. 7. 2013, sp. zn. KSHK 40 INS 31567/2012-P17, a věc vrátil Krajskému soudu v Hradci Králové k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Usnesením ze dne 3. 7. 2013, č. j. KSHK 40 INS 31567/2012-P17-2, odmítl Krajský soud v Hradci Králové (dále jen „insolvenční soud“) – odkazuje na § 173 odst. 1 a § 185 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon) – přihlášku pohledávky věřitele Č. Distribuce, a. s. (dále též jen „věřitel Č.“), ze dne 21. 5. 2013, ve výši 6 936 Kč „pro opožděnost“ (bod I. výroku) a určil, že právní mocí tohoto rozhodnutí končí účast věřitele Č v insolvenčním řízení v rozsahu odmítnuté přihlášky (bod II. výroku).

2. Insolvenční soud vyšel z toho, že:

[1] Usnesením ze dne 18. 1. 2013, č. j. KSHK 40 INS 31567/2012-A-7, zjistil insolvenční soud [k insolvenčnímu návrhu dlužníka (M. S.) ze dne 14. 12. 2012, spojenému s návrhem na povolení oddlužení] úpadek dlužníka, vyzval věřitele, aby přihlásili pohledávky na předepsaném formuláři do 30 dnů ode dne zveřejnění rozhodnutí o úpadku a poučil je, že k přihláškám, které budou podány později, se v insolvenčním řízení nepřihlíží, a takto uplatněné pohledávky se v insolvenčním řízení neuspokojí.

- [2] Rozhodnutí o úpadku bylo zveřejněno v insolvenčním rejstříku 18. 1. 2013, takže konec lhůty k přihlášení pohledávek připadl na 18. 2. 2013.
3. Na tomto základě pak uzavřel, že přihláška pohledávky do insolvenčního řízení, kterou věřitel Č podal (až) 21. 5. 2013, je opožděná.
4. K odvolání věřitele Č Vrchní soud v Praze v záhlaví označeným usnesením potvrdil usnesení insolvenčního soudu.
5. Odvolací soud – vycházejí z § 89 odst. 1, § 136 odst. 2 písm. d), § 173 odst. 1 a § 185 insolvenčního zákona – dospěl po přezkoumání usnesení insolvenčního soudu k závěru, že odvolání není důvodné.
6. Přitom poukázal na závěry obsažené (ke členění pohledávek dlužnickových věřitelů) v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2011, sen. zn. 29 NSČR 16/2011, uveřejněném pod č. 54/2012 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 54/2012“); usnesení je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupné i na webových stránkách Nejvyššího soudu.
7. K pohledávce věřitele Č odvolací soud uvedl, že podle přihlášky je důvodem vzniku pohledávky náhrada škody za neoprávněný odběr elektrické energie dle zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), s tím, že ke škodě mělo dojít za trvání insolvenčního řízení (po vypršení lhůty k podání přihlášek). Dle věřitele Č tak mělo jít o pohledávku za majetkovou podstatou. Přihláška pohledávky věřitele Č pak byla doručena do datové schránky (insolvenčního) soudu dne 21. 5. 2013, tedy více než tři měsíce po uplynutí lhůty k podání přihlášek.
8. Pohledávka věřitele Č by tak nebyla vyloučena z uspokojení v insolvenčním řízení, jen kdyby šlo o pohledávku za majetkovou podstatou nebo o pohledávku postavenou na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou (o pohledávku ve smyslu § 165 odst. 2 insolvenčního zákona, popřípadě § 173 odst. 1 věty třetí insolvenčního zákona, zjevně nejde).
9. Jak je patrné z taxativního výčtu obsaženého v § 168 odst. 1 a 2 a § 169 odst. 1 insolvenčního zákona, nelze pohledávku věřitele Č podřadit žádné z tam uvedených pohledávek. Pouze v § 169 odst. 1 písm. b) insolvenčního zákona je uvedena (jako pohledávka postavená na roveň pohledávkám za majetkovou podstatou) pohledávka na náhradu škody na zdraví, kterou přihlášená pohledávka také není.
10. Pohledávka přihlášená věřitelem Č tedy musí nutně spadat do režimu pohledávek, které je dle § 173 odst. 1 a 2 insolvenčního zákona nezbytné přihlásit do lhůty k tomu stanovené v rozhodnutí o úpadku.
11. Jelikož věřitel Č tak učinil více než tři měsíce po uplynutí lhůty k podání přihlášky pohledávky, je závěr insolvenčního soudu, že pohledávka je opožděná, po právu, na čemž nemůže ničeho změnit ani námitka, že věřitel Č se o předmětné pohledávce dozvěděl (až) 18. 4. 2013, a že tato pohledávka vznikla a stala

se splatnou až k 16. 5. 2013 (po uplynutí lhůty k podání přihlášek), takže ji ani nemohl objektivně uplatnit.

12. Insolvenční zákon s takovou možností při oddlužení počítá, neboť podle § 418 odst. 1 písm. c) insolvenčního zákona insolvenční soud schválené oddlužení zruší a současně rozhodne o způsobu řešení dlužníkovy úpadku konkursem, jestliže v důsledku zaviněného jednání vznikl dlužníkovi po schválení oddlužení peněžitý závazek po dobu delší 30 dnů po lhůtě splatnosti. Přitom se má za to, že dlužník zavinil vznik peněžitého závazku, byl-li k jeho vymození vůči dlužníku nařízen výkon rozhodnutí nebo exekuce. Insolvenční zákon sám tedy předpokládá, že po uplynutí lhůty k podání přihlášky pohledávky mohou vznikat pohledávky, které sice již nelze přihlásit, avšak lze se jich domoci standardní cestou nalézacího, případně vykonávacího, soudního řízení. Pohledávky takto vzniklé po schválení oddlužení mohou dokonce způsobit zrušení schváleného oddlužení a řešení dlužníkovy úpadku konkursem.

13. Lze tedy shrnout (uzavřel odvolací soud), že věřiteli Č nadále zůstává možnost uplatnění jim přihlášené pohledávky, nikoliv však v rámci nynějšího insolvenčního řízení, nýbrž cestou občanského soudního řízení.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

14. Proti usnesení odvolacího soudu podal věřitel Č dovolání, jehož přípustnost vymezuje ve smyslu § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), argumentem, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, namítaje, že napadené rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení věci (tedy že je dán dovolací důvod dle § 241a odst. 1 o. s. ř.), a požaduje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

15. Konkrétně dovolatel zpochybňuje správnost závěru odvolacího soudu, že jeho pohledávka není pohledávkou za majetkovou podstatou. K tomu uvádí, že ve skutkově „totožné“ věci, vedené pod sp. zn. KSHK 40 INS 29900/2012, insolvenční soud též odmítl přihlášku jeho pohledávky jako opožděnou, odvolací soud však rozhodl odlišně [usnesením ze dne 3. 10. 2013, „č. j. 1 VSPH 1298/2013-P130-7“ (správně jde o č. j. KSHK 40 INS 29900/2012, 1 VSPH 1298/2013-P130-7)], neboť uzavřel, že (tam) podaná přihláška pohledávky je podle svého obsahu podáním, jímž věřitel Č uplatnil pohledávku za majetkovou podstatou podle § 168 odst. 2 písm. f) insolvenčního zákona, byť si zjevně nebyl vědom toho, že jde o pohledávku za majetkovou podstatou. Jde přitom o pohledávku vzniklou po rozhodnutí soudu o zjištění úpadku na základě protiprávní činnosti dlužníka. Insolvenční soud měl posoudit podání věřitele Č podle jeho obsahu jako

uplatnění pohledávky za podstatou, postoupit je insolvenčnímu správci a věřitele Č o tom vhodným způsobem vyrozumět. Dovolatel odtud usuzuje, že odvolací soud pochybil, jestliže jeho pohledávku nepodřadil § 168 odst. 2 písm. f) insolvenčního zákona.

č. 17**III.****Přípustnost dovolání**

16. S přihlédnutím k době vydání napadeného rozhodnutí je pro dovolací řízení rozhodný občanský soudní řád ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 4. 2014, sen. zn. 29 NSČR 45/2014, uveřejněné pod č. 80/2014 Sb. rozh. obč.).

17. Dovolání v dané věci je přípustné podle § 237 o. s. ř., když co do posouzení otázky dovoláním otevřená jde o věc dovolacím soudem neřešenou.

IV.**Důvodnost dovolání**

18. Vady řízení, k nimž Nejvyšší soud u přípustného dovolání přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), nejsou dovoláním namítány a ze spisu se nepodávají, Nejvyšší soud se proto zabýval správností právního posouzení věci odvolacím soudem.

19. 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.

20. Se zřetelem k době vydání dovoláním napadeného rozhodnutí je na danou věc uplatnitelný insolvenční zákon ve znění účinném do 31. 12. 2013, tj. naposledy ve znění zákona č. 185/2013 Sb.

21. Podle § 136 insolvenčního zákona rozhodnutí o úpadku musí obsahovat (též) výzvu, aby věřitelé, kteří dosud nepřihlásili své pohledávky, tak učinili ve stanovené lhůtě, s poučením o následcích jejího zmeškání [odstavec 2 písm. d)]. Lhůta k přihlášení pohledávek stanovená v rozhodnutí nesmí být kratší 30 dnů a delší 2 měsíců (odstavec 3). Je-li s rozhodnutím o úpadku spojeno rozhodnutí o povolení oddlužení, činí lhůta k přihlášení pohledávek 30 dnů (odstavec 4).

Dle § 173 odst. 1 insolvenčního zákona věřitelé podávají přihlášky pohledávek u insolvenčního soudu od zahájení insolvenčního řízení až do uplynutí lhůty stanovené rozhodnutím o úpadku. K přihláškám, které jsou podány později, insolvenční soud nepřihlíží a takto uplatněné pohledávky se v insolvenčním řízení neuspokojují. Věřitelé vykonatelných pohledávek na náhradu škody nebo nemajetkové újmy způsobené trestným činem nebo na vydání bezdůvodného oboha-

cení získaného trestným činem podávají přihlášky pohledávek u insolvenčního soudu kdykoli v průběhu insolvenčního řízení, pokud v trestním řízení o tomto trestném činu byl zajištěn majetek v majetkové podstatě dlužníka a přihláška pohledávky byla podána v době, kdy zajištění podle trestního řádu trvá.

Ustanovení § 185 insolvenčního zákona pak určuje, že nastala-li v průběhu insolvenčního řízení skutečnost, na základě které se podle tohoto zákona k přihlášce pohledávky nebo k přihlášené pohledávce nepřihlíží, insolvenční soud odmítne přihlášku rozhodnutím, proti kterému je odvolání přípustné a které se doručuje zvlášť přihlášenému věřiteli, dlužníku a insolvenčnímu správci; odvolání proti němu může podat jen přihlášený věřitel. Právní mocí takového rozhodnutí účast tohoto věřitele v insolvenčním řízení končí; o tom insolvenční soud přihlášeného věřitele uvědomí ve výroku rozhodnutí.

22. Nejvyšší soud především uvádí, že co do kategorizace pohledávek, které jsou v insolvenčním řízení vyloučeny z uspokojení (a to i těch, jež nejsou vypočteny přímo v § 170 insolvenčního zákona), ustálil rozhodovací praxi soudů prostřednictvím R 54/2012, na něž v podrobnostech odkazuje a z něž ve své rozhodovací praxi ustáleně vychází (ústavní stížnost proti tomuto usnesení odmítl Ústavní soud usnesením ze dne 22. 3. 2012, sp. zn. III. ÚS 721/2012, dostupným na webových stránkách Ústavního soudu).

23. V R 54/2012 Nejvyšší soud ozřejmil, že z uspokojení v insolvenčním řízení jsou vedle pohledávek vypočtených v § 170 insolvenčního zákona a přihlášených pohledávek, k nimž se v důsledku později (poté, co nastaly účinky přihlášení) nastalých skutečností nepřihlíží (srov. § 185 insolvenčního zákona), vyloučeny i pohledávky, které věřitel, jemuž insolvenční zákon předepisuje uplatnění pohledávky vůči dlužníku podáním přihlášky, nepřihlásil v průběhu insolvenčního řízení vůbec, nebo pohledávky za majetkovou podstatou a pohledávky jim na roveň postavené, které věřitel neuplatnil v průběhu insolvenčního řízení postupem dle § 203 insolvenčního zákona, a pohledávky, které vznikly až po rozhodnutí o úpadku respektive po uplynutí propadné lhůty vymezené rozhodnutím o úpadku k přihlášení pohledávek a které zároveň nejsou zahrnuty v taxativním výčtu pohledávek za majetkovou podstatou a pohledávek postavených jim na roveň, obsaženém v § 168 a § 169 insolvenčního zákona.

24. Pro poměry dané věci lze především uzavřít, že oba soudy nepochybily, jestliže pro účely posouzení, zda s pohledávkou dovolatele lze nakládat jako s včas přihlášenou pohledávkou, uzavřely, že dovolatel uplatnil pohledávku vůči dlužníku do insolvenčního řízení (na formuláři předepsaném pro přihlašované pohledávky) po uplynutí propadné lhůty k tomu určené v § 136 insolvenčního zákona. Přitom nejde o žádný z případů, jenž by dovoloval takovou pohledávku přihlásit (jako včasnou) do insolvenčního řízení vedeného na majetek dlužníka později [srov. např. § 173 odst. 1 věty třetí insolvenčního zákona a (k výkladu § 253 insolvenčního zákona) usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2015, sen.

zn. 29 NSČR 49/2013, uveřejněné pod č. 11/2016 Sb. rozh. obč., a rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2015, sp. zn. 29 Cdo 3277/2013, uveřejněný pod č. 70/2016 Sb. rozh. obč.].

č. 17

25. Zbývá určit, zda a jaký vliv na rozhodnutí soudu v této věci mělo (mohlo mít) tvrzení dovolatele, že jeho pohledávka je pohledávkou za majetkovou podstatou, takže s ní tak mělo být nakládáno (způsobem plynoucím z jiného rozhodnutí odvolacího soudu), byť ji uplatnil přihláškou.

26. K tomu Nejvyšší soud uvádí, že pro rozhodné období by důvod postupovat způsobem předjímaným dovolatelem mohl být dán jen za předpokladu, kdyby tvrzení obsažená v „přihlášce“ takovou pohledávku vskutku řadila (poměřováno obsahem) mezi pohledávky za majetkovou podstatou.

27. Podle § 168 insolvenčního zákona pohledávkami za majetkovou podstatou, pokud vznikly po zahájení insolvenčního řízení nebo po vyhlášení moratoria, jsou a) náhrada hotových výdajů a odměna předběžného správce; to neplatí, byl-li předběžný správce ustanoven insolvenčním správcem, b) náhrada nutných výdajů a odměna likvidátora dlužníka jmenovaného soudem a správce podniku dlužníka za součinnost poskytnutou předběžnému správci nebo insolvenčnímu správci, c) náhrada nutných výdajů a odměna členů a náhradníků věřitelského výboru, d) náhrada zálohy na náklady insolvenčního řízení, jestliže ji v souladu s rozhodnutím insolvenčního soudu zaplatila jiná osoba než dlužník, e) pohledávky věřitelů vzniklé za trvání moratoria ze smluv podle § 122 odst. 2, f) pohledávky věřitelů z úvěrového financování (odstavec 1). Pohledávkami za majetkovou podstatou, pokud vznikly po rozhodnutí o úpadku, jsou a) hotové výdaje a odměna insolvenčního správce, b) náklady spojené s udržováním a správou majetkové podstaty dlužníka, c) náhrada nutných výdajů a odměna likvidátora, osoby v postavení obdobném postavení likvidátora a odpovědného zástupce za činnost prováděnou po rozhodnutí o úpadku, d) náhrada hotových výdajů a odměna znalce ustanoveného insolvenčním soudem za účelem ocenění majetkové podstaty, e) daně, poplatky, a jiná obdobná peněžitá plnění, pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a pojistné na veřejné zdravotní pojištění, f) pohledávky věřitelů ze smluv uzavřených osobou s dispozičními oprávněními, s výjimkou smluv uzavřených dlužníkem po schválení oddlužení, g) pohledávky věřitelů ze smluv, jejichž splnění osoba s dispozičními oprávněními povolila, jakož i ze smluv, které osoba s dispozičními oprávněními nevypověděla, h) pohledávky věřitelů odpovídající právu na vrácení plnění ze smluv, od nichž bylo odstoupeno nebo které osoba s dispozičními oprávněními vypověděla, i) náhrada hotových výdajů osob, které poskytly insolvenčnímu správci součinnost, j) další pohledávky, o nichž tak stanoví tento zákon (odstavec 2). Není-li dále stanoveno jinak, pohledávky za majetkovou podstatou se uspokojují v plné výši kdykoli po rozhodnutí o úpadku (odstavec 3).

28. K tomu budiž připomenuto (jak citováno shora z R 54/2012), že výčet pohledávek za majetkovou podstatou obsažený v § 168 insolvenčního zákona je výčtem taxativním.

29. V daném případě se z přihláškového spisu podává, že podle bodu 6 formuláře přihlášky pohledávky („Důvod vzniku“) udává dovolatel důvod vzniku své pohledávky tak, že jím je „náhrada škody za neoprávněný odběr elektrické energie dle zákona č. 458/2000 Sb.“, a v podrobnostech tamtéž odkazuje na přílohu „Koncept žaloby“. Pod bodem 7 formuláře přihlášky pohledávky („Další okolnosti“) dovolatel dále uvádí: „Ke škodě došlo za trvání insolvenčního řízení (po vypršení lhůty k podání přihlášek). Jedná se tak o přihlášku poškozeného za podstatou.“

30. V usnesení ze dne 31. 7. 2012, sp. zn. 29 Cdo 2951/2010, uveřejněném pod č. 137/2012 Sb. rozh. obč., pak Nejvyšší soud vyložil, že § 41 odst. 2 o. s. ř. (obsahující pravidlo, podle kterého každý úkon posuzuje soud podle jeho obsahu, i když je úkon nesprávně označen) je přiměřeně aplikovatelné i v insolvenčním řízení.

31. V daném případě nemá Nejvyšší soud žádných pochyb o tom, že ačkoli dovolatel uplatnil svou pohledávku na formuláři předepsaném pro ty pohledávky, které se v insolvenčním řízení uplatňují přihláškou (v režimu § 173 a násl. insolvenčního zákona), výslovně v tomto procesním úkonu projevil vůli k uplatnění pohledávky jako pohledávky za majetkovou podstatou. Postup uspokojení pohledávek za majetkovou podstatou pak v rozhodné době upravovalo § 203 insolvenčního zákona.

32. Důvod postupovat podle § 185 insolvenčního zákona (odmítnout přihlášku pohledávky za majetkovou podstatou) tedy (v situaci, kdy i odvolací soud vycházel z toho, že jde o pohledávku, která vznikla po uplynutí propadné přihlašovací lhůty) dán nebyl.

33. Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), napadené usnesení zrušil. Jelikož důvody, pro které bylo zrušeno rozhodnutí odvolacího soudu, platí také na rozhodnutí insolvenčního soudu, zrušil dovolací soud i toto rozhodnutí a vrátil věc insolvenčnímu soudu k dalšímu řízení (§ 243e odst. 1 a 2 o. s. ř.).

34. V další fázi řízení bude namíste postupovat ohledně uplatněné pohledávky za majetkovou podstatou již podle § 203 odst. 2 až 5 a § 203a insolvenčního zákona, ve znění účinném od 1. 1. 2014.

35. Předtím, než budou učiněny příslušné kroky v dotčeném směru, by ovšem měl být učiněn pokus o odstranění rozporu v tvrzeních o době vzniku pohledávky, jak je dovolatel uplatnil přihláškou.

36. Dovolatel totiž v přihlášce na jedné straně tvrdí [srov. opět bod 7 formuláře přihlášky pohledávky („Další okolnosti“)], že: „Ke škodě došlo za trvání insolvenčního řízení (po vypršení lhůty k podání přihlášek)“, „na druhé straně však for-

mou odkazu na přílohu „Koncept žaloby“ [bod 6 formuláře přihlášky pohledávky („Důvod vzniku“)] popisuje vznik pohledávky v onom „Konceptu žaloby“ tak, že k neoprávněnému odběru došlo v době po 6. 11. 2012 (po přerušení dodávky elektřiny), přičemž podezření z neoprávněného odběru elektřiny vzniklo při demontáži elektroměru dne 22. 2. 2013 a bylo potvrzeno dne 18. 4. 2013.

č. 17

37. Nároky z neoprávněného odběru za období od 6. 11. 2012 do 13. 12. 2012 (den předcházející dni zahájení insolvenčního řízení) je přitom vyloučeno pokládat za pohledávku za majetkovou podstatou, jelikož pohledávka za majetkovou podstatou může vzniknout nejdříve po zahájení insolvenčního řízení (o případ s vyhlášeným moratoriem v dané věci nešlo); srov. uvozující větu § 168 odst. 1 insolvenčního zákona. Ostatně tyto nároky rovněž neodpovídají žádné z pohledávek za majetkovou podstatou vymezených v § 168 odst. 1 insolvenčního zákona.

38. Nároky z neoprávněného odběru za období od 6. 11. 2012 do 17. 1. 2013 (den předcházející dni, kdy byl zjištěn úpadek dlužníka) je pak vyloučeno pokládat za pohledávku za majetkovou podstatou ve smyslu § 168 odst. 2 insolvenčního zákona, jelikož pohledávka za majetkovou podstatou ve smyslu § 168 odst. 2 insolvenčního zákona může vzniknout nejdříve po rozhodnutí o úpadku.

39. Jinak řečeno, nárok na náhradu škody za neoprávněný odběr elektrické energie podle zákona č. 458/2000 Sb. (ve znění pozdějších předpisů) v době předcházející dni, kdy byl zjištěn úpadek dlužníka (škodce), není pohledávkou za majetkovou podstatou ve smyslu § 168 insolvenčního zákona.

Č. 18

Pojištění, Zaměstnanci, Pracovní úraz, Bezpečnost a ochrana zdraví při práci
§ 2 odst. 1 vyhlášky č. 125/1993 Sb., § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky
č. 125/1993 Sb.

č. 18

Zaměstnancem, s jehož zvláště závažným porušením předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci se podle § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, pojí postižní právo pojistitele vůči zaměstnavateli, se rozumí jiný zaměstnanec než poškozený.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 9. 2016, sp. zn. 32 Cdo 3790/2014, ECLI:CZ:NS:2016:32.CDO.3790.2014.2)

Nejvyšší soud změnil usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 30. 4. 2014, sp. zn. 61 Co 121/2014, tak, že se rozsudek Okresního soudu Plzeň-město ze dne 8. 1. 2014, sp. zn. 36 C 3 2/2013, potvrzuje.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobkyně se v souzené věci domáhala zaplacení částky 159 163 Kč se zákonným úrokem z prodlení od 7. 9. 2013 do zaplacení na základě tvrzení, že z titulu zákonného pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za škodu způsobenou při pracovním úrazu vyplatila zaměstnanci žalované M. M. pojistné plnění ve výši žalované částky, která představuje náhradu za ztrátu na výdělku po dobu pracovní neschopnosti, bolestné a ztížení společenského uplatnění způsobené pracovním úrazem, k němuž došlo dne 14. 3. 2011. Vůči žalované pak uplatňuje postih, který odvozuje od zvlášť závažného porušení předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci poškozeným zaměstnancem.

2. Krajský soud v Plzni v záhlaví označeným rozhodnutím zrušil rozsudek Okresního soudu Plzeň-město ze dne 8. 1. 2014, č. j. 36 C 322/2013-91, jímž byla žaloba zamítnuta, a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

3. Odvolací soud vyšel ze zjištění soudu prvního stupně, že žalobkyně jako pojistitel vyplatila z titulu zákonného pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za škodu způsobenou při pracovním úrazu poškozenému zaměstnanci žalované M. M. pojistné plnění ve výši 159 163 Kč. K pracovnímu úrazu došlo dne 14. 3. 2011 tak, že M. M. se při předvrtávání plastového rámu kompletovaného okna zlomil vrták

č. 18

a odlomená část mu poranila oko. M. M., jenž neměl při práci ochranné brýle, ačkoliv to bylo při této pracovní činnosti jeho povinností, nebyl řadovým dělníkem, nýbrž mistrem ve výrobě, jenž nejenže byl proškolen o předpisech o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci (dále též jen „předpisy o BOZP“), ale jeho úkolem bylo dbát o to, aby pravidla bezpečnosti práce byla na pracovišti dodržována. Příslušný oblastní inspektorát práce nezjistil při následné kontrole na straně žalované žádné nedostatky při zajišťování bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Pracovní úraz byl způsoben výlučně zaviněným protiprávním jednáním poškozeného zaměstnance, tj. bez zapříčinění zaměstnavatele či jiného zaměstnance. Vzhledem k tomu žalobkyně na návrh žalované vyplatila poškozenému zaměstnanci odškodnění snížené o 30 %.

4. S prvním posouzením věci soudem prvního stupně se však odvolací soud neztotožnil, neboť neshledal správným takový výklad § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb., kterou se stanoví podmínky a sazby zákonného pojištění odpovědnosti organizace za škodu při pracovním úrazu nebo nemoci z povolání, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „vyhláška č. 125/1993 Sb.“), podle něhož regresní nárok nemá opodstatnění, bylo-li pojistné plnění spojeno se vznikem škody, která byla způsobena výlučně zaviněným porušením předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci ze strany poškozeného pracovníka, a regresní nárok vzniká jen tehdy, pokud se takového jednání dopustí zaměstnavatel nebo jiný zaměstnanec zaměstnavatele (pojem „zaměstnanec“ je tedy vyložen jako „jiný než poškozený zaměstnanec“).

5. Odvolací soud dovodil, že takový výklad odporuje gramatickému, systematickému a logickému výkladu právního předpisu. Z hlediska jazykového uzavřel, že užitý pojem „zaměstnanec“ „míní“ jakéhokoliv zaměstnance, tedy i zaměstnance poškozeného; pokud by vyhláška uvažovala rozlišení, zvolila by jinou formulaci. S odkazem na pravidla logiky zdůraznil, že smysl a účel právní úpravy směřuje k posílení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, je proto v každém případě třeba zkoumat, zda zaměstnavatel splnil svou základní povinnost na tomto úseku, tj. povinnost zajistit bezpečnost a ochranu zdraví svých zaměstnanců při práci. V rámci systematického výkladu zdůraznil návaznost vykládaného ustanovení na úpravu obsaženou v § 365 a násl. zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, s níž je podle jeho mínění toto ustanovení v souladu z hlediska obsahu, smyslu a účelu. Závěrem vyjádřil přesvědčení, že shodný názor vyplývá i z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2013, sp. zn. 23 Cdo 1003/2012 (jenž je, stejně jako ostatní rozhodnutí Nejvyššího soudu zde citovaná, dostupný na <http://www.nsoud.cz>).

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Rozhodnutí odvolacího soudu napadla žalovaná dovoláním, jehož přípustnost podle § 237 občanského soudního řádu spatřuje v otázce hmotného

práva, jež nebyla dosud v rozhodování dovolacího soudu vyřešena, totiž v otázce výkladu pojmu „zaměstnanec“ obsaženého v § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb.

7. Dovolatelka zdůrazňuje vazbu tohoto ustanovení na úpravu možnosti zaměstnavatele zprostit se odpovědnosti za pracovní úraz zcela nebo zčásti, obsaženou v § 367 zákoníku práce, a na celý obsah a smysl vyhlášky č. 125/1993 Sb. Prosazuje takový výklad § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb., podle něhož pojem „zaměstnanec“ nelze ztotožňovat s poškozeným zaměstnancem. Shledává nelogickým, aby porušení povinností ze strany postiženého zaměstnance zakládalo krácení jeho odškodnění a stran plnění, které zaměstnanci náleží, bylo toto porušení povinností regresním důvodem vůči zaměstnavateli. Smysl regresní náhrady spatřuje v tom, že pojišťovna má nárok „uplatňovat vyplacené plnění“ na tom, kdo škodu způsobil, zejména porušením svých povinností; zaměstnavatel v tomto smyslu odpovídá za regres, pokud dopustil, aby v jeho provozu byly porušovány bezpečnostní předpisy, a to buď tím, že nejsou vytvořeny podmínky pro dodržování bezpečnostních předpisů, anebo pracovní úraz postiženému způsobí svým jednáním jiný zaměstnanec. Vyjadřuje mínění, že v takových případech má regresní náhrada svůj smysl a logiku, a je přesvědčena, že nebylo-li ve věci prokázáno porušení předpisů ze strany zaměstnavatele ani ze strany jiného než postiženého zaměstnance, podmínky pro uplatnění regresu dány nejsou. Konečně pak dovolatelka argumentuje ve prospěch názoru, že v rozhodnutí sp. zn. 23 Cdo 1003/212 se Nejvyšší soud otázkou hmotného práva řešenou ve zde souzené věci nezabýval.

8. Dovolatelka navrhuje, aby Nejvyšší soud napadené rozhodnutí buď změnil tak, že rozsudek soudu prvního stupně se potvrzuje, nebo aby je zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

9. Žalobkyně se k dovolání nevyjádřila.

III.

Přípustnost dovolání

10. Se zřetelem k době vydání napadeného rozhodnutí odvolacího soudu se uplatní pro dovolací řízení – v souladu s bodem 7. čl. II. části první přechodných ustanovení 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 s bodem 2 čl. II části první přechodných ustanovení zákona č. 293/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony – občanský soudní řád ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 (dále též jen „o. s. ř.“).

11. Po zjištění, že dovolání bylo podáno ve lhůtě stanovené v § 240 odst. 1 o. s. ř. oprávněnou osobou (účastníkem řízení) při splnění podmínek povinného

zastoupení (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), se dovolací soud nejprve zabýval otázkou přípustnosti dovolání.

č. 18

12. Podle § 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 vyřešena právní otázka posouzena jinak.

13. Dovolání v souzené věci přípustné je, neboť otázka výkladu pojmu „zaměstnanec“ obsaženého v § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb. v rozhodování Nejvyššího soudu dosud vyřešena nebyla.

14. Nejvyšší soud tuto otázku v rozhodnutí sp. zn. 23 Cdo 1003/2012 skutečně neřešil, neboť v tam souzené věci nebyla otevřena dovolacímu přezkumu. Nejvyšší soud se tu zabýval toliko výkladem pojmu „zvlášť závažné porušení předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci“ ve smyslu § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb., a to na základě skutkového stavu, podle něhož poškozený zaměstnanec neměl na sobě v době úrazu předepsané ochranné pomůcky, přičemž zaměstnavatel se nepodařilo prokázat, že jej takovými prostředky vybavil. Z toho pak Nejvyšší soud dovodil, že zaměstnavatel nesplnil svou povinnost zajistit bezpečnost a ochranu zdraví svého zaměstnance. Přes obecně volené formulace, vycházející z dikce právní úpravy a zahrnující vedle zaměstnavatele též zaměstnance, se tu proto Nejvyšší soud důsledky porušení předpisů poškozeným zaměstnancem ve vztahu k postiženímu právu pojistitele nezabýval, neřešil tedy – ani implicitně – otázku, zda důvodem vzniku regresního nároku vůči zaměstnavateli může být porušení předpisů poškozeným zaměstnancem.

IV.**Důvodnost dovolání**

15. Nejvyšší soud shledal dovolání též důvodným, neboť odvolací soud dovoláním vymezenou otázku hmotného práva neřešil správně.

16. Podle § 365 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, účinného od 1. 1. 2007, ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona do dne nabytí účinnosti právní úpravy úrazového pojištění zaměstnanců se řídí odpovědnost zaměstnavatele za škodu při pracovních úrazech a nemocech z povolání § 272 až 274 a ustanoveními této hlavy, § 205d zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění zákona č. 231/1992 Sb., zákona č. 74/1994 Sb. a zákona č. 220/2000 Sb., a vyhláškou č. 125/1993 Sb., kterou se stanoví podmínky a sazby zákonného pojištění odpovědnosti zaměstnavatele za škodu při pracovním úrazu nebo nemoci z povolání, ve znění vyhlášky č. 43/1995 Sb., vyhlášky č. 98/1996 Sb., vyhlášky č. 74/2000 Sb. a vyhlášky č. 487/2001 Sb.

Podle § 101 odst. 1 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění účinném do 31. 12. 2011, zaměstnavatel je povinen zajistit bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců při práci s ohledem na rizika možného ohrožení jejich života a zdraví, která se týkají výkonu práce.

Podle § 366 zákoníku práce zaměstnavatel odpovídá zaměstnanci za škodu vzniklou pracovním úrazem, jestliže škoda vznikla při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním (odstavec 1). Zaměstnavatel je povinen nahradit škodu, i když dodržel povinnosti vyplývající z právních a ostatních předpisů k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, pokud se odpovědnosti zcela nebo zčásti nezprostí (odstavec 4).

Podle § 367 odst. 1 zákoníku práce zaměstnavatel se zprostí odpovědnosti zcela, prokáže-li, že škoda vznikla a) tím, že postižený zaměstnanec svým zaviněním porušil právní nebo ostatní předpisy anebo pokyny k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, ačkoliv s nimi byl řádně seznámen a jejich znalost a dodržování byly soustavně vyžadovány a kontrolovány, nebo b) v důsledku opilosti postiženého zaměstnance nebo v důsledku zneužití jiných návykových látek a zaměstnavatel nemohl škodě zabránit, a že tyto skutečnosti byly jedinou příčinou škody (odstavec 1). Zaměstnavatel se zprostí odpovědnosti zčásti, prokáže-li, že škoda vznikla a) v důsledku skutečností uvedených v odstavci 1 písm. a) a b) a že tyto skutečnosti byly jednou z příčin škody ... (odstavec 2 první část věty první). Zprostí-li se zaměstnavatel odpovědnosti zčásti, je povinen určit zaměstnavatel část škody, kterou nese zaměstnanec, podle míry jeho zavinění (odstavec 3, část věty před středníkem).

Podle § 2 odst. 1 věty první vyhlášky č. 125/1993 Sb. zaměstnavatel má právo, aby za něj pojišťovna příslušná podle § 1 (dále jen „pojišťovna“) nahradila škodu, která vznikla zaměstnanci při pracovním úrazu nebo nemoci z povolání v rozsahu, v jakém za ni zaměstnavatel odpovídá podle zákoníku práce.

Podle § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb. pojišťovna má vůči zaměstnavateli právo na náhradu až do výše poskytnutého plnění, došlo-li ze strany zaměstnavatele nebo jeho zaměstnance k zvláště závažnému porušení předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci a pokud toto porušení bylo v příčinné souvislosti se vznikem škody.

17. Odvolací soud při výkladu 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb. nepostupoval důsledně a úvahy, jimiž se přitom řídil, jsou zatíženy chybou v logice, v jejímž důsledku je chybný též celkový výsledek interpretačního procesu.

18. Na samotné jazykové vyjádření obsažené v právním předpise (na jeho dikci) spoléhat nelze; prohřešky z pohledu pravidel legislativní techniky nejsou při tvorbě právních předpisů v poměrech České republiky vzácným jevem, zejména v rovině právních předpisů podzákonných. Nelze tudíž přikládat podstatný význam té skutečnosti, že ve vykládaném ustanovení byl užit obecný pojem „zaměstnanec“,

č. 18

pod který lze z formálního hlediska subsumovat též poškozeného, neboť i ten je zaměstnancem. Na čem konkrétně pak odvolací soud založil avizovaný výklad systematický, z odůvodnění jeho rozhodnutí nevyplývá a Nejvyšší soud sám ani v ustanoveních zákoníku práce upravujících odpovědnost zaměstnavatele za škodu vzniklou pracovním úrazem, ani v ustanoveních vyhlášky č. 125/1993 Sb. a v jejich uspořádání nenalézá žádný argument, jenž by nasvědčoval výkladové variantě zahrnující pod pojem zaměstnanec též poškozeného. Jazykové vyjádření obsažené ve vyhlášce, hodnocené v kontextu, naopak (jak je specifikováno níže) přisvědčuje závěru právě opačnému.

19. Odvolací soud se ovšem nespolehl toliko na standardní výkladové metody a přistoupil též k výkladu teleologickému. Protože teleologický výklad má v poměrech souzené rozhodující význam, je namístě podotknout, že povinnost soudu neomezovat se při výkladu právních předpisů na jejich doslovné znění, nýbrž vykládat je též podle jejich smyslu a účelu (podle jejich teleologie), ve své judikatuře prosazuje Ústavní soud (srov. např. stanovisko jeho pléna ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st. I/96, uveřejněné pod č. 9/1997 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, plenární nález ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, uveřejněný tamtéž pod č. 13/1997, a nález ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, uveřejněný pod č. 163/1997 téže sbírky). Z těchto závěrů pak ve své rozhodovací praxi vychází též Nejvyšší soud (srov. např. důvody rozsudku velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 9. 3. 2011, sp. zn. 31 Cdo 4545/2008, uveřejněného pod č. 84/2011 Sb. roz. obč., a z poslední doby rozsudek ze dne 25. 2. 2016, sp. zn. 32 Cdo 5685/2015).

20. Odvolací soud správně dovodil, že smysl a účel právní úpravy obsažené § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb. (*ratio legis*) směřuje k posílení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a že toto ustanovení je zacíleno na zaměstnavatele. Tím však správnost jeho úvah končí.

21. Postižení právo pojišťovny zakotvené ve vykládaném ustanovení má charakter sankce (jak Nejvyšší soud vysvětlil již v rozsudku ze dne 24. 1. 2001, sp. zn. 25 Cdo 607/99), která má skutečně stimulovat zaměstnavatele k dodržování předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci, prostřednictvím postihu za jejich zvláště závažné porušení; zaměstnavatel nemůže hřešit na to, že je pro případ odpovědnosti za škodu způsobenou při pracovním úrazu pojištěn. Nese přitom důsledky jak toho, že porušil kvalifikovaným způsobem povinnosti vyplývající z právních a ostatních předpisů k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, tak toho, že škodu poškozenému způsobili kvalifikovaným porušením takových předpisů jeho zaměstnanci (rozuměno při plnění pracovních úkolů zaměstnavatele). Není pak zřejmé, v jakém ohledu by mohl být tento účel naplněn, byli-li tím, kdo se dopustil porušení předpisů majícího za následek vznik škody, nikoliv zaměstnavatel, popřípadě jiní jeho zaměstnanci, nýbrž právě jen poškozený zaměstnanec. Pravidlo, podle něhož by měl být za zvláště závažné porušení předpi-

sů poškozeným pracovníkem postižen zaměstnavatel, jenž se nedopustil žádného porušení, natož pak závažného, by postrádalo logiku.

22. Výkladová varianta zvolená odvolacím soudem je tedy v evidentním rozporu jak s účelem vykládaného ustanovení, tak s principem rozumného a účelného uspořádání právních vztahů, s nímž se neslučuje takový způsob interpretace a aplikace práva, jenž by vedl k absurdním důsledkům (srov. např. důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 1998, sp. zn. 23 Cdo 1460/98, uveřejněného pod č. 43/2000 Sb. roz. obč., a rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2009, sp. zn. 29 Odo 1343/2006, uveřejněného tamtéž pod č. 58/2010).

23. Shora definovanému účelu § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb. vyhovuje opačná výkladová varianta, podle níž je zaměstnavatel postižen pouze za takové zvláště závažné porušení předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci mající za následek poškození zaměstnance při pracovním úrazu, jehož se dopustil zaměstnavatel anebo jehož se dopustil jiný jeho zaměstnanec než ten, který byl poškozen. Důsledky toho, že škodu si porušením těchto předpisů způsobil sám poškozený zaměstnanec, nese – za splnění ostatních v § 367 zákoníku práce stanovených předpokladů – sám poškozený, neboť zaměstnavatel se v takovém případě odpovědnosti za škodu podle okolností zcela či zčásti zproští a pojistiteli v příslušném rozsahu nevznikne povinnost poškozenému zaměstnanci plnit, neboť jeho povinnost k náhradě škody je omezena rozsahem, v jakém za škodu odpovídá zaměstnavatel.

24. Podpůrně lze dodat, že pro tuto variantu – oproti opačnému názoru odvolacího soudu – svědčí též výklad gramatický a logický, založený na posouzení obsahu zkoumaného pojmu v rámci kontextu celého právního předpisu. Vyhláška používá výrazu „zaměstnanec“ pro poškozeného zaměstnance jen v § 2 odst. 1 větě první, zjevně v souvislosti s tam zakotveným odkazem na rozsah, v jakém zaměstnavatel odpovídá zaměstnanci za škodu podle zákoníku práce (též v § 190 a násl. zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, zrušeného ke dni 1. 1. 2007, byl již ve znění novely provedené zákonem č. 74/1994 Sb. a účinné od 1. 6. 1994 dřívější výraz „pracovník“ nahrazen pojmem „zaměstnanec“). V ostatních ustanoveních vyhlášky je poškozený zaměstnanec důsledně označován jako „poškozený“ [srov. § 1 odst. 2 písm. a) a b), § 5 odst. 2, § 7 odst. 1, § 8 písm. b) bod 4 a § 11]. Pojmu „zaměstnanec zaměstnavatele“ pak vyhláška užívá v takových souvislostech, kde je jeho vztahování též na poškozeného zaměstnance zjevně nelogické, totiž v § 8 písm. b) bod 3 (... že v souvislosti se škodnou událostí bylo zahájeno trestní řízení proti zaměstnanci zaměstnavatele nebo třetí osobě...) a zejména též v § 10 odst. 1 písm. a), upravujícím jiné (obdobné) postižní právo pojistitele (způsobil-li zaměstnavatel nebo zaměstnanec škodu úmyslně...).

25. Zaměstnancem, s jehož zvláště závažným porušením předpisů o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci se podle § 10 odst. 1 písm. b) vyhlášky č. 125/1993 Sb., ve znění pozdějších předpisů, pojí postižní právo pojistitele vůči zaměstnavateli,

se tedy rozumí jiný zaměstnanec než ten, jemuž v příčinné souvislosti s tímto porušením vznikla škoda.

č. 18

26. Právní posouzení soudu prvního stupně, jenž dovodil, že porušení povinnosti samotným poškozeným postižní nárok pojistitele vůči zaměstnavateli nezakládá, je tedy správné a nesprávné je kasační rozhodnutí odvolacího soudu založené na názoru opačném. Protože v procesních poměrech souzené věci dosavadní výsledky řízení umožňují ve věci rozhodnout, Nejvyšší soud napadené usnesení podle § 243d písm. b) o. s. ř. změnil a rozsudek soudu prvního stupně potvrdil, včetně správného výroku o nákladech řízení (§ 224 odst. 1, § 142 odst. 1 o. s. ř.).

27. Vzhledem k tomu, že Ústavní soud nálezem pléna ze dne 17. 4. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 25/12, uveřejněným pod č. 116/2013 Sb., zrušil s účinností od 7. 5. 2013 vyhlášku č. 484/2000 Sb. jako neústavní a s přihlédnutím ke sdělení Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2013, č. org. 23/13, k onomu nálezu, uveřejněnému pod č. 117/2013 Sb., již nelze určit odměnu advokáta žalobců za řízení před soudy nižších stupňů podle vyhlášky č. 484/2000 Sb. a je namístě aplikovat vyhlášku Ministerstva spravedlnosti č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif) v rozhodném znění (srov. shodně např. rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 5. 2013, sp. zn. 31 Cdo 3043/2010, uveřejněný pod č. 73/2013 Sb. roz. obč.).

INHALT

Entscheidungen in Strafsachens

Nr. 1 Im Falle der Straftat der unberechtigten Beschaffung, Fälschung oder Verfälschung eines Zahlungsmittels gemäß § 234 Abs. 3 Alinea 1 des StGB, zu der es durch die Verwendung einer zur Datensammlung, -bewahrung und -übertragung dienenden Einrichtung (sog. Skimming-Gerät) gekommen ist, ist die Frage, ob diese Straftat in „erheblichem Umfang“ (§ 234 Abs. 4 Buchst. b) StGB] oder „großem Umfang“ (§ 234 Abs. 5 Buchst. b) StGB] verübt wurde, jeweils immer aufgrund eines breiteren Spektrums von Kriterien zu beurteilen und dies anhand der konkreten Folgen des Falles.

Hauptkriterium ist zwar die Anzahl der gefälschten oder verfälschten Zahlungsmittel, aber hierdurch ist die Charakteristik der Begriffe in „erheblichem Umfang“ bzw. „großem Umfang“ längst nicht ausgeschöpft. Unter Berücksichtigung des Stadiums der Straftat in Form der Vorbereitung, des Versuchs oder der vollendeten Straftat, ggf. auch des Umstands, ob sie in Form einer Fortsetzung im Sinne des § 116 StGB verübt wurde, werden namentlich die folgenden Kriterien in Betracht gezogen:

- a) die Menge der zum Zahlungsmittel festgestellten Daten bei der Verwendung eines sog. Skimming-Gerätes oder sonstiger zur Fälschung oder Verfälschung des Zahlungsmittels dienender Mittel,
- b) die Anzahl der Verwendung gefälschter oder verfälschter Zahlungsmittel in Bankautomaten oder bei der Zahlung in Geschäften oder Restaurants, usw.,
- c) der durch die Verwendung an fremdem Eigentum entstandene Schaden,
- d) die Anzahl der verwendeten Skimming- oder sonstigen Geräte, Gegenstände, Rechnerprogramme oder sonstiger, zur Fälschung oder Änderung von Zahlungsmitteln dienender Mittel, einschließlich des Umfanges und der Dauer ihrer Verwendung,
- e) die Anzahl der Banksubjekte, gegenüber deren Konten derartige gefälschten oder verfälschten Zahlungsmittel verwendet wurden,
- f) der Umfang der territorialen Verwendung der gefälschten oder verfälschten Zahlungsmittel, aber auch der sog. Skimming-Geräte oder sonstigen, zur Fälschung oder Verfälschung von Zahlungsmitteln dienenden Mittel, und dies einschließlich der Territorien anderer Staaten und deren Anzahl,
- g) die Dauer der Fälschung oder Verfälschung von Zahlungsmitteln und deren anschließende Verwendung (einschl. der Vorbereitungsphase) sowie der Umstand, ob die Straftat aufgrund der eigenen Entscheidung des Straftäters oder erst durch den Eingriff der Strafverfolgungsbehörden beendet wurde,
- h) Prognosen in Bezug auf das weitere Verhalten der Straftäter und das Ausmaß der darauf folgenden beabsichtigten Gefährdung des Funktionierens des bargeldlosen Zahlungsverkehrs.

Laut diesen Kriterien reicht zur Erfüllung des Begriffs des „erheblichen Umfanges“ eine große Menge erworbener Daten zu den Zahlungsmitteln und anknüpfend daran Dutzende gefälschter oder verfälschter Zahlungsmittel und Dutzende unberechtigter Transaktionen aus. Zur Erfüllung des Begriffs „großer Umfang“ ist erforderlich, dass es um Hunderte solcher Fälle geht.

Deshalb kann nicht allein von der Höhe des durch die Verwendung gefälschter oder verfälschter Zahlungsmittel verursachten oder beabsichtigten Schadens ausgegangen werden, der in der Regel in Konkurrenz mit der Straftat des Betrugs gemäß § 209 StGB (einschl. besonders erschwerender Umstände, die in einem größeren, erheblichen oder großen Umfang bestehen) ausgedrückt werden kann.

Die erwähnte Differenzierung zwischen dem erheblichen und großen Umfang der verübten Straftat entspricht auch der Tatsache, dass zur Erfüllung des grundlegenden Tatbestands der Straftat der unberechtigten Beschaffung, Fälschung oder Verfälschung eines Zahlungsmittels gemäß § 234 Abs. 3 Alinea 1 des StGB auch schon die Fälschung oder Verfälschung lediglich eines Zahlungsmittels ausreicht. Im Vergleich mit der Verübung der Straftat in erheblichem Umfang muss es im Falle der Straftat in großem Umfang um ein mehrfach größeres Ausmaß gehen und dies namentlich hinsichtlich der Anzahl der veränderten oder ggf. verfälschten Zahlungsmittel, zudem unter Berücksichtigung des Umfanges der durchgeführten Aktionen oder Operationen.

Sämtliche zitierten, entscheidenden Kriterien beeinflussen sich gegenseitig, was bedeutet, dass die Erfüllung eines von ihnen in geringerem (weniger intensivem) Ausmaß von der deutlichen Erfüllung eines der sonstigen Kriterien ausgewogen werden kann. Zur Schlussfolgerung auf die Existenz des entsprechenden Umfangs der verübten Straftat ist nicht erforderlich, dass sämtliche angeführten Kriterien in gleicher Intensität erfüllt sein müssen.

Diese Schlussfolgerungen betreffs des erheblichen oder großen Umfangs der verübten Straftat kommt auf angemessene Weise auch bei weiteren Alternativen der Straftat der unberechtigten Beschaffung, Fälschung oder Verfälschung eines Zahlungsmittels gemäß § 234 Abs. 1, 2 und 3 des StGB zur Anwendung.

Nr. 2

Gemäß § 160 Abs. 2 der StPO muss dem Beschuldigten die Abschrift des Eröffnungsbeschlusses (Beschlusses über die Eröffnung des Strafverfahrens) spätestens zu Beginn des ersten Verhörs und dem Staatsanwalt und Verteidiger binnen 48 Stunden zugestellt werden, wobei diese Frist im Falle des Verteidigers ab dessen Wahl oder Bestellung zu laufen beginnt. Im Falle eines gewählten Verteidigers ist der den Fristenlauf von 48 Stunden betreffende Teil der zitierten Bestimmung so auszulegen, dass diese Frist ab dem Augenblick zu laufen beginnt, in dem der Polizeibehörde oder ggf. dem Staatsanwalt die Vollmacht vorgelegt wird und mitnichten ab dem Augenblick, in welchem dem Anwalt die Vollmacht erteilt wird.

Wenn es zum Zeitpunkt der Eröffnung der Strafverfolgung um keine Pflichtverteidigung geht, der Beschuldigte keinen Verteidiger hat und es erst später, im Laufe des Vorbereitungsverfahrens zur Wahl des Verteidigers kommt, wobei die Wirkungen dieser Wahl gegenüber den im Strafverfahren tätigen Behörden erst nach Ablauf der von der Zustellung der Abschrift des Eröffnungsbeschlusses an den Beschuldigten zu zählenden Beschwerdefrist eintreten, muss der Eröffnungsbeschluss (Beschluss über die Eröffnung des Strafverfahrens) dem Verteidiger zugestellt werden, wobei die Frist zur Beschwerdeeinlegung jedoch nicht erneut ab der Zustellung der Abschrift an den Verteidiger zu laufen beginnt.

Nr. 3 I.

Der Tatbestand des Delikts der „Verletzung von Rechten zu Marken und sonstigen Kennzeichen (Warenzeichengesetz) laut § 268 Abs. 1 des StGB ist eine sog. Blankettverweisung, da die Strafbarkeit der Handlung hier vom Verstoß gegen das Gesetz Nr. 441/2003 Slg., Markenrechtsgesetz, im Wortlaut späterer Vorschriften, bedingt ist, auf das sich das Strafgesetzbuch direkt beruft (übereinstimmend mit den Urteilen Nr. 43/2009 und Nr. 38/2011, Sbd. von Strafentsch.). Dabei reicht im

sog. Urteilstatbestand des Urteilsspruches ein nur genereller Verweis auf den § 8 des zitierten Gesetzes, gegen den der Angeklagte durch seine Handlung verstoßen haben soll, nicht aus, weil diese Bestimmung in Abs. 2 Buchst. a) bis c) und Abs. 3 Buchst. a) bis d) mehrere Alternativen Markenrechte verletzender Handlungen enthält, aus denen diejenige zu konkretisieren ist, die im konkreten Fall tatsächlich erfüllt worden ist, um klarzustellen, welche konkrete Handlung mit der Verletzung welcher Norm dem Angeklagten zur Last gelegt wird.

- II. Die Merkmale der Straftat der „unberechtigten Unternehmung“ gemäß § 251 StGB kann der Straftäter auch dadurch erfüllen, dass er als zur entsprechenden Tätigkeit unberechtigte Person die Versandausgabe von Arzneimitteln betreibt, die gemäß § 85 Abs. 1, Gesetz Nr. 378/2007 Slg., Gesetz über Arzneimittel und die Änderung einiger zusammenhängender Gesetze, im Wortlaut späterer Vorschriften nicht zu solch einer Ausgabe bestimmt sind, oder im Sinne des § 25, Abs. 1 des zitierten Gesetzes ggf. überhaupt nicht auf dem Markt der Tschechischen Republik eingeführt werden dürfen.
- III. Die einfachwirkende Konkurrenz der Straftaten der unberechtigten Unternehmung gemäß § 251 StGB sowie die Verletzung von Markenschutzrechten und Rechten zu sonstigen Kennzeichen gemäß § 268 StGB ist auch dann nicht ausgeschlossen, wenn der Beschuldigte durch die gleiche Handlung unberechtigterweise die Versandausgabe derartiger Produkte mit Wirkstoffen betreibt, die Fälschungen echter Arzneimittel sind.
- IV. Der Anstifter zur Straftat muss gemäß § 24 Abs. 1 Buchst. b) StGB in sog. zweifachem Vorsatz handeln, d.h., seine Absicht muss sich einerseits auf seine eigene Handlung beziehen, die darin besteht, dass er eine andere Person zur Entscheidung anregt, eine Straftat zu verüben, andererseits auch auf die Handlung eines anderen, also angestifteten (Haupt-) Täters beziehen, die das Merkmale einer vorsätzlichen Straftat oder ihres Versuchs erfüllen muss. In beiden Fällen reicht das Verschulden in Form eines indirekten Vorsatzes aus. Die die Verschuldung betreffenden Tatbestandsschlussfolgerungen müssen (neben weiteren Merkmalen, wie die diesbezüglichen Formen der Teilhaberschaft, als auch der Straftat des Haupttäters) schon aus dem Spruch über den Urteilstatbestand hervorgehen und müssen hinreichend begründet werden. Das gilt namentlich dann, wenn im gleichen Urteil nicht auch der Haupttäter für schuldig befunden wurde, weil die Strafverfolgung gegen ihnen bedingt eingestellt worden ist (hierzu vergleiche Urteil Nr. 18/2016 Sbd. von Strafsch.).
- V. Geldstrafen werden in sog. Tagessätzen bemessen und dies in zwei separaten Schritten. Als erstes muss in Einklang mit den in § 68 Abs. 3 des StGB angeführten Kriterien die Anzahl der Tagessätze und anschließend deren Höhe festgelegt werden und dies in den in § 68 Abs. 1 und 2 des StGB festgelegten gesetzlichen Spannen. Die Gesamtbemessung der Geldstrafe ist dann das Produkt (Multiplikation) aus diesen festgelegten Werten. Die Verfahrensweise, durch die das Gericht angesichts der zitierten gesetzlichen Kriterien zu den einzelnen Werten gelangt ist (die Anzahl und Höhe der Tagessätze), muss in der Urteilsbegründung triftig und zweifelsfrei begründet werden. Sie entgegengesetzte Verfahrensweise des Gerichts, wenn es also zuerst die Gesamtbemessung der Geldstrafe festlegt und anschließend die Tagessätze errechnet, ist unrichtig und unzulässig.

Nr. 4

Zur Beurteilung der Frage, ob die Straftat der Geldfälschung oder -verfälschung gemäß § 233 Abs. 2 StGB im Sinne des § 233 Abs. 3 Buchst. b), resp. Abs. 4 Buchst. b) StGB, in erheblichem oder großem Umfang verübt wurde, müssen nicht allein

die Gesamtsumme der nominalen Werte des ge- bzw. verfälschten Geldes, dessen Menge und Währung, sondern auch weitere Umstände in Betracht gezogen werden, wie die Häufigkeit der Fälle von Geldfälschungen oder deren Inverkehrbringung als echtes Geld, der Zeitraum, in dem eine solche Straftat verübt worden ist, d.h. ob es um eine einmalige Tat ging oder ob die Straftat andererseits über lange Zeit, fortwährend, d.h. „gewerbsmäßig“ verübt wurde, des Weiteren der Umfang des von diesen Fälschungen betroffenen Gebietes und die Wahrscheinlichkeit ihrer erfolgreichen Inverkehrbringung als echtes Geld und dies auch hinsichtlich ihrer Qualität. Dies gilt auf angemessene Weise auch für verfälschtes Geld.

Die Summe der Nominalwerte der gefälschten oder verfälschten Gelder stellt hierbei zwar ein wichtiges und nicht zu übersehendes Kriterium dar, dennoch ist nicht erforderlich, dass diese Summe – in analogischem Verweis auf die Bestimmung des § 138 Abs. 1 des StGB – den Betrag von 500 000 CZK im Falle des erheblichen Umfanges, bzw. des Betrags von 5 000 000 CZK im Falle des großen Umfanges erreicht. Die zitierten Beträge dürfen zwar nicht ignoriert werden, dennoch geht es hierbei lediglich um eines von mehreren Kriterien, deshalb müssen sie zur Verübung der Tat in erheblichem oder großen Umfang nicht notwendigerweise erreicht werden, wenn dieser Umfang angesichts des Erfüllungsgrades der sonstigen, obig zitierten Umstände hinreichend begründet ist. Im Falle gefälschter oder verfälschter Gelder höherer Nominalwerte können daher ein paar Dutzend Fälle zur Erfüllung des Merkmals des erheblichen Umfanges ausreichen, bei Geldern geringerer Nominalwerte mögen jedoch nicht einmal einige Hundert Fälle zu dieser Qualifikation ausreichen.

Zur Verübung dieser Straftat in großem Umfang im Vergleich mit der Verübung der Straftat in großem Umfang muss es um einen mehrfach größeren Umfang gehen, d.h. in der Regel das Zehnfache. Die Qualifikation als höherer Umfang basiert nicht allein auf der höheren Summe der Nominalwerte der gefälschten oder verfälschten Gelder, bzw. deren Menge, sondern auch auf der Intensität der Erfüllung weiterer entscheidender Kriterien zur Bestimmung dieses Umfanges (siehe hierzu den analogen Zugang im Urteil unter der Nr. 44/2013 Sbd. von Strafentsch., sowie im Beschluss des Großen Senats des Strafkollegiums des Obersten Gerichtshofes vom 24. 5. 2017, Akt.-Zchn. 15 Tdo 1491/2016).

24. 5. 2017, Akt.-Zchn 15 Tdo 1491/2016).

Entscheidungen in Sachen des bürgerlichen, Handels - und Verwaltungsrechts

- Nr. 1** Verfahren über die Amtsenthebung (Ausschluss) von Mitgliedern satzungsmäßiger Organe (§ 63 ff. des Gesetzes über Handelsgesellschaften und -genossenschaften) sind Verfahren in Statusangelegenheiten juristischer Personen im Sinne des § 2 Buchst. e) a § 85 Buchst. a) des Gesetzes über Sondergerichtsverfahren.
Wenn Gründe zur Amtsenthebung bzw. zum Ausschluss von Mitgliedern des satzungsmäßigen Organs von Handelsgesellschaften bestehen, dann spricht das Gericht in seinem Beschlusstenor aus, dass das konkrete Mitglied des satzungsmäßigen Organs für die Dauer von 3 Jahren ab der Rechtskrafterlangung des Urteils weder die Funktion eines Mitglieds des satzungsmäßigen Organs in irgendeiner Handelsgesellschaft ausüben oder eine Person in ähnlicher Position sein darf.
- Nr. 2** Die Gerichtsstandsvereinbarung (Prorogation) gemäß § 89a der ZPO können Unternehmer in der aus ihrer unternehmerischen Tätigkeit hervorgehenden Beziehung auch mit Verweis auf ihre auf ihrer Website befindlichen Handelsbedingungen abschließen, wenn diese im schriftlich verfassten und abgeschlossenen Vertrag als Bedingungen gekennzeichnet waren, die den Parteien bekannt waren oder dem Vertragsentwurf beigelegt waren.
- Nr. 3** Die Ehegattin des Beteiligten an einem Schiedsverfahren ist nicht zum Antrag auf Aufhebung des Schiedsspruches legitimiert, auch wenn im diesbezüglichen Schiedsverfahren über Schulden aus einer Verpflichtung entschieden wurde, die von diesem Beteiligten im Laufe der Ehe abgeschlossen wurde und die das Gemeinschaftseigentum beider Eheleute betreffen.
- Nr. 4** Wenn im Modus der Bestimmung des § 7 Abs. 1, Satz zwei von Gesetz Nr. 216/1994 Slg., in der ab dem 1. 4. 2012 wirksamen Fassung, per Schiedsvertrag ein konkreter Schiedsrichter (eine physische Person) namentlich nicht nur zur Entscheidung eines eventuellen Streites, sondern auch zur eventuellen Bestimmung eines Ersatzschiedsrichters ernannt wurde, dann darf der von dem so bestimmten Schiedsrichter gefällte schiedsrichterliche Befund nicht als von einer Person gefällt angesehen werden, die hierzu nicht berechtigt war.
- Nr. 5** Wenn der Kläger die Gerichtsgebühr für ein Verfahren vor einem erstinstanzlichen Gericht erst nach Ablauf der Frist zur Berufung gegen ein Urteil des erstinstanzlichen Gerichts über die Einstellung des Verfahrens wegen Nichtentrichtung der Gerichtsgebühr bezahlt (§ 9 Abs. 1, Satzteil nach dem Semikolon des Gesetzes über Gerichtsgebühren), jedoch noch bevor das Berufungsgericht über dessen fristgerechte Berufung gegen den Beschluss über die Verfahrenseinstellung entscheidet, ändert das Berufungsgericht den Beschluss über die Verfahrenseinstellung dahingehend ab, das Verfahren werde nicht eingestellt, da der Grund zur Verfahrenseinstellung (infolge der Entrichtung der Gerichtsgebühr) weggefallen sei.*).
- Nr. 6** Das an einen Miteigentümer getätigte Angebot zur Wahrnehmung des gesetzlichen Vorkaufsrechtes ist auch für die Erben des pflichtigen Miteigentümers verbindlich; die Wirkungen des Angebots erlöschen nicht durch dessen Tod.
- Nr. 7** Die illegale Gasentnahme ohne ordentlich abgeschlossenen Vertrag kann den Charakter einer vorsätzlichen Handlung (einer direkten oder indirekten Absicht) haben, die den Lauf einer zehnjährigen objektiven Verjährungsdauer von Schadenersatzanspruch begründet.
- Nr. 8** Unter „Verschulden/Verschuldung“ im Sinne des § 440 des BGB ist zu verstehen, ob und in welchem Maße der Person, die den Schaden verursacht hat, die Umstände

- zuzuschreiben sind, die den Schaden herbeigeführt haben und mitnichten die innere psychische Beziehung dieser Person zu ihrer Handlung oder deren Folgen.
- Nr. 9** Sowohl die Haftung für Schäden (Beeinträchtigungen), die einem Verurteilten im Laufe des Strafvollzugs verursacht werden, als auch die Bedingungen zu deren Geltendmachung halten sich im Sinne des § 37 von Gesetz Nr. 169/1999 Slg. an das Bürgerliche Gesetzbuch, es sei denn, zur Entstehung des Schadens (der Beeinträchtigung) des Verurteilten ist es infolge der Ausübung von Rechten und Pflichten öffentlicher Behörden gekommen; in diesem Fall kommt die in Gesetz Nr. 82/1998 Slg. enthaltene Regelung zur Anwendung.
- Als Missstand in der Verwaltungstätigkeit der Strafvollzugsbehörde im Sinne des § 13 Abs. 1 von Gesetz Nr. 82/1998 Slg., im Wortlaut späterer Vorschriften, gilt auch die Verletzung der Pflicht, Vorbeugemaßnahmen zum Schutz des Lebens und der Gesundheit von Strafgefangenen zu treffen sowie auch die Verletzung der Pflicht, rechtzeitig für eine adäquate ärztliche Versorgung der Strafgefangenen zu sorgen.
- Nr. 10** Für den Fall, dass der Anspruch auf Genugtuung für einen infolge einer unangemessenen Verfahrensdauer entstandenen Vermögensschaden von einer Person betrieben wird, die im Strafverfahren die Position eines Geschädigten innehatte, die Anspruch auf Schadenersatz oder Ersatz eines immateriellen Schadens in monetärer Form oder ggf. auf die Herausgabe einer ungerechtfertigte Bereicherung erhoben hat, (§ 43 Abs. 3 der StPO), wickelt sich die Stichhaltigkeit dieses Kompensationsanspruches jeweils immer vom Fazit über die Unangemessenheit der Dauer der Strafverfolgung ab. Die Voraussetzung einer erhöhten Bedeutung des Verfahrens für den Beteiligten kommt nicht zur Anwendung, wenn der Beteiligte im Adhäsionsverfahren als Geschädigter den Anspruch auf Schadenersatz wegen Personenschäden (Gesundheitsschäden) betrieben hat.
- Nr. 11** Paragraph 19, Abs. 3 von Gesetz Nr. 634/1992 Slg., über den Verbraucherschutz, bezieht sich auch auf den Verkauf von Wohneinheiten im Modus der Bestimmung des § 612 BGB.
- Nr. 12** Der Name eines Vereins, der die Bezeichnung einer gewissen Sportart oder den Namen der Gemeinde enthält, in dem er siedelt oder seine Tätigkeit betreibt, ist nicht verwechselbar/austauschbar mit Vereinsnamen (oder sonstigen Rechtspersonen), welche die Bezeichnung der gleichen Sportart oder Gemeinde enthalten.
- Nr. 13** Der Verkäufer haftet für Schäden, die infolge von Mängeln an der Ware entstanden sind, die verursacht worden sind, weil der Verkäufer vor dem Gefahrübergang mit der Ware manipuliert hat, auch wenn er dies auf die falsche Anweisung des Käufers hin getan hat.
- Nr. 14** Eine Vereinbarung folgenden Wortlauts: „Für den Fall, dass die aus den Vertragsbedingungen hervorgehende Zahlungsfrist der Rechnung nicht eingehalten wird, wird der Betrag des gewährten Rabatts zur völligen Zahlung der Anzeigenwerbung nachfakturiert“, gilt aus ausreichende Vereinbarung einer Vertragsstrafe.
- Nr. 15** Die schriftliche Form der Beanstandung gemäß Art. 32, Abs. 2 des CMR-Übereinkommens gilt auch dann als eingehalten, wenn die Beanstandung per E-Mail-Nachricht ohne garantierte elektronische Unterschrift getätigt wurde.
- Nr. 16** Die Haftung für vom Insolvenzverwalter bei Ausübung seiner Funktion verursachte Schäden ist eine verschuldensunabhängige Haftung (eine sog. objektive Haftung). Die alleinige Wahl einer der vorgeschriebenen (taxativ bestimmten) Formen der Monetisierung (wie sie in den Bestimmungen des § 286, Abs. 1 des Insolvenzgesetzes enthalten sind) durch den Insolvenzverwalter lässt an für sich weder den Schluss zu, der Insolvenzverwalter habe bei Ausübung seiner Funktion gegen gesetzlich vor-

geschriebene oder vom Gericht auferlegte Pflichten verstoßen, noch den Schluss, er habe seine Pflicht verletzt, mit fachgerechter Sorgfalt vorzugehen.

Nr. 17 Der Anspruch auf Schadenersatz wegen illegaler Stromentnahme gemäß Gesetz Nr. 458/2000 Slg. (im Wortlaut späterer Vorschriften) in der Zeit vor dem Tag, an dem der Konkurs des Schuldners (Schadenverursachers) festgestellt wurde, gilt nicht als Forderung gegenüber der Vermögensmasse im Sinne des § 168 des Insolvenzgesetzes.

Nr. 18 Mit dem Arbeitnehmer, auf dessen besonders schweren Verstoß gegen Vorschriften über die Sicherheit und den Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz gemäß § 10, Abs. 1, Buchst. b) der Verordnung Nr. 125/1993 Slg., im Wortlaut späterer Vorschriften, sich zudem das Regressrecht des Versicherers gegenüber dem Arbeitgeber bezieht, ist ein anderer Arbeitnehmer, als der Geschädigte gemeint.

Popularisierungstichworte:

- 14 Cmo 360/2015 – Zum Ausschluss von Mitgliedern aus dem satzungsmäßigen Organ von Handelsgesellschaften
- 23 Cdo 240/2015 – Gerichtsstandsvereinbarung (Prorogation) gemäß § 89a der ZPO 89a und ins Web gestellte Geschäftsbedingungen
- 23 Cdo 5761/2015 – Zur Legitimierung der Ehegattin eines Beteiligten an einem Schiedsverfahren zur Einreichung des Antrags auf Aufhebung des Schiedsbefunds
- 20 Cdo 1330/2016 – Zur Befugnis eines von einem anderen Schiedsrichter zur Entscheidung in der Sache bestimmten Schiedsrichters
- 29 ICdo 38/2015 – Zur Zahlung der Gerichtsgebühr nach Ablauf der Frist zur Einlegung der Berufung gegen einen erstinstanzlichen Gerichtsbeschluss über die Verfahrenseinstellung wegen nicht entrichteter Gebühren
- 22 Cdo 4449/2015 – Gebundenheit der Erben eines pflichtigen Miteigentümers an das Angebot zur Realisierung des gesetzlichen Vorverkaufsrechts
- 25 Cdo 2904/2016 – Zehnjährige objektive Verjährungsdauer bei illegaler Gasentnahme
- 23 Cdo 1053/2015 – Zurechenbarkeit der Umstände, die zur Schadensentstehung geführt haben und Verschuldung gemäß § 440 des BGB
- 30 Cdo 2478/2015 – Haftung für Schäden (Beeinträchtigungen), die Strafgefangenen im Laufe des Strafvollzugs zugefügt werden
- 30 Cdo 987/2015 – Unangemessenheit der Dauer der Strafverfolgung und erhöhte Bedeutung des Verfahrens für den Geschädigten im Strafverfahren
- 33 Cdo 2914/2014 – Verkauf von Wohneinheiten im Modus der Bestimmung des § 612 des BGB und Anwendung des § 19, Abs. 3 von Gesetz Nr. 634/1992 Slg., über den Verbraucherschutz
- 7 Cmo 369/2015 – Bezeichnung von Vereinen
- 23 Cdo 495/2015 – Haftung des Verkäufers für Schäden, die infolge von Mängeln an der Ware entstanden sind, die von Manipulationen des Käufers infolge einer falschen Anweisung des Käufers verursacht worden sind
- 31 Cdo 2674/2014 – Zur Art und Weise der Vereinbarung von Vertragsstrafen
- 31 Cdo 1570/2015 – E-Mail-Beanstandung ohne garantierte elektronische Unterschrift und die Anforderung der Schriftform gemäß Art. 32, Abs. 2 des CMR-Übereinkommens
- 29 ICdo 49/2014 – Objektive Haftung des Insolvenzverwalters für von ihm bei Ausübung seiner Funktion verursachte Schäden
- 29 NSČR 89/2014 – der Anspruch auf Schadenersatz für die illegale Stromentnahme gilt nicht als Forderung gegenüber der Vermögensmasse im Sinne des § 168 des Insolvenzgesetzes
- 32 Cdo 3790/2014 – Regressrecht des Versicherers und diesbezügliche Definition des „Arbeitnehmers“

CONTENTS

Resolution in Criminal Law Cases

No. 1 In the case of the crime of unauthorized provision, forgery and alteration of a means of payment pursuant to the first alinea of Section 234(3) of the Penal Code committed by using a device allowing the collection, storage and transfer of data from payment cards (the so-called skimming device), the question of whether the crime was committed “in a considerable extent” [Section 234(4)(b) of the Penal Code] or “in a large extent” [Section 234(5)(b) of the Penal Code] should be always considered based on a wider spectrum of criteria, namely with regard to the concrete circumstances of the case.

Even if the basic criterion is the quantity of the forged or altered payment means, the characteristics of the terms “considerable extent” and “large extent” are not fully exhausted thereby. With a view to the phase of the crime in the form of preparation for, attempted or completed criminal offence and/or whether the crime was committed in the form of a continued criminal offence within the meaning of Section 116 of the Penal Code, additional criteria include, in particular:

- a) The volume of datapertaining to payment means ascertained with the use of the so-called skimming device or other devices used for the forgery or alteration of a means of payment,
- b) The number of uses of the forged or altered payment means in ATMs or for payment at shops, restaurants, etc.,
- c) The damage caused to another person’s property as a result of such use,
- d) The number of used skimming devices or other tools, objects, computer programs and other devices serving for the purpose of forgery or alteration of a means of payment, including the extent and the duration of their use,
- e) The number of bank subjects in relation to whose accounts such forged or altered payment means were used,
- f) The territorial scope of use of the forged or altered payment means, as well as of the so-called skimming devices or other devices serving for the purpose of forgery or alteration of a means of payment, including the territories of other states and their number,
- g) The duration of the forgery and alteration of the payment means and their subsequent use (including the preparation phase) and the fact whether the criminal activity was terminated based on the decision of the offenders or upon the interference of bodies active in criminal proceedings,
- h) Predictions concerning the offenders’ subsequent actions and the degree of the subsequent intended threat to the functioning of the cashless payment system.

As a rule, a large number of acquired data pertaining to payment means and, consequently, tens of forged or altered payment means and tens of unauthorized transactions are sufficient for the fulfilment of the term “considerable extent” based on these criteria. The fulfilment of the term “large extent” requires the number of such cases to reach hundreds.

Therefore, it is not possible to take into account merely the amount of damage inflicted or intended with the use of the forged or altered payment means, which may

be usually expressed by concurrence with the crime of fraud pursuant to Section 209 of the Penal Code (including especially aggravating circumstances resulting from larger or considerable damage or large extent).

The indicated differentiation between considerable and large extent of the committed criminal offence also corresponds to the fact that the forgery or alteration of a single means of payment is sufficient for the fulfilment of the body of the crime of unauthorized provision, forgery and alteration of a means of payment pursuant to the first alinea of Section 234(3) of the Penal Code. Thus, compared to a crime committed in considerable extent, a crime committed in large extent needs to involve a several-fold greater extent, namely with respect to the quantity of the forged or altered and/or used payment means, also with a view to the range of effected actions or transactions.

All of the mentioned decisive criteria naturally permeate one another, which means that if one of them is fulfilled to a lesser extent (less intensively), this may be counterbalanced by the fulfilment of another criterion to a greater extent. A conclusion on the existence of the relevant extent of the criminal offence does not require the fulfilment of all criteria with the same intensity.

The conclusions concerning the considerable and large extent of the committed criminal offence shall be reasonably applied also to other alternatives of the crime of unauthorized provision, forgery and alteration of a means of payment pursuant to Section 234(1), (2) and (3) of the Penal Code.

No. 2

In accordance with Section 160(2) of the Code of Criminal Procedure, a copy of a resolution on the initiation of criminal prosecution should be delivered to the accused no later than at the beginning of the first interrogation and within 48 hours to the public prosecutor and the defence counsel, whereas the deadline for the delivery thereof to the latter commences from the moment of the defence counsel's selection or appointment. In the case of a selected defence counsel, the part of the provision concerning the commencement of the 48-hour delivery deadline should be construed in the sense that the deadline commences from the moment of submission of a power of attorney to the police body and/or to the public prosecutor and not from the award of a power of attorney to the legal counsel.

When, at the time of commencement of the criminal prosecution, grounds for necessary defence do not exist, the accused does not have a defence counsel and a defence counsel is appointed later in the course of preparatory proceedings, whereas the appointment becomes effective with respect to bodies active in criminal proceedings after the expiry of the complaint period counted from the delivery of the copy of the resolution to the accused, the resolution on the commencement of the criminal prosecution must be delivered to the defence counsel, however, the period for filing a complaint does not commence anew upon the delivery of the copy of the resolution to the defence counsel.

No. 3 I.

The body of the misdemeanour of the violation of the rights to a trademark and other designations pursuant to Section 268(1) of the Penal Code, which has the so-called blank disposition because, in this case, the punishability of the act is subject to the breach of Act No. 441/2003 Coll., on Trademarks, as amended, to which the Penal Code directly refers (congruently Resolution No. 43/2009 and No. 38/2011 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions). Whereas it is insufficient for the recital of facts in the verdict to contain a general reference to Section 8 of the quoted act, which the accused violated by their actions, since the provisions of Paragraph 2(a) to (c) and Paragraph 3(a) to (d) specify multiple alternatives of

actions infringing upon the rights to trademarks, and it is necessary to select the alternative applicable to the concrete case so that it is clear what concrete action violating a particular standard is imputed to the accused.

- II. The characteristics of the crime of unlawful enterprise pursuant to Section 251 of the Penal Code may be fulfilled by the offender also by securing mail-order deliveries, as a person unauthorized to perform such activities, of medicinal products that are not designated for such delivery in accordance with Section 85(1) of Act No. 378/2007 Coll., on Pharmaceuticals and on Amendments to Certain Related Acts, as amended, and/or that cannot be placed on the market in the Czech Republic within the meaning of Section 25(1) of the quoted act.
- III. The single-action concurrence of the crimes of unlawful enterprise pursuant to Section 251 of the Penal Code and of the violation of the rights to a trademark and other designations pursuant to Section 268 of the Penal Code is not excluded in the case when the accused, by the same actions, secures the mail-order delivery of such products with active ingredients that are counterfeits of genuine medicinal products.
- IV. In accordance with Section 24(1)(b) of the Penal Code, an instigator of a crime needs to act with the so-called dual intent, which means that their intent must be associated with their own actions whereby they make another person decide to commit a crime, as well as with the actions of the other person, i.e. the instigated (main) offender, which must fulfill the characteristics of a wilful or an attempted crime. In both cases, culpability in the form of indirect intent is sufficient. The recital of facts in the verdict of guilty should imply and duly rationalize the factual conclusions concerning culpability (apart from other characteristics also the relevant form of participation along with the criminal offence committed by the main offender). This especially applies in a situation when the main offender against whom criminal prosecution was conditionally discontinued was not found guilty by the same verdict (cf. Resolution awarded under No. 18/2016 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions.).
- V. Pecuniary punishment is assessed using daily rates in two separate steps. Firstly, it is necessary to determine the number of daily rates in accordance with the criteria set forth in Section 68(3) of the Penal Code and secondly, it is necessary to determine their amount within the ranges defined by law that are specified in Section 68(1) and (2) of the Penal Code. The total assessment of the pecuniary punishment is then given by the product (multiplication) of the values specified in this manner. The procedure whereby the court, taking into account the indicated criteria, arrived at the individual values (i.e. the number and the amount of the daily rates) should be duly explained in a manner not giving rise to any doubts in the rationalization of the judgement. On the contrary, an opposite procedure when the court first determines the total assessment of the pecuniary punishment and subsequently the daily rates is incorrect and impermissible.

No. 4

When adjudging the question of whether the crime of forgery and alteration of money pursuant to Section 233(2) of the Penal Code was committed in a considerable extent or a large extent within the meaning of Section 233(3)(b) and/or (4)(b) of the Penal Code, it is necessary to consider the aggregate of the nominal values of the forged money, the quantity and currency, as well as other circumstances of the criminal offence, such as the frequency of forging money or of passing forged money off as genuine, the time period during which the criminal offence was committed, i.e. whether it was a one-time crime or a long-term criminal activity (a business in kind), the scope of the area affected by forged money and the probability of its successful

passing off as genuine, namely with a view to the quality of the counterfeits. The same reasonably applies to altered money.

Even though the aggregate of the nominal values of the forged or altered money is a significant criterion that cannot be omitted, nonetheless, it is not necessary for the aggregate to reach – while referring analogically to the provision of Section 138(1) of the Penal Code – an amount of CZK 500,000 in case of a considerable extent or CZK 5,000,000 in case of a large extent. The specified amounts cannot be ignored, however, they are only one of multiple criteria and they need not be necessarily reached in order for a crime to be committed in a considerable or large extent where such extent is justified with respect to the degree of fulfilment of other circumstances mentioned above. Thus, with forged or altered money of a higher nominal value, tens of cases may be sufficient for the fulfilment of the considerable-extent characteristic, while not even a few hundred cases may be sufficient with money of a lower nominal value.

If a crime is committed in a large extent, the extent, when compared to a crime committed in a considerable extent, must be several-fold greater, as a rule by one order (i.e. tenfold). This greater extent is justified not only by a higher aggregate of the nominal values of the forged or altered money, its quantity respectively, but also by the intensity to which other decisive criteria determining such extent are fulfilled (see similar approach in Resolution awarded under No. 44/2013 Coll., Collection of Court Resolutions and Opinions, as well as the Resolution of the grand senate of the Supreme Court of 24 May 2017, file No. 15 Tdo 1491/2016).

Resolutions in Civil Law, Business Law and Administration Law Cases

- No. 1** Proceedings concerning the removal of a member of the statutory body of a business corporation from office (Section 63 et seq. of the Business Corporations Act) constitute proceedings on status matters of legal persons within the meaning of Section 2(e) and Section 85(a) of the Act on Special Court Proceedings.
If reasons are given for the removal of a member of the statutory body of a business corporation from office, the court should state in the verdict of its resolution that a particular statutory body member is not allowed to serve as a member of a statutory body of any business corporation or to serve in a similar position for a period of 3 years from the legal force of the decision.
- No. 2** Apportionment agreement pursuant to Section 89a of the Civil Procedure Code may be concluded between entrepreneurs in a relationship arising from their entrepreneurial activities also by way of reference to the business terms and conditions posted on a website indicated in an agreement concluded in writing, provided that the business terms and conditions were known to the parties or appended to the draft.
- No. 3** The wife of a party to arbitration proceedings is not legitimated to file a motion for the cancellation of an arbitration award even if the arbitration proceedings involved a debt arising from a liability assumed by the said party during the existence of marriage and forming the joint property of spouses.
- No. 4** If, within the regime set forth by the provision of the second alinea of Section 7(1) of Act No. 216/1994 Coll., in the wording effective from 1 April 2012, an arbitrator (a natural person) specifically named in an agreement on the resolution of disputes is called upon to resolve a dispute, as well as to conceivably appoint another arbitrator in their place, an arbitration award issued by this originally appointed arbitrator cannot be considered as issued by someone not competent to award the same.
- No. 5** When a plaintiff pays a court fee for proceedings held before a first-instance court only after the expiry of the period for filing an appeal against the resolution of the first-instance court on the discontinuance of the proceedings due to the non-payment of the fee (a part of the sentence after the semicolon of Section 9(1) of the Act on Court Fees), however, before the appellate court decides on the plaintiff's timely appeal against the resolution on the discontinuance of the proceedings, the appellate court shall amend the resolution on the discontinuance of the proceedings by reversing the same, since the grounds for the discontinuance of the proceedings (due to the non-payment of the court fee) no longer exist.*).
- No. 6** An offer for the execution of the lawful option right made to a co-owner is binding upon the heirs of the liable co-owner; the effects of the offer shall not cease with the liable co-owner's demise.
- No. 7** Unlawful gas takeoff without a duly concluded contract may have the form of wilful conduct (direct or indirect intent) triggering the commencement of a 10-year objective period of limitation for claiming damage compensation.
- No. 8** Culpability pursuant to Section 440 of the Civil Code shall mean whether and to what degree are circumstances leading to the occurrence of damage attributable to the person who caused the damage and not to the internal mental relationship of the person to their actions and the consequences.
- No. 9** Liability for damage (injury) inflicted upon a convicted individual during the execution of punishment, as well as the terms and conditions for its application within the meaning of Section 37 of Act No. 169/1999 Coll. is governed by the Civil Code, unless the damage (injury) inflicted upon the convicted individual is the result

of the execution of the rights and obligations of the public authority bodies; in such a case, the provisions contained in Act No. 82/1998 Coll. shall be applied.

Within the meaning of Section 13(1) of Act No. 82/1998 Coll., as amended, the incorrect official procedure of the Prison Service bodies also includes the violation of the duty to adopt preventive measures in order to protect the life and health of prisoners, as well as the violation of the duty to ensure adequate health care to a prisoner in a timely manner.

- No. 10** When satisfaction for non-material injury inflicted in consequence of the incommensurate length of proceedings is demanded by a person who had the status of the aggrieved party in criminal proceedings and who filed a claim for compensation of damage or other non-material injury in money and/or for the release of unjust enrichment (Section 43(3) of the Code of Criminal Procedure), the grounds for the person's entitlement to compensation should be at all times linked to the conclusion on the incommensurate length of criminal prosecution. The precondition of increased significance of the proceedings for the party shall not be applied if the party claimed compensation of injury to health as the aggrieved party in adhesive proceedings.
- No. 11** The sale of a dwelling unit within the regime set forth by the provision of Section 612 of the Civil Code is also impacted by Section 19(3) of Act No. 634/1992 Coll., on Consumer Protection.
- No. 12** The name of an association containing the designation of a specific sport and the name of a municipality where the association has its seat or where it carries out its activities is not interchangeable with the names of associations (or other legal entities) containing the designation of the same sport and the name of another municipality.
- No. 13** The seller is liable for damage resulting from defective goods, which was caused by the seller who handled the goods prior to the transfer of the risk of damage, even if the same happened based on the incorrect instructions of the buyer.
- No. 14** An arrangement in the wording: "In the event the due date of the invoice arising from the contractual terms and conditions is not observed, the amount equal to the provided discount from the full price of the advertisement shall be additionally invoiced", is a sufficient provision on a contractual fine.
- No. 15** The written form of a claim pursuant to Article 32(2) of CMR is complied with also in the case when a claim is sent by e-mail without a guaranteed electronic signature.
- No. 16** Liability for damage caused by the insolvency trustee while discharging their office constitutes liability regardless of culpability (the so-called objective liability).
A mere selection of any of the prescribed (taxatively determined) methods of realization (as stipulated in the provision of Section 286(1) of the Insolvency Act) by the insolvency trustee leads neither to the conclusion that, while discharging their office, the insolvency trustee violated an obligation imposed by law or by the court nor to the conclusion that the insolvency trustee violated the obligation of due and diligent care.
- No. 17** The entitlement to damage compensation for unlawful electric energy takeoff in accordance with Act No. 458/2000 Coll. (as amended) in the period preceding the date when the debtor (tortfeasor) was found bankrupt is not a claim towards the bankruptcy estate within the meaning of Section 168 of the Insolvency Act.
- No. 18** An employee whose especially severe breach of occupational health and safety regulations is associated with the right of recourse of the insurer towards the employer under Section 10(1)(b) of Decree No. 125/1993 Coll., as amended, is an employee other than the aggrieved.

Popularisation terms:

- 14 Cmo 360/2015 – On the removal of a member of the statutory body of a business corporation from office
- 23 Cdo 240/2015 – A prorogation agreement pursuant to Section 89a of the Civil Procedure Code and business terms and conditions posted on a website
- 23 Cdo 5761/2015 – On the legitimisation of the wife of a party to arbitration proceedings to file a motion for the cancellation of an arbitration award
- 20 Cdo 1330/2016 – On the competence of an arbitrator appointed to resolve a case by another arbitrator
- 29 ICdo 38/2015 – On the payment of a court fee after the expiry of the period for filing an appeal against a resolution of the first-instance court on the discontinuance of proceedings due to the non-payment of the fee
- 22 Cdo 4449/2015 – The bindingness of an offer for the execution of the lawful option right upon the heirs of a liable co-owner
- 25 Cdo 2904/2016 – The 10-year objective period of limitation applicable to unlawful gas takeoff
- 23 Cdo 1053/2015 – The attributability of the circumstances leading to the occurrence of damage and culpability pursuant to Section 440 of the Civil Code
- 30 Cdo 2478/2015 – The liability for damage (injury) inflicted upon a convicted individual during the execution of punishment
- 30 Cdo 987/2015 – The incommensurate length of criminal prosecution and increased significance of proceedings for the aggrieved party in criminal proceedings
- 33 Cdo 2914/2014 – The sale of a dwelling unit within the regime set forth by the provision of Section 612 of the Civil Code and the application of Section 19(3) of Act No. 634/1992 Coll., on Consumer Protection
- 7 Cmo 369/2015 - The name of an association
- 23 Cdo 495/2015 – The seller's liability for damage resulting from defective goods, which was caused by the seller who handled the goods based on the incorrect instructions of the buyer
- 31 Cdo 2674/2014 – On the manner of agreeing on a contractual fine
- 31 Cdo 1570/2015 – A claim sent by e-mail without a guaranteed electronic signature and the written form requirement pursuant to Article 32(2) of CMR
- 29 ICdo 49/2014 – The objective liability of the insolvency trustee for damage caused while discharging their office
- 29 NSČR 89/2014 – The entitlement to damage compensation for the unlawful electric energy takeoff is not a claim towards the bankruptcy estate within the meaning of Section 168 of the Insolvency Act
- 32 Cdo 3790/2014 – The right of recourse of the insurer and the definition of an employee



Tisk a distribuci zajišťuje Wolters Kluwer ČR, a. s.,
U Nákladového nádraží 10, 130 00 Praha 3.
Ročně vycházejí sešity 1–10 a sešit rejstříků.
Cena základního předplatného je 2 065 Kč bez DPH.

Odpovědná redaktorka:	PhDr. Mgr. Marie Novotná, tel. 246 040 417, 603 826 881, e-mail: marie.novotna@wolterskluwer.com
Zákaznická linka:	tel. 246 040 400, 246 040 401 e-mail: zakaznicke@wolterskluwer.com
Distribuce:	CASUS direct mail, a. s., Žilinská 5/2773, 141 00 Praha 4

Archiv časopisu je v systému ASPI.



Pokud nejste uživatelem systému ASPI, kontaktujte nás na adrese: <http://archiv.wolterskluwer.cz>
Archiv Vám zpřístupníme.