

Sbírka soudních rozhodnutí a stanovisek

NEJVYŠŠÍ SOUD

3/2018



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 3/2018 vychází 21. 5. 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

Cizí věc	č. 11
Loupež	č. 11
Neslučitelnost trestních sankcí	č. 12
Opatrovník poškozeného	č. 15
Peněžitý trest	č. 12
Subjekt	č. 13
Trestní stíhání	č. 13
Trest propadnutí majetku	č. 12
Ukládání trestu	č. 12
Vrácení věci státnímu zástupci k došetření	č. 13
Zásada přiměřenosti trestní sankce	č. 12
Zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě	č. 14
Zmocněnec poškozeného	č. 15

OBSAH

Rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, obchodních a správních

Církev (náboženská společnost)	č. 38, 39
Cizinci	č. 42
Forma právních jednání (o. z.)	č. 45
Insolvence	č. 47, 48
Insolvenční správce	č. 47
Korporace (o. z.)	č. 46
Náhrada škody	č. 41
Nezbytná cesta (o. z.)	č. 37
Odpovědnost státu za škodu	č. 42
Odstupné	č. 36
Odvolání	č. 35
Privatizace	č. 38
Přechodná (intertemporální) ustanovení	č. 44
Příslušenství pohledávky	č. 48
Přistoupení k dluhu	č. 43
Řízení ve věcech péče o nezletilé	č. 35
Spoluvlastnictví	č. 40
Srážky ze mzdy	č. 36
Stanovy	č. 46
Trvalý pobyt	č. 42
Účastníci řízení	č. 33
Ustanovení zástupce	č. 34
Ústav	č. 45
Veřejná listina	č. 45
Výpověď z nájmu bytu	č. 44
Zadostiučinění (satisfakce)	č. 42
Zmírnění křivd	č. 33, 38, 39
Zpětná účinnost právních předpisů	č. 44
Zpětvzetí návrhu na zahájení řízení	č. 46

ROZHODNUTÍ
VE VĚCECH TRESTNÍCH

Č. 11

Č. 11

Loupež, Cizí věc

§ 173 odst. 1 tr. zákoníku

Omamné a psychotropní látky jsou hmotnými věcmi, protože mohou sloužit potřebám lidí a jsou ovladatelné. I když lze s nimi legálně nakládat jen za splnění zákonných podmínek (viz zákon č. 167/1998 Sb., o návykových látkách a o změně některých dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů), nepozbývají povahy věci ani při jejich neoprávněném přechovávání či dispozicích s nimi. Proto je možno omamnou nebo psychotropní látku považovat i za cizí věc, k jejímuž zmocnění směřoval úmysl pachatele trestného činu loupeže ve smyslu § 173 odst. 1 tr. zákoníku, přestože osoba, vůči které byl tento trestný čin spáchán, držela takovou látku neoprávněně.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 4. 2017, sp. zn. 8 Tdo 129/2017, ECLI:CZ:NS:2017:8.TDO.129.2017.1)

Nejvyšší soud jako soud pro mládež odmítl dovolání obviněného mladistvého „Tulipána“^() a obviněných D. B., R. H., T. K. a P. K. proti rozsudku Vrchního soudu v Olomouci, soudu pro mládež, ze dne 4. 10. 2016, sp. zn. 4 Tmo 6/2016, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež, pod sp. zn. 2 Tm 10/2015.*

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Rozsudkem Krajského soudu v Brně, soudu pro mládež (dále „soud prvního stupně“) ze dne 20. 4. 2016, sp. zn. 2 Tm 10/2015, byli obvinění D. B., R. H., T. K., P. K., T. K. a mladistvý „Tulipán“^(*) (dále „mladistvý“) uznáni vinými v bodě 1) všichni zločinem (mladistvý proviněním) loupeže podle § 173 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zákoníku a dále obviněný R. H. v bodě 2) přečinem nedovolené výroby a jiného nakládání s omamnými a psychotropními látkami a s jedy podle § 283 odst. 1 tr. zákoníku, v bodě 3) obviněný D. B. přečinem maření výkonu úředního rozhodnutí a vykázání podle § 337 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku.

2. Tuto trestnou činnost spáchali skutky popsány tak, že
ad 1) všichni obvinění a mladistvý společně s obviněným M. B. jako členové

organizované skupiny ve vzájemné součinnosti koordinovanosti a dělbě jednotlivých úkolů

– kolem poloviny měsíce ledna 2015 obviněný M. B. předstíral u poškozeného M. L. zájem o zakoupení cca 0,8 kg marihuany v hodnotě cca 30 000 Kč, avšak již od počátku neměl v úmyslu za drogu zaplatit, a za tímto účelem s příslibem finanční odměny najal obviněné D. B., R. H., T. K., P. K. a mladistvého, vymyslel plán přepadení M. L. při předání marihuany, který zahrnoval opatření vozidel Škoda Felicia a Volkswagen Transporter, jimiž se dopravili na místo, vyzbrojeni plynovou pistolí, kterou opatřil mladistvý, a maketou samopalu, kterou obstaral obviněný D. B. na pokyn obviněného M. B., a vybaveni maskovacími prostředky (kukly, čepice, kapuce); obviněný M. B. obviněným R. H., T. K., P. K. a mladistvému rozdělil jednotlivé úkoly, a to nejpozději dne 14. 1. 2015 v době mezi 17. a 18. hodinou ve vozidle Škoda Felicia, které řídil obviněný R. H., při jízdě z K. do obce S., okres K., a tito tak byli se všemi podstatnými okolnostmi plánu obviněného M. B., zejména pokud jde o užití násilí, hrozby střelnou zbraní a předstírání zásahu Policie České republiky, srozuměni, stejně jako byl obviněný D. B. srozuměn s tím, že obviněný M. B. plánuje zmocnit se marihuany prostřednictvím hrozby střelnou zbraní, a to nejpozději poté, co v katastru obce Z. obviněný P. K., T. K. a mladistvý přesedli z vozidla Škoda Felicia, řízeného obviněným R. H., do nákladového prostoru vozidla Volkswagen Transporter, řízeného obviněným D. B., kdy mu obviněný M. B. svůj plán sdělil,

a obvinění svůj plán zrealizovali tak, že dne 14. 1. 2015 v době od 18:00 do 18:11 hodin v obci S., okres K., na náměstí před K. domem, na ulici H., na místo setkání s poškozenými M. L. a V. K. přijel obviněný M. B. ve vozidle Škoda Felicia, řízeném obviněným R. H., a poté, co při jednání s poškozenými zjistil, že skutečně marihuanu k prodeji mají, dal mobilním telefonem znamení ostatním obviněným, kteří pak na místo přijeli vozidlem Volkswagen Transporter, řízeným obviněným D. B., obviněný T. K., P. K. a mladistvý vyskákali z nákladového prostoru předmětného vozidla, kde byli ukryti, a maskování kuklami, čepicemi přes obličej a kapucemi, s výkřikem: „Policie, lehněte si na zem!“, zesíleným výstřelem z plynové pistole do vzduchu ze strany mladistvého a pohrůzkou maketou samopalu, kterou držel v ruce obviněný T. K., donutili oba poškozené vystoupit z vozidla Škoda Octavia Combi a lehnout si na zem čelem k zemi, načež obviněný M. B. a P. K. vozidlo prohledali, zmocnili se přitom igelitové tašky se dvěma balíčky marihuany, obviněný D. B. zůstal po celou dobu sedět v dodávkovém vozidle připraven z místa okamžitě odjet, stejně tak jako obviněný R. H., sedící opodál za volantem vozidla Škoda Felicia, avšak poškozený M. L. se poté, co poznal obviněného P. K., a zjistil tak, že nejde o policejní akci, začal útoku bránit, a protože z přílehlé restaurace vyběhli ven návštěvníci restaurace, obvinění z místa ujeli, vyjma mladistvého, kterému se nepodařilo do odjíždějícího vozidla Volkswagen Transporter naskočit a byl na místě poškozenými zadržen do příjezdu hlídky Policie České republiky;

ad 2) obvinění M. B. a R. H. společně poté, co se jednáním popsaným pod bodem 1) zmocnili cca 0,8 kg omamné látky – sušené rostliny konopí, která je podle zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, ve znění zákona č. 273/2013 Sb. (dále „zákon č. 167/1998 Sb.“), zařazena v seznamu č. III omamných látek v příloze č. 3 k nařízení vlády č. 463/2013 Sb., o seznamech návykových látek, a účinnou látkou rostliny konopí je tetrahydrokanabinol (THC), tedy psychotropní látka, která je podle zákona č. 167/1998 Sb., o návykových látkách, ve znění zákona č. 273/2013 Sb., zařazena v seznamu č. IV psychotropních látek, v přesně nezjištěné době dne 14. 1. 2015 od 19:00 do 21:00 hodin v obci B., okres K., poté, co obviněný R. H. obstaral digitální kuchyňskou váhu na zvážení odcizené marihuany, prodali předmětnou marihuanu za částku nejméně 600 eur neustanovené osobě, přičemž tuto částku obviněný R. H. v čase 20:38 hodin směnil za částku 16 566 Kč ve směnárně T. C., s. r. o., v obchodním domě Centro Z.-M., část z takto získaných peněz obviněný M. B. vyplatil obviněným R. H., T. K. a P. K., každému po 2 000 Kč jako odměnu za účast na jednání popsaném pod bodem 1), a zbytek hotovosti si ponechal;

ad 3) obviněný D. B. sám dne 14. 1. 2015 nejméně v době od 17:00 do 22:00 hodin na trase z obce R., přes obce H., K., Z., S. a zpět, dále na trase z obce R. do P. a dne 15. 1. 2015 nejméně v době od 9:00 do 12:00 hodin na trase z obce P. přes obec K. do obce Z. a zpět do obce R. řídil zapůjčené dodávkové vozidlo zn. Volkswagen Transporter, patřící jeho otci V. B., přestože věděl, že mu byl rozsudkem Okresního soudu v Kroměříži ze dne 16. 8. 2013, sp. zn. 1 T 39/2013, který nabyl právní moci dne 13. 9. 2013, uložen mimo jiné i trest zákazu činnosti, spočívající v zákazu řízení všech motorových vozidel na dobu 18 měsíců, tedy od 13. 9. 2013 do 13. 3. 2015, a rozsudkem Okresního soudu v Olomouci ze dne 16. 10. 2014, sp. zn. 2 T 251/2014, který nabyl právní moci dne 7. 11. 2014, mu byl uložen mimo jiné i trest zákazu činnosti, spočívající v zákazu řízení všech motorových vozidel na dobu 24 měsíců, tedy od 7. 11. 2014 do 7. 11. 2016.

3. Za uvedené činy byli dovolatelé odsouzeni podle § 173 odst. 2 tr. zákoníku tak, že mladistvému bylo za použití § 31 odst. 1 z. s. m. uloženo trestní opatření odnětí svobody v trvání jednoho roku a osmi měsíců, jehož výkon byl podle § 33 odst. 1 z. s. m., § 81 odst. 1 a § 82 odst. 1 tr. zákoníku odložen na zkušební dobu v trvání dvou let. Obviněnému D. B. byl za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku uložen souhrnný trest odnětí svobody v trvání pěti roků a šesti měsíců s výkonem podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku ve věznici s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu řízení všech motorových vozidel na dobu dvou roků. Podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku byly zrušeny výroky o trestech z rozsudků Okresního soudu v Chrudimi ze dne 9. 4. 2015, sp. zn. 2 T 42/2015, ve spojení s rozsudkem odvolacího soudu, jakož i všechna další rozhodnutí na tyto výroky obsahově navazující, pokud vzhledem ke změ-

ně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Obviněný R. H. byl za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku a § 58 odst. 1 tr. zákoníku odsouzen k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání tří roků, jehož výkon mu byl podle § 84 a § 85 odst. 1 tr. zákoníku a za použití § 81 odst. 1 tr. zákoníku podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání pěti let, s vyslovením dohledu. Podle § 70 odst. 1 písm. a), c) tr. zákoníku mu byl uložen trest propadnutí věci a ve smyslu § 43 odst. 2 tr. zákoníku byl zrušen výrok o trestech uložených obviněnému rozsudkem Okresního soudu v Kroměříži ze dne 15. 12. 2015, sp. zn. 9 T 188/2015, jakož i všechna další rozhodnutí na tyto výroky obsahově navazující s ohledem na změny, k nimž došlo zrušením. Obviněnému T. K. byl uložen za použití § 58 odst. 1 tr. zákoníku trest odnětí svobody v trvání dvou roků a deseti měsíců s podmíněným odkladem podle § 84 a § 85 odst. 1 tr. zákoníku a za použití § 81 odst. 1 tr. zákoníku na zkušební dobu v trvání pěti let a vyslovením dohledu. Obviněný P. K. byl za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku odsouzen k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání pěti roků s výkonem podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku ve věznici s ostrahou. Rovněž byl podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku zrušen výrok o trestu uložený obviněnému P. K. trestním příkazem Okresního soudu v Kroměříži ze dne 29. 7. 2015, sp. zn. 1 T 73/2015, jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Kromě těchto trestů bylo podle § 101 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku rozhodnuto o zabránění věci a o vině a trestu obviněného M. B., jenž dovolání v této trestní věci nepodal.

4. Vrchní soud v Olomouci, soud pro mládež, jako soud odvolací (dále „odvolací soud“ nebo „soud druhého stupně“) rozsudkem ze dne 4. 10. 2016, sp. zn. 4 Tmo 6/2016, o odvoláních, jež proti uvedenému rozsudku soudu prvního stupně podali mladistvý a obvinění D. B., M. B., P. K. a též státní zástupce Krajského státního zastupitelství v Brně proti výroku o trestu v neprospěch obviněných R. H., T. K. a mladistvého, rozhodl pod bodem I. tak, že podle § 258 odst. 1 písm. d), e), odst. 2 tr. ř. z podnětu odvolání mladistvého a státního zástupce částečně zrušil rozsudek soudu prvního stupně ve výrocích o trestech uložených obviněným R. H., T. K. a o trestním opatření uloženém mladistvému. V bodě II. podle § 259 odst. 3 tr. ř. při nezměněném výroku o vině nově tyto dovolatele odsoudil podle § 173 odst. 2 tr. zákoníku tak, že obviněnému R. H. uložil za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku souhrnný trest odnětí svobody v trvání pěti roků a šesti měsíců, pro jehož výkon ho podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 70 odst. 1 písm. a), c) tr. zákoníku účinného do 31. 5. 2015 mu uložil trest propadnutí věci. Podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku zrušil výroky o trestech uložených mu rozsudkem Okresního soudu v Kroměříži ze dne 15. 12. 2015, sp. zn. 9 T 188/2015, i navazující výroky. Obviněnému T. K. uložil trest odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon ho podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Mladistvému za použití § 31

odst. 1 z. s. m. uložil trestní opatření odnětí svobody v trvání dvou roků a dvou měsíců, jehož výkon mu podle § 84 tr. zákoníku za podmínek § 81 odst. 1 tr. zákoníku a § 33 odst. 1 z. s. m. podmíněně odložil na zkušební dobu v trvání tří let, a zároveň nad ním vyslovil dohled. V bodě III. podle § 256 tr. ř. zamítl odvolání obviněných D. B., M. B. a P. K. V ostatních výrocích ponechal rozsudek prvního stupně nezměněn.

č. 11

II.

Dovolání a vyjádření k nim

5. Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podali mladistvý a obvinění D. B., R. H., T. K., P. K. prostřednictvím svých obhájců dovolání, jež všichni opřeli o dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a mladistvý též o důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř.

6. Mladistvý v dovolání brojil jednak proti výroku o vině ohledně nesprávnosti použité právní kvalifikace, a to jak v její základní skutkové podstatě provinění podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku, tak i proti okolnosti přitěžující podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, jakož i proti výroku o trestním opatření.

7. Ve vztahu k základní skutkové podstatě provinění loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku mladistvý vytýkal neexistenci znaku „užití násilí“ či „pohrůžky bezprostředního násilí“. Tento nedostatek nenapravil ani odvolací soud, který sice zmínil, že soud prvního stupně vadně shledal v činu znak „násilí“, ale sám usoudil, že se jednalo o „pohrůžku bezprostředního násilí“, a to na podkladě okolností, že obvinění použili lest spočívající v předstírání policejního zákroku, ale k žádnému užití násilí nedošlo. Mladistvý tento závěr odvolacího soudu nepovažoval za správný, neboť se neztotožnil s jeho argumentací, že pachatelé vzbudili v poškozených zdání, že se jedná o policejní akci, vystřelili z plynové pistole a dva z nich byli viditelně ozbrojeni palnými zbraněmi (skutečnost, že samopal byl maketou, nemohli poškození tušit). Naopak mladistvý tvrdil, že poškození jednali v omylu a v přesvědčení, že se jedná o skutečný zásah policie, a proto se dobrovolně podrobili vydanému příkazu, a činili tak s ohledem na princip zdrženlivosti, jež je policie povinna respektovat. Mladistvý poukázal na to, že zbraň v ruce policisty slouží primárně jako donucovací prostředek, který nelze automaticky spojovat s pohrůžkou bezprostředního násilí, a proto v projednávaném případě nedošlo k naplnění ani tohoto znaku, což soudy obou stupňů posuzovaly jen nedůsledně a zjednodušeně bez přihlédnutí ke všem relevantním okolnostem.

8. K okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku mladistvý namítal, že se v daném případě nejednalo o organizovanou skupinu, a pokud soudy nižších stupňů tento závěr učinily, nedostatečně zvažovaly námitky obhajoby. Pro závěr o tom, že o uvedený znak nešlo, svědčí chaotičnost a nekoordinovanost jednání obviněných, jednalo se o nahodilý

čin, většina obviněných se poznala až při cestě do obce S. Nebyl dán prostor k naplánování akce, do níž by byli obvinění konkrétním a předem známým způsobem zapojeni. Nikdo z nich neměl dopředu určenou pozici, přiděleny úkoly ani nevěděli, kdy celá akce začne. Zdůrazňoval, že u něj chybí úmysl k uvedené přitěžující okolnosti.

č. 11

9. Mladistvý vznesl výhrady proti výroku o trestním opatření a vytýkal, že odvolací soud na rozdíl od soudu prvního stupně neshledal naplněnými podmínky pro mimořádné snížení trestního opatření podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku. Měl za to, že uložené trestní opatření je nepřiměřeně tvrdé, represivní a neúčelné.

10. Z uvedených důvodů v závěru dovolání mladistvý navrhl, aby Nejvyšší soud dovoláním napadený rozsudek zrušil podle § 265k tr. ř. a vrátil věc odvolacímu soudu k novému projednání podle § 265l tr. ř., případně aby sám ve věci rozhodl podle § 265m tr. ř.

11. Obviněný D. B. výhrady v dovolání uplatnil pouze proti bodu 1) rozsudečného výroku. Vady v nesprávném hmotněprávním posouzení u zločinu loupeže spatřoval zejména v tom, že z provedeného dokazování není možno vzít za prokázané, že by se ho dopustil za podmínek kvalifikačního znaku podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, jelikož nejednal jako člen organizované skupiny. Poukázal na roli obviněného M. B., na jehož žádost použil vozidlo svého otce k jízdě na uvedené trase a jehož do tohoto vozidla společně s mladistvým přibral. Trasu ani účel cesty neznal a jel pouze za vozidlem řízeným obviněným R. H. Nemohl tušit, co se bude odehrávat, celou událost sledoval z pozice řidiče, seděl v autě, a když padl výstřel a z restaurace vyběhli lidé, v panice chtěl z místa odjet. Pokud byl požádán, aby vzal kuličkovou maketu samopalů, nevěděl, na co a jak bude použita. Obviněný zdůraznil, že akceptuje skutkový děj, jak byl soudy zjištěn, ale s ohledem na uvedené souvislosti u své osoby má za to, že jeho čin měl být posouzen podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku jako pomoc k loupeži prostě a v návaznosti na to mu měl být uložen podstatně mírnější trest. Navrhl proto, aby Nejvyšší soud rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, soudu pro mládež, ze dne 4. 10. 2016, sp. zn. 4 Tmo 6/2016, zrušil a věc přikázal odvolacímu soudu k novému projednání a rozhodnutí.

12. Dovolání obviněného R. H. je zaměřeno rovněž pouze proti výroku pod bodem 1). Zásadní námitka obviněného směřuje proti naplnění znaku skutkové podstaty zločinu loupeže podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, neboť v jeho případě nebylo možné spatřovat znak člena organizované skupiny. Jednalo se o jednorázovou nepřipravenou akci (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 5. 8. 2015, sp. zn. 11 Tdo 504/2015), spáchaná činnost v této věci se nevyznačovala ani plánovitostí, ani koordinovaností, aby tím byla zvýšena pravděpodobnost úspěšného provedení činu (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 5. 1999, sp. zn. 8 Tz 69/1999). Poukázal na stírání rozdílu mezi spolupachatelstvím a organizovanou skupinou, u níž je nezbytné předem rozdělení rolí za účelem úspěš-

ného dokonání trestné činnosti. Obviněný se s ostatními pachateli neznal, akci nijak nepřipravovali, neměli záložní plán, což dosvědčuje i to, že mladistvý do auta nenaskočil a byl na místě zadržen hlídkou Policie České republiky. Z uvedených důvodů nebylo možné proto učinit závěr o spáchání zločinu loupeže ve formě organizované skupiny podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku.

13. Obviněný R. H. odvolacímu soudu vytýkal i nesprávnou výměru trestu, jestliže na rozdíl od soudu prvního stupně neaplikoval § 58 odst. 1 tr. zákoníku o mimořádném snížení trestu, pro nějž byly v jeho případě naplněny všechny zákonem stanovené podmínky, a to z hlediska osobních, rodinných, majetkových i jiných poměrů obviněného (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 2014, sp. zn. 8 Tdo 550/2014). Také poukázal na argumenty, které soud prvního stupně ve vztahu k § 58 odst. 1 tr. zákoníku v jeho případě shledal, souhlasil s nimi s tím, že úvahy odvolacího soudu nejsou správné, protože svou vinu nezpochybňoval, žil doposud řádným životem a s orgány činnými v trestním řízení spolupracoval. Splňoval tudíž pro mimořádné snížení trestu odnětí svobody pod spodní hranici trestní sazby všechny zákonné předpoklady.

14. Obviněný R. H. navrhl, aby Nejvyšší soud napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 4. 10. 2016, sp. zn. 4 Tmo 6/2016, zrušil a při právní kvalifikaci jeho jednání jako zločinu loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku mu uložil trest odnětí svobody, jehož výkon bude podmíněně odložen na přiměřenou zkušební dobu.

15. Dovolání obviněného T. K. směřovalo jak proti výroku o vině, a to zejména proti nesprávnosti použité právní kvalifikace podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, tak i proti výroku o trestu, vůči němuž vytýkal, že mu odvolací soud vyměřil trest podle trestní sazby u odstavce 2 § 173 tr. zákoníku, aniž by využil možnosti snížení ve smyslu § 58 odst. 1 tr. zákoníku, jak to učinil soud prvního stupně.

16. K nesprávnosti použité právní kvalifikace obviněný zdůraznil, že v jeho jednání absentuje předchozí uvážení, rozmysl, rozdělení úkolů, koordinovanost a vzájemná součinnost. Nemohl vědět, jaký plán obviněný M. B. zamýšlel ani co se bude na místě činu dít, neboť mu byl znám pouze cíl cesty, se kterým byl seznámen v K. při nástupu do vozidla. Z těchto důvodů není možné dovodit vyšší stupeň organizace páčání trestné činnosti, jak znak organizované skupiny předpokládá. Jeho jednání tak mělo být kvalifikováno toliko jako zločin loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku.

17. Výhrady obviněný T. K. vznesl i proti závěru, že se u loupeže podle § 173 tr. zákoníku jednalo o cizí věc, a to s ohledem na marihuanu, která nepožívá společenské ochrany jako každá jiná věc. Jde o rostlinu vyloučenou z obchodování a její přechovávání a prodej jsou protiprávní. V té souvislosti vyjádřil pochybnost o možnosti kvalifikovat uvedený čin jako zločin loupeže podle § 173 tr. zákoníku ve vztahu ke znaku spáchat takový čin v úmyslu se zmocnit cizí věci. Jedná se o drogu, která nepožívá ochrany trestního zákoníku, a pokud obviněný zasáhl do

osobní svobody poškozených tím, že je přinutil si lehnout na zem s výkřikem, že jde o Policii České republiky, dopustil se protiprávního jednání ve smyslu trestného činu vydírání podle § 175 odst. 1 tr. zákoníku.

č. 11

18. Ve vztahu k nepoužití § 58 odst. 1 tr. zákoníku při ukládání trestu obviněný vytkl odvolacímu soudu, že způsobil výraznou disproporci v uložených trestech jednotlivým obviněným, čímž došlo k porušení § 39 odst. 1 a § 39 odst. 2 tr. zákoníku, neboť nebyla zhodnocena kritéria v nich uvedená ani význam chráněného zájmu, který byl činem dotčen, nebyly zváženy poměry pachatele ani okolnosti případu z hledisek, jak je zákon stanoví. Výrok odvolacího soudu o trestu je pro obviněného zcela likvidační, jeho smyslem není ani ochrana společnosti, jelikož toto jednání je nutno považovat za ojedinělé vybočení z jinak dosud řádného života obviněného. Závěrem dovolání navrhl, aby Nejvyšší soud ve smyslu § 265k odst. 1 tr. ř. napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 4. 10. 2016, sp. zn. 4 Tmo 6/2016, zrušil a přikázal Vrchnímu soudu v Olomouci, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

19. Obviněný P. K. v dovolání vytýkal, že soud druhého stupně v jeho případě porušil právo na spravedlivý proces, protože nerespektoval zásadu dvojinstančnosti, a to zejména v ukládání trestu, ani *ultima ratio* nebo zásady *in dubio pro reo*, protože byl odsouzen za kvalifikovaný čin, který nespáchal.

20. Vytkl, že soudy dospěly k nesprávnému hmotněprávnímu posouzení, protože své úvahy založily na výpovědi obviněného T. K., která se jako jediná s ostatními neshodovala. Vytýkal rovněž, že soud prvního stupně své závěry založil na úvahách, které svědčily o jeho předpojatosti, protože vyvrácená tvrzení nebral dostatečně do úvahy. Dovolatel konstatoval část odůvodnění rozhodnutí odvolacího soudu zejména na straně 14, s nímž vyslovil nesouhlas, a brojil proti tomu, že u volby oblečení šlo o snahu pachatelů se maskovat, neboť se jednalo o kapuci či čepici, které nevybočují z obvyklého způsobu odívání. Proto jim tato okolnost nemůže být dávana k tíži. Soudy učinily nesprávný závěr o organizované skupině, a to navzdory obviněným vytknutým nedostatkům a přesto, že pro něj v obsahu provedeného dokazování není dostatečný skutkový podklad.

21. Nesprávnost závěru soudů o spáchání loupeže podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku obviněný P. K. vytýkal s ohledem na okolnosti, za nichž byl přezkoumávaný čin spáchán, a zdůraznil, že ve věci nedošlo k dělbě jednotlivých úkolů, ale průběh činu byl zcela náhodný. Jediný, kdo měl kuklu, byl obviněný T. K. Mimo obviněného M. B. a T. K. ostatní obvinění nevěděli, co se má na místě udát, resp. dostali jen dílčí úkoly. Poukázal na to, že pokud sám hledal tašku s marihuanou, nemohl ji najít. Způsob provedení akce nebyl koordinovaný, nelze dovozovat ani dělbu úkolů. Jednání obviněných probíhalo neorganizovaně, úkoly nikomu nebyly předem známy a ani cíl celé akce. O tom, že by se jednalo o předstíraný zákrok policie, soudy nemají dostatek důkazů, ale odhadují ho jen podle některých individuálních výkřiků na místě činu. Rovněž zcela samovolný a ne-

rozvážný byl výstřel ze strany mladistvého, jakož i hlídání ležících poškozených, což svědčí pro spontánnost a amatérismus celého činu, jenž tak postrádá znaky, kterými se organizovaná skupina musí vyznačovat. Jednání obviněných ve svém důsledku ani nezvyšovalo pravděpodobnost úspěšného provedení trestného činu, a tedy i poslední znak podmiňující aplikaci § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku chybí. Jednání obviněných tak nebylo činem organizované skupiny, nanejvýše se mohlo jednat o spolupachatelství.

22. V závěru dovolání obviněný P. K. navrhl, aby Nejvyšší soud napadená rozhodnutí nižších soudů zrušil podle § 265l tr. ř. a přikázal věc soudu prvního stupně k novému projednání a rozhodnutí, případně podle § 265m tr. ř. znovu sám rozhodl, pokud uzná věc za dostatečně skutkově zjištěnou, tak, že jde o loupež podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku, a v této souvislosti i uložil nižší a přiléhavější trest.

23. Ke všem podaným dovoláním se v souladu s § 265h odst. 2 tr. ř. vyjádřil státní zástupce působící u Nejvyššího státního zastupitelství. Důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., který uplatnili všichni dovolatelé, považoval za naplněný pouze zčásti. Mimo označený dovolací důvod shledal námitky, které jsou primárně založeny na polemice se skutkovými zjištěními soudů, jestliže dovolatelé tvrdili, že nebyly dostatečně prokázány všechny skutkové okolnosti, z nichž soudy učinily právní závěry o existenci organizované skupiny. Podle státního zástupce je však skutková věta vyjadřující naplnění uvedeného kvalifikačního znaku skutkové podstaty pečlivě formulovaná a skutečný průběh celé akce fakticky vylučuje, že by k němu došlo bez jakékoliv předchozí dohody.

24. Konkrétně k výhradě mladistvého uvedl, že o nedostatek znaku „násilí a pohrůžky bezprostředního násilí“ ve smyslu § 173 odst. 1 tr. zákoníku se nejedná, protože i když nejde o násilí, jak vysvětlil odvolací soud, byl naplněn znak „pohrůžky bezprostředního násilí“. Mladistvý hodnotil naplnění tohoto znaku prismaticem policejního zákroku, avšak ignoroval, že o policejní zákrok vůbec nešlo a pohrůžka použití (domněle) „služební zbraně“ byla bez ohledu na momentální dojem poškozených pohrůžkou zcela bezprávnou. Jestliže se tomuto domnělému „donucovacímu prostředku“ poškození podvolili, vzniklá situace nebrání závěru o pohrůžce bezprostředního násilí a o jejím naplnění nevznikají žádné pochybnosti. Výhrada proti znaku „člena organizované skupiny“ je podle státního zástupce založena pouze na skutkových tvrzeních. K námitkám proti uloženému trestnímu opatření podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. uvedl, že se týkají přísnosti trestního opatření, a nikoliv podmínek, za nichž lze uvedený důvod uplatnit (srov. rozhodnutí pod č. 22/2003 Sb. rozh. tr.). Mladistvému bylo přitom uloženo trestní opatření v rámci zákonné trestní sazby podle § 173 odst. 2 tr. zákoníku modifikované § 31 odst. 1 z. s. m., a citovaný dovolací důvod tak naplněn nebyl.

25. Státní zástupce se s námitkou obviněného D. B., který nesouhlasil s použitou právní kvalifikací a domáhal se namísto organizované skupiny ve vztá-

hu ke své účasti na spáchaném činu jen účastenství podle § 24 odst. 1 písm. c) tr. zákoníku, neztotožnil. Svůj názor doložil úvahou, že jednání obviněného se zdaleka nevyčerpávalo pouze pasivním hlídáním při činu, ale jednalo se o aktivní logistickou podporu spočívající v návozu „policejního komanda“ bezprostředně k vozidlu poškozených. Stalo se proto přímou složkou děje, jež ve svém souhrnu naplňoval znaky přisouzeného zločinu i v jeho kvalifikované podobě.

26. K námitkám obviněného R. H. státní zástupce zdůraznil neopodstatněnost údajného amatérismu provedení celé akce, protože čin byl spáchán úspěšně potud, že se pachatelům skutečně podařilo získat požadovanou marihuanu. K narušení plánovaného průběhu akce pak došlo až tehdy, kdy si poškození uvědomili pravý stav věcí poté, co byl poznán jeden z obviněných, a postavili se na odpor, čímž průběh fingovaného „policejního zásahu“ narušili. Za amatérskou nelze považovat samotnou přípravu a počáteční průběh akce, ale až její závěrečnou fázi. Ani tato okolnost však nemá na trestní odpovědnost obviněných jakýkoli vliv, neboť nijak nezpochybňuje předchozí spolupráci na bázi organizované skupiny. Výhrady tohoto dovolatele, jimiž se domáhal aplikace § 58 odst. 1 tr. zákoníku, označil za neodpovídající žádnému ze zákonných dovolacích důvodů, stejně jako tvrzení o porušení zásady bezprostřednosti a ústnosti. Odvolací soud totiž nečinil ve vztahu k hodnocení přitěžujících okolností žádné nové skutkové závěry, ale vycházel ze zjištění soudu prvního stupně, a proto závěry odvolacího soudu jsou podle státního zástupce správné i ohledně trestu, který nově v zákonem stanovené trestní sazbě dovolateli uložil. V takovém případě nejde o tzv. překvapivé rozhodnutí, a to tím spíše, že obviněný byl seznámen s obsahem odvolání státního zástupce v jeho neprospěch. Namítaným postupem nemohlo být zasaženo právo obviněného na spravedlivý proces, když tato námitka ani obsahově neodpovídá žádnému ze zákonných dovolacích důvodů.

27. Státní zástupce k dovolání obviněného T. K. uvedl, že nelegální držení marihuany podléhá přísné veřejnoprávní regulaci a jednalo se o *res extra commercium*, to však zároveň nevylučuje faktickou povahu takového předmětu jako věci v právním smyslu. Jednalo se o hmotný předmět, který bylo možno fakticky držet a jenž měl svou majetkovou hodnotu. Skutečnost, že s ní nemohl nikdo z aktérů oprávněně nakládat, z hlediska trestního práva pojem „věci“ nepopírá (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2014, sp. zn. 4 Tdo 602/2014). Uvedenou námitku proto shledal zcela nedůvodnou. Pokud obviněný T. K. též brojil proti přísnosti trestu a nepoužití § 58 odst. 1 tr. zákoníku, označil tyto výhrady za neodpovídající uplatněnému dovolacímu důvodu ani jinému podle § 265b odst. 1 tr. ř.

28. Pokud jde o výhrady obviněného P. K. ve vztahu k přisouzenému znaku „jako člen organizované skupiny“, státní zástupce uvedl, že námitky tohoto dovolatele jsou soustředěny i do polemiky se skutkovými zjištěními soudů, resp. přetrvávající obhajoby obviněného, který průběh jednání pachatelů a svůj podíl

v rozporu se skutkovými zjištěními soudů bagatelizoval. Ani s dílčími námitkami, které obviněný ve svém dovolání uvedl, se státní zástupce neztotožnil.

29. V závěru vyjádření státní zástupce s ohledem na zmíněné argumenty shledal dovolání všech dovolatelů neopodstatněná a navrhl, aby je Nejvyšší soud podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

III.

Přípustnost dovolání

30. Nejvyšší soud, soud pro mládež, jako soud dovolací shledal, že všichni obvinění a mladiství dovolání podali jako osoby oprávněné podle § 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř., jejich dovolání směřují proti rozhodnutí uvedenému v § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a), h) tr. ř. a jsou přípustná, byla podána v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání ve smyslu § 265e odst. 1, 2 tr. ř. učinit.

31. Dovolání je možné věcnému přezkumu podrobit v případě, že bylo uplatněno v souladu s označenými dovolacími důvody podle § 265b odst. 1 tr. ř., a proto Nejvyšší soud, soud pro mládež, posuzoval, zda dovolání mladistvého pro důvody podle § 265b odst. 1 písm. g) a h) tr. ř. a obviněných D. B., R. H., T. K. a P. K. pro důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. se zákonným vymezením těchto důvodů obsahově korespondují.

IV.

Důvodnost dovolání

K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

32. Vzhledem k tomu, že všichni dovolatelé uplatnili důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., je třeba souhrnně ke všem uvést, že dovolání podle tohoto důvodu je možné podat, jestliže rozhodnutí spočívá na nesprávném právním posouzení skutku nebo jiném nesprávném hmotněprávním posouzení. Ve vztahu ke zjištěnému skutku lze dovoláním vytýkat výlučně vady právní, tedy to, že skutek, jak byl soudem zjištěn, byl nesprávně právně kvalifikován jako trestný čin, ačkoli o trestný čin nejde nebo jde o jiný trestný čin, než kterým byl obviněný uznán vinným. Na podkladě tohoto dovolacího důvodu nelze proto přezkoumávat a hodnotit správnost a úplnost skutkových zjištění, na nichž je napadené rozhodnutí založeno, ani prověřovat dostatečnost provedeného dokazování a správnost hodnocení důkazů ve smyslu § 2 odst. 5, 6 tr. ř., poněvadž tato činnost soudu spočívá v aplikaci procesních, a nikoliv hmotněprávních ustanovení. Tyto nikoliv právní vady, ale nedostatky ve skutkových zjištěních nelze v rámci dovolání vytýkat prostřednictvím žádného důvodu podle § 265b tr. ř. Vedle vad, které se týkají právního posouzení skutku, lze s odkazem na uvedený dovolací důvod vytýkat též „jiné nesprávné hmotněprávní posouzení“, jímž se rozumí zhodnocení otázky,

kteřá nespočívá přímo v právní kvalifikaci skutku, ale v právním posouzení jiné skutkové okolnosti mající význam z hlediska hmotného práva.

č. 11

33. S ohledem na obsah podaných dovolání, jak byla výše konstatována, všechna směřují výhradně proti skutku v bodě 1) a lze připustit, že všichni dovolatelé dovolání zásadně zaměřili proti nesprávnosti použité právní kvalifikace podle § 173 odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, a to při respektu ke skutkovým zjištěním, která vyplynula z provedeného dokazování, byť v části měli za to, že zjištěný skutkový stav není zcela dostatečný pro právní závěry zejména ohledně kvalifikačního znaku organizované skupiny. Nad rámec této společné argumentace mladistvý brojil i proti naplnění znaků základní skutkové podstaty § 173 odst. 1 tr. zákoníku, konkrétně proti znaku násilí či pohrůžky bezprostředního násilí, obviněný T. K. tvrdil, že nejde u marihuany o věc v právním slova smyslu, a dožadoval se právní kvalifikace podle § 175 tr. zákoníku, obviněný D. B. ve svém jednání spatřoval jen účastenství podle § 24 tr. zákoníku, obviněný P. K. též zmínil, že rozhodnutí soudů je v rozporu s principem *ultima ratio*. Takto uvedené argumenty se shodují s obsahovým vymezením důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., protože dovolatelé se na podkladě soudy učiněných skutkových zjištění domáhali jiného právního závěru o kvalifikaci jejich jednání. Tím respektovali, že tento dovolací důvod slouží zásadně k nápravě právních vad, které vyplývají buď z nesprávného právního posouzení skutku, a ten byl proto skutečně obsahově tvrzen a odůvodněn konkrétními vadami v právním posouzení skutku, jenž byl vymezen v napadeném rozhodnutí (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 1. 9. 2004, sp. zn. II. ÚS 279/03).

34. Nejvyšší soud, soud pro mládež, z těchto důvodů mohl posuzovat, zda vytýkané právní vady, na něž obvinění i mladistvý v dovoláních poukazovali, jsou důvodné. Vycházel přitom ze skutkových zjištění, jak byla ve výroku rozsudku soudu prvního stupně popsána, a též i ze závěrů rozvedených v odůvodněních přezkoumávaných rozhodnutí (srov. přiměřeně usnesení Ústavního soudu např. ve věcech ze dne 9. 4. 2003, sp. zn. I. ÚS 412/02, ze dne 24. 4. 2003, sp. zn. III. ÚS 732/02, ze dne 9. 12. 2003, sp. zn. II. ÚS 760/02, ze dne 30. 10. 2003, sp. zn. III. ÚS 282/03, dne 15. 4. 2004, sp. zn. IV. ÚS 449/03, aj.).

a) K námitce proti § 173 odst. 1 tr. zákoníku

35. Mladistvý prostřednictvím důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. vytýkal, že soudy obou stupňů se řádně nevypořádaly se znakem násilí a pohrůžky bezprostředního násilí u skutkové podstaty v § 173 odst. 1 tr. zákoníku, a to v zásadě proto, že i když odvolací soud se neztotožnil s úvahami soudu prvního stupně, jež vyjádřil mimo jiné i v tzv. právní větě, že obvinění jednali za použití násilí, shledal s ohledem na okolnosti činu, za nichž byl spáchán, že se tak stalo pohrůžkou bezprostředního násilí. K takto vyslovené námitce, s níž se nelze ztotožnit, Nejvyšší soud uvádí, že podle popsanych skutkových zjištění byl čin spáchán tak,

že když se na místo činu všichni pachatelé dostavili dvěma vozidly, obvinění T. K., P. K. a mladistvý vyskákali z nákladového prostoru předmětného vozidla, kde byli ukryti, a maskováni kuklami, čepicemi přes obličej a kapucemi použili výkřik: „Policie, lehněte si na zem!“, jehož důraznost zesílili výstřelem z plynové pistole do vzduchu a pohrůžku maketou samopalů. Tím donutili poškozené vystoupit z vozidla Škoda Octavia Combi a lehnout si na zem čelem k zemi. Přestože soud prvního stupně uvedené jednání posuzoval jako znak „násilí“, odvolací soud, jenž přisvědčil mladistvému, správně shledal, že o násilí nešlo, ale jednalo se o lest, jejímž důsledkem bylo, že se poškození podřídili bez jakéhokoliv odporu. Odvolací soud učinil závěr, že byl naplněn znak „pohrůžky bezprostředního násilí“, neboť poškození se podřídili vůli obviněných právě pod hrozbou palných zbraní (strana 16 přezkoumávaného rozsudku soudu druhého stupně). Vysvětlil tak v potřebné míře své úvahy o tom, jaký znak a z jakých důvodů shledal naplněným.

36. Nejvyšší soud, soud pro mládež, se s těmito úvahami odvolacího soudu ztotožnil a pro úplnost dodává, že zločin loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku spáchá ten, kdo proti jinému užije násilí nebo pohrůžky bezprostředního násilí v úmyslu zmocnit se cizí věci.

37. Pohrůžka bezprostředního násilí je vždy závislá na konkrétních okolnostech každé projednávané věci, a nelze ji proto výslovně definovat. Jde o pohrůžku takovým násilím, které má být vykonáno okamžitě, jestliže se napadený nepodrobí vůli útočníka. Podstatou „pohrůžky“ je vyjádření hrozby, která bývá zpravidla pronesena slovně, a to buď výslovně, že zazní ve formulaci hrozba násilím, nebo i slovním opisem takového chování, které svým obsahem v sobě obsahuje agresivní násilné aspekty jednání. Kromě toho stačí i neslovní (konkludentní) jednání, které je vyjádřeno např. gesty, pohyby rukou či nohou apod. (např. obstoupení napadeného, napřahování k úderu či zatínání pěstí spojené s posunkem, z nichž vyplývá odhodlání použít ihned násilí), je-li z něho a ostatních okolností zřejmé, že násilí se uskuteční ihned, nepodrobí-li se napadený vůli pachatele (srov. rozhodnutí č. 1/1980 Sb. rozh. tr. či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 1. 2016, sp. zn. 8 Tdo 1478/2015). Pohrůžka může spočívat i v tom, že pachatel dává příklady toho, co se stalo jiným lidem, když nekonali tak, jak pachatel chtěl, že připodobňuje oběť k někomu, kdo je po úrazu na invalidním vozíku, připomíná, že oběť je zranitelná i tím, že má osoby blízké, ke kterým má citový vztah, či ve snaze dosáhnout svého záměru, k jehož splnění poškozeného nutí, nakládá se zbraní tak, aby bylo zřejmé, že by ji mohl použít způsobem, k němuž je určena (např. pachatel dá najevo, že stělná zbraň obsahuje zásobník s náboji, tento vyjme a zbraň ponechá ležet na stole před poškozeným; srov. přiměřeně rozhodnutí č. 32/2013 Sb. rozh. tr. či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 10. 2014, sp. zn. 8 Tdo 1239/2014). V tomto významu již samotný výstřel ze zbraně je právě takovou pohrůžkou násilí, protože sluchový vjem výstřelu evokuje automaticky obavu z těžkých následků, které stělná zbraň způsobuje.

č. 11

38. U loupeže je smyslem a záměrem takové pohrůžky vyvolání strachu či obavy u oběti v takové míře, aby požadovanou věc pachatelé okamžitě vydala. Pachatel tak činí různými formami, z nichž použití násilí v daném okamžiku přímo z úst pachatele nezazní, avšak dává výrazovými prostředky, v nichž je jakékoliv násilí skryto, poškozenému najevo, že k použití násilí dojde, pokud se ohledně požadované věci nepodrobí jeho vůli, jež poškozený vnímá jako potenciálně nebezpečné, je-li zjevné, že poškozený svoji situaci považuje za bezvýchodnou, v důsledku toho neklade odpor, přičemž pachatel si je této skutečnosti vědom a počítá s ní (srov. přiměřeně k tomu rozhodnutí č. 11/2011 Sb. rozh. tr.).

39. V projednávané věci, jak plyne z uvedených skutkových zjištění, jednání všech obviněných, byť u každého v jiné roli, avšak v rámci společně pojatého úmyslu vedeného jednotným motivem a při naplánované a společně prováděné akci, mělo zastrašující charakter. Ten plynul zejména z toho, že obvinění byli jednak maskováni, neboť byli v kuklách, čepicích či kapucích, a jednak byli vybaveni zbraněmi, což dokladovali i výstřelem z jedné z nich a hrozbou samopalem. V rámci takto vyvolané pohrůžky násilí postačilo i to, že nešlo o faktickou zbraň. Funkci zastrašení zde měly i další okolnosti, za nichž obvinění čin uskutečnili, zejména celková atmosféra jednání „komanda“ tím, že vyskákali z dodávky a dali poškozeným pokyn si lehnout na zem. Tato situace vytvořila dostatečnou a jednoznačnou hrozbu použití násilí, zbraně. V takové atmosféře již nebyla významná snaha dotvářet celkovou iluzi policejního zákroku, jejímž smyslem bylo zvýšit co nejvíce pravděpodobnost úspěšnosti zabavení zásilky marihuany. Nicméně i zdání toho, že jde o policejní zásah, mělo v dané souvislosti svůj smysl, a to právě proto, že šlo o drogy, tedy nelegální zboží, které policie, pokud by se o ně však skutečně jednalo, může zabavit. Tato okolnost na povaze celkově vyznívající situace za využití všech výhrůžných prostředků na naplnění pojmu pohrůžky bezprostředního násilí nic nemění, neboť i samotné podvolení se výzvě, která by přicházela od policie, je třeba považovat za snahu učinit prosazení vůle pachatelů ještě důrazněji. Jestliže si poškození lehli na výzvu obviněných na zem, činili tak ze strachu, že pokud jim nevyhoví, může být střelných zbraní použito bez ohledu, zda by se tak stalo ze strany policie či kohokoliv jiného.

40. Nejvyšší soud se se závěry odvolacího soudu ztotožnil a považuje je nejen za logické, ale i odpovídající všem popsaným skutkovým okolnostem a plně souladné s užitou soudní judikaturou. O naplnění znaků základní skutkové podstaty (u mladistvého dovolatele, jenž tuto výhradu vnesl) provinění podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku nevznikají žádné pochybnosti.

b) K zákonnému znaku cizí věc v případě drogy

41. Obviněný T. K. ve svém dovolání zpochybnil naplnění základní skutkové podstaty trestného činu loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku tím, že v případě

marihuany jako látky, která je drogou, a tedy nepožívá ochrany zákona, nemůže jí o věc ve smyslu uvedeného trestného činu. Tento závěr je nesprávný.

42. Jedná se o trestný čin loupeže, pro nějž platí, že obviněný užije násilí nebo pohrůžky bezprostředního násilí v úmyslu zmocnit se věci, která sice nemusí být ve vlastnictví poškozeného, pokud ji poškozený má ve své moci a nakládá s ní jako s věcí vlastní. Výše uvedený závěr se vztahuje i na případ, když tuto věc poškozený nedrží v souladu s právním předpisem, např. jde-li o balíček marihuany (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2014, sp. zn. 4 Tdo 602/2014).

43. Cizí věcí je věc movitá, která nenáleží pachateli buď vůbec, nebo nenáleží jen jemu a kterou nemá pachatel ve své dispozici (viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2016, sp. zn. 7 Tdo 989/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 17. 8. 2016, sp. zn. 7 Tdo 871/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 9. 2015, sp. zn. 6 Tdo 1014/2015). Věcí v právním smyslu se podle § 489 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „o. z.“), rozumí vše, co je rozdílné od osoby a slouží potřebě lidí. Hmotná věc je podle § 496 odst. 1 o. z. ovladatelná část vnějšího světa, která má povahu samostatného předmětu. Omamné a psychotropní látky jsou hmotnými věcmi, protože mohou sloužit potřebám lidí a jsou ovladatelné. Jde o látky, které mají vždy svůj užitek. To, že je nakládání s nimi umožněno jen na základě zákonem stanovených podmínek, jejich efekt schopnosti působit na lidský organismus nesnižuje.

44. U trestného činu loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku, který chrání dva zájmy, a to jednak majetek, jednak svobodu rozhodování, není hodnota věci rozhodná, ba není rozhodné ani to, že poškozenému nevznikla žádná majetková škoda, protože např. neměl žádnou věc u sebe. V praxi se však vyskytují případy, kdy oba zájmy jsou zasaženy málo významným způsobem, a může se jednat i o věci nepatrné hodnoty (srov. příměření ŠÁMAL, P. a kol. Trestní zákoník II. § 140 až 421. Komentář. 2. vydání, Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1729 až 1730).

45. Nejvyšší soud s ohledem na uvedené úvahy k pojmu „věci“ u drog, mezi něž patří i marihuana, zdůrazňuje, že jsou věci ve shora uvedeném smyslu. Není v této souvislosti významné, že osoba, která si je opatřila, tak učinila v rozporu se zákonem, neboť podle § 4 zákona č. 167/1998 Sb. „k zacházení s návykovými látkami a přípravky je třeba povolení k zacházení, nestanoví-li tento zákon dále jinak“. Předmětem trestního postihu je u drog jen neoprávněné nakládání s nimi, nikoliv však každé nakládání s nimi. Podle zákona existují subjekty, které jsou k takové činnosti oprávněny, obchodují s nimi či jinak je oprávněně využívají. Za cizí věc, k jejímuž zmocnění směřoval úmysl pachatele trestného činu loupeže ve smyslu § 173 odst. 1 tr. zákoníku, je proto možno považovat i omamnou nebo psychotropní látku, přestože osoba, vůči které byl tento trestný čin spáchán, držela takovou látku neoprávněně, jak tomu bylo v tomto konkrétním případě (viz též usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 5. 2014, sp. zn. 4 Tdo 602/2014).

46. V přezkoumávané věci je třeba připomenout, že to byla právě cena marihuany a vidina zisku z jejího prodeje, která byla příčinou trestného jednání obviněných. Poté, co ji odcizili, ji na nelegálním trhu také úspěšně prodali, čímž dosáhli peněžního zisku.

47. Nejvyšší soud, soud pro mládež, se v odůvodnění rozhodnutí zevrubně vypořádal i s dalšími námitkami obviněných proti právní kvalifikaci skutku jako zločinu (provinění) loupeže podle § 173 odst. 1, odst. 2 písm. a) tr. zákoníku, jakož i výroku o trestu a dovolání mladistvého a všech obviněných jako zjevně neopodstatněná podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

^{*)} Byl použit pseudonym ve smyslu zákona č. 218/2003 Sb.

Č. 12

Č. 12

Trest propadnutí majetku, Peněžitý trest, Neslučitelnost trestních sankcí,
Zásada přiměřenosti trestní sankce, Ukládání trestu
§ 66, § 67, § 53 odst. 1, § 39 tr. zákoníku

Podle § 53 odst. 1 věty třetí tr. zákoníku platí, že peněžitý trest nelze uložit vedle trestu propadnutí majetku bez ohledu na skutečnost, zda propadnutí majetku postihuje celý majetek pachatele, nebo jen tu jeho část, kterou soud určil.

Při ukládání trestu propadnutí majetku (celého nebo jeho části) je soud povinen respektovat kromě obecných hledisek vymezených v § 39 tr. zákoníku též rozsah a hodnotu majetku, který patří pachateli, aby měl alespoň rámcovou představu o dopadu tohoto trestu do majetkových poměrů pachatele a dalších osob (rodinných příslušníků pachatele apod.), jejichž oprávněných zájmů se uložený trest dotýká. Všechny okolnosti rozhodné pro uložení trestu propadnutí majetku, k nimž je třeba opatřit potřebné důkazy, pak musí soud vzít v úvahu i s přihlédnutím k tomu, zda vysloví propadnutí celého majetku pachatele, nebo jen jeho části, případně jak velké části, a jestli uloží i jiný druh trestu přípustný vedle propadnutí majetku.

Státní zástupce je oprávněn už v obžalobě navrhnout uložení trestu propadnutí majetku (nebo jiného konkrétního druhu trestu). I když tak neučiní, je povinen zajistit, aby byly již v přípravném řízení náležitě objasněny osobní a majetkové poměry pachatele (obviněného), pokud reálně přichází v úvahu, že soud uloží trest propadnutí majetku nebo jiný trest, který pachatele postihne na majetku (§ 39 odst. 7 tr. zákoníku). V takovém případě nestačí jen zajistit majetek pachatele (obviněného) podle § 347 tr. ř.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2016, sp. zn. 8 Tdo 383/2016, ECLI:CZ:NS:2016:8.TDO.383.2016.3)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněného J. M., z podnětu dovolání obviněných M. Š., I. K., R. M., A. R. S. podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, který rozhodoval jako soud odvolací v trestní věci vedené u Krajského soudu v Ostravě pod sp. zn. 45 T 1/2014, ve výroku o trestu v části týkající se trestu propadnutí majetku.

I. Dosavadní průběh řízení

č. 12

1. Rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 3. 4. 2015, sp. zn. 45 T 1/2014, byli obvinění M. Š., I. K., R. M., A. R. S. a J. M. uznáni vinnými zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku.

2. Za tento trestný čin byl podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku odsouzen obviněný M. Š. k trestu odnětí svobody v trvání pěti roků a šesti měsíců se zařazením pro jeho výkon podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku do věznice s ostrahou a podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku k trestu zákazu činnosti spočívajícímu v zákazu výkonu funkce jednatele a člena statutárního orgánu obchodních společností a družstev ve výměře čtyř let. Obviněný I. K. byl odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. b), odst. 3 tr. zákoníku zařazen do věznice s dozorem. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce jednatele a člena statutárního orgánu obchodních společností a družstev ve výměře čtyř let. Obviněný R. M. byl odsouzen podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku za použití § 43 odst. 2 tr. zákoníku k souhrnnému trestu odnětí svobody v trvání šesti roků a šesti měsíců, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařazen do věznice s ostrahou, a současně mu byl uložen podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce jednatele a člena statutárního orgánu obchodních společností a družstev ve výměře šesti let. Rovněž byl zrušen výrok o trestu z rozsudku Okresního soudu v Ostravě ze dne 18. 9. 2014, sp. zn. 72 T 113/2012, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 4. 2. 2015, sp. zn. 4 To 371/2014, jakož i všechna další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Obviněné A. R. S. byl uložen trest odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon byla podle § 56 odst. 2 písm. b), odst. 3 tr. zákoníku zařazena do věznice s dozorem, a rovněž jí byl podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce jednatele a člena statutárního orgánu obchodních společností a družstev ve výměře čtyř let. Týmž rozsudkem bylo rozhodnuto o trestu obviněného J. M., jenž byl odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon byl podle § 56 odst. 2 písm. b), odst. 3 tr. zákoníku zařazen do věznice s dozorem. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu byl uložen trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce jednatele a člena statutárního orgánu obchodních společností a družstev ve výměře čtyř roků.

3. Vrchní soud v Olomouci jako soud odvolací rozsudkem ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, o odvoláních proti uvedenému rozsudku soudu prvního stupně podaných všemi obviněnými a státním zástupcem Krajského státního za-

stupitelství v Ostravě, který napadl výrok o trestech u všech obviněných v jejich neprospěch, rozhodl tak, že pod bodem I. z podnětu odvolání státního zástupce rozsudek soudu prvního stupně podle § 258 písm. d), e), odst. 2 tr. ř. částečně zrušil ve výrocích o trestech uložených všem obviněným. V bodě II. podle § 259 odst. 3, 4 tr. ř. ohledně takto zrušené části při nezměněném výroku o vině všechny obviněné znovu podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku odsoudil tak, že obviněnému M. Š. uložil trest odnětí svobody v trvání pěti roků a šesti měsíců, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu obchodních korporací na dobu čtyř roků. Podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku mu uložil trest propadnutí majetku ve výroku uvedeném a podle § 67 odst. 1 tr. zákoníku za použití § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku peněžitý trest v celkové výši 500 000 Kč a podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku pro případ, že by peněžitý trest ve stanovené době nebyl vykonán, mu uložil náhradní trest odnětí svobody na jeden rok. Obviněnému I. K. uložil trest odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu obchodních korporací na dobu čtyř roků a podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku trest propadnutí majetku ve výroku uvedeného. Obviněnému R. M. uložil podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku a § 43 odst. 2 tr. zákoníku souhrnný trest odnětí svobody v trvání sedmi roků a šesti měsíců, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu obchodních korporací na dobu osmi roků. Podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku mu uložil trest propadnutí majetku ve výroku uvedeného. Podle § 43 odst. 2 tr. zákoníku zrušil výrok o trestu z rozsudku Okresního soudu v Ostravě ze dne 18. 9. 2014, sp. zn. 72 T 113/2012, ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Ostravě ze dne 4. 2. 2015, sp. zn. 4 To 371/2014, jakož i další rozhodnutí na tento výrok obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Obviněnou A. R. S. odsoudil k trestu odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon ji podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku jí uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu obchodních korporací na dobu čtyř roků. Podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku jí uložil rovněž trest propadnutí majetku ve výroku uvedeného. Obviněnému J. M. uložil trest odnětí svobody v trvání pěti roků, pro jehož výkon jej podle § 56 odst. 2 písm. c) tr. zákoníku zařadil do věznice s ostrahou. Podle § 73 odst. 1, 3 tr. zákoníku mu uložil trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu funkce statutárního orgánu či člena statutárního orgánu obchodních korporací na dobu čtyř roků. Podle § 67 odst. 1 tr. zákoníku mu za

použití § 68 odst. 1, 2 tr. zákoníku uložil peněžitý trest v celkové výši 500 000 Kč a podle § 69 odst. 1 tr. zákoníku pro případ, že by peněžitý trest ve stanovené době nebyl vykonán, mu uložil náhradní trest odnětí svobody na jeden rok. V bodě III. přezkoumávaného rozsudku odvolání obviněných M. Š., I. K., R. M., A. R. S. a J. M. podle § 256 tr. ř. jako nedůvodná zamítl.

č. 12

II.

Dovolání a vyjádření k nim

4. Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podali všichni uvedení obvinění prostřednictvím svých obhájců dovolání.

5. Obviněný M. Š. dovolání opřel o důvody uvedené v § 265b odst. 1 písm. g), h) tr. ř. a vady v nesprávném hmotněprávním posouzení spatřoval zejména ve způsobu zjištění výše způsobené daňové škody, což mělo vliv na správnost právní kvalifikace jednání jako zločinu podle § 240 odst. 1, odst. 2 písm. a), odst. 3 tr. zákoníku, zejména na správnost závěru o naplnění subjektivní stránky. Zpochybnil opodstatněnost závěrů soudů obou stupňů o vytvoření řetězce obchodních společností, které pouze účetně obchodovaly s chemickou maltou a vytlačovacími pistolemi, když jen jedna z nich zkrátila daň a uplatnila nadměrný odpočet DPH. Obviněný též vytýkal, že jako jednatel společnosti B. nemohl být ani srozuměn s tím, že na samém konci řetězce společnost E. T., zastoupená R. M., vyláká nadměrný odpočet DPH na finančním úřadě v Č. T. ve výši 6 674 005 Kč. Podle něj soudy ve vztahu k němu své závěry o subjektivní stránce založily jen na paušální úvaze, kterou začlenily do společného jednání, ačkoli pro to neměly žádné prokazatelné důkazy, a tedy jeho úmysl nebyl prokázán, protože provedené dokazování objasnilo zavinění pouze u zástupce společnosti E. T.

6. Obviněný M. Š. nenašel oporu v provedených důkazech ani pro závěr o velkém rozsahu spáchaného trestného jednání jako okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby podle odstavce 3 § 240 tr. zákoníku, protože ani jeden ze soudů neprovedl takové důkazy, které by jeho subjektivní vztah k této okolnosti objasnily. Fiktivnost obchodů nevyplývala z provedeného dokazování, soudy vycházely jen z ničím nepodložených domněnek a pomíjely, že existují důkazy, které prokazují, že malta byla zapracována do staveb, a tudíž nemohlo jít pouze o fiktivní obchod.

7. Další námitky tento dovolatel soustředil proti uloženému trestu, který považoval za nepřiměřený, neboť vedle trestu odnětí svobody mu byl uložen také trest propadnutí majetku a rovněž trest peněžitý. Takový trest označil za likvidační a neplnící jiný účel, neboť poté, co trest odnětí svobody vykoná, bude zcela nemajetný, což bude mít neblahý dopad zejména na jeho sedm dětí, které jsou na něj odkázány svou výživou. Zdůraznil, že mu jako polehčující okolnost svědčil předchozí řádný život, což mělo soud vést k tomu, aby mu uložil trest odnětí svobody

podle § 58 tr. zákoníku pod spodní hranici zákonné trestní sazby. Odvolacímu soudu, který obviněnému trest propadnutí majetku uložil, vytkl, že tak učinil, aniž ho k majetkovým poměrům vyslechl.

8. Vzhledem k těmto námitkám obviněný M. Š. v závěru dovolání navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 3. 4. 2015, sp. zn. 45 T 1/2014, a rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, zrušil a podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal tuto věc Krajskému soudu v Ostravě k novému projednání a rozhodnutí.

9. Obviněný I. K. podal dovolání z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. d), h), g), l) tr. ř. Ve vztahu k důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. uvedl, že jej podává v jeho druhé alternativě, že již v předcházejícím řízení byl dán důvod dovolání uvedený v písmenech d), h), g) citovaného ustanovení. Důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. shledal v existenci extrémního rozporu mezi skutkovými zjištěními soudů a provedenými důkazy. Zásadně však tyto výhrady vztáhnul k absenci okolností týkajících se naplnění subjektivní stránky zločinu zkrácení daně, protože si vůbec nebyl vědom, že by svým jednáním mohl znaky tohoto trestného činu naplnit, přičemž se jedná o trestný čin úmyslný. Jestliže soudy učinily závěr, že vytvořením řetězce obchodních firem došlo k obchodování se zbožím, v jehož důsledku jiná z těchto firem než společnost G. M. profitovala na odpočtu DPH, měly se důkladně zabývat důkazy vedoucími k prokázání jeho zavinění. Zdůraznil, že zde existují pochybnosti o tom, zda věděl či mohl vědět o úmyslu společnosti E. T., zastoupené spoluobviněným R. M., vylákat nadměrný odpočet DPH ve výši i jemu připsané částky 6 674 005 Kč, protože se ani ve spojení se společností G. M. na nadměrném odpočtu nikterak nepodílel a bez dostatečných důkazů byl soudy zařazen do systému, o kterém nevěděl. Nebylo tudíž ani možné, aby i jemu byla k tíži přičítána celá způsobená škoda, a proto u něj nemůže být shledán kvalifikační znak podle odstavce 3 § 240 tr. zákoníku.

10. Obviněný I. K. vytýkal i procesní nedostatky, neboť v souladu s důvodem podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. i přes výhradu, že tento důvod nesvědčí jeho osobě (zmínil i obsah podnětu ke stížnosti pro porušení zákona podaný Ministerstvu spravedlnosti České republiky), považoval odvolacím soudem konané veřejné zasedání o odvoláních všech odvolatelů za procesně vadné proto, že v něm rozhodoval o propadnutí majetku u většiny obviněných, aniž by je k této možnosti vyslechl nebo je upozornil na to, že takové rozhodnutí hodlá učinit. Zmínil mimo své dovolání, že obvinění A. R. S. a R. M. se omluvili z účasti na veřejném zasedání ze zdravotních důvodů, a přesto odvolací soud konal veřejné zasedání bez jejich osobní přítomnosti. Ve vztahu ke všem obviněným, jimž byl uložen trest propadnutí majetku, vytkl, že byli k tomuto veřejnému zasedání předvoláni, nikoli o jeho konání pouze vyrozuměni, přičemž jde o odlišné úkony, u kterých je třeba volit jiné procesní postupy (viz rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2001, sp. zn. 3 Tz 58/2001).

č. 12

11. V důsledku toho, že Vrchní soud v Olomouci obviněné k veřejnému zasedání předvolal, měl trvat na jejich přítomnosti, a to především proto, že chtěl u většiny z nich ukládat tresty propadnutí majetku. Pokud je při veřejném zasedání nevyšlechl, nemohl mít dostatečný podklad pro vyslovení trestu propadnutí majetku podle § 66 odst. 3 tr. zákoníku, neboť nemohl zjistit jeho dopad do majetkové sféry obviněných či jejich rodin a dalších osob, jak přiměřeně plyne z rozhodnutí uveřejněného pod č. 46/1961 Sb. rozh. tr. Nelze považovat za postačující, jestliže odvolací soud jen přečetl výpisy z listů vlastnictví, neboť z nich nemohl zjistit kromě toho, že obvinění jsou vlastníky nemovitostí tam uvedených, nic dalšího.

12. Obviněný I. K. k důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. namítl, že jemu uložený trest propadnutí majetku odvolacím soudem je nepřipustný, neboť ve smyslu § 66 odst. 1 tr. zákoníku nebyla kumulativně splněna stanovená podmínka, že získal nebo se snažil získat pro sebe či jiného majetkový prospěch, a nebyly splněny ani podmínky podle § 66 odst. 3 tr. zákoníku, podle něhož se trest propadnutí majetku nesmí vztahovat na prostředky a věci, jichž je potřeba k uspokojení životních potřeb obviněného. Ztotožnil se se závěry soudu prvního stupně, který zdůraznil nedostatek podkladů pro možnost uložení takového trestu, i to, že nemovitosti byly obviněnými získány dlouho před spácháním trestné činnosti, a tudíž z ní nemohly být pořízeny, a poukázal i na to, že nekorespondují se zjištěnou výší neodvedené daně. Zejména však nebyla zjišťována aktuální hodnota zajištěného majetku. Obviněný uvedl, že nemovitosti, které byly propadnuty, nabyly na základě smlouvy o převodu vlastnictví družstevního bytu ze dne 22. 4. 1999, deset let před žalovaným skutkem. Bytovou jednotku zapsanou na LV pro k. ú. L. užívá jako garsonku ke svému bydlení, a proto uložení daného trestu je v rozporu s § 66 odst. 3 tr. zákoníku. Situace, do které se tak obviněný dostane po výkonu trestu odnětí svobody, bude značně tíživá, neboť jako invalidní důchodce bude zcela odkázán na sociální systém České republiky bez možnosti vlastního bydlení, což jej zcela vyloučí ze společnosti. Obviněný však považoval za zásadní, že odvolací soud si pro rozhodnutí o tomto trestu neopatřil všechny potřebné důkazy, zejména obviněného k této okolnosti nevyšlechl, když tak neučinil ani nalézací soud.

13. S ohledem na uvedené námítky obviněný I. K. navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265i odst. 3, 4 tr. ř. přezkoumal zákonnost a odůvodněnost rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, jakož i rozhodnutí předcházející, a napadené rozhodnutí vzhledem k dovolacím důvodům výše označeným zrušil a aby věc přikázal Vrchnímu soudu v Olomouci v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout.

14. Obvinění R. M. a A. R. S. prostřednictvím jimi podaného společného dovolání uplatnili dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. d) a h) tr. ř. a jejich prostřednictvím namítali, že rozsudek odvolacího soudu byl vydán na základě vadného procesního postupu, neboť byla porušena jejich práva na obhajobu. Ne-

respektování § 33 a § 233 odst. 1 tr. ř. mělo za následek uložení trestu propadnutí majetku v rozporu s § 66 odst. 3 tr. zákoníku; tento byl uložen jako trest, který zákon nepřipouští.

15. Obvinění dále vytkli, že odvolací soud konal veřejné zasedání v nepřítomnosti obviněných R. M., M. Š., I. K. a A. R. S. přesto, že tyto obviněné k veřejnému zasedání předvolával, a to – jak odvolací soud výslovně uvedl – proto, že „chtěl aktualizovat výsledkem jejich majetkové a osobní poměry“. Tento svůj postoj však změnil, jelikož „dospěl k závěru, že je možné jednat i bez přítomnosti obviněných, neboť si jejich majetkové poměry mezitím ověřil z katastru nemovitostí, obchodního rejstříku a ze spisového materiálu“. Z takto formulovaného odůvodnění je patrné, že odvolací soud obviněné předvolal k veřejnému zasedání v souladu s § 233 odst. 1 tr. ř., neboť jejich účast považoval za nutnou přinejmenším k aktualizaci a vyjádření se k jejich majetkovým poměrům. Svůj postoj však změnil poté, co se obvinění R. M., M. Š., I. K. a A. R. S. z tohoto veřejného zasedání omluvili.

16. V dovolání obvinění konstatovali, že se oba omluvili, byť krátce před konáním veřejného zasedání, nicméně oba z důvodu nemoci, kterou nemohli ovlivnit. Odvolací soud jejich omluvu, jak plyne z odůvodnění napadeného rozsudku, plně akceptoval, aniž by však posuzoval, zda spojili tuto svou omluvu se žádostí o projednání věci v jejich nepřítomnosti. Odvolací soud tak bez toho, že by se jakkoli změnila důkazní situace oproti té, která existovala v době, kdy je předvolal (tedy nikoli vyrozuměl) k veřejnému zasedání, rozhodl, že je možno veřejné zasedání konat i v nepřítomnosti obviněných. Takto postupoval přesto, že jeho záměrem bylo objasnit možnost uložení trestu propadnutí majetku, a od snahy objasnit poměry obviněných ustoupil jen v důsledku jejich nepřítomnosti, čímž porušil § 33 tr. ř. a § 233 odst. 1 tr. ř. a nerespektoval ani rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2001, sp. zn. 3 Tz 58/2001, které stanoví nutnost rozlišovat mezi „předvoláním k veřejnému zasedání“ a „vyrozuměním o veřejném zasedání“. V návaznosti na tuto skutečnost došlo uložení trestu propadnutí majetku k porušení zákona v § 66 odst. 3 tr. zákoníku, neboť šlo o zásah do „prostředků nebo věcí, jejichž je nezbytně třeba k uspokojení životních potřeb odsouzeného nebo osob, o jejichž výživu nebo výchovu je odsouzený povinen podle zákona pečovat“. Tato vytykána porušení procesních předpisů se navíc závažně promítla i do faktického stavu věci, kdy tím, že obvinění neuvedli své postoje k zamýšlenému trestu propadnutí majetku, nemohly být objasněny všechny důležité okolnosti k takovému rozhodnutí nezbytné.

17. Obvinění vytkli i nedodržení podmínek stanovených v § 66 odst. 3 tr. zákoníku, neboť v nemovitostech, které byly zahrnuty do trestu propadnutí majetku, uspokojují své základní životní potřeby bydlení s tím, že spolu s nimi zde bydlí členové jejich společné domácnosti, kteří jsou na tomto majetku obviněných životně závislí, což soud bez toho, aby obviněné k této otázce vyslechl, nemohl zjistit.

18. Závěrem dovolání obvinění R. M. a A. R. S. navrhli, aby Nejvyšší soud jako soud dovolací ve smyslu § 265k tr. ř. napadený rozsudek Vrchního soudu v Olo-mouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, zrušil a podle § 265l odst. 1 tr. ř. Vrchnímu soudu přikázal, aby ve věci znovu jednal a rozhodl.

19. Obviněný J. M. v dovolání podaném z důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. vytýkal, že zjištěný skutkový stav věci nenaplníže znaky zločinu, jímž byl uznán vinným. Poukázal na to, že měl podle výroku o vině v rámci vytvořeného řetězce několika obchodních společností při obchodování s chemickou maltou a vytlačovacími pistolemi, jejichž cílem bylo vylákání nadměrného odpočtu daně z přidané hodnoty, figurovat jako jednatel dvou slovenských společností A. a M., kterým mělo být uvedené zboží dodáno, a v postavení prodávajícího měl toto zboží následně prodat svým odběratelům. Obviněný se však s tímto zjištěním neztotožnil a tento skutkový stav nepovažuje za správně zjištěný a dovodil, že soudy celou věc posoudily vadně z pohledu zásady *ne bis in idem*. Poukázal na to, že v trestním spise jsou založeny doklady Finančního úřadu Ž. a Č. týkající se jeho společností A. a M., ze kterých plyne, že ze strany daňových orgánů byla těmto společností dodatečnými platebními výměry uložena sankce, která vytvořila překážku věci pravomocně rozhodnuté, jelikož jim byla doměřena DPH.

20. Obviněný zdůraznil, že odsouzení v této trestní věci představuje ve vztahu k němu překážku pro případné pokračování v jeho trestním stíhání, které mělo být zastaveno, jak vyplývá z rozsudku Evropského soudu pro lidská práva (dále jen „ESLP“) ze dne 27. 11. 2014, věc Lucky Dev proti Švédsku, č. stížnosti 7356/10. Obviněný však zmínil posun v otázce vnímání povahy sankce v daňovém řízení s ohledem na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2015, sp. zn. 4 Afs 210/2014, podle kterého penále podle § 37b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, a § 251 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, má povahu trestu. Pokud mu tedy byla uložena pravomocně daňová sankce, pak mu tím byl uložen i trest. Tato skutečnost však nebyla ze strany soudu nalézacího ani odvolacího vyhodnocena a správně posouzena.

21. Mimo tyto výhrady obviněný zmínil i nedostatky v posouzení subjektivní stránky, kterou podle obou soudů naplnil v úmyslu přímém, protože její naplnění ze skutkové věty neplyne. Z popisu skutku, jak je v rozsudku soudu prvního stupně uveden, je zřejmé, že v něm podklad pro závěr o zavinění absentuje. V důsledku toho soudy obviněného chybně uznaly vinným zločinem zkrácení daně, poplatku a podobné povinné platby podle § 240 tr. zákoníku.

22. Podle obviněného ve věci existuje i extrémní nesoulad mezi skutkovými závěry a provedenými důkazy, protože pokud soudy podle skutkové věty došly k závěru, že se obviněný měl společně s dalšími obviněnými dohodnout (blíže nezjištěným způsobem) na účelovém obchodování, nic takového však z provedených důkazů nevyplývalo. Dokazování prokázalo jen to, že obviněný z dalších spoluobviněných zná pouze R. M. a A. R. S., nikoliv vazby na další spoluobvině-

né. Odlišný závěr soudů, že šlo o propojenou síť a že obchody s daným zbožím byly fiktivní, podle obviněného výsledkům provedeného dokazování neodpovídá.

23. Na základě těchto důvodů obviněný J. M. navrhl, aby Nejvyšší soud podle § 265k odst. 1 tr. ř. zrušil napadený rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, jakož i rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 3. 4. 2015, sp. zn. 45 T 1/2014, a aby podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal Krajskému soudu v Ostravě, aby věc v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl.

24. Ke všem takto podaným dovoláním se v souladu s § 265h odst. 2 tr. ř. vyjádřila státní zástupkyně působící u Nejvyššího státního zastupitelství. K dovolání obviněného J. M. zmínila, že jeho výhrady ohledně zásady *ne bis in idem* bylo nutné uplatnit na základě důvodu podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř. o nepřipustnosti trestního stíhání vyplývajícího z § 11 odst. 1 písm. j) tr. ř., který však v dovolání nevedl. Státní zástupkyně však obviněným tvrzenou překážku materiálně naplněnou neshledala, protože daňové řízení spojené jak s doměřením daňové povinnosti, tak i s obligatorním uložením daňového penále jako peněžitou sankcí směřovalo vůči daňovému subjektu (společnosti M.), kdežto trestní řízení bylo vedeno proti obviněnému J. M. jako fyzické osobě, byť jednatelem této společnosti. Proto jím uplatněnou námitku o dvojím postihu za totožný skutek nepovažovala za důvodnou.

25. Podle státní zástupkyně obviněný I. K. nepřipustně své dovolání opřel o důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., pokud tak učinil nikoliv vůči sobě samému, ale považoval postup odvolacího soudu za nesprávný k jiným obviněným, protože on sám se výslovně vzdal práva své účasti u veřejného zasedání (shodně jako dovolatel M. Š.) a výslovně požádal o jeho konání ve své nepřítomnosti.

26. Dovolání podaná obviněnými A. R. S. a R. M. opřená o důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. pro porušení pravidel pro konání veřejného zasedání před odvolacím soudem státní zástupkyně neshledala důvodnými i přesto, že předseda senátu odvolacího soudu dal tím, že všechny obviněné k veřejnému zasedání předvolal, jednoznačně najevo, že jejich účast u veřejného zasedání je nezbytná. V odůvodnění svého rozhodnutí však vyložil změnu tohoto svého původního stanoviska tak, že je možno věc spolehlivě rozhodnout a účelu předmětného trestního řízení dosáhnout i bez jejich přítomnosti. Jestliže se obvinění R. M. a A. R. S. ze své účasti u tohoto procesního úkonu omluvili ze zdravotních důvodů předložením kopie pracovních neschopenek, šlo o potvrzení, které se vystavuje především pro účely sociálního zabezpečení a pro pracovněprávní účely a samo o sobě neprokazuje, že tito obvinění nejsou schopni se účastnit řízení před soudem (srov. přiměřeně usnesení Nejvyššího soudu dne 11. 6. 2003, sp. zn. 5 Tdo 442/2003, a dále ze dne 3. 2. 2010, sp. zn. 8 Tdo 99/2010). Proto takovým způsobem omluvy, navíc i nespojeným s požadavkem na odročení veřejného zasedání na jiný vhodný termín, dali čitelně najevo, že se práva své účasti na řízení před odvolacím soudem vzdávají. Současně nebyl na jejich straně dán žádný z důvodů jejich povinné účasti při veřejném zasedání ve smyslu § 263 odst. 4 tr. ř.

č. 12

27. Uvedené výhrady proti důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. obviněných R. M. a A. R. S. státní zástupkyně považovala za neopodstatněné i proto, že veřejné zasedání před odvolacím soudem nebylo zatíženo tvrzenou procesní vadou ve smyslu dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., a to ani v souvislosti s poukazovaným právním dopadem na uložené tresty propadnutí majetku, které mají být podle námitek dovolatelů považovány za druh trestu, který zákon nepřipouští ve smyslu § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., o nějž rovněž všichni svá dovolání opřeli. K tomuto důvodu zdůraznila, že žádný ze jmenovaných dovolatelů nevytýkal nedostatky ohledně spáchání zvláště závažného zločinu, kterým pro sebe nebo pro jiného získal nebo se snažil získat majetkový prospěch, ale pouze poukázali na svoje osobní poměry. Námitky takto uplatněné proto nepovažovala za důvodné pro neexistenci vad v uplatnění podmínek § 66 odst. 1 tr. zákoníku, jimiž se odvolací soud řídil.

28. K dovolání obviněného M. Š. státní zástupkyně upozornila, že u něj odvolací soud ve vztahu k trestu propadnutí majetku zjistil skutečnosti hodné zvláštního zřetele ve smyslu § 66 odst. 3 tr. zákoníku, což také vyjádřil ve výroku o tomto druhu trestu, jestliže z jeho výčtu vyloučil rodinný domek, a to s ohledem na jeho sedm nezaopatřených dětí. U ostatních nemovitostí však již nešlo o takové okolnosti, pro které by uvedený trest nemohl být uložen, a proto jej odvolací soud zcela v souladu s podmínkami § 66 odst. 1 tr. zákoníku i u tohoto obviněného uložil. Obdobně tak byl uložen v souladu se zákonem i trest peněžitý. Za výhradu stojící mimo důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. považovala i námitky směřující proti tomu, že nebylo v jeho případě využito moderační právo podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku, protože s odkazem na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 4. 2013, sp. zn. 6 Tdo 373/2013, jde o argumenty pod uvedený dovolací důvod nepodřaditelné.

29. Ve vztahu k dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., o nějž opřeli svá dovolání obvinění M. Š., I. K. a J. M., uvedla, že domáhal-li se obviněný I. K. nápravy nedostatků spočívajících v porušení práva na spravedlivý proces, uplatnil námitky skutkové povahy, které na uvedený dovolací důvod ani na žádný jiný nedopadají, obzvláště když žádný extrémní nedostatek nebyl z její strany v přezkoumávaných rozhodnutích shledán. O extrémní nesoulad však nešlo ani z hlediska dovolání podaného obviněným J. M., k jehož výhradám uvedla, že ani jím vytýkanými vadami přezkoumávaná rozhodnutí netrpí. Uzavřela, že soudy se se všemi rozhodnými skutečnostmi vypořádaly postupy plně korespondujícími s požadavky stanovenými v § 2 odst. 5, 6 tr. ř., které byly v potřebné míře vyjádřeny v souladu s § 125 odst. 1 tr. ř. i v odůvodnění těchto rozhodnutí.

30. K námitce obviněného J. M. o nedostacích v subjektivní stránce státní zástupkyně poukázala na jinak dostačující odůvodnění přezkoumávaných rozhodnutí, když v popisu skutku jsou uvedena potřebná zjištění zavinění tohoto obviněného prokazující. Obdobně shrnula i výhrady obviněného M. Š., k nimž rozvedla,

že i v jeho případě bylo prokázáno, že byl prostřednictvím jednotlivých na sebe navazujících obchodních subjektů představujících účelový obchodní řetěz zapojen do celého systému s evidentním úmyslem zkrátit daň a uplatnit nadměrný odpočet. Závěr o úmyslném jednání ve smyslu § 15 odst. 1 písm. a) tr. zákoníku je tak řádně podložen.

31. Ze všech podrobně rozvedených důvodů státní zástupkyně v závěru svého vyjádření navrhla, aby Nejvyšší soud všechna obviněnými podaná dovolání podle § 265b odst. 1 písm. e) tr. ř. jako zjevně neopodstatněná odmítl.

č. 12

III.

Přípustnost dovolání

32. Nejvyšší soud jako soud dovolací shledal, že všichni obvinění dovolání podali jako osoby oprávněné podle § 265d odst. 1 písm. b), odst. 2 tr. ř., jejich dovolání směřují proti rozhodnutím uvedeným v § 265a odst. 1, odst. 2 písm. a), h) tr. ř., a jsou tedy přípustná, byla podána v zákonné lhůtě a na místě, kde lze podání ve smyslu § 265e odst. 1, 2 tr. ř. učinit.

33. Dovolání je možné věcnému přezkumu podrobit v případě, že bylo uplatněno v souladu s označenými dovolacími důvody podle § 265b odst. 1 tr. ř., a proto Nejvyšší soud posuzoval, zda dovolání obviněného M. Š. opřené o dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. g) a h) tr. ř., obviněných A. R. S. a R. M. podle § 265b odst. 1 písm. d), h) tr. ř., obviněného I. K. podle § 265b odst. 1 písm. d), h), g) a l) tr. ř. a obviněného J. M. o důvody podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. s těmito důvody skutečně obsahově korespondují.

IV.

Důvodnost dovolání

34. Nejvyšší soud se v zevrubném odůvodnění svého usnesení postupně vypořádal se všemi výhradami obviněných. K důvodu uvedenému v § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. a k námitkám obviněných M. Š., I. K., R. M. a A. R. S. uvedl následující:

35. Obvinění M. Š., I. K., R. M. a A. R. S. s odkazem na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. brojili shodně proti uloženému trestu, a to v zásadě identickými výhradami, že jim byl uložen trest propadnutí majetku, ačkoli pro takový postup nebyly splněny zákonné podmínky. Především vytýkali, že jim tím, že nebyli přítomni veřejnému zasedání, nebylo umožněno podat informace ke svým majetkovým poměrům a jaká práva jiných osob se k propadnuté části majetku vztahují, zejména pak k právu bydlení členů společné domácnosti. Podle dovolatelů nebylo možné tyto skutečnosti vyčíst ani z katastru nemovitostí, ani z žádného jiného veřejného rejstříku, kterým odvolací soud dokazování při

č. 12

veřejném zasedání doplnil. Podle obviněných došlo uložením trestu propadnutí majetku k porušení podmínek stanovených v § 66 odst. 3 tr. zákoníku. Obvinění A. R. S. a R. M. přitom zdůraznili, že v nemovitostech, které byly zahrnuty do trestu propadnutí majetku, uspokojují své základní životní potřeby bydlení s tím, že spolu s nimi zde bydlí členové jejich společné domácnosti, kteří jsou na tomto majetku životně závislí, což soud dostatečně neobjasnil.

36. S ohledem na tyto výhrady obviněných je třeba se zřetelem na dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., o nějž je opřeli, v obecné rovině uvést, že jde o námitky vůči druhu a výměře uloženého trestu, které s tímto důvodem korespondují, protože je lze uplatnit, jestliže byl obviněnému uložen druh trestu, který zákon nepřipouští, nebo trest ve výměře mimo trestní sazbu stanovenou zákonem na trestný čin, jímž byl uznán vinným (srov. rozhodnutí uveřejněné pod č. 22/2003 Sb. rozh. tr.).

37. Podle obsahu podaného dovolání lze usoudit, že obvinění vytýkali, že jim byl uložen druh trestu, který zákon nepřipouští, to znamená některý z druhů trestů uvedených v § 52 tr. zákoníku (dříve § 27 tr. zák.) bez splnění těch podmínek, které zákon předpokládá. Vzhledem k tomu, že obvinění namítali, že jim byly tresty propadnutí majetku uloženy v rozporu s podmínkami stanovenými zejména v § 66 odst. 3 tr. zákoníku, Nejvyšší soud shledal, že v této části uplatnili dovolání v souladu s kritérii dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř., a proto z hledisek § 265i odst. 3 tr. ř. z tohoto podnětu přezkoumal správnost výroku o trestu propadnutí majetku.

38. Nejvyšší soud z obsahu spisu shledal, že obviněným byly tresty propadnutí majetku uloženy odvolacím soudem na základě odvolání státního zástupce Krajského státního zastupitelství v Ostravě podaného v neprospěch obviněných. Odvolací soud podle výpisů z katastru nemovitostí, jimiž ve veřejném zasedání provedl důkaz, rozhodl o tom, že se obviněným ukládají mimo jiných trestů, jak jsou výše uvedeny, i tresty propadnutí majetku podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku. Obviněnému M. Š. tak uložil propadnutí nemovitostí, a to parcely – orná půda o výměře 2116 m², parcely – orná půda o výměře 6367 m², parcely – orná půda o výměře 319 m², parcely – orná půda o výměře 3850 m², parcely – vodní plocha o výměře 243 m², vše v obci H. n. B., katastrální území H. n. B., zapsané na LV. Obviněnému I. K. byly propadnuty: bytová jednotka v bytovém domě, podíl o velikosti 2804/1198872 na společných částech domu, vše v obci B. – katastrální území L., zapsáno na LV, podíl o velikosti 1402/598569 na budově – bytový dům na parcelách v obci B. – katastrální území L., zapsáno na LV, podíl o velikosti 2804/1197138 na jednotce – jiný nebytový prostor – prodejna v bytovém domě L., zapsáno na LV, na parcelách a jejího podílu na společných částech domu v obci B. – katastrální území L., zapsáno na LV, podíl o velikosti 1402/598569 na parcele o velikosti 11 m² – ostatní plocha, podíl o velikosti 1402/598569 na parcele o velikosti 8 m² – ostatní plocha, podíl o velikosti 1402/598569 na par-

cele o velikosti 7 m² – ostatní plocha, podíl o velikosti 1402/598569 na parcele o velikosti 25 m² – ostatní plocha, vše v obci B. – katastrální území L., zapsáno na LV. Obviněnému R. M. uložil propadnutí nemovitostí, a to 1/3 podíl na parcele – zastavěná plocha a nádvoří o výměře 478 m², 1/3 podíl na parcele – zahrada o výměře 1474 m², 1/3 podíl na parcele – ostatní plocha o výměře 145 m², 1/3 podíl na budově – rodinný dům na parcele, vše v obci Č. T. – katastrální území H. Ž., zapsané na LV, obviněné A. R. S. propadnutí nemovitostí; parcela – zastavěná plocha a nádvoří o výměře 107 m², parcela – zahrada o výměře 626 m², parcela – zastavěná plocha a nádvoří o výměře 49 m², rodinný dům na parcele, garáž bez č. p. na parcele, vše v obci Č. T. – katastrální území M. u Č. T., zapsáno na LV.

39. Takto odvolací soud rozhodl přesto, že soud prvního stupně, byť i vůči němu státní zástupce obdobný návrh na uložení tohoto druhu trestu rovněž učinil, dospěl k závěru, že „z jednotlivých usnesení o zajištění nemovitostí a budov v přípravném řízení je zřejmé, že tyto nemovitosti byly obviněnými pořízeny daleko dříve před spácháním trestné činnosti, někteří obvinění je dokonce nabyli dědictvím, a zcela jednoznačně se tedy nejedná o věci, které by byly pořízeny z výnosu z trestné činnosti, a také vzhledem k celkové výši daňové výhody, která byla obviněnými tímto trestným jednáním vylákána a pouze nepatrně přesáhla hranici škody velkého rozsahu, se jeví soudu jako neadekvátní uložení tohoto druhu trestu, když v trestním řízení nebyla ani zjišťována aktuální hodnota tohoto zajištěného majetku“. Z tohoto důvodu soud prvního stupně neshledal podmínky pro to, aby tresty propadnutí majetku obviněným vedle jiných jim uložených trestů uložil.

40. Odvolací soud však pro uložení trestu propadnutí majetku shledal splněními všechny podmínky § 66 tr. zákoníku. Konstatoval, že obvinění „nadále vlastní nemovitosti v takovém rozsahu, jak tomu bylo v době, kdy byly tyto nemovitosti zajištěny podle § 79f tr. ř. jako náhradní hodnota, a tato zajištění jsou zanesena i v jednotlivých listech vlastnictví“, neztotožnil se s názorem soudu prvního stupně o nemožnosti uložení trestu propadnutí majetku, protože skutečnost, že takový majetek musí pocházet z výnosů z trestné činnosti, není zákonnou podmínkou pro jeho uložení.

41. K jednotlivým obviněným pak odvolací soud konstatoval jejich osobní poměry. V případě obviněného M. Š. zdůraznil zejména vyživovací povinnost k sedmi dětem ve věku od 9 do 21 let, avšak nemovitosti (orná půda a vodní plocha), jejichž propadnutí mu uložil, nepovažoval za potřebné pro to, aby zajistil výživu svých sedmi dětí. Jelikož podnikatelskou činnost tento obviněný provozuje v nemovitosti, v níž s rodinou současně také bydlí, nebyl mu ve vztahu k ní trest propadnutí majetku ukládán. Odvolací soud uložil vedle tohoto trestu obviněnému M. Š. i peněžitý trest, jak je uveden ve výroku o trestu citovaném v počátku tohoto rozhodnutí. U obviněného I. K., invalidního důchodce, který kromě toho ještě podniká, a tedy má příjmy, a tím i prostředky pro uspokojení

svých životních potřeb i v případě propadnutí nemovitostí, žádnou ze skutečností ve smyslu § 66 odst. 3 tr. zákoníku neshledal. Ve vztahu k trestu propadnutí majetku obviněnému R. M. rovněž odvolací soud nezjistil žádnou vyživovací povinnost, neboť je bezdětný, má stálý příjem z pracovního poměru u OKD, a. s., a tudíž má prostředky pro uspokojení svých životních potřeb i v případě propadnutí uvedených nemovitostí. K obviněné A. R. S. soud konstatoval, že má stálý příjem z pracovního poměru u společnosti K. Česká republika, v. o. s., a tak má příjmy, jakož i prostředky pro uspokojení svých životních potřeb i potřeb své dceř, a proto odvolací soud ani v jejím případě neshledal důvody, které by bránily uložení trestu propadnutí majetku, konkrétně vymezených nemovitostí. Z těchto důvodů odvolací soud dospěl k závěru, že trest propadnutí majetku – nemovitostí ve výroku jeho rozsudku konkrétně uvedených – je trestem, v jehož uložení mu nic nebrání (vyjma skutečnosti uvedené výše ve vztahu k obviněnému M. Š.).

42. Nejvyšší soud se s těmito závěry odvolacího soudu neztotožnil, považuje je za nesprávné, a to z těchto důvodů:

43. Trest propadnutí majetku podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku může soud uložit vzhledem k okolnostem spáchaného trestného činu a poměrům pachatele, pokud ho odsuzuje k výjimečnému trestu anebo odsuzuje-li jej za zvlášť závažný zločin, jímž pachatel pro sebe nebo pro jiného získal nebo se snažil získat majetkový prospěch. Podle § 66 odst. 3 tr. zákoníku postihuje trest propadnutí majetku celý majetek odsouzeného nebo tu jeho část, kterou soud určí; propadnutí se však nevztahuje na prostředky nebo věc, jichž je nezbytně třeba k uspokojení životních potřeb odsouzeného nebo osob, o jejichž výživu nebo výchovu je odsouzený podle zákona povinen pečovat. Z hlediska majetkových sankcí se jedná o nejprís-
nější druh trestu, neboť představuje nejintenzivnější formu prolomení ústavně garantovaného základního lidského práva – nedotknutelnosti majetku zakotvené v čl. 11 Listiny, jehož podstata spočívá v odnětí celého majetku pachatele nebo části tohoto majetku a přechodu propadeného majetku pachatele na stát. Majetkem se zde rozumí souhrn všech aktiv – věcí, pohledávek a jiných práv a peněží ocenitelných jiných hodnot pachatele. Patří do něj zejména movité a nemovité věci včetně jejich součástí, a to i nemovitosti neevidované v katastru nemovitostí nebo rozestavěné, peněžní prostředky v hotovosti i na účtech, cenné papíry, obchodní podíly, peněžité i nepeněžité pohledávky, další práva a jiné majetkové hodnoty, mají-li peněží ocenitelnou hodnotu, mzda, plat, důchod a jiné příjmy nahrazující odměnu za práci a také veškeré příslušenství, přírůstky, plody a užitky z majetku (srov. ZELEŇKA, P. a kol. Trestní zákoník. Komentář k § 66. Dostupné v systému ASPI, verze 2016, právní stav k 1. 1. 2015). Citelnost tohoto druhu trestu je však závislá na individuálních majetkových poměrech pachatele, které se mohou podstatně lišit.

44. Z povahy tohoto trestu plyne, že při jeho ukládání je soud povinen brát v úvahu pečlivě všechny rozhodné okolnosti, a to jak z hlediska spáchaného

činu, tak i osoby pachatele, a to nejen jeho poměry, ale i rodinné a majetkové poměry, jakož i oprávněný zájem poškozených na náhradě škody (srov. přiměřeně č. 35/1987 Sb. rozh. tr.). Kromě toho je soud podle § 39 odst. 7 tr. zákoníku povinen ukládat tento trest postihující pachatele na majetku, jestliže spáchaným trestným činem získal nebo snažil-li se získat majetkový prospěch. Dále je pro něj významné, že může být vysloven jen k tomu majetku (celému nebo jeho ideální části), jenž patřil pachateli v den, kdy rozsudek o uložení tohoto trestu nabyl právní moci, nelze jím postihnout majetek, který pachatel nabyl po právní moci odsuzujícího rozsudku, jímž byl uložen tento trest. U věcí, které má pachatel ve spoluvlastnictví s jinými osobami, se propadnutí majetku může vztahovat jen na spoluvlastnický podíl pachatele, ale nemůže se dotýkat spoluvlastnického podílu jiných osob (srov. přiměřeně rozhodnutí uveřejněné pod č. 69/1953 Sb. rozh. tr.).

45. Pro trest propadnutí majetku rovněž platí, že jej nelze uložit vedle peněžitého trestu, což výslovně vyplývá z § 53 odst. 1 věty třetí tr. zákoníku, podle něhož nelze uložit peněžitý trest vedle propadnutí majetku. Důvodem je povaha těchto dvou trestů, které se vzájemně vylučují, protože účinky by se zbytečně kumulovaly.

46. Zákon neslučitelnost peněžitého trestu (§ 67 tr. zákoníku) a trestu propadnutí majetku uložených vedle sebe tímž rozsudkem v § 53 odst. 1 tr. zákoníku vymezuje pouze obecně tím, že stanoví, že tyto dva druhy trestu „nelze uložit“ vedle sebe, aniž by podrobněji určil, zda tato neslučitelnost se týká jen propadnutí veškerého majetku anebo zda se tato podmínka vztahuje i na trest propadnutí části majetku soudem určené ve smyslu § 66 odst. 3 věty před středníkem tr. zákoníku. S ohledem na význam a smysl, pro které zákon nemožnost uložení některých druhů trestů vedle sebe stanoví, jimiž jsou zejména nežádoucí kumulace jejich účinků, jež jsou podobné (což je případ zde srovnávaného peněžitého trestu a trestu propadnutí majetku), anebo snaha o zachování alternativního charakteru některých druhů trestů vůči trestu odnětí svobody, je možné dovodit, že zákon tuto neslučitelnost stanoví ke konkrétnímu druhu trestu v jeho obecném vymezení, tzn. bez modifikací či konkrétně uložené výši trestu, s nimiž jinak v dalších ustanoveních za určitých okolností počítá. Proto je třeba pro závěr o neslučitelnosti trestu propadnutí majetku s trestem peněžitým vycházet z této zásady bez ohledu na to, že podle § 66 odst. 3 věty před středníkem tr. zákoníku je možné ho ukládat i v jeho části soudem určené, tedy může se týkat i jen části majetku pachatele. Rozhodná v tomto smyslu je totiž nežádoucí kumulace těchto dvou druhů trestů plynoucí z jejich majetkové povahy, neboť oba představují vždy, ať je ukládán trest propadnutí majetku na veškerý majetek, anebo jen na jeho část, výrazný zásah do majetkové sféry pachatele. Obdobný účinek má i peněžitý trest (§ 67 tr. zákoníku), který je rovněž zásahem do majetkových poměrů pachatele, což vede ke zdvojení téhož účinku, a to v obou případech ve prospěch státu. U obou těchto trestů majících dopad do majetkových poměrů pachatelů je jejich

společným rysem i to, že ve větší či menší míře postihují i jiné osoby než pachatele, a to ve stejně negativním směru zhoršení jejich životní úrovně. Kromě toho právě majetková povaha těchto trestů svědčí o tom, že v propadnutí majetku je zahrnut též účel, k němuž směřuje i peněžitý trest.

č. 12

47. Při ukládání trestu propadnutí majetku (celého nebo jeho části) je soud povinen respektovat kromě obecných hledisek vymezených v § 39 tr. zákoníku též rozsah a hodnotu majetku, který patří pachateli, aby měl alespoň rámcovou představu o dopadu tohoto trestu do majetkových poměrů pachatele a dalších osob (rodinných příslušníků pachatele apod.), jejichž oprávněných zájmů se uložený trest dotýká. Všechny okolnosti rozhodné pro uložení trestu propadnutí majetku, k nimž je třeba opatřit potřebné důkazy, pak musí soud vzít v úvahu i s přihlédnutím k tomu, zda vysloví propadnutí celého majetku pachatele, nebo jen jeho části, případně jak velké části, a jestli uloží i jiný druh trestu přípustný vedle propadnutí majetku.

48. Nejvyšší soud v posuzované věci shledal, že se odvolací soud při ukládání trestu propadnutí majetku podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku popsanými pravidly pro jeho ukládání důsledně neřídil, a uložil jej, aniž si opatřil potřebné podklady pro rozhodnutí o něm a zvážil všechny podmínky ve smyslu § 39 tr. zákoníku u každého z obviněných, jimž tento trest ukládal. Nevzal v potaz § 38 tr. zákoníku, podle něhož je trestní sankce nutně ukládat s přihlédnutím k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu a poměrům pachatele, přičemž tam, kde postačí uložení trestní sankce méně postihující, nesmí být uložena trestní sankce pro pachatele citelnější.

Závěry Nejvyššího soudu k námitkám proti trestu propadnutí majetku:

49. Nejvyšší soud v přezkoumávané věci k dovolání obviněného M. Š. shledal, že odvolací soud při ukládání trestu propadnutí majetku u tohoto obviněného nerespektoval podmínky stanovené v § 53 odst. 1 tr. zákoníku a pochybil, jestliže obviněnému M. Š. uložil trest propadnutí části majetku, a to orné půdy na uvedených parcelách a rovněž vodní plochy (hodnoty tohoto majetku ani k jakému účelu byl obviněným využíván soud nezjišťoval), vedle peněžitého trestu v celkové částce 500 000 Kč. Jak bylo výše vysvětleno, tyto dva tresty majetkové povahy odvolací soud ve smyslu § 53 odst. 1 věty třetí tr. zákoníku nemohl obviněnému M. Š. uložit vedle sebe. Již z důvodu této vady vyplývající ze zákona nemohl trest propadnutí majetku, proti němuž obviněný M. Š. ve svém dovolání brojil, obstát, a bylo nutné, aby jej Nejvyšší soud u tohoto dovolatele zrušil.

50. Dalším důvodem, a to nejen u tohoto dovolatele, ale ze stejných příčin i u dovolatelů I. K., R. M. a A. R. S., byly Nejvyšším soudem zjištěné nedostatky v uložení trestu propadnutí majetku vycházející jednak z nedostatečných podkladů, které si odvolací soud pro uložení tohoto druhu trestu opatřil, a též jednostranného vyhodnocení všech nezbytných okolností, zejména pominutí skutečností vyplývajících z § 38 a § 39 tr. zákoníku.

51. Podstatným pochybením odvolacího soudu bylo, že pokud při nařízení veřejného zasedání již věděl, že hodlá vyhovět odvolání státního zástupce a uložit jmenovaným obviněným uvedený trest, byl povinen si pro takové rozhodnutí opatřit všechny podklady tak, aby shora rozvedeným podmínkám zákonem stanoveným zejména v 38, 39 a § 66 odst. 3 tr. zákoníku vyhověl.

52. Přestože Nejvyšší soud v konání veřejného zasedání v nepřítomnosti obviněných nespatoval obviněnými na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. vytýkané procesní nedostatky, to, že si odvolací soud neopatřil potřebné podklady pro posouzení poměrů obviněných a jejich rodinných příslušníků, nezjistil alespoň rámcově rozsah majetku u každého z obviněných, a neměl tudíž potřebné informace o tom, jak uložení propadnutí popsanych nemovitostí ovlivní rodiny obviněných, zejména pokud jde o jejich obživu, je nutné jako nedostatek hodnotit jako podstatnou vadu v rámci ukládaného trestu, pro který si nevytvořil dostatečný zákonem vyžadovaný podklad. Žádnou z těchto skutečností odvolací soud neposuzoval, ale spokojil se pouze s rozhodnutím o zajištění tohoto majetku z přípravného řízení a spoléhal na výpisy z katastru nemovitostí, což zásadně nemohlo postačovat pro spolehlivé uvážení všech skutečností, které byl povinen před rozhodnutím o tomto druhu trestu brát v úvahu. Jak totiž stanoví obecné zásady pro ukládání tohoto trestu, odvolací soud byl povinen pečlivě zvážit jak okolnosti spáchaného činu, tak i osobu a poměry pachatele (§ 39 tr. zákoníku), zvláště poměry rodinné a majetkové (§ 66 odst. 3 tr. zákoníku), a to u každého z pachatelů zvlášť. Pouhé konstatování skutečností podávajících se z výpisů z katastru nemovitostí a listů vlastnictví k jednotlivým nemovitostem a obecné zjištění o počtu dětí a pracovním zařazením pachatelů bez posouzení dalších, rovněž významných, okolností nelze pokládat za postačující. Tato vada se pak promítá i do absence závěru a vyváženosti tohoto trestu k ostatním druhům trestů, jež byly obviněným současně uloženy bez zohlednění podmínek § 38 tr. zákoníku.

53. V té souvislosti Nejvyšší soud jen připomíná, že státní zástupce je oprávněn už v obžalobě navrhnout uložení trestu propadnutí majetku (nebo jiného konkrétního druhu trestu). I když tak neučiní, je povinen zajistit, aby byly již v přípravném řízení náležitě objasněny osobní a majetkové poměry pachatele (obviněného), pokud reálně přichází v úvahu, že soud uloží trest propadnutí majetku nebo jiný trest, který pachatele postihne na majetku (§ 39 odst. 7 tr. zákoníku). V takovém případě nestačí jen zajistit majetek pachatele (obviněného) podle § 347 tr. ř., jak se tomu stalo v posuzované věci. Návrh na uložení trestu propadnutí majetku státní zástupce učinil až v závěrečné řeči při hlavním líčení dne 13. 3. 2015, a to pouze s lakonickým odkazem na usnesení policejního orgánu ze dne 24. 6. 2013 založené ve spisu na č. l. 124 až 143 (č. l. 2277 spisu). Je třeba připomenout, že předmětem dokazování se rozumí okruh skutečností, jež je nutné v trestním řízení dokazovat, a proto trestní řád ukládá orgánům činným v trestním řízení mimo jiné

č. 12

dokazovat okolnosti důležité pro rozhodnutí ve věci samé (které jsou významné z hlediska hmotného práva), mezi nimiž nelze pominout vedle skutkových okolností ani okolnosti důležité pro uložení určitého opatření obviněnému, a to buď trestu, ochranného opatření, náhrady škody nebo nemajetkové újmy, resp. vydání bezdůvodného obohacení. Tato povinnost státního zástupce vyplývá mimo jiné i z toho, že je povinen v rámci dokazování objasňovat i osobní poměry pachatele, které přímo nesouvisí se spácháním trestného činu, ovšem mohou ovlivnit úvahy při ukládání trestu nebo ochranného opatření (§ 38 odst. 1, § 39 odst. 1, § 96 odst. 1 tr. zákoníku, § 14 odst. 1 t. o. p. o. apod.). Jde o dokazování okolností, které charakterizují osobu pachatele, a proto v rámci nich je třeba zjišťovat i jeho majetkové poměry (přiměřeně srov. rozhodnutí uveřejněné pod č. 57/1972-I. Sb. rozh. tr., dále zejména ŠÁMAL P. a kol. Trestní řád I. § 1 až 156. Komentář. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1319, 1329).

54. Přestože v § 176 a § 177 tr. ř. není výslovně uvedeno, že musí obžaloba obsahovat podklady i pro uložení trestu, tato povinnost vyplývá z postavení státního zástupce jako veřejného žalobce v kontradiktorním procesu a ze zásady obžalovací (§ 2 odst. 8 tr. ř.), která má dopad nejen pro objasnění otázek spojených s vinou, ale má nedílný vztah k zajištění podkladů pro uložení trestu, neboť: „Odsouzení pachatele trestné činnosti je v souladu s čl. 80 Ústavy České republiky primárně věcí státního zastupitelství. Je to tedy státní zastupitelství, kdo nese odpovědnost za to, aby soudu předložená trestní věc byla podložena procesně použitelnými důkazy potřebnými k rozhodnutí o vině a trestu v souladu s podanou obžalobou“ (srov. náleze Ústavního soudu ze dne 14. 5. 2008, sp. zn. II. ÚS 2014/07).

55. Dovolací soud jen připomíná, že na obdobnou povinnost státního zastupitelství již v minulosti poukázal (srov. stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2014, sp. zn. Ts 43/2012, uveřejněné pod č. 9/2014 Sb. rozh. tr.), když zdůraznil, že na ukládání trestů má vliv i přístup státních zástupců, kteří by se také měli ve své praxi zaměřit na efektivní ukládání trestu. Byť se uvedená zásada vztahovala na ukládání krátkodobých nepodmíněných trestů odnětí svobody a alternativních trestů, jde o obecnou zásadu, již je nutné respektovat i u trestů majetkové povahy, kde právě majetkové poměry patří k základním podmínkám pro to, aby tento druh trestů byl ukládán. Rovněž je třeba zdůraznit, že i v tomto materiálu Nejvyšší soud konstatoval: „K lepšímu využívání ustanovení § 39 odst. 7 tr. zákoníku by mohla přispět i zvýšená aktivita státních zástupců při navrhování uložení přiměřeného trestu majetkové povahy ve všech vhodných případech. Přitom již v přípravném řízení by měly policejní orgány, a to i k pokynu státního zástupce ve smyslu § 174 odst. 2 písm. a) tr. ř. (příp. i § 157 odst. 2 tr. ř.), opatřovat podklady pro ukládání trestů majetkové povahy, včetně objasňování majetkových poměrů obviněného (srov. § 39 odst. 1 tr. zákoníku), což je základním předpokladem pro uložení peněžitého trestu, ale i ostatních trestů majetkové povahy“.

56. Jestliže odvolací soud v projednávané trestní věci neměl ze všech uvedených důvodů v obsahu spisu dostatečné podklady (a to buď proto, že v tomto směru byly aktivity v přípravném řízení nedostatečné, anebo i proto, že si je sám neopatril a neprovedl) pro to, aby mohl řádně poměry všech obviněných, jimž trest propadnutí majetku ukládal, posoudit tak, jak stanoví § 39 odst. 1 tr. zákoníku, neměl splněny podmínky pro to, aby tento trest uložil. Pro takový závěr nepostačovalo, že vycházel z toho, že u I. K. „nebyly zjištěny žádné okolnosti ve smyslu § 66 odst. 3 věty za středníkem tr. zákoníku, které by bránily uložení i tohoto trestu, a že již zjištěné okolnosti trestné činnosti a poměry obviněného I. K., které jsou zcela standardní, svědčí pro nutnost doplnit uložené tresty odnětí svobody a zákazu činnosti i o trest propadnutí určeného majetku“. Rovněž tak tomu bylo u obviněného R. M., k němuž odvolací soud konstatoval, že „je 1/3 spoluvlastníkem rodinného domu, nádvoří a zahrady v obci Č. T., katastrální území H. Ž., byl odsouzen pro zvlášť závažný zločin (§ 240 odst. 3 tr. zákoníku) a tímto pro sebe nebo pro jiného získal majetkový prospěch. U tohoto obviněného nebyly zjištěny žádné okolnosti ve smyslu § 66 odst. 3 věty za středníkem tr. zákoníku, které by bránily uložení i tohoto trestu“. I u tohoto obviněného soud shledal poměry standardními, z čehož dovodil nutnost doplnit uložené tresty odnětí svobody a zákazu činnosti i o trest propadnutí určeného majetku, přestože jeho příjem plynul pouze z pracovního poměru u OKD, a. s. Obdobně nedostatečné zjištění učinil i u obviněné A. R. S., u níž trest propadnutí majetku se týkal parcely, zahrady, rodinného domu a garáže, neboť shledal, že poměry této obviněné „jsou zcela standardní, svědčí pro nutnost doplnit uložené tresty odnětí svobody a zákaz činnosti i o trest propadnutí určeného majetku. Obžalovaná má stálý příjem z pracovního poměru u společnosti K. Česká republika, v. o. s., tedy příjmy má, a tudíž má prostředky pro uspokojení svých životních potřeb i své dcery v případě propadnutí uvedených nemovitostí“. Podle této argumentace odvolací soud zásadně považoval za splnění podmínek pro uložení trestu propadnutí majetku, pokud jde o poměry obviněných, že byly standardní, a obvinění měli jakýkoliv příjem, jehož výši však nezkoumal.

57. Uvedené závěry Nejvyšší soud nepovažoval za odpovídající zákonným podmínkám a shledal je zcela nepřesvědčivými, neboť vycházely jen z povrchních zjištění, které pro uložení trestu propadnutí majetku nepostačují. Nejvyšší soud proto dospěl k závěru, že uložený trest propadnutí majetku v dané trestní věci nemohl obstát, a proto ho podle § 265k odst. 1, odst. 2 věty první tr. ř. zrušil. Shledal totiž, že byť šlo ve smyslu § 66 odst. 1 tr. zákoníku o zvlášť závažný zločin a obvinění se snažili získat majetkový prospěch, jak toto ustanovení v návaznosti na § 39 a 38 tr. zákoníku předpokládá, nebyly zjištěny takové okolnosti spáchaného trestného činu a poměry pachatelů, které by jeho uložení opodstatňovaly.

58. K okolnostem spáchaného trestného činu odvolací soud sice přihlížel, avšak nezvažoval jeho povahu vzhledem k pravidlům pro ukládání trestu ve smyslu

č. 12

§ 38 tr. zákoníku ani neměl plně na paměti zásadu proporcionality, neboť uložený trest propadnutí majetku nebyl vyvážený ke všem uloženým dalším druhům trestů s přihlédnutím jen k nezbytné trestní represi, a to ani s ohledem na vzniklý následek v podobě neoprávněného majetkového prospěchu. Všichni obvinění společně (včetně obviněného J. M.) způsobili na daních českému státu škodu v celkové výši 6 674 005 Kč, což představuje hranici škody velkého rozsahu.

59. Obviněnému M. Š. byl uložen trest odnětí svobody pět roků a šest měsíců a trest zákazu činnosti na čtyři roky, jakož i peněžitý trest, obviněnému I. K. trest odnětí svobody pět roků a trest zákazu činnosti též na čtyři roky, obviněnému R. M. souhrnný trest odnětí svobody na sedm roků a šest měsíců a trest zákazu činnosti na osm roků, obviněné A. R. S. byl uložen trest odnětí svobody pět roků a trest zákazu činnosti na čtyři roky. S ohledem na to, že společně způsobená škoda činila více než 6 milionů korun u všech obviněných, nelze přepínat trestní represi, neboť jen o nepatrnou část přesáhla hranici škody velkého rozsahu určující trestní sazbu u kvalifikované skutkové podstaty zločinu podle § 240 odst. 3 tr. zákoníku, podle níž byli obvinění odsuzováni, a to v rozpětí od pěti do deseti let odnětí svobody. Přestože obviněným byly ukládány tresty odnětí svobody téměř na samé spodní hranici trestní sazby, jde o tresty citelné, které jsou navíc doplněny o tresty zákazu činnosti uložené v polovině rozmezí, v nichž je lze stanovit. Odvolací soud obviněným (až na obviněného R. M., u něhož zpřísnil i trest odnětí svobody a trest zákazu činnosti) uložil uvedené dva druhy trestu ve stejné výměře, a navíc uložil trest propadnutí majetku. Přičemž je třeba zdůraznit, že pokud jde o obviněné, nejedná se o nikterak majetné osoby, jak vyplynulo z výše uvedených charakteristik jejich majetkových, pracovních a rodinných poměrů rozvedených odvolacím soudem. Bylo třeba též hodnotit, že obviněný M. Š. byl sice již čtyřikrát soudně trestán, ale k těmto odsouzením nelze z důvodu osvědčení přihlížet, obviněný I. K. je osobou bezúhonnou, když k odsouzení z roku 1979 již vzhledem k odstupu času (navíc jen za přečin) nelze přihlížet, obvinění R. M. i A. R. S. jsou osobami dosud bezúhonnými. U žádného z těchto obviněných nebylo zjištěno, že by se v minulosti podíleli na prosperujících společnostech, a pokud jde o majetky, které jim byly uloženy k propadnutí, všichni je získali nikoliv v důsledku nyní projednávané trestné činnosti, ale na základě běžných způsobů nabytí majetku, navíc i před dlouhou dobou, než trestnou činnost spáchali.

60. Z hlediska proporcionality uloženého trestu a okolností, za nichž byl čin realizován, je třeba zdůraznit i dobu, která uplynula od jeho spáchání, když k němu došlo v roce 2009, což je téměř šest let předtím, než odvolací soud (25. 8. 2015) o uložení trestu propadnutí majetku rozhodl. Taková doba se jeví příliš dlouhá na to, aby bylo nutné trestní represi, byť u závažného trestného činu, neúměrně zvyšovat nad rámec obvyklý (i soudem prvního stupně považovaný za postačující). Proto Nejvyšší soud dospěl k závěru, že uložení trestu propadnutí majetku není nezbytné ani vhodné i vzhledem k době, která uplynula od spáchání činu (roku 2009).

61. Všechny tyto skutečnosti vedly Nejvyšší soud k závěru, že trest propadnutí majetku u všech obviněných je trestem necitelným, pouze zvyšujícím represí trestu, aniž by přitom byl nezbytně nutný k nápravě obviněných nebo k ochraně společnosti, a podle názoru Nejvyššího soudu jej z hledisek vymezených v § 66 odst. 1 a § 39 tr. zákoníku k nápravě obviněných nebylo třeba. Potřebnou sankci za čin, jež obvinění M. Š., I. K., R. M. a A. R. S. spáchali, zajistí uložené citelné tresty odnětí svobody a k ochraně společnosti povedou i tresty zákazu činnosti, u obviněného M. Š. rovněž peněžitý trest.

62. Ze všech těchto důvodů Nejvyšší soud rozhodl tak, že z podnětu dovolání obviněných M. Š., I. K., R. M. a A. R. S. směřujících na podkladě dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. h) tr. ř. proti výroku o trestu propadnutí majetku podle § 265k odst. 1, odst. 2 věty první tr. ř. zrušil rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 25. 8. 2015, sp. zn. 4 To 44/2015, ve výroku o trestu, a to v části trestů propadnutí majetku podle § 66 odst. 1 tr. zákoníku těmto obviněným uložených. Protože tento druh trestu považoval za nesprávně uložený, tuto část výroku o trestu pouze zrušil a nečinil žádné jiné rozhodnutí, čímž vady, které shledal v přezkoumávaném rozsudku odvolacího soudu, sám napravil. Podle § 265 odst. 2 věty druhé tr. ř. současně zrušil i další rozhodnutí na zrušené části rozsudku obsahově navazující, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. V ostatních částech dovolání obviněných M. Š., I. K., R. M. a A. R. S. nepovažoval důvodnými, a proto kromě uvedeného ponechal přezkoumávané rozhodnutí beze změny.

Č. 13

Č. 13

Trestní stíhání, Subjekt, Vrácení věci státnímu zástupci k došetření § 160 odst. 1, § 188 odst. 1 písm. e), § 260 tr. ř.

Zjistí-li orgány činné v trestním řízení skutečnou totožnost osoby, proti které se dosud vedlo trestní stíhání pod jejím smyšleným (nebo cizím) jménem, není to důvodem k zastavení trestního stíhání podle § 172 odst. 1 tr. ř. a poté k jeho opětovnému zahájení podle § 160 odst. 1 tr. ř., ale po provedení změny v označení osoby obviněného záznamem ve spise je možno pokračovat v tomto trestním stíhání. Rozhodující je fyzická identita osoby, vůči níž bylo zahájeno a je vedeno trestní stíhání pro konkrétní skutek.

Vyjde-li v řízení před soudem najevo skutečná totožnost osoby ve stadiu před vyhlášením rozsudku soudu prvního stupně, lze v řízení pokračovat na podkladě dosud provedených úkonů s tím, že pravá totožnost obviněného se ve spise neformálně vyjádří pouhým záznamem. Jen z tohoto důvodu nelze věc vrátit státnímu zástupci k došetření. Výjimkou odůvodňující případné vrácení věci státnímu zástupci k došetření by mohla být pouze situace, kdyby záměnou totožnosti osoby obviněného došlo k závažnému porušení určitých zákonných ustanovení významných z hlediska dodržení procesních práv obviněného nebo jeho postavení (např. zjistí-li se až dodatečně, že obviněný je mladistvý).

Je-li obviněný označen nepravým jménem v rozsudku, který dosud nenabyl právní moci, lze proti němu podat odvolání, byť pouze za účelem odstranění takové vady. Nedošlo-li v důsledku záměny totožnosti obviněného k závažnému porušení určitých zákonných ustanovení významných z hlediska dodržení procesních práv obviněného nebo jeho postavení (např. uložením trestu, který nelze uložit některým osobám), anebo neshledá-li odvolací soud při plnění své přezkumné povinnosti podle § 254 tr. ř. jiné vady, může rozhodnout jen tak, že zruší napadený rozsudek a v nově vydaném rozsudku označí obviněného pravým jménem. V takovém případě odvolací soud není oprávněn rozhodnout, že se má konat celé předcházející řízení znovu.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2017, sp. zn. 7 Tz 5/2017, ECLI:CZ:NS:2017:7.TZ.5.2017.1)

Nejvyšší soud ke stížnosti pro porušení zákona podané ministrem spravedlnosti v neprospěch obviněného M. I. G. proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 7 To 156/2015, v trestní věci vedené u Obvodního soudu pro Prahu 2 pod sp. zn. 9 T 33/2015, rozhodl tak, že napadeným usnesením Městského soudu v Praze byl porušen zákon v § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. a v řízení mu předcházejícím v § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. ve prospěch obviněného.

č. 13

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Státní zástupkyně Obvodního státního zastupitelství pro Prahu 2 podala dne 16. 2. 2015 u Obvodního soudu pro Prahu 2 obžalobu na obviněného M. I. G. pro zločin loupeže podle § 173 odst. 1 tr. zákoníku. Obviněný se měl tohoto trestného činu dopustit skutkem, který spočíval v přepadení pobočky GE Money Bank, a. s., v P., T. n., provedeném dne 3. 5. 2011, a v odcizení částky 58 200 Kč.

2. Obžaloba byla podána za situace, kdy

– obviněný byl pro uvedený skutek odsouzen rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 7. 9. 2011, sp. zn. 8 T 205/2011, v řízení, ve kterém s použitím falešného dokladu totožnosti vystupoval jako R. Č.,

– tento rozsudek byl podle § 284 odst. 1 tr. ř. zrušen usnesením Obvodního soudu pro Prahu 2 ze dne 8. 6. 2012, sp. zn. 8 T 205/2011, jímž byla podle § 278 odst. 1 tr. ř. povolena obnova řízení a jímž byla věc podle § 284 odst. 2 tr. ř. vrácena státnímu zástupci k došetření.

3. Na obžalobu podanou dne 16. 2. 2015 reagoval Obvodní soud pro Prahu 2 usnesením ze dne 26. 2. 2015, sp. zn. 9 T 33/2015, jímž podle § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. vrátil věc státnímu zástupci k došetření. Toto rozhodnutí odůvodnil Obvodní soud pro Prahu 2 v podstatě tím, že obžaloba je v řízení před soudem neprojednatelná, neboť byla podána na jinou osobu, než proti které bylo zahájeno trestní stíhání. Obvodní soud pro Prahu 2 poukázal na to, že usnesením policejního orgánu bylo zahájeno trestní stíhání obviněného R. Č., zatímco obžaloba byla podána na obviněného M. I. G. Obvodní soud pro Prahu 2 vyjádřil názor, že tuto nesrovnalost je třeba odstranit buď zastavením trestního stíhání obviněného R. Č. a zahájením trestního stíhání obviněného M. I. G., anebo alespoň vydáním opravného usnesení, na podkladě kterého bude ve stávajícím usnesení o zahájení trestního stíhání jako obviněný správně uveden M. I. G. místo nesprávně uvedeného R. Č.

4. Proti tomuto usnesení podala státní zástupkyně stížnost, kterou Městský soud v Praze usnesením ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 7 To 156/2015, podle § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. zamítl jako nedůvodnou. V odůvodnění svého usnesení Městský soud v Praze zdůraznil, že poté, co byla povolena obnova řízení a co věc byla v této souvislosti vrácena státnímu zástupci k došetření, bylo úkolem orgánů činných v přípravném řízení nejprve zahájit trestní stíhání M. I. G. jako obviněného.

II.

Stížnost pro porušení zákona

č. 13

5. Ministr spravedlnosti podal u Nejvyššího soudu dne 1. 3. 2017 v neprospěch obviněného M. I. G. stížnost pro porušení zákona proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 28. 4. 2015, sp. zn. 7 To 156/2015. Namítl, že vrácení věci státnímu zástupci k došetření bylo neopodstatněné a že stížnost státní zástupkyně byla zamítnuta nesprávně. Poukázal na to, že obžaloba byla na obviněného podána poté, co veškeré úkony přípravného řízení včetně zahájení trestního stíhání usnesením policejního orgánu podle § 160 odst. 1 tr. ř., jak byly provedeny před povolením obnovy řízení, byly učiněny vůči osobě M. I. G. ve smyslu jeho fyzické identity. Vyjádřil názor, že na relevanci těchto úkonů včetně zahájení trestního stíhání nemůže mít vliv okolnost, že obviněný vystupoval pod falešnou identitou. Uvedl, že za tohoto stavu postačovalo, že do spisu byl založen záznam o opravě osobních údajů obviněného a že v obžalobě, nově podané po povolení obnovy řízení, byly osobní údaje obviněného uvedeny v souladu se skutečností. Ministr spravedlnosti proto navrhl, aby Nejvyšší soud vyslovil, že napadeným usnesením Městského soudu v Praze byl porušen zákon v § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. a v předcházejícím řízení v § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. ve prospěch obviněného.

6. Nejvyšší soud přezkoumal podle § 267 odst. 3 tr. ř. napadené usnesení i předcházející řízení a shledal, že zákon byl porušen.

III.

Důvodnost stížnosti pro porušení zákona

7. Z hlediska vztahu napadeného usnesení a stížnosti pro porušení zákona je – obecně vzato – spornou otázkou, jaký význam a jaké důsledky má okolnost, že obviněný v řízení vystupuje pod falešnou identitou, takže v rozhodnutích a jiných aktech orgánů činných v trestním řízení není uvedeno jeho skutečné jméno, ale jiné jméno, tj. jméno jiné osoby nebo jméno neexistující osoby.

8. Touto otázkou se Nejvyšší soud zabýval v usnesení ze dne 28. 3. 2001, sp. zn. 7 Tz 40/2001, v němž vyslovil právní názor, že pokud byla zachována fyzická identita konkrétní osoby s tím, o jehož právech a povinnostech bylo v trestním řízení jednáno, nemá okolnost, že tato osoba vystupovala pod nepravým jménem, žádný význam. Z toho Nejvyšší soud v citovaném usnesení dovodil, že uvedená okolnost samotná neznamená porušení žádného ustanovení, a to ani § 120 odst. 2 tr. ř., které stanoví, jak má být obviněný označen v rozsudku. Proto Nejvyšší soud uvedeným usnesením zamítl stížnost pro porušení zákona podanou proti pravomocnému rozsudku, v němž byl obviněný označen nepravým jménem.

9. Od tohoto názoru se Nejvyšší soud odchýlil v usnesení ze dne 24. 10. 2001, sp. zn. 5 Tz 239/2001, a to ve vztahu k § 120 odst. 2 tr. ř. Tímto usnesením byla

věc postoupena velkému senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu, neboť senát s odkazem na význam rozsudku vyslovil v usnesení o postoupení věci právní názor, že záměna identity obviněného v rozsudku je relevantní, a že pokud rozsudek nabyl právní moci, je dodatečné zjištění skutečné identity obviněného důvodem pro povolení obnovy řízení (ve zmíněné věci byla povolena obnova řízení rozhodnutím, proti kterému byla podána stížnost pro porušení zákona). Velký senát trestního kolegia Nejvyššího soudu však spornou otázku nakonec neřešil, protože ministr spravedlnosti mezitím vzal zpět stížnost pro porušení zákona.

10. Trestní kolegium Nejvyššího soudu pak přijalo stanovisko ze dne 7. 8. 2002, sp. zn. Tpjn 309/2001 (uveřejněné pod č. 57/2002 Sb. rozh. tr.), podle něhož dodatečné zjištění skutečné identity obviněného, který byl v pravomocném rozsudku označen nepravým jménem, zakládá důvod pro povolení obnovy řízení. Ve stanovisku bylo konstatováno, že označení obviněného nepravým jménem je vadou rozsudku, kterou je třeba napravit cestou opravného prostředku. Stanovisko lze interpretovat tak, že jen ve vztahu k § 120 odst. 2 tr. ř. představuje korekci právního názoru, který byl vysloven v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 3. 2001, sp. zn. 7 Tz 40/2001, a že v ostatních směrech se ho nedotýká.

11. Pro úplnost je třeba zmínit také rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2001, sp. zn. 4 Tz 259/2001, v němž byl vysloven právní názor, že je-li stíhána konkrétní osoba pro určitý skutek a zjistí-li se, že tato osoba vystupuje pod jiným jménem, lze po zjištění její skutečné totožnosti v řízení pokračovat poté, co bude v příslušném záznamu změněno jméno v souladu s tímto novým zjištěním, aniž by bylo namísto zastavit předcházející trestní stíhání a zahájit trestní stíhání pro týž skutek znovu proti téže osobě označené jejím pravým jménem. V rozsudku bylo zdůrazněno, že vždy rozhoduje fyzická identita osoby, vůči které se řízení vede, a že vyšetřovací úkony jsou relevantní, pokud byly provedeny vůči této fyzicky totožné osobě bez ohledu na to, že vystupovala pod jiným jménem.

12. Se zřetelem k tomu dospěl Nejvyšší soud v nyní projednávané věci k následujícím závěrům.

13. Trestní stíhání se vede proti osobě, která nabývá postavení obviněného tím, že jí je doručeno usnesení o zahájení trestního stíhání podle § 160 odst. 1 tr. ř. V tomto usnesení musí být obviněný označen stejnými údaji, jaké musí být uvedeny v rozsudku podle § 120 odst. 2 tr. ř., tj. jménem a příjmením, dnem a místem narození, zaměstnáním a bydlištěm, popřípadě jinými údaji potřebnými k tomu, aby nemohl být zaměněn s jinou osobou. Údaje týkající se totožnosti obviněného především určují osobu, které se přiznávají práva a ukládají povinnosti vyplývající z tohoto jejího procesního postavení. Dále tyto údaje zajišťují podklad pro komunikaci mezi orgány činnými v trestním řízení a obviněným v tom smyslu, že jednak umožňují orgánům činným v trestním řízení doručovat obviněnému rozhodnutí, předvolání k úkonům trestního řízení, vyrozumění o úkonech trestního řízení a jiné písemnosti a jednak umožňují obviněnému vystupovat v řízení,

č. 13

zúčastňovat se úkonů trestního řízení, činit žádosti, návrhy a jiná podání, přijímat písemnosti atd. Konečně tyto údaje slouží k tomu, aby se předešlo záměně osoby obviněného s jinou osobou, zejména v tom smyslu, aby úkony trestního řízení byly činěny vůči osobě, kterou příslušný orgán činný v trestním řízení skutečně chce stíhat, a nikoli vůči jiné osobě, kterou stíhat nechce.

14. Podstatné je, že trestní stíhání se vede proti osobě ve fyzickém smyslu, tj. proti určitému konkrétnímu člověku, a nikoli proti údajům o jeho totožnosti. Trestní stíhání se nevede proti údajům o jeho jménu a příjmení, proti údajům o datu a místu jeho narození, proti údajům o jeho zaměstnání a bydlišti atd. Vystupuje-li osoba, proti které se vede trestní stíhání, pod smyšlenou identitou a je-li její falešná identita uvedena v usnesení o zahájení trestního stíhání, nic to nemění na skutečnosti, že se tato osoba stává obviněným tím, že je jí usnesení doručeno, a že orgán činný v trestním řízení tak projevuje vůli stíhat právě tuto osobu ve smyslu její fyzické totožnosti.

15. Vyjde-li pravá totožnost osoby, proti které se vede trestní stíhání, najevo ve stadiu před vyhlášením rozsudku, není třeba opakovat předcházející řízení ani nově zahajovat trestní stíhání jen proto, aby bylo dosaženo shody osobních údajů obviněného v usnesení o zahájení trestního stíhání se skutečností. V řízení lze pokračovat na podkladě dosud provedených úkonů s tím, že pravá totožnost obviněného se ve spise neformálně vyjádří pouhým záznamem. Jen z tohoto důvodu nelze věc vrátit státnímu zástupci k došetření. Výjimkou odůvodňující případné vrácení věci státnímu zástupci k došetření by mohla být pouze situace, kdyby záměnou totožnosti osoby obviněného došlo k závažnému porušení určitých zákonných ustanovení významných z hlediska dodržení procesních práv obviněného nebo jeho postavení (např. zjistí-li se až dodatečně, že obviněný je mladistvý). Je-li obviněný označen nepravým jménem v rozsudku, který dosud nenabyl právní moci, lze proti němu podat odvolání, byť pouze za účelem odstranění takové vady. Nedošlo-li v důsledku záměny totožnosti obviněného k závažnému porušení určitých zákonných ustanovení významných z hlediska dodržení procesních práv obviněného nebo jeho postavení (např. uložením trestu, který nelze uložit některým osobám), anebo neshledá-li odvolací soud při plnění své přezkumné povinnosti podle § 254 tr. ř. jiné vady, může rozhodnout jen tak, že zruší napadený rozsudek a v nově vydaném rozsudku označí obviněného pravým jménem. V takovém případě odvolací soud není oprávněn rozhodnout, že se má konat celé předcházející řízení znovu.

16. Obviněnému, který vystupoval pod jménem R. Č., bylo usnesení o zahájení trestního stíhání doručeno, byť skutečné jméno osoby obviněného je M. I. G. Také další úkony trestního řízení byly učiněny vůči této osobě ve fyzickém smyslu. Tato osoba byla po činu zadržena, obviněna, vzata do vazby, vyslechnuta, byl jí ustanoven obhájce, bylo jí při skončení vyšetřování umožněno prostudovat spis a navrhnout doplnění vyšetřování atd. Celkově lze konstatovat, že veškeré úkony

přípravného řízení byly ve skutečnosti učiněny vůči osobě, jejíž skutečné jméno je M. I. G., a že tato osoba vykonávala práva obviněného a podrobovala se povinnostem a omezením vyplývajícím pro ni z postavení obviněného. Žádný z úkonů přípravného řízení ve skutečnosti nesměřoval a nebyl učiněn vůči osobě R. Č. ve smyslu jeho fyzické identity. Falešná totožnost obviněného vyšla najevo poté, co byl v hlavním líčení po vyhlášení rozsudku dne 7. 9. 2011 propuštěn z vazby na svobodu a co byl opis rozsudku doručen skutečnému R. Č. na jeho adresu. Propuštěním obviněného z vazby na svobodu pominul stav, který orgánům činným v trestním řízení umožňoval provádět úkony trestního řízení vůči obviněnému v jeho fyzické totožnosti bez ohledu na okolnost, že navenek vystupoval pod falešným jménem.

17. Za tohoto stavu nenalezl Nejvyšší soud žádný důvod k tomu, aby byly jakkoli zpochybněny účinky zahájení trestního stíhání obviněného M. I. G., bez ohledu na to, že se v době zahájení trestního stíhání vydával za R. Č., že tímto nepravým jménem byl označen v usnesení o zahájení trestního stíhání a že pod tímto jménem vystupoval i v dalším průběhu přípravného řízení a následně až do vyhlášení rozsudku ze dne 7. 9. 2011 i v řízení před soudem.

18. Požadavek Obvodního soudu pro Prahu 2, aby bylo zastaveno trestní stíhání obviněného R. Č. a nově zahájeno trestní stíhání obviněného M. I. G., není důvodný. Naopak jsou důvodné námitky uvedené ve stížnosti pro porušení zákona v tom smyslu, že trestní stíhání obviněného bylo relevantně zahájeno původním usnesením policejního orgánu podle § 160 odst. 1 tr. ř. a že obžaloba, nově podaná dne 16. 2. 2015, byla podána na téhož obviněného. Rozhodné je, že v poměru mezi usnesením o zahájení trestního stíhání a obžalobou tu je totožnost osoby obviněného ve smyslu jeho fyzické identity, a naopak bez významu je okolnost, že fyzicky tentýž obviněný byl v obžalobě označen jinými osobními údaji než v usnesení o zahájení trestního stíhání. Za popsané situace postačovalo, že změna v osobních údajích obviněného vyjadřující jeho pravou identitu byla ve spise zachycena neformálním záznamem státní zástupkyně. Pokud Obvodní soud pro Prahu 2 vrátil věc státnímu zástupci k došetření kvůli zahájení trestního stíhání, rozhodl tak v rozporu s § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. Městský soud v Praze, který zamítl důvodnou stížnost státní zástupkyně, rozhodl v rozporu s § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř.

19. Nejvyšší soud proto výrokem podle § 268 odst. 2 tr. ř. vyslovil, že napadeným usnesením Městského soudu v Praze byl porušen zákon v § 148 odst. 1 písm. c) tr. ř. a v řízení, jež mu předcházelo, v § 188 odst. 1 písm. e) tr. ř. ve prospěch obviněného. Tento výrok se nedotýká právní moci napadeného usnesení (§ 269 odst. 1 tr. ř.) a neznamená jeho zrušení.

20. O porušení zákona „ve prospěch obviněného“ se jedná proto, že při jinak nezměněných okolnostech skutkové a hmotněprávní stránky věci bylo rozhodnutí soudů postavení obviněného, na kterého již byla podána obžaloba, změněno

v postavení osoby, která ještě ani nebyla obviněna (vzhledem k požadavku soudů na nové zahájení trestního stíhání), resp. v postavení osoby, jejíž trestní stíhání se ocitlo ve vzdálenějším stadiu od meritorního rozhodnutí věci rozsudkem (vzhledem k alternativnímu požadavku soudů na vydání opravného usnesení ve vztahu k stávajícímu usnesení o zahájení trestního stíhání). Ministr spravedlnosti tudíž stížnost pro porušení zákona důvodně podal „v neprospěch obviněného“.

Č. 14

Zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě

č. 14

§ 256 odst. 1 tr. zákoníku

Přečin zjednání výhody při zadání veřejné zakázky, při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 256 odst. 1 tr. zákoníku (do 31. 12. 2009 trestný čin pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1 tr. zák.) je trestným činem úmyslným (§ 13 odst. 2 tr. zákoníku), jenž navíc obsahuje znak tzv. úmyslu přesahujícího objektivní stránku trestného činu (též tzv. obmysl, *dolus coloratus*) spočívající v tom, že pachatel jedná s úmyslem způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. K naplnění tohoto znaku se nevyžaduje skutečné způsobení škody či získání prospěchu, ale postačí, když pachatel s možností vzniku škody či prospěchu počítá a je s tím srozuměn, tedy postačuje zde nepřímý úmysl (*dolus eventualis*).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 11. 2016, sp. zn. 5 Tdo 1475/2015, ECLI:CZ:NS:2016:5.TDO.1475.2015.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání obviněných J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. proti usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. 12 To 33/2013, jako odvolacího soudu v trestní věci vedené u Krajského soudu v Hradci Králové pod sp. zn. 6 T 8/2012.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 28. 1. 2013, sp. zn. 6 T 8/2012, byli obviněni Ing. R. S., J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. pod bodem I. uznáni vinnými trestným činem pletichy při veřejné soutěži nebo dražbě (správný název trestného činu je „pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě“) podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů, účinném do 31. 12. 2009 (dále jen „tr. zákon“), spáchaným ve spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zákona. Obviněný Ing. R. S. byl kromě toho uznán vinným též za jednání pod body I. a II. výroku tohoto rozsudku trestným činem zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona, dílem dokonaným, dílem ve stadiu

pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zákona, pod bodem II. též v jednočinném souběhu se zvláště závažným zločinem poškození finančních zájmů Evropských společenství (nyní jde o trestný čin poškození finančních zájmů Evropské unie) podle § 260 odst. 1, 5 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, účinném od 1. 1. 2010 (dále jen „tr. zákoník“), dílem dokonaným, dílem ve stadiu pokusu podle § 21 odst. 1 tr. zákoníku. Za to soud prvního stupně obviněnému Ing. R. S. uložil podle § 260 odst. 5 tr. zákoníku za užití § 43 odst. 1 tr. zákoníku úhrnný trest odnětí svobody v trvání šest let, pro jehož výkon jej zařadil podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku do věznice s dozorem, a dále podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku trest zákazu činnosti spočívající v zákazu „vykonávat funkci ve státní samosprávě a zákazu výkonu člena hodnotící komise ve výběrovém řízení“ na dobu šesti let. Obviněné J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. odsoudil shodně podle § 128a odst. 2 tr. zákona k trestu odnětí svobody v trvání dvou let, jehož výkon podmíněně odložil podle § 58 odst. 1 a § 59 odst. 1 tr. zákona na zkušební dobu v trvání tří let, a dále podle § 49 odst. 1 a § 50 odst. 1 tr. zákona k trestu zákazu činnosti spočívajícímu v zákazu „výkonu člena hodnotící komise ve výběrovém řízení“ na dobu pěti let.

2. Podle skutkových zjištění soudu prvního stupně (zjednodušeně uvedeno) spočívala trestná činnost obviněných v následujících jednáních. Pod bodem I. obvinění Ing. R. S., J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. dne 23. 10. 2009 v budově Městského úřadu v Ž. jako členové hodnotící komise pro posouzení nabídek podaných v zadávacím řízení na výběr dodavatele stavby k veřejné zakázce „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch – pěší zóna Ž. – dodavatele stavby II“ protiprávně záměrně vyřadili jako nepřijatelnou ekonomicky nejvýhodnější nabídku obchodní společnosti A., spol. s r. o., se sídlem Ú. n. O., M. náměstí (dále jen „A.“), a tím umožnili ve výběrovém řízení zvítězit obchodní společnosti T., s. r. o., se sídlem L., Š. (dále jen „T.“). Šlo o veřejnou zakázku vyhlášenou veřejným zadavatelem městem Ž. formou podlimitního řízení podle tehdy platného a účinného zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „ZVZ“ nebo „zákon o veřejných zakázkách“). Obvinění nedodrželi postup podle § 76 odst. 1 ZVZ a jako nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 ZVZ vyřadili nabídku obchodní společnosti A. s nabízenou cenou 10 816 868 Kč s odůvodněním, že jí uváděné datum zahájení prací a jejich ukončení nezaručuje dokončení díla v zadavatelem stanoveném termínu, ačkoli fakticky tato nabídka splňovala veškeré požadavky uvedené v zadávací dokumentaci včetně zahájení a ukončení stavby. Tím umožnili ve výběrovém řízení zvítězit obchodní společnosti T., se kterou byl osobně i ekonomicky provázán obviněný Ing. R. S., jenž ostatní obviněné jako členy komise upozornil na údajnou možnost nesplnění časového termínu obchodní společností A. V důsledku jednání obviněných dne 19. 11. 2009 město Ž. uzavřelo smlouvu o dílo za cenu 18 151 078 Kč s druhým ekonomicky

nejvýhodnějším uchazečem, obchodní společnosti T. Tato společnost pak provedla dílo prostřednictvím subdodavatele, jímž byla na základě smlouvy ze dne 11. 12. 2009 za cenu 12 298 950 Kč právě obchodní společnost A. Tím pro sebe obchodní společnost T. bezpracně získala prospěch ve výši 5 852 128 Kč.

3. Pod bodem II. pak byl uznán vinným obviněný Ing. R. S., že téhož dne 23. 10. 2009 na stejném místě na počátku jednání výše uvedené hodnotící komise vědomě podepsal písemné prohlášení o nepodjatosti člena hodnotící komise, přestože fakticky měl osobní vazby na jediného jednatele a společníka obchodní společnosti T., která byla jedním z uchazečů, a současně pro tuto společnost od roku 2008 vykonával za úplatu na základě příkazní smlouvy účetní a ekonomické poradenství, zpracovával mzdovou agendu a personalistiku a zastupoval společnost před orgány státní správy. Obviněný Ing. R. S. se nechal zvolit předsedou hodnotící komise, vedl průběh jejího jednání a podílel se na výběru nabídky obchodní společnosti T. i na nezákonném vyřazení ekonomicky nejvýhodnější nabídky obchodní společnosti A. Uvedeného jednání se dopustil s vědomím, že veřejná zakázka má být financována na základě již uzavřené smlouvy o poskytnutí dotace z finančních prostředků strukturálního fondu Evropské unie – Evropského fondu pro regionální rozvoj, a to až do výše 19 627 429 Kč, a že jím nepravdivě vyplněný doklad o nepodjatosti bude příjemcem dotace předložen jejímu poskytovateli jako pravdivý, dokladující zákonný průběh výběrového řízení o veřejné zakázce. Mimo jiné i z titulu jeho postavení druhého místostarosty města Ž., v jehož působnosti byly investice včetně dotací, mu přitom bylo známo, že příjemce dotace je povinen postupovat při výběru dodavatelů pro uskutečnění projektu v souladu se zákonem o veřejných zakázkách (ZVZ), a že svým jednáním zákonný průběh výběrového řízení porušil. Z finančních prostředků Evropské unie následně došlo po uzavření smlouvy o dílo s obchodní společností T. k vyplacení částky 724 795,40 Kč, avšak další úhrady byly zastaveny poté, co vyšlo jednání obviněných najevo. Dne 25. 1. 2011 navíc Úřad pro ochranu hospodářské soutěže uložil městu Ž. za porušení zákona o veřejných zakázkách pokutu ve výši 250 000 Kč.

4. Proti rozsudku soudu prvního stupně podali odvolání všichni shora uvedení obvinění, o nichž rozhodl Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 16. 7. 2013, sp. zn. 12 To 33/2013, kterým z podnětu odvolání obviněných zrušil napadený rozsudek podle § 258 odst. 1 písm. b), d), e) tr. ř. v celém rozsahu a podle § 259 odst. 3 písm. a) tr. ř. ve věci sám znovu rozhodl následovně. Obviněného Ing. R. S. uznal vinným skutky popsány pod body I. a II. stejně jako ve výroku rozsudku soudu prvního stupně, změnil právní kvalifikaci tak, že jednání pod bodem I. posoudil jako trestný čin pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona (tedy upřesnil název trestného činu), jednání pod bodem II. posoudil jako pokus zvlášť závažného zločinu poškození finančních zájmů Evropských společenství podle § 21 odst. 1, § 260 odst. 1, 5

tr. zákoníku, zároveň však jednání pod body I. i II. právně kvalifikoval též jako trestný čin zneužívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a), c), odst. 2 písm. a), c) tr. zákona, dílem dokonaný, dílem ve stadiu pokusu podle § 8 odst. 1 tr. zákona. Za tyto trestné činy obviněnému Ing. R. S. uložil podle § 260 odst. 5 tr. zákoníku, za užití § 43 odst. 1 tr. zákoníku, úhrnný trest odnětí svobody v trvání pěti let, pro jehož výkon jej zařadil podle § 56 odst. 3 tr. zákoníku do věznice s dozorem. Dále obviněnému Ing. R. S. uložil podle § 73 odst. 1 tr. zákoníku trest zákazu činnosti spočívající v zákazu výkonu činnosti člena hodnotící komise ve výběrovém řízení na dobu pěti let. Naproti tomu obviněné J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. soud druhého stupně podle § 226 písm. b) tr. ř. zprostil obžaloby pro skutek shora uvedený pod bodem I., v němž byl spatřován trestný čin pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, neboť v žalobním návrhu označený skutek není trestným činem.

5. Rozhodnutí odvolacího soudu následně napadli v zákonné lhůtě dovoláním nejvyšší státní zástupce a obviněný Ing. R. S., o nichž rozhodl Nejvyšší soud usnesením ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014, tak, že z podnětu dovolání nejvyššího státního zástupce podle § 265k odst. 1, 2 tr. ř. zrušil rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 16. 7. 2013, sp. zn. 12 To 33/2013, ve výroku, kterým byl zrušen rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 28. 1. 2013, sp. zn. 6 T 8/2012, ohledně obviněných J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M., a ve zprošťujícím výroku týkajícím se vyjmenovaných obviněných, včetně všech rozhodnutí na tyto zrušené výroky obsahově navazujících, pokud vzhledem ke změně, k níž došlo zrušením, pozbyla podkladu. Vrchnímu soudu zároveň podle § 265l odst. 1 tr. ř. přikázal, aby věc obviněných J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. v potřebném rozsahu znovu projednal a rozhodl. Současně bylo podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. dovolání obviněného Ing. R. S. odmítnuto.

6. Vrchní soud v Praze potom usnesením ze dne 27. 1. 2015, sp. zn. 12 To 33/2013, znovu rozhodl tak, že odvolání obviněných J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. podle § 256 tr. ř. jako nedůvodná zamítl.

II.

Dovolání a vyjádření k nim

7. Proti uvedenému usnesení Vrchního soudu v Praze podali obvinění J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. prostřednictvím svých obhájců dovolání, a to všichni z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a obviněný J. B. též z důvodů uvedených v § 265b odst. 1 písm. d) a l) tr. ř.

8. Obviněný J. V. po shrnutí dosavadního průběhu trestního řízení shodně jako ostatní dovolatelé namítl, že nebyla naplněna subjektivní stránka skutkové podstaty trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a

odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, a to i při respektování skutkových zjištění učiněných soudy prvního a druhého stupně, která v zásadě nemohou být předmětem přezkumu dovolacího soudu. Ve svém předchozím zrušujícím usnesení Vrchní soud v Praze výslovně uvedl, že obvinění jako členové hodnotící komise pochybili, pokud hlasovali pro vyřazení nabídky obchodní společnosti A., a porušili tak ustanovení zákona o veřejných zakázkách, což však ještě neznamená, že by svým jednáním naplnili všechny znaky skutkové podstaty trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě, přičemž zdůraznil absenci úmyslu obviněných (kromě Ing. R. S.) způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. Tento právní závěr *de facto* nevyloučil ve svém zrušujícím usnesení ani Nejvyšší soud, který zrušil uvedený rozsudek soudu druhého stupně napadený dovoláním nejvyššího státního zástupce podaným v neprospěch obviněných pouze z procesních důvodů. V následně konaném veřejném zasedání Vrchní soud v Praze zamítl návrh obviněného, aby opakoval rozhodné důkazy, a tím si vytvořil prostor pro potvrzení svého původního zprošťujícího rozsudku. Vycházel pak z nesprávného hodnocení důkazů soudem prvního stupně, který nijak nespecifikoval, v čem spatřuje naplnění subjektivní stránky daného trestného činu, a zcela pominul řadu dalších skutečností, které rozhodnutí hodnotící komise ovlivnily. Odůvodnění rozsudku soudu prvního stupně je přitom podle obviněného vlastně v této části nepřezkoumatelné, protože v mimořádně stručném zdůvodnění neobsahuje nic o tom, v čem má být spatřováno naplnění úmyslu. Ostatní obvinění nic nevěděli o propojenosti Ing. R. S. s obchodní společností T. a v průběhu dokazování nebyla prokázána žádná domluva mezi obviněnými a Ing. R. S. Obviněný J. V. též reprodukoval hodnotící kritéria pro zadání veřejné zakázky, která byla stanovena tak, že výše nabídkové ceny měla váhu 30 % (0–30 bodů), výše sankce v procentech z celkové nabídkové ceny za každý den prodlení za nedodržení termínu dokončení a předání předmětu zakázky měla váhu 40 % (0–40 bodů), délka záruční doby v měsících měla váhu 15 % (0–15 bodů), splatnost faktur váhu 15 % (0–15 bodů). Největší váhu tak mělo včasné dokončení díla s ohledem na závaznost termínu pro čerpání již schválené dotace. Nabídka obchodní společnosti A. však s ohledem na termín zahájení prací dne 2. 11. 2009, který nebyl reálný, a dokončení prací dne 15. 12. 2010 stanovila vlastně celkovou dobu plnění na 59 týdnů. Protože podle předpokladů do 3. 11. 2009 zadavatel odeslal oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, bylo třeba počítat ještě s další dobou 15 dnů pro podání námitek u zjednodušeného podlimitního řízení podle § 110 odst. 2 ZVZ, tedy bylo reálné zahájit práce až po 18. 11. 2009. V takovém případě ale obchodní společnost A. nemohla s délkou trvání díla 59 týdnů stihnout požadovaný termín dokončení prací do 15. 12. 2010. Navíc ani extrémně nízká nabídková cena této obchodní společnosti, která představovala pouhých 55,7 % z ceny v projektové dokumentaci, nedávala záruku včasného dokončení díla v požadované kvalitě. Ze všech hledisek proto hodnotící komise vyhodnotila jako nejvhodnější nabídku

obchodní společnosti T., proti čemuž obchodní společnost A. nakonec ani nevznesla žádné námitky. Podle obviněného J. V. nabídka obchodní společnosti A. byla vyřazena v souladu se zákonem o veřejných zakázkách z důvodu, že nesplňovala zásadní požadavek zadavatele na včasné dodání díla.

č. 14

9. Obviněný J. B. po shrnutí dosavadního průběhu trestního řízení k dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. uvedl, že byla porušena ustanovení o jeho přítomnosti ve veřejném zasedání konaném o jeho odvolání před soudem druhého stupně. Z veřejného zasedání nařízeného na den 27. 1. 2015 se prostřednictvím své obhájkyne řádně a včas omluvil písemným podáním ze dne 13. 1. 2015 s tím, že mu v účasti brání jeho zdravotní stav, což doložil potvrzením svého ošetřujícího lékaře. Vzhledem k závažnosti svého zdravotního stavu nemohl relevantně prohlásit, zda se účasti na veřejném zasedání vzdává či zda souhlasí s konáním veřejného zasedání ve své nepřítomnosti. Neměl tak možnost se k věci vyjádřit v rámci veřejného zasedání, v jehož závěru navíc soud rozhodl v jeho neprospěch, v čemž spatřuje porušení svého práva na obhajobu. K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. pak konkrétně uvedl, že ze skutkových zjištění není možné dovodit úmyslné jednání obviněných s výjimkou Ing. R. S., naopak ze skutkových zjištění vyplývá, že to byl právě pouze Ing. R. S., kdo se dopustil předmětného jednání úmyslně. V rozhodnutích soudů nižších stupňů tak podle obviněného J. B. zcela absentují zjištění, ze kterých by bylo možno dovodit úmysl obviněného, závěry soudu prvního stupně jsou v této části nepřezkoumatelné, nemají oporu ve skutkových zjištěních. Obviněný považuje za absolutně nepřipustné, aby bylo úmyslné zavinění dovozováno jen z toho, že byl již dříve členem hodnotící komise. Poukázal na zcela odlišné postavení Ing. R. S., který byl se soutěžitelem v blízkém vztahu, byl s ním osobně svázán, a jeho úvahy tak byly vedeny zcela odlišným způsobem než úvahy ostatních obviněných. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. dovolatel spatřuje ve skutečnosti, že bylo rozhodnuto o zamítnutí řádného opravného prostředku proti rozsudku soudu prvního stupně, ačkoli byl v řízení mu předcházejícím dán dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř.

10. Obviněný Ing. M. S. po rekapitulaci dosavadního průběhu řízení uvedl, že dovolání podává z důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., neboť skutek byl nesprávně hmotněprávně kvalifikován jako trestný čin pletichy při veřejné soutěži a veřejné dražbě (nesprávně uváděl „proti“ veřejné soutěži...) podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona, ač jde o trestný čin úmyslný a obviněný nenaplnil znak zavinění v požadované formě jako znak subjektivní stránky skutkové podstaty uvedeného trestného činu. Dále poukázal na relevantní rozhodnutí Ústavního soudu a Nejvyššího soudu týkající se zpochybnění skutkových zjištění v úzké vazbě na právní kvalifikaci skutku. Dále obviněný interpretoval usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014, tak, že v něm dovolací soud nevyloučil možnost správnosti předchozích právních

závěrů soudu druhého stupně, že subjektivní stránka uvedeného trestného činu nebyla naplněna, vznesl pouze výhrady procesního charakteru, že nebylo možno změnit skutkový stav věci, aniž by provedl pro takové závěry zásadní důkazy. Vrchní soud v Praze pak při novém projednání věci zamítl návrhy obviněných, aby zopakoval rozhodné důkazy, a vytvořil si tak prostor pro potvrzení svého původního zprošťujícího rozhodnutí. Obviněný vyjádřil přesvědčení, že Vrchní soud v Praze zjevně vyvodil ze zrušujícího usnesení Nejvyššího soudu nesprávný závěr, že musí absolutně a bezvýhradně akceptovat závěry nalézacího soudu včetně závěru o úmyslu obžalovaných způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému neoprávněný prospěch. Namítl, že pokud vrchní soud ve shodě s krajským soudem dospěl k závěru o naplnění znaku zavinění v jeho úmyslné formě též u dovolatele, pak lze konstatovat, že mezi tímto skutkovým zjištěním a provedenými důkazy je dán tzv. extrémní rozpor, resp. v trestním řízení nebyly provedeny žádné důkazy, které by odůvodňovaly závěr o tom, že dovolatel jednal v úmyslu způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. Napadená rozhodnutí neobsahují uvedení konkrétních důkazů a skutečností, na základě kterých dovodily soudy nižších stupňů úmyslné jednání obviněných. Zdůraznil, že nevěděl nic o propojení obviněného Ing. R. S., předsedy hodnotící komise, s obchodní společností T., v průběhu dokazování nebyla prokázána ani žádná domluva mezi nimi. Uvedl, že jednal v dobré víře na podkladě předložených informací s úmyslem najít pro město Ž. správné řešení. Poukázal na skutečnost, že i kdyby bylo dovozeno, že porušil v rámci svého působení v hodnotící komisi zákon o veřejných zakázkách, bylo by nutno uvést, na základě jakých skutečností lze mít za prokázané, že tento zákon porušil úmyslně, a to s úmyslem způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. Dále podrobně rozvedl hodnotící kritéria i jednotlivá data rozhodná v dané věci zcela shodně jako obviněný J. V. ve shora uvedeném dovoláním. Obchodní společnost A. si musela být vědoma, že plnění veřejné zakázky nelze v žádném případě zahájit v termínu uvedeném v nabídce, proto s ohledem na celkovou délku trvání prací a propočítaného posunu termínu dokončení díla byla nabídka této společnosti vyřazena, neboť by nebyl dodržen požadovaný termín dokončení a odevzdání díla. Obviněný Ing. M. S. stejně jako obviněný J. V. poukázal též na extrémně nízkou nabídkovou cenu této obchodní společnosti, která činila pouhých 55,7 % ceny uvedené v projektové dokumentaci, což byl další důvod pro vyřazení této nabídky s ohledem na nereálnost kvalitního provedení prací v přepokládaném termínu. Jako nejvhodnější byla proto vyhodnocena nabídka obchodní společnosti T., u které kratší doba plnění umožňovala reálný termín zahájení a včasné dokončení předmětu zakázky v požadovaném termínu.

11. Obviněný Ing. J. M. stručně shrnul dosavadní rozhodnutí soudů ve věci. K důvodu dovolání uvedenému v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. konkrétně uvedl, že jako člen hodnotící komise hodnotil podané nabídky na realizaci veřejné zakázky

č. 14

s názvem „Regenerace a revitalizace veřejného prostranství včetně veřejné zeleně a parkovacích ploch – pěší zóna Ž. – dodavatel stavby II“ řádně, na základě předem daných hodnotících kritérií, která byla jasně specifikována a které nebylo možné obejít či ignorovat. Podle těchto kritérií nabídka obchodní společnosti A. nesplňovala podmínky uvedené v čl. 3 zadávací dokumentace, v němž byly stanoveny požadavky zadavatele na dobu plnění veřejné zakázky. Limitní termín pro dokončení předmětu veřejné zakázky byl s ohledem na zachování možnosti spolufinancování veřejné zakázky z prostředků EU stanoven v čl. 3 zadávací dokumentace na den 15. 12. 2010, přičemž vyloučený uchazeč v čl. III návrhu smlouvy o dílo navrhl termín zahájení prací na den 2. 11. 2009 a dokončení prací do 15. 12. 2010, tedy dle této nabídky měla činit doba realizace 59 týdnů, což byla nejdelší doba plnění ze všech podaných nabídek. Tato nabídka byla přitom sestavena dne 20. 10. 2009, byla tedy již podána s vědomím, že k zahájení prací v navržené době nemůže dojít, přičemž v důsledku navržení harmonogramu prací v celkové délce 59 týdnů neakceptovala požadavek zadavatele na změnu termínu zahájení plnění tak, aby nebyl ohrožen stanovený limitní termín dokončení díla (15. 12. 2010), naopak podle čl. III odst. 5 ve spojení s čl. VI odst. 3 návrhu smlouvy o dílo požadovala posunutí termínu dokončení díla z důvodu překážek na straně objednatele. Z výpovědi zástupce obchodní společnosti A. Ing. H. pak podle dovolatele vyplynulo, že cena této obchodní společnosti byla nerealná, neboť se jednalo o cenu nákladovou, dokonce uvedený svědek si byl vědom toho, že by se do vlastní cenové nabídky „nevešli“, což se potvrdilo, když se tato obchodní společnost podílela na konečné realizaci díla. Tím byl založen další důvod pro vyřazení této nabídky, neboť cena díla nabídnutá obchodní společností A. byla příliš nízká, nerealná. Vyjádřil tedy přesvědčení, že nabídka tohoto uchazeče musela být v souladu se zákonem o veřejných zakázkách vyřazena ze zadávacího řízení z důvodu nesplnění zadávacích podmínek ve smyslu § 76 odst. 1 ZVZ a vyloučený uchazeč musel být zadavatelem vyloučen z další účasti v zadávacím řízení podle § 76 odst. 6 ZVZ. Poukázal též na skutečnost, že vyloučený uchazeč nepodal námitky proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení, tedy své pochybení při konstrukci nabídky nepřímou akceptoval. Též regionální rada hodnotící komisi sdělila, že je vyřazení nabídky obchodní společnosti A. v pořádku. Zdůraznil, že z hlediska trestného činu, který mu byl kladen za vinu, není podstatné, že také obchodní společnost T. nesplnila podmínku včasného dokončení prací ani že předseda komise Ing. R. S. mohl být podjatý, neboť tyto skutečnosti nezakládají u něho zavinění, a to ani ve formě úmyslu nepřímého podle § 4 písm. b) tr. zákona, a to i přesto, že hlasování obžalovaných jako členů komise bylo jednomyslné a protokol neobsahuje žádné údaje o připomínkách některého z obžalovaných k tomuto postupu. Dále obviněný shrnul své přesvědčení, že jednal řádně, postupoval podle předem stanovených kritérií výběrového řízení, směřoval k tomu, aby ve výběrovém řízení zůstali

pouze takoví uchazeči, kteří jednoznačně splnili zadávací podmínky a dávali záruku řádného a včasného dodání díla, naopak by pochybil, pokud by uchazeče, který podmínky nesplňoval, nevyřadil.

12. Nejvyššímu státnímu zastupitelství bylo dovolání obviněných zasláno k vyjádření, které soudu následně zaslal státní zástupce Nejvyššího státního zastupitelství. Státní zástupce po shrnutí dosavadního průběhu řízení a uplatněných dovolacích námitek uvedl, že námitky všech dovolatelů lze pod deklarovaný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. podřadit jen s dosti značnou dávkou tolerance. Všichni dovolatelé se totiž uchylují k vlastním skutkovým hodnocením, zejména ve vztahu k reálnosti nabídky společnosti A. a k úloze obviněného Ing. R. S., napadají hodnocení důkazů soudy (zejména obviněný Ing. J. M.), popř. napadají kvalitu odůvodnění soudních rozhodnutí, jejich údajnou nepřezkoumatelnost, což je nepřípustné již s ohledem na § 265a odst. 4 tr. ř. Obvinění J. V. a Ing. M. S. navíc brojili proti procesnímu postupu odvolacího soudu, pokud neakceptoval návrhy obviněných na provádění, resp. opakování důkazů. Státní zástupce poukázal též na zjištění Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a Krajského soudu v Brně, podle kterých obchodní společnost A. navrhovaný termín zahájení plnění ke dni 2. 11. 2009 odpovídal podmínkám zadavatele, podle nichž měly být práce zahájeny v listopadu či prosinci 2009. Pochybnosti o reálnosti takto stanoveného termínu vyplývaly z postupu samotného zadavatele, který zadávací řízení zahájil až 5. 10. 2009. Dále upozornil na pasáž usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014, v níž dovolací soud poukázal na skutečnost, že jak vyřazená obchodní společnost A., tak i vítězná obchodní společnost T. plánovaly zahájení prací na listopad 2009, dokončení prací na 15. 12. 2010 a předání díla na den 23. 12. 2010, Nejvyšší soud pak uzavřel (s. 11 rozhodnutí), že z jednání obviněných, jak bylo zjištěno soudem prvního stupně, lze usuzovat na jejich srozumění nejen se skutečností, že dalším účastníkům soutěže dali přednost na úkor uchazeče neoprávněně vyřazeného, ale logicky i s tím, že pozdějšímu vítězi soutěže opatřili finanční prospěch plynoucí ze získání zakázky.

13. Dále státní zástupce upozornil, že podle skutkových zjištění, která dříve nezpochybnil ani Nejvyšší soud, byly nabídky obchodních společností A. a T. srovnatelné, pokud se týká termínu zahájení a skončení prací. Nabídka obchodní společnosti A. však byla podstatně výhodnější z hlediska nabízené ceny. Pochybnosti (zdůrazňované zejména v dovoláních obviněných J. V. a Ing. M. S.) o tom, kdy bude reálně možné práce zahájit a následně i dokončit s ohledem na lhůty stanovené zákonem o veřejných zakázkách a možnost podání námitek neúspěšnými uchazeči, se týkaly všech nabídek a vyplývaly z postupu samotného zadavatele. Ten výzvu k podání nabídky učinil až dne 5. 10. 2009 a současně stanovil termín k zahájení prací už na listopad až prosinec téhož roku. Takovéto

č. 14

pochybnosti ovšem nečinily nabídku společnosti A. nepřijatelnou ve smyslu § 22 odst. 1 písm. d) ZVZ pro rozpor s platnými právními předpisy a nemohly být důvodem pro vyřazení této nabídky z veřejné soutěže. Tato skutečnost musela být jasná i dovolatelům, byť za samotné stanovení podmínek a pozdní zahájení zadávacího řízení neodpovídali. Pokud byla pro pochybnosti o reálnosti nabízeného termínu zahájení a dokončení prací ze zadávacího řízení vyřazena pouze nabídka společnosti A., která byla jinak ekonomicky nejvýhodnější, šlo podle názoru státního zástupce o čistě účelový postup a obvinění museli být přinejmenším srozuměni ve smyslu § 4 písm. b) tr. zákona s tím, že tím opatří prospěch dalším uchazečům o veřejnou zakázku, resp. minimálně společnosti T., jejíž nabídka byla druhá nejvýhodnější. V této souvislosti nelze odhlédnout ani od skutečnosti, že obvinění měli již z dřívější doby zkušenosti s rozhodováním ve výběrových řízeních a nešlo o osoby neznalé řešené problematiky, které by bez dalšího schválily stanovisko obviněného Ing. R. S.

14. Státní zástupce proto uzavřel, že námitky všech dovolatelů uplatněné v rámci dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., které se týkaly subjektivní stránky trestného činu, nelze považovat za důvodné. K tomu doplnil, že Nejvyšší soud ve svém usnesení ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014, nekonstatoval žádný, natož pak extrémní rozpor skutkových zjištění nalézacího soudu s provedenými důkazy a neuložil soudům nižších stupňů žádné doplnění dokazování nebo opakování důkazů.

15. Dále se státní zástupce vyjádřil k dovolacímu důvodu uvedenému v § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., který uplatnil obviněný J. B. Skutečnost, že se obviněný z účasti na veřejném zasedání omluvil, nebrání provedení veřejného zasedání v nepřítomnosti obviněného, a to ani v případě, že šlo o omluvu včasnou a řádně odůvodněnou. Obviněný ani netvrdí, že by výslovně požádal o odročení veřejného zasedání. Dále upozornil, že podmínky pro konání veřejného zasedání bez přítomnosti obviněného jsou stanoveny výrazně méně striktně, než je tomu v případě hlavního líčení. Námitka dovolatele, podle které bylo veřejné zasedání konáno v jeho nepřítomnosti i přes jeho omluvu, je tedy bezpředmětná. Uzavřel proto, že k porušení žádného ustanovení trestního řádu o přítomnosti obviněného ve veřejném zasedání v předmětné věci nedošlo.

16. Vzhledem ke skutečnosti, že nedošlo ve vztahu k obviněnému J. B. k naplnění dovolacích důvodů podle § 265b odst. 1 písm. d) ani písm. g) tr. ř., nemohl být naplněn ani jím uplatněný dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř.

17. Vzhledem k výše uvedenému proto státní zástupce navrhl, aby Nejvyšší soud všechna dovolání podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl, protože jde o dovolání zjevně neopodstatněná.

III. Přípustnost dovolání

18. 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.

19. Dovolání je svou povahou mimořádným opravným prostředkem, který na rozdíl od odvolání není možné podat z jakéhokoli důvodu, ale jen z některého z taxativně vymezených důvodů v § 265b odst. 1 a 2 tr. ř. Podání dovolání z jiného důvodu je vyloučeno. Přitom nestačí, aby zákonný dovolací důvod byl jen formálně deklarován, ale je třeba, aby mu uplatněné námitky také svým obsahem odpovídaly.

IV. Důvodnost dovolání

20. Předně je namístě uvést, že obvinění J. V., Ing. M. S. a Ing. J. M. formálně uplatnili dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., ač ve skutečnosti jejich námitky odpovídají spíše dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. v jeho druhé alternativě. Obvinění se totiž domáhali přezkumu rozhodnutí odvolacího soudu, který svým usnesením rozhodl o zamítnutí odvolání těchto obviněných jako řádného opravného prostředku podaného proti odsuzujícímu rozsudku soudu prvního stupně, tj. proti rozsudku uvedenému v § 265a odst. 2 písm. a) tr. ř., a to přestože v řízení mu předcházejícím měl být podle obviněných dán důvod dovolání vymezený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. Jediný, kdo řádně uplatnil dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. s tím, že v předcházejícím řízení byl dán důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., byl obviněný J. B., který vedle toho uplatnil též dovolací důvod uvedený v § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. Uvedené pochybení obviněných J. V., Ing. M. S. a Ing. J. M. spočívající v neuvedení dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. l) tr. ř. ovšem dovolací soud neshledal jako natolik zásadní, aby jen proto dovolání odmítl, neboť by takový postup byl přepjatým formalismem. Proto se dále zabýval tím, nakolik je naplněn jimi skutečně uplatněný dovolací důvod.

21. Důvod dovolání uvedený v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. lze úspěšně uplatnit, 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. Jeho podstatou je tedy aplikace hmotněprávních ustanovení na skutkový stav zjištěný soudem prvního stupně a v návaznosti na něj i soudem druhého stupně, přičemž se zásadně nepřipouští posouzení jejich aplikace na skutek prezentovaný dovolatelem, případně na skutek, jehož se dovolatel domáhá vlastní

interpretací provedených důkazních prostředků, které soudy prvního a druhého stupně vyhodnotily odlišně.

č. 14

22. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., o který obviněný J. B. opřel svůj mimořádný opravný prostředek, je dán tehdy, pokud byla porušena ustanovení o přítomnosti obviněného v hlavním líčení nebo ve veřejném zasedání. Předpokladem pro jeho řádné uplatnění tedy je, že obviněný byl zkrácen na svém právu, aby byla věc před soudem projednána za jeho osobní účasti, a aby se tak mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům (čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

23. Zcela mimo uplatněný dovolací důvod spadají námitky, jejichž prostřednictvím obvinění zpochybnili skutkový stav zjištěný soudy nižších stupňů, či se domáhali jiného způsobu hodnocení (ve věci provedených) důkazů, popř. že takové hodnocení důkazů je zcela nedostatečné. Pod uplatněný dovolací důvod nespadá ani námitka, že soud druhého stupně neprovedl znovu důkazy již dříve provedené soudem prvního stupně a převzal jím provedené hodnocení těchto důkazů a vycházel ze skutkového stavu zjištěného soudem prvního stupně. V daném směru se neuplatní ani judikatura Nejvyššího soudu a Ústavního soudu rozšiřující dosah dovolacího důvodu uvedeného v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. na případy tzv. extrémního rozporu mezi učiněnými skutkovými zjištěními a obsahem provedených důkazů, z nichž jsou skutková zjištění vyvozována, pokud zároveň učiní dovolatel tento nesoulad předmětem dovolání, jak na ni upozorňoval především obviněný Ing. M. S. V daném případě ovšem o žádný extrémní nesoulad nešlo, obviněný Ing. M. S. ani žádný jiný obviněný neupozorňovali na takové zjevně vadné hodnocení konkrétního důkazu zcela v rozporu s realitou prokázanou jinými důkazy. Nejvyšší soud přitom interpretoval a aplikoval uvedené podmínky přípuštění dovolání tak, aby udržel maximy práva na spravedlivý proces vymezené Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a Listinou základních práv a svobod, neboť Nejvyšší soud je povinen v rámci dovolání posoudit, zda nebyla v předchozích fázích řízení porušena základní práva dovolatele, včetně jeho práva na spravedlivý proces (k tomu srov. stanovisko pléna Ústavního soudu ze dne 4. 3. 2014, sp. zn. Pl. ÚS-st. 38/14, vyhlášeno jako sdělení Ústavního soudu pod č. 40/2014 Sb., uveřejněno pod st. č. 38/14 ve sv. 72 Sb. nál. a usn. ÚS ČR). Právě z těchto uvedených hledisek se tedy Nejvyšší soud zabýval naplněním dovolacího důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. a některými skutkovými otázkami a hodnocením důkazů soudy nižších stupňů ve vztahu k právnímu posouzení jednání obviněných J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M., a to z hlediska posouzení jejich jednání jako trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona spáchaného formou spolupachatelství podle § 9 odst. 2 tr. zákona. V té souvislosti považuje Nejvyšší soud za nutné zdůraznit, že i Ústavní soud výslovně v uvedeném stanovisku konstatoval, že jeho

názor „... podle kterého nelze nesprávné skutkové zjištění striktně oddělovat od nesprávné právní kvalifikace ... však neznamená, že by Nejvyšší soud v každém případě, kdy dovolání obsahuje argumentaci ve vztahu ke skutkovým zjištěním, musel považovat dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. za *prima facie* naplněný. ... Je totiž jediným oprávněným orgánem, kterému v tomto stadiu přísluší posuzovat naplnění konkrétního dovolacího důvodu (viz § 54 rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci Janyr a ostatní proti České republice ze dne 13. 10. 2011, č. stížnosti 12579/06, 19007/10 a 34812/10), a toto posouzení je závaznou podmínkou pro případné podání ústavní stížnosti (ustanovení § 75 odst. 1 zákona o Ústavním soudu)“ [srov. bod 23 citovaného stanoviska pléna Ústavního soudu ze dne 4. 3. 2014, sp. zn. Pl. ÚS-st. 38/14, vyhlášeného jako sdělení Ústavního soudu pod č. 40/2014 Sb., uveřejněného pod st. č. 38/14 ve sv. 72 Sb. nál. a usn. ÚS ČR].

24. V uvedeném směru je třeba především odkázat na rozhodnutí soudů nižších stupňů, v nichž je uveden skutkový stav věci zjištěný na základě vyhodnocení provedených důkazů, jde-li o tu část námitek, v nichž je zpochybňováno, že subjektivní stránka daného trestného činu nebyla nijak prokázána. Předně soudy nižších stupňů důvodně vycházely z verze, že obvinění se seznámili jak se zadávací dokumentací, z níž navíc obvinění v rámci své obhajoby obsáhle citují (zejm. pokud jde o pasáž týkající se hodnotících kritérií), tak i s nabídkami jednotlivých soutěžitelů, tedy i s nabídkou obchodní společnosti A. Ostatně toto ani jeden z obviněných nijak nerozpíral. Pokud obchodní společnost A. nabídla zahájení plnění ke dni 2. 11. 2009, šlo o termín zcela odpovídající podmínkám zadavatele, který v zadávací dokumentaci požadoval zahájení prací v období od listopadu do prosince 2009, takže tento uchazeč neměl být vyloučen. Argumentace, že práce mohly být fakticky zahájeny až později, nemohl být posouzen k tíži soutěžitele, který podal nabídku zcela v souladu se zadávací dokumentací. Soudy nižších stupňů se v uvedeném směru přihlášily k názoru prezentovanému v rozhodnutích Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (č. l. 803–817 a 835–837 trestního spisu), jakož i rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. 62 Af 66/2011. Opožděné schválení zadávacího řízení na veřejnou zakázku (dne 1. 10. 2009 usnesením Rady města Ž.) a zahájení řízení výzvou k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení až dne 5. 10. 2009, což fakticky s ohledem na další nezbytné kroky při výběru uchazeče v rámci veřejné zakázky znemožňovalo zahájit práce na počátku listopadu 2009, rozhodně nemohlo jít k tíži uchazeče, který dodržel podmínky stanovené v zadávací dokumentaci. Soudy nižších stupňů tak důvodně uzavřely, že obvinění jako osoby se zkušenostmi v účasti na práci hodnotících komisí si byli dobře vědomi svých povinností, které jim z takového postavení vyplývaly, věděli velmi dobře, že nabídka obchodní společnosti A. odpovídala podmínkám uvedeným v zadávací dokumentaci, a proto ji nesměli vyřadit.

25. Obvinění navíc stejně přísní nebyli vůči obchodní společnosti T. (ani dalším soutěžitelům), kterou by též při dodržení jimi prezentovaného názoru v rámci své obhajoby měli vyřadit, což však neučinili, neboť ani ona by s ohledem na délku provádění prací vyplývající z její nabídky nestihla provést práce včas, pokud by některý z uchazečů (např. právě vyřazená obchodní společnost A.) podala námitky (srov. stranu 36 rozsudku soudu prvního stupně).

26. Nad rámec shora uvedeného Nejvyšší soud připomíná i vlastní závěry již dříve vyslovené v usnesení ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014 (na s. 10), že město Ž. jako zadavatel mělo právo změnit termín zahájení plnění veřejné zakázky, ovšem pouze tak, aby byl dodržen s ohledem na uchazečem uvedenou dobu plnění limitní termín pro dokončení předmětu veřejné zakázky a pro její předání. Jako limitní termín pro dokončení zakázky zadavatel stanovil den 15. 12. 2010 a jako limitní termín pro předání zakázky den 23. 12. 2010 a podle návrhů na smlouvu o dílo a časových harmonogramů, které byly nutnou součástí nabídek všech uchazečů o zakázku, vyřazená obchodní společnost A. a vítězná obchodní společnost T. shodně plánovaly počátek přípravných a bouracích prací na listopad 2009, dokončení prací na nejzazší den 15. 12. 2010 a předání díla na den 23. 12. 2010. Dále Nejvyšší soud upozornil též na znění bodu 5.11 výzvy k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace k předmětné veřejné zakázce (č. l. 325 trestního spisu), z něhož vyplývá, že zadavatel požadoval, aby uchazeč ve své nabídce specifikoval ty části veřejné zakázky, které má v úmyslu zadat subdodavateli, uvedl identifikační číslo tohoto subdodavatele, jeho konfrontace se zněním návrhu smlouvy o dílo zpracovaným uchazečem T., ve které není o tom, že by v podstatě celý předmět zakázky byl realizován subdodavatelem, a to konkrétně dalším z uchazečů o zakázku obchodní společností A., ani zmínka, přestože posléze právě ona celou zakázku zrealizovala, a to v termínu od 11. 12. 2009 do 15. 12. 2010. Ani to nesvědčí poctivému a rovnému přístupu ke všem uchazečům o veřejnou zakázku.

27. Neodůvodnou s ohledem na výsledky dokazování v řízení před soudem prvního stupně je i námitka obviněných, že obchodní společnost A. měla být vyřazena i z jiného důvodu, a sice pro příliš nízkou cenu a nereálnost nabídky této společnosti. Předně je třeba uvést, že v řízení před soudem prvního stupně provedeným dokazováním toto nebylo zjištěno, naopak bylo prokázáno, že jediným důvodem vyřazení uvedené obchodní společnosti byla obava, že s ohledem na určený počátek zahájení prací nestihne dokončit dílo včas, žádný jiný důvod tehdy v rozhodné době pro vyřazení této obchodní společnosti nebyl deklarován, a tudíž ani prokázán. Že by existoval i další shora zmíněný důvod pro vyřazení, je obranou obhajoby užitou až v průběhu trestního stíhání, již neodpovídá žádný provedený důkaz. Tím není ani výpověď svědka – jednatele obchodní společnosti A. Ing. M. H., neboť svědek výslovně uváděl, že o veřejnou zakázku měla jím řízená obchodní společnost zájem, dokonce svědek zvažoval, že

proti vyřazení vznesl námitky, což ale nakonec neučinil, v době podání nabídky byl přesvědčen, že necelých 11 000 000 Kč na provedení díla je dostatečných, byť přiznal, že šlo v podstatě o pokrytí nákladů na dílo (není tak ani pravdou, že svědek přiznával, že by jím nabídnutá cena nepokrývala náklady obchodní společnosti A., jak v dovolání tvrdil obviněný Ing. J. M.). Na tom pochopitelně nic nemění ani další zjištěná skutečnost, že tato obchodní společnost pak stejné práce prováděla za vyšší cenu jako subdodavatel obchodní společnosti T., kdy již vytvářela zisk. Lze tak uzavřít, že námitky obviněných ohledně nereálnosti nabídky obchodní společnosti A. a dalšího důvodu pro její vyřazení neodpovídají provedenému dokazování řádně zhodnocenému soudy obou nižších stupňů. Navíc jsou ryze skutkového charakteru a dovolacímu důvodu uvedenému v § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. neodpovídají, přičemž současně nelze tvrdit, že by byl dán tzv. extrémní rozpor mezi závěry soudu prvního stupně v této otázce a provedenými důkazy, či mezi zjištěným skutkovým stavem a použitou právní kvalifikací ve smyslu shora uvedené judikatury.

28. Všichni dovolatelé k dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř. uvedli téměř shodnou argumentaci, která spočívala v tvrzení, že v jejich případě, na rozdíl od již dříve odsouzeného Ing. R. S., nebyl prokázán jejich úmysl způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch, tedy v dané věci absentuje naplnění znaku subjektivní stránky uvedeného trestného činu. Dále uváděli, že jednali v dobré víře obstarat městu Ž. nejlepší řešení v rámci dané veřejné zakázky, přičemž nabídka obchodní společnosti A. sice byla vyhodnocena jako cenově nejvýhodnější, avšak vzhledem k předpokládané době trvání prováděných prací v délce 59 týdnů nesplňovala závazný termín dokončení podle požadavků zadávací dokumentace. Vzhledem k tomu, že dovolací argumentace všech obviněných byla k tomuto dovolacímu důvodu téměř totožná, a obviněným je kladeno za vinu spolupachatelství shodného činu, vyjádří se k ní Nejvyšší soud ke všem obviněným společně.

29. K argumentaci obviněných Nejvyšší soud připomíná, že trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1 tr. zákona se dopustil ten, kdo v souvislosti s veřejnou soutěží nebo veřejnou dražbou v úmyslu způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch zjednal některému soutěžiteli nebo účastníkovi dražby přednost nebo výhodnější podmínky na úkor jiných soutěžitelů. Pokud takovým činem způsobil značnou škodu nebo pro jiného získal značný prospěch, naplnil okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby uvedenou v § 128a odst. 2 písm. b) tr. zákona.

30. Pokud jde o subjektivní stránku uvedeného trestného činu, pachatel musel jednat způsobem uvedeným v § 128a odst. 1 tr. zákona zaviněně, a to ve formě alespoň nepřímého úmyslu. To vyplývalo z § 3 odst. 3 tr. zákona, podle něhož k trestnosti činu je třeba úmyslného zavinění, nestanoví-li tento zákon výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti. Kdy byl čin spáchán úmyslně, upravovalo

§ 4 tr. zákona, podle něhož to bylo tehdy, jestliže pachatel a) chtěl způsobem v tomto zákoně uvedeným porušit nebo ohrozit zájem chráněný tímto zákonem (přímý úmysl), nebo b) věděl, že svým jednáním může takové porušení nebo ohrožení způsobit, a pro případ, že je způsobí, byl s tím srozuměn (nepřímý úmysl). Ke spáchání činu tak postačovalo zavinění ve formě alespoň nepřímého úmyslu. Zavinění se jinak muselo vztahovat na všechny objektivně deskriptivní znaky daného trestného činu, především tedy na jednání uvedené v příslušném ustanovení (zde šlo o zjednání přednosti některému soutěžiteli v souvislosti s veřejnou soutěží, a to na úkor jiných soutěžitelů), následek (v podobě porušení zájmu společnosti na řádném a zákonném provedení veřejné soutěže, především na dodržení stanoveného postupu za rovných podmínek pro všechny soutěžitele) a příčinnou souvislost mezi jednáním a následkem.

31. Uvedený trestný čin pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě však obsahoval navíc znak tzv. úmyslu přesahujícího objektivní stránku trestného činu (někdy též tzv. obmysl jako konečný účel, cíl jednání, tzv. *dolus coloratus*), který spočíval v tom, že pachatel musel jednat popsaným způsobem s úmyslem způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch. Posledně uvedený znak nemusí následně vést ke skutečně způsobené škodě či získanému prospěchu (a mít tak následný odraz v objektivní realitě), postačí, pokud takovou škodu či prospěch pachatel zamýšlel, ať již následně k ní dojde, či nikoli. Zároveň nebyla stanovena minimální míra škody či prospěch, k němuž jednání pachatele podle jeho záměru mělo vést. V případě tzv. úmyslu překračujícího objektivní stránku již podle starší nauky (srov. např. SOLNAŘ, V. Systém československého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti. Praha: Academia, 1972, s. 247; shodně viz i SOLNAŘ, V., FENYK, J., CÍSAŘOVÁ, D. Systém českého trestního práva. Základy trestní odpovědnosti. Praha: Nakladatelství Orac, s. r. o., 2003, s. 315) může (na rozdíl od jednání s určitým cílem či za určitým účelem) postačovat tzv. *dolus eventualis* (nepřímý úmysl), pokud z konkrétní formulace výslovně nevyplývá, že je třeba, aby pachatel daný následek přímo chtěl, kdy formulace „v úmyslu“ se mnohem spíše blíží spáchání činu k určitému účelu nebo s určitým cílem. Jako příklad, kdy je třeba úmyslu přímého, se uváděla formulace „v úmyslu zajistit ... neoprávněné výhody, zajistit plnění úkolů“ v případě trestného činu porušování povinnosti při nakládání s finančními a hmotnými prostředky podle tehdy platného a účinného § 127 tr. zákona, podobně jako se nyní někdy uvádí požadavek na úmysl přímý v případě současného § 140 odst. 3 písm. j) tr. zákoníku („v úmyslu získat ... prospěch“ etc.) nebo § 173 odst. 1 tr. zákoníku („v úmyslu zmocnit se cizí věci“). Naproti tomu v celé řadě jiných případů teorie (např. SOLNAŘ, op. cit.) připouští *dolus eventualis* pro případ úmyslu překračujícího objektivní stránku skutkové podstaty (např. u nadřizování „v úmyslu umožnit uniknout trestnímu stíhání“ etc., v případě sabotáže „v úmyslu poškodit ... státní zřízení nebo obranyschopnost republiky“ apod.; podobně *dolus eventualis*

v případě úmyslu přesahujícího objektivní stránku zvažuje i KRATOCHVÍL, V. a kol. Trestní právo hmotné. Obecná část. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 301, kde o uvedeném úmyslu hovoří jako o motivu, pohnutce, příp. specifickém úmyslu či obmyslu). Lze si představit modelovou situaci, kdy pachatel trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1 tr. zákona při veřejné soutěži věděl, že svým postupem může zjednat některému soutěžiteli přednost na úkor jiných soutěžitelů a byl pro ten případ s tím srozuměn, zároveň počítal i s nutným důsledkem takového postupu spočívajícího v tom, že tím takovému zvýhodněnému soutěžiteli opatří prospěch, bylo by pak možno dovodit toliko nepřímý úmysl ve vztahu k jednání, následku i příčinné souvislosti, který by se následně promítl i do onoho znaku úmyslu přesahujícího objektivní stránku této skutkové podstaty. Je namístě za účelem efektivní ochrany právem chráněného zájmu na řádném a zákonném provedení jakékoliv veřejné soutěže nebo veřejné dražby (zejména jde-li o dodržení stanoveného postupu za rovných podmínek pro soutěžitele) trestněprávně postihovat i takové případy, kdy je dána i jistá míra lhotejnosti k trestněprávnímu následku (dokonce postačí smíření ve smyslu § 15 odst. 2 tr. zákoníku). Naopak není požadováno, aby uvedený typ deliktního jednání byl postižen až v okamžiku, kdy je vedeno zvláštním záměrem, zločinnou vůlí pachatele (v podobě chtění) způsobit jinému škodu nebo opatřit sobě nebo jinému prospěch (pachatel jedná s úmyslem přímým ve vztahu ke způsobení škody jinému či opatření prospěchu sobě či jinému), neboť by tímto zvýšeným požadavkem na formu zavinění nebyla poskytnuta dostatečná ochrana shora uvedenému zájmu společnosti chráněnému tímto ustanovením (tzv. právnímu statku). Na základě shora uvedených úvah dovolací soud dospěl k závěru, že v případě úmyslu přesahujícího objektivní stránku uvedeného v § 128a odst. 1 tr. zákona postačuje k jeho naplnění tzv. *dolus eventualis* (nepřímý úmysl), neboť není důvodu, aby i prvně uvedený modelový případ nebyl podle uvedeného ustanovení postižen (pachatel pouze ví, že může způsobit svým postupem jinému škodu, příp. sobě či jinému opatřit prospěch, přesto jedná, neboť je s tím srozuměn).

32. Pokud pachatel svým jednáním skutečně způsobil značnou škodu (dosahující výše nejméně 500 000 Kč – srov. § 89 odst. 11 tr. zákona) nebo pro jiného získal značný prospěch (dosahující též výše – srov. § 89 odst. 11 druhá věta tr. zákona), šlo o okolnost podmiňující použití vyšší trestní sazby uvedenou v § 128a odst. 2 písm. b) tr. zákona, k níž ale postačovalo zavinění z nedbalosti, jak vyplývalo z § 6 písm. a) tr. zákona (tedy nedbalosti vědomé, ale též nevědomé ve smyslu § 5 tr. zákona).

33. Je třeba mít na zřeteli, že závěr o zavinění pachatele v době činu je závěrem právním a že musí mít, stejně jako závěr o objektivních znacích trestného činu, dostatečnou oporu ve skutkových zjištěních soudu vyplývajících z provedeného dokazování. Na zavinění a jeho formu lze přitom usuzovat jen ze všech

konkrétních okolností případu a důkazů významných z tohoto hlediska, které je nutno v souladu s § 2 odst. 6 tr. ř. pečlivě hodnotit jednotlivě i v jejich souhrnu.

34. Podstata trestné činnosti obviněných byla spatřována v tom, že obvinění J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. jako členové hodnotící komise spolu s obviněným Ing. R. S. jako jejím předsedou úmyslně vyřadili ekonomicky nejvýhodnější nabídku obchodní společnosti A. s nabízenou cenou 10 816 868 Kč bez DPH jako nepřijatelnou, a to s odůvodněním, že jí uváděné datum zahájení prací nezaručuje dokončení díla v zadavatelem stanoveném termínu, ačkoli fakticky nabídka tohoto uchazeče splňovala veškeré požadavky uvedené v zadávací dokumentaci včetně zahájení a ukončení stavby. Tím zároveň umožnili v rámci této veřejné zakázky zvítězit obchodní společnosti T., se kterou byl osobně i ekonomicky provázán obviněný Ing. R. S., jenž také zbylé členy komise upozornil na údajnou možnost nesplnění časového termínu obchodní společností A. V důsledku jednání obviněných následně město Ž. uzavřelo smlouvu o dílo s obchodní společností T., ač její nabídka byla až druhá nejvýhodnější. Vzápětí tato obchodní společnost ač předem takový postup v rozporu s povinností plynoucí ze zadávací dokumentace neavizovala, uzavřela smlouvu se subdodavatelem, jímž byla právě neoprávněně vyřazená obchodní společnost A., která nabídla provést stejné práce již za 12 298 950 Kč. Obchodní společnost T. tak pro sebe získala prospěch ve výši 5 852 128 Kč, který byl určen jako rozdíl mezi konečnou cenou veřejné zakázky ve výši 18 151 078 Kč bez DPH, s jakou zvítězila ve veřejné soutěži, a částkou zaplacenou výhradnímu subdodavateli obchodní společnosti A., která reálně práce provedla. Ve zbytku lze odkázat na stručné vyličení skutkového stavu uvedeného shora.

35. Z provedeného dokazování přitom jasně vyplynulo, že na základě upozornění již odsouzeného Ing. R. S. byla nabídka obchodní společnosti A. přezkoumána hodnotící komisí z hlediska avizované doby plnění veřejné zakázky a nakonec byla z dalšího hodnocení vyřazena v rozporu s § 76 odst. 1 ZVZ a § 22 odst. 1 ZVZ, přestože splňovala všechny zákonné podmínky a také podmínky zadavatele, čehož si byli obvinění vědomi, neboť znali zadávací podmínky této veřejné zakázky, v nichž byl stanoven termín počátku prací na listopad až prosinec 2009. O tom obvinění dobře věděli, neboť se na tuto otázku zaměřili, bylo jim tedy jasné, že termín stanovený v nabídce vyřazeného uchazeče zcela odpovídá termínu vytyčenému v podmínkách zadavatele. Ke shodnému závěru o neoprávněnosti vyřazení nabídky z dalšího řízení o veřejné zakázce dospěl ve svých rozhodnutích i Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (srovnej č. I. 803–817 a 835–837 trestního spisu) a také Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. 62 Af 66/2011. Dovolací soud v tomto směru považuje za správnou a přiléhavou argumentaci užitou ve správním řízení a následném rozhodnutí soudu ve správním soudnictví, kterou převzal i soud prvního stupně, jenž rozhodoval v této věci. Pokud totiž nabídl vyloučený uchazeč zahájení

plnění ke dni 2. 11. 2009, jak z jeho nabídky vyplývá, splnil tak podmínky zadavatele, které zněly tak, že práce mají být zahájeny v období od listopadu do prosince 2009. Soutěžitel tedy splnil podmínky uvedené v zadání veřejné zakázky a neměl být vyřazením sankcionován jen proto, že tyto podmínky chybně nastavil zadavatel veřejné zakázky. Zadavatel totiž nemohl argumentovat tím, že termín zahájení prací, jak jej ve své nabídce vyloučený uchazeč uvedl, tedy 2. 11. 2009, není fakticky možný (zejména s ohledem na lhůty stanovené zákonem o veřejných zakázkách k podání námitek), neboť tento stav vyvolal sám tím, že nezahájil zadávací řízení včas, resp. v takové době, aby byl reálný termín zahájení stavebních prací uvedený v zadávací dokumentaci. Skutečnost, že zadávací řízení probíhalo v časově náročném období, se nemůže projevit k tíži uchazeče tak, že bude jeho nabídka vyřazena a on ze soutěže vyloučen. Soutěžitel totiž jen reagoval na zadavatelův požadavek. Jak již uvedl Nejvyšší soud ve svém předchozím (částečně) zrušovacím usnesení, pro posouzení věci tak není rozhodující, že teprve dne 1. 10. 2009 bylo zadávací řízení na veřejnou zakázku schváleno usnesením Rady města Ž. a že zadávací řízení bylo zahájeno výzvou k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení dne 5. 10. 2009. Kromě toho, pokud by měli obvinění takový názor na nabídku jednoho soutěžitele, museli by mít stejný přístup i vůči dalším soutěžitelům, především pak vůči vybrané obchodní společnosti T., která by též při provedených propočtech nestihla dílo zahájit, a tedy podle nabídky ani provést včas, pokud by některý ze soutěžitelů podal zdůvodněné námitky. Jinak nabídky obou obchodních společností (vyřazené A. i vítězná T.) byly vcelku srovnatelné v otázce termínu zahájení a skončení prací, jen byla účelově vyřazena výrazně levnější nabídka, aby veřejnou zakázku vyhrála v pořadí až druhá obchodní společnost T., s níž byl personálně propojen obviněný Ing. R. S.

36. Dále je třeba uvést, že všichni obvinění měli již z dřívějších zkušeností s prací hodnotící komise, měli k dispozici celou zadávací dokumentaci i kompletní nabídku všech uchazečů. Posoudili si tak sami (nezávisle na tvrzení obviněného Ing. R. S.), zda je vyřazení nabídky obchodní společnosti A. s ohledem na zadání veřejné zakázky v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, či nikoli. Z hlediska subjektivní stránky daného trestného činu je tak zřejmé, že pokud vědomě nesprávně vyřadili jednoho uchazeče, jehož nabídka byla jinak navíc vyhodnocena jako nejvýhodnější, museli současně vědět, že nutně tím jinému uchazeči, který by jinak v soutěži neuspěl, dali přednost na úkor uchazeče neoprávněně vyřazeného, což s sebou logicky s ohledem na úplatnost ceny díla soutěženého v rámci veřejné zakázky přineslo i finanční prospěch ze získání takové zakázky. Při vědomí nutnosti určitého důsledku lze 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. např. 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 obvinění věděli, že neoprávněným vyřazením jednoho uchazeče nutně zvýhodní jiného uchazeče, který by býval veřejnou zakázku nezískal, musejí nutně též vědět, že mu tím opatří prospěch v podobě úplaty za cenu díla, v níž byl zakomponován i zisk soutěžitele, přičemž není třeba, aby znali jeho konkrétní výši, neboť není vyžadovaná určitá nejnižší míra zamýšleného prospěchu. Z důvodu uvedených závěrů o zjištěném skutkovém stavu proto bylo namísto uvažovat nikoli o úmyslu nepřímém, jak k němu dospěly soudy nižších stupňů, ale o úmyslu přímém, jak bylo rozvedeno shora, což platí i pro případ rozebíraného (fakultativního) znaku subjektivní stránky skutkové podstaty, a sice zvláštního úmyslu přesahujícího objektivní stránku („v úmyslu opatřit jinému prospěch“). Pokud tedy soudy nižších stupňů uzavřely, že obvinění jednali s úmyslem nepřímým, neboť pouze věděli o možnosti (nikoli nutnosti), že svým jednáním trestněprávně relevantní následek mohou způsobit, a pro ten případ s tím byli srozuměni, rozhodly ve prospěch obviněných, soud dovolací i s ohledem na shora uvedený rozbor takový postup akceptuje, neboť v dovolacím řízení probíhajícím toliko z podnětu obviněných již nemůže dojít ke zhoršení jejich postavení (být třeba jen tím, že by bylo uvažováno o zpřísnění formy zavinění), protože platí tzv. *zákaz reformationis in peius* (zákaz změny k horšímu). Dovolací soud shora (v bodě 31. odůvodnění tohoto usnesení) rozvedl, že k naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1 tr. zákona postačí i eventuální úmysl podle § 5 odst. 2 tr. zákona, a to i pokud jde o formu zavinění v případě úmyslu přesahujícího objektivní stránku skutkové podstaty tohoto trestného činu. Z uvedeného důvodu závěry soudů nižších stupňů o zavinění ve formě nepřímého úmyslu i s ohledem na konstrukci skutkové podstaty daného trestného činu mohou obstát.

37. Námitky, které byly právně relevantně uplatněny pod dovolacím důvodem podle § 265b odst. 1 písm. g) tr. ř., proto shledal dovolací soud zjevně neopodstatněnými.

38. Odvolací soud nepochybil, pokud uzavřel, že soud prvního stupně provedl ve věci dostatečné množství důkazů, tedy zjistil skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, v rozsahu nezbytném pro své rozhodnutí a vyhověl tak § 2 odst. 5 tr. ř. a § 2 odst. 6 tr. ř. i s tím, že uvedl, proč zamítl návrhy na další dokazování jako nedůvodné.

39. Pokud tedy soud druhého stupně postupoval tak, že vyšel ze zjištěného skutkového stavu soudem prvního stupně na základě hodnocení jím provedených důkazů jednotlivě i v jejich souhrnu ve smyslu § 2 odst. 6 tr. ř., neboli pokud takové hodnocení nevykazuje prvky svévole, je logické, dostatečně popsané a přesvědčivě zdůvodněné, nelze mu jeho postup vytýkat.

40. Odvolací soud je pak, pokud jde o změnu skutkového stavu věci, výrazně omezen § 259 odst. 3 a § 263 odst. 6, 7 tr. ř., a to ve smyslu ustálené soudní judikatury i nálezů Ústavního soudu. Tak například Ústavní soud v nálezu ze dne 26. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 3235/15, uzavřel, že je v rozporu s právem na spravedlivý proces, pokud odvolací (či dovolací) soud nad rámec svého zákonného oprávnění (srov. § 254 odst. 2 tr. ř.), jakož i procesních pravidel pro dokazování spekulativně mění skutková zjištění nalézacího soudu, aniž by provedl všechny relevantní důkazy, z nichž tato skutková zjištění vyplývají; změny skutkových závěrů není možno provádět ani implicitně v rámci vyvozování nových právních závěrů; pokud je navíc takové přehodnocení skutkových zjištění provedeno v neprospěch obžalovaného, pak je rovněž v rozporu s presumpcí nevinu. V jiném nálezu ze dne 28. 8. 2008, sp. zn. II. ÚS 445/06, Ústavní soud připomněl, že základní podmínky, za kterých může dojít k vlastnímu meritornímu rozhodnutí věci odvolacím soudem, výslovně uvádí § 259 odst. 3 tr. ř., jenž také stanoví, v jakých případech se odvolací soud může odchýlit od skutkového zjištění soudu prvního stupně; pokud odvolací soud považuje rozsah dokazování před soudem prvního stupně za úplný, ale provedené důkazy hodnotí jinak, nemůže sám rozhodnout po zrušení rozsudku soudu prvního stupně, aniž by důkazy přímo neprovedl v rámci veřejného zasedání; z pohledu ústavněprávního by pak v opačném případě rozhodnutí a řízení jemu předcházející bylo zatíženo vážnou vadou nesoucí znaky libovůle, jež by ve svém důsledku způsobila porušení stěžovatelova práva na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a to porušením základních ústavním pořádkem chráněných zásad trestního řízení – zásady ústnosti a bezprostřednosti (čl. 96 odst. 2 Ústavy, čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod).

41. Z poslední doby (vedle zrušovacího usnesení Nejvyššího soudu v této věci ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014, a rozhodnutí v něm uvedených) je též možno odkázat i na jiné usnesení Nejvyššího soudu. Tak např. podle usnesení ze dne 14. 4. 2016, sp. zn. 4 Tdo 336/2016, jestliže odvolací soud neprovedl ve veřejném zasedání žádné důkazy a bez dalšího pouze změnil hodnocení důkazů provedených soudem prvního stupně, a tím i navazující skutková zjištění tím způsobem, že tato odůvodňovala na rozdíl od prvostupňového rozhodnutí zproštění obžaloby, o čemž sám rozhodl rozsudkem, porušil tím § 259 odst. 3 tr. ř. a § 263 odst. 7 tr. ř. Znovu je na místě připomenout také starší publikované rozhodnutí č. 20/1997 Sb. rozh. tr., na které již dříve upozorňoval Nejvyšší soud, podle něhož pokud se odvolací soud neztotožní se skutkovými zjištěními rozsudku soudu prvního stupně, není oprávněn sám vytvářet závěry o skutkovém stavu věci, a nahrazovat tak hlavní líčení, nýbrž může jen v odůvodnění svého rozhodnutí rozvést, proč jsou tato skutková zjištění vadná, v čem je třeba je doplnit, popřípadě k jakým důkazům je ještě třeba přihlídnout; v případě, že odvolací soud považuje rozsah dokazování za úplný, ale provedené důkazy

č. 14

sám hodnotí jinak než soud prvního stupně, nemůže rozhodnout po částečném zrušení rozsudku soudu prvního stupně podle § 258 odst. 1 písm. d) tr. ř. novým rozsudkem bez toho, že by nezbytné důkazy předtím zopakoval bezprostředně před odvolacím soudem; přitom však musí uvážit, zda rozsah důkazů, které by bylo třeba opakovat ve veřejném zasedání odvolacího soudu, nepřekračuje meze uvedené v § 263 odst. 6 tr. ř.; pokud by tomu tak bylo, musel by odvolací soud postupovat podle § 259 odst. 1 tr. ř., přitom by však mohl soud prvního stupně jen upozornit, čím se znovu zabývat, nesmí mu však ke způsobu hodnocení důkazů udělovat závazné pokyny. Stejně tak je možno odkázat i rozhodnutí č. 53/1992-I. Sb. rozh. tr., podle něhož odvolací soud nemůže zrušit odvoláním napadený rozsudek jen z toho důvodu, že sám na základě svého přesvědčení hodnotí tytéž důkazy s jiným v úvahu přicházejícím výsledkem, pokud soud prvního stupně postupoval při hodnocení důkazů důsledně podle vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností jednotlivě i v jejich souhrnu a učinil logicky odůvodněná úplná skutková zjištění.

42. Pokud tedy v dané věci soud druhého stupně po zásahu soudu dovolacího (předchozím usnesením ze dne 30. 7. 2014, sp. zn. 5 Tdo 178/2014) při současném respektu k jeho závaznému právnímu názoru vyslovenému v uvedeném usnesení dospěl k závěru, že soud prvního stupně provedl veškeré pro posouzení věci relevantní důkazy, které řádně hodnotil a při tomto hodnocení zjevně nevybočil z limitů plynoucích ze zákonem upravené zásady volného hodnocení důkazů a na ni navazující judikatury, současně nebyl dán důvod pro doplňování dokazování či jeho opakování, jak požadovali obvinění, lze uzavřít, že nijak nepochybil a takový postup mu nelze vytýkat.

43. K dovolacímu důvodu podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř., který uplatnil obviněný J. B., je namístě uvést, že tento dovolací důvod je dán v případě, že byla porušena ustanovení o přítomnosti obviněného v hlavním líčení nebo veřejném zasedání. Pokud obviněný namítá, že jako takový případ lze hodnotit jeho nepřítomnost při veřejném zasedání dne 27. 1. 2015 konaném o jím podaném odvolání, pak takovéto námitce nemůže Nejvyšší soud přisvědčit. O konání tohoto veřejného zasedání byl obviněný (stejně jako všichni ostatní obvinění) pouze vyzooměn (viz referát č. I. 1802 trestního spisu). Obviněný J. B. prostřednictvím své obhájkyne Mgr. L. K. připisem ze dne 13. 1. 2015 (č. I. 1808 trestního spisu) toliko sdělil, že se nařizovaného veřejného zasedání nemůže ze zdravotních důvodů zúčastnit, a že z účasti se tedy omlouvá. Přílohou této omluvy byl tzv. výměnný poukaz – list od praktického lékaře, který neobsahoval žádnou diagnózu, jeho obsahem byl prostý text: „Ze zdravotních důvodů se nemůže dostavit k soudnímu přelíčení dne 27. 1. 2015.“ Dále byl na něm připojen podpis a razítko příslušného lékaře a datum 7. 1. 2015. Ve veřejném zasedání jeho obhájkyne Mgr. L. K. uvedla, že obviněný je nemocen a ona není schopna se vyjádřit, zda má být věc projednána v nepřítomnosti obviněného. Podle protokolu o veřejném zasedání ze

dne 27. 1. 2015 (č. l. 1810 trestního spisu) předseda senátu telefonicky kontaktoval ošetřujícího lékaře obviněného, přičemž z tohoto rozhovoru vyplynulo, že výměnný list byl míněn toliko jako omluva z veřejného zasedání. Následně bylo vyhlášeno usnesení, že podle § 202 odst. 2 a § 238 tr. ř. bude konáno veřejné zasedání v nepřítomnosti obviněného.

č. 14

44. S ohledem na rozsáhlou recentní judikaturu především Nejvyššího soudu k této otázce (za všechny srov. např. usnesení ze dne 25. 2. 2003, sp. zn. 7 Tdo 157/2003, usnesení ze dne 28. 4. 2004, sp. zn. 5 Tdo 420/2004, nebo usnesení ze dne 22. 10. 2014, sp. zn. 6 Tdo 1299/2014) lze pouze ve stručnosti uvést, že na nutnost účasti obviněného ve veřejném zasedání lze usuzovat buď podle toho, zda jej soud ve smyslu § 233 odst. 1 tr. ř. o veřejném zasedání pouze vyrozuměl, nebo zda jej k němu předvolal (čimž by dal najevo, že jeho přítomnost je nutná). Dále je třeba vedle § 234 tr. ř. zohlednit i § 263 odst. 4 tr. ř., který stanoví, že v nepřítomnosti obviněného, který je ve vazbě nebo ve výkonu trestu odnětí svobody, lze veřejné zasedání odvolacího soudu konat jen tehdy, jestliže obviněný výslovně prohlásí, že se účasti ve veřejném zasedání vzdává. V posuzované věci byl dovolatel o konání veřejného zasedání k projednání odvolání pouze vyrozuměn, čimž soud dal najevo, že jeho účast na tomto zasedání není nutná a lze jednat a rozhodnout i v jeho nepřítomnosti. Pokud tedy obviněný zaslal soudu pouze výměnný poukaz bez jakékoliv diagnózy či prognózy s tím, že se z veřejného zasedání omlouvá, aniž by současně jakýmkoliv způsobem deklaroval, že na projednání věci ve své přítomnosti trvá, nelze za chybný považovat postup soudu, který následně za splnění všech zákonných podmínek konal veřejné zasedání v jeho nepřítomnosti. Navíc je třeba zdůraznit, že v rámci veřejného zasedání, které bylo konáno za přítomnosti jeho obhájkyne, nebyly prováděny žádné důkazy, ke kterým by se měl obviněný právo vyjádřit či na ně jakýmkoli způsobem reagovat. Dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. d) tr. ř. ve vztahu k obviněnému J. B. tedy naplněn nebyl.

45. Dovolací soud proto ze všech shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že soudy prvního i druhého stupně nepochybily, pokud jednání obviněných posoudily jako trestný čin pletich při veřejné soutěži a veřejné dražbě podle § 128a odst. 1, 2 písm. b) tr. zákona (drobné pochybení v pojmenování tohoto trestného činu nebylo důvodem pro to, aby Nejvyšší soud využil kasačního oprávnění a zasáhl do pravomocně skončené věci tím, že by zrušil napadené usnesení soudu druhého stupně, popř. též soudu prvního stupně).

46. Na podkladě všech popsanych skutečností dospěl Nejvyšší soud k závěru, že obvinění J. V., J. B., Ing. M. S. a Ing. J. M. podali dovolání, jímž nebyly naplněny uplatněné dovolací důvody podle § 265b odst. 1 písm. d) (v případě obviněného J. B.), písm. g) a l) tr. ř.

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

vypořádal odvolací soud, je patrné, že rozhodnutí dovoláními napadené a řízení jemu předcházející netrpí právně relevantními vadami, které by vyžadovaly vydání kasačního rozhodnutí. Z těchto důvodů je třeba jednoznačně dospět k závěru, že jde v případě všech obviněných o dovolání zjevně neopodstatněná, a proto je Nejvyšší soud podle § 265i odst. 1 písm. e) tr. ř. odmítl.

č. 14

Č. 15

Opatrovník poškozeného, Zmocněnec poškozeného
§ 45 odst. 1, 2 tr. ř., § 50 odst. 1 tr. ř.

č. 15

K ustanovení opatrovníka k výkonu práv poškozené právnické osoby postupem podle § 45 odst. 1, 2 tr. ř. lze přistoupit jen tehdy, pokud by rozpor mezi zájmy členů statutárního orgánu a právnické osoby vedl k tomu, že by právnická osoba zůstala bez zástupce oprávněného za ni jednat a hrozilo by nebezpečí z prodlení v uplatňování jejích práv.

(Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 24. 2. 2017, sp. zn. 3 To 52/2017, ECLI:CZ:KSOS:2017:3.TO.52.2017.1)

Krajský soud v Ostravě z podnětu stížnosti poškozené M. L. spol. s r. o. podle § 149 odst. 1, 3 tr. ř. zrušil ve výroku pod bodem ad 2) usnesení Okresního soudu ve Frýdku-Místku ze dne 26. 1. 2017, č. j. 1T 4/2016-5085.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Napadeným usnesením ze dne 26. 1. 2017, č. j. 1 T 4/2016-5085, rozhodl soud I. stupně výrokem pod bodem ad 1) tak, že podle § 45 odst. 2 tr. ř. *a contrario per analogiam* se ruší ustanovení opatrovníka v osobě JUDr. J. Z., advokáta se sídlem T., poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o., se sídlem S. M., J., který byl jako opatrovník ustanoven usnesením státní zástupkyně Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku dne 28. 1. 2014, č. j. 1 ZT 11/2013-260. Podle § 45 odst. 2 tr. ř. *per analogiam* pak okresní soud výrokem ad 2) daného rozhodnutí ustanovil poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o., se sídlem S. M., J., pro potřeby tohoto řízení k výkonu práv poškozeného jako opatrovníka Mgr. et Mgr. P. M., advokáta se sídlem O. – M. H., pobočka F. n. O., E.

II.

Stížnost

2. Proti rozhodnutí okresního soudu podala poškozená obchodní společnost M. L. spol. s r. o. v zákonné lhůtě stížnost, kterou současně písemně odůvodnila a zaměřila ji do výroku pod bodem ad 2) napadeného usnesení. V podaném oprav-

ném prostředku stěžovatelka poukázala na § 2 odst. 9 tr. ř. s tím, že trestní řád nikde nestanoví právo předsedy senátu ustanovit poškozené obchodní společnosti opatrovníka, čímž předseda senátu okresního soudu ani neměl pravomoc napadené rozhodnutí vydat. Přístup okresního soudu ke zmocnění poškozené označila za nekonzistentní, neboť soud I. stupně jednou procesní práva zmocněnce poškozené uznal a jindy bez jakékoli změny okolností tato popřel. Uvedla, že datovou zprávou ze dne 5. 2. 2016 okresní soud doručil zmocněnci poškozené obžalobu, akceptoval procesní podání zmocněnce poškozené ze dne 21. 1. 2016, tj. návrh na odnětí a přikázání věci podle § 25 tr. ř., a tento odeslal Nejvyššímu soudu, který o něm usnesením meritorně rozhodl. V návaznosti na žádost zmocněnce poškozené o nahlédnutí do spisu ze dne 5. 1. 2017 předseda senátu soudu I. stupně telefonicky potvrdil zmocněnci poškozené, že mu bude umožněno nahlédnutí do spisu. Postoj předsedy senátu prezentovaný v napadeném usnesení, kde uvádí, že JUDr. T. S. není „oprávněná osoba“, je nesouladný s dosavadním přístupem soudu, aniž by poskytl jakékoliv racionální a logické vysvětlení změny přístupu soudu ke zmocněnci poškozené. Pokud je v odůvodnění uvedeno, že ze strany soudu došlo ke „zvážení zejména aktuálního obsazení orgánů poškozené společnosti,“ tak není zřejmé, co zde bylo zváženo, když složení orgánů poškozené společnosti je po celou dobu trestního řízení totožné. Zdůraznila, že soud I. stupně nezhlednil skutečnost, že poškozená má v trestním řízení pouze práva, a nikoliv povinnosti. Uplatnění nároku na náhradu škody v trestním řízení je výhradně právem poškozené, nikoliv její povinností, což vyplývá ze znění § 43 odst. 3 tr. ř. Případná realizace práv poškozené v trestním řízení je tedy věcí rozhodnutí poškozené, do kterého i s přihlédnutím k čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR předsedovi senátu soudu I. stupně nepřísluší zasahovat. Zákon ve smyslu čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nedovoluje vměšovat se do interních záležitostí poškozené a zasahovat do jejich oprávnění. Dodala, že poškozená má zmocněnce z řad advokátů, přičemž žádného soudem nuceného opatrovníka, který vůbec nezná historii a detaily kauzy a jenž byl ustanoven na poslední chvíli před hlavním líčením, nechce. Poškozená přitom poukázala na náleze Ústavního soudu ze dne 10. 8. 2016, sp. zn. II. ÚS 863/16, podle kterého obecné soudy musí respektovat právo na právní pomoc dle § 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a s tím související právo na svobodnou volbu advokáta, kdy stát může do svobodného výběru advokáta zasáhnout pouze za splnění zákonem stanovených podmínek, které je nutno vykládat restriktivně se zřetelem na ústavně zaručená práva. Použití analogie v trestním právu procesním není možné tam, kde z povahy konkrétního ustanovení vyplývá její nepřipustnost. To platí jednak pro všechna ustanovení, která umožňují zásah do ústavně zaručených základních práv a svobod, a rovněž v případech, kde trestní řád obsahuje taxativní výčet případů, na které se má konkrétní ustanovení aplikovat. Konkrétně poukázala na bod 28 citovaného nálezu, podle kterého je oprávněním poškozeného navrhnout,

aby soud v odsuzujícím rozsudku uložil obžalovanému povinnost nahradit škodu. Možnost poškozeného vstoupit do trestního řízení s nárokem na náhradu škody je založena na ryze dobrovolné bázi (bod 30. nálezu). Dále poukázala na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 8. 2008, sp. zn. 11 Tdo 329/2008, podle kterého použití analogie není přípustné u ustanovení, která umožňují zásah do ústavně zaručených základních práv a svobod a rovněž v případech, kde trestní řád obsahuje taxativní výčet případů, na které se má konkrétní ustanovení aplikovat. Mínila, že napadené rozhodnutí okresního soudu hrubě porušuje zásadu přiměřenosti dle § 2 odst. 4 tr. ř. a čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Napadeným rozhodnutím totiž byl poškozené ustanoven opatrovník k výkonu práv poškozené pro potřeby celého trestního řízení, tedy ve vztahu ke všem obžalovaným, byť střet zájmů na straně poškozené společnosti má být pouze vůči obžalovaným B. P. a K. V. Vůči žádnému z dalších osmi obžalovaných není žádný střet zájmů tvrzen ani prokazován. Přesto se soud I. stupně v rozporu s citovaným ustanovením snaží znemožnit zmocněnci poškozené a také samotné poškozené vykonávat jejich procesní práva, která jim garantuje trestní řád, a to i ve vztahu k ostatním obžalovaným a ve vztahu ke skutkům, v nichž obžalovaní B. P. a K. V. nefigurují. I v tomto spatřuje snahu okresního soudu zmanipulovat průběh trestního řízení znemožněním realizace procesních práv poškozené a jejího zmocněnce ohledně těch obžalovaných, vůči nimž evidentně žádný střet zájmů není dán, tj. ve vztahu ke komplicům odsouzeného R. Z. Stěžovatelka zde shledává podezření z existence skrytého záměru, když účelové obvinění B. P. a K. V. posloužilo osobám participujícím na celé kauze jednak jako zástupný argument pro to, aby poškozené a jejímu zmocněnci byla odňata procesní práva, a dále jako prostředek, jak zajistit, aby poškozená a její zmocněnec nemohli v hlavním líčení dohlížet na to, aby dokazování proběhlo řádně, a aby nemohli dohlížet na to, že obžalovaní a svědci budou řádně vyslechnuti. Poukázala na čl. 4 odst. 4 větu druhou Listiny základních práv a svobod. Ustanovení kolizního opatrovníka ve skutečnosti může být snahou *mala fide* účelově eliminovat procesní práva poškozené v trestním řízení a zmařit řádné objasnění věci. Mínila, že s ohledem na zásadu přiměřenosti zakotvenou v § 2 odst. 4 tr. ř. okresní soud nemusel eliminovat veškerá procesní práva zmocněnce poškozené a jí samotné. Stačilo by ustanovit opatrovníka pouze v rozsahu uplatnění nároku na náhradu škody s tím, že ostatní procesní práva poškozené a zmocněnce poškozené by byla zachována.

3. Dále stěžovatelka poukázala na okolnosti podjatosti předsedy senátu Mgr. K. Š. a okolnosti rezignace opatrovníka JUDr. J. Z., neboť možným důvodem jeho rezignace nemusí být jím tvrzené zdravotní důvody, nýbrž skutečnost, že poškozená začala postupně zjišťovat skutečnosti svědčící pro podezření z manipulace při ustanovení JUDr. J. Z. do funkce opatrovníka poškozené a okolnosti s tímto související, včetně možných klientelistických vazeb. Věcí se již zabývá Národní centrála proti organizovanému zločinu, k čemuž předložila kopii trestní-

ho oznámení podaného na JUDr. J. Z., Ing. R. M. a Mgr. M. J. pro podezření ze spáchání trestných činů zneužití pravomoci úřední osoby podle § 329 tr. zákoníku a nadřezování podle § 366 tr. zákoníku.

č. 15

4. Dále poškozená namítla porušení zásady zákonnosti trestního řízení a aplikaci nesprávného právního předpisu, kdy poukázala na nutnost respektování zásady zákonnosti trestního řízení a zásady vyjádřené v čl. 2 odst. 3 Ústavy ČR, z níž pro státní orgány vyplývá, že „co není dovoleno, je zakázáno“. Poukázala na náleze Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 650/05, podle kterého na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon výslovně umožňuje, a státní moc si musí počínat v mezích stanovených zákonem. Dodala, že dne 1. 1. 2014 nabyl účinnosti zákon č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních, který mj. upravuje řízení ve věcech opatrovnictví právnických osob – viz § 2 písm. e), ve spojení s § 85 písm. d) tohoto zákona. Mělo tak být postupováno podle tohoto zákona a podle příslušných ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

5. V neposlední řadě poškozená poukázala i na rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 29 Cdo 4384/2015, podle kterého pokud člen statutárního orgánu splní vůči valné hromadě, coby nejvyššímu orgánu společnosti, svou informační povinnost o možném střetu jeho zájmu se zájmem společnosti (§ 54 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech), a pokud valná hromada nerozhodne o pozastavení výkonu funkce členovi statutárního orgánu, pak člen statutárního orgánu, který je ve střetu zájmu, může společnost dále zastupovat. Jednatelé K. V., R. P. a T. P. svoji informační povinnost o možném střetu zájmu vůči valné hromadě již opakovaně splnili. Valná hromada, coby nejvyšší orgán společnosti, i s vědomím tvrzeného střetu zájmu nerozhodla o pozastavení výkonu funkce ani jednoho z jednatelů společnosti. Poškozená soudy I. stupně zaslala zápis ze dne 25. 1. 2016 z valné hromady, která byla seznámena s textem obžaloby na K. V. a B. P. a přijala usnesení potvrzující, že všichni jednatelé společnosti, tedy K. V., R. P. a T. P., řádně splnili svoji informační povinnost o možném střetu zájmu podle § 54 zákona o obchodních korporacích a že i nadále trvá rozhodnutí valné hromady nepozastavovat ani neomezovat výkon funkce jednatelů ve smyslu § 54 odst. 4 zákona o obchodních korporacích. Pakliže předseda senátu okresního soudu argumentoval stanoviskem Nejvyššího státního zastupitelství ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. 1 SL 738/2009, pak toto není pramenem práva.

6. Stěžovatelka dále uvedla, že pokud jde o usnesení Ústavního soudu ze dne 3. 12. 2015, sp. zn. III. ÚS 1363/14, pak ústavní soud se v odůvodnění rozhodnutí nevypořádal s klíčovým argumentem poškozené o tom, že opatrovník JUDr. J. Z. byl ustanoven Okresním státním zastupitelstvím ve Frýdku-Místku v rozporu s čl. 80 odst. 1 Ústavy ČR, když státní zastupitelství vůbec nemělo pravomoc ho ustanovit. Ústavní soud nekonstatoval, že by ustanovení JUDr. J. Z. kolizním opatrovníkem bylo souladné se zákonem. Z hlediska ústavněprávního přezkumu

napadených rozhodnutí zdůraznil, že zasahování do jejich rozhodování v přípravném řízení považuje za všeobecně nepřipustné, a nevyloučil, že do věci zasáhne v pozdějších fázích řízení. Ústavní soud nebyl v rámci svého rozhodování konfrontován s argumentací o porušení zásady přiměřenosti, která se jeví podstatná, a s dalšími podstatnými skutečnostmi, které byly později poškozenou zjištěny. Navrhovala proto, aby krajský soud pro nesprávnost, protiústavnost a nepřiměřenost napadené rozhodnutí okresního soudu ve výroku pod bodem 2) zrušil.

č. 15

III.

Důvodnost stížnosti

7. Krajskému soudu v Ostravě byla věc předložena jako soudu stížnostnímu ve smyslu § 146 odst. 2 písm. c) tr. ř. Z obsahu spisového materiálu bylo zjištěno, že opravný prostředek byl podán ve lhůtě stanovené podle § 143 odst. 1 tr. ř., osobou k tomu oprávněnou podle § 142 odst. 1 tr. ř. Z podnětu podané stížnosti krajský soud přezkoumal podle § 147 odst. 1 tr. ř. zákonnost a odůvodněnost výroku napadeného usnesení, jakož i správnost postupu řízení jeho vydání předcházející, a po projednání věci v neveřejném zasedání dospěl k závěru, že stížnost poškozené společnosti M. L. spol. s r. o. je důvodná.

8. Krajský soud konstatuje, že u Okresního soudu ve Frýdku-Místku byla podána pod sp. zn. 1T 4/2016 obžaloba mimo jiné na obžalovaného B. P. pro trestný čin zpronevěry podle § 248 odst. 1, 2 trestního zákona č. 140/1961 Sb., účinného do 31. 12. 2009 (dále jen „tr. zák.“), a obžalovaného K. V. pro trestný čin zpronevěry podle § 248 odst. 1, odst. 3 písm. c) tr. zák. Trestné činnosti se obžalovaní B. P. a K. V. měli dopustit jako jednatele společnosti M. L. spol. s r. o. jednáním popsaným pod bodem VIII. výroku obžaloby, kterým měli způsobit na majetku poškozené M. L. spol. s r. o. škodu ve výši 492 660 Kč. Obžalovaný K. V. se trestné činnosti dále měl dopustit jako jednatele společnosti M. L. spol. s r. o. jednáním popsaným pod bodem IX. výroku obžaloby, kterým měl způsobit na majetku poškozené M. L. spol. s r. o. škodu ve výši 1 075 357,50 Kč, respektive ve výši 308 391 Kč.

9. Usnesením státního zástupce Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku ze dne 28. 1. 2014, č. j. 1ZT 11/2013-260, byl podle § 45 odst. 2 tr. ř. *per analogiam* ustanoven poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o. pro potřeby trestního řízení k výkonu práv poškozeného jako opatrovník advokát JUDr. J. Z. Poškozená společnost M. L. spol. s r. o. předložila Okresnímu státnímu zastupitelství ve Frýdku-Místku plnou moc ze dne 30. 1. 2014, kterou zmocnila k zastupování advokáta JUDr. T. S., kdy zároveň proti citovanému usnesení státního zástupce Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku podala stížnost, kterou Krajské státní zastupitelství v Ostravě usnesením ze dne 26. 2. 2014, č. j. 3 KZT 96/2013-143, jako nedůvodnou zamítlo. Ústavní soud svým

usnesením ze dne 3. 12. 2015, sp. zn. III. ÚS 1363/14, stížnost stěžovatelky – společnosti M. L. spol. s r. o. – proti oběma uvedeným rozhodnutím odmítl.

10. Písemným podáním ze dne 14. 5. 2015 poškozená M. L. spol. s r. o., zastoupená opatrovníkem JUDr. J. Z., advokátem, uplatnila proti obžalovaným J. D., M. P., Ing. T. S., Z. P., M. B., D. H., D. M., J. V., B. P. a K. V. nárok na náhradu škody, jež měla být způsobena trestným činem, pro který jsou trestně stíháni. Písemným podáním ze dne 18. 11. 2016 JUDr. J. Z. požádal o zrušení ustanovení opatrovníka poškozené společnosti M. L. spol. s r. o. s tím, že nebude schopen jako opatrovník vykonávat práva poškozené s ohledem na plánovaný zdravotnický výkon, po kterém bude následovat delší pracovní neschopnost. Písemným podáním ze dne 28. 11. 2016 pak vzal zpět souhlas se svým ustanovením do funkce opatrovníka poškozené společnosti. Poškozená M. L. spol. s r. o. navrhla dne 12. 12. 2016 zproštění JUDr. J. Z. povinnosti zastupovat tuto společnost jako kolizní opatrovník, a to podle § 51a odst. 4 tr. ř. *per analogiam*.

11. Hlavní líčení ve věci bylo před soudem I. stupně nařízeno na dny 7. 3. 2017, 9. 3. 2017, 13. 3. 2017, 15. 3. 2017, 17. 3. 2017 a 21. 3. 2017. Poškozená M. L. spol. s r. o., zastoupená jednatelem T. P. a R. P., doručila okresnímu soudu dne 10. 2. 2017 do spisu plnou moc ke svému zastupování advokátem JUDr. T. S. Nalézací soud nepochybil, pokud vzhledem ke stanovisku JUDr. J. Z., který výslovně vzal zpět svůj souhlas s ustanovením opatrovníka poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o., takové ustanovení výrokem ad 1) napadeného usnesení zrušil, když základní podmínkou pro výkon funkce opatrovníka je souhlas takové osoby.

12. Pokud jde o stížností napadený výrok pod bodem 2) daného usnesení, kterým okresní soud podle § 45 odst. 2 tr. ř. *per analogiam* obchodní společnosti M. L. spol. s r. o. ustanovil pro potřeby trestního řízení k výkonu práv poškozeného jako opatrovníka advokáta Mgr. et Mgr. P. M., pak soud svůj postup odůvodnil tím, že v projednávané věci je nadále dán střet zájmů mezi členy statutárního orgánu poškozené obchodní společnosti a poškozenou obchodní společností M. L. spol. s r. o. Okresní soud uzavřel, že stále přetrvávají důvody, pro které byl poškozené společnosti M. L. spol. s r. o. již v přípravném řízení ustanoven opatrovník, přičemž je dáno nebezpečí z prodlení.

13. Podle § 45 odst. 1 tr. ř. (pozn. redakce: ve znění účinném do 17. 3. 2017 – viz zákon č. 55/2017 Sb.) platí, že je-li poškozená osoba zbavena způsobilosti k právním úkonům nebo je-li její způsobilost k právním úkonům omezena, vykonává její práva podle tohoto zákona její zákonný zástupce. Podle § 45 odst. 2 tr. ř. (pozn. redakce: rovněž ve znění účinném do 17. 3. 2017 – viz zákon č. 55/2017 Sb.) pak v případech, v nichž zákonný zástupce poškozeného nemůže vykonávat svá práva uvedená v odstavci 1 a je nebezpečí z prodlení, předseda senátu a v přípravném řízení státní zástupce ustanoví k výkonu práv poškozenému opatrovníka. Proti rozhodnutí o ustanovení opatrovníka je přípustná stížnost.

14. V projednávané trestní věci je evidentně dán střet zájmů mezi zájmy poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o. a zájmy členů statutárních orgánů, který je založen tím, že jeden z jejich jednatelů – obžalovaný K. V., a otec zbývajících dvou jednatelů – B. P., jsou trestně stíháni pro trestný čin zpronevěry, jímž měli společnost M. L. spol. s r. o., která v trestním řízení vystupuje jako poškozený subjekt, způsobit škodu. I přes tuto skutečnost okresní soud pochybil, pokud podle § 45 odst. 2 tr. ř. *per analogiam* obchodní společnosti M. L. spol. s r. o. ustanovil pro potřeby trestního řízení k výkonu práv poškozeného jako opatrovníka advokáta Mgr. et Mgr. P. M., a to z následujících důvodů.

15. Podle § 165 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších změn a doplnění, platí, že soud jmenuje právnické osobě opatrovníka, a to i bez návrhu, jsou-li zájmy člena statutárního orgánu v rozporu se zájmy právnické osoby a nemá-li právnická osoba jiného člena orgánu schopného ji zastupovat. Podle § 437 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších změn a doplnění, zastoupit jiného nemůže ten, jehož zájmy jsou v rozporu se zájmy zastoupeného, ledaže při smluvním zastoupení zastoupený o takovém rozporu věděl nebo musel vědět. Podle § 487 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších změn a doplnění, pro práva a povinnosti opatrovníka právnické osoby platí obdobně ustanovení o právech a povinnostech člena statutárního orgánu. Působnost opatrovníka se přiměřeně řídí ustanoveními o působnosti statutárního orgánu. Podle § 486 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších změn a doplnění, soud jmenuje opatrovníka právnické osobě, která to potřebuje, aby mohly být spravovány její záležitosti, nebo aby mohla být hájena její práva. Opatrovníkem právnické osoby může soud jmenovat jen osobu, která splňuje podmínky stanovené pro způsobilost být členem statutárního orgánu. Podle § 54 odst. 1 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), dozví-li se člen orgánu obchodní korporace, že může při výkonu jeho funkce dojít ke střetu jeho zájmu se zájmem obchodní korporace, informuje o tom bez zbytečného odkladu ostatní členy orgánu, jehož je členem, a kontrolní orgán, byl-li zřízen, jinak nejvyšší orgán. To platí obdobně pro možný střet zájmů osob členovi orgánu obchodní korporace blízkých nebo osob jím ovlivněných nebo ovládaných. Člen orgánu splní povinnosti podle odstavce 1 i tím, že informuje nejvyšší orgán, ledaže sám jako jediný společník vykonává jeho působnost. Tímto ustanovením není dotčena povinnost člena orgánu obchodní korporace jednat v zájmu obchodní korporace. Kontrolní nebo nejvyšší orgán může na vymezenou dobu pozastavit člena orgánu, který oznámí střet zájmu podle odstavce 1, výkon jeho funkce.

16. Při výkladu uvedených ustanovení je nutné mít na zřeteli, že jmenování opatrovníka představuje vždy zásah soudu do vnitřních poměrů soukromé právnické osoby, který je krajním řešením – *ultima ratio*, k němuž je namíste přikročit až tehdy, není-li možné důsledky rozporu mezi zájmy člena statutárního orgánu

č. 15

a právnické osoby překlenout jinak, zejména pokud by právnická osoba zůstala bez zástupce oprávněného za ni jednat. Stěžejní námitce poškozené společnosti M. L. spol. s r. o., že při ustanovení opatrovníka okresním soudem došlo k nezákonnému zásahu do vnitřních poměrů soukromé právnické osoby, tak bylo možno přisvědčit. Uplatňování náhrady škody totiž spadá do samostatné působnosti statutárních orgánů poškozené společnosti, které jsou povinny jednat podle § 51 odst. 1 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích) pečlivě a s potřebnými znalostmi.

17. Poškozená obchodní společnost M. L. spol. s r. o., zastoupená jednatelem T. P. a R. P., udělila dne 1. 2. 2017 plnou moc k zastupování advokátu JUDr. T. S., jako svému zmocněnci, čímž využila svého práva stanoveného v § 50 odst. 1 tr. ř., podle kterého se poškozený může dát zastupovat zmocněncem. Překážka v uplatňování práv poškozeného, stanovená v § 44 odst. 1 tr. ř., se neuplatní, neboť jednatelé stěžovatelky T. P. a R. P. nejsou ve věci trestně stíháni jako obvinění a podle výpisu z obchodního rejstříku vedeného Krajským soudem v Ostravě jsou navíc jako jednatelé oprávněni tuto společnost zastupovat v plném rozsahu samostatně.

18. Krajský soud zdůrazňuje, že obecně platí, že stát se musí zdržet zásahů do záležitostí soukromých osob, zasahovat do jejich soukromé sféry a nahrazovat jejich vůli (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 10. 2015, sp. zn. 3 Tz 7/2015). Poškozená M. L. spol. s r. o. je ryze soukromoprávní obchodní korporací, vystupuje v právních vztazích svým jménem a také nese odpovědnost vyplývající z těchto vztahů. Nelze přehlédnout, že poškozená společnost pověřila plnou mocí k zastupování advokáta JUDr. T. S. jako svého zmocněnce. Ustanovení dalšího zástupce k ochraně práv a zájmů poškozené společnosti je tak již nadbytečné, neboť ve smyslu § 45 odst. 2 tr. ř. nehrozí nebezpečí z prodlení. Opatrovník ustanovený poškozené obchodní společnosti usnesením státního zástupce Okresního státního zastupitelství ve Frýdku-Místku v přípravném řízení se za tento subjekt již řádně a včas připojil k trestnímu řízení s nárokem na náhradu škody, kterou uplatňuje po jednotlivých obžalovaných. Poškozená společnost je aktuálně řádně zastoupena zmocněncem – advokátem, čímž není splněna zákonná podmínka nezbytná pro ustanovení opatrovníka uvedená v § 45 odst. 2 tr. ř., tedy že by zde bylo jakékoli nebezpečí z prodlení.

19. Zmocněnec poškozené je podle § 51 odst. 1 tr. ř. oprávněn činit za poškozeného návrhy a podávat za ně žádosti a opravné prostředky; je též oprávněn zúčastnit se všech úkonů, kterých se může poškozený zúčastnit. Závěr okresního soudu, že zmocněnec poškozené společnosti M. L. spol. s r. o. – advokát JUDr. T. S. – není osobou oprávněnou k vykonávání práv poškozené, je tak zjevně neopodstatněný. Krajský soud připomíná, že podle § 3 odst. 1 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, v platném znění, je totiž advokát při poskytování právních služeb nezávislý, kdy je vázán právními předpisy a v jejich mezích příkazy klienta.

20. Na závěr je třeba konstatovat, že okresní soud se zvoleným zmocněncem poškozené obchodní společnosti M. L. spol. s r. o. ostatně již jednal jako s účastníkem řízení, když mu zaslal obžalobu státního zástupce a procesní podání zmocněnce poškozené ze dne 21. 1. 2016, tj. návrh na odnětí a přikázání věci učiněné podle § 25 tr. ř. odeslal Nejvyššímu soudu, který o něm svým usnesením meritorně rozhodl. Změnu stanoviska nalézacího soudu, vyjádřenou na závěr napadeného usnesení, proto krajský soud nepovažuje za důvodnou a opodstatněnou.

21. Z těchto důvodů krajský soud rozhodl tak, že podle § 149 odst. 1, 3 tr. ř. se z podnětu stížnosti poškozené společnosti M. L. spol. s r. o. napadené usnesení okresního soudu zrušuje ve výroku pod bodem 2).

ROZHODNUTÍ
VE VĚCECH OBČANSKOPRÁVNÍCH,
OBCHODNÍCH A SPRÁVNÍCH

Č. 33

Č. 33

Účastníci řízení, Zmírnění křivd (restituce)

§ 9 odst. 1, 8 zákona č. 229/1991 Sb., § 27 zákona č. 500/2004 Sb.

Okruh účastníků restitučního řízení podle zákona č. 229/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je taxativně vymezen v § 9 odst. 8 tohoto zákona; proto je i v řízení podle části páté občanského soudního řádu vyloučeno použití § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb. (§ 250b odst. 2 o. s. ř.).

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 28 Cdo 2044/2015, ECLI:CZ:NS:2016:28.CDO.2044.2015.1)

Nejvyšší soud zrušil usnesení Městského soudu v Praze ze dne 31. 3. 2014, sp. zn. 24 Co 202/2013, a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení; dovolání účastníků 6) a 7) zamítl.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Rozhodnutím Ministerstva zemědělství – Pozemkového úřadu Praha (dále jen „pozemkový úřad“) ze dne 12. 1. 2009, č. j. PÚ 3151/08, vydaným podle § 9 odst. 4 zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o půdě“), bylo rozhodnuto, že „pan Ing. A. S. a pan J. S. se nestávají vlastníky těchto nemovitostí: dle KN parc. č. 567 k id. 1/2, dle KN parc. č. 568 k id. 1/2, dle KN parc. č. 571 včetně č. p. ... k id. 1/8, dle KN parc. č. 574 včetně č. p. ... k id. 1/8, dle KN parc. č. 573 k id. 1/8 a dle KN parc. č. 575 k id. 1/8, všechny v k. ú. V., dle KN parc. č. 2046 k id. 1/2 v k. ú. S., dle KN parc. č. 1109/1 k id. 1/2, dle KN k parc. č. 1109/5 k id. 1/2 a dle KN parc. č. 1109/6 k id. 1/2, všechny k. ú. V., dle KN parc. č. 1213 k id. 1/2, dle KN parc. č. 1215 k id. 1/2, dle KN parc. č. 1217 k id. 1/2, dle KN parc. č. 1218 k id. 1/2, dle KN parc. č. 1219 k id. 1/2 a dle KN parc. č. 1217/3 k id. 1/2, všechny v k. ú. R., ke dni nabytí účinnosti zákona vedených u Katastrálního úřadu pro město P., Katastrální pracoviště P., na listu vlastnictví č. 3 pro obec P. – katastrální území V., na listu vlastnictví č. 544 pro obec P. – katastrální území V., na listu vlastnictví č. 366 pro obec P. – katastrální území R. a na listu vlastnictví č. 340 pro obec P. – katastrální území S.“. V odůvodnění tohoto rozhodnutí se mimo jiné uvádí, že A. S. uplatnil v zákonem stanovené lhů-

tě dne 29. 1. 1993 u pozemkového úřadu restituční nárok na vydání nemovitostí v k. ú. V., V., R. a H. (nikoliv k dle KN parcele č. 2046 v k. ú. S.) a J. S. tento restituční nárok uplatnil taktéž v zákonné lhůtě dne 23. 12. 1992. Z dokladů uložených ve spisové složce vyplývá, že „na nemovitosti, resp. jejich ideální podíly, jak jsou uvedeny ve výroku tohoto rozhodnutí, byly uzavřeny dohody o vydání věci podle zákona č. 87/1991 Sb. mezi podnikem Sady, lesy a zahradnictví P., s. p., a J. S.“, a to dne 17. 3. 1992, dne 5. 8. 1992, dne 8. 9. 1992, dne 1. 12. 1992 a dne 22. 6. 1992, které byly registrovány Státním notářstvím pro P. Na základě těchto zjištění dospěl pozemkový úřad k závěru, že nemovitosti nelze podle zákona o půdě vydat, neboť na základě citovaných dohod je majitelem nemovitostí uvedených ve výroku tohoto rozhodnutí v určeném poměru J. S. Pozemkový úřad byl přitom vázán závazným právním názorem vysloveným v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 19. 5. 1997, sp. zn. 28 Ca 36/96 (jímž jeho dřívější rozhodnutí v této věci tehdy vedené pod sp. zn. PÚ 8475/93, kterým nemovitosti žadateli nevydal, zrušil), podle nějž „jestliže pozemkový úřad dojde k závěru, že požadované nemovitosti byly v celém rozsahu předmětem dohod o vydání podle zákona č. 87/1991 Sb. pravomocně registrovaných státním notářstvím, přičemž některé z nich jsou dle údajů pozemkového katastru ze dne 3. 3. 1995 již ve vlastnictví jiné fyzické osoby než J. S., pak je správní orgán ve smyslu § 40 odst. 1 spr. řádu vázán rozhodnutím státního notářství a rozhodne o uplatněném nároku tak, jak učinil v napadeném rozhodnutí“.

2. Žalobce se žalobou podle § 244 a násl. občanského soudního řádu, podanou dne 24. 2. 2009, domáhal vydání rozsudku, jímž bude nahrazeno rozhodnutí pozemkového úřadu ze dne 12. 1. 2009, č. j. PÚ 3151/08, tak, že se žalobce stává vlastníkem id. 1/4 pozemků parc. č. 567/2, 567/1 a 568, id. 1/16 pozemků parc. č. 571, 574, 575/2, 575/1 a 573, id. 1/16 budovy č. p. na pozemku parc. č. 571 a id. 1/16 budovy č. p. na pozemku parc. č. 574 v kat. území V., obec P., id. 1/4 pozemku parc. č. 2044, id. 1/4 pozemku parc. č. 2045 a id. 1/4 pozemku parc. č. 2046 v kat. území S., obec P., id. 1/4 pozemků parc. č. 1109/1, 1109/5, 1109/6, 1109/7 a 1109/8 v kat. území V., obec P., a id. 1/4 pozemků parc. č. 1213/1, 1213/2, 1213/3, 1213/4, 1213/5, 1213/6, 1213/7, 1215/1, 1215/2, 1215/3, 1215/4, 1215/5, 1215/6, 1215/7, 1215/8, 1215/9, 1215/10, 1215/12, 1217/1, 1217/2, 1217/6, 1217/10, 1217/11, 1217/12, 1217/16, 1217/17, 1217/18, 2969/3, 2969/4, 1218, 1219, 1217/3 a 2969/5 v kat. území R., obec P. Žalobu odůvodnil zejména tím, že označeným rozhodnutím byl dotčen na svých právech, neboť přestože je osobou oprávněnou [§ 4 odst. 2 písm. c) zákona o půdě] a byl naplněn restituční důvod [§ 6 odst. 1 písm. o) zákona o půdě], jelikož předmětné pozemky náležely k majetkové podstatě firmy J. S., zahradnictví a obchod s květinami, která byla znárodněna vyhláškou ministerstva průmyslu ze dne 28. 10. 1948 podle zákona č. 114/1948 Sb., rozhodl pozemkový úřad tak, že se nestává vlastníkem stanovených podílů předmětných nemovitostí z toho důvodu, že tyto ideální podíly

pozemků již byly vydány dohodami o jejich vydání účastníkovi 1) – jeho bratrovi podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, ačkoliv se na ně vztahuje zákon o půdě. Tyto dohody jsou podle názoru žalobce neplatné, protože jimi byl jako oprávněná osoba opomenut a protože nemovitosti neměly být vydány podle zákona č. 87/1991 Sb., nýbrž podle zákona o půdě.

3. Obvodní soud pro Prahu 6 – poté, co usnesením ze dne 19. 12. 2011, č. j. 13 C 107/2009-204, přibral do řízení (s odkazem na § 250a odst. 2 o. s. ř. a na § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád) účastníky 3), 4), 5), 6), 7), 8) a 9) a dále M. a. s., s odůvodněním, že předmětné pozemky nebo jejich části byly v době rozhodnutí správního orgánu, tj. ke dni 12. 1. 2009, ve vlastnictví těchto osob, a poté, co usnesením ze dne 3. 4. 2012, č. j. 13 C 107/2009-231, připustil zpětvzetí žaloby ohledně pozemků parc. č. 2044 a 2045 v kat. území S. – rozsudkem ze dne 10. 4. 2013, č. j. 13 C 107/2009-343, žalobu zamítl (výrok I.) a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky II. až VII.). Z provedených důkazů vzal za prokázáno, že vyhláškou ministra průmyslu ze dne 27. 10. 1948, č. 2947/1948 Ú. 1., byla znárodněna dnem 1. 1. 1948 zestátněním podle zákona č. 114/1948 Sb. firma J. S., zahradnictví a obchod s květinami v P., že žalobce dne 25. 1. 1993 a dne 31. 3. 1995 vyzval pozemkový úřad k vydání pozemků v kat. územích V., V., R. a H., že povinnou osobu Sady, lesy a zahradnictví P., s. p. v likvidaci, nepožádal o vydání pozemku parc. č. 2046 v kat. území S., že na základě dohod o vydání věci ze dne 17. 3. 1992, ze dne 5. 8. 1992, ze dne 8. 9. 1992, ze dne 1. 12. 1992, ze dne 15. 9. 1992 a ze dne 22. 6. 1992 uzavřených ve smyslu § 5 odst. 3 zákona č. 87/1991 Sb., registrovaných Státním notářstvím pro P., vydal účastník 2) předmětné pozemky, resp. jejich ideální části, účastníkovi 1). Soud prvního stupně se ztotožnil s názorem pozemkového úřadu, že registracemi těchto dohod byl správní orgán vázán, nicméně soud jimi vázán není, protože otázku jejich platnosti posoudil jako otázku předběžnou. Dovodil, že předmětné dohody byly uzavřeny platně, a v tomto ohledu odkázal na usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 4. 2006, sp. zn. 28 Cdo 2342/2005 (ústavní stížnost proti němu podanou Ústavní soud odmítl usnesením ze dne 25. 7. 2006, sp. zn. II. ÚS 401/06), kterým bylo odmítnuto dovolání žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 4. 5. 2005, sp. zn. 19 Co 543/2004, jímž byl potvrzen rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 28. 7. 2004, č. j. 10 C 98/2003-371, kterým byla zamítnuta žaloba žalobce, již se po žalovaném [účastníkovi 1]) domáhal vydání podílů pozemků, které jsou zčásti předmětem i tohoto řízení, a to id. 1/4 pozemku parc. č. 567/2, id. 1/4 pozemku parc. č. 567/1, id. 1/4 pozemku parc. č. 568, id. 1/16 parcely č. 571, id. 1/16 domu č. p. ... na parcele č. 571, id. 1/16 parcely č. 574, id. 1/16 domu č. p. ... na parcele č. 574, id. 1/16 parcely č. 575/2, id. 1/16 parcely č. 575/1 a id. 1/16 parcely č. 573 v kat. území V., dále id. 1/4 parcely č. 1108/6, č. 1109/7, č. 1109/5, č. 1109/1 a č. 1109/8 v kat. území V., jakož i id. 1/4 parcely č. 2046 v kat. území S. Dále soud odkázal na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 4. 2009, sp. zn.

28 Cdo 147/2009, v němž byl vysloven názor, že za neplatné nelze označit vydání zemědělských pozemků, k němuž došlo podle zákona č. 87/1991 Sb., pokud byl splněn cíl zákona o půdě a oprávněné osobě byl vydán majetek, na jehož vydání podle zákona o půdě měla nárok. Soud prvního stupně vzal dále za prokázáno, že bratři S. uzavřeli dne 30. 1. 1992, dne 16. 6. 1992 a dne 17. 2. 1993 dohody, jimiž bylo ujednáno, že účastník 1) po prodeji nemovitostí získaných v restituci za reálnou prodejní cenu a po odečtení výdajů spojených s provozem a prodejem nemovitostí rozdělí čistou kupní cenu na dva díly a že dne 20. 7. 1994 účastník 1) předal před notářem zmocněnci žalobce JUDr. V. částku 4 500 000 Kč, která po odpočtu poplatků a daní činila polovinu zisku z prodeje domu č. p. a pozemků parc. č. 1218, 1219, 1213, 1215 a 1217/1 v kat. území R., což JUDr. V. potvrdil. Dále soud zjistil, že kupní smlouvou ze dne 7. 4. 1994, ve znění jejího dodatku ze dne 6. 6. 1994, prodal účastník 1) J. F. nemovitosti v k. ú. R. a pozemky parc. č. 1218, 1217/1, 1219, 1215, 1213 a dům č. p. 231, přičemž původní sjednaná kupní cena ve výši 43 milionů Kč byla snížena na částku 11,6 milionu Kč, a že sjednání těchto dohod byl přítomen zástupce žalobce JUDr. V., případně byl s těmito dohodami seznámen a srozuměn. Rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 4 ze dne 12. 11. 1997, sp. zn. 38 C 5/94, pak byla zamítnuta žaloba žalobce, kterou se po účastníkovi 1) domáhal zaplacení částky 15 700 000 Kč, neboť žalobce neprokázal, že nemovitosti v kat. území R. byly prodány za částku 43 000 000 Kč. Při právním posouzení věci vyšel soud prvního stupně z § 1 odst. 4, § 5 odst. 3 a 5 zákona č. 87/1991 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 1992, dále z § 3 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, a z § 250i o. s. ř. a s odkazem na právní názor vyjádřený v rozsudku Městského soudu v Praze pod sp. zn. 19 Cdo 418/2000, jímž rozhodoval ve věci žaloby žalobce proti účastníkovi 1) o vydání pozemků, dospěl k závěru, že i v této věci se žalobce „snaží zvrátit výsledek řízení před správním orgánem, ale i již proběhnuvších sporů o vydání věci dle zákona č. 87/1991 Sb., a proto je nutné žalobcem podanou žalobu posoudit i jako rozpornou s dobrými mravy dle ust. § 3 odst. 1 obč. zák.“.

4. K odvolání žalobce Městský soud v Praze usnesením ze dne 31. 3. 2014, č. j. 24 Co 202/2013-431, rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení [§ 219a odst. 1 písm. a), § 221 odst. 1 písm. a) a § 245 o. s. ř., ve znění před 1. 1. 2014]. Především mu vytkl, že vydal rozhodnutí ve věci samé, aniž měl dostatečně vyjasněn okruh účastníků řízení, a řízení tak zatížil vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Odvolací soud s odkazem na § 250a odst. 1, § 250b odst. 2, § 94 odst. 4 o. s. ř. (§ 245 o. s. ř.) a na § 5 odst. 1 a 2 a § 9 odst. 8 zákona o půdě – na rozdíl od soudu prvního stupně – dovořil, že účastníky tohoto řízení měli být pouze účastníci řízení před správním orgánem, tj. žalobce, první účastník, povinná osoba Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik v likvidaci, a Pozemkový fond ČR, s tím, že po novelizaci § 9 odst. 8 zákona o půdě, ve znění účinném od 1. 1. 2013, již Pozemkový fond ČR účastníkem

tohoto řízení není (§ 26 bod 4. zákona č. 503/2012 Sb.) a že pro okruh účastníků v tomto řízení je nerozhodné, kdo byl ke dni 12. 1. 2009 zapsán v katastru nemovitostí jako vlastník předmětných nemovitostí. Účastníkem tohoto řízení pak není ani L. N., neboť její spoluvlastnický podíl na předmětných nemovitostech, který jí byl vydán v jiném restitučním řízení, není žalobou dotčen. Za správný odvolací soud nepovažoval ani názor soudu prvního stupně, že jím do řízení přibrané osoby by mohly být dotčeny na svých právech a povinnostech. V této souvislosti vyslovil názor, že uplatnily-li oprávněné osoby nárok na vydání nemovitostí včas, přičemž ke dni účinnosti zákona o půdě byly v držení povinné osoby Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik v likvidaci, a ke dni rozhodnutí pozemkového úřadu byly převedeny na jiné osoby, stalo se tak protiprávně, neboť nebylo akceptováno blokační § 5 odst. 3 zákona o půdě (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 6/01 a rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 4319/2007). Z těchto důvodů soud prvního stupně uložil, aby v dalším řízení účast přibraných účastníků ukončil a aby v tomto směru vydal procesní rozhodnutí. Na závěr pak zmínil, že podle ustálené judikatury je proti smyslu zákona o půdě, aby oprávněné osobě, která splňuje v tomto zákoně stanovené zákonné podmínky, bylo odpíráno právo na vydání spoluvlastnického podílu na pozemku jen proto, že tento spoluvlastnický podíl byl vydán jiné osobě podle jiného restitučního zákona (viz rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. II. ÚS 1197/11).

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Usnesení odvolacího soudu napadli účastníci 1), 6) a 7) dovoláním.
6. Účastník 1) přípustnost dovolání opírá o § 237 o. s. ř., máje za to, že rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, a sice „zda je vadou řízení, odůvodňující jeho zrušení, to, že soud jednal jako s účastníky řízení navíc i s jinými osobami, nežli které za účastníky řízení označuje § 250a odst. 1 o. s. ř., přičemž s osobami, které za účastníky řízení označuje § 250a odst. 1 o. s. ř., jako s účastníky řízení jednal“. Dovolatel nesouhlasí s právními názory odvolacího soudu a s poukazem na § 219a odst. 1 písm. c) o. s. ř., na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 592/2003 a sp. zn. 29 Cdo 2300/2008 (podle kterých k vadám, jež by mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, patří i nesprávné označení okruhu účastníků, vždy však v tom směru, že soud nejednal se všemi, kdo účastníky ve skutečnosti byli), namítá, že „v dané věci soud prvního stupně jednal se všemi, kdo jsou účastníky řízení, a že judikatura vychází z toho, že vadou řízení je, jestliže nesprávný postup soudu při vymezení okruhu účastníků odňal účastníkovi možnost jednat před soudem“ (viz rozhodnutí uveřejněná pod č. 3/1998 a č. 69/2001 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek). Poukazuje též na litera-

туру i judikaturu, které obecně zastávají stanovisko, že ukáže-li se, že se řízení účastní někdo, koho zákon za účastníka řízení nepovažuje, soud s ním jednat přestane, přičemž o tom žádné rozhodnutí nevydává. Napadené usnesení odvolacího soudu tak podle dovolatele vykazuje znaky „přepjatého formalismu“ (viz nálezy Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 150/99 a sp. zn. I. ÚS 2758/2010). Odvolací soud dále pochybil i tím, že v důsledku svého postupu nenařídil jednání a že v jakémsi *obiter dictum* zmínil, že podle ustálené judikatury je proti smyslu zákona o půdě, aby oprávněné osobě, která splňuje v tomto zákoně stanovené zákonné podmínky, bylo odpíráno právo na vydání spoluvlastnického podílu na pozemku jen proto, že tento spoluvlastnický podíl byl vydán jiné osobě podle jiného restitučního zákona, a v této souvislosti odkázal na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 1197/11, ačkoliv jde pouze o argumentaci použitou senátem 24 Co Městského soudu v Praze ve vyjádření k ústavní stížnosti. Dále dovolatel poukázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Cdo 1459/2011, sp. zn. 28 Cdo 5254/2009, sp. zn. 28 Cdo 2217/2012 a sp. zn. 2 Cdo 983/96, v nichž byl zaujat názor, že zákaz převodu věci do vlastnictví jiných subjektů trvá až do doby, než byly vydány oprávněné osobě, a na rozhodnutí téhož soudu sp. zn. 28 Cdo 354/2005, v němž bylo dovozeno, že „účelu a smyslu restitučních zákonů odpovídá, aby byly nemovitosti vydány tím, kdo má aktuálně moc tak učinit a je jako jejich vlastník zapsán v katastru nemovitostí“. Navrhl, aby dovolací soud usnesení odvolacího soudu zrušil.

7. Účastník 6) dovozuje přípustnost dovolání z § 237 o. s. ř., neboť otázku účastenství v řízení by měl dovolací soud posoudit jinak, než jak učinil odvolací soud, a důvodnost z toho, že rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci. Je přesvědčen o tom, že by měl být účastníkem řízení (a potažmo další subjekty, které soud prvního stupně do řízení přibral), neboť byl-li by žalobce úspěšný, bude to on, kdo bude fakticky nucen předmětné nemovitosti vydat. Dovolatel odkázal na rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 2/99, podle kterého vyloučení vlastníka pozemků, na kterých je realizována cizí stavba, z kolaudačního řízení a v důsledku toho též z práva na soudní ochranu, považuje Ústavní soud za pochybení zákonodárce, které má ústavní rozměr. Stejně tak by bylo protiústavní, pokud by byl jakožto současný vlastník, či alespoň osoba evidovaná v katastru nemovitostí a držitel nemovitostí, vyloučen z řízení, v němž je rozhodováno o tom, zda budou vydány nemovitosti v jeho držbě, či nikoli. Ustanovení § 9 odst. 8 zákona o půdě, resp. § 5 zákona o půdě, je podle jeho názoru nezbytné vyložit tak, že „povinnou osobou, a tudíž i účastníkem řízení je osoba, která drží nemovitosti kdykoli v době účinnosti zákona, a to konkrétně ke dni, ke kterému je nárok oprávněné osoby posuzován“. Odvolací soud ovšem ve věci nenařídil jednání a neseznámil účastníky se svým právním názorem, tudíž jim ani nedal možnost se k otázce účastenství vyjádřit. Co se týče věcného posouzení věci, odkázal na rozhodnutí sp. zn. 28 Cdo 2342/2005, v němž Nejvyšší soud dospěl k závěru, že „předmětné dohody uzavřené mezi žalovaným a povinnou

osobou nejsou neplatné, resp. že v řízení před soudy nebylo zjištěno nic, co by přesvědčivě dokládalo, že by dohody byly neplatné“. Navrhl, aby dovolací soud usnesení odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

8. Účastník 7) v dovolání uvedl, že „je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, popřípadě má být tato vyřešena právní otázka dovolacím soudem posouzena jinak“. Dovatel nesouhlasí s právními závěry odvolacího soudu ohledně účastenství v řízení a namítá, že § 9 odst. 8 a § 5 odst. 2 zákona o půdě, podle nějž osobou, která nemovitosti drží, se rozumí mimo jiné jejich vlastníkem, je nutné vykládat tak, že povinnou osobou, a tedy i účastníkem řízení u pozemkového úřadu, potažmo tohoto řízení, musí být osoba, která drží nemovitosti, resp. je jejich vlastníkem, a to kdykoli v době účinnosti zákona, resp. k okamžiku, ke kterému je nárok oprávněné osoby posuzován. Výklad, který odvolací soud zaujal, musí nutně vést k zásahu do jeho ústavně zaručeného práva, tj. práva vlastnického. Dále uvedl, že na danou věc nelze uplatnit závěry uvedené v rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 28 Cdo 4319/2007, tak jak to učinil odvolací soud, a současně mu vytkl, že ve věci rozhodl, aniž nařídil jednání a účastníkům poskytl možnost se k otázce účastenství vyjádřit, přičemž se nezabýval ani jeho věcnými námitkami. Navrhl, aby dovolací soud usnesení odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

9. Žalobce se ztotožnil s právním závěrem odvolacího soudu, že účastníky řízení jsou jen on, účastník 1) a povinná osoba Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik v likvidaci; navrhl, aby dovolání byla odmítnuta, případně zamítnuta.

10. Účastníci 2), 3), 7) a 9) se s podanými dovoláními ztotožnili a navrhli, aby dovolací soud usnesení odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

11. Účastník 5) uvedl, že „mimořádný opravný prostředek ve vztahu k okruhu účastníků řízení shledává přípustným, a proto by měl Nejvyšší soud zaujmout své stanovisko“.

12. Usnesením Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 10. 10. 2014, č. j. 13 C 107/2009-485, bylo dovolací řízení o dovolání podaném M. a. s., kterého soud prvního stupně taktéž přibral do řízení usnesením ze dne 19. 12. 2011, č. j. 13 C 107/2009-204, zastaveno pro nezaplacení soudního poplatku.

13. Podáním doručeným soudem prvního stupně dne 28. 1. 2015 sdělila společnost M. C., a. s., že vstupuje do řízení jako vedlejší účastník na straně prvního účastníka (nepřípustnost jejího vstupu do řízení žádný z účastníků nenamítl).

III. Přípustnost dovolání

14. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a občanského soudního řádu) dovolání účastníků 1), 6) a 7) projednal a rozhodl o nich podle zákona č. 99/1963 Sb.,

občanský soudní řád, ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 (srov. část první čl. II bod 7. zákona č. 404/2012 Sb. a část první čl. II bod 2. zákona č. 293/2013 Sb.) – dále jen „o. s. ř.“. Po zjištění, že všechna dovolání proti pravomocnému usnesení odvolacího soudu, kterým bylo odvolací řízení skončeno, byla podána oprávněnými osobami, zastoupenými advokátem (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), ve lhůtě uvedené v § 240 odst. 1 o. s. ř., dospěl k závěru, že dovolání účastníka 1) je přípustné podle § 237 o. s. ř. k řešení otázky procesního práva (způsobu nápravy vady spočívající v nepřípustné účasti třetího až devátého účastníka v řízení podle části páté občanského soudního řádu, v němž soud rozhoduje podle zákona o půdě), která v rozhodování odvolacího soudu nebyla dosud vyřešena, a že dovolání účastníků 6) a 7) v řešení otázky účastenství v tomto řízení jsou taktéž přípustná, nejsou však opodstatněná.

IV.

Důvodnost dovolání

15. Podle § 219a odst. 1 písm. a) o. s. ř. odvolací soud rozhodnutí zruší, jestliže tu jsou takové vady, že řízení nemělo proběhnout pro nedostatek podmínek řízení nebo rozhodoval věcně nepřislušný soud nebo vyloučený soudce anebo soud nebyl správně obsazen, ledaže místo samosoudce rozhodoval senát, popřípadě i jiné vady, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a za odvolacího řízení nemohla být zjednána náprava.

16. Podle § 244 odst. 1 o. s. ř., rozhodl-li orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, orgán zájmové nebo profesní samosprávy, popřípadě smírčí orgán zřízený podle zvláštního právního předpisu (dále jen „správní orgán“) podle zvláštního zákona o sporu nebo o jiné právní věci, která vyplývá ze vztahů soukromého práva (§ 7 odst. 1), a nabylo-li rozhodnutí správního orgánu právní moci, může být tatáž věc projednána na návrh v občanském soudním řízení. Účastníky řízení jsou žalobce a ti, kdo byli účastníky v řízení před správním orgánem (§ 250a odst. 1). Jakmile soud zjistí, že se řízení neúčastní někdo, kdo je podle odstavce 1 jeho účastníkem, přibere jej usnesením do řízení. Proti tomuto usnesení není odvolání přípustné (§ 250a odst. 2). Podle § 250b odst. 2 o. s. ř. v průběhu řízení před soudem nesmí být změněn okruh účastníků, jaký tu byl v době rozhodnutí správního orgánu; to neplatí, došlo-li za řízení před soudem k procesnímu nástupnictví (§ 107 a 107a).

17. Účastníky správního řízení – jak je vymezuje § 27 a § 28 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „spr. ř.“) – jsou v řízení o žádosti žadatel a další dotčené osoby, na které se pro společenství práv nebo povinností s žadatelem musí vztahovat rozhodnutí správního orgánu, a v řízení z moci úřední dotčené osoby, jimž má rozhodnutí založit, změnit nebo zrušit právo anebo povinnost nebo prohlásit, že právo nebo povinnost mají anebo nemají (§ 27 odst. 1), jakož

i dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech (§ 27 odst. 2), popřípadě osoby, o kterých to stanoví zvláštní zákon. V pochybnostech se za účastníka správního řízení považuje i ten, kdo tvrdí, že je účastníkem, dokud se neprokáže opak; o tom, zda osoba je či není účastníkem, vydá správní orgán usnesení, jež se oznamuje pouze tomu, o jehož účasti v řízení bylo rozhodováno, a ostatní účastníci se o něm vypořádají. Postup podle předchozí věty nebrání dalšímu projednávání a rozhodnutí věci (§ 28 odst. 1).

18. Ve sporech nebo jiných právních věcech vyplývajících z občanskoprávních, pracovních, rodinných nebo obchodních vztahů, které se ve správním řízení řeší ve sporném řízení, jsou účastníky navrhovatel a odpůrce; tyto účastníci mají stejné postavení účastníků jako žadatelé a další dotčené osoby, na které se pro společenství práv nebo povinností s žadatelem musí vztahovat rozhodnutí správního orgánu. Jako vedlejší účastníci se mohou přihlásit osoby, které mají zájem na výsledku řízení; tyto osoby mají postavení účastníků řízení podle § 27 odst. 2, jejich odvolání proti rozhodnutí ve věci je však přípustné jedině tehdy, jestliže se odvolal navrhovatel nebo odpůrce (srov. § 141 spr. ř.).

19. Zvláštním zákonem (z pohledu správního řádu) vymezujícím účastníky řízení před správním orgánem je § 9 odst. 8 zákona o půdě.

20. Podle § 9 odst. 1 zákona o půdě nárok uplatní oprávněná osoba u pozemkového úřadu a zároveň vyzve povinnou osobu k vydání nemovitosti. Povinná osoba uzavře s oprávněnou osobou do 60 dnů od podání výzvy dohodu o vydání nemovitosti. Nedojde-li k dohodě podle odstavce 1, rozhodne o vlastnictví oprávněné osoby k nemovitosti pozemkový úřad (odstavec 4). Účastníky řízení podle tohoto ustanovení jsou oprávněná osoba, která uplatnila nárok na vydání nemovitosti u pozemkového úřadu a povinná osoba (odst. 8).

21. Podle § 5 odst. 1 zákona o půdě, ve znění účinném od 28. 2. 1992, povinnými osobami jsou stát nebo právnické osoby, které ke dni účinnosti tohoto zákona nemovitost drží, s výjimkou a) podniků se zahraniční majetkovou účastí a obchodních společností, jejichž společníky nebo účastníky jsou výhradně fyzické osoby. Tato výjimka neplatí, jde-li o věci nabyté od právnických osob po 1. říjnu 1990, b) cizích států. Osobou, která nemovitost podle odstavce 1 drží, se rozumí: a) právnická osoba, která měla ke dni účinnosti tohoto zákona k nemovitosti ve vlastnictví České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky nebo Slovenské republiky právo hospodaření nebo právo trvalého užívání, b) u ostatních nemovitostí jejich vlastník. Povinná osoba je povinna s nemovitostmi až do jejich vydání oprávněné osobě nakládat s péčí řádného hospodáře, ode dne účinnosti tohoto zákona nemůže tyto věci, jejich součásti a příslušenství převést do vlastnictví jiného. Takové právní úkony jsou neplatné. Právo na náhradu škody, kterou povinná osoba způsobí oprávněné porušením těchto povinností, zůstává § 28 nedotčeno (odstavec 3).

22. Odvolací soud v posuzované věci dospěl s odkazem na § 250a odst. 1, § 250b odst. 2, § 94 odst. 4 o. s. ř. (§ 245 o. s. ř.) a na § 5 odst. 1 a 2 a § 9 odst. 8

zákona o půdě (mimo jiné) k závěru, že účastníky tohoto řízení podle části páté občanského soudního řádu „měli být pouze účastníci řízení před správním orgánem, tj. žalobce, první účastník, povinná osoba Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik v likvidaci, a Pozemkový fond ČR, s tím, že po novelizaci § 9 odst. 8 zákona o půdě, ve znění účinném od 1. 1. 2013, již Pozemkový fond ČR účastníkem tohoto řízení není (§ 26 bod 4. zákona č. 503/2012 Sb.) a že pro okruh účastníků v tomto řízení je nerozhodné, kdo byl ke dni 12. 1. 2009 zapsán v katastru nemovitostí jako vlastník předmětných nemovitostí. S tímto závěrem odvolacího soudu se dovolací soud ztotožňuje, neboť je zcela v souladu s citovanými ustanoveními, jakož i s odbornou literaturou a judikaturou Ústavního soudu.

23. Odborná literatura (srov. DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. Občanský soudní řád II. § 201 až 376 Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 227) zastává názor, že z povahy řízení podle části páté občanského soudního řádu vyplývá, že projednání a rozhodnutí sporu nebo jiné právní věci v občanském soudním řízení se musí zúčastnit ti, kdo byli účastníky řízení před správním orgánem. Pouze ve vztahu k nim lze úspěšně dovozovat, že byla splněna podmínka pro projednání věci v občanském soudním řízení podle § 244 odst. 1 o. s. ř., spočívající v tom, že o věci bylo (částečně, mezitímne nebo zcela) rozhodnuto správním orgánem a že rozhodnutí správního orgánu nabylo právní moci. Kdyby se po rozhodnutí věci správním orgánem ukázalo, že návrhové, odpůrce nebo některý z jiných dosavadních účastníků není věcně legitimován a že k odstranění tohoto nedostatku je třeba, aby na jeho místo nastoupil někdo jiný, nebo že k odstranění nedostatku věcné legitimace je zapotřebí, aby do řízení přistoupil další účastník, z § 250b odst. 2 o. s. ř. vyplývá, že v řízení podle části páté není přípustné zjednání nápravy cestou přistoupení dalšího účastníka do řízení (§ 92 odst. 1 o. s. ř.) nebo záměny účastníka (§ 92 odst. 2 o. s. ř.). Projednání téže věci v občanském soudním řízení je možné pouze ve stejném okruhu účastníků řízení, popř. s jejich právními nástupci. V případě, že v řízení podle části páté občanského soudního řádu žalobce navrhne přistoupení dalšího účastníka do řízení nebo záměnu účastníka, jde o nepřípustný úkon, o němž není třeba rozhodovat. Soud k němu nepřihlédne a svůj postup – ukáže-li se to potřebné – vysvětlí v odůvodnění rozhodnutí, kterým se řízení končí. Ztratí-li některý z účastníků řízení podle části páté po podání žaloby způsobilost být účastníkem řízení nebo nastane-li po podání žaloby právní skutečnost, s níž právní předpisy spojují převod nebo přechod práva nebo povinnosti, o něž za řízení jde, soud postupuje přiměřeně podle § 107 nebo přiměřeně podle § 107a o. s. ř. K procesnímu nástupnictví podle přiměřeného užití § 107a o. s. ř. nedochází ze zákona a soud se jím nezabývá bez návrhu (jen z úřední povinnosti).

24. Rovněž Ústavní soud v usnesení ze dne 18. 4. 2002, sp. zn. III. ÚS 157/02, vyslovil ve věci v režimu podle části páté občanského soudního řádu právní názor, že restituční řízení, které je prováděno podle zákona o půdě, „je zvláštním druhem správního řízení se speciální úpravou stran účastníků řízení ve vztahu

k obecné úpravě účastenství (§ 14 odst. 1 správního řádu), neboť v jeho rámci jsou předmětem zkoumání podmínky, zda dané osoby splňují předpoklady oprávněné osoby, apod. Podle § 9 odst. 8 zákona o půdě jsou účastníky řízení oprávněná osoba, která uplatnila nárok na vydání nemovitosti u pozemkového úřadu, povinná osoba a pozemkový fond. Jak správně zdůraznil obecný soud v ústavní stížnosti napadeném rozhodnutí, stěžovatel nebyl účastníkem řízení jako oprávněná osoba a ani s ním jako s účastníkem (oprávněnou osobou) nebylo jednáno; neměl rovněž postavení povinné osoby ani pozemkového fondu. Stěžovatel proto nebyl účastníkem správního řízení a obecný soud nepochybil, když opravný prostředek z tohoto důvodu odmítl (§ 250p o. s. ř.).“

25. Dovolací soud s ohledem na shora uvedené dospěl k závěru, že okruh účastníků restitučního řízení podle zákona č. 229/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, je taxativně vymezen v § 9 odst. 8 tohoto zákona; proto je i v řízení podle části páté občanského soudního řádu vyloučeno použití § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb. (§ 250b odst. 2 o. s. ř.).

26. Proto (a potud lze se závěry odvolacího soudu souhlasit) přibral-li soud prvního stupně usnesením ze dne 19. 12. 2011, č. j. 13 C 107/2009-204, do řízení (s odkazem na § 250a odst. 2 o. s. ř. a na § 27 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád) účastníky 3) až 9) s odůvodněním, že předmětné pozemky nebo jejich části byly v době rozhodnutí správního orgánu, tj. ke dni 12. 1. 2009, ve vlastnictví těchto osob a jednal-li soud prvního stupně s těmito osobami jako s účastníky řízení, zatížil tím řízení vadou, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Bylo by však chybné dovozovat, že přibere-li soud prvního stupně v řízení podle části páté občanského soudního řádu další účastníky, musí být jeho rozhodnutí (bez dalšího) zrušeno. Rozhodnutí soudu prvního stupně, které je zatíženo vadou, jež mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, smí odvolací soud zrušit jen tehdy, jestliže za odvolacího řízení nemůže být zjednána náprava [§ 219a odst. 1 písm. a) o. s. ř.; srov. opět komentář C. H. Beck, s. 1768]; v případě popsaneého pochybení soudu prvního stupně však nápravu zpravidla zjednat lze.

27. Měl-li soud prvního stupně (nesprávně) za to, že osoby, které přibral do řízení podle části páté občanského soudního řádu, jsou účastníky řízení (jednal-li s nimi tak), jde o vadu, jejíž nápravu je v odvolacím řízení možné zjednat zpravidla tím, že odvolací soud nepřihlédne k úkonům těchto dalších účastníků, resp. tím, že s těmito osobami přestane jednat (srov. DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. Občanský soudní řád II. § 201 až 376 Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 2025, v němž byl vyjádřen názor, že „kdyby se ukázalo, že osoba přibraná usnesením do řízení ve skutečnosti není účastníkem řízení podle části páté, soud s ní bez vydání zvláštního rozhodnutí přestane jednat a o svém závěru ji vhodným způsobem vyrozumí“).

28. Zrušil-li tedy odvolací soud rozhodnutí soudu prvního stupně (bez dalšího) proto, že v průběhu řízení před soudem prvního stupně vystupovali jako

další účastníci osoby, které soud prvního stupně do řízení citovaným usnesením přibíral, aniž by se sám pokusil zjednat nápravu této vady řízení, postupoval nesprávně.

č. 33

29. Nesprávný je i právní názor odvolacího soudu, že „uplatnily-li oprávněné osoby nárok na vydání nemovitostí včas, přičemž ke dni účinnosti zákona o půdě byly v držení povinné osoby Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik v likvidaci, a ke dni rozhodnutí pozemkového úřadu byly převedeny na jiné osoby, stalo se tak protiprávně, neboť nebylo akceptováno blokační ustanovení § 5 odst. 3 zákona o půdě“. V tomto ohledu je třeba přisvědčit námítce účastníka 1), že toto ustanovení na danou věc nedopadá, neboť zakotvuje povinnost povinné osoby nakládat s nemovitostmi až do jejich vydání oprávněné osobě s péčí řádného hospodáře a ode dne účinnosti tohoto zákona nepřevést nemovitosti pod sankcí neplatnosti na jiné osoby, nehledě již na to, že v posuzované věci bylo zjištěno, že předmětné nemovitosti byly vydány účastníkovi 1) na základě citovaných dohod o vydání věci uzavřených s povinnou osobou (tehdy Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik) podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, které byly registrovány Státním notářstvím pro P.

30. Dovolací soud nesouhlasí ani s poukazem odvolacího soudu na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. II. ÚS 1197/11, neboť jednak Ústavní soud závěr, že „je proti smyslu zákona o půdě, aby oprávněné osobě, která splňuje v tomto zákoně stanovené zákonné podmínky, bylo odíráno právo na vydání spoluvlastnického podílu na pozemku jen proto, že tento spoluvlastnický podíl byl vydán jiné osobě podle jiného restitučního zákona“, v tomto rozhodnutí nevyslovil, a kromě toho tento poukaz odvolacího soudu zcela pomíjí skutkové závěry učiněné soudem prvního stupně.

31. Nejvyšší soud proto, aniž ve věci nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), usnesení odvolacího soudu k dovolání účastníka 1) podle § 243e odst. 1 o. s. ř. zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení (§ 243e odst. 2 věta první o. s. ř.).

32. Právní názor Nejvyššího soudu je pro odvolací soud závazný (§ 243g odst. 1 část věty první za středníkem, § 226 o. s. ř.).

33. Pokud pak jde o dovolání účastníků 6) a 7), neshledal je dovolací soud z hlediska námitek v nich uplatněných opodstatněnými, a to z důvodů již shora uvedených. Je možno jen doplnit, že z § 5 odst. 1 zákona o půdě, ve znění účinném od 28. 2. 1992, zcela jednoznačně plyne, že povinnými osobami jsou stát nebo právnické osoby, které ke dni účinnosti tohoto zákona nemovitost drží, přičemž osobou, která nemovitost drží, se rozumí právnická osoba, která měla ke dni účinnosti tohoto zákona k nemovitosti ve vlastnictví České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky nebo Slovenské republiky právo hospodaření nebo právo trvalého užívání, a u ostatních nemovitostí jejich vlastník. Účastníci 6) a 7) tudíž povinnými osobami být nemohou, neboť osobou povinnou k vydání

předmětných nemovitostí, jak z řízení vyplynulo, byl podnik Sady, lesy a zahradnictví P., státní podnik (§ 4 odst. 1 zákona č. 87/1991 Sb.), který je citovanými dohodami o vydání věci uzavřenými podle tohoto zákona, registrovanými Státním notářstvím pro P., vydal účastníkovi 1).

34. Protože právní názor odvolacího soudu je v otázce účastenství v řízení podle části páté občanského soudního řádu, v němž soud rozhoduje podle zákona o půdě, správný, Nejvyšší soud dovolání účastníků 6) a 7) podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

č. 33

Č. 34

Č. 34

Ustanovení zástupce

§ 30 o. s. ř., § 20 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb.

Účastník, jemuž byl soudem ustanoven advokát a jenž svým následným chováním vůči tomuto zástupci způsobil, že došlo k narušení nezbytné důvěry ve smyslu § 20 odst. 2 zákona o advokacii, nemá právo na ustanovení dalšího zástupce soudem.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 24. 10. 2016, sp. zn. 32 Cdo 1342/2016, ECLI:CZ:NS:2016:32.CDO.1342.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobců proti usnesení Městského soudu v Praze ze dne 18. 9. 2014, sp. zn. 58 Co 366/2014.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Obvodní soud pro Prahu 1 usnesením ze dne 11. 4. 2014, č. j. 13 C 25/2009-193, zamítl návrh žalobců na spojení věcí vedených u Obvodního soudu pro Prahu 1 pod sp. zn. 13 C 25/2009, u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 66 C 86/2013 a u Okresního soudu v Karviné – pobočky Havířov pod sp. zn. 130 C 88/2008 (výrok pod bodem I), zprostil ustanoveného advokáta JUDr. P. B. povinnosti zastupovat oba žalobce v tomto řízení (výrok pod bodem II) a rozhodl, že žalobcům se pro toto řízení neustanovuje bezplatný zástupce z řad advokátů (výrok pod bodem III).

2. Soud prvního stupně vyšel z toho, že žalobci podáním doručeným soudem dne 10. 1. 2014 požádali, aby se jejich ustanovený zástupce JUDr. P. B. omluvil soudu za to, že se několikrát ve svém vyjádření označil jako jejich opatrovník. Zároveň se domáhali, aby veškerá korespondence byla zasílána přímo jim a JUDr. B., aby ve věci nečinil žádné kroky, neboť mezi nimi a tímto advokátem došlo k hrubému narušení důvěry tím, že advokát je neupozornil na možnost zákonného spojení probíhajících řízení a činil kroky, které napomáhaly žalované. Soud prvního stupně posoudil toto podání jako žádost o zproštění JUDr. B. povinnosti zastupovat žalobce. Vzhledem k tomu, že též JUDr. P. B., který se cítil poškozen uvedeným tvrzením žalobců, potvrdil hrubé narušení důvěry mezi ním a žalobci a souhlasil, aby byl zproštěn zastupování, soud návrhu žalobců vyhověl. Zároveň dovodil, že

ochrana zájmů žalobců nevyžaduje ustanovení nového zástupce z řad advokátů, neboť žalobci jednájí ve věci zcela samostatně, bez ohledu na to, že jsou zastoupeni advokátem, činí vůči soudu samostatná podání, která zcela zřejmě nekonzultují se svým právním zástupcem, se kterým neprojednávají ani svůj další postup ve věci. Dodal, že by se přičilo i zásadě hospodárnosti řízení, aby stát hradil další v pořadí již čtvrtou odměnu za zastupování žalobců.

3. Městský soud v Praze k odvolání žalobců v záhlaví označeným usnesením rozhodnutí soudu prvního stupně ve výroku pod bodem III potvrdil.

4. Odvolací soud z obsahu spisu usoudil, že žalobci jsou schopni odpovídacím způsobem reagovat na výzvy soudu, neboť dosud tak činili, i když byli zastoupeni advokátem. Zároveň dovodil, že k narušení důvěry mezi nimi a advokátem došlo velkou měrou vinou žalobců, kteří zcela neadekvátně reagovali na písařskou chybu v advokátově podání a následně zpochybnili jeho odborné schopnosti. Požadavek žalobců na ustanovení dalšího advokáta proto vyhodnotil jako zneužití práva na bezplatného zástupce, zejména v situaci, kdy žalobci i přes zastoupení advokátem činili úkony duplicitně s ním, a je tedy zřejmé, že jsou schopni svá práva hájit i bez právního zastoupení. Závěrem odvolací soud poukázal na to, že ve věci s obdobným skutkovým základem, vedené u tamního soudu pod sp. zn. 66 C 86/2013, byl JUDr. B. rovněž zproštěn zastupování žalobců, aniž jim byl ustanoven jiný zástupce.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti usnesení odvolacího soudu podali žalobci včasné dovolání, v němž požádali o ustanovení zástupce z řad advokátů pro dovolací řízení. Advokát Mgr. Ing. Z. S., který jim byl pro dovolací řízení ustanoven, vzal za své laické dovolání žalobců, které pak v podstatné míře doplnil.

6. Splnění předpokladů přípustnosti dovolání dovolatelé spatřují v řešení otázky procesního práva, která nebyla podle jejich mínění v rozhodování dovolacího soudu dosud vyřešena (§ 237 a § 241a odst. 2 o. s. ř.), totiž „na základě jakých skutkových okolností je účastník způsobilý pozbýt právo na bezplatného advokáta ustanoveného za účelem ochrany zájmů účastníka podle § 30 odst. 2 o. s. ř.“.

7. Ve svém laickém dovolání dovolatelé zdůrazňují právo na právní pomoc zakotvené v čl. 37 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, poukazují na to, že nemají právní vzdělání, čímž jsou ve složité právní věci znevýhodněni, a postup soudů nižších stupňů mají za šikanózní a diskriminační, vedený snahou „obrátit věc“ v jejich neprospěch, potrestat je za opovážlivost, s níž se rozhodli uplatnit svá zákonná práva, a zjednodušit si práci. Tvrdí, že JUDr. P. B. zcela ignoroval jejich zákonná práva se zneužitím jejich právní nevědomosti, neprostudoval náležitě soudní spis a stále jen hledal důvod, jak se vyhnout „obhajobě“ této složi-

té věci, „kdy vlastně nejen soud, ale ani on nechtěl připustit postup podle § 94 o. s. ř., tzn. že 100% viníkem autonehody byl v tomto případě Ing. P. B., a nikoliv jeho pojišťovna, což hrubě odporovalo i zákonu o advokacii, tudíž se mohlo jednat o přímé a vědomé krytí nezákonných činů“. Závěrem dovolatelé popírají, že advokátu neposkytovali náležitou součinnost, a vyjadřují přesvědčení, že „z jeho strany stále jen docházelo k napomáhání zakrývání trestné činnosti dle příložených dokumentů“.

8. V doplnění dovolání pak dovolatelé prosazují názor, že skutečnosti, na kterých odvolací soud založil napadené rozhodnutí, jsou irelevantní a situace z pohledu hypotézy § 30 odst. 2 občanského soudního řádu je od počátku řízení stejná; v jeho průběhu nedošlo ke změně v parametrech, které určují potřebu ochrany zájmů účastníků. Dovolatelé mají za to, že soudu došla trpělivost na základě skutečnosti, že – nikoliv poprvé – došlo k narušení důvěry mezi nimi a ustanoveným advokátem, a pokud by nedošlo ke ztrátě důvěry mezi nimi a JUDr. B., jejich zastoupení advokátem by i nadále trvalo. Argumentují ve prospěch názoru, že narušení důvěry, byť opakované, mezi účastníkem a ustanoveným zástupcem není způsobilým podkladem pro závěr, že ochrana zájmů účastníka již nevyžaduje zastoupení advokátem.

9. Dovolatelé navrhuji, aby Nejvyšší soud napadené usnesení odvolacího soudu změnil tak, že žalobcům se pro řízení vedené u Obvodního soudu pro Prahu I pod sp. zn. 13 C 25/2009 ustanovuje zástupce z řad advokátů, a to Mgr. Ing. Z. S.

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. oprávněnými osobami při splnění podmínky povinného zastoupení (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), Nejvyšší soud shledal dovolání přípustným podle § 237 o. s. ř., neboť odvolací soud se při řešení části dovoláním vymezené otázky procesního práva odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu a ve zbývající části řešil otázku, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena.

IV. Důvodnost dovolání

č. 34

12. Podle § 30 občanského soudního řádu, ve znění účinném od 1. 9. 2011, účastníku, u něhož jsou předpoklady, aby byl soudem osvobozen od soudních poplatků (§ 138), předseda senátu ustanoví na jeho žádost zástupce, jestliže je to nezbytně třeba k ochraně jeho zájmů (odstavec 1 věta první). Vyžaduje-li to ochrana zájmů účastníka nebo jde-li o ustanovení zástupce pro řízení, v němž je povinné zastoupení advokátem (notářem), ustanoví mu předseda senátu v případě uvedeném v odstavci 1 zástupce z řad advokátů (odstavec 2).

13. Nejvyšší soud se otázkou, ve kterých případech je nezbytné k ochraně zájmů účastníka ustanovit účastníku zástupce z řad advokátů, zabýval např. v usnesení ze dne 6. 5. 2014, sp. zn. 30 Cdo 135/2014 (které je, stejně jako ostatní rozhodnutí Nejvyššího soudu zde citovaná, dostupné na <http://www.nsoud.cz>), v němž s odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu dovodil, že advokát bude ustanoven zástupcem účastníka k ochraně jeho zájmů tehdy, jde-li o věc složitou po stránce skutkové nebo právní a jestliže potřeba ochrany práv účastníka v soudním řízení vyjde najevo, například z nekvalifikovaných podání účastníka, jímž se na soud obrací, a podobně. Jedním z kritérií pro závěr soudu o potřebě ochrany práv účastníka je obsahová a formální úroveň sepsané žaloby; obsahuje-li žaloba všechny náležitosti včetně bezvadného petitu, ustanovení zástupce není namístě. K tomuto názoru se Nejvyšší soud přihlásil např. v usnesení ze dne 11. 2. 2015, sp. zn. 30 Cdo 2473/2014, a též v usnesení ze dne 14. 10. 2015, sp. zn. 30 Cdo 1358/2015, v němž akcentoval, že je v této souvislosti významná nejen formální a obsahová úroveň účastnických podání, nýbrž též právní a skutková složitost věci.

14. V usnesení ze dne 6. 1. 2015, sp. zn. 25 Cdo 2787/2014, 25 Cdo 3588/2014, pak Nejvyšší soud vysvětlil, že jakmile soud zjistí, že pominuly podmínky pro ustanovení zástupce nebo že nebyly nikdy dány, usnesení o ustanovení zástupce zruší.

15. O procesní situaci srovnatelnou s tou, z níž vycházel Nejvyšší soud v posledně citovaném rozhodnutí, jde též v případě, v němž se poté, co soud z jiných než tam uvedených důvodů zruší ustanovení zástupce, otevírá otázka, zda má být, či nikoliv ustanoven zástupce jiný.

16. Oproti tomu, čím argumentují dovolatelé, je patrné, že důvodem pro neustanovení dalšího zástupce v takovém případě může být nejen zjištění, že pominuly podmínky pro jeho ustanovení (že došlo v mezidobí ke změně rozhodných okolností), nýbrž též že vyjde dodatečně najevo, že tyto podmínky nebyly nikdy splněny. V souzené věci však podle obsahu spisu nejde ani o jednu z těchto situací.

17. Odvolací soud nikterak nespecifikuje ta podání dovolatelů, z nichž usuzuje na jejich způsobilost hájit svá práva i bez právního zastoupení, a Nejvyšší soud

podání, jež by umožňovala takový úsudek, ve spise nenalezl. I kdyby dovolatelé činili procesní úkony duplicitně se svým advokátem, nevypovídalo by to samo o sobě nic o jejich schopnosti hájit svá práva i bez právního zastoupení; rozhodná je kvalita těchto podání a z obsahu spisu je patrné, že dovolatelé se náležitě neorientují ani v hmotném, ani v procesním právu. Odvolací soud zřejmě míří na to, že dovolatelé mají, jak se zřetelně odráží v jejich podáních, přes opakovaně deklarovaný nedostatek orientace v právních otázkách pevný názor na to, jak je třeba ve věci postupovat, a jestliže se nesetkají se souhlasem, reagují útočně a příčiny hledají ve skutečnostech nekalé povahy, v první řadě na straně svého advokáta. Z takového postoje účastníka však jeho schopnost hájit svá práva ve sporu před soudem dovozovat nelze. Bez významu tento postoj není, leč v jiné rovině, jak vysvětleno níže.

18. Tento důvod pro neustanovení dalšího zástupce tedy neobstojí a potud je dovolání opodstatněno.

19. Odvolací soud z poznatku o tom, že k narušení důvěry mezi žalobci a advokátem došlo velkou měrou vinou dovolatelů, dovodil též závěr, že požadavek žalobců na ustanovení dalšího advokáta je zneužitím práva na právní pomoc. Dovolatelé též tento závěr zpochybňují, neboť mají za to, že příčiny narušení důvěry jsou pro právo účastníka na zastoupení ustanoveným advokátem bez právního významu.

20. Otázka, zda příčiny, z nichž bylo zrušeno ustanovení advokáta zástupcem účastníka v řízení před soudem, mohou být důvodem, pro který soud tomuto účastníku dalšího zástupce neustanoví, v rozhodovací praxi Nejvyššího soudu dosud vyřešena nebyla.

21. Podle § 20 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů (dále též jen „zákon o advokacii“), advokát je oprávněn smlouvu o poskytování právních služeb vypovědět, popřípadě požádat o zrušení ustanovení nebo požádat Komoru o určení jiného advokáta, dojde-li k narušení nezbytné důvěry mezi ním a klientem nebo neposkytuje-li klient potřebnou součinnost. Advokát je oprávněn takto postupovat také tehdy, pokud klient přes poučení advokátem o tom, že jeho pokyny jsou v rozporu s právním nebo stavovským předpisem, trvá na tom, aby advokát přesto postupoval podle těchto pokynů.

22. Shora formulovanou otázkou se již v rovině ústavněprávní, v návaznosti na rozhodnutí obecných soudů nižších stupňů, zabýval Ústavní soud. Dospěl přitom k závěru, že byl-li účastníku soudem ustanoven advokát, měl účastník reálnou možnost plně využít jeho právní pomoci. Jestliže svým následným chováním vůči tomuto zástupci způsobil, že došlo k narušení nezbytné důvěry ve smyslu § 20 odst. 2 zákona o advokacii, a proto soud ustanovení zástupcem zrušil, pak fakticky nevyužil soudem přiznaného práva na právní pomoc, respektive svým zaviněným jednáním se tohoto svého základního práva vzdal. Nemůže proto obecným soudům důvodně vytýkat, že neustanovením dalšího zástupce uvedené právo po-

rušily (srov. usnesení ze dne 21. 6. 2010, sp. zn. IV. ÚS 1184/10, ze dne 21. 9. 2010, sp. zn. II. ÚS 1805/10, ze dne 6. 12. 2012, sp. zn. II. ÚS 627/12, a ze dne 6. 6. 2013, sp. zn. II. ÚS 64/13, všechna dostupná na <http://www.nalus.cz>).

23. Nejvyšší soud se s tímto názorem ztotožňuje a uzavírá, že účastník, jemuž byl soudem ustanoven advokát a jenž svým následným postupem vůči tomuto zástupci způsobil, že došlo k narušení nezbytné důvěry ve smyslu § 20 odst. 2 zákona o advokacii, nevyužil soudem přiznaného práva na právní pomoc a na ustanovení dalšího zástupce soudem nemá právo.

24. Tento závěr se v plné míře uplatní též v souzené věci. Odvolací soud sice dovodil, že k narušení důvěry mezi dovolateli a advokátem došlo vinou dovolatelů velkou měrou, tedy nikoliv pouze jejich vinou, avšak nedopatření, jehož se dopustil JUDr. B., když se v podání doručeném soudu dne 20. 9. 2012 označil jako opatrovník žalobců, nelze přisoudit zásadní význam. Nešlo tu o nic takového, co by se nedalo napravit uvedením na pravou míru a omluvou, zejména když se tak podle obsahu spisu (oproti argumentaci dovolatelů) stalo pouze jednou. Nejvyšší soud se ztotožňuje s názorem odvolacího soudu, že reakce dovolatelů byla zcela nepřiměřená. Skutečnost, že dovolatelé nebyli ochotni přijmout právní rady advokáta, které nekonvenovaly jejich laické představě o vedení předmětného sporu, a přisuzovali mu záměr je poškodit, vyplývá ze spisu (srov. zejména podání dovolatelů na č. l. 187b). Naproti tomu ze spisu nevyplývá nic, co by umožňovalo dovodit, že JUDr. B. v tom či onom ohledu nedostál svým povinnostem advokáta vyplývajícím ze zákona o advokacii a z příslušných stavovských předpisů.

25. Bez významu pak nejsou ani ty okolnosti vyplývající ze spisu, které dokreslují postoj dovolatelů k ustanoveným zástupcům, totiž že advokát Mgr. J. F., jenž jim byl v souzené věci ustanoven usnesením soudu prvního stupně ze dne 27. 8. 2008, č. j. 41 C 225/2008-16, byl soudem zproštěn zastupování na vlastní žádost, odůvodněnou narušením důvěry s Bc. L. R. v jiné věci (Bc. R. jej v ní obvinil, že spolupracuje s protistranou). Usnesení, jímž jim byla poté ustanovena advokátka Mgr. R., bylo odvolacím soudem změněno a ustanoven jim JUDr. B., vzhledem k jejich námitce uplatněné v odvolání, že tato advokátka byla v jiném řízení zproštěna jejich zastupování pro ztrátu důvěry, následně upřesněné, že jde o advokátku z téže advokátní kanceláře jako Mgr. Č., u níž „došlo ke změně“, a jako Mgr. K., kterou Mgr. R. v nepřítomnosti zastupovala a která byla později rovněž zproštěna zastupování pro ztrátu důvěry (podle připojené fotokopie rozhodnutí soudu šlo o zastupování T. R.).

26. Druhý z důvodů, na nichž odvolací soud založil napadené rozhodnutí, se tedy dovolatelům zpochybnit nezdařilo. Protože tento důvod je sám o sobě důvodem postačujícím, je usnesení odvolacího soudu správné, Nejvyšší soud tudíž dovolání podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 35

č. 35

Řízení ve věcech péče o nezletilé, Odvolání

§ 474 odst. 1 zákona č. 292/2013 Sb., § 202 odst. 1 písm. a) o. s. ř.

Uloží-li soud rodičům povinnost účastnit se mimosoudního smírčího nebo mediačního jednání či rodinné terapie, nebo jim nařídí setkání s odborníkem v oboru pedopsychologie podle § 474 odst. 1 z. ř. s., jde o rozhodnutí, jímž se upravuje řízení, a proti takovému rozhodnutí není odvolání přípustné.

(Usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 10. 8. 2016, sp. zn. 20 Co 283/2016,

ECLI:CZ:KSHK:2016:20.CO.283.2016.1)

Krajský soud v Hradci Králové odmítl odvolání proti usnesení Okresního soudu v Trutnově ze dne 3. 6. 2016, sp. zn. 12P 15/2013.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Výše uvedeným usnesením okresní soud uložil oběma rodičům dětí, a to v rámci řízení o návrhu otce na změnu výchovy a výživy dětí, aby se zúčastnili rodinné terapie po dobu tří měsíců v zařízení, které blíže specifikoval, a zároveň jim uložil i povinnost toto zařízení do jednoho týdne kontaktovat na sděleném telefonním čísle a sjednat si termín první konzultace. Konečně pak okresní soud uložil rodičům povinnost řídit se pokyny pracovníků zařízení a poskytnout jim nezbytnou součinnost.

II.

Odvolání a vyjádření k němu

2. Proti tomuto usnesení podal otec dětí odvolání.

III.

Důvodnost odvolání

3. Krajskému soudu nezbylo než odvolání podle § 218 písm. c) o. s. ř. odmítnout, neboť je podáno proti usnesení, proti němuž odvolání přípustné není.

4. Okresní soud rozhodl o uložení povinností výše uvedených s odkazem na § 474 odst. 1 z. ř. s., tedy uložil jim touto formou účast na smírném řešení jejich problémových vztahů. Toto usnesení je svou povahou usnesením, jímž se vede řízení, a proti takovému usnesení není odvolání přípustné [§ 202 odst. 1 písm. a) o. s. ř.]. Aktivitu rodiče takto uloženou nelze navíc nijak vynucovat, lze ji ovšem zhodnotit při rozhodování ve věci samé, jak již připomněl okresní soud. Na výše uvedeném závěru o nepřípustnosti odvolání nemění nic ani nesprávné poučení okresního soudu o možnosti podat odvolání.

č. 35

Č. 36

Č. 36

Srážky ze mzdy, Odstupné

§ 278 o. s. ř. ve znění do 30. 6. 2012, § 44a zákona č. 435/2004 Sb., ve znění do 9. 12. 2012

Základní částka, která nesmí být při provádění výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy povinnému sražena z měsíční mzdy (§ 278 o. s. ř.), se od odstupného poskytnutého zaměstnanci při skončení pracovního poměru odečte tolikrát, kolik násobků průměrného výdělku odstupné poskytnuté zaměstnanci představuje.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 12. 2016, sp. zn. 21 Cdo 853/2016, ECLI:CZ:NS:2016:21.CDO.853.2016.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání žalované proti výroku rozsudku odvolacího soudu o náhradě nákladů řízení; jinak je zamítl.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobce se žalobou (návrhem na vydání elektronického platebního rozkazu) podanou u Okresního soudu v Ostravě (změněnou se souhlasem soudu) dne 24. 7. 2014 domáhal, aby mu žalovaná zaplatila 27 752 Kč se 7,5% úrokem z prodlení od 1. 7. 2012 do zaplacení. Žalobu zdůvodnil zejména tím, že byl u žalované zaměstnán na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 2. 2005 jako „domovník údržbář“, že žalovaná s ním z důvodu uvedeného v § 52 písm. c) zák. práce rozvázala pracovní poměr výpovědí ze dne 26. 3. 2012, na základě níž skončil pracovní poměr dne 31. 5. 2012, že žalobci v souladu s § 67 odst. 1 písm. c) zák. práce vznikl nárok na odstupné, které podle výpočtu žalované činilo 49 265 Kč, že žalobci bylo v květnu 2012 zúčtováno odstupné a čistá mzda za poslední odpracovaný měsíc v souhrnné výši 55 588 Kč, že žalovaná vyplatila žalobci po provedení srážek ze mzdy pro běžné výživné a pro ostatní nepřednostní pohledávky 11 648 Kč a že žalovaná srazila část mzdy neoprávněně, neboť při výpočtu srážky ze mzdy vypočetla nezabavitelnou částku z celkové čisté mzdy ve výši 55 588 Kč, aniž by ve výpočtu zohlednila, že v této mzdě je kumulováno plnění za čtyři měsíce a že nezabavitelná část mzdy měla být počítána pro každé měsíční plnění zvlášť. Uvedl, že na výpočet výše srážek ze mzdy je nutné aplikovat § 286 občanského

soudního řádu, které stanoví, že při výplatě dlužné mzdy za několik měsíců najednou je třeba vypočítat srážky za každý měsíc zvlášť, a že toto ustanovení se analogicky uplatní i v případě výplaty odstupného, které je určeno ke kompenzaci následků spojených s ukončením pracovního poměru. Žalobce má za to, že stejně na odstupné nahlíží § 44a zákona č. 435/2004 Sb., ze kterého lze dovodit, že vůlí zákonodárce bylo pohlížet na odstupné jako na kompenzaci mzdy za měsíce, za něž se odstupné poskytuje; žalovaná měla proto při výpočtu nezabavitelné částky postupovat tak, jako by srážky prováděla ze čtyř samostatně vyplácených mezd, a žalobci měla vyplatit 39 400 Kč.

2. Žalovaná namítala, že srazila žalobci část mzdy zcela oprávněně, neboť při výpočtu srážky ze mzdy vypočetla nezabavitelnou částku z celkové mzdy ve výši 55 588 Kč (49 265 Kč jako odstupné a 6 323 Kč jako čistá mzda za poslední odpracovaný měsíc). Uvedla, že odstupné je svou povahou jednorázový peněžitý příspěvek, který je zaměstnanci poskytován především pro zmírnění následků spojených s ukončením pracovního poměru a který nemá a ani nemůže „nahrazovat mzdu“. U jednání Okresního soudu v Ostravě konaného dne 19. 5. 2015 žalovaná namítla, že ve věci rozhoduje „nezákonný soudce, resp. senát“, neboť se jedná o „návrh platebního rozkazu“, který měl být zapsán do senátu 126 C nebo 185 C.

3. Okresní soud v Ostravě rozsudkem ze dne 19. 5. 2015 č. j. 85 C 240/2014-63, žalobě vyhověl a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení 16 357 Kč k rukám advokátky Mgr. H. M. Vycházel ze zjištění, že žalobce pracoval u žalované na základě pracovní smlouvy ze dne 2. 2. 2005 jako domovník – údržbář, že žalovaná rozvázala s žalobcem pracovní poměr výpovědí ze dne 26. 3. 2012 pro nadbytečnost a že žalobci náležela za květen 2012 čistá mzda včetně odstupného ve výši 55 588 Kč, ze které bylo sraženo na výživné 22 682 Kč, na „ostatní“ 19 762 Kč, „pro zaměstnavatele“ 1 496 Kč a žalobci bylo vyplaceno 11 648 Kč. Nejprve dovodil, že ve věci nerozhodoval nezákonný soudce (senát), neboť žaloba byla podána jako návrh na vydání elektronického platebního rozkazu, a poté, co vyšší soudní úřednice dospěla k závěru, že se jedná o věc právně nebo skutkově složitou ve smyslu § 7 písm. a) zákona č. 121/2008 Sb., byla věc zapsána v souladu s čl. VI části „Občanskoprávní úsek (elektronický platební rozkaz – EPR)“ rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 „ve znění po 15. dodatku“ do senátu 85 C. Dospěl k závěru, že i když byl postup žalované v souladu s běžnou praxí, která „zcela odpovídá komentářové literatuře“, tak s ohledem na novelizaci zákona č. 435/2004 Sb. zákonem č. 364/2011 Sb. s účinností od 1. 1. 2012 je vhodné se od této praxe odchýlit. Důsledkem nově vloženého § 44a zákona č. 435/2004 Sb. je totiž situace, že nezabavitelná část mzdy je odečtena od součtu mzdy za poslední měsíc pracovního poměru a odstupného, zbytek je sražen ve prospěch oprávněných a zaměstnanec, který si nenajde ihned novou práci, „se ocitá v kruhu“, neboť nemá nárok na podporu v nezaměstna-

nosti po dobu, po kterou by měl nárok na odstupné, ale odstupné nemá, protože „mu bylo sraženo z titulu srážek ze mzdy“. Uvedl, že vzniklou situaci je třeba řešit výkladem, neboť nic nebrání tomu, aby i v případě odstupného bylo analogicky aplikováno § 286 občanského soudního řádu a aby srážky z odstupného byly vypočteny zvlášť za každý měsíc, za který odstupné náleží. Proporcionalita mezi potřebami oprávněných a možnostmi povinných by přitom byla podle názoru soudu prvního stupně zachována, neboť v případě, že by zaměstnanec začal v době „kryté“ odstupným pracovat, nový zaměstnavatel by při výpočtu srážek ze mzdy musel zohlednit, že nezabavitelná částka již byla odečtena.

4. K odvolání žalované Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 20. 10. 2015, č. j. 16 Co 152/2015-99, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl, že žalovaná je povinna zaplatit žalobci na náhradu nákladů odvolacího řízení 6 098 Kč k rukám advokátky Mgr. H. M. Shledal, že nedošlo k porušení práva na zákonného soudce, neboť z čl. III rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 pro občanskoprávní úsek sice vyplývá, že věci z pracovněprávních vztahů včetně věcí, kde je základem pracovněprávní vztah, s návrhem na vydání platebního rozkazu se přidělují do senátů 126C a 185C, v projednávaném případě se však nejednalo o věc pracovní s návrhem na vydání platebního rozkazu ve smyslu § 172 občanského soudního řádu, které se zapisují do tzv. „stovkových senátů“, ale o věc pracovní s návrhem na vydání elektronického platebního rozkazu ve smyslu § 174a občanského soudního řádu. Elektronické rozkazní řízení je upraveno v samostatné části rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 – „Občanskoprávní úsek (elektronický platební rozkaz – EPR)“ – a podle čl. VI této části se věc, která nebude pravomocně skončena v elektronickém rozkazním řízení, převede novým zápisem do senátu C (tzv. běžného senátu) podle pravidel uvedených v části rozvrhu práce pro úsek občanskoprávní, tedy věc pracovní do senátu 26C nebo 85C. Ve věci samé dospěl odvolací soud k závěru, že novelizací zákona č. 435/2004 Sb. zákonem č. 364/2011 Sb., kterým bylo do zákona č. 435/2004 Sb. vloženo § 44a, byla výrazně posílena alimentární funkce odstupného, neboť nepodaří-li se zaměstnanci ihned po rozvázání pracovního poměru nastoupit do práce k jinému zaměstnavateli, nepřísluší mu jako uchazeči o zaměstnání podpora v nezaměstnanosti po dobu, která se určí podle násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného; protože odstupné slouží obdobně jako mzda k zajištění potřebných životních nákladů, „je namístě“ při výkonu rozhodnutí srážkami z odstupného aplikovat analogicky § 286 občanského soudního řádu. Zaměstnavatel (plátce mzdy) je proto v případě výplaty odstupného „analogicky povinen vypočítat způsobem vyplývajícím z § 277 až § 280 občanského soudního řádu srážky zvlášť za takový počet měsíců, který se určí podle počtu násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného“.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

č. 36

5. Proti tomuto rozsudku odvolacího soudu podala žalovaná dovolání. Namítá, že odstupné je svou povahou jednorázový peněžitý příspěvek, který je v zákonem stanovených případech poskytován zaměstnanci v souvislosti s předčasným ukončením pracovního poměru, který nemá a nemůže nahrazovat mzdu a který ani není „složen z dlužných mezd za několik měsíců“; proto ani není možné aplikovat § 286 občanského soudního řádu, které výslovně hovoří o výplatě dlužné mzdy. Má za to, že novelizace zákona č. 435/2004 Sb. nemá na rozhodná ustanovení žádný vliv, a že proto situaci není třeba řešit výkladem, „navíc takto odchylným od ustálené praxe“. Dovolatelka dále namítá, že bylo porušeno její právo na spravedlivý proces, neboť věc byla rozhodována jiným senátem, než který byl příslušný podle rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014, podle něhož věci, kde je základem pracovněprávní vztah, s návrhem na vydání platebního rozkazu se přidělují do senátů 126C a 185C. Skutečnost, že návrh žalobce na vydání elektronického platebního rozkazu byl soudu doručen dne 24. 7. 2014, ale příslušná vyšší soudní úřednice věc zapsala do senátu 85C až dne 18. 9. 2014, může podle dovolatelky „vykazovat znaky rezignace nalézání spravedlivého rozhodnutí“. Uvedla, že je nesprávný i výrok soudu o náhradě nákladů řízení, které neměly být žalobci přiznány, neboť soud „úspěch ve sporu rozhodoval na základě vlastního výkladu“, jímž se odchýlil od „ustálené praxe a komentářové literatury“. Žalovaná navrhl, aby dovolací soud rozsudek odvolacího soudu změnil tak, že „změní rozsudek soudu prvního stupně a žalobu v celém rozsahu zamítne“.

6. Žalobce navrhl, aby dovolací soud dovolání žalované zamítl, neboť se ztotožňuje s právními závěry soudů obou stupňů. Souhlasí s názorem žalované, že jednotlivá ustanovení právních předpisů je třeba vykládat s přihlédnutím k jejich smyslu a účelu, a dodává, že právě proto je třeba zohlednit alimentární funkci, kterou odstupné stejně jako mzda představuje, a s ohledem na § 44a zákona č. 435/2004 Sb. analogicky použít § 286 občanského soudního řádu.

III.

Přípustnost dovolání

7. Nejvyšší soud jako soud dovolací 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.

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

9. Není-li stanoveno jinak, je dovolání přípustné proti každému rozhodnutí odvolacího soudu, kterým se odvolací řízení končí, jestliže napadené rozhodnutí

č. 36

závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena nebo je dovolacím soudem rozhodována rozdílně anebo má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak (§ 237 o. s. ř.).

10. Dovolání žalované proti rozsudku odvolacího soudu v části, ve které bylo rozhodnuto o náhradě nákladů řízení, není vzhledem k § 238 odst. 1 písm. c) o. s. ř. přípustné, protože v této části směřuje proti rozhodnutí odvolacího soudu, kterým bylo rozhodnuto o peněžitém plnění nepřevyšujícím 50 000 Kč, a protože peněžité plnění přiznané výrokem o náhradě nákladů řízení nelze označit pro účely posouzení přípustnosti dovolání za plnění z pracovněprávního vztahu, o který šlo ve věci samé, neboť ve výroku o náhradě nákladů řízení se zvláštní povaha tohoto vztahu dovolující prolomení stanoveného limitu nijak neprojevuje (srov. též usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2013, sp. zn. 29 Cdo 1172/2013, které bylo uveřejněno pod č. 80 ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek, roč. 2013). Nejvyšší soud proto dovolání žalované proti rozsudku odvolacího soudu v této části podle § 243c odst. 1 věty první o. s. ř. odmítl.

11. V projednávané věci závisí napadený rozsudek odvolacího soudu mimo jiné na vyřešení otázky hmotného práva, jakým způsobem má být při výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy stanovena základní částka, která nesmí být povinnému sražena z měsíční mzdy, v případě, že jsou povinnému prováděny srážky z odstupného, které mu náleží při skončení pracovního poměru. Protože tato právní otázka v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, je dovolání proti rozsudku odvolacího soudu v části, ve které bylo rozhodnuto o věci samé, podle § 237 o. s. ř. přípustné.

IV.

Důvodnost dovolání

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

13. Projednávanou věc je třeba i v současné době – s ohledem na to, že žalovaná prováděla žalobci srážky ze mzdy a odstupného v červnu 2012 – posuzovat podle zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění zákonů č. 585/2006 Sb., č. 181/2007 Sb., č. 261/2007 Sb., č. 296/2007 Sb. a č. 362/2007 Sb., nálezů Ústavního soudu č. 116/2008 Sb. a zákonů č. 121/2008 Sb., č. 126/2008 Sb., č. 294/2008 Sb., č. 305/2008 Sb., č. 306/2008 Sb., č. 382/2008 Sb., č. 286/2009 Sb., č. 320/2009 Sb., č. 326/2009 Sb., č. 347/2010 Sb., č. 427/2010 Sb., č. 73/2011 Sb., č. 180/2011 Sb., č. 185/2011 Sb., č. 341/2011 Sb., č. 364/2011 Sb., č. 365/2011 Sb., č. 367/2011 Sb.,

č. 375/2011 Sb., č. 429/2011 Sb. a č. 466/2011 Sb., tedy podle zákoníku práce ve znění účinném do 30. 6. 2012 (dále jen „zák. práce“), a dále podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 30. 6. 2012 (dále jen „o. s. ř.“).

14. Srážkami z příjmu zaměstnance jsou pro účely zákoníku práce srážky ze mzdy nebo platu a z jiných příjmů zaměstnance ze základního pracovněprávního vztahu podle § 3 zák. práce (dále jen „srážky ze mzdy“); mezi tyto jiné příjmy zaměstnance patří mimo jiné odstupné, popřípadě obdobná plnění poskytnutá zaměstnanci v souvislosti se skončením zaměstnání (srov. § 145 odst. 1 a 2 zák. práce). Srážky ze mzdy smějí být provedeny jen za podmínek stanovených v úpravě výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy v občanském soudním řádu; těmito podmínkami se řídí u pohledávek, pro které byl soudem, soudním exekutorem, správcem daně nebo orgánem správního úřadu, jiného státního orgánu nebo orgánu územního samosprávného celku nařízen výkon rozhodnutí, pořadí jednotlivých pohledávek; ve větším rozsahu je možné srážky ze mzdy provést jen na základě dohody o srážkách ze mzdy [§ 146 odst. 1 písm. b) zák. práce], nejde-li o srážky ve prospěch zaměstnavatele a nebude-li tím ohroženo provádění jiných srážek ze mzdy ani tím nebudou tyto srážky zkráceny (srov. § 148 odst. 2 zák. práce).

15. Výkon rozhodnutí (exekuce) srážkami ze mzdy nařízený soudem, soudním exekutorem, správcem daně, orgánem správního úřadu, jiného státního orgánu nebo orgánu územního samosprávného celku se řídí § 276 až 302 občanského soudního řádu (srov. § 147 odst. 2 zák. práce).

16. Srážky ze mzdy lze provádět jen do výše výkonem rozhodnutí vymáhané pohledávky s příslušenstvím (§ 276 o. s. ř.) a provádějí se z čisté mzdy, která se vypočte tak, že se od mzdy odečte záloha na daň z příjmů fyzických osob sražená z příjmů ze závislé činnosti a funkčních požitků, pojistné na sociální zabezpečení, příspěvek na státní politiku zaměstnanosti a pojistné na veřejné zdravotní pojištění (§ 277 odst. 1 o. s. ř.), a od které se odečte základní částka, která nesmí být povinnému sražena z měsíční mzdy; způsoby jejího výpočtu stanoví nařízením vláda České republiky (§ 278 o. s. ř.).

17. Ustanovení o výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy se použijí i na výkon rozhodnutí srážkami z platu, z odměny z dohody o pracovní činnosti, z odměny za pracovní nebo služební pohotovost, z odměny členů zastupitelstva územních samosprávných celků a z dávek státní sociální podpory, které nejsou vyplaceny jednorázově, a srážky se dále provádějí z příjmů, které povinnému nahrazují odměnu za práci nebo jsou poskytovány vedle ní a jimiž jsou (mimo jiné) odstupné, popřípadě obdobná plnění poskytnutá v souvislosti se skončením zaměstnání [srov. § 299 odst. 1 písm. g) o. s. ř.]. Jestliže povinný po nařízení výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy získá místo mzdy nebo vedle ní právo na odstupné, vztahuje se nařízení výkonu rozhodnutí i na tento příjem (srov. § 302 odst. 2 o. s. ř.).

18. Odstupné poskytované při skončení pracovního poměru podle § 67 odst. 1 věty první zák. práce představuje podle ustálené judikatury soudů (srov. např.

č. 36

rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 9. 9. 2010, sp. zn. 21 Cdo 4030/2009) jednorázový peněžitý příspěvek, který má zaměstnanci pomoci překlenout často složitou sociální situaci, v níž se ocitl proto, že bez své viny (z organizačních důvodů na straně zaměstnavatele) ztratil dosavadní práci. Tím, že se odstupné poskytuje jako – v závislosti na době trvání pracovního poměru zaměstnance u zaměstnavatele – (nejméně) jednonásobek až trojnásobek průměrného výdělku [k výši odstupného v případě rozvázání pracovního poměru v době, kdy se na zaměstnance vztahuje v kontu pracovní doby postup podle § 86 odst. 4 zák. práce, srov. § 67 odst. 1 písm. d) zák. práce], zákon sleduje, aby se zaměstnanci dostaly takové peněžní prostředky, jaké by jinak obdržel, kdyby pracovní poměr ještě po dobu alespoň jednoho až tří měsíců pokračoval. Odstupné má tímto způsobem kompenzovat pro zaměstnance nepříznivý důsledek organizačních změn a poskytnout mu ke zmírnění těchto důsledků odpovídající zabezpečení formou jednorázového peněžitého příspěvku.

19. Odstupné poskytované při skončení pracovního poměru podle § 67 odst. 1 věty první zák. práce formou jednorázového peněžitého plnění přísluší zaměstnanci nejen v případě, že po skončení pracovního poměru nemá nové zaměstnání, ale i tehdy, když ihned po rozvázání pracovního poměru nastoupí do práce k jinému zaměstnavateli, popřípadě začne vykonávat samostatnou výdělečnou činnost. Nepodaří-li se však zaměstnanci, kterému bylo při skončení pracovního poměru poskytnuto odstupné, nalézt nové zaměstnání, a stane-li se proto uchažečem o zaměstnání evidovaným u příslušné krajské pobočky Úřadu práce, poskytne se mu podpora v nezaměstnanosti až po uplynutí doby, která se určí podle počtu násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného (srov. § 44a větu první zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, účinném do 9. 12. 2012). Protože po dobu určenou podle počtu násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného, odstupné takovému zaměstnanci nahrazuje odměnu za práci a protože při provádění výkonu rozhodnutí srážkami z tohoto jeho příjmu musí být po celou uvedenou dobu zajištěna nezbytná výživa zaměstnance a osob, vůči nimž má vyživovací povinnost, je třeba k jednorázově poskytnutému odstupnému přistupovat jako k výplatě příjmu za několik měsíců poskytnutého najednou (předem) a srážky – obdobně jako při výplatě dlužné mzdy za několik měsíců najednou (§ 286 o. s. ř.) – vypočítat za každý měsíc období určeného podle počtu násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného, zvláště. Znamená to, že základní nepostižitelná částka stanovená podle § 278 o. s. ř. se od odstupného neodečte jen jednou, ale tolikrát, kolik násobků průměrného výdělku odstupné poskytnuté zaměstnanci představuje.

20. Uvedený postup při výpočtu srážek z odstupného se uplatní nejen v případě, že zaměstnanci, kterému bylo při skončení pracovního poměru poskytnuto odstupné, se nepodaří nalézt nové zaměstnání, ale i tehdy, jestliže zaměstnanec po

rozházání pracovního poměru nastoupí do práce k jinému zaměstnavateli (okolnost, že zaměstnanci vzniklo právo na mzdu nebo jiný příjem uvedený v § 299 odst. 1 o. s. ř. u nového zaměstnavatele, nemůže mít z hlediska postupu při výpočtu srážek z odstupného význam, a to již proto, že zaměstnavateli nemusí být v době výplaty odstupného známa). V takovém případě se v době určené podle počtu násobků průměrného výdělku, ze kterých byla odvozena minimální výše odstupného, postupuje tak, jakoby šlo o několik mezd (§ 302 odst. 1 o. s. ř.); byla-li proto základní nepostižitelná částka stanovená podle § 278 o. s. ř. odečtena od odstupného (tolikrát, kolik násobků průměrného výdělku odstupné poskytnuté zaměstnanci představuje), neodečte se již od mzdy příslušející zaměstnanci za odpovídající počet měsíců u nového zaměstnavatele.

21. Z uvedeného vyplývá, že závěr soudů, že žalovaná je povinna vyplatit žalobci část odstupného příslušejícího mu při skončení pracovního poměru ve výši trojnásobku průměrného výdělku, kterou mu nevyplatila v důsledku toho, že jako plátce mzdy při provádění výkonu rozhodnutí srážkami ze mzdy odečetla od odstupného základní nepostižitelnou částku stanovenou podle § 278 o. s. ř. pouze jednou, a nikoliv třikrát, je v souladu se zákonem.

22. Opodstatněná není ani námitka dovolatelky, že soud prvního stupně byl nesprávně obsazen, neboť věc byla rozhodována jiným senátem, než který byl příslušný podle rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014.

23. Rozvrh práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 v části „Občanskoprávní úsek (elektronický platební rozkaz – EPR)“ stanovil, že věci vymezené v § 7 odst. 1, 2, 3 o. s. ř. s návrhem na vydání elektronického platebního rozkazu se zapisují do „centrálního rejstříku EPR“ [čl. I části „Občanskoprávní úsek (elektronický platební rozkaz – EPR)“] a že v případě, že věc nebude pravomocně skončena v elektronickém rozkazním řízení, v řízení bude dále pokračováno s tím, že „se věc převede novým zápisem věci do senátu C (tzv. běžné senáty) podle pravidel uvedených v části rozvrhu práce pro úsek občanskoprávní (věci dle občanského zákoníku a zákona o rodině, pracovní a obchodní)“ [čl. VI části „Občanskoprávní úsek (elektronický platební rozkaz – EPR)“]. Podle těchto pravidel se věci vyplývající z pracovněprávních vztahů včetně věcí, kde je základem pracovněprávní vztah, přidělují do senátů 26C a 85C po jedné věci do každého senátu podle pořadí jejich nápadu počínaje senátem s nejnižším číselným označením [čl. I části „Občanskoprávní úsek (pracovní)“]. Vzhledem k tomu, že řízení v projednávané věci, která vyplývá z pracovněprávních vztahů, bylo zahájeno podáním návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu a že tato věc nebyla pravomocně skončena v elektronickém rozkazním řízení z důvodu její právní nebo skutkové složitosti ve smyslu § 7 písm. a) zákona č. 121/2008 Sb. (ve znění pozdějších předpisů), byla projednávána věc v souladu s rozvrhem práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 přidělena do jednoho ze dvou senátů rozhodujících věci pracovněprávní (26C a 85C), a nikoli do senátů 126C nebo

č. 36

185C, do kterých se věci vyplývající z pracovněprávních vztahů včetně věcí, kde je základem pracovněprávní vztah, přidělovaly jen v případě, že v nich byl podán návrh na vydání platebního rozkazu (nikoli elektronického platebního rozkazu) [čl. III části „Občanskoprávní úsek (pracovní)“]; okolnost, za jak dlouho po podání návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu byla věc zapsána do rejstříku 85C, není z hlediska rozvrhu práce Okresního soudu v Ostravě pro rok 2014 a přidělení věci v souladu s ním významná.

24. Protože rozsudek odvolacího soudu je – jak vyplývá z výše uvedeného – z hlediska uplatněného dovolacího důvodu správný a protože nebylo zjištěno, že by byl postížen některou z vad, uvedených v § 229 odst. 1 o. s. ř., § 229 odst. 2 písm. a) a b) o. s. ř. nebo v § 229 odst. 3 o. s. ř. anebo jinou vadou, která by mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, Nejvyšší soud dovolání žalované podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 37

č. 37

Nezbytná cesta (o. z.)

§ 1032 odst. 1 písm. b) o. z.

Hrubě nedbalé či úmyslné jednání vlastníka nemovité věci žádajícího o povolení nezbytné cesty, které je důvodem zamítnutí žaloby podle § 1032 odst. 1 písm. b) o. z., může podle okolností případu spočívat nejen ve zbavení se existujícího spojení s veřejnou cestou, ale i v nabytí nemovité věci bez zajištěného spojení s veřejnou cestou.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 3242/2015, ECLI:CZ:NS:2016:22.CDO.3242.2015.1)

Nejvyšší soud k dovolání žalované zrušil usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. 31 Co 170/2014, a věc vrátil Krajskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Kolíně (dále jen „soud prvního stupně“) rozsudkem ze dne 22. 10. 2013, č. j. 10 C 54/2008-391, zamítl žalobu s návrhem, aby soud zřídil věcné břemeno chůze a jízdy všemi motorovými vozidly přes pozemky žalované parc. č. 590/1, 595 a 601/1, vše v obci a k. ú. K., k budovám žalobkyně – budově vrátnice bez č. p. / č. e. na pozemku parc. č. st. 996, budově skladu na pozemku parc. č. st. 981, budově skladu bez č. p. / č. e. na pozemku parc. č. st. 997 a budově archivu bez č. p. / č. e. na pozemku parc. č. st. 982 (dále jen „předmětné budovy“), vše v obci a k. ú. K., za náhradu stanovenou soudem (výrok I.), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky II. a III.). Soud prvního stupně uvedl, že žalobkyně byla pro zřízení nezbytné cesty ochotna akceptovat pouze řešení znalce Ing. Č. uvedené ve variantě 1. Tímto řešením by docílila zřízení věcného břemene v rozsahu tak, jak byl zajištěn přístup k předmětným budovám v době, kdy byla vlastníkem areálu společnost T., a. s. Jde o variantu, která více vyhovuje žalobkyni, zatěžovala by obě strany, což je způsobeno umístěním budov účastnic. Podél spodní budovy žalované je nakládací rampa, která je několikanásobně větší než rampa žalobkyně s předpokladem velkého provozu. Vyžadovala by uspořádání vozidel žalované, opuštění nakládacího místa, vyjetí a návrat a pokračování

v činnosti, aby nepřekážela projetí žalobkyni. Překázelo by to při příčném stání, vadilo by to i při podélném stání kvůli obsluze vozíku při vykládání. Žalobkyně by musela počkat, až by byla dokončena vykládka. Varianta 1 je podle znalce více obtěžující pro žalovanou než varianta 2. Varianta 1 značně omezuje vlastnické právo žalované, nezabránila by případným dalším konfliktům. Žalobkyně nehodlala akceptovat variantu 2, takže soud by jí nařizoval nežádoucí řešení. Soud prvního stupně dále přihlédl k tomu, že si právní předchůdkyně žalobkyně pořídila předmětné budovy s tím, že k nim přístup není zajištěn, před podáním žaloby se nesnažila se žalovanou seriózně jednat o vzniklé situaci, nabídnout jí adekvátní řešení, neučinila ani seriózní nabídku na finanční protiplnění. Od samého počátku se snažila bez předchozího jednání dostat do areálu žalované, a to i za pomoci policie. Vzhledem k tomu soud prvního stupně neshledal žalobu důvodnou.

2. K odvolání žalobkyně Krajský soud v Praze (dále jen „odvolací soud“) usnesením ze dne 16. 9. 2014, č. j. 31 Co 170/2014-446, rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Odvolací soud uvedl, že znalecký posudek Ing. Č. vytyčil dvě v úvahu přicházející varianty, přičemž každá ze stran preferovala pro sebe výhodnější alternativu. Ovšem kritériem pro volbu rozsahu zřízeného práva nejsou přání či preference vlastníka pozemku či vlastníka stavby, ale vyvážené řešení poměrů, které bude proporčně přihlížet jak k potřebě vlastníka stavby, tak i k zájmu vlastníka pozemku, aby byl zřízením nezbytné cesty co nejméně omezen. Pokud varianta 2 vyváženému řešení poměrů odpovídala, měl soud prvního stupně tuto variantu zohlednit bez zřetele k tomu, zda s ní žalobkyně souhlasila. Opačný postup je v rozporu se zákonem. Při zamítnutí žaloby vzal soud prvního stupně rovněž v úvahu nevstřícný přístup žalobkyně k řešení celé situace, neochotu nabídnout odpovídající protiplnění a skutečnost, že žalobkyně vydražila předmětné budovy, aniž by k nim měla zajištěn přístup. Takovéto okolnosti nejsou podle odvolacího soudu důvodem k tomu, aby byla žaloba zamítnuta. Podmínky pro zamítnutí žaloby vyplývají z právní úpravy a nelze je spatřovat v chování účastníka v dosavadním průběhu řízení či před jeho zahájením. Ani případné rozporné chování s dobrými mravy by nemohlo být důvodem pro zamítnutí žaloby o vydání konstitutivního rozhodnutí, neboť až konstitutivním rozhodnutím vznikají, mění se či zanikají jednotlivá práva, takže do jejich zřízení nelze hovořit o výkonu práv v rozporu s dobrými mravy. Ustanovení § 1032 odst. 1 písm. b) občanského zákoníku pak dopadá na situace, kdy vlastník stavby v minulosti již přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil, naopak nedopadá na situace, kdy někdo nabyl budovu s vědomím, že k ní nemá přístup. Tuto okolnost lze nicméně zohlednit při stanovení výše náhrady za zřízení práva nezbytné cesty. S ohledem na uvedené zrušil odvolací soud podle § 219a odst. 2 občanského soudního řádu rozhodnutí soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

č. 37

3. Proti usnesení odvolacího soudu podala žalovaná dovolání, které považuje za přípustné podle § 237 občanského soudního řádu, neboť rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky hmotného práva (aplikace § 1032 občanského zákoníku), která nebyla v rozhodovací praxi odvolacího soudu doposud vyřešena. Nebyl vyřešen případ, kdy se povolení nezbytné cesty domáhá osoba, která nabyla vlastnictví k budově bez přístupu, a to navíc s vědomím, že budova leží na cizím pozemku v uzavřeném areálu jiného vlastníka za cenu, která tuto skutečnost zohledňovala. Žalovaná rekapituluje skutkový děj, upozorňuje, že od společnosti T. a. s. koupila skladový areál, a domnívala se, že zakoupila i předmětné budovy, které nebyly evidovány v katastru nemovitostí. Poté, co žalovaná dosáhla jejich evidence, došlo k dražbě předmětných budov, přičemž byly výslovně draženy jako „budovy na cizím pozemku bez samostatného přístupu v areálu patřícímu jinému vlastníkov“. I přesto předmětné budovy vydražila právní předchůdkyně žalobkyně, která je později převedla na personálně propojenou žalobkyni. Žalovaná nebrání vstupu do areálu za účelem nezbytné údržby a obhospodařování, nesouhlasí však se zřízením nezbytné cesty. Upozorňuje i na některá nesprávná skutková zjištění. Nesouhlasí s tím, že žalobě na zřízení nezbytné cesty musí být vyhověno s výjimkou případů, kdy je v zákoně výslovně uvedeno, že takový přístup soudem zřídit nelze, neboť podle ní na zřízení nezbytné cesty není právní nárok. Nesouhlasí dále s tím, že § 1032 odst. 1 písm. b) občanského zákoníku lze aplikovat toliko v případech, kdy vlastník stavby již v minulosti přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil. Domnívá se, že sem lze podřadit i případ, kdy někdo vědomě zakoupí stavbu bez přístupu; tuto skutečnost lze zohlednit nejen ve výši náhrady. Také upozorňuje, že její nemovitosti tvoří střežený skladovací areál, odvolací soud však zcela ignoroval § 1032 odst. 2 občanského zákoníku. Odvolací soud se odchýlil i od řešení otázky procesního práva, jde-li o postup podle § 219 a 219a odst. 2 občanského soudního řádu. Rozsudek soudu prvního stupně byl věcně správný, a proto měl být potvrzen, přičemž nebylo nezbytně třeba provést další navržené důkazy, které nemohly být provedeny v odvolacím řízení. Žalovaná shrnuje negativní stanovisko ke zřízení nezbytné cesty a navrhuje, aby dovolací soud rozhodnutí odvolacího soudu změnil tak, že se rozsudek soudu prvního stupně potvrzuje.

4. Žalobkyně se k dovolání nevyjádřila.

III.

Přípustnost dovolání

5. Nejvyšší soud jako soud dovolací věc projednal podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 12. 2013, neboť řízení v projed-

návané věci bylo zahájeno přede dnem 1. 1. 2014 (srovnej čl. II bod 2. zákona č. 293/2013 Sb.) – (dále jen „o. s. ř.“).

č. 37

6. Podle § 3028 odst. 1, 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též jen „o. z.“), tímto zákonem se řídí práva a povinnosti vzniklé ode dne nabytí jeho účinnosti. Není-li dále stanoveno jinak, řídí se ustanoveními tohoto zákona i právní poměry týkající se práv osobních, rodinných a věcných; jejich vznik, jakož i práva a povinnosti z nich vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se však posuzují podle dosavadních právních předpisů.

7. Jelikož bylo o povolení nezbytné cesty rozhodnuto po 1. 1. 2014, postupoval dovolací soud podle příslušných ustanovení zákona č. 89/2012 Sb. [k tomu srovnej usnesení Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 28. 2. 2014, sp. zn. 7 Co 296/2014 (uveřejněné pod č. 78/2014 Sbírky rozh. obč.), nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 7. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4205/2014 (dostupné na www.nsoud.cz)].

8. 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.

9. Dovolací soud přezkoumá rozhodnutí odvolacího soudu v rozsahu, ve kterém byl jeho výrok napaden (§ 242 odst. 1 o. s. ř.). Rozhodnutí odvolacího soudu lze přezkoumat jen z důvodu vymezeného v dovolání. Je-li dovolání přípustné, dovolací soud přihlédne též k vadám uvedeným v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3, jakož i k jiným vadám řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, i když nebyly v dovolání uplatněny (§ 242 odst. 3 o. s. ř.).

10. Dovolatelka předkládá dovolacímu soudu otázku aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. v případě, že někdo nabude nemovitou věc (budovu) v uzavřeném cizím areálu s vědomím, že k ní není zajištěn přístup.

11. Dovolání je v této otázce přípustné, neboť nebyla doposud v rozhodovací praxi dovolacího soudu vyřešena, rozhodnutí odvolacího soudu je na jejím řešení založeno a dovolatelka závěry odvolacího soudu napadá.

IV.

Důvodnost dovolání

12. Dovolání je důvodné.

13. Podle § 1029 odst. 1 a 2 o. z. vlastník nemovité věci, na níž nelze řádně hospodařit či jinak ji řádně užívat proto, že není dostatečně spojena s veřejnou

cestou, může žádat, aby mu soused za náhradu povolil nezbytnou cestu přes svůj pozemek. Nezbytnou cestu může soud povolit v rozsahu, který odpovídá potřebě vlastníka nemovité věci řádně ji užívat s náklady co nejmenšími, a to i jako služebnost. Zároveň musí být dbáno, aby soused byl zřízením nebo užíváním nezbytné cesty co nejméně obtěžován a jeho pozemek co nejméně zasažen. To musí být zvlášť zváženo, má-li se žadateli povolit zřízení nové cesty.

14. Rozhodnutí o povolení nezbytné cesty je řízením, které při vyhovění návrhu končí vydáním konstitutivního rozhodnutí, neboť teprve jím je založen právní vztah mezi oprávněným a povinným [k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 10. 2014, sp. zn. 22 Cdo 999/2014 (uveřejněný v časopise Soudní rozhledy, 2016, č. 6, s. 187)]; vzhledem k tomu je nezbytné po 1. 1. 2014 posuzovat naplnění podmínek pro povolení nezbytné cesty podle § 1029 a násl. o. z. [srovnej usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 7. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4205/2014 (dostupné na www.nsoud.cz)].

15. Jsou-li všechny zákonné podmínky pro povolení nezbytné cesty naplněny, má soud nezbytnou cestu v zásadě povolit, přičemž s ohledem na povahu řízení může soud ve shodě s § 153 odst. 2 o. s. ř. překročit návrh účastníků a povolit nezbytnou cestu i jinudy, než se v žalobě požaduje [srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1680/2014 (uveřejněné pod č. C 14 266 v Souboru civilních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu, C. H. Beck – dále jen „Soubor“)]. Nepovolení nezbytné cesty při naplnění všech zákonných podmínek proto připadá do úvahy v zásadě jen v situacích, v nichž požadavek na povolení nezbytné cesty představoval zneužití práva ve smyslu § 8 o. z.

16. Jelikož jsou podmínky pro povolení nezbytné cesty podle § 1029 a násl. o. z. vymezeny ve své podstatě totožně s úpravou obsaženou v § 151o odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále též „obč. zák.“), případně s judikaturou k tomuto ustanovení, dovedl Nejvyšší soud, že lze přiměřeně tam, kde zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, nemá obsahově odlišnou úpravu, použít judikaturu týkající se zřízení práva cesty podle zákona č. 40/1964 Sb. [usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4242/2015 (uveřejněné v časopise Soudní rozhledy, 2016, č. 16, s. 186)].

17. Podle § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. soud nepovolí nezbytnou cestu, způsobil-li si nedostatek přístupu z hrubé nedbalosti či úmyslně ten, kdo o nezbytnou cestu žádá.

18. Na překážku povolení nezbytné cesty je takové závadné jednání (aktivní konání či nečinnost), z něhož lze usoudit na zavinění žadatele ve formě úmyslu (přímého či nepřímého) či ve formě hrubé nedbalosti.

19. Z judikatury Nejvyššího soudu týkající se náhrady škody se podává, že zavinění je psychický vztah jednatelova ke svému jednání, které je protiprávní, a ke škodě jako následku takového jednání. Je založeno na složce vědění (intelektuální), která zahrnuje vnímání jednatelova, tj. odraz předmětů, jevů a procesů ve smyslových orgánech člověka, jakož i představu předmětů a jevů, které jednatel

č. 37

vnímal dříve nebo ke kterým dospěl svým úsudkem na základě znalostí a zkušeností, a na složce vůle, která zahrnuje především chtění nebo srozumění, tj. rozhodnutí jednat určitým způsobem se znalostí podstaty věci. Zavínění ve formě úmyslu (úmyslné zavínění) je dáno tehdy, jestliže jednatel věděl, že škodu může způsobit, a chtěl škodu způsobit (úmysl přímý), nebo tehdy, když jednatel věděl, že škodu může způsobit, a pro případ, že ji způsobí, s tím byl srozuměn (úmysl nepřímý). Srozumění jednatelého se způsobením škody u nepřímého úmyslu vyjadřuje jeho aktivní volní vztah ke škodnému následku, který není přímým cílem jeho jednání ani nevyhnutelným prostředkem k dosažení jiného jím sledovaného cíle, nýbrž nechtěným (vedlejší) následkem jeho jednání, kdy je jednatel srozuměn s tím, že dosažení jím sledovaného cíle předpokládá způsobení tohoto následku. Na takové srozumění lze usoudit tehdy, jestliže jednatel nepočítal s žádnou konkrétní okolností, která by mohla škodnému následku, který si představoval jako možný, zabránit, nebo jestliže spoléhal jen na okolnosti, které nebyly reálně způsobitelné takovému následku zamezit. Zavínění ve formě nedbalosti (nedbalostní zavínění) je dáno tehdy, jestliže jednatel věděl, že škodu může způsobit, ale bez přiměřených důvodů spoléhal, že ji nezpůsobí (nedbalost vědomá), nebo tehdy, jestliže jednatel nevěděl, že škodu může způsobit, ač o tom vzhledem k okolnostem a ke svým osobním poměrům vědět měl a mohl (nedbalost nevědomá). Vědomá nedbalost se shoduje s nepřímým úmyslem ve složce vědění (intelektuální), ale oproti nepřímému úmyslu zde chybí volní složka vyjádřená srozuměním. Při vědomé nedbalosti jednatel ví, že může způsobit škodu, avšak nechce ji způsobit a ani s tím není srozuměn; naopak spoléhá na to, že škodu nezpůsobí. Pro účely rozlišení vědomé nedbalosti od nepřímého úmyslu je třeba hodnotit, zda důvody, pro které jednatel spoléhá na to, že škodu nezpůsobí, mají charakter takových konkrétních okolností, které sice v posuzovaném případě nebyly způsobitelné zabránit škodě (nešlo o „přiměřené“ důvody), které by ale v jiné situaci a za jiných podmínek k tomu reálně způsobitelné být mohly [rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 2. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1059/2003 (uveřejněný pod č. C 2 361 v Souboru), či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2811/2013 (uveřejněný pod č. 24/2015 Sbírky rozh. obč.)].

20. Občanský zákoník v případech nedbalosti v některých případech obsahuje ještě zvláštní kategorii, a to hrubou nedbalost. Tou se v judikatuře Nejvyššího soudu týkající se závazkového práva, z níž lze opět přiměřeně vyjít i v oblasti práv věcných, rozumí nedbalost nejvyšší intenzity, jež svědčí o lehkomyšlném přístupu osoby k plnění jejích povinností, kdy je zanedbán požadavek náležité opatrnosti takovým způsobem, že to svědčí o zřejmé bezohlednosti této osoby k zájmům jiných osob [rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 12. 2014, sp. zn. 23 Cdo 2702/2012 (uveřejněný pod č. 59/2015 Sbírky rozh. obč.)].

21. V rámci úpravy povolení nezbytné cesty lze z uvedeného vymezení vyjít přiměřeně (především v základních rysech odlišení úmyslu a hrubé nedbalosti),

neboť je třeba zohlednit, že úprava § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. primárně nemíří na protiprávní jednání, nýbrž na jednání, která sice za protiprávní považovat nelze, zakládají však důvod k tomu, aby nebyla nezbytná cesta povolena. Jaká konkrétní jednání lze pod uvedené ustanovení podřadit, však o. z. výslovně neuvádí a návod neposkytuje ani důvodová zpráva k uvedenému ustanovení.

22. Dosavadní právní úprava obsažená v zákoně č. 40/1964 Sb. negativní podmínku pro zřízení nezbytné cesty v podobě způsobení si nedostatku přístupu z hrubé nedbalosti či úmyslně tím, kdo o nezbytnou cestu žádá, neobsahovala. Přesto však judikatura dovolacího soudu zcela zřejmě po vzoru úpravy obsažené v § 2 odst. 1 zákona č. 140/1896 ř. z., o propůjčování cest nezbytných, podle něhož „žádost za propůjčení nezbytné cesty jest nepřipustná, ... jestliže nedostatek cestovního spojení byl způsoben patrnou nedbalostí vlastníka pozemku po době, kdy tento zákon nabyl účinnosti“, uvedenou negativní zákonnou podmínku reflektovala. Nutno ovšem podotknout, že se judikatura dovolacího soudu po vzoru judikatury k obecnému zákoníku občanskému [k tomu srovnej rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 31. 1. 1941, sp. zn. R I 745/40 (uveřejněné pod č. 17 974/1941 ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ve věcech občanských – dále jen „Vážného sbírka“, svazek XXIII, ročník 1941, s. 137)] stavěla k zamítnutí žaloby pro zaviněné jednání vlastníka stavby spíše zdrženlivě.

23. Konkrétně v rozsudku ze dne 23. 5. 2011, sp. zn. 22 Cdo 2977/2009 (uveřejněném pod č. C 9 680 v Souboru), Nejvyšší soud uvedl, že „ani to, že žalobce sám zavinil to, že k jeho stavbě není řádný přístup, nemůže zcela vyloučit možnost zřízení práva nezbytné cesty. Zákon totiž pro tento případ zřízení práva cesty přímo nevylučuje; je třeba vzít v úvahu, že ve veřejném zájmu je i zajištění řádného užívání staveb jejich vlastníky. Jde tu nejen o zájem na tom, aby vlastnické právo vlastníka stavby mohlo být vykonáváno, ale i o veřejný zájem na řádné údržbě stavby a na minimalizaci účinků neužívané a neudržované stavby na okolí. V takovém případě je však třeba vzít do úvahy, zda jde o zřízení dosud neexistujícího přístupu ke stavbě, nebo jen o zlepšení stávajícího přístupu, a také přihlédnout k okolnostem, za kterých stavba zůstala bez přístupu“.

24. V rozsudku ze dne 31. 5. 2011, sp. zn. 22 Cdo 2957/2009 (uveřejněném pod č. C 9 687 v Souboru), Nejvyšší soud uvedl, že „stávající právní úprava neřeší, zda zřízení práva nezbytné cesty se může domáhat ten, kdo se zbavil přístupu ke stavbě hrubou nedbalostí. Zákon č. 140/1896 ř. z. takovou možnost vyloučil (§ 2), ovšem jen v případě, kdy vlastník takto postupoval až po nabytí účinnosti zákona. Stávající odborná literatura vychází z toho, že v současné době nelze žádost o zřízení nezbytné cesty odmítnout bez dalšího jen proto, že nabyvatel stavbu koupil bez zajištěného přístupu nebo se přístupu z nedbalosti zbavil. Jednak proto, že zajištění užívání stavby je v obecném zájmu a je i v zájmu vlastníků sousedních nemovitostí, a jednak proto, že platné právo takovou výjimku nezná a i zákon o propůjčování

cest nezbytných ji vázal na podmínku, že vlastník se možnosti přístupu zbavil až po dni nabytí jeho účinnosti, k dřívějšímu nedbalému jednání se nepřihlíželo. Proto je třeba vždy zjistit důvody, proč se vlastník budovy zbavil možnosti přístupu ke stavbě. Zřízení cesty pak v zásadě nebrání skutečnost, že někdo koupil stavbu bez zajištěného přístupu (k tomu srovnej ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník I. § 1 až 459. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1052)“. K těmto závěrům se následně přihlásil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 18. 2. 2014, sp. zn. 22 Cdo 3055/2012 (dostupném na www.nsoud.cz), v němž zdůraznil, že sama o sobě není na překážku zřízení nezbytné cesty skutečnost, že žalobce nabyl stavbu s vědomím, že k ní není zajištěn přístup, nýbrž je nutno přihlédnout ke všem okolnostem případu.

25. Jak je patrné, dosavadní judikatura k § 151o odst. 3 obč. zák. měla tendenci posuzovat zaviněné jednání žadatele spíše benevolentně a nežádoucí jednání promítnout toliko do stanovení výše přiměřené náhrady za zřízení nezbytné cesty, přičemž tak činila i proto, že pro zamítnutí návrhu na zřízení nezbytné z důvodu zaviněného jednání žadatele nebyla v občanském zákoníku zákonná opora. Současný právní stav je však odlišný, neboť přímo v § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. je výslovně zakotvena povinnost soudu zamítnout žalobu na povolení nezbytné cesty pro úmyslné či hrubě nedbalé jednání žadatele, jímž si žadatel způsobil nedostatek přístupu. Vzhledem k tomu nelze při posuzování důsledků úmyslného či hrubě nedbalého jednání žadatele bez dalšího vycházet z dosavadní judikatury k § 151o odst. 3 obč. zák. V této souvislosti pak dovolací soud pro úplnost dodává, že pokud soud v jednotlivých individuálních případech dospěje k závěru, že jednání žadatele o nezbytnou cestu sice je nedbalé, ale nejde o nedbalost hrubou, a není tudíž takové jednání na překážku povolení nezbytné cesty, lze okolnosti tohoto jednání promítnout do úvahy, nakolik se mohou projevit ve stanovení výše úplaty za povolení nezbytné cesty.

26. V důvodové zprávě k § 1029 až 1036 o. z. je uvedeno, že obč. zák. obsahoval úpravu nezbytné cesty zkratkovitě a velmi nedostatečně. Z toho důvodu se stávající úprava nepřejímá a navrhuje se řešit problematiku nezbytné cesty po vzoru standardních úprav (Rakousko, Německo, Québec aj.) důkladněji (k tomu srovnej ELIÁŠ, K. a kol. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. 1. vydání. Ostrava: Sagit, 2012). Z uvedeného je tedy zřejmé, že inspiračním zdrojem současné právní úpravy nezbytné cesty byl výše zmíněný zákon o propůjčování cest nezbytných, který je v Rakousku účinný doposud.

27. Podle § 2 odst. 1 zákona č. 140/1896 ř. z., o propůjčování cest nezbytných, žádost za propůjčení nezbytné cesty jest nepřipustná, ... jestliže nedostatek cestovního spojení byl způsoben patrnou nedbalostí vlastníka pozemku po době, kdy tento zákon nabyl účinnosti.

28. Rakouská právní nauka i judikatura při výkladu „patrné nedbalosti“ vychází z toho, že vlastník pozemku se má sám starat o spojení s veřejnou cestou, je po-

vinen si počínat opatrně, přičemž povinnost opatrnosti stíhá vlastníka pozemku jak při nabytí pozemku, tak i později při existenci jeho vlastnického práva, kdy má vlastník zabránit zániku existujícího spojení, například svou stavební činností na pozemku či obranou proti zrušení původní cesty [srovnej HÖFLE, P. Notwegerecht. 1. Auflage. Wien: Verlag Österreich, 2009, s. 78, rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora (Oberster Gerichtshof – dále jen „OGH“) ze dne 28. 1. 1986, sp. zn. 1 Ob 509/86, rozhodnutí OGH ze dne 19. 1. 1989, sp. zn. 8 Ob 502/89, či rozhodnutí OGH ze dne 29. 3. 2006, sp. zn. 7 Ob 66/06s (všechna zde uvedená rozhodnutí OGH jsou dostupná na www.ris.bka.gv.at)].

29. Ohledně problematiky nabytí pozemku zastávala starší judikatura OGH přístup, že koupí pozemku bez dostatečného spojení s veřejnou cestou není dotčeno právo nabyvatele na zřízení nezbytné cesty (rozhodnutí OGH ze dne 27. 2. 1952, sp. zn. 2 Ob 131/52). Ovšem v průběhu doby došlo v judikatuře k přísnějšímu posuzování případů se závěrem, že mají být chráněni jen ti nabyvatelé, kteří jednali obezřetně, a nikoliv nabyvatelé neopatrní. Dřívější paušální závěr, že koupě pozemku bez spojení s veřejnou cestou ještě sama o sobě nebrání povolení nezbytné cesty, judikatura OGH korigovala s tím, že posouzení otázky, zda lze nedostatek spojení přičítat patrné nedbalosti žadatele, závisí na konkrétních okolnostech případu. Rovněž novější judikatura OGH připustila, že podle konkrétních okolností případu může již samotná koupě pozemku bez přístupu založit patrnou nedbalost (srovnej např. rozhodnutí OGH ze dne 12. 1. 1984, sp. zn. 6 Ob 684/83, rozhodnutí OGH ze dne 8. 9. 2000, sp. zn. 2 Ob 229/00s, rozhodnutí OGH ze dne 28. 7. 2004, sp. zn. 7 Ob 175/04t, rozhodnutí OGH ze dne 17. 2. 2005, sp. zn. 2 Ob 37/05p, rozhodnutí OGH ze dne 29. 9. 2014, sp. zn. 8 Ob 11/14x). Uvedené závěry jako východiska považuje Nejvyšší soud za uplatnitelná i v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. při posuzování splnění zákonných podmínek povolení nezbytné cesty.

30. Získávání informací o případném spojení s veřejnou cestou před nabytím nemovité věci není samoúčelné. Vědomost o absenci přístupu k nemovitosti sama o sobě sice nepostačuje k závěru o patrné nedbalosti, ovšem má vést k tomu, aby se nabyvatel pozemku pokusil zajistit si přístup k pozemku ještě před jeho samotným nabytím. Nabyvatel má zejména oslovit vlastníky pozemků, přes něž by přístup k nabývané nemovitosti přicházel do úvahy (nejen vlastníky pozemků, přes které cesta již dříve vedla), s nabídkou na povolení nezbytné cesty; nelze mu však vytýkat, že jeho snaha nebyla úspěšná pro nepřiměřené hospodářské požadavky vlastníků pozemků. Jinými slovy řečeno, pokud se nabyvatel snaží se sousedy dohodnout, k uzavření dohody však s ohledem na objektivně nepřiměřené požadavky sousedů nedorazí, nelze v případě nabytí nemovitosti návrh na povolení nezbytné cesty zamítnout s tím, že si nabyvatel počínal hrubě nedbale. Jestliže ovšem nabyvatel zakoupí nemovitou věc za sníženou cenu s vědomím, že není spojena s veřejnou sítí komunikací, přičemž pro její zajištění před koupí ničeho

neučiní, bylo by zneužitím práva, kdyby nabyvatel dosáhl zvýšení ceny pozemku povolením nezbytné cesty (srovnej např. rozhodnutí OGH ze dne 26. 9. 2003, sp. zn. 3 Ob 183/03p, rozhodnutí OGH ze dne 22. 10. 2009, sp. zn. 3 Ob 154/09g, rozhodnutí OGH ze dne 29. 9. 2014, sp. zn. 8 Ob 11/14x, nebo rozhodnutí OGH ze dne 30. 3. 2016, sp. zn. 6 Ob 36/16m).

č. 37

31. Uvedené závěry dopadají i na případy nabytí pozemku v dražbě. Konkrétně v rozhodnutí OGH ze dne 3. 4. 2008, sp. zn. 8 Ob 15/08a, se jednalo o případ, kdy navrhovatelka koupila pozemek v dražbě daleko pod 50 % běžné tržní ceny s vědomím, že cena, za kterou se pozemek dražil, byla snížena z důvodu nedostatečného přístupu. V takovém případě bylo na navrhovatelce, aby už před nabytím pozemku učinila šetření ohledně případného smluvního rozšíření existující služebnosti, která byla v daných poměrech nedostatečná. Dané opomenutí by přitom nebylo nedbalostí, pokud by se navrhovatelka nebo její právní předchůdci pokusili s vlastníci pozemku, přes nějž má cesta vést, dohodnout, ale pokud by dohoda ztroskotala na nepřiměřených představách vlastnice pozemku. Navrhovatelka měla v souvislosti s nabytím pozemku oslovit vlastníci pozemku, která byla připravena k jednání, se „zajímavou nabídkou“, přičemž cestu pak mohla financovat z prostředků, které ušetřila při koupi pozemku. Jelikož navrhovatelka takovou nabídku do zahájení řízení neučinila, je z jejího jednání zřejmá patrná nedbalost.

32. Z výše uvedeného lze učinit závěr, že aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. může typově přicházet do úvahy zejména 1. v situacích, kdy vlastník nemovitě věci měl k nemovitě věci zajištěno spojení na veřejnou cestu, o které následně hrubě nedbalým či úmyslným jednáním přišel, 2. v situacích, kdy vlastník nemovitě věci svou stavební činností zabránil napojení své nemovitě věci na veřejnou cestu [k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1499/2015 (dostupný na www.nsoud.cz), jakož i rozhodnutí OGH ze dne 19. 1. 1989, sp. zn. 8 Ob 502/89], a 3. v situacích, kdy osoba nabývá nemovitou věc, aniž by k ní měla zajištěno spojení veřejnou cestou, a její jednání lze považovat za hrubě nedbalé či úmyslné. Tato obecná východiska je pak nutno vždy poměřovat okolnostmi konkrétního případu.

33. Koupě nemovitě věci bez spojení s veřejnou cestou automaticky neznamená, že nabyvatel nemá právo na povolení nezbytné cesty [rovněž SPÁČIL, J. a kol. Občanský zákoník III. Věcná práva (§ 976–1474). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 206]. K zamítnutí žaloby na povolení nezbytné cesty lze proto přistoupit až na základě posouzení veškerých konkrétních okolností případu, z nichž vyplyne jednoznačný závěr, že nabyvatel nemovitosti v daném případě postupoval hrubě nedbale, či dokonce úmyslně, v důsledku čehož zabránil zřízení či existenci přístupu ke své nemovitosti. Jinými slovy řečeno, soud nebude moci v poměrech konkrétní věci učinit závěr, že nabyvatelovo jednání nebylo úmyslné či nikoliv hrubě nedbalé (prostá nedbalost).

34. Rozhodnutí o povolení nezbytné cesty je konstitutivním rozhodnutím ve věci, ve které právní úprava upravuje podmínky pro vznik práva jen rámcově a dává široký prostor pro úvahu soudu, přičemž v hraničních případech jsou dány skutečnosti umožňující s jistou mírou přesvědčivosti zdůvodnit různá řešení. Rozhodnutí ve věci je tak v zásadě na úvaze soudu, která však musí být řádně odůvodněna a nesmí být zjevně nepřiměřená [viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2010, sp. zn. 22 Cdo 2595/2008 (uveřejněné pod č. C 8 610 v Souboru)]; dovolací soud by pak úvahy soudů rozhodujících v nalézacím řízení mohl zpochybnit jen v případě, že by byly zjevně nepřiměřené [viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1344/2012 (dostupný na www.nsoud.cz)].

35. Při posouzení jednání nabyvatele nemovité věci lze vyjít ze základní premisy obsažené v § 4 o. z., podle níž se má za to, že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností a že to každý od ní může v právním styku důvodně očekávat. Taková osoba se v rámci běžné opatrnosti při nabytí nemovité věci zajímá o to, jak je k nabývané nemovité věci zajištěn přístup, a v případě, že k nemovité věci přístup není zajištěn, se již před koupí pokusí přístup k nemovité věci zařídit a bez dalšího se nespolehá jen na to, že mu soused umožní přes svůj pozemek přístup, popř. že mu bude přístup povolen soudním rozhodnutím.

36. Při řešení otázky, zda nabyvatel jednal hrubě nedbale, či dokonce úmyslně, bude třeba zvážit veškeré okolnosti případu. Zejména bude nezbytné posoudit chování nabyvatele, zcizitele a dalších osob (např. sousedů), obsah listin dostupných před nabytím nemovité věci (např. znalecký posudek, výpis katastru nemovitostí) a konkrétní místní podmínky (např. patrná absence cesty k nabývané nemovitosti). Zohlednit bude nezbytné především a) jak se nabyvatel zajímal o existenci přístupu k nemovité věci, b) zda nabyvatel věděl o absenci přístupu či zda vědět o absenci přístupu měl, c) jak nabyvatel naložil s informací o absenci přístupu, d) zda se nabyvatel pokusil přístup zpravidla již před nabytím nemovitosti získat, e) zda bylo reálné docílit povolením cesty jednáním nabyvatele. Rovněž bude nezbytné přihlídnout k dobré víře nabyvatele v existenci přístupové komunikace vyvolané kupř. vyjádřením zcizitele či stavem v terénu, který pochybnosti o absenci přístupu nevyvolával.

37. Při posuzování je třeba mít na paměti, že podmínkou obsaženou v § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. nemá být sankcionována sama o sobě skutečnost, že někdo nabyt nemovitou věc bez přístupu, nýbrž především ta okolnost, že nabyvatel se lehkovážně spolehl na to, že mu bude přístup k pozemku po jeho nabytí umožněn sousedy či povolen soudem, přičemž se nepokusil si přístup zajistit před nabytím nemovité věci sám, ačkoliv tak nepochybně učinit mohl. Pokud se naopak o zajištění přístupu nabyvatel pokusil, jeho snaha však nebyla úspěšná (například pro kategorický nesouhlas sousedů či pro požadavky sousedů, které po nabyva-

teli nebylo možné spravedlivě požadovat), pak mu nelze tuto skutečnost přičítat k tíži. Úmyslem zákonodárce totiž zjevně nebylo vytvoření kategorie nemovitostí bez přístupu, k nimž již nebude moci být nezbytná cesta povolena, nýbrž úmyslem bylo sankcionovat lehkovážné jednání nabyvatelů.

č. 37

38. K uvedenému výkladu dovolací soud dodává, že zákon o propůjčování cest nezbytných spojoval následky uvedené v § 2 až se situacemi, které nastaly po nabytí účinnosti tohoto zákona. Občanský zákoník naproti tomu žádné obdobné přechodné ustanovení neobsahuje, přičemž s ohledem na obecné intertemporální pravidlo obsažené v § 3028 odst. 1 o. z. se veškeré podmínky pro povolení nezbytné cesty posuzují již podle § 1029 a násl. o. z. Naplnění podmínky hrubě nedbalého či úmyslného jednání nemusí tudíž zakládat až jednání, která nastala až po 1. 1. 2014 [k tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1499/2015 (dostupný na www.nsoud.cz)].

39. V posuzovaném případě rozhodnutí soudu prvního stupně bylo založeno na dvou důvodech. První důvod k zamítnutí žaloby spatřoval soud prvního stupně v tom, že účastnice řízení se nebyly schopné ztotožnit s žádnou ze dvou navrhaných variant obsažených ve znaleckém posudku Ing. Č., kdy s variantou 1 kategoricky nesouhlasila žalovaná, a s variantou 2 naopak nesouhlasila žalobkyně. Druhý důvod pro zamítnutí žaloby spočíval v tom, že žalobkyně předmětné budovy nabyla s vědomím, že k nim není zajištěn přístup a ani před podáním žaloby se nesnažila s žalovanou seriózně jednat o vzniklé situaci, nenabídla jí adekvátní řešení vyhovující oběma stranám a neučinila žalované odpovídající nabídku na finanční protiplnění.

40. Odvolací soud zcela v souladu s judikaturou dovolacího soudu [srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 7. 2007, sp. zn. 22 Cdo 1075/2006 (uveřejněný pod č. C 5 227 v Souboru), usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. 22 Cdo 1680/2014 (uveřejněné pod č. C 14 266 v Souboru), či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 7. 2016, sp. zn. 22 Cdo 4205/2014 (dostupné na www.nsoud.cz)] shledal první uvažovanou okolnost pro zamítnutí žaloby nesprávnou.

41. Naopak nelze souhlasit se závěrem odvolacího soudu, který bez dalšího považoval druhý důvod pro zamítnutí žaloby soudem prvního stupně (nevstřícný přístup žalobkyně k řešení celé situace, neochota nabídnout odpovídající protiplnění a skutečnost, že žalobkyně vydražila předmětné budovy, aniž by k nim měla zajištěn přístup) nevýznamným.

42. Nesprávným je závěr odvolacího soudu v tom, že posouzení nároku na povolení nezbytné cesty nelze poměřovat dobrými mravy. Z judikatury Nejvyššího soudu se totiž podává, že dobré mravy jsou obecným principem, ke kterému je třeba přihlížet „při použití právního předpisu“, tedy i při vydání konstitutivního rozhodnutí [usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 12. 2014, sp. zn. 22 Cdo 2371/2014 (uveřejněné v časopise Právní rozhledy, 2015, č. 11, s. 412)]. V kon-

krétních poměrech se takové posouzení promítne do případné úvahy o zneužití práva ve smyslu § 8 o. z. nebo aplikace principu poctivosti ve smyslu § 6 o. z.

43. Akceptovat nelze ani závěr odvolacího soudu, že aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. dopadá jen na situace, kdy vlastník stavby v minulosti již přístup ke stavbě měl, ale úmyslně či hrubou nedbalostí se o něj připravil, nedopadá však na situace, kdy někdo nabyt nemovitost s vědomím, že k ní nemá přístup, přičemž tuto okolnost má být možné zohlednit jen při stanovení výše náhrady za povolení nezbytné cesty.

44. Vyloučení aplikace § 1032 odst. 1 písm. b) o. z. bez dalšího v situaci, kdy právní předchůdkyně žalobkyně nabyla předmětné budovy bez přístupu s tím, že tato skutečnost byla obsažena ve znaleckém posudku, je v rozporu s výše dovozeným závěrem dovolacího soudu. Neobstojí-li přitom v této fázi řízení závěr odvolacího soudu o tom, že nebyly dány podmínky pro zamítnutí žaloby na povolení nezbytné cesty z důvodu úmyslného nebo hrubě nedbalého jednání žalobkyně, jímž si způsobila nedostatek přístupu, není možné ani akceptovat postup odvolacího soudu, který zrušil rozhodnutí soudu prvního stupně s tím, že je třeba hledat vyvážené řešení poměrů, které bude proporčně přihlížet jak k potřebám vlastníka stavby, tak i k zájmu vlastníka pozemku na tom, aby byl zřízovaným právem co nejméně omezován.

45. Vzhledem k uvedenému rozhodnutí odvolacího soudu v dovolacím přezkumu neobstojí, a proto byl dovolací důvod nesprávného právního posouzení (§ 241a odst. 1 o. s. ř.) uplatněn právem.

46. V další fázi řízení bude na odvolacím soudu, aby se znovu zabýval projednávanou věcí a věcně se vypořádal s námitkou žalované, že si žalobkyně způsobila nedostatek přístupu úmyslně či z hrubé nedbalosti, přičemž v závislosti na řešení této námítky zváží další procesní postup.

47. Žalobkyně nabyla nemovitosti v průběhu již probíhajícího řízení, do kterého vstoupila, přičemž lze zohlednit, že pokud nabyvatel nemovitosti nastoupí do probíhajícího řízení o povolení cesty, lze zohlednit i případnou patrnou nedbalost jeho právních předchůdců (viz rozhodnutí OGH ze dne 12. 6. 1979, sp. zn. 4 Ob 529/79), a to tím spíše, jestliže by se jednalo (jak je naznačováno) o právnické osoby personálně propojené.

48. Zřízení nezbytné cesty nemůže být také povoleno žadateli, jenž má znalost o určité okolnosti spojené s jeho právním předchůdcem a využije ji ke své výhodě (srovnej rozhodnutí OGH ze dne 30. 3. 2016, sp. zn. 6 Ob 36/16m). Judikatura tudíž dovodila, že nabyvatel nemovitosti neodpovídá za zaviněné jednání svého právního předchůdce tehdy, pokud je nabyvatelem dobrověrným.

49. Dovolatelka dále namítala, že by měla být žaloba zamítnuta i s ohledem na § 1032 odst. 2 o. z., neboť nelze nezbytnou cestu povolit přes uzavřený areál, přičemž zdůraznila, že na aplikaci uvedeného ustanovení poukázala již ve svém podání ze dne 16. 4. 2014 (vyjádření k odvolání), přesto se věcí odvolací soud řádně nezabýval.

50. Tato námitka není důvodná.

51. Dovolatelce lze přisvědčit v tom, že odvolací soud se řádně nezabýval otázkou, zdali nebyl dán důvod pro zamítnutí návrhu na povolení nezbytné cesty i s ohledem na existenci uzavřeného areálu žalované, obzvláště za situace, kdy na aplikaci tohoto ustanovení žalovaná sama upozornila, tudíž z tohoto pohledu je právní posouzení odvolacího soudu neúplné, a proto nesprávné. Dovolací soud nicméně dodává, že aplikace § 1032 odst. 2 o. z., podle něhož „nelze povolit nezbytnou cestu přes prostor uzavřený za tím účelem, aby do něj cizí osoby neměly přístup, ani přes pozemek, kde veřejný zájem brání takovou cestu zřídit“, však v posuzovaném případě nepřicházela do úvahy.

52. Aplikace § 1032 odst. 2 o. z. dopadá na situace uzavřených prostor, přes které nemá být nezbytná cesta zřízena, přičemž uzavřenými prostorami jsou budovy, uzavřený dvůr či prostor u obytného domu, který je uzavřen oplocením před vstupem cizích osob [k tomu srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 4. 2016, sp. zn. 22 Cdo 1171/2016 (dostupné na www.nsoud.cz)]. Ovšem v posuzovaném případě byla situace typově odlišná, když se žalobkyně domáhala povolení nezbytné cesty nikoliv přes uzavřený areál žalované, nýbrž povolení nezbytné cesty k předmětným budovám, které se v uzavřeném prostoru žalované již nacházejí. Na tyto případy přitom aplikace § 1032 odst. 2 o. z. stran uzavřených prostor nedopadá.

53. Jelikož rozsudek odvolacího soudu spočívá ve smyslu § 241a odst. 1 o. s. ř. na nesprávném právním posouzení věci, dovolací soud podle § 243e odst. 1 a 2 o. s. ř. zrušil rozsudek odvolacího soudu a vrátil mu věc k dalšímu řízení. Odvolací soud je vysloveným právním názorem dovolacího soudu vázán (§ 243g odst. 1 věta první část věty za středníkem o. s. ř. ve spojení s § 226 o. s. ř.).

Č. 38

Č. 38

Zmírnění křivd (restituce), Církev (náboženská společnost), Privatizace
§ 2 odst. 3 zákona č. 427/1990 Sb., § 29 zákona č. 229/1991Sb., ve znění do 31. 12. 2012, § 3 odst. 1 zákona č. 92/1991 Sb., ve znění do 31. 12. 2012, § 18 odst. 1 zákona č. 428/2012 Sb.

Převodu historického majetku církví v dražbě prováděné na základě zákona č. 427/1990 Sb. nebránil § 3 odst. 1 zákona č. 92/1991 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2012; pakliže by předmětem dražby odehrávající se po dni účinnosti zákona č. 229/1991 Sb. byl zemědělský majetek, mohlo jeho převod znemožnit § 29 zákona č. 229/1991 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2012.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 6. 2016, sp. zn. 28 Cdo 1246/2016, ECLI:CZ:NS:2016:28.CDO.1246.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 10. 12. 2015, sp. zn. 29 Co 265/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Obvodní soud pro Prahu 8 rozsudkem ze dne 17. 4. 2015, č. j. 27 C 156/2013-266, určil, že Česká republika je vlastníkem pozemku parc. č. 265/1, jakož i domu v katastrálním území K., obci P. (výrok I.), a rozhodl o náhradě nákladů řízení (výroky II. a III.). Mezi účastníky bylo nesporné, že předmětné nemovitosti náležely do historického majetku žalobce coby církevní právnické osoby, v 50. letech 20. století byly však převzaty státem. V roce 1992 proběhla veřejná dražba podle zákona č. 427/1990 Sb., o převodech vlastnictví státu k některým věcem na jiné právnické nebo fyzické osoby, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 427/1990 Sb.“), v níž řečené objekty vydražil K. H. Jelikož žalobce pokládal daný převod vlastnického práva, respektive též následné dispozice s uvedeným pozemkem a stavbou, za absolutně neplatné pro rozpor s § 3 odst. 1 zákona č. 92/1991 Sb., o podmínkách převodu majetku státu na jiné osoby, ve znění účinném do 31. 12. 2012 (dále jen „zákon č. 92/1991 Sb.“), domáhal se určení trvalého vlastnického práva státu v souladu s § 18 odst. 1 zákona č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi a o změně některých zákonů, ve znění nálezu pléna Ústavního sou-

du ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 10/13, publikovaného pod č. 177/2013 Sb. (dále jen „zákon č. 428/2012 Sb.“). Soud podotkl, že zákon č. 427/1990 Sb. je zvláštním předpisem vůči zákonu č. 92/1991 Sb., není-li tedy v prve zmíněném předpisu upravena blokáce převodů historického majetku církví, je třeba podpůrně aplikovat § 3 odst. 1 zákona č. 92/1991 Sb. Se zřetelem k poslední citovanému ustanovení pak nelze než sporný převod dotčených nemovitostí (stejně jako navazující právní úkony směřující ke změnám v osobách jejich vlastníků) shledat neplatným a uzavřít, že vlastníkem výše označených objektů je nadále žalovaná 2.

2. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 10. 12. 2015, č. j. 29 Co 265/2015-364, rozsudek soudu prvního stupně k odvolání obou žalovaných změnil tak, že žalobu zamítl (výrok I.), a rozhodl o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů (výroky II. a III.). Odvolací soud konstatoval, že se nemůže ztotožnit se závěry soudu prvního stupně, neboť § 18 zákona č. 428/2012 Sb. jednoznačně předpokládá, že předmětem majetkového vyrovnání s církvemi bude pouze majetek blokováný na základě § 3 zákona č. 92/1991 Sb. a § 29 zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku (dále jen „zákon o půdě“), přičemž tuto explicitně projevenou vůli zákonodárce nelze překlenout ani extenzivním výkladem vedeným snahou o respektování ducha restituční legislativy. Úvaha, dle níž je zákon č. 92/1991 Sb. subsidiárně použitelný k řešení otázek neupravených zákonem č. 427/1990 Sb., nemá oporu v žádném z uvedených předpisů. Ustanovení § 4 zákona č. 92/1991 Sb. naopak vymezuje poměr obou předpisů tak, aby se v jednotlivých případech jejich věcná působnost nepřekrývala (majetek, který je předmětem „malé privatizace“, nemůže být předmětem „privatizace velké“). Zákon č. 427/1990 Sb. obsahuje vlastní normu vypočítávající okruh věcí vyloučených z privatizačního procesu, jež ovšem na historický majetek církví nedopadá, což opět nasvědčuje závěru, že nabytí dotčených nemovitostí K. H. v dražbě prováděné podle naposledy citovaného předpisu, stejně jako následující převody utvářející řetězec, na jehož konci zmíněné objekty získala žalovaná 1., proběhly platně. Nad rámec řečeného podotkl odvolací soud, že projednávaná žaloba nemůže být úspěšnou též proto, že bezprostřední právní předchůdci první žalované sporný majetek nabyli od správce konkursní podstaty v rámci konkursního řízení. Domníval-li se žalobce, že s předmětnými věcmi nelze po právu disponovat, měl se domáhat jejich vyloučení z konkursní podstaty cestou zvláštní žaloby. Pakliže tak neučinil, nemůže již nyní vlastnické právo žalované 1. zpochybňovat.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti tomuto rozsudku brojí žalobce dovoláním, v němž namítá, že byl rozhodnutím odvolacího soudu přímo omezen na svém právu vlastnit majetek

chráněném čl. 11 Listiny základních práv a svobod. Dovolatel zdůrazňuje, že dle ustálené judikatury Nejvyššího i Ústavního soudu církev neměla do přijetí zvláštního zákona č. 428/2012 Sb. aktivní legitimaci k podávání žalob ve věci svého majetku. Žalobce tedy nebyl oprávněn podat žalobu na vyloučení dotčených věcí z konkursní podstaty, protože je odvolacím soudem upřednostněný výklad právních norem, v důsledku něhož je mu znemožňováno rozporovat vlastnický status 1. žalované, zjevně nesprávným.

4. Dále musí být zohledněn fakt, že dražba sporných nemovitostí proběhla v roce 1992, tedy v době, kdy byl účinný § 29 zákona o půdě, jímž byla zavedena generální blokace historického vlastnictví církví. Skutečnost, že zákonodárce do zákona č. 427/1990 Sb. nevtělil paragraf o zákazu převádění původně církevního majetku, nelze přeceňovat, neboť tento nedostatek napravit prostřednictvím § 3 zákona č. 92/1991 Sb. (předpisu, který je vůči zákonu č. 427/1990 Sb. obecným) a zmíněného ustanovení zákona o půdě. Dovolatel následně dovozuje, že § 18 odst. 1 zákona č. 428/2012 Sb. případy, v nichž se církevní právnická osoba může domáhat určení vlastnického práva státu, vypočítává toliko demonstrativně. Své úvahy pak uzavírá poukazem na smysl majetkového vyrovnání s církvemi, potažmo jejich úlohu ve společnosti, a Nejvyšší soud žádá, aby napadený rozsudek zrušil, popřípadě sám rozhodl o určení vlastnictví České republiky i o náhradě nákladů řízení.

5. K dovolání podala vyjádření žalovaná 1., jež polemizovala s dovolatelem předestřenými argumenty a navrhla dovolacímu soudu řečený opravný prostředek odmítnout, eventuálně zamítnout.

III.

Přípustnost dovolání

6. V řízení o dovolání bylo postupováno podle zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), ve znění účinném od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013, které je podle čl. II bodu 7 zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a dle čl. II bodu 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, rozhodující pro dovolací přezkum.

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

8. 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 dovo-

laciho 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.

9. Dovolání žalobce je přípustné, jelikož otázku, zda mohla věc náležející k historickému majetku církví platně přejít do vlastnictví osoby odlišné od státu v režimu zákona č. 427/1990 Sb., Nejvyšší soud ve své rozhodovací praxi dosud neřešil.

č. 38

IV.

Důvodnost dovolání

10. Úvodem lze podotknout, že důraz, který ve své argumentaci dovolatel (zajisté pod vlivem úvah odvolacího soudu) klade na obsah § 18 odst. 1 zákona č. 428/2012 Sb., pokládá Nejvyšší soud za poněkud nepřipadný, jelikož smyslem daného ustanovení nebylo rozšíření účinků dosavadního omezení nakládání s dotčenými hodnotami založeného § 29 zákona o půdě a § 3 zákona č. 92/1991 Sb., nýbrž toliko překlenutí dosud konstatovaného nedostatku aktivní legitimace církevních právnických osob k podávání žalob na určení vlastnického práva státu k blokovému majetku, s nímž bylo protiprávně disponováno (k tomu viz zejména rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 6. 2016, sp. zn. 28 Cdo 5217/2015, dále srovnej VALEŠ, V. In: KŘÍŽ, J., VALEŠ, V. Zákon o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 290–291; a JÄGER, P. In: JÄGER, P. CHOCHOLÁČ, A. Zákon o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 184). Odpověď na otázku, zda bylo předmětné nemovitosti možné platně převést ve veřejné dražbě dle zákona č. 427/1990 Sb. uskutečněné v únoru 1992, je tedy nutné hledat v tehdy účinných prepisech, nikoli v § 18 odst. 1 zákona č. 428/2012 Sb., jenž nesměřoval k extenzi dosahu blokace církevního majetku (tím méně s retroaktivními účinky).

11. Zákon č. 427/1990 Sb. v § 2 odst. 3 vylučuje ze svého předmětu ty provozní jednotky, na které se vztahoval zákon č. 403/1990 Sb., o zmírnění následků některých majetkových křivd, a dále ty, jež přešly z vlastnictví fyzických osob a obchodních společností, jejichž společníky byly výhradně fyzické osoby, do vlastnictví státu podle předpisů vydaných po 25. 2. 1948, popřípadě z jiných důvodů po tomto dni, dokud majetkové nároky oněch osob nebudou upraveny zvláštními předpisy (čímž byl míněn především zákon č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 1. 2000, sp. zn. 29 Cdo 575/99). Jeví se zřejmým (a ani dovolatel nepředestírá, že by tomu mělo být jinak), že dané ustanovení překážku převodu vlastnictví k věcem náležejícím původně církvím v procesu tzv. malé privatizace nezakládalo (podobně § 2 odst. 3 zákona č. 427/1990 Sb. nebránil privatizaci historického majetku obcí, a to až

do okamžiku jeho přechodu z České republiky na obce proběhnuvšího v souladu se zvláštním zákonem, srovnej např. nález Ústavního soudu ze dne 7. 4. 1997, sp. zn. IV. ÚS 147/96).

12. Žalobce proto svůj názor, že dispozice s předmětnými nemovitostmi realizovaná na základě zákona č. 427/1990 Sb. není platnou, opírá o tezi, dle níž i v řešené kauze bylo možné aplikovat § 3 odst. 1 zákona č. 92/1991 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2012, jenž z rozsahu tzv. velké privatizace majetek, který na stát přešel po 25. 2. 1948 z vlastnictví církví, řádů, kongregací a náboženských společností, explicitně vyňal. Dovolatelově právní konstrukci, v souladu s níž se blokační ustanovení obsažené v zákoně č. 92/1991 Sb. mělo prosadit i v průběhu malé privatizace, však dovolací soud přitakat nemůže. Ustanovení § 4 zákona č. 92/1991 Sb. sice zákon č. 427/1990 Sb. zmiňuje jako předpis zvláštní, činí tak arci pro potřeby stanovení pravidla, v souladu s nímž se prve uvedeným zákonem převod státního majetku na třetí osoby spravuje, jen pokud nebyl navržen nebo zařazen k převodu vlastnictví na jiné právnické nebo fyzické osoby podle zákona zmíněného na druhém místě (srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 1. 3. 1999, sp. zn. 23 Cdo 185/98, dále viz kupř. PLÍVA, S. Privatizace majetku státu. Praha: Prospektrum, 1991, s. 119). Specialita zákona č. 427/1990 Sb. se tedy projevuje v disjunktím pojetí předmětů malé a velké privatizace jakožto dvou v zásadě autonomních procesů, což existenci všeobecné povinnosti subsidiárně aplikovat zákon č. 92/1991 Sb. na veškeré otázky neupravené zákonem č. 427/1990 Sb. nenasvědčuje (výjimku z nezávislosti obou procedur bylo lze spatřovat v přiměřeném užití úpravy veřejných dražeb v zákoně č. 427/1990 Sb. na převod státního majetku ve velké privatizaci, daný postup se ovšem opíral o výslovné ustanovení zákona č. 92/1991 Sb., k tomu srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 6. 2006, sp. zn. 29 Odo 775/2004, či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 11. 2007, sp. zn. 32 Cdo 2852/2007). Avšak dokonce i kdyby bylo možné zákon č. 92/1991 Sb. naznačeným způsobem použít k zacelování mezer v právní regulaci malé privatizace, nemohl by Nejvyšší soud dovolatelově úsudku přitakat, neboť negativní vymezení okruhu majetku, jenž převodu na třetí subjekty dle zákona č. 427/1990 Sb. nepodléhá, zakotvené v § 2 citovaného předpisu je natolik komplexní a soběstačné, že nevystává žádná potřeba doplňovat je odlišně koncipovaným normativním obsahem § 3 zákona č. 92/1991 Sb. Právě odkazované ustanovení bránící dispozicím s historickým majetkem církví ve velké privatizaci by tak na dražbu probíhající v režimu zákona č. 427/1990 Sb. bylo aplikovatelné toliko analogicky. Podobné dotvoření rozebírané úpravy by nicméně podle názoru dovolacího soudu představovalo nepřipustný zásah do právní jistoty dotčených subjektů, neboť by jím byla s velkým časovým odstupem zpochybněna platnost převodu vlastnického práva, ježž zúčastnění, vycházejíce ze znění relevantních pramenů práva, mohli důvodně pokládat za konformní se zákonem.

13. Bylo by zajisté myslitelné, aby byl převod majetku v malé privatizaci, jenž se odehrál po účinnosti zákona o půdě, vyloučen v důsledku aplikace blokačních ustanovení právě tohoto restitučního předpisu (bližší viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 12. 1999, sp. zn. 29 Cdo 1024/99, či usnesení Ústavního soudu ze dne 4. 9. 2001, sp. zn. I. ÚS 157/2000, a ze dne 11. 9. 2001, sp. zn. II. ÚS 480/01). Ustanovení § 29 zákona o půdě, jež omezovalo nakládání s věcmi, které původně náležely církvím, nezakotvovalo ovšem „generální“ blokační normu, jak naznačuje dovolatel, nýbrž se vztahovalo pouze na majetek zemědělský (srovnej např. usnesení Ústavního soudu ze dne 10. 6. 2004, sp. zn. IV. ÚS 232/03, náleží Ústavního soudu ze dne 2. 2. 2005, sp. zn. II. ÚS 528/02, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 14. 11. 2007, sp. zn. 28 Cdo 4230/2007, dále viz PRŮCHOVÁ, I. Restituce majetku podle zákona o půdě. Praha: C. H. Beck, 1997, s. 19). Jelikož přitom mezi účastníky řízení nebylo sporu o tom, že předmětné nemovitosti neměly a nemají charakter zemědělského majetku (viz body 8 a 35 rozsudku soudu prvního stupně), lze pokládat za korektní závěr, že ani § 29 zákona o půdě uskutečnění dražby vzpomínaných věcí na základě zákona č. 427/1990 Sb. nepřekážel.

14. Namítá-li žalobce dále, že byl rozhodnutím odvolacího soudu „přímo omezen“ na svém vlastnickém právu garantovaném čl. 11 Listiny základních práv a svobod, postačí upozornit, že podle stabilizovaného judikatorního výkladu ústavní ochrana svědčí toliko vlastnickému právu již konstituovanému, nikoli uplatněnému restitučnímu nároku (srovnej kupř. náleží Ústavního soudu ze dne 25. 4. 1995, sp. zn. I. ÚS 3/94, náleží Ústavního soudu ze dne 3. 5. 2001, sp. zn. II. ÚS 719/2000, usnesení Ústavního soudu ze dne 11. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 1430/08, či usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 1. 2016, sp. zn. I. ÚS 2655/15, bod 13). Tím méně lze uvažovat, že by byl žalobce dotčen na svém vlastnickém právu rozhodnutím odvolacího soudu týkajícím se majetku, jenž mu vlastnický nenáleží a který by se předmětem restitučního nároku vzneseného z jeho strany toliko hypoteticky mohl stát.

15. Konečně je třeba konstatovat, že ani žalobcem předestřené úvahy o úloze církví ve společnosti nejsou způsobilé zvrátit dosud nastíněný výklad, neboť, jak přiléhavě poznamenal odvolací soud, snaha o volbu interpretace vstřícné vůči oprávněným osobám nemůže vést k tomu, aby soudy překračovaly zákonný režim majetkového vyrovnání s církvemi (respektive modifikovaly rozsah blokace majetku církvím původně náležejícího coby předpokladu restitučního procesu). Zakotvení právního rámce pro nápravu historických bezpráví z doby nesvobody bylo totiž úlohou demokraticky konstituovaného zákonodárného sboru (jenž zajisté při tvorbě mechanismu odčinění příkoří utrpěných církvemi bral ohled i na žalobcem akcentovaná hlediska), naproti tomu soudy nemohou politickou reprezentací zvolené pojetí nápravy majetkových křivd uzpůsobovat vlastním představám o žádoucí míře kompenzace újmy, již církve a náboženské společnosti v minulosti utrpěly.

16. Jelikož se dovolateli nepodařilo zpochybnit první ze dvou alternativních důvodů, s ohledem na něž odvolací soud naznal, že žaloba musela být zamítnuta (totiž úsudek, že převod dotčených pozemků v privatizaci dle zákona č. 427/1990 Sb. se uskutečnil platně), není třeba, aby se Nejvyšší soud blíže zaobíral polemikou, kterou žalobce ve svém dovolání vede s druhým argumentem, jímž městský soud svůj závěr o nemožnosti vyhovění projednávanému návrhu podpořil (tj. tezí, že vlastnické právo žalované 1. nemůže být účinně zpochybněno, jelikož její právní předchůdci nabyli daný pozemek i stavbu v konkursním řízení při zpeněžování konkursní podstaty). K tomu srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 12. 1997, sp. zn. 3 Cdon 1374/96.

17. Nejvyšší soud se zřetelem ke shora řečenému (neshledav, že by řízení před soudy nižších stupňů bylo postiženo vadami ve smyslu § 242 odst. 3 o. s. ř., k nimž v případě přípustnosti dovolání přihlíží z úřední povinnosti) žalobcovo dovolání jako nedůvodné zamítl [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

Č. 39

č. 39

Zmírnění křivd (restituce), Církev (náboženská společnost)

§ 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb., § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb.

Podmínkou vydání movité věci dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. není trvání funkční souvislosti daného objektu s nemovitou věcí, kterou oprávněná osoba vlastní nebo která se vydává podle zákona č. 428/2012 Sb., po alespoň část rozhodného období (25. 2. 1948 až 1. 1. 1990). Bude-li ovšem mezi okamžikem přerušení funkční souvislosti řečených věcí a počátkem rozhodného období natolik velký časový odstup, že se s ohledem na účel zákona č. 428/2012 Sb. restituce vlastnického práva k požadovanému objektu bude jevit nepřipadná, může tím být jeho vydání dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. vyloučeno.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 11. 2016, sp. zn. 28 Cdo 945/2016, ECLI:CZ:NS:2016:28.CDO.945.2016.1)

Nejvyšší soud k dovolání žalované zrušil rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 16 Co 387/2015, a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Obvodní soud pro Prahu 1 rozsudkem ze dne 7. 8. 2015, č. j. 39 C 50/2015-60, nahradil souhlas žalované s uzavřením dohody o vydání originálu obrazu nazývaného „Madona z Veveří“ žalobkyni (výrok I.) a rozhodl o nákladech řízení (výrok II.). Soud po provedeném dokazování konstatoval, že žalobkyně je oprávněnou osobou ve smyslu zákona č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi a o změně některých zákonů, ve znění nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 10/13, publikovaného pod č. 177/2013 Sb. (dále jen „zákon č. 428/2012 Sb.“), jež vůči žalované coby osobě povinné řádně uplatňuje nárok na vydání movité věci, která funkčně souvisela s nemovitostí ve vlastnictví žalobkyně (viz § 7 odst. 2 citovaného předpisu). Vlastnické právo ke kapli, v níž byl obraz umístěn, přešlo v roce 1925 na stát (roku 1951 byl pak uskutečněn zpětný převod kaple na žalobkyni), vlastnictví obrazu však nadále náleželo farnosti a státní orgány jej respektovaly (jak vyplývá kupříkladu z přípisu finanční prokuratury ze dne 2. 3. 1933), a to i poté, co bylo

dílo umístěno do úschovy Zemského muzea v B., respektive Státní sbírky starého umění. Teprve v roce 1958 počalo Ministerstvo zemědělství s obrazem nakládat jako s věcí vlastní (státním majetkem), čímž naplnilo restituční skutkovou podstatu upravenou v § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb., neb si bez právního důvodu ponechalo věc, která dříve byla státu toliko svěřena. Z předdeslaných důvodů soud uzavřel, že bylo lze projednávané žalobě vyhovět.

2. Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 12. 2015, č. j. 16 Co 387/2015-104, rozhodnutí soudu prvního stupně k odvolání žalované ve výroku I. potvrdil (výrok I.), ve výroku II. je změnil, pokud jde o výši přiznané náhrady nákladů řízení, jinak je i v tomto výroku potvrdil (výrok II.) a rozhodl o nákladech odvolacího řízení (výrok III.). Odvolací soud nejprve zdůraznil, že řízení před soudem prvního stupně nebylo zatíženo odvolatelkou namítanou vadou překvapivosti a že obvodní soud nebyl v dané věci povinen udělit žalované poučení ve smyslu § 118a odst. 2 či 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“). Po věcné stránce následně akcentoval, že příslušná farnost již v 18. století se sporným obrazem důvodně nakládala jako se svým vlastnictvím, současně bylo dané dílo prokazatelně funkčně svázáno s kaplí Matky Boží na V., jejímž vlastníkem je od roku 1951 až do současnosti žalobkyně. Z provedených důkazů se jasně podávalo, že Správa státních lesů a statků, která kapli po přechodu na stát v roce 1925 spravovala, uznávala vlastnické právo farnosti k inventáři, včetně předmětného obrazu, obdobný postoj pak zaujala též finanční prokuratura v přípisu z roku 1933. Odvolací soud konstatoval, že § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb. upravuje dvě restituční skutkové podstaty: zatímco k naplnění první z nich se vyžaduje, aby stát sporný předmět v rozhodném období převzal, druhá předpokládá, že stát měl příslušný objekt ve své dispozici již před počátkem rozhodného období (kupříkladu jako zástavu či depozitum) a teprve po 25. 2. 1948 se ve vztahu k oné věci počal chovat jako vlastník. Obraz „Madona z Veveří“ byl sice již ve 30. letech 20. století svěřen do úschovy Zemskému muzeu v B. a následně Státní sbírce starého umění, ani po dobu jejich dispozice s předmětným dílem se nicméně stát k dotčené věci nechoval jako k vlastním majetku. V samotném setrvávání věci v dispozici veřejnoprávních subjektů, jež bylo odůvodněno skutečnostmi uměleckohistorické povahy, nelze spatřovat projev vůle státu nakládat s obrazem jako se svým. Teprve v červenci 1958 Ministerstvo zemědělství jednoznačně deklarovalo, že jej pokládá za státní vlastnictví. Soud prvního stupně tudíž učinil přesvědčivé skutkové i právní závěry a korektně konstatoval, že bylo v dané při namístě žalobnímu žádání vyhovět.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti tomuto rozsudku brojí žalovaná dovoláním, v němž odvolacímu soudu předně vytýká, že neoznačil za vadný postup Obvodního soudu pro Prahu 1, jenž

žalované neudělil náležité poučení dle § 118a odst. 2 a 3 o. s. ř., přestože řešenou kauzu posoudil odlišně od jejího právního názoru, respektive dospěl k závěru, že nenavrhl důkazy dostatečně dokládající její tvrzení. Podle mínění dovolatelky má účastník právo, aby mu ještě předtím, než nastoupí koncentrace řízení, bylo vyjeveno, jak na spor nahlíží soud, naopak není přípustné, aby se teprve z pro něj nepříznivého rozhodnutí dozvěděl, že ohledně určité rozhodné otázky neunesl důkazní břemeno. V řešené věci žalovaná nebyla upozorněna na to, že neprokázala svá tvrzení, dle nichž vlastnictví ke spornému obrazu již v roce 1925 společně s celým veverským panstvím přešlo na stát, jenž jako vlastník obrazu vystupoval již před počátkem rozhodného období. Nemohla tudíž své důkazní návrhy ještě v řízení před soudem prvního stupně odpovídajícím způsobem doplnit a důkazy, jež označila dodatečně, pak odvolací soud převážně odmítl provést.

4. Z hlediska hmotněprávního pak odvolací soud nesprávně dovodil, že k majetkové krivdě spočívající v ponechání si obrazu „Madona z Veveří“ bez právního důvodu ve smyslu § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb. došlo v období od 25. 2. 1948 do 1. 1. 1990. Žalovaná v dovolání předestírá podrobnou polemiku se závěrem, že se stát k řečenému dílu počal chovat jako vlastník až v roce 1958, přičemž rozporuje zjištění, jež soudy nižších stupňů učinily na základě jednotlivých v řízení provedených důkazů, mimo jiné písemností finanční prokuratury z let 1933 a 1936, žádosti Státní sbírky starého umění z roku 1939 o svěření obrazu žadateli, respektive dekretu Ministerstva zemědělství o darování obrazu Národní galerii v P. z roku 1958 (zejména tento dokument dle dovolatelky soudy hodnotily čistě formálně, a nikoli dle jeho obsahu, z něhož vyplývala pouhá změna hospodaření s obrazem, tj. přesun jeho správy na žalovanou). Podle názoru dovolatelky z listinných důkazů provedených v řízení jednoznačně vyplývá, že stát jako majitel vzpomínaného obrazu fakticky vystupoval již řadu let před rozhodným obdobím.

5. K naplnění skutkové podstaty dle § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb. v předmětné věci nedošlo též proto, že nebylo zjištěno, že by žalobkyně či jiný církevní subjekt před rokem 1939, po skončení druhé světové války či v rozhodném období stát vyzvaly k navrácení obrazu. Bylo proto namístě konstatovat, že žalovaná měla po celé rozhodné období souhlas církve s ponecháním si díla, pročež jej neměla ve své moci bez právního důvodu, nýbrž jako jeho oprávněný držitel (schovatel či výprosník).

6. Konečně dovolatelka nastoluje otázku funkční souvislosti obrazu s nemovitou věcí ve vlastnictví žalobkyně, jež v souladu s § 7 zákona č. 428/2012 Sb. představuje podmínku jeho vydání. Ze skutkových zjištění nevyplývá, že by předmětný objekt v rozhodném období či v okamžiku rozhodování soudů funkčně souvisel s jakoukoliv budovou vlastněnou žalobkyní. Nejméně od roku 1935 již obraz „Madona z Veveří“ pozbyl svou sakrální funkci a stal se předmětem muzeální povahy, nebyl tedy spjat s kaplí Matky Boží. Soudy nadto dovodily existenci funkční souvislosti mezi obrazem a posledně jmenovanou budovou, přestože jej

současně výslovně odmítly pokládat za příslušenství uvedené nemovitosti, což žalovaná pokládá za vnitřně rozporné.

7. Z těchto důvodů dovolatelka navrhuje, aby Nejvyšší soud rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

8. K dovolání se vyjádřila žalobkyně, jež jej označila za zjevně bezdůvodné. K námitce nedostatku poučení dle § 118a o. s. ř. upozorňuje na fakt, že žalovaná byla v řízení zastoupena práva znalými advokáty, tvrzení, že stát nabytý sporný obraz před rozhodným obdobím, pokládá za přesvědčivě vyvrácené, a konečně poukaz na údajný nedostatek funkční souvislosti obrazu s nemovitostí vlastněnou žalobkyní má za účelový. Nejvyššímu soudu proto navrhuje, aby předmětné dovolání odmítl.

č. 39

III.

Přípustnost dovolání

9. V řízení o dovolání bylo postupováno podle o. s. ř. ve znění účinném od 1. 1. 2014, které je podle čl. II bodu 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, rozhodující pro dovolací přezkum.

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

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. Nejvyšší soud musí předně podotknout, že značná část dovolatelkou předstížené argumentace je zasvěcena otázkám skutkové povahy, jež dovolacímu přezkumu dle účinné právní úpravy podrobovat nelze (srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2014, sp. zn. 30 Cdo 2693/2014, ze dne 26. 1. 2016, sp. zn. 25 Cdo 4440/2015, či ze dne 15. 3. 2016, sp. zn. 28 Cdo 4190/2015). Kognici dovolacího soudu se z tohoto důvodu vymyká především otázka, ve kterém okamžiku stát poprvé projevil vůli nakládat s obrazem „Madona z Veveří“ jako vlastník. Daný problém je pro výsledek posuzované kauzy bezpochyby stěžejní, jelikož převzetí či ponechání si věci státem bez právního důvodu, o němž hovoří § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb., lze (konformně s výkladem obdobně koncipovaných ustanovení jiných restitučních zákonů) v zásadě interpretovat jako převzetí držby věci, a to i držby neoprávněné

(srovnej kupř. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 1. 7. 2009, sp. zn. 22 Cdo 4505/2008, ze dne 29. 5. 2012, sp. zn. 22 Cdo 2302/2010, a ze dne 19. 11. 2013, sp. zn. 22 Cdo 4560/2011). Držba přitom dle tradičního výkladu zahrnuje jednak faktické ovládání věci, jednak držební vůli, tj. vůli nakládat s věcí jako s vlastní (viz kupř. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 6. 2014, sp. zn. 28 Cdo 592/2014, nebo jeho rozsudek ze dne 7. 7. 2015, sp. zn. 22 Cdo 473/2015). Jelikož bylo zjištěno, že se předmětné dílo dostalo do dispozice státu již v letech předcházejících rozhodnému období, ukazuje se být podstatnou právě identifikace časového bodu, k němuž lze státu poprvé připisovat vůli nakládat s obrazem „Madona z Veveří“ coby se svým majetkem. V právě naznačených mezích se však řešení předestřené otázky odvíjí od hodnocení důkazů provedených v dosavadním řízení, přičemž není myslitelné, aby dovolací soud revidoval úvahu soudů nižších stupňů, že existenci držební vůle státu nelze dovodit z přípisu finanční prokuratury z roku 1933, eventuálně dopisu Státní sbírky starého umění z roku 1939, nýbrž až z deketu vydaného Ministerstvem zemědělství v roce 1958, a nahradil jej závěrem vlastním. Část dovolací argumentace, jež se tímto směrem ubírá, tak nemůže být úspěšnou.

13. Namítá-li dále žalovaná, že k naplnění skutkové podstaty zakotvené v § 5 písm. k) zákona č. 428/2012 Sb. nemohlo dojít proto, že žalobkyně nepožádala v rozhodném období (ani v letech jemu předcházejících) stát o vrácení sporného díla, a žalovaná jej proto neměla u sebe bez právního důvodu, nýbrž na základě souhlasu církve, sluší se v první řadě zopakovat, že v tuzemském právním řádu neplatí zásada, že kdo mlčí, souhlasí (srovnej např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 4. 2009, sp. zn. 22 Cdo 4441/2007, ale také již rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 12. 4. 1927, sp. zn. Rv I 1643/26), pročež z pouhé nečinnosti nelze bez dalšího dovozovat tacitní souhlas (viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2015, sp. zn. 28 Cdo 1602/2015). Pokládá-li snad dovolatelka za významné, že oprávněná osoba mohla být s prvotním převzetím obrazu do detence státu ztotožněna, a lze tudíž usuzovat, že zde zprvu bylo právního důvodu pro to, aby s ním stát nakládal (kupříkladu v rámci žalovanou zmiňované úschovy či výprosy), je třeba podotknout, že výše uvedená restituční skutková podstata cílí mimo jiné právě na případy, v nichž stát ponejprv dotčenou věc s oporou v právním důvodu převzal, následně si ji však v průběhu rozhodného období přisvojil a ponechal (proměnil detenci v držbu), k čemuž již náležitým titulem vybaven nebyl.

14. Dovolání lze nicméně shledat přípustným ve smyslu § 237 o. s. ř., jelikož dovolatelka ve své další argumentaci obsahově vymezila Nejvyšším soudem dosud neřešenou právní otázku, zda lze movitou věc ve vlastnictví státu vydat dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. toliko za předpokladu, že s nemovitou věcí, kterou oprávněná osoba vlastní nebo jež se rovněž vydává v režimu právě citovaného předpisu, souvisí, případně souvisela po alespoň část rozhodného

období, anebo zdali postačuje, vykazoval-li dotčený objekt funkční souvislost s příslušnou nemovitostí oprávněné osoby v době rozhodnému období předcházející.

IV.

Důvodnost dovolání

č. 39

15. Při zodpovídání predestinované otázky by mohl být relevantním shledán názor komentářové literatury (byť je vyslovován při výkladu § 7 odst. 1, nikoli odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb.), dle něhož z teleologického náhledu na odkazované ustanovení vyplývá, že historická funkční souvislost musela existovat alespoň po část rozhodného období (srovnej KRÍŽ, J. In: KRÍŽ, J., VALEŠ, V. Zákon o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi: komentář. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 194, a CHOCHOLÁČ, A. In: JÄGER, P., CHOCHOLÁČ, A. Zákon o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 88). Dovolací soud však za východisko svých úvah musí vzít skutečnost, že § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. jako podmínku vydání movité věci oprávněné osobě stanoví toliko existenci současné či minulé funkční souvislosti se specifikovanou nemovitostí, aniž by jakkoli blíže upřesňoval, k jakému časovému úseku má být řečena účelová provázanost zjišťována. Jelikož z jednoznačných slov zákona požadavek na existenci funkční souvislosti v období od 25. 2. 1948 do 1. 1. 1990 nikterak neplyne, bylo by k náhledu, jež naznačuje shora odkazovaná literatura a který preferuje též žalovaná (namítajíc, že k přerušení souvislosti obrazu „Madona z Veveří“ s kaplí Matky Boží došlo již před druhou světovou válkou), možné dospět toliko tzv. teleologickou redukcí, tedy zúžením významu normy pod hranice její dikce s ohledem na principy, hodnoty a účely, z nichž aplikovaná právní úprava vychází (k této metodě dotváření práva srovnej blíže zejména rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 9. 2011, sp. zn. 28 Cdo 2304/2011, dále viz též MELZER, F. Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 252–253).

16. Nejvyšší soud však má za to, že kromě teleologických důvodů, jež by eventuálně opodstatňovaly přijetí interpretace § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. vedoucí k restrikci požadavku funkční souvislosti na rozhodné období z hlediska uvedeného předpisu, je rovněž třeba mít na paměti imperativ, bezpočtukrát zdůrazněný v judikatuře, dle něhož je při interpretaci restitučního zákonodárství nutné postupovat vůči oprávněným osobám co nejvstřícněji (viz kupř. nálezy Ústavního soudu ze dne 5. 3. 2009, sp. zn. I. ÚS 515/06, ze dne 13. 7. 2010, sp. zn. I. ÚS 62/08, či ze dne 23. 2. 2015, sp. zn. I. ÚS 1713/13, bod 36) s tím, že případné legislativní nedůslednosti nemohou jít restituentům k tíži (viz např. nález Ústavního soudu ze dne 4. 4. 2012, sp. zn. I. ÚS 2758/10, nebo usnesení Nejvyššího soudu

ze dne 1. 9. 2015, sp. zn. 28 Cdo 1212/2015). Bylo již přitom rovněž judikováno, že zavdává-li restituční předpis pochybnostem, zda na jeho základě má být minulá křivda napravena, či nikoli, je namístě k jejímu odčinění přikročit, a to zvláště za situace, v níž náklady této nápravy nese pouze stát (srovnej např. náleží Ústavního soudu ze dne 5. 3. 2014, sp. zn. I. ÚS 2430/13, bod 47, popřípadě usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2015, sp. zn. 28 Cdo 2877/2013, a ze dne 14. 4. 2015, sp. zn. 28 Cdo 4246/2013). Tím spíše musí platit, že je-li znění restitučního zákona zcela jednoznačné a pochybnosti nevyvolává, není v principu přiléhavé normu vymezující rozsah restituovaného majetku teleologickou redukcí sémanticky zužovat. Jako zásadu je proto možné akceptovat tezi, že podmínkou vydání movité věci dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. není trvání historické funkční souvislosti daného objektu s nemovitou věcí, kterou oprávněná osoba vlastní nebo která se vydává podle zákona č. 428/2012 Sb., po alespoň část rozhodného období.

17. Současně je ovšem třeba podotknout, že pro aplikaci restitučních předpisů jsou charakteristické také úsilí o komplexní uchopení každého jednotlivého případu, možnost zohlednění širokého kontextu relevantních okolností a snaha o zahrnutí veškerých aspektů, jež se ukazují být významné pro spravedlivé řešení dané kauzy. Ač tedy v obecné rovině preference výkladu příznivého k restitucentům vede k závěru, že není přiléhavé trvat na tom, aby historická funkční souvislost požadovaného objektu s nemovitou věcí, již oprávněná osoba vlastní nebo která se jí vydává, trvala i v rozhodném období, nelze vyloučit, že se naopak vyskytnou případy, v nichž bude mezi okamžikem přetržení vazeb nárokové věci na majetek církve a počátkem rozhodného období natolik velký časový odstup, že se bude s ohledem na účel majetkového vyrovnání s církvemi v režimu zákona č. 428/2012 Sb. (jímž je zejména zmírnění následků některých majetkových a jiných křivd spáchaných komunistickým režimem v období let 1948 až 1989) restituce vlastnického práva k ní na základě § 7 odst. 2 citovaného předpisu jevit absurdní, v kteréžto situaci mohou shora zmíněná teleologická hlediska působící ve prospěch restrikce odkazované normy nabýt převahy.

18. Jelikož odvolací soud v řešené kauze své úvahy týkající se účelového sepijetí vzpomínaného obrazu s nemovitým majetkem žalobkyně zřetelně nepředstřel a ponechal je takřka zcela implicitními, znemožnil tím Nejvyššímu soudu zhodnotit jejich konformitu s právě provedeným výkladem, pročez nezbylo než dovodit neúplnost (a tedy i nesprávnost) jeho posouzení rozebíraného aspektu věci s nutným důsledkem v podobě kasace napadeného rozhodnutí. V dalším řízení pak bude namístě, aby Městský soud v Praze argumentační pozadí svého úsudku o naplnění podmínek restituce vlastnictví k věci dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb. v posuzované pří detailněji (a s náležitým zřetelem k právnímu názoru dovolací instance) osvětlil.

19. Vytýká-li žalovaná nalézacímu i odvolacímu soudu vnitřní rozpornost v jejich úvahách danou tím, že předmětnému obrazu připsaly funkční souvislost

s kaplí Matky Boží a současně jej nepokládaly za příslušenství této stavby, sluší se uvést, že v uvedeném žádný protimluv spatřovat nelze. Již proto, že předpokladem označení věci za příslušenství ve smyslu § 294 zákona č. 946/1811 Sb. z. s., obecného zákoníku občanského, byla dle dobového výkladu skutečnost, že se nacházela ve vlastnictví téhož subjektu jako věc hlavní (srovnej např. rozhodnutí Nejvyššího soudu Československé republiky ze dne 26. 10. 1927, sp. zn. R I 914/27, či ze dne 5. 12. 1929, sp. zn. Rv I 24/29, dále viz též ROUČEK, F., SEDLÁČEK, J. a kol. Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi. Praha: V. Linhart, 1935. Reprint ASPI Publishing, 2002, s. 32–33), zatímco podstatou funkční souvislosti je primárně faktický stav účelového sepjetí dvou objektů bez ohledu na osobu jejich vlastníka, je zřejmé, že množiny věcí tvořících příslušenství konkrétní nemovitosti na straně jedné a věcí, jež k ní podle své funkce náležely dle § 7 odst. 2 zákona č. 428/2012 Sb., na straně druhé nebudou nutně identické (ač mezi nimi pravděpodobně bude panovat značný překryv). Není tedy nikterak kontradiktorní konstatovat, že sporný obraz funkčně souvisel s kaplí Matky Boží na V. a zároveň nebyl jejím příslušenstvím (obdobně viz CHOCHOLÁČ, A. In: JÄGER, P., CHOCHOLÁČ, A. Zákon o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 93–94).

20. Dovolatelka napadá coby chybný rovněž závěr odvolacího soudu, dle něhož nebylo třeba, aby jí soud prvního stupně udělil poučení v souladu s § 118a odst. 2 a 3 o. s. ř. Námitce porušení poučovací povinnosti dle § 118a odst. 2 o. s. ř. důvodnost přiznat nelze, neb k tomuto poučení je třeba přistoupit toliko v případě, že soud uvažuje o posouzení předmětu řízení podle jiných hmotněprávních norem, než odpovídá názoru účastníka, vyvolá-li tato diskrepance v právní kvalifikaci potřebu doplnění dalších skutkových tvrzení (srovnej např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 11. 4. 2006, sp. zn. 21 Cdo 1586/2005, ze dne 23. 6. 2010, sp. zn. 23 Cdo 721/2008, a ze dne 11. 1. 2016, sp. zn. 32 Cdo 137/2014). Ustanovení § 118a odst. 2 o. s. ř. naproti tomu nelze vykládat tak, že by účastníci měli znát výsledný závěr soudu o projednávané věci dříve, než je vysloven v jeho rozhodnutí (srovnej např. usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 3. 2007, sp. zn. II. ÚS 511/05, nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 4. 2011, sp. zn. II. ÚS 2804/10, nebo usnesení Ústavního soudu ze dne 21. 6. 2016, sp. zn. I. ÚS 1808/16, bod 10). V předmětné kauze přitom nenastal žádný rozchod mezi účastníky a soudem prvního stupně v náhledu na otázku, dle jaké právní normy má být uplatněný nárok kvalifikován. Ani jedna z procesních stran totiž nerozporeovala, že určující pro potenciální úspěšnost projednávané žaloby je mimo jiné posouzení otázky, zdali k majetkové křivdě, jež má být na jejím základě reparována, došlo v rozhodném období z hlediska zákona č. 428/2012 Sb., či nikoli. Fakt, že se obvodní soud v posledku neztotožnil s právní argumentací žalované, jež na předestřenou otázku

odpovídala negativně, a naopak přitakal názoru žalobkyně, důvod k udělení poučení ve smyslu § 118a odst. 2 o. s. ř. nepředstavoval.

č. 39

21. Jinak je tomu ovšem, pokud jde o nedostatek poučení dle § 118a odst. 3 o. s. ř. V judikatuře dovolacího soudu bylo již opakovaně konstatováno, že soud prvního stupně může své rozhodnutí založit na závěru, že účastník přítomný při soudním jednání neunesl důkazní břemeno, jen v případě, že mu předtím bezvýsledně poskytl poučení podle právě citovaného ustanovení (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 7. 2005, sp. zn. 29 Odo 1069/2003, rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 2. 2009, sp. zn. 23 Odo 1509/2006, případně usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 7. 2013, sp. zn. 30 Cdo 1124/2013). Zmíněné poučení je přitom třeba udělit nejen účastníku, který dosud ke spornému tvrzení neoznačil žádný důkaz nebo který identifikoval pouze důkazy zjevně nezpůsobilé jím předestřené vylíčení skutkového stavu prokázat, ale i tehdy, provedl-li soud ohledně určitého tvrzení účastníkem navržené důkazy, jestliže jimi nebylo prokázáno, a pokud by proto daná procesní strana nemohla být ve věci úspěšnou (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 6. 2012, sp. zn. 32 Cdo 2959/2010, případně rozsudek téhož soudu ze dne 19. 10. 2015, sp. zn. 26 Cdo 5408/2014). Předestřela-li žalovaná v rámci své procesní obrany (ba jako její ústřední prvek) tvrzení, že se stát chopil držby obrazu a počal se k němu chovat jako ke svému vlastnictví již před 25. 2. 1948, a neměl-li obvodní soud jí navržené důkazy za postačující k prokázání této skutkové verze, bylo nutné, aby žalovanou ve shodě s § 118a odst. 3 o. s. ř. vyzval k označení dalších důkazů a poučil ji o následcích nesplnění řečené výzvy. Závěr odvolacího soudu, že zmíněného poučení nebylo třeba, je tudíž nesprávný. K poukazu žalobkyně na existenci profesionálního právního zastoupení žalované postačí podotknout, že poučovací povinnost dle § 118a odst. 3 o. s. ř. je směřována i vůči účastníku, který je zastoupen advokátem (srovnej mimo jiné rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 20. 3. 2003, sp. zn. 21 Cdo 1491/2002, a ze dne 4. 6. 2008, sp. zn. 25 Cdo 2854/2006).

22. Nejvyšší soud ve světle předeslaného zrušil rozsudek Městského soudu v Praze a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení (§ 243e odst. 1 a odst. 2 věta první o. s. ř.). Přestože k nedůslednosti v interpretaci aplikačních předpokladů § 118a odst. 3 o. s. ř. došlo i v řízení před soudem prvního stupně, neshledal dovolací soud nezbytným přikročit též ke kasaci prvoinstančního rozsudku, neboť naznačený nedostatek může v intencích § 213b o. s. ř. napravit sám městský soud (srovnej blíže např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 22 Cdo 2247/2014).

Č. 40

Spoluvlastnictví

§ 1148 o. z.

č. 40

Pokud některý z účastníků řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví (§ 1143 a násl. o. z.) řádně uplatní nárok na tzv. širší vypořádání (§ 1148 odst. 1 o. z.), nelze o vzájemných platebních povinnostech účastníků rozhodnout jediným výrokem a provést započtení budoucího nároku na zaplacení vyrovnávacího podílu.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 11. 2016, sp. zn. 22 Cdo 2354/2016, ECLI:CZ:NS:2016:22.CDO.2354.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 8. 12. 2015, sp. zn. 22 Co 416/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Mělníku rozsudkem ze dne 2. 6. 2015, č. j. 12 C 320/2013-224, zrušil podílové spoluvlastnictví žalobkyně a žalovaného k rodinnému domu (dále také „předmětná nemovitá věc“), postavenému na pozemku st. p. č. 317 v obci a katastrálním území Ž., okres Ž., zapsanému na listu vlastnictví č. 799 u Katastrálního úřadu pro Středočeský kraj, Katastrálního pracoviště M., a dům přikázal do výlučného vlastnictví žalovaného (výrok I.). Žalovanému uložil povinnost zaplatit žalobkyni na vypořádání spoluvlastnického podílu částku 928 945 Kč (výrok II.) a vydat žalobkyni bezdůvodné obohacení za výlučné užívání domu v obci Ž., a to za období září 2012 až březen 2015 ve výši 186 000 Kč, spolu s úrokem z prodlení z částky 6 000 Kč od počátku každého jednotlivého měsíce za toto období (říjen 2012 až duben 2015) do zaplacení (výrok III.). Dále žalovanému uložil povinnost zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení 162 240 Kč (výrok IV.) a povinnost zaplatit státu na náhradě nákladů řízení 4 085 Kč (výrok V.).

2. K odvolání žalovaného Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 8. 12. 2015, č. j. 22 Co 416/2015-260, napadený rozsudek změnil tak, že ve výroku III. zrušil část týkající se úroků z prodlení a řízení v tomto rozsahu zastavil (výrok I.). Ve zbylé části výroku III. a ve výroci I. a II. rozsudek potvrdil (výrok II.) a rozhodl

o náhradě nákladů řízení před soudy obou stupňů a o náhradě nákladů státu (výroky III. až V.).

č. 40

3. Soud prvního stupně zjistil, že účastníci žili od září roku 2004 do října 2010 jako druh a družka. Během tohoto období (od října roku 2004) žili nejprve v domě žalobkyně; v této době ještě trvalo manželství žalovaného s jinou ženou. Dům nabyla žalobkyně do výlučného vlastnictví na základě darovací smlouvy dne 9. 12. 2004. Dům účastníci rekonstruovali za finančního i materiálního přispění žalovaného, nicméně nebylo prokázáno, zda investice žalovaný vynaložil v době, kdy již byla nemovitost ve vlastnictví žalobkyně, či v době, kdy byl ještě vlastníkem její právní předchůdce. Po rozvodu manželství žalovaného žalobkyně dům prodala kupní smlouvou ze dne 3. 4. 2009 za kupní cenu 3 150 000 Kč. Většinu získaných finančních prostředků (2 520 000 Kč) následně investovala do výstavby nového rodinného domu (předmětný dům), který účastníci zamýšleli zbudovat společně a společně užívat v rámci partnerského soužití. V období od dubna 2009 do března 2010, kdy výstavba nového domu probíhala, bydleli účastníci společně se syny žalobkyně v domě bratra žalovaného. Po dostavění předmětného domu (duben 2010) se účastníci společně nastěhovali. Již od října 2010 však v domě pobývala převážně žalobkyně, neboť jak bylo zjištěno ze spisu Okresního soudu v Mělniku sp. zn. 5 C 211/2007 (řízení o rozvod manželství účastníků), žalovaný navázal vztah s jinou ženou, u níž od té doby pobýval. Dne 15. 8. 2012 vyzval žalovaný žalobkyni k vyklizení předmětného domu; žalobkyně výzvě vyhověla a od září 2012 dům neužívala. Žalobkyně vyzvala žalovaného k vypořádání spoluvlastnictví a vydání bezdůvodného obohacení, spočívajícího ve výlučném užívání společné věci od září 2012, žalovaný nicméně existenci spoluvlastnictví popřel. Hodnota domu 1 857 890 Kč byla zjištěna znaleckým posudkem a pro případ, že by soud dospěl k závěru, že dům je ve spoluvlastnictví účastníků, panovala mezi účastníky shoda o způsobu vypořádání a nemožnosti reálného rozdělení nemovitosti.

4. Protože stavbu zajišťovali finančně i prací oba účastníci řízení a zároveň mezi nimi nebyla uzavřena dohoda o budoucím vlastnickém režimu stavby, dospěl soud prvního stupně k závěru, že předmětnou nemovitou věc nabyli do spoluvlastnictví s rovnými podíly. Příspěvek žalobkyně nelze v žádném případě hodnotit jako pouhou výpomoc, stavebníky domu byli ve smyslu občanského práva oba účastníci, přičemž není právně významné, že stavebníkem ve smyslu předpisů veřejného práva byl pouze žalovaný. Nárok žalovaného (uplatněný jako kompenzační námitka) na náhradu jeho předchozích investic do domu žalobkyně soud neuznal; považoval jej za neprokázaný.

5. Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně a dospěl rovněž ke shodnému právnímu posouzení věci. Zopakoval, že nebylo možné dovodit, že by měla předmětná stavba připadnout do výlučného vlastnictví jednoho z účastníků. Uvedl, že podle ustálené judikatury není možné provést započtení tvrzené pohledávky žalovaného z investic do domu žalobkyně oproti pohledávce

žalobkyně, neboť pohledávka žalobkyně na zaplacení vypořádacího podílu dosud nevznikla. Odvolací soud zrušil napadený rozsudek ve výroku III. v části týkající se příslušenství peněžité pohledávky a řízení v této části zastavil, neboť žalobkyně vzala před zahájením odvolacího jednání v tomto rozsahu žalobu zpět.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

č. 40

6. Proti rozsudku krajského soudu podává žalovaný (dále také „dovolatel“) dovolání, jehož přípustnost opírá o § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“). Tvrdí, že napadené rozhodnutí závisí na otázce hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu.

7. Důvodem podání dovolání je tvrzené nesprávné právní posouzení věci (§ 241 a odst. 1 o. s. ř.), konkrétně nesprávné posouzení otázky spoluvlastnického režimu předmětné nemovité věci a nesprávné posouzení otázky započtení.

8. Právní hodnocení věci zcela pomíjí skutečnost, že žalovaný investoval značné prostředky do domu žalobkyně (dům v obci Ž.), který tím zhodnotil téměř o dva miliony korun. Investovala-li následně žalobkyně určité prostředky do domu žalobce (předmětná nemovitost), jednalo se pouze o vrácení investic žalovaného. V době před započtením stavby předmětné nemovitosti byli oba účastníci srozuměni, že se žalovaný stane výlučným vlastníkem nově vzniklé stavby, o čemž svědčí i to, že ani jeden z účastníků se nedomáhal vydání toho, co poskytl do majetku druhého.

9. Dovatel tvrdí, že odvolací soud pochybil také v tom, že nepřipustil započtení jeho pohledávek z titulu investic do domu žalobkyně a z titulu bezdůvodného obohacení oproti pohledávce, která vznikla žalobkyni rozhodnutím o povinnosti nahradit vypořádací podíl. Žalovaný investoval od roku 2004 do roku 2007 do domu žalobkyně částku 2 114 030 Kč, jejíž vyrovnání měla představovat právě investice žalobkyně do domu žalobce. K započtení navrhuje rovněž pohledávku 180 000 Kč z titulu bezdůvodného obohacení, neboť uvedenou částku převedl na účet žalobkyně dne 27. 9. 2011 bez právního důvodu a doposud mu nebyla vrácena. Tím, že soud neprovedl započtení, je dovolatel poškozen, neboť proti soudem přiznané a vykonatelné pohledávce žalobkyně stojí jeho „dosud neřešená a nevykonatelná“ pohledávka.

10. Dovatel navrhuje, aby dovolací soud zrušil rozsudky soudů obou stupňů a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

III.

Přípustnost dovolání

11. Nejvyšší soud projednal dovolání v souladu s § 3028 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále také „o. z.“), podle tohoto zákona. 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.

č. 40

12. Dovolání není přípustné, pokud polemizuje se závěrem o vzniku spoluvlastnictví k nemovitosti. Přestože dovolatel uvádí jako důvod dovolání nesprávné právní posouzení věci, z obsahu je patrné, že podstatou námitky je zpochybnění skutkových zjištění. Závěr, že předmětná nemovitá věc byla vybudována z prostředků obou účastníků bez konkrétního ujednání o budoucím vlastnickém režimu věci, stejně jako závěr o tom, že investice žalobkyně nebyly poskytnuty na vyrovnání dluhu žalovaného a nedají se považovat ani za pouhou výpomoc, jsou závěry o skutkovém stavu, nikoliv o právním hodnocení věci. Skutková zjištění však není dovolací soud oprávněn přezkoumávat, neboť napadené rozhodnutí lze přezkoumat jen z důvodu vymezeného v dovolání (§ 242 odst. 3 o. s. ř.), kterým je výhradně nesprávné právní posouzení věci (§ 241a odst. 1 o. s. ř.). Právní úprava dovolacího řízení účinná od 1. 1. 2013 nepřipouští, aby dovolacím důvodem byla nesprávná skutková zjištění odvolacího soudu, respektive skutečnost, že rozhodnutí odvolacího soudu vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování (viz např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2394/2013, uveřejněné pod č. 4/2014 Sb. rozh. obč., nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. 28 Cdo 1803/2014).

13. Přípustnost dovolání nicméně zakládá otázka, zda je možné v řízení o vypořádání podílového spoluvlastnictví započíst pohledávku jednoho spoluvlastníka, vyplývající z tzv. širšího vypořádání spoluvlastnictví, proti vypořádacímu podílu druhého ze spoluvlastníků, neboť v poměrech zákona č. 89/2012 Sb. se jedná o otázku v rozhodovací praxi dovolacího soudu doposud neřešenou.

IV.**Důvodnost dovolání**

14. Občanský zákoník č. 40/1964 Sb. širší vypořádání spoluvlastnického vztahu neupravoval; judikatura však dovodila: „Vypořádání podílového spoluvlastnictví lze provést jako vypořádání v širším slova smyslu, a to na základě návrhu účastníka (§ 79 odst. 1 o. s. ř.) nebo vzájemného návrhu (§ 97 odst. 1, § 98 o. s. ř.). O návrhu (vzájemném návrhu) požadujícím zaplacení určité částky z důvodu širšího vypořádání je však vždy třeba rozhodnout samostatným výrokem rozsudku, nikoli jen v rámci náhrady za spoluvlastnický podíl; je tomu tak proto, že pohledávka z důvodu zaplacení náhrady za spoluvlastnický podíl právní mocí rozsudku teprve vzniká“ (rozsudek Nejvyššího soudu z dne 31. 3. 1989, sp. zn. 3 Cz 9/1989, publikovaný ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek pod č. 46/1991 – dále

jen „R 46/1991“). Tento právní názor byl zdůvodněn takto: „Rozhodnutí soudu o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví má totiž konstitutivní povahu, a zakládá tak práva a povinnosti teprve do budoucna. Právo na zaplacení náhrady tak vzniká spoluvlastníkovi až právní mocí tohoto rozhodnutí a teprve proti takto existujícímu nároku lze namítat započtení“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 7. 2005, sp. zn. 22 Cdo 1927/2004).

15. Po nabytí účinnosti občanského zákoníku č. 89/2012 Sb. je uvedená judikatura i nadále použitelná.

16. Vypořádání podílového spoluvlastnictví v širším smyslu je nyní výslovně upraveno v § 1148 o. z., podle něhož platí:

17. Při zrušení spoluvlastnictví si spoluvlastníci vzájemně vypořádají pohledávky a dluhy, které souvisejí se spoluvlastnictvím nebo se společnou věcí (odst. 1).

18. Každý ze spoluvlastníků může žádat úhradu splatné pohledávky, jakož i pohledávky, jejíž splatnost nastane do jednoho roku po účinnosti dohody o zrušení spoluvlastnictví nebo po zahájení řízení o zrušení spoluvlastnictví (odst. 2).

19. Z § 1148 odst. 1 o. z. vyplývá pokyn zákonodárce, aby při zrušení spoluvlastnictví bylo provedeno jeho širší vypořádání. I když jde o normu dispozitivní (a účastníky nelze nutit, aby tak učinili), je v zájmu předcházení dalším sporům provést co nejúplnější a nejrychlejší vypořádání vzájemných vztahů účastníků. To, že zákon sleduje tento cíl, se podává i z § 1148 odst. 3, který žádá, aby pohledávky, které jsou jinak předmětem tzv. širšího vypořádání, byly v případě prodeje společné věci uspokojeny ještě před rozdělením výtěžku; § 1148 odst. 2 pak umožňuje vypořádat pohledávky ještě nesplatné. Koncepce zákona tak směřuje k tomu, aby všechny pohledávky a dluhy související se spoluvlastnictvím byly vypořádány pokud možno v době jeho zrušení, a aby tak nedocházelo zbytečně k dalším následným sporům.

20. Právní úprava širšího vypořádání spoluvlastnictví je tedy nyní částečně jiná než v době, kdy uvedená judikatura vznikala. Stále však platí, že rozsudek o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví je rozhodnutím konstitutivním, který práva a povinnosti teprve zakládá, a proto před nabytím právní moci rozsudku není proti nároku z něj plynoucímu započtení možné; účinky započtení totiž nastanou až v okamžiku, kdy se pohledávky setkají, tedy kdy se stanou způsobilými k započtení (§ 1982 odst. 2 o. z.), tedy nejdříve k okamžiku právní moci rozsudku o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví, zatímco soud musí vycházet z právního stavu v době vyhlášení rozhodnutí (§ 154 odst. 1 o. s. ř.), kdy ještě pohledávka na zaplacení vypořadacího podílu neexistuje.

21. Širším vypořádáním podílového spoluvlastnictví (§ 1148 odst. 1 o. z.) se rozumí jen vypořádání pohledávek a dluhů, které přímo souvisejí se spoluvlastnictvím nebo se společnou věcí; jde zejména o náklady na společnou věc nebo dluhy a pohledávky vzniklé při jejím užívání. Nejde tedy o náklady vynaložené jedním spoluvlastníkem na věc ve výlučném vlastnictví druhého, byť i výtěžek z prode-

č. 40

je této věci byl později vynaložen na věc, která je nyní předmětem vypořádání. Účastníkům však nic nebrání, aby v řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví uplatnili i vzájemné nároky vyplývající ze širšího vypořádání; také jim nic nebrání, aby u soudu uplatnili jiné vzájemné nároky. Z procesního hlediska půjde o objektivní kumulaci návrhu na zrušení a vypořádání spoluvlastnictví a návrhu na širší vypořádání; práva takto uplatněná mají samostatný skutkový základ (§ 206 odst. 2 o. s. ř.). Rozhodnutí o těchto různých nárocích v obsahově jednom výroku by též komplikovalo procesní situaci v případě, že opravný prostředek by byl podán jen ohledně jednoho z nich. Nejvyšší soud uvedl v rozsudku ze dne 15. 9. 2010, sp. zn. 22 Cdo 766/2010, že výrok rozsudku, jímž soud v řízení o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví rozhoduje o investicích, není z hlediska právní moci závislý na výroci o zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví a naopak

22. To, že soud nemůže provést započtení nároků z tzv. širšího vypořádání spoluvlastnictví oproti nárokům z užšího vypořádání (tedy oproti nároku na zaplacení náhrady za spoluvlastnický podíl, prikazovaný účastníkovi), tedy nijak nezkracuje práva toho, kdo má proti spoluvlastníkovi, jemuž je třeba částku zaplatit, vzájemné nároky. Je totiž věci jeho obezřetnosti (*vigilantibus iura scripta sunt*), aby je u soudu včas uplatnil, a i když o nich bude rozhodnuto samostatnými výroky, pak bude možno vznést kompenzační námitky po právní moci rozhodnutí o zrušení o vypořádání spoluvlastnictví (k tomu viz zejména rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 1990, sp. zn. 4 Cz 3/90, publikované pod č. 29/1991 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek, eventuálně viz odůvodnění usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2004, sp. zn. 20 Cdo 1570/2003, publikované pod č. 58/20051 Sb. rozh. obč.).

23. Dovolací soud uzavírá, že pokud některý z účastníků řízení o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví (§ 1143 a násl. o. z.) řádně uplatní nárok na tzv. širší vypořádání (§ 1148 odst. 1 o. z.), nelze o vzájemných platebních povinnostech účastníků rozhodnout jediným výrokem a provést započtení proti budoucímu nároku na zaplacení vyrovnávacího podílu. Již z tohoto důvodu je rozhodnutí odvolacího soudu správné a dovolání není důvodné.

24. K tomu se dále – již jen „na okraj“ – dodává: V projednávané věci je třeba vzít do úvahy, čeho se kompenzační námitka týkala. Jak vyplývá z napadeného rozhodnutí (viz str. 10 rozsudku), měla se týkat a) investic do nemovitostí žalobkyně do roku 2007 a b) částky 180 000 Kč, kterou jí žalovaný převedl na účet bez právního důvodu; žalovaný však v dovolání neuvedl, zda mělo jít o tzv. širší vypořádání ve smyslu § 1148 odst. 1 o. z., a o částce 180 000 Kč se již výslovně nezmiňuje, a tak se jí ani dovolací soud, vázán obsahem podaného dovolání, ani nemohl zabývat.

25. Soud prvního stupně nevyhověl kompenzační námitce proto, že – v souladu s judikaturou k občanskému zákoníku č. 40/1964 Sb. – považoval takovou

námítku za nepřípustnou, zejména proto, že tyto investice považoval (byť nikoliv *expressis verbis*) za neprokázané (viz str. 9 rozsudku). Odvolací soud potvrdil v této části rozsudek soudu prvního stupně jen proto, že považoval za nutné vyjít z dosavadní judikatury s tím, že proti právu na zaplacení přiměřené náhrady lze namítat započtení až po právní moci rozsudku o zrušení a vypořádání spoluvlastnictví. Dovolatel zpochybňuje postup odvolacího soudu jen potud, že neprovedl zápočet jeho investic do domu žalobkyně; to však odvolací soud správně neučinil, a to i proto, že uplatněný zápočet se netýká širšího vypořádání podílového spoluvlastnictví, ale jde o investice do jiné věci ve výlučném vlastnictví žalobkyně. Dovolání již proto není v této části důvodné.

26. Nelze souhlasit s žalovaným, ani pokud se dovolává zásad poctivého právního styku a cítí se být poškozen jednáním žalobkyně, která snad odkládala podání žaloby. V právu se uplatňuje zásada *vigilantibus iura scripta sunt* (viz výše). Žalovanému, který vědomě investoval do cizí nemovitosti, aniž by své právní postavení nějak zajistil, nic nebránilo, aby nároky, které učinil předmětem kompenzační námítky, a eventuálně nejsou předmětem širšího vypořádání, uplatnil samostatným návrhem nebo vzájemnou žalobou. To ostatně vyplývá z již citovaného R 46/1991, které je stále použitelné.

27. Z uvedeného je zřejmé, že rozhodnutí odvolacího soudu je v správné; dovolací důvod upravený v § 241a odst. 1 o. s. ř. v posuzované věci není dán. Proto nezbylo než dovolání zamítnout [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

Č. 41

Č. 41

Náhrada škody

§ 2945 o. z.

Parkoviště označené a provozované v režimu P+R (*park and ride*, tj. zaparkuj a jed') nemá povahu hlídané garáže nebo zařízení podobného druhu ve smyslu § 2945 o. z., jestliže jeho provozovatel žádným způsobem nedeklaruje ani nevykonává ostrahu a vybavení parkoviště neslouží ke kvalifikovanému zabezpečení umístěných vozidel. Provozovatel takového parkoviště nemá objektivně danou přísnou povinnost (bez ohledu na protiprávnost a na zavinění) hradit škodu na vozidle a jeho příslušenství.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 25 Cdo 5758/2015, ECLI:CZ:NS:2016:25.CDO.5758.2015.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 17. 6. 2015, sp. zn. 25 Co 192/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Okresní soud v Berouně rozsudkem ze dne 3. 2. 2015, č. j. 105 C 44/2014-43, zamítl žalobu, kterou se žalobce po žalovaném domáhal částky 120 000 Kč, a rozhodl o náhradě nákladů řízení. Vyšel ze zjištění, že žalobce dne 6. 3. 2014 v 6:11 hodin na ulici N. v B. zaparkoval na placeném parkovišti provozovaném žalovaným městem své osobní motorové vozidlo Škoda Octavia a téhož dne v 16:40 hodin zjistil jeho ztrátu. Parkoviště má charakter P+R, je oploceno a opatřeno na vjezdu i výjezdu závorami, které jsou ovládány parkovací kartou, sloužící k zaplacení parkovného. Kartu si řidič odebírá při vjezdu ze stojanu parkovacího zařízení. Tím podle soudu vzniká mezi provozovatelem parkoviště a uživatelem smluvní vztah, jehož obsahem je pronájem parkovací plochy, nikoliv služba hlídaného parkoviště. Provozovatel proto neodpovídá za škody vzniklé během parkování vozidla, jak je ostatně uvedeno i v provozním řádu umístěném u vjezdu na parkoviště. Soud věc posoudil podle § 2945 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též jen „o. z.“), a dospěl k závěru, že předmětné parkoviště nebylo „zařízením podobného druhu“, jako jsou hlídané garáže, neboť žalovaný se nezavázal žalobcovo vozidlo strážit. Uzavřenost parkovací plochy sama o sobě charakter hlídaného parkoviště

nezakládá, dopravní prostředky by musely být kvalifikovaně střeženy za pomoci personálu, technického zabezpečení či kombinace těchto prostředků (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1174/2003). Předmětné parkoviště jako hlídané označeno není a závory jsou pouze součástí systému pro výběr parkovného. U vjezdu do parkoviště se sice nachází mobilní buňka, ve které by mohl být přítomen hlídač či jiný pověřený pracovník, v daném dni ani v jiných dnech zde však žádná osoba nebyla a žalobce to ani netvrdí. Soud z toho uzavřel, že na základě relevantních skutečností žalobce nemohl nabýt dojmu, že parkoviště je hlídané. Žalovaný proto nemá objektivně založenou povinnost hradit škodu za odcizené vozidlo podle § 2945 o. z.

2. K odvolání žalobce Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 17. 6. 2015, č. j. 25 Co 192/2015-65, rozsudek soudu prvního stupně potvrdil a rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů odvolacího řízení. Vyšel ze skutkového stavu zjištěného soudem prvního stupně a za správné označil i jeho právní závěry. Nad rámec argumentů obsažených v odůvodnění napadeného rozsudku uvedl, že kritérium zabezpečení areálu je rozhodující podle stávající judikatury a přejímá je i nový občanský zákoník tak, že provozovatelé nehlídaných (byť placených) parkovišť nejsou povinnými osobami ve smyslu § 2945 o. z. Podle dostupných informací nejde dovodit, že by žalovaný hlídání vozidla žalobci nabídl nebo že by se žalobce mohl důvodně domnívat, že parkoviště je hlídané. Uzavřel proto, že žalovaný za vzniklou škodu neodpovídá.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

3. Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jehož přípustnost ve smyslu § 237 o. s. ř. spatřuje v tom, že odvolací soud se odchýlil od ustálené praxe dovolacího soudu, a to při posuzování otázky, zda parkoviště bylo ve smyslu § 2945 o. z. hlídané. Podle dovolatele je i s přihlédnutím k rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 25 Cdo 1174/2003 rozhodné, zda jsou zaparkované dopravní prostředky střeženy před neoprávněným vniknutím, odcizením nebo poškozením, přičemž není podstatné, jakými prostředky k tomuto střežení dochází. Dovolatel je přesvědčen, že ze zjištěných skutečností (tj. oplocení parkoviště, závory bránící vjezdu a výjezdu vozidel bez parkovací karty, resp. bez zaplacení parkovného, a mobilní buňka nasvědčující potenciální přítomnosti pověřené osoby) by průměrný člověk mohl považovat parkoviště za střežené. Sledovat, zda je někdo v buňce přítomen, pak není povinností zákazníka. Nepovažuje rovněž za významné, že v provozním řádu není uvedeno, že se jedná o hlídané parkoviště, neboť podstatná je faktická povaha parkoviště. Navrhuje, aby Nejvyšší soud zrušil napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí soudu prvního stupně, a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

4. Žalovaný ve svém vyjádření odkázal na znění provozního řádu daného parkoviště, ve kterém je mimo jiné uvedeno, že provozovatel neodpovídá za škody vzniklé během parkování. Z informací o cenách parkovného pak vyplývá, že denní sazba za 24 hodin činí 20 Kč, a z toho musí být osobě průměrného rozumu zřejmé, že parkoviště nemůže být s ohledem na nízkou cenu hlídané. Přítomnost závoru není prvkem ostrahy vozidel, nýbrž součástí výběrného systému parkovného. Dodává, že v případě § 2945 o. z. musí jít podle judikatury o aktivně hlídané (střežené) stání, což dané parkoviště nesplňuje. Žalovaný se nijak nezavázal vozidlo žalobce střežit a z pronájmu parkovacího místa provozovatel nenese objektivní odpovědnost za škodu. Navrhuje proto, aby Nejvyšší soud dovolání zamítl.

III.

Přípustnost dovolání

5. Nejvyšší soud jako soud dovolací (§ 10a o. s. ř.) po zjištění, že dovolání bylo podáno včas, osobou oprávněnou – účastníkem řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), zastoupeným advokátem (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), dospěl k závěru, že dovolání žalovaného je přípustné, neboť otázka povinnosti provozovatele parkoviště hradit škodu na vozidle podle nové občanskoprávní úpravy (§ 2945 o. z.) dosud nebyla dovolacím soudem řešena. Dovolání není důvodné.

IV.

Důvodnost dovolání

6. Podle § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. dovolací soud přezkoumá rozhodnutí odvolacího soudu v rozsahu, ve kterém byl jeho výrok napaden; přitom je vázán uplatněnými dovolacími důvody včetně toho, jak je dovolatel obsahově vymezil. Je-li dovolání přípustné, dovolací soud je povinen přihlédnout k vadám řízení uvedeným v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř., jakož i k jiným vadám řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci, a to i když nebyly v dovolání uplatněny. Existence takových vad nebyla dovolatelem namítána a nevyplývá ani z obsahu spisu.

7. Nesprávné právní posouzení věci, které dovolatel 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.

8. Podle § 2895 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, účinného od 1. 1. 2014, škůdce je povinen nahradit škodu bez ohledu na své zavinění v případech stanovených zvlášť zákonem.

9. Podle § 2945 odst. 1 o. z., je-li s provozováním nějaké činnosti zpravidla spojeno odkládání věci a byla-li věc odložena na místě k tomu určeném nebo na místě, kam se takové věci obvykle ukládají, nahradí provozovatel poškození, ztrátu nebo zničení věci tomu, kdo ji odložil, popřípadě vlastníku věci. Stejně nahradí škodu provozovatel hlídaných garáží nebo zařízení podobného druhu, jedná-li se o dopravní prostředky v nich umístěné a o jejich příslušenství.

10. Tato úprava zakládá objektivně danou povinnost hradit škodu na věcech odložených při využívání služeb či nabízených aktivit, s jejichž povahou je obvykle spojena dočasná ztráta faktické dispozice s věcí ze strany vlastníka, který je adresátem takových činností. Odpovědnou osobou je provozovatel, jemuž zákon ukládá povinnost hradit škodu bez ohledu na protiprávnost a zavinění (jde o tzv. odpovědnost za výsledek), jsou-li naplněny zákonem stanovené kvalifikované okolnosti, tedy že na věci odložené v místě k tomu určeném (případně pro odkládání obvyklém) vznikla škoda ztrátou, zničením či poškozením. Obdobně konstruovaná povinnost hradit škodu na vozidlech a jejich příslušenství dopadá na provozovatele hlídaných garáží a zařízení podobného druhu, jestliže ze zařízení příslušného typu bylo odcizeno tam umístěné vozidlo nebo bylo poškozeno. Nejde ovšem o všechna parkoviště, garáže či jiné parkovací plochy, nýbrž jen o taková, která slouží k umístění dopravních prostředků s garancí jejich střežení ze strany provozovatele. Není přitom významné, jaký způsob střežení provozovatel zvolí a zda jej nakonec skutečně vykonává, rozhodující je, zda právě takovou službu nabízí a klient jeho nabídku přijme. K povinnosti střežit vozidla se provozovatel parkoviště může zavázat smlouvou, začasťe uzavíranou i konkludentně pouhým umístěním vozidla na určitém místě, lze-li ovšem dovodit, že doplňková služba spočívající v ostraze byla nabídnuta a přijata. Hlídanými parkovišti tedy nejsou automaticky jakákoliv parkoviště, kde se umístění vozidla zpoplatňuje; pokud se s ostrahou nepočítá, je úhrada parkovného plněním za krátkodobý pronájem parkovací plochy (místa). Na tom nic nemění ani okolnost, že se poplatek může vybírat pomocí mechanických prostředků, kde závora na výjezdu není prvkem ostrahy vozidel, nýbrž součástí výběrného systému.

11. Jak dovodily soudy obou stupňů a jak ostatně vyplývá i z dovolacích námitek, není sporné, že parkoviště provozované žalovaným městem, z něž bylo zřejmě odcizeno vozidlo žalobce, je celé ohraničeno plotem, přičemž vjezd a odjezd je zajištěn závorovým systémem a nachází se zde mobilní buňka. Nabídka či údaj, že jsou zde umístěná vozidla střežena, se na parkovišti ani v jeho okolí nenachází. Parkoviště je vedeno a na místě označeno anglickou zkratkou P+R (*park and ride*, tj. zaparkuj a jeď), což značí, že slouží především návštěvníkům města k zaparkování vozidel mimo centrum, do něž již použijí prostředků hromadné dopravy. Smyslem takových parkovišť je omezení dopravy ve vnitřních částech města, proto jsou zpravidla provozována samotnými městy či jimi zřízenými subjekty a jde vlastně o jakýsi systém kombinované přepravy s návazností individuál-

č. 41

ní automobilové dopravy na veřejnou hromadnou dopravu. Tomu může odpovídat i motivačně nízká cena parkovného (někdy zahrnující i jízdné hromadnými prostředky městské dopravy), takže poukaz žalovaného na nízkou částku 20 Kč denně ještě charakter parkoviště provozovaného městem nevysvětluje. Není totiž vyloučeno, aby taková parkoviště byla zároveň i střežena a aby pak měla charakter parkoviště hlídaného, s nímž se pojí zpřísněný typ povinnosti provozovatele hradit škodu na umístěných vozidlech. V každém případě je u parkovišť typu P+R zřejmé, že nejsou obvykle koncipována bez dalšího jako parkoviště střežená a že by snad již z jejich povahy samotné plynul prvek zabezpečení vozidel před vznikem škody.

12. V posuzovaném případě je zřejmé, že v době parkování žalobcova vozidla nebylo parkoviště P+R v B. střeženo, žalovaný zde ostrahu ani neprovozoval, ani takovou službu nenabízel. Spornou tak (z pohledu vznesených dovolacích námitek) zůstává otázka, zda předmětné parkoviště může naplnit kvalifikaci podle § 2945 o. z. tím, že by vzhledem ke všem okolnostem mohl dovolatel nabýt dojmu, že se o střežené parkoviště jedná, to vše posuzováno optikou § 4 odst. 1 obč. zák., podle nějž se má za to (vyvratitelná domněnka), že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností a že to každý od ní může v právním styku očekávat.

13. Popsaná povaha P+R parkovišť je všeobecně známa a ani při posouzení situace na předmětném parkovišti nelze dospět k jinému závěru, než jaký učinily soudy nižších stupňů, že z pohledu průměrné osoby (§ 4 odst. 1 o. z.) nevykazovalo zařízení provozované žalovaným městem znaky hlídaného parkoviště. Oplocení spolu se systémem automatických závor napojených na výběrný systém má sice určité ochranné prvky, ovšem slouží především tomu, aby zabránilo odjezdu bez zaplacení parkovného, případně libovolnému vstupu osob na parkovací plochu, nikoliv již tomu, aby zabránilo odcizení vozidla. K tomuto závěru dospěla i judikatura dovolacího soudu podle předchozí právní úpravy, která v tomto směru byla prakticky shodná – srov. též dovolatelem zmiňovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. 25 Cdo 1174/2003, a jeho závěr, že objektivní odpovědnost provozovatele podle § 435 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, účinného do 31. 12. 2013, přichází do úvahy jen tehdy, disponuje-li provozovatel zařízením způsobilým zajistit ostrahu vozidel a zároveň tomu odpovídající kvalifikovanou činnost nabízí a provozuje. Stejně tak vykládá i právníková literatura již nově koncipované § 2945 o. z., v němž byl důraz na kvalifikované provádění služeb ostrahy garáže či parkoviště posílen přívlastkem hlídaný [srov. BEZOUŠKA, P. in HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář. 1. vydání Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1667].

14. Ani mobilní buňka umožňující přítomnost personálu ještě neznačí, že je zde obsluha střežící vozidla. Dovolatel, ačkoliv užíval předmětné parkoviště pravidelně (jakkoli samozřejmě není jeho povinností kontrolovat, zda je buňka

obsazená), v řízení netvrdil ani neprokazoval, že by kdykoliv dříve nějakou pověřenou osobou v buňce či poblíž parkoviště při střežení vozidel viděl. Z prosté přítomnosti mobilní buňky na parkovišti bez přítomnosti hlídače nelze tedy vyvodit závěr o hlídání parkoviště, který by vedl ke zpřísněné povinnosti k náhradě škody podle § 2945 o. z.

15. Lze poukázat i na znění provozního řádu, ve kterém žalovaná výslovně uvádí, že neodpovídá za škody vzniklé během parkování vozidla. I když provozovatel není oprávněn jednostranným prohlášením svou povinnost hradit škodu vyloučit, ukládá-li mu ji zákon, na druhé straně nemá zákonnou povinnost (a v daném případě ani povinnost smluvní) parkoviště střežit, takže zmíněné sdělení lze v souhrnu všech dalších okolností považovat za nepříliš šťastně formulovanou, nicméně jednoznačně vyznívající informaci o tom, že parkoviště není provozováno jako hlídané (mezi tímto sdělením a skutečně realizovaným způsobem není žádný rozpor). Kromě toho provozní řád výslovně uvádí, že parkovné je pouze cenou za pronájem parkovací plochy.

16. Z uvedeného je zřejmé, že žalovaný žádným způsobem nedeklaroval ostrahu parkoviště, prvky přítomné na předmětném parkovišti nelze považovat za kvalifikované zabezpečení ve smyslu § 2945 o. z. a nebylo shledáno, že by žalobce vzhledem ke všem těmto okolnostem měl relevantní důvod domnívat se něco jiného. Lze proto uzavřít, že P+R parkoviště na N. ulici v B., z něž bylo odcizeno vozidlo, nebylo parkovištěm hlídaným. Žalované město jako jeho provozovatel proto nemá objektivně danou přísnou povinnost hradit škodu na vozidle podle § 2945 o. z., a jestliže dovolatel netvrdil, že by škoda vznikla porušením zákona (§ 2910 o. z.) nebo smluvní povinnosti (§ 2913 o. z.) ze strany žalovaného, není nárok na náhradu škody opodstatněný.

17. Z těchto důvodů je zřejmé, že rozsudek odvolacího soudu je z hlediska uplatněného dovolacího důvodu věcně správný; Nejvyšší soud proto dovolání žalobce podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 42

č. 42

Odpovědnost státu za škodu, Zadostiučinění (satisfakce), Trvalý pobyt, Cizinci
§ 13 zákona č. 82/1998 Sb., § 31a zákona č. 82/1998 Sb.

Na řízení o udělení povolení k trvalému pobytu se nevztahuje čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 11. 2016, sp. zn. 30 Cdo 2928/2016, ECLI:CZ:NS:2016:30.CDO.2928.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 27. 1. 2016, sp. zn. 19 Co 353/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Napadeným rozsudkem Městský soud v Praze jako soud odvolací potvrdil k odvolání žalobce i žalované výrok ve věci samé rozsudku soudu prvního stupně ze dne 2. 6. 2015, č. j. 10 C 207/2014-34, kterým byla uložena žalované povinnost zaplatit žalobci částku 30 000 Kč s úrokem z prodlení. Žaloba byla co do povinnosti žalované zaplatit žalobci částku 214 000 Kč s příslušenstvím a co do konstatování, že došlo k zásahu do práv žalobce, zamítnuta. Žalobce se v řízení domáhal částky 94 000 Kč s příslušenstvím jako zadostiučinění za nemajetkovou újmu způsobenou průtahy v řízení o žádosti žalobce o povolení k trvalému pobytu. Dále se žalobce domáhal v důsledku vydání nezákonného rozhodnutí a průtahů v řízení konstatování porušení práva a přiznání peněžitého zadostiučinění ve výši 150 000 Kč s příslušenstvím za zásah do jiných práv než práva na spravedlivý proces, a to do práva na ochranu soukromého a rodinného života a na ochranu lidské důstojnosti zaručeného v čl. 10 Listiny základních práv a svobod, do práva na získání povolení k trvalému pobytu podle Směrnice Evropského parlamentu a rady 2003/109/ES a do práva na získání povolení k trvalému pobytu dle § 68 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

2. Soud prvního stupně dospěl k následujícím skutkovým zjištěním. Žalobce pobýval v České republice nejdříve na základě víza od 1. 1. 2005 do 31. 5. 2005, dále od 1. 6. 2005 do 10. 6. 2009 na základě povolení k dlouhodobému pobytu. Řízení o prodloužení dlouhodobého pobytu bylo dne 16. 9. 2009 Inspektorátem

cizinecké policie zastaveno. Dne 1. 4. 2010 podal žalobce žádost o vydání povolení k trvalému pobytu. Dopisem ze dne 9. 4. 2010 byl žalobce vyzván k odstranění vad žádosti. Dne 20. 8. 2010 byla žádost žalobce zamítnuta. Rozhodnutí žalobce napadl rozkladem. Dne 24. 11. 2010 vydalo Ředitelství služby cizinecké policie rozhodnutí, kterým zrušilo rozhodnutí Inspektorátu cizinecké policie ze dne 16. 9. 2009, jímž bylo zastaveno řízení o žádosti žalobce o prodloužení platnosti povolení k dlouhodobému pobytu. Komise pro rozhodování ve věcech pobytů cizinců dne 19. 1. 2012 zrušila rozhodnutí Ministerstva vnitra ze dne 20. 8. 2010, jímž byla zamítnuta žádost žalobce o povolení k trvalému pobytu. Dne 21. 1. 2013 Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců vydala opatření proti nečinnosti. Dne 12. 2. 2013 byl vyzván zástupce žalobce k odstranění vad žádosti. Dne 17. 3. 2013 bylo řízení přerušeno. Dne 12. 4. 2013 bylo vydáno povolení k trvalému pobytu. Dne 24. 4. 2013 byl žalobce vyzván ke zpracování biometrických údajů. Dne 16. 5. 2013 žalobce převzal potvrzení o povolení k trvalému pobytu. Žalovaná dopisem ze dne 13. 3. 2014 konstatovala, že došlo k porušení práva žalobce z titulu nesprávného úředního postupu, k němuž došlo v řízení o povolení k trvalému pobytu tím, že povolení k trvalému pobytu nebylo vydáno v zákonem stanovené lhůtě. Žalovaná se žalobci za porušení práva omluvila.

3. Po právní stránce soud prvního stupně uvedl, že řízení o povolení trvalého pobytu v délce 36 měsíců za situace, kdy rozhodnutí v jednom stupni má být vydáno ve lhůtě 60 dnů, bylo nepřiměřeně dlouhé. Ohledně vzniku nemajetkové újmy a stanovení přiměřeného zadostiučinění soud prvního stupně odkázal na stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 13. 4. 2011, sp. zn. Cpjn 206/2010, uveřejněné pod č. 58/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „Stanovisko“). Uzavřel, že samotné konstatování porušení práva a omluva bez finanční kompenzace není dostačujícím zadostiučiněním. Dospěl k přiměřenému zadostiučinění ve výši 30 000 Kč, přičemž neshledal žádný důvod k navýšení ani snížení této částky. Nárok žalobce na zadostiučinění za zásah do dalších výše jmenovaných práv soud prvního stupně neshledal důvodným. Žalobce nedoložil skutečnost, že musel hradit komerční zdravotní pojištění, ani skutečnost, že byl omezen ve své výdělečné činnosti. Do nemajetkové osobní sféry žalobce se nevydání povolení k trvalému pobytu v přiměřené době nepromítlo nikterak závažně. Tvrzená nejistota žalobce se neliší od dopadů běžných životních situací, které přinášejí emocionální zátěž a s nimiž je nucen vyrovnávat se v životě každý, komu se přihodí. Soud se tvrzenou újmou zabýval v uplatnění nároku na náhradu újmy vzniklé v důsledku průtahů v řízení, kdy neshledal důvod pro zvýšení finančního odškodnění.

4. Odvolací soud vyšel ze skutkových zjištění soudu prvního stupně a ztotožnil se s jeho právními závěry. Dále uvedl, že je třeba vzít v úvahu i vzájemnou provázanost řízení o povolení dlouhodobého pobytu a řízení o povolení trvalého pobytu. Rozhodnutí o povolení trvalého pobytu je zásadním způsobem ovlivněno

řízením ve věci dlouhodobého pobytu podle zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů. Jedná se o souběžně probíhající správní řízení ohledně dvou druhů pobytů u jednoho žadatele, která postupují na sobě zcela nezávisle. V řízení o povolení k trvalému pobytu má ale zásadní význam povolení dlouhodobého pobytu, neboť podmínkou je pětiletý nepřetržitý pobyt žadatele na území ČR. V projednávané věci to byl právě žalobce, kdo při žádosti o prodloužení platnosti dlouhodobého pobytu pochybil, když nepředložil potřebné doklady, a to ani na výzvu správního orgánu. To mělo za následek zastavení řízení, které se následně odrazilo i v prvním rozhodnutí o trvalém pobytu a následně v celém řízení.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Rozsudek odvolacího soudu v rozsahu části výroku I, jíž byl potvrzen výrok II rozsudku soudu prvního stupně, napadl žalobce dovoláním, jehož přípustnost spatřuje v tom, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázek hmotného práva, které dovolací soud dosud neřešil. Jedná se o otázky:

a) Je rozhodování o povolení pobytu cizinci typově věcí zvýšeného významu ve smyslu § 31a odst. 3 písm. e) 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“), který nemusí být žalobcem prokázován?

b) Je průběh ve více instancích faktorem, který zakládá větší složitost věci ve smyslu § 31a odst. 3 písm. b) OdpŠk a odůvodňuje delší lhůtu k vydání rozhodnutí i v případě, že potřeba rozhodování ve vyšší instanci vznikla výlučně z důvodů vydání vadného rozhodnutí, které bylo touto vyšší instancí zrušeno? A pokud ano, platí toto i pro správní řízení, v nichž je lhůta k vydání rozhodnutí stanovena zákonem?

c) Je žalobce domáhající se přiměřeného zadostiučinění z titulu nesprávného úředního postupu v řízení o povolení k pobytu povinen prokazovat, že míra práv cizince, který je držitelem trvalého pobytu, je podstatně vyšší než míra práv cizince, který je držitelem jen dlouhodobého pobytu, anebo postačí odkázat na zákonnou úpravu, z níž tato rozdílná míra vyplývá?

d) Může zásahem do práva na spravedlivý proces, respektive porušením povinnosti vydat rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě, dojít současně k zásahu do dalších práv, a to například do osobnostních práv či do práva na udělení zákonem stanoveného druhu povolení k pobytu? A jestliže ano, může tento zásah způsobit i nemajetkovou újmu, za kterou je třeba poskytnout přiměřené zadostiučinění v penězích podle § 31a odst. 2 OdpŠk, a to vedle zadostiučinění za nemajetkovou újmu dle § 31a odst. 3 OdpŠk?

6. Jako dovolací důvod dovolatel uvádí nesprávné právní posouzení věci. Následně v dovolání rozvíjí výše uvedené otázky. Dovolatel navrhuje, aby dovolací soud napadený rozsudek společně s rozsudkem soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

7. Žalovaná ve svém vyjádření k dovolání poukázala na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 9. 2015, sp. zn. 30 Cdo 344/2014, v němž soud odkázal na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva, který konstatoval, že pro zodpovězení otázky, zda nepřiměřená délka správního řízení způsobila účastníkům řízení újmu, je rozhodující, jestli v řízení šlo o právo nebo závazek, který je opravdový a vážný a rozhodnutí o něm má přímý vliv na existenci, rozsah nebo způsob výkonu daného práva nebo závazku. Dále je rozhodující, zda má toto právo nebo závazek svůj základ ve vnitrostátním právu a zda je právo nebo závazek, o kterém se v daném případě jedná, civilní (tj. soukromoprávní) povahy. V opačném případě čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, uveřejněné pod č. 209/1992 Sb. (dále jen „Úmluva“), na daný případ nedopadá a ani Stanovisko nelze aplikovat. V takovém případě se neuplatní vyvratitelná domněnka vzniku újmy a poškozený je povinen vznik újmy prokázat včetně příčinné souvislosti mezi průtahy a vznikem újmy. Je tedy na žalobci, aby nemajetkovou újmu řádně tvrdil a prokázal, což podle žalované žalobce v uvedeném rozsahu neučinil. Žalovaná závěrem navrhuje, aby dovolání bylo jako nedůvodné zamítnuto.

III.

Přípustnost dovolání

8. 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. 2014 (viz čl. II bod 2 zákona č. 293/2013 Sb.), dále jen „o. s. ř.“.

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

10. Dovolací soud shledal dovolání přípustným, pro řešení právní otázky, jež plyne z obsahu podaného dovolání, zda na řízení o udělení povolení k trvalému pobytu lze aplikovat čl. 6 odst. 1 Úmluvy, a tudíž zda jsou na posouzení přiměřenosti délky tohoto správního řízení aplikovatelné závěry uvedené ve Stanovisku.

IV.

Důvodnost dovolání

11. Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 29. 9. 2015, sp. zn. 30 Cdo 344/2014, uvedl, že závěr, dle něž nepřiměřená délka správního řízení způsobila účastníkům řízení nemajetkovou újmu, je dán, jestliže v posuzovaném správním řízení jde o spor o právo nebo závazek, který je opravdový a vážný a jehož rozhodnutí má

přímý vliv na existenci, rozsah nebo způsob výkonu daného práva nebo závazku, jestliže má toto právo nebo závazek svůj základ ve vnitrostátním právu a jestliže je právo nebo závazek, o které se v daném případě jedná, soukromoprávní povahy. Nejsou-li splněny tyto předpoklady, pak na dané správní řízení čl. 6 odst. 1 Úmluvy nedopadá, a tudíž nelze aplikovat ani Stanovisko. Ve správním řízení může dojít ve smyslu § 13 odst. 1 OdpŠk k nesprávnému úřednímu postupu, jestliže správní orgán porušil svou povinnost učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě. Jelikož na tento nesprávný úřední postup nedopadají závěry Stanoviska, neuplatní se ani vyvratitelná domněnka vzniku újmy.

12. Nejvyšší soud opakovaně zdůrazňuje, že při posuzování předpokladů odpovědnosti státu za škodu způsobenou nevydáním rozhodnutí v přiměřené lhůtě, jakož i při úvaze o formě a výši zadostiučinění podle platné právní úpravy vyjádřené zejména v § 13 a v § 31a OdpŠk je nutno postupovat též v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (dále též „Evropský soud“ nebo „ESLP“) vztahující se k čl. 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“).

13. Evropský soud pro lidská práva se ve své rozhodovací praxi již zabýval otázkou, zda čl. 6 odst. 1 Úmluvy dopadá na řízení o udělení povolení k trvalému pobytu, přičemž dospěl k závěru, že udělení povolení k trvalému pobytu je v diskreci veřejné moci konkrétního státu, tudíž v daném řízení nemůže být zasaženo do žádného soukromého práva ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy (srov. rozhodnutí komise ESLP ze dne 11. 5. 1994 ve věci B. H., T. H., R. H. a R. H. proti Švýcarsku, stížnost č. 23810/94, nebo rozhodnutí komise ESLP ze dne 19. 3. 1981 ve věci Omkarananda a Divine Light Zentrum proti Švýcarsku, stížnost č. 8118/77).

14. Jelikož se na dané řízení nevztahuje čl. 6 odst. 1 Úmluvy, a tudíž nelze aplikovat ani závěry uvedené ve Stanovisku, nemohou dovolatelem vymezené otázky výše uvedené pod písm. a) až c), které vycházejí z aplikace Stanoviska, přípustnost dovolání založit. Dovolací soud nepovažoval za případné, aby přistoupil ke zrušení napadeného rozsudku, neboť v dalším řízení by soudy musely přihlédnout k závěru výše učiněnému, a to že dovolateli odčinění nemajetkové újmy za nepřiměřenou délku posuzovaného řízení nepřísluší, přičemž je možné se domáhat odčinění nemajetkové újmy způsobené porušením povinnosti učinit úkon v zákonem stanovené lhůtě, případně způsobené jinými pochybeními správních orgánů, aniž by bylo lze vycházet z vyvratitelné domněnky vzniku újmy v příčinné souvislosti s těmito jinými nesprávnými úředními postupy. V tomto ohledu by tedy případné zrušení rozsudku soudu odvolacího (a potažmo též rozsudku soudu prvního stupně) nemuselo nezbytně vést k příznivějšímu výsledku pro dovolatele, ba naopak by to mohlo mít za následek vydání rozhodnutí pro dovolatele ještě méně uspokojivého (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 30 Cdo 1337/2010, nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 10. 5. 2016, sp. zn. 30 Cdo 3971/2015).

15. Ani poslední dovolatelem vymezená otázka přípustnost dovolání nezakládá. Soud prvního stupně v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že se tvrzenou újmu spočívající v zásahu do jiných práv zabýval v rámci uplatněného nároku na náhradu újmy vzniklé v důsledku průtahů v řízení, konkrétně při posuzování kritéria významu řízení. Současně se však v odůvodnění svého rozhodnutí zabýval otázkou vzniku této újmy, když uvedl, že nevydání povolení k trvalému pobytu v přiměřené době se do nemajetkové osobní sféry žalobce nepromítlo nikterak závažně. Tvrzené dopady žalobce v řízení neprokázal. V části V. Stanoviska Nejvyšší soud vysvětlil, že zatímco v případě nároku odvozeného z nepřiměřené délky řízení lze vyjít z vyvratitelné domněnky, že nepřiměřená délka řízení znamená pro stěžovatele morální újmu spočívající v nejistotě ohledně výsledku dlouhotrvajícího řízení, spojuje-li poškozený újmu s jiným pochybením orgánu státu či spojuje-li újmu s jiným následkem, uplatní se plně procesní povinnosti a břemena včetně důkazního (k tomu srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 3. 2012, sp. zn. 30 Cdo 2555/2010). Otázka vzniku nemajetkové újmy je otázkou skutkovou. Z přezkumné povahy činnosti Nejvyššího soudu vyplývá, že dovolací soud je vázán skutkovým základem věci tak, jak byl vytvořen v důkazním řízení před soudem prvního stupně nebo před soudem odvolacím. V dovolacím řízení, v němž je jediným dovolacím důvodem nesprávné právní posouzení věci, se skutkovými otázkami zabývat nelze (§ 241a odst. 6 o. s. ř.).

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

Č. 43

Č. 43

Přistoupení k dluhu

§ 533 zákona č. 40/1964 Sb.

Podle § 533 věty první obč. zák. lze přistoupit též k závazku, který ještě neexistuje a má vzniknout teprve v budoucnu. Okamžik přistoupení k budoucímu závazku (tj. okamžik, kdy se přistoupivší osoba stává dlužníkem) je pak totožný s okamžikem, kdy závazek vznikne.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2016, sp. zn. 32 Cdo 1362/2016, ECLI:CZ:NS:2016:32.CDO.1362.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalované 2) proti usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 10. 2015, sp. zn. 1 Cmo 105/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Rozsudkem ze dne 19. 6. 2014, č. j. 33 Cm 233/2012-118, Krajský soud v Hradci Králové zamítl žalobu v části, ve které žalobkyně požadovala, aby žalovaná 2) společně a nerozdílně s žalovanou 1) zaplatila žalobkyni částku 5 329 947,50 Kč s příslušenstvím (výrok I.), a rozhodl o náhradě nákladů řízení ve vztahu mezi žalobkyní a žalovanou 2) [výrok II.].
2. Usnesením ze dne 30. 10. 2015, č. j. 1 Cmo 105/2015-202, Vrchní soud v Praze k odvolání žalobkyně rozsudek soudu prvního stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.
3. Soudy obou stupňů vyšly z toho, že:
[1] Žalobkyně se na žalované 1) domáhá zaplacení částky 5 329 947,50 Kč představující doplatek ceny díla na základě smlouvy o dílo uzavřené dne 30. 6. 2010 mezi žalobkyní jako zhotovitelem a žalovanou 1) jako objednatelem, ve znění dodatku č. 1 ze dne 16. 9. 2010 a dodatku č. 2 ze dne 4. 10. 2010 (dále též jen „smlouva o dílo“ nebo „smlouva“). Žalobkyně se ve smlouvě zavázala provést kompletní dodávku fotovoltaických panelů na střechách hal 1 a 3 dle dokumentace, na níž smlouva odkazuje (dále též jen „dílo“). Žalobkyně dílo předala žalované 1) protokolem ze dne 30. 4. 2012.
[2] Žalobkyně žaluje též žalovanou 2) s tvrzením, podle kterého žalovaná 2) byla investorem a „generálním objednatelem“ díla, jež bylo reali-

zováno na objektech v jejím vlastnictví, a v zápisech ze dne 16. 9. 2010 a ze dne 4. 10. 2010 (dále též jen „zápisy“) se zavázala zaplatit žalobkyni cenu díla, čímž přistoupila k závazku žalované 1) podle § 533 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále též jen „obč. zák.“). Obě žalované jsou proto podle žalobkyně zavázány společně a nerozdílně.

[3] V bodě 2) zápisu ze dne 4. 10. 2010 je uvedeno, že „Objednavatel po zprovoznění ostrovního provozu doplatí subdodavateli cenu plnění dle SOD až do výše 5 815 000 Kč bez DPH. Zbytek do celkové ceny díla 8 065 000 Kč bude objednatelem uhrazen po zahájení provozu fotovoltaického systému síťovým provozem. Celková výše pozastávky činí 2 250 000 Kč bez DPH.“ Podobné ujednání je obsaženo pod bodem 4) zápisu ze dne 16. 9. 2010 s tím rozdílem, že částka k doplacení činí 6 815 000 Kč a výše pozastávky 1 250 000 Kč. Údaj o celkové ceně je v obou zápisech stejný a zcela koresponduje s údajem o celkové ceně uvedeným ve smlouvě.

4. Odvolací soud na rozdíl od soudu prvního stupně dospěl k závěru, podle kterého ze zápisů jednoznačně vyplývá, že žalovaná 2) jako investor v souladu s § 533 obč. zák. přistoupila „k závazkům svého smluvního partnera, které se týkají doplacení ceny díla – příslušnými dokumenty nepochybně identifikovaného a nezaměnitelného s ničím jiným“. Požadavek písemné formy byl podle odvolacího soudu „zcela“ naplněn, žalobkyně i žalovaná 2) jednaly svými statutárními orgány, když oba zápisy podepsal jak jednatel žalobkyně, tak i předseda představenstva žalované 2). Žalovaná 1) se předmětných jednání neúčastnila, zápisy jí byly pouze zaslány na vědomí. Odvolací soud dále uvedl, že oba zápisy jednoznačně identifikují jednající právnické osoby [jako subdodavatel byla označena žalobkyně a jako objednatel žalovaná 2)] a že splnily „požadavek na určitost právního úkonu“.

5. Odvolací soud konstatoval, že při posuzování účinků a platnosti právního úkonu nezáleží na jeho názvu, nýbrž úkon musí být vždy především posuzován podle svého obsahu. Lze-li postoupit budoucí pohledávku, pak totéž musí platit též pro přistoupení k budoucímu závazku. Závěr soudu prvního stupně o neplatnosti přistoupení k závazku proto odvolací soud shledal nesprávným.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Proti usnesení odvolacího soudu podala žalovaná 2) dovolání, majíc za to, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení „otázky hmotného práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která dosud nebyla v rozhodovací praxi dovolacího soudu řešena“. Konkrétně jde podle dovolatelky „o následující otázku“:

[1] zda mohla platně přistoupit k dluhu v situaci, kdy tento dluh dosud nevznikl (když dílo ještě nebylo žalobkyní provedeno a nárok na zaplacení ceny díla žalobkyní ještě nevznikl),

[2] jaké jsou požadavky na určitost právního úkonu představujícího přistoupení k dluhu (a zda byly splněny v případě zápisů) a

[3] zda závazkem ve smyslu přistoupení k závazku podle § 533 obč. zák. lze rozumět pouze povinnost (dluh), nebo rovněž právo (jinými slovy, zda přistupující subjekt přistupuje jen k dluhu, nebo „k celému závazku, včetně práv ze závazků vyplývajících“).

7. Dovolatelka se neztotožňuje s názorem odvolacího soudu, podle kterého přistoupení k závazku znamená bezvýhradný vstup přistupující osoby do závazkového právního vztahu mezi věřitelem a původním dlužníkem. Podle názoru dovolatelky osoba přistupující k dluhu „do závazkového právního vztahu ... přistupuje právě a jen k jeho části dlužnické“ a nestává se stranou smlouvy.

8. Odkazující na závěry rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 29. 8. 2012, sp. zn. 33 Cdo 2035/2011 (který je veřejnosti k dispozici, stejně jako dále citovaná rozhodnutí Nejvyššího soudu, na jeho webových stránkách), podle nichž je pro vznik akcesorického právního vztahu spočívajícího v přistoupení k dluhu nutné, aby dluh v době učinění právního úkonu směřujícího k přistoupení existoval, dovolatelka uvádí, že nárok žalobkyně na zaplacení ceny díla vznikl v souladu s § 548 odst. 1 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále též jen „obch. zák.“), až dne 30. 4. 2012, kdy bylo dílo provedeno. Dovolatelka proto před tímto datem nemohla k závazku žalované 1) přistoupit.

9. Z provedeného dokazování podle názoru dovolatelky nevyplývá, že by dostatečně určitě a srozumitelně projevila vůli přistoupit k závazku žalované 1). Z formálního hlediska je sporné, že by kterýkoliv ze subjektů uvedených v zápisech projevil vůli se k čemukoliv zavázat. Závaznou podobu měly až dodatky ke smlouvě podepsané stranami smlouvy, tj. žalobkyní a žalovanou 1). Oba zápisy jsou zcela zmatečné a vnitřně rozporné, jejich účelem měla být úprava práv a povinností ze smlouvy, kterou uzavřely žalobkyně a žalovaná 1), hovoří se v nich o doplacení ceny díla, nikoliv o „přistupování k dluhu“. Není ani jasné, „jaké smlouvy by se měly jednotlivé body zápisů týkat, kdo čím jménem eventuální právní úkon činí ani jaký jiný než deklaratorní účel směřující k uzavření formálně perfektního Dodatku č. 1 a Dodatku č. 2 by měly zápisy sledovat“. Odkazující na závěry usnesení Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 2014, sp. zn. 26 Cdo 2876/2014, podle nichž je třeba právní úkony vyjádřené slovy vykládat nejen podle jejich jazykového vyjádření, ale zejména též podle vůle toho, kdo právní úkon učinil, má dovolatelka za to, že v daném kontextu zápisy nepředstavují jasný, srozumitelný, určitý a vážný projev vůle dovolatelky přistoupit k závazku žalované 1).

10. Dovolatelka a žalovaná 1) mezi sebou dne 30. 6. 2010 uzavřely „separátní“ smlouvu o dílo č. 155/2010, na základě které měla žalovaná 1) provést rekon-

strukci průmyslového areálu dovolatelky. Součástí této rekonstrukce byla i instalace fotovoltaických panelů na střechy hal, jejíž provedení svěčila žalovaná 1) žalobkyni. Žalobkyně tak musela dílo nejprve předat žalované 1) a ta jej teprve následně mohla předat dovolatelce, která až po tomto konečném předání měla žalované 1) zaplatit cenu za celou rekonstrukci areálu. Tato posloupnost byla jasně daná, dovolatelka proto neměla žádný důvod přistupovat k závazku žalované 1).

č. 43

11. Dovolatelka navrhuje, aby dovolací soud napadené rozhodnutí změnil tak, že se rozsudek soudu prvního stupně potvrzuje.

12. Žalobkyně ve vyjádření k dovolání považuje usnesení odvolacího soudu za správné, a proto navrhuje, aby dovolací soud dovolání jako nedůvodné zamítl.

III.

Přípustnost dovolání

13. Vzhledem k datu vydání usnesení odvolacího soudu se uplatní pro dovolací řízení – v souladu s bodem 7. čl. II přechodných ustanovení části první zákona č. 404/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, a s bodem 2. čl. II přechodných ustanovení části první 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.“).

14. 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.

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

15. Jde-li o dovolatelkou otevřenou třetí otázku, dovolatelka co do přípustnosti dovolání uvádí, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení „otázky hmotného práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu nebo která dosud nebyla v rozhodovací praxi dovolacího soudu řešena“. Z povahy věci vyplývá, že v konkrétním případě může být splněno vždy pouze jedno ze zákonem stanovených kritérií přípustnosti dovolání – splnění jednoho kritéria přípustnosti dovolání vylučuje, aby současně pro řešení téže otázky

bylo naplněno kritérium jiné (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 6. 2014, sp. zn. 26 Cdo 1590/2014; ústavní stížnost proti tomuto rozhodnutí Ústavní soud odmítl usnesením ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. I. ÚS 2967/2014, in www.usoud.cz).

16. Má-li být dovolání přípustné podle § 237 o. s. ř. proto, že napadené rozhodnutí závisí na řešení otázky hmotného nebo procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla řešena, musí být z obsahu dovolání patrné, kterou otázku hmotného nebo procesního práva má dovolatel za dosud nevyřešenou dovolacím soudem. Má-li být dovolání přípustné podle § 237 o. s. ř. proto, že napadené rozhodnutí závisí na řešení otázky hmotného nebo procesního práva, při jejímž řešení se odvolací soud odchýlil od ustálené rozhodovací praxe dovolacího soudu, musí být z obsahu dovolání patrné, o kterou otázku hmotného nebo procesního práva jde a od které „ustálené rozhodovací praxe“ se řešení této právní otázky odvolacím soudem odchyluje (srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2013, sp. zn. 29 Cdo 2394/2013, uveřejněné pod č. 4/2014 Sb. rozh. obč.).

17. Dovolatelka v dovolání neuvádí, splnění jakého ze dvou uvedených předpokladů přípustnosti dovolání u třetí otázky spatřuje, a tuto náležitost nelze dovodit ani z obsahu dovolání.

18. Jde přitom o vadu, jež brání pokračování v dovolacím řízení, neboť v důsledku absence uvedené náležitosti nelze u třetí otázky posoudit přípustnost dovolání. Uvedený nedostatek nelze již odstranit, neboť lhůta pro podání dovolání, během níž tak bylo možno učinit (srov. § 240 odst. 1 větu první a § 241b odst. 3 větu první o. s. ř.), uplynula, když napadené usnesení bylo zástupci dovolatelky doručeno dne 20. 11. 2015.

19. Třetí dovoláním otevřená otázka pak nesplňuje kritéria stanovená v § 237 o. s. ř. též z důvodu, že na řešení této otázky rozhodnutí odvolacího soudu nespochívá. Dovolatelka pomíjí, že podle dikce § 237 o. s. ř. je jedním z předpokladů přípustnosti dovolání skutečnost, že na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva napadené rozhodnutí závisí, tedy že odvolacím soudem vyřešená právní otázka je pro jeho rozhodnutí určující (k tomu srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 18. 7. 2013, sen. zn. 29 NSČR 53/2013, v němž Nejvyšší soud zdůraznil, že dovolání není přípustné podle § 237 o. s. ř., jestliže dovolatel jako důvod jeho přípustnosti předestírá dovolacímu soudu k řešení otázku hmotného nebo procesního práva, na niž rozhodnutí odvolacího soudu nezávisí).

20. Druhou dovoláním otevřenou otázku odvolací soud posoudil v souladu s ustálenou judikaturou dovolacího soudu vyjádřenou zejména v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 1998, sp. zn. 25 Cdo 1650/98, a též v dovolatelkou citovaném usnesení sp. zn. 26 Cdo 2876/2014. Odvolací soud oba zápisy vyložil především prostředky gramatickými (z hlediska možného významu jednotlivých použitých pojmů) a logickými (z hlediska vzájemné návaznosti použitých pojmů) a dospěl k závěru, že vůle žalobkyně a dovolatelky nebyla v rozporu s tím, co ply-

ne z jazykového vyjádření v obou zápisech. Správnost postupu odvolacího soudu při výkladu projevů vůle nemůže být zpochybněna pouze tím, že dovolatelka tyto projevy vykládá jiným (pro ni příznivějším) způsobem.

21. Dovolání je tak podle § 237 o. s. ř. přípustné pouze pro řešení první otázky, neboť na jejím vyřešení napadené rozhodnutí závisí a tato otázka v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla – oproti mínění dovolatelky – vyřešena.

č. 43

IV.

Důvodnost dovolání

22. Dovolání není důvodné.

23. Podle § 533 věty první obč. zák. kdo bez souhlasu dlužníka dohodne písemně s věřitelem, že splní za dlužníka jeho peněžitý závazek, stává se dlužníkem vedle původního dlužníka a oba dlužníci jsou zavázáni společně a nerozdílně.

24. V rozsudku ze dne 22. 10. 2009, sp. zn. 30 Cdo 4720/2007 (ze kterého v této věci vycházel soud prvního stupně v odůvodnění svého rozsudku), se Nejvyšší soud (s odkazem na rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 4. 4. 1996, sp. zn. 5 Cmo 131/95) ztotožnil s výkladem § 533 obč. zák., jak jej učinil Vrchní soud v Olomouci jako soud odvolací v rozsudku ze dne 21. 11. 2006, č. j. 8 Cmo 181/2005-138, tj. že závazek z přistoupení k dluhu podle § 533 obč. zák. má akcesorickou povahu, a proto může platně vzniknout pouze, pokud v době přistoupení trvá závazek původního dlužníka. Nejvyšší soud přitom vyšel z toho, že žalobkyně dne 1. 8. 1996 uzavřela se žalovanou „formulářovou“ listinu, označenou jako „Smlouva o přistoupení k závazku“. Jednalo se o závazek úvěrového dlužníka Ing. S. na základě úvěrové smlouvy ze dne 14. 8. 1992, č. 564/92, jehož zůstatek činil k 1. 8. 1996 částku 4 662 262,95 Kč včetně příslušenství. Na základě výzvy žalované dne 21. 11. 1996 žalobkyně uhradila požadovanou částku. Následně se žalobkyně dozvěděla, že v době jejího přistoupení k závazku již tento závazek na straně dlužníka Ing. S. neexistoval, neboť smlouvou o prodeji podniku ze dne 19. 12. 1995 přešla povinnost z Ing. S. hradit dluh vůči žalované na kupujícího, tj. na obchodní společnost J.-R, spol. s r. o. Dne 29. 11. 1994 k úvěrovému závazku dlužníka Ing. S. ze stejné úvěrové smlouvy úkonem označeným jako „Přistoupení k závazku“ přistoupila obchodní společnost S. spol. s r. o., která zaplatila za dlužníka Ing. S. žalované částky 506 696,50 Kč a 63 200 Kč.

25. Na shora citovaný závěr uvedený v rozsudku sp. zn. 30 Cdo 4720/2007 Nejvyšší soud odkázal též v dovolatelkou citovaném rozsudku sp. zn. 33 Cdo 2035/2011, ve kterém vycházel ze zjištění, že žalovaný spolu s tehdejší manželkou L. J. získali státní příspěvek na individuální bytovou výstavbu – podle smlouvy ze dne 2. 7. 1990 obdrželi částku 140 000 Kč a podle smlouvy ze dne 22. 10. 1991 částku 10 000 Kč. Smlouvy neobsahují ujednání, že by příjemci příspěvku odpovídali za své závazky společně a nerozdílně. Sjednaný závazek

dokončit výstavbu tak, aby kolaudační rozhodnutí nabylo právní moci do deseti let od uzavření smlouvy (tj. do 3. 7. 2000), příjemci příspěvku nesplnili; pro takový případ byl ve smlouvách sjednán jejich závazek poskytnutý příspěvek státu do 30 dnů vrátit. Manželství žalovaného a L. J. bylo dne 2. 10. 1993 rozvedeno; k tomuto dni zaniklo bezpodílové spoluvlastnictví manželů, které bylo vypořádáno dohodou. Dne 24. 5. 2000 uzavřel žalovaný s tehdejším Okresním úřadem ve Zlíně dohodu, v níž se zavázal uhradit státu (celý) dluh ze smlouvy uzavřené dne 2. 7. 1990, tj. částku 140 000 Kč.

26. Nejvyšší soud uzavřel, že mezi právní předchůdkyní žalobkyně na straně jedné a žalovaným a jeho tehdejší manželkou L. J. na straně druhé vznikl uzavřením smlouvy závazkový právní vztah, jehož účinnost, pokud jde o právo poskytovatele na vrácení příspěvku a povinnost příjemce příspěvku jej vrátit, byly vázány (mimo jiné) na splnění záporné odkládací podmínky, tj. že výstavba nebude dokončena tak, aby kolaudační rozhodnutí nabylo právní moci do deseti let od uzavření smlouvy. Žalovaný a L. J. se zavázali k vrácení poskytnutého příspěvku, dojde-li k naplnění odkládací podmínky. Účastníci smlouvy byli svými projevy vůle vázáni, i když účinnost závazku nenastala. Závazek L. J. vrátit poskytnutý příspěvek ke dni, kdy k němu žalovaný přistoupil, existoval (byť jeho účinnost byla učiněna závislou na skutečnosti, o níž nebylo jisté, zda nastane). Nelze proto přisvědčit žalovanému, že k závazku své bývalé manželky L. J. vrátit jednu polovinu příspěvku poskytnutého na individuální bytovou výstavbu nemohl platně přistoupit, neboť v době úkonu přistoupení tento závazek neexistoval.

27. Z uvedeného vyplývá, že Nejvyšší soud v obou shora citovaných rozhodnutích řešil případy, které se od nyní projednávané věci liší, a proto nelze závěry, k nimž v těchto případech dospěl, na nyní projednávanou věc bez dalšího vztáhnout. V rozsudku sp. zn. 33 Cdo 2035/2011 nicméně Nejvyšší soud připustil možnost přistoupení k závazku, jehož vznik byl vázán na splnění podmínky (§ 36 odst. 1 věta první obč. zák.), ještě před splněním takové podmínky, tj. k závazku, který v době přistoupení ještě nevznikl. Dospěl tak k závěru zcela opačnému, než jaký v dovolání tvrdí dovolatelka.

28. Přistoupení k závazku je spolu s postoupením pohledávky, převzetím dluhu a poukázkou upraveno v části osmé (Závazkové právo) hlavě první (Obecná ustanovení) oddílu čtvrtém (Změna v osobě věřitele nebo dlužníka) občanského zákoníku. Konstantní judikatura Nejvyššího soudu (srov. usnesení ze dne 19. 7. 2006, sp. zn. 29 Odo 1435/2005, ze dne 30. 6. 2009, sp. zn. 20 Cdo 2529/2007, a ze dne 23. 3. 2010, sp. zn. 29 Cdo 850/2008, a rozsudky ze dne 21. 5. 2003, sp. zn. 32 Odo 293/2002, uveřejněný pod č. 16/2004 Sb. rozh. obč., ze dne 29. 2. 2012, sp. zn. 33 Cdo 4658/2009, a ze dne 26. 8. 2015, sp. zn. 32 Cdo 2712/2013) i právní teorie jsou zajedno v tom, že předmětem postoupení může být pohledávka budoucí, tj. taková, která v době uzavření postupní smlouvy ještě neexistuje a má vzniknout teprve v budoucnu; okamžik postupu budoucí pohledávky je pak

totožný s okamžikem, kdy pohledávka vznikne (srovnej ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník II. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1569).

29. Přistoupení k závazku (vedle institutu změny v osobě dlužníka) zároveň plní funkci zajištění pohledávky, neboť dochází k založení dalšího závazkového vztahu mezi věřitelem a osobou, která k závazku přistoupila (srovnej ŠVESTKA, J., SPÁČIL, J., ŠKÁROVÁ, M., HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník II. Komentář. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 1589). Z hlediska ekonomického jej proto lze připodobnit k ručitelskému prohlášení. V souladu s § 304 odst. 2 obch. zák. lze ručením zajistit i závazek, který vznikne v budoucnu nebo jehož vznik je závislý na splnění podmínky.

30. Lze-li postoupit pohledávku, která dosud nevznikla, a lze-li ručením zajistit závazek, který vznikne v budoucnu, není žádný rozumný důvod bránit přistoupení k peněžitému závazku, který dosud nevznikl. Okamžik přistoupení k budoucímu závazku (tj. okamžik, kdy se přistoupivší osoba stává dlužníkem) je pak totožný s okamžikem, kdy závazek vznikne. Přistoupí-li tak třetí osoba předtím, než zhotovitel provedl dílo, k závazku objednatele zaplatit cenu za dílo, jehož vznik je v souladu s § 548 odst. 1 větou druhou obch. zák. podmíněn provedením díla, stává se vedle objednatele dlužníkem okamžikem, kdy bude dílo provedeno.

31. Jelikož se dovolatelce prostřednictvím vymezeného dovolacího důvodu nezdařilo zpochybnit správnost právního posouzení věci odvolacím soudem (§ 241 a odst. 1 o. s. ř.) a takové vady řízení, k nimž se v dovolacím řízení přihlíží z úřední povinnosti (§ 242 odst. 3 věta druhá o. s. ř.), se z obsahu spisu nepodávají, Nejvyšší soud dovolání podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl.

Č. 44

Č. 44

Výpověď z nájmu bytu, Přejícná (intertemporální) ustanovení, Zpětná účinnost právních předpisů

§ 3076 o. z., § 3074 odst. 1 o. z., § 3036 o. z.

V řízení o určení neplatnosti výpovědi nájmu bytu, která byla nájemci dána za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (obč. zák.) [do 31. 12. 2013], avšak žaloba byla podána až za účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (o. z.), bude soud postupovat podle dosavadní právní úpravy.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2016, sp. zn. 26 Cdo 2453/2015, ECLI:CZ:NS:2016:26.CDO.2453.2015.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání žalobkyně proti usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 4. 3. 2015, sp. zn. 15 Co 44/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Žalobou došlou soudu dne 14. 2. 2014 se žalobkyně domáhala určení neplatnosti výpovědi z nájmu bytu č. 5 umístěného v prvním nadzemním podlaží budovy č. p. na adrese M., obec a katastrální území P. (dále jen „Byt“), kterou jí dal 1. žalovaný dopisem ze dne 18. 12. 2013 a která jí byla doručena 20. 12. 2013, s tvrzením, že Byt bez vážných důvodů neužívá, a byl proto naplněn výpovědní důvod podle § 711 odst. 2 písm. d) zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013 (dále též jen „obč. zák.“).

2. Okresní soud Plzeň-město rozsudkem ze dne 3. 12. 2014, č. j. 13 C 43/2014-70, určil, že výpověď z nájmu Bytu je neplatná, a rozhodl o nákladech řízení. Po provedeném dokazování zjistil, že žalovaný 1. jako pronajímatel a žalobkyně a žalovaný 2. (manžel žalobkyně) jako nájemci uzavřeli dne 9. 3. 2007 smlouvu o nájmu Bytu. Dne 18. 12. 2013 žalovaný 1. s odkazem na § 711 odst. 2 písm. d) obč. zák. nájem Bytu písemně vypověděl s tím, že nájemci ho nejméně od července 2012 bez vážného důvodu neužívají, výpověď byla doručena žalobkyni dne 20. 12. 2013 a žalovanému 2. dne 23. 12. 2013. Uzavřel, že žalobkyně podala žalobu v zákonně šedesátidenní lhůtě (§ 711 odst. 3 obč. zák.). Protože výpověď byla dána a doručena za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, avšak žaloba byla podána až za účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zá-

koník (dále též jen „o. z.“), zabýval se soud tím, podle kterého právního předpisu má být (ne)platnost výpovědi posouzena. S odkazem na přechodná § 3076, 3074 o. z. dospěl k závěru, že bylo-li řízení o neplatnost výpovědi zahájeno po dni nabytí účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dokončí se podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, bez ohledu na to, zda výpověď byla dána za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Vyšel přitom zejména ze znění § 3076 o. z., podle něhož se řízení o neplatnost výpovědi z nájmu bytu zahájené před účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dokončí podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Podle soudu prvního stupně tak musí *a contrario* platit, že nebylo-li řízení zahájeno do konce účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, je třeba v řízení postupovat podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Soud posléze uzavřel, že výpověď je neplatná, neboť zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, neobsahuje výpovědní důvod analogický tomu, který užil žalovaný 1.

3. Krajský soud v Plzni usnesením ze dne 4. 3. 2015, č. j. 15 Co 44/2015-96, zrušil rozsudek soudu prvního stupně a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Na rozdíl od soudu prvního stupně měl za to, že byla-li výpověď doručena za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, je třeba její (ne)platnost posoudit podle právní úpravy účinné v době doručení výpovědi (zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník). Z výpovědi z nájmu vznikají práva a povinnosti a ty je třeba ve smyslu § 3028 odst. 1 a 3074 odst. 1 o. z. posoudit podle práva účinného v době, kdy byl tento úkon učiněn. Posuzování platnosti výpovědi nelze učinit závislým na datu, v němž nájemce zahájí řízení o její neplatnosti. Výpovědní doba i lhůta pro podání žaloby začala běžet v prosinci 2013, její charakter se v průběhu času nezměnil (§ 3036 o. z.). Měl za to, že v dalším průběhu řízení lze při posouzení důvodnosti žaloby aplikovat § 3030 o. z. Protože se soud prvního stupně s ohledem na své odlišné právní posouzení přechodných ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, věcně nezabýval platností výpovědi a neprovedl žádné dokazování, zrušil podle § 219a odst. 1 písm. b) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „o. s. ř.“), napadený rozsudek a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

4. Proti usnesení odvolacího soudu podala žalobkyně dovolání, jehož přípustnost opřela o § 237 o. s. ř. a uplatnila dovolací důvod podle § 241a odst. 1 o. s. ř. Namítala, že odvolací soud nesprávně vyložil přechodná ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, a nesprávně tak posoudil otázku, jaký právní předpis je třeba aplikovat v řízení o určení platnosti výpovědi z nájmu bytu doručené před účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, byla-li

žaloba podána až po 1. 1. 2014, tedy otázku, která nebyla doposud v rozhodnutích dovolacího soudu vyřešena. Vytýkala odvolacímu soudu, že se vůbec nezabýval interpretací § 3076 o. z., který je však pro posouzení sporu klíčový. Situaci, kdy byla výpověď z nájmu bytu doručena v roce 2013, avšak řízení o neplatnost výpovědi bylo zahájeno až v roce 2014 (po účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník), § 3074 odst. 1 o. z. vůbec neřeší. Situaci neřeší ani § 3036 o. z. (o němž odvolací soud opřel své rozhodnutí), neboť toto ustanovení upravuje jen posouzení lhůt a dob, jejich vlastnosti – jako např. jejich délku, stavení, přerušení atd., nikoliv však účinky právních jednání (právních úkonů) učiněných během nich. Odpověď na danou otázku tak dává jen § 3076 o. z. Podle tohoto ustanovení, bylo-li řízení o určení neplatnosti zahájeno před účinností zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, dokončí se podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník. Lze tak *a contrario* dospět k závěru, že bylo-li řízení zahájeno až po účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je nutné v řízení postupovat podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Svůj názor opřela i o literaturu, v níž někteří autoři dospěli ke stejnému závěru. Navrhla, aby dovolací soud změnil usnesení odvolacího soudu a rozsudek soudu prvního stupně potvrdil, případně ho zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

5. Žalovaný 1. v dovolacím vyjádření poukázal na to, že výklad přechodných ustanovení nastiňný dovolatelkou v dovolání by vedl k nepřipustné pravé retroaktivitě zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ztotožnil se s právními závěry odvolacího soudu a navrhl, aby dovolání bylo zamítnuto.

III.

Připustnost dovolání

6. Otázka, zda se řízení zahájené po 1. 1. 2014 o určení neplatnosti výpovědi z nájmu bytu, která byla nájemci doručena do 31. 12. 2013, řídí zákonem č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, nebo zákonem č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, nebyla v rozhodování dovolacího soudu doposud řešena. Dovolání podané včas, subjektem k tomu oprávněným – účastníci řízení (§ 240 odst. 1 o. s. ř.), za splnění podmínky zastoupení advokátem (§ 241 odst. 1 a 4 o. s. ř.), je proto přípustné, není však důvodné.

IV.

Důvodnost dovolání

7. Podle § 242 odst. 1 a 3 o. s. ř. dovolací soud přezkoumá rozhodnutí odvolacího soudu v rozsahu, ve kterém byl jeho výrok napaden; přitom je vázán uplatněnými dovolacími důvody včetně toho, jak je dovolatel obsahově vymezil. Z § 242 odst. 3 věty druhé o. s. ř. vyplývá povinnost dovolacího soudu přihlídnout k va-

dám řízení uvedeným v § 229 odst. 1, § 229 odst. 2 písm. a) a b) a § 229 odst. 3 o. s. ř., jakož i k jiným vadám řízení, které mohly mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci. Existenci takových vad dovolatelka netvrdila a nebyly zjištěny ani z obsahu spisu.

Podle § 3074 odst. 1 o. z. se nájem řídí tímto zákonem ode dne nabytí jeho účinnosti, i když ke vzniku nájmu došlo před tímto dnem; vznik nájmu, jakož i práva a povinnosti vzniklé přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se však posuzují podle dosavadních právních předpisů. To neplatí pro nájem movité věci ani pro pacht.

Za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, mohl pronajímatel ukončit nájem bytu výpovědí bez přivolení soudu podle § 711 odst. 2 obč. zák., nájemce měl právo domáhat se u soudu ve lhůtě šedesáti dnů od jejího doručení určení její neplatnosti (§ 711 odst. 3 obč. zák.).

Podle § 3076 o. z., bylo-li přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona zahájeno řízení o neplatnosti výpovědi nájmu bytu, dokončí se podle dosavadních právních předpisů; právo nájemce na bytovou náhradu nebo na jiná plnění podle dosavadních právních předpisů nejsou dotčena.

Ustanovení § 3076 o. z. upravuje (jen) situaci, kdy do konce účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, nebylo skončeno již zahájené řízení o určení neplatnosti výpovědi nájmu bytu. Ustanovení § 3076 o. z. ani jiné přechodné ustanovení zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, neřeší výslovně situaci (která nastala i v projednávané věci), kdy výpověď z nájmu bytu byla doručena za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, tedy do 31. 12. 2013, lhůta k podání žaloby na určení neplatnosti výpovědi podle § 711 odst. 3 obč. zák. však skončila až za účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, tedy po 1. 1. 2014, kdy byla i podána žaloba. I v takovém případě je však třeba postupovat podle předchozí právní úpravy (podle níž byla nájemci dána výpověď), tedy podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

8. Byla-li dána nájemci výpověď z nájmu bytu bez přivolení soudu za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (tedy do konce roku 2013), náleželo mu při vyklizení přistřeší (§ 711 odst. 3 věta třetí obč. zák.), výpověď musela být písemná, bylo nutné ji doručit nájemci a musela podle § 711 odst. 3 obč. zák. obsahovat nejen důvod výpovědi, ale také výpovědní lhůtu a poučení o možnosti podat u soudu žalobu na určení její neplatnosti ve lhůtě šedesáti dnů, která začala běžet jejím doručením. Začala-li lhůta stanovená v § 711 odst. 3 obč. zák. běžet za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, neměla podle § 3036 o. z. skutečnost, že v jejím průběhu nabyl účinnosti zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, na její běh žádný vliv. Lhůta k podání žaloby na určení neplatnosti tak skončila uplynutím šedesátého dne po jejím doručení, i když dobehla až za účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. Jestliže nájemce s takovouto výpovědí nesouhlasil (měl za to, že výpovědní důvod nebyl naplněn, popř. že

č. 44

výpověď je z jiných důvodů neplatná), měl se – podle poučení, kterého se mu v souladu s tehdy platnou právní úpravou ve výpovědi od pronajímatele dostalo – bránit u soudu žalobou na určení její neplatnosti podle § 711 odst. 3 obč. zák. Po celou zákonem stanovenou dobu také očekával, že takovou žalobu (na určení neplatnosti výpovědi podle § 711 odst. 3 obč. zák.) má k dispozici a že může uplatnit všechny důvody neplatnosti výpovědi, které tu byly v době, kdy mu výpověď byla doručena. Podal-li takovou žalobu, pak ji soud musí (logicky) projednat právě podle § 711 odst. 3 obč. zák., od jehož znění se podání žaloby odvíjelo. Ke stejnému závěru dospěli i autoři komentáře HULMÁK, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 2012. ISBN 978-80-7400-287-8.

9. Jestliže by v řízení mělo být postupováno podle nové úpravy (zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník), musel by nájemce místo žaloby na určení neplatnosti výpovědi z nájmu bytu (takovou žalobu již zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, neupravuje) podat žalobu na přezkum její oprávněnosti podle § 2290 o. z., k jejímu podání by měl lhůtu dvou měsíců (§ 2290 o. z.); žalobou by tak bylo zahájeno jiné řízení. O ničem takovém však nájemce ve výpovědi dané v roce 2013 nebyl (a ani podle tehdy platné právní úpravy nemohl být) poučen a nic takového ostatně neučinila ani dovolatelka, byť v dovolání tvrdila, že by v řízení mělo být postupováno podle zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

10. V souladu s principem nepravé retroaktivity, již se řídí nájemní vztahy (§ 3074 odst. 1 o. z.), se bude (ne)platnost výpovědi dané za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, posuzovat podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (srovnej také např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2015, sp. zn. 26 Cdo 801/2015, proti němuž byla podána ústavní stížnost, kterou Ústavní soud odmítl usnesením ze dne 31. 5. 2016, sp. zn. IV. ÚS 462/2016). Tento závěr je i v souladu s dřívější judikaturou Nejvyššího soudu, podle níž jsou pro posouzení otázky neplatnosti výpovědi z nájmu bytu právně významné pouze skutečnosti, které byly dány v době, kdy pronajímatel výpověď z nájmu bytu doručil nájemci, při právním posouzení platnosti výpovědi nelze zohlednit skutkové okolnosti nastalé poté, co pronajímatel tento právní úkon (výpověď z nájmu bytu) učinil (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 8. 6. 2011, sp. zn. 26 Cdo 2150/2010, uveřejněný pod č. 28/2012 Sb. rozh. obč.).

11. V řízení o určení neplatnosti výpovědi z nájmu bytu, která byla nájemci dána za účinnosti zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, tedy do 31. 12. 2013, avšak žaloba byla podána až za účinnosti zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, tak bude soud v řízení postupovat podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.

12. Pro úplnost je třeba dodat, že závěr odvolacího soudu o možné aplikaci § 3030 o. z. v řízení, v němž je postupováno podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, není správný. Výkladem přechodného § 3030 o. z. a nepřipustností

pravé zpětné účinnosti „nové“ právní úpravy na „staré“ právní vztahy se Nejvyšší soud zabýval např. v rozsudku ze dne 16. 6. 2015, sp. zn. 21 Cdo 3612/2014, uveřejněném pod č. 4/2016 Sb. rozh. obč.

13. Lze tak uzavřít, že rozsudek odvolacího soudu je v konečném důsledku věcně správný, Nejvyšší soud – aniž ve věci nařídil jednání (§ 243a odst. 1 o. s. ř.) – proto dovolání jako nedůvodné zamítl [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

č. 44

Č. 45

Č. 45

Forma právních jednání (o. z.), Ústav (o. z.), Veřejná listina

§ 309 odst. 4 o. z., § 402 o. z., § 405 odst. 1 o. z., § 418 o. z., § 123 odst. 2 o. z., § 122 o. z.

Pro zakladatelské právní jednání ústavu postačuje písemná forma.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 29 Cdo 4197/2015, ECLI:CZ:NS:2017:29.CDO.4197.2015.1)

Nejvyšší soud k dovolání navrhovatelky zrušil usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. 1. 2015, sp. zn. 14 Cmo 469/2014, a usnesení Městského soudu v Praze ze dne 4. 8. 2014, sp. zn. U 58-RD7/MSPH, Fj 208656/2014, a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Vrchní soud v Praze usnesením ze dne 28. 1. 2015, č. j. 14 Cmo 469/2014-45, potvrdil usnesení ze dne 4. 8. 2014, č. j. U 58-RD7/MSPH, Fj 208656/2014, jímž Městský soud v Praze (dále jen „rejstříkový soud“) zamítl návrh na zápis ústavu Sociální klinika z. ú. (dále jen „ústav“) do rejstříku ústavů.
2. Soudy vyšly z toho, že:
 1. Navrhovatelka založila dne 5. 5. 2014 jako jediná zakladatelka ústav.
 2. Navrhovatelka založila ústav zakládací listinou (dále jen „zakládací listina“).
 3. Zakládací listina nebyla pořízena ve formě veřejné listiny.
3. Rejstříkový soud konstatoval, že právní úprava ústavů neobsahuje ustanovení, které by stanovilo, v jaké formě mají být pořízena zakladatelská právní jednání těchto právnických osob. Vyšel proto z § 418 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále též jen „o. z.“), a s odkazem na § 309 odst. 4 o. z. dovodil, že právní jednání směřující k založení ústavu vyžaduje formu veřejné listiny. V poměrech projednávané věci byl tedy – podle rejstříkového soudu – ústav založen „pouze zdánlivě“.
4. Odvolací soud uvedl, že pod kategorií „právních poměrů ústavu“ ve smyslu § 418 o. z. je nezbytné řadit též otázku formy zakladatelského právního jednání. Nestanoví-li občanský zákoník výslovně, v jaké formě má být zakládací listina pořízena, je namístě vyjít z právní úpravy nadací, z níž vyplývá, že nadační listina

vyžaduje formu notářského zápisu. K námitce navrhovatelky, podle níž byly do rejstříku ústavů (v minulosti) zapsány i ústavy, jejichž zakládací listiny nebyly pořízeny ve formě notářského zápisu, odvolací soud uvedl, že v řízení o návrhu na (prvo)zápis právnické osoby není oprávněn přezkoumávat správnost zápisu jiných (již zapsaných) právnických osob.

č. 45

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti usnesení odvolacího soudu podala navrhovatelka dovolání, jehož přípustnost opírá o § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), majíc za to, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného práva, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena, a sice zda zakládací listina ústavu vyžaduje formu notářského zápisu.

6. Dovolatelka namítá, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci (uplatňuje dovolací důvod podle § 241a odst. 1 o. s. ř.), a navrhuje, aby Nejvyšší soud napadené usnesení odvolacího soudu, jakož i usnesení soudu prvního stupně, zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení.

7. Podle jejího názoru se subsidiární odkaz plynoucí z § 418 o. z. vztahuje pouze na již existující ústavy, nikoli na podmínky jejich založení. Je tomu tak proto, že § 418 o. z. hovoří o „právních poměrech ústavu“, a aby bylo možné hovořit o právních poměrech právnických osob, musí právnická osoba nejprve existovat.

8. Dovolatelka dále uvádí, že právní úprava obsažená v § 405 o. z. je komplexní. To, že nezahrnuje požadavek na formu veřejné listiny, je podle jejího mínění „normativním vyjádřením“ skutečnosti, že zákon formu veřejné listiny nevyžaduje, a podpůrné užití ustanovení upravujících založení nadace je tedy vyloučeno.

9. Bezvýjimečné subsidiární užití nadační úpravy ve vztahu k ústavům – jak se podává z napadeného usnesení odvolacího soudu – by podle názoru dovolatelky vedlo k absurdním závěrům. Jako příklad uvádí, že za použití totožné argumentace by bylo nezbytné dovozovat, že v názvu ústavu musí být (stejně jako u nadace) označení poukazující na jeho účel, což je dle jejího názoru výklad „zřejmě nesprávný“.

10. Dovolatelka zpochybňuje aplikaci nadační úpravy také proto, že požadavek veřejné listiny má u nadací „vytvářet garanci ve vztahu k veřejnosti“ (neboť nadace spravují velký majetek); v poměrech ústavů však tyto předpoklady podle dovolatelky neplatí. Kromě toho je podle ní třeba hledět na právní jednání spíše jako na platné, než jako na neplatné (§ 574 o. z.), a to též s odkazem na usnesení ze dne 27. 11. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3919/2014, uveřejněné pod č. 43/2015 Sb. rozh. obč., v němž se Nejvyšší soud řídil „takovým výkladem práva, který šetří podstatu a smysl práva a současně respektuje obecný princip ochrany svobody těch, jejichž jednání právo reguluje“.

11. A konečně dovolatelka namítá, že napadené usnesení odvolacího soudu vybočuje z dosavadní praxe rejstříkových soudů.

III.

Přípustnost dovolání

č. 45

12. Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř. pro posouzení otázky dovoláním otevřené, v rozhodování dovolacího soudu dosud neřešené, a sice zda zakládací listina ústavu vyžaduje formu veřejné listiny.

IV.

Důvodnost dovolání

13. Podle § 122 o. z. právnickou osobu lze ustavit zakladatelským právní jednáním, zákonem, rozhodnutím orgánu veřejné moci, popřípadě jiným způsobem, který stanoví jiný právní předpis.

Podle § 123 odst. 2 o. z. pro zakladatelské právní jednání se vyžaduje písemná forma.

Podle § 309 odst. 4 o. z. vyžaduje nadační listina formu veřejné listiny.

Podle § 402 o. z. je ústav právnická osoba ustavená za účelem provozování činnosti užitečné společensky nebo hospodářsky s využitím své osobní a majetkové složky. Ústav provozuje činnost, jejíž výsledky jsou každému rovnocenně dostupné za podmínek předem stanovených.

Z § 405 odst. 1 o. z. vyplývá, že se ústav zakládá zakládací listinou nebo pořízením pro případ smrti, přičemž musí zakladatelské právní jednání obsahovat alespoň název ústavu a jeho sídlo, účel ústavu vymezením předmětu jeho činnosti, popřípadě i předmět jeho podnikání, údaj o výši vkladu, popřípadě o jeho nepeněžitém předmětu, počet členů správní rady i jména a bydliště jejich prvních členů a podrobnosti o vnitřní organizaci ústavu, nevyhradí-li se její úprava statutu ústavu.

Z § 418 o. z. vyplývá, že v ostatním se na právní poměry ústavu použijí obdobně ustanovení o nadaci, s výjimkou ustanovení o nadační jistině a nadačním kapitálu. Podle § 3026 odst. 2 o. z., vyžaduje-li právní jednání formu veřejné listiny, rozumí se jí notářský zápis; nahrazen může být rozhodnutím, kterým orgán veřejné moci v mezích své pravomoci schvaluje smír nebo jiný projev vůle, jehož povaha to nevylučuje.

14. Občanský zákoník v obecné rovině vyžaduje pro zakladatelské právní jednání právnické osoby písemnou formu. Úprava ústavu (§ 402 až § 418 o. z.) neobsahuje zvláštní pravidlo, které by stanovilo formu, v níž má být zakladatelské právní jednání ústavu (zakládací listina, popř. pořízení pro případ smrti) pořízeno; obsahuje však odkaz, podle něhož se „v ostatním“ na právní poměry

ústavu použijí obdobně ustanovení o nadaci. Zakladatelské právní jednání nadace (nadační listina) přitom vyžaduje formu veřejné listiny.

15. Vedle korporací a fundací jsou ústavy samostatným typem právnických osob, který (na rozdíl od korporací) nemá členskou základnu a jehož věcný substrát (na rozdíl od fundací) není nezczizitelný – srov. důvodovou zprávu k návrhu občanského zákoníku, s. 654 (sněmovní tisk číslo 362, Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky, 6. volební období 2010–2013). Jako právnické osoby ustavené za účelem provozování činnosti užitečné společensky nebo hospodářsky s využitím své osobní a majetkové složky (§ 402 o. z.) nelze ústavy s korporacemi či fundacemi zaměňovat ani je pod některou z těchto skupin podřazovat. Z toho vyplývá, že mají-li být na právní poměry ústavu „v ostatním“ použity obdobně ustanovení o nadacích, je možné připustit použití nadační úpravy jen tehdy a pouze v takovém rozsahu, aby bylo právní postavení ústavu jako svébytného „typu“ právnické osoby zachováno [srov. např. HURDÍK, J. in LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1594].

16. Ústav se zakládá zakládací listinou nebo pořízením pro případ smrti; ačkoli občanský zákoník vypočítává minimální obsahové náležitosti právního jednání směřujícího k založení ústavu (§ 405 odst. 1 o. z.), nestanoví výslovně, v jaké formě má být zakladatelské právní jednání ústavu pořízeno.

17. Jelikož forma zakladatelského právního jednání není sama o sobě atributem, který by od sebe navzájem odlišoval jednotlivé druhy právnických osob (skutečnost, v jaké formě má být podle zákona zakladatelské právní jednání pořízeno, nemá z pohledu kategorizace právnických osob výraznou vypovídací hodnotu), bylo by při použití jazykového výkladu možné dovodit, že zakládací listina ústavu vyžaduje formu notářského zápisu (§ 418 o. z. ve spojení s § 309 odst. 1 a 4 a § 3026 odst. 2 o. z.).

18. Jazykový výklad však představuje pouze prvotní přiblížení k aplikované právní normě, a je tedy pouhým východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu, k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad *e ratione legis* atd. (srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, uveřejněný pod č. 30/1998 Sb., nález Ústavního soudu ze dne 28. 3. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/03, uveřejněný pod č. 280/2006 Sb., či nález Ústavního soudu ze dne 12. 9. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 87/06).

19. V otázce formy zakladatelského právního jednání ústavu nepanuje názorová jednota ani v literatuře. I z toho je patrné, že otázka formy zakladatelského právního jednání ústavů patří mezi nejednoznačné a výkladově obtížné, tedy že s prostým jazykovým (gramatickým) výkladem vskutku nelze vystačit [srov. DEVEROVÁ, L. in ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J., FIALA, J. a kol. Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§ 1 až 654). 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 921; DUBA, J., ŠVEŘEPOVÁ, K. Ústav – nedostatky právní úpravy v praxi.

Bulletin advokacie, 2015, č. 10, s. 53; FOREJTOVÁ, M., ŠLEJHAROVÁ, M. Právní úprava ústavu v občanském zákoníku a její nedostatky. Soukromé právo, 2016, č. 9, s. 17–19; RONOVSÁ, K. Pět důvodů, proč nepožadovat pro zakladatelská právní jednání u nadačních fondů a ústavů povinnou formu notářského zápisu. Bulletin advokacie, 2014, č. 11, s. 48–49; či SVEJKOVSKÝ, J., KABELKOVÁ, E., VYCHOPEŇ, M. a kol. Vzory smluv, petitií a zakladacích listin dle nového občanského zákoníku. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 95].

20. U nadací – jakožto osob, které zpravidla disponují majetkem vyšší hodnoty (§ 330 odst. 1 o. z.) – je smyslem požadavku zakladatelského právního jednání ve formě veřejné listiny zvýšená garance právní jistoty. Ve vztahu k ústavům však tato potřeba dána není, neboť zákon nestanoví minimální výši vkladu zakladatele, a tedy ani minimální (počáteční) výši majetku ústavu [§ 405 odst. 1 písm. c) o. z.]. Ačkoli přitom nelze popřít, že také majetek ústavu může dosahovat vyšších hodnot, není k tomu tento „typ“ právnické osoby předurčen zákonem, a požadavek pořízení zakladatelského právního jednání ve formě veřejné listiny by proto (na rozdíl od nadací) neplnil svoji funkci.

21. Totožný závěr lze dovodit také za pomoci systematického výkladu, neboť ani pro zakladatelské právní jednání nadačního fondu – který je co do zákonem stanovené minimální výše vkladů v obdobném postavení jako ústav [§ 396 odst. 1 písm. d) o. z.] – není veřejné listiny zapotřebí [k formě zakladatelského právního jednání nadačního fondu srov. RONOVSÁ, K. § 395 in LAVICKÝ, P. a kol. Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1-654). Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1532]. Také proto je tedy možné konstatovat, že zakladatelské právní jednání ve formě veřejné listiny by u ústavů neodpovídalo účelu, který tato formální náležitost plní v rámci nadační úpravy.

22. Ve prospěch závěru, podle něhož se v poměrech ústavů neprosadí § 309 odst. 4 o. z., hovoří také aplikace právního principu *in dubio pro mitius*, který je jedním z explicitních odrazů priority jednotlivce a jeho svobod před státem (čl. 1 odst. 1, resp. čl. 2 odst. 4 ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, ve znění pozdějších předpisů, jakož i čl. 2 odst. 3, resp. čl. 4 ústavního zákona č. 2/1993 Sb., Listiny základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů). Zásadně platí, že je-li k dispozici více výkladů právní normy, je třeba volit ten, který vůbec (resp. co nejméně) zasahuje do toho kterého základního práva či svobody; tento přístup přitom není omezen pouze na oblast veřejného práva (srov. náález Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2017, sp. zn. III. ÚS 3701/15).

23. Jestliže se tedy při řešení otázky zákonem vyžadované formy zakladatelského právního jednání ústavu nabízí dvě možná výkladová řešení, přičemž není zcela jednoznačné, ke kterému z nich se přiklonit, je namístě zvolit to, které bude zakladatele (s respektem k ochraně práv třetích osob) zatěžovat co nejméně. Také z tohoto důvodu je tedy namístě přijmout výklad, podle kterého se pro zakladatelské právní jednání ústavu nevyžaduje forma veřejné listiny.

24. Na základě výše vyložených argumentů je Nejvyšší soud přesvědčen, že pravidlo obsažené v § 418 o. z. na řešení otázky formy zakladatelského právního jednání ústavu nedopadá. Proto je ve vztahu k ústavu nezbytné vyjít z obecných ustanovení občanského zákoníku o ustavení a vzniku právnických osob, konkrétně z § 123 odst. 2 o. z., který stanoví, že pro zakladatelské právní jednání se vyžaduje (prostá) písemná forma.

25. Pro zakladatelské právní jednání ústavu tedy postačuje písemná forma.

26. Promítnuto do poměrů projednávané věci to znamená, že potvrdil-li odvolací soud rozhodnutí rejstříkového soudu, jímž byl zamítnut návrh dovolatelky na (prvo)zápis ústavu, s tím, že zakládací listina ústavu musí být pořízena ve formě veřejné listiny, bylo jeho právní posouzení věci nesprávné.

27. Nejvyšší soud proto napadené usnesení odvolacího soudu a spolu s ním ze stejných důvodů i usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (§ 243e odst. 1 a 2 věta první a druhá o. s. ř.).

Č. 46

č. 46

Korporace (o. z.), Stanovy, Zpětvzetí návrhu na zahájení řízení

§ 259 o. z., § 663 odst. 1 zákona č. 90/2012 Sb., § 663 odst. 2 zákona č. 90/2012 Sb.

Po uplynutí lhůt upravených v § 663 odst. 1 z. o. k. a § 259 o. z. nelze úspěšně podat návrh na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze, a nebyla-li napadena všechna usnesení členské schůze, nelze ani rozšířit okruh usnesení, ohledně kterých se navrhovatel domáhá vyslovení neplatnosti.

Rozšířením okruhu usnesení, ohledně kterých se navrhovatel domáhá vyslovení neplatnosti, jsou také případy, kdy navrhovatel změní návrh tak, že jím nově napadá i jiné (další) části jediného usnesení.

Jestliže navrhovatel vezme návrh na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze zčásti nebo zcela zpět a teprve po uplynutí zákonných lhůt se rozhodne uplatnit jej (ve zpětvzatém rozsahu) znovu, je namíste jeho opětovný návrh zamítnout.

Rozhodnutí o tom, že nejde o usnesení členské schůze, lze vydat také tehdy, bylo-li právo na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze uplatněno po marném uplynutí lhůt k podání návrhu na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 10. 2016, sp. zn. 29 Cdo 1817/2016, ECLI:CZ:NS:2016:29.CDO.1817.2016.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání Zemědělského družstva Okříšky, družstva, proti usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 9. 2015, sp. zn. 5 Cmo 116/2015.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Krajský soud v Brně usnesením ze dne 16. 2. 2015, č. j. 50 Cm 125/2014-58, ve znění usnesení ze dne 12. 6. 2015, č. j. 50 Cm 125/2014-77:

a) vyslovil neplatnost části usnesení členské schůze Zemědělského družstva O., družstva (dále jen „družstvo“), konané dne 29. 5. 2014 (dále jen „členská schůze“), jímž členská schůze přijala změnu čl. 12 odst. 2, 3, 4 a 5 stanov družstva,

b) určil, že čl. 12 odst. 2, 3, 4 a 5 stanov družstva (dále jen „stanovy“) je neplatný (výrok I.), a

c) rozhodl o nákladech řízení (výrok II.).

2. Soud prvního stupně vyšel z toho, že:

[1] Členská schůze dne 29. 5. 2014 přijala usnesení, jímž změnila stanovy (dále jen „napadené usnesení členské schůze“).

[2] Návrhem na zahájení řízení se navrhovatel domáhal vyslovení neplatnosti napadeného usnesení členské schůze, jakož i určení neplatnosti stanov.

[3] Ve vyjádření ze dne 15. 10. 2014 navrhovatel „upřesnil“ znění svého návrhu tak, že se sice domáhá vyslovení neplatnosti napadeného usnesení členské schůze, avšak pouze v rozsahu, v němž členská schůze přijala čl. 12 odst. 3, 4 a 5 stanov; ve stejném rozsahu navrhovatel „upřesnil“ také návrh na určení neplatnosti samotných stanov.

[4] Při prvním jednání ve věci, které se konalo dne 16. 2. 2015, navrhovatel opětovně „upřesnil“ znění svého návrhu tak, že neplatnost napadeného usnesení členské schůze má být vyslovena také v rozsahu, jímž členská schůze přijala čl. 12 odst. 2 stanov, resp. že má být v tomto rozsahu určena i neplatnost stanov.

3. Soud prvního stupně konstatoval, že ačkoli je právní úprava určující výši a splatnost vypořádacího podílu (bývalých) členů družstev zásadně dispozitivní, musí být vypořádání vzájemných vztahů obou subjektů poctivé, přičemž je vyloučeno, aby stanovy určovaly výši vypořádacího podílu tak, že o ni rozhodne samo družstvo. Těmto obecným korektivům napadené odstavce stanov neodpovídají, proto soud prvního stupně určil jejich neplatnost a vyslovil i neplatnost odpovídající části napadeného usnesení členské schůze.

4. K odvolání družstva Vrchní soud v Olomouci usnesením ze dne 24. 9. 2015, č. j. 5 Cmo 116/2015-87, zrušil usnesení soudu prvního stupně a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení.

5. Poté, kdy zopakoval dokazování a zjistil, že součástí spisu není veřejná listina osvědčující usnesení členské schůze, jímž byla přijata změna čl. 12 stanov, odvolací soud konstatoval, že za této situace nemá „možnost přezkoumat, zda výrok napadeného usnesení (soudu prvního stupně) odpovídá znění usnesení přijatému ... členskou schůzí“, což je důvodem pro zrušení napadeného usnesení soudu prvního stupně pro jeho nepřezkoumatelnost.

6. K námitce družstva, podle níž měl být návrh na vyslovení neplatnosti napadeného usnesení členské schůze v části, v níž členská schůze přijala čl. 12 odst. 2 stanov, zamítnut (neboť navrhovatel rozšířil okruh usnesení po uplynutí zákonem stanovené tříměsíční lhůty), odvolací soud uvedl, že se nejednalo o změnu návrhu, nýbrž pouze o jeho upřesnění, neboť navrhovatel „svůj nárok, který původně uplatnil, nijak nerozšířil, ale naopak omezil“.

II. Dovolání a vyjádření k němu

č. 46

7. Posuzováno podle obsahu podalo družstvo dovolání proti té části usnesení odvolacího soudu, jímž tento soud zrušil výrok I. usnesení soudu prvního stupně v rozsahu vyslovené neplatnosti části napadeného usnesení členské schůze, kterým byla přijata změna čl. 12 odst. 2 stanov.

8. Družstvo opírá přípustnost dovolání o § 237 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „o. s. ř.“), majíc za to, že rozhodnutí odvolacího soudu závisí na vyřešení otázky procesního práva, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena, a sice zda je přípustné „rozšířit“ návrh na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze po uplynutí lhůty k podání návrhu na zahájení řízení (dovolatel v projednávané věci klade otázku, zda jde o zpřesnění petitu, či změnu návrhu na zahájení řízení, jestliže se navrhovatel domáhá nejprve vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze o změně stanov jako celku, načež svůj návrh „omezí“ tím způsobem, že napadá pouze část usnesení, kterou byla přijata změna vybraných ustanovení stanov, a posléze svůj návrh znovu upraví tak, že žádá také vyslovení části usnesení členské schůze, kterou byla přijata změna jiných – dalších – ustanovení stanov).

9. Družstvo namítá, že napadené rozhodnutí odvolacího soudu spočívá na nesprávném právním posouzení věci (uplatňuje dovolací důvod podle § 241a odst. 1 o. s. ř.), a navrhuje, aby dovolací soud usnesení odvolacího soudu zrušil a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení.

10. Odvolacímu soudu družstvo vytýká, že „přezkoumal“ návrh na vyslovení neplatnosti části usnesení členské schůze, kterou byl přijat čl. 12 odst. 2 stanov; navrhovatel totiž „nemůže rozšířit okruh napadených usnesení po uplynutí lhůty k podání návrhu“, neboť „po uplynutí lhůty pro podání návrhu ... není přípustné měnit či doplňovat důvody řádné a včas podaného návrhu“.

11. Navrhovatel ve vyjádření k dovolání poukazuje na to, že odvolací soud usnesení soudu prvního stupně zrušil a věc tomuto soudu vrátil k dalšímu řízení, přičemž podotýká, že „v případě opětovného neúspěchu družstva před soudem prvního stupně má družstvo opět možnost podat ve věci dovolání“. Z toho dovozuje, že družstvem uplatněné dovolání je nepřípustné a mělo by být „zamítnuto, pokud ... nebude ... jako zjevně nepřípustné odmítnuto“.

III. Přípustnost dovolání

12. Dovolání je přípustné podle § 237 o. s. ř., neboť rozhodnutí odvolacího soudu závisí na zodpovězení dovolatelem otevřené otázky procesního práva, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena, a to zda je přípustné

„rozšíření“ návrhu na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze po uplynutí lhůty k podání návrhu na zahájení řízení.

13. Jakkoliv jde o otázku, kterou odvolací soud neřešil explicitně, napadené rozhodnutí na jejím řešení spočívá; zabýval-li se totiž odvolací soud věcným přezkumem (ne)platnosti té části napadeného usnesení členské schůze, kterou byla přijata změna čl. 12 odst. 2 stanov, musel dovolatelem otevřenou otázku vyřešit jako otázku předběžnou. Jinými slovy, bez (kladné) odpovědi na dovolatelem otevřenou otázku nemohl odvolací soud otázku platnosti napadeného usnesení členské schůze (v jím zvoleném rozsahu) věcně přezkoumat.

č. 46

IV.

Důvodnost dovolání

14. Podle § 245 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „o. z.“), se na usnesení členské schůze nebo jiného orgánu, které se přičí dobrým mrávům, nebo mění stanovy tak, že jejich obsah odporuje donucujícím ustanovením zákona, hledí, jako by nebylo přijato. To platí i v případě, že bylo přijato usnesení v záležitosti, o které tento orgán nemá působnost rozhodnout.

Podle § 259 o. z. právo dovolat se neplatnosti rozhodnutí zaniká do tří měsíců ode dne, kdy se navrhovatel o rozhodnutí dozvěděl nebo mohl dozvědět, nejpozději však do jednoho roku od přijetí rozhodnutí.

Podle § 45 odst. 1 zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (dále jen „z. o. k.“), se posoudí, v jakých případech se hledí na rozhodnutí orgánu obchodní korporace, jako by nebylo přijato, podle ustanovení občanského zákoníku upravujícího spolky; to neplatí pro rozhodnutí, které se přičí dobrým mrávům.

Podle § 663 z. o. k. se může každý člen družstva, člen představenstva nebo kontrolní komise nebo likvidátor dovolávat neplatnosti usnesení členské schůze podle ustanovení občanského zákoníku o neplatnosti usnesení členské schůze spolku pro rozpor s právními předpisy nebo stanovami. Bylo-li rozhodnuto mimo členskou schůzi, právo podat návrh zanikne uplynutím tří měsíců ode dne, kdy se navrhovatel dozvěděl nebo mohl dozvědět o přijetí rozhodnutí podle § 652 až 655 (odstavec první). Nebylo-li právo podle odstavce 1 uplatněno v zákonné lhůtě, případně nebylo-li návrhu na vyslovení neplatnosti vyhověno, nelze platnost usnesení členské schůze již přezkoumávat, ledaže jiný právní předpis stanoví jinak (odstavec druhý).

Podle § 96 o. s. ř. může žalobce (navrhovatel) vzít za řízení zpět návrh na jeho zahájení, a to zčásti, nebo zcela (odstavec první). Je-li návrh vzat zpět, soud řízení zcela, popřípadě v rozsahu zpětvzetí návrhu, zastaví. Je-li návrh na zahájení řízení vzat zpět až poté, co již soud o věci rozhodl, avšak rozhodnutí není dosud v právní moci, soud rozhodne v rozsahu zpětvzetí návrhu též o zrušení rozhod-

nutí (druhý odstavec). Jestliže ostatní účastníci se zpětvzetím návrhu z vážných důvodů nesouhlasí, soud rozhodne, že zpětvzetí návrhu není účinné. Nebylo-li dosud o věci rozhodnuto, pokračuje soud po právní moci usnesení v řízení (třetí odstavec). Ustanovení odstavce 3 neplatí, dojde-li ke zpětvzetí návrhu dříve, než začalo jednání (čtvrtý odstavec). Byl-li návrh na zahájení řízení vzat zpět až poté, co rozhodnutí o věci již nabylo právní moci, soud rozhodne, že zpětvzetí návrhu není účinné (pátý odstavec).

Podle § 1 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních (dále jen „z. ř. s.“), podle tohoto zákona projednávají a rozhodují soudy právní věci stanovené v tomto zákoně (odstavec první). Nestanoví-li tento zákon jinak, použije se občanský soudní řád (odstavec druhý). Nevyplyvá-li z povahy jednotlivých ustanovení něco jiného, použijí se ustanovení tohoto zákona vedle občanského soudního řádu (odstavec třetí).

Podle § 90 odst. 2 z. ř. s. rozhodne soud v řízení o vyslovení neplatnosti rozhodnutí orgánu právnické osoby o tom, že o rozhodnutí orgánu právnické osoby nejde, hledí-li se na něj, jako by nebylo přijato, i bez návrhu.

Podle § 91 z. ř. s., jestliže má být řízení o vyslovení neplatnosti rozhodnutí orgánu právnické osoby zastaveno proto, že navrhovatel vzal návrh zpět, nebo pro jinou překážku, kterou lze vstupem dalšího navrhovatele do řízení a jeho jednáním odstranit, a je-li zvláštní zájem členů právnické osoby, kteří návrh nepodali, hodný právní ochrany, soud řízení nezastaví. V takovém případě soud vydá a vyvěsí na úřední desce soudu rozhodnutí, v němž uvede

- a) jaké věci se řízení o neplatnost rozhodnutí orgánu právnické osoby týká,
- b) z jakého důvodu má být řízení zastaveno a jak lze překážku odstranit, a
- c) poučení, že řízení bude zastaveno, pokud k podanému návrhu do tří měsíců od vyvěšení rozhodnutí nepřistoupí další navrhovatel a neodstraní v této lhůtě překážku odůvodňující zastavení řízení.

15. Řízení o vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze družstva je řízením ve statusových věcech právnických osob ve smyslu § 3 odst. 2 písm. a), § 85 písm. a) z. ř. s. (srov. v poměrech právní úpravy účinné do 31. 12. 2013 usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2008, sp. zn. 29 Cdo 333/2007, uveřejněné v časopise Soudní judikatura číslo 9, ročník 2009, pod č. 134, či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. 2. 2011, sp. zn. 29 Cdo 3880/2009). Ačkoliv jde o řízení nesporné, může být zahájeno toliko na návrh (§ 13 odst. 1 věta první z. ř. s., § 663 odst. 1 z. o. k.). Navrhovatel může vzít návrh na zahájení řízení zpět, a to i jen z části (§ 96 o. s. ř.). Vezme-li navrhovatel návrh na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze zpět, soud řízení zcela, popř. v rozsahu zpětvzetí, zastaví (§ 96 odst. 2 věta druhá o. s. ř.), ledaže jsou naplněny předpoklady formulované v § 91 z. ř. s.

16. Nárok na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze samotným zpětvzetím návrhu nezaniká (zpětvzetí samo o sobě nebrání tomu, aby navrhovatel uplatnil obsahově shodný nárok znovu). Nelze však pominout, že právo dovo-

lat se neplatnosti usnesení je časově omezeno roční (objektivní), resp. tříměsíční (subjektivní) lhůtou (§ 663 odst. 1 z. o. k. ve spojení s § 259 o. z.), po jejímž marném uplynutí právo osob vypočtených v § 663 odst. 1 z. o. k. dovolat se vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze zaniká (§ 663 odst. 2 z. o. k.).

17. Již v usnesení ze dne 29. 8. 2001, sp. zn. 29 Odo 71/2001, uveřejněném v časopise Soudní judikatura číslo 11, ročník 2001, pod č. 138, Nejvyšší soud – v poměrech akciové společnosti a v režimu zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, – formuloval a odůvodnil závěr, podle něhož po uplynutí stanovené tříměsíční lhůty nelze podat návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady, a nebyla-li napadena všechna usnesení valné hromady, nelze ani rozšířit okruh usnesení, ohledně kterých se navrhovatel vyslovení neplatnosti domáhá. Uvedený závěr se plně prosadí také po 1. lednu 2014, a to i v poměrech družstva. Rozšířením okruhu usnesení, ohledně kterých se navrhovatel domáhá vyslovení neplatnosti, přitom nelze chápat pouze jako označení jiných (dalších) rozhodnutí přijatých členskou schůzí. Vzhledem k tomu, že předmětem přezkumu mohou být i jen části jednotlivých usnesení (za podmínky, že je lze od ostatního obsahu napadeného usnesení oddělit), je třeba za rozšíření okruhu usnesení považovat také případy, kdy navrhovatel změnil návrh tak, že jím nově napadá i jiné (další) části jediného usnesení.

18. Z uvedeného plyne, že napadla-li navrhovatel platnost (relativně samostatně) části usnesení členské schůze, nemůže po uplynutí prekluzivních lhůt upravených v § 663 odst. 1 z. o. k. a § 259 o. z. úspěšně podat návrh na vyslovení neplatnosti jiných (relativně samostatných) částí (byť totožného) usnesení. Jestliže tedy navrhovatel vezme svůj návrh na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze zčásti nebo zcela zpět a teprve po uplynutí zákonných lhůt se rozhodne uplatnit jej (ve zpětvzatém rozsahu) znovu, je namísto jeho opětovný návrh zamítnout pro nedostatek aktivní věcné legitimace (neboť jeho právo dovolat se neplatnosti této části usnesení členské schůze zaniklo v důsledku prekluze).

19. Domáhal-li se navrhovatel v projednávané věci původně vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze, jímž byla přijata změna stanov, načež svůj návrh dodatečně „upřesnil“ tak, že se domáhá neplatnosti usnesení členské schůze toliko v rozsahu, v němž členská schůze přijala čl. 12 odst. 3, 4 a 5 stanov, šlo – posuzováno podle obsahu – o částečné zpětvzetí návrhu.

„Upřesnil-li“ pak navrhovatel po uplynutí tříměsíční lhůty opětovně svůj návrh tak, že má být vyslovena neplatnost části napadeného usnesení členské schůze také v rozsahu, jímž členská schůze přijala čl. 12 odst. 2 stanov, šlo o rozšíření okruhu částí napadeného usnesení, k němuž by však již navrhovatel (v důsledku marného uplynutí lhůty k uplatnění práva dovolat se neplatnosti usnesení) nebyl aktivně věcně legitimován.

20. Dovolání však přesto není důvodné.

21. V projednávané věci je tvrzeným důvodem neplatnosti části napadeného usnesení členské schůze skutečnost, že mění stanovy do podoby, v níž jejich ob-

č. 46

sah odporuje donucujícím ustanovením zákona. Za těchto okolností nelze hovořit o neplatnosti dotčené části napadeného usnesení členské schůze, neboť mění-li napadené usnesení členské schůze stanovy takovým způsobem, že jejich obsah odporuje donucujícím ustanovením zákona, je namíste na takové usnesení (resp. jeho část) hledět, jako by nebylo přijato (§ 245 o. z. ve spojení s § 45 odst. 1 z. o. k.).

22. V řízení o vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze družstva přitom rozhodne soud i bez návrhu o tom, že o usnesení členské schůze nejde, hledí-li se na něj, jako by nebylo přijato (§ 90 odst. 2 z. ř. s.). Rozhodnutí o tom, že o usnesení členské schůze nejde, lze vydat také tehdy, bylo-li právo na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze uplatněno po marném uplynutí lhůt k podání návrhu na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze (srov. důvody usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 3. 2014, sp. zn. 29 Cdo 3656/2012, uveřejněného v časopise Soudní judikatura číslo 12, ročník 2004, pod č. 143, jehož závěry – byť přijaté při výkladu § 200e odst. 5 o. s. ř. ve znění do 31. 12. 2013 – se plně prosadí také při výkladu § 90 odst. 2 z. ř. s.). Lze-li se po marném uplynutí lhůt k uplatnění nároku na vyslovení neplatnosti usnesení členské schůze účinně domáhat vyslovení, že se na napadené usnesení členské schůze hledí, jako by nebylo přijato, nic navrhovatelé nebrání, aby tento nárok uplatnil znovu poté, kdy jej vzal (celý, či z části) zpět.

23. Pokud tedy odvolací soud dovodil, že je oprávněn zabývat se věcným přezkumem části napadeného usnesení členské schůze, již byla přijata změna (mimo jiné) čl. 12 odst. 2 stanov, je tento závěr – ve výsledku – správný.

24. Jelikož se dovolateli prostřednictvím uplatněného dovolacího důvodu a jeho obsahového vymezení správnost rozhodnutí odvolacího soudu zpochybnit nepodařilo, Nejvyšší soud dovolání podle § 243d písm. a) o. s. ř. zamítl. Učinil tak však, aniž by přezkoumával správnost závěru odvolacího soudu, podle něhož neprovedl-li soud prvního stupně důkaz notářským zápisem osvědčujícím napadené usnesení členské schůze, nemůže být soudu prvního stupně „znění“ napadeného usnesení známo, neboť správnost tohoto závěru nebyla dovoláním napadena.

25. V další fázi řízení soud prvního stupně neopomene adekvátním způsobem procesně reagovat na dispozice navrhovatele s předmětem řízení (§ 96 odst. 2, resp. § 95 o. s. ř.).

Č. 47

Insolvenční správe, Insolvenční správce
§ 25 IZ, § 26 IZ

č. 47

Rozhodnutí, jímž soud prvního stupně (insolvenční soud) ustanovil do funkce insolvenčního správce dlužníka osobu určenou opatřením předsedy insolvenčního soudu mimo stanovené pořadí (§ 25 odst. 2 a 5 insolvenčního zákona), nelze účinně zpochybnit argumentem, že opatření je nezákonné, jelikož pro takový postup nebyly splněny zákonem požadované podmínky (§ 25 odst. 5 insolvenčního zákona). Nejde o způsobilý odvolací důvod ve smyslu § 26 věty druhé insolvenčního zákona, když případný nesprávný postup předsedy insolvenčního soudu při vydání opatření nečiní z takto ustanoveného insolvenčního správce osobu, u které je (proto) důvod pochybovat o její nepodjatosti pro její poměr k věci nebo k osobám účastníků, ani osobu, která nesplňuje podmínky pro ustanovení.

V odvolacím (dovolacím) řízení pojmově nelze přezkoumávat podkladové opatření předsedy insolvenčního soudu vydané podle § 25 odst. 5 insolvenčního zákona, neboť jde o úkon hybridní povahy na pomezí státní správy a rozhodovací činnosti soudu, který nemá povahu rozhodnutí.

Opatřením předsedy insolvenčního soudu opomenutý insolvenční správce není osobou oprávněnou k podání odvolání proti usnesení, jímž insolvenční soud ustanovil (podle opatření předsedy insolvenčního soudu) do funkce insolvenčního správce dlužníka jinou osobu.

(Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2016, sen. zn. 29 NSČR 130/2014, ECLI:CZ:NS:2016:29.NSCR.130.2014.1)

Nejvyšší soud zamítl dovolání proti usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 24. 11. 2014, sp. zn. KSOS 22 INS 8097/2014, 3 VSOL 649/2014-B.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Usnesením ze dne 23. 5. 2014, č. j. KSOS 22 INS 8097/2014-A-7, Krajský soud v Ostravě (dále též jen „insolvenční soud“) rozhodl o insolvenčním návrhu dlužnice A. F. tak, že:

- [1] Zjistil úpadek dlužnice (bod I. výroku).
- [2] Insolvenční správce dlužnice ustanovil Ing. M. M. (bod II. výroku).
- [3] Povolil řešení úpadku dlužnice oddlužením (bod III. výroku).
- [4] Určil, že účinky rozhodnutí o úpadku nastávají okamžikem jeho zveřejnění v insolvenčním rejstříku (bod VIII. výroku).
- [5] Učinil výzvy věřitelům (body IV. a V. výroku).
- [6] Uložil povinnosti insolvenční správce (bod IX. výroku).
- [7] Nařídil přezkumné jednání a svolal první schůzi věřitelů (body VI. a VII. výroku).
- [8] Uložil dlužnici platit v určených lhůtách zálohu na odměnu a hotové výdaje insolvenční správce (bod X. výroku).

2. Usnesení insolvenčního soudu neobsahovalo odůvodnění, jelikož jím bylo vyhověno návrhu, jemuž nikdo neodporoval [srov. § 169 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), jenž je v insolvenčním řízení přiměřeně aplikovatelný prostřednictvím § 7 odst. 1 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčního zákona)].

3. K odvolání přihlášeného věřitele L. v. o. s. (dále jen „věřitel L“ nebo „společnost L“), jež směřovalo pouze proti bodu II. výroku usnesení insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce a jímž se věřitel L domáhal toho, aby insolvenčním správcem dlužnice byl určen on (místo M. M.), Vrchní soud v Olomouci usnesením ze dne 24. 11. 2014, č. j. KSOS 22 INS 8097/2014, 3 VSOL 649/2014-B-6, potvrdil usnesení insolvenčního soudu v napadeném rozsahu.

4. Odvolací soud vyšel ve skutkové rovině z toho, že:

- [1] Podle insolvenčního spisu předsedkyně insolvenčního soudu JUDr. I. H. určila M. M. insolvenční správce dlužnice opatřením ze dne 5. 5. 2014 (č. 1. A-6) [dále jen „opatření“]. V odůvodnění opatření uvedla, že společnost L nebyla určena insolvenčním správcem z důvodu zajištění rovnoměrného zatížení insolvenčních správců, a proto byla zařazena na konec pořadí. Týž závěr se v opatření činí ohledně společnosti AK2H insolvence, v. o. s.
- [2] Insolvenční soud ustanovil M. M. insolvenční správce dlužnice na základě opatření.
- [3] Společnost L přihlásila dne 9. 6. 2014 do insolvenčního řízení vedeného na majetek dlužnice pohledávku za dlužnicí ve výši 1 Kč jako pohledávku nezajištěnou, nepodmíněnou a splatnou. Podle společnosti L jde o pohledávku plynoucí z toho, že správně (kdyby se postupovalo podle zákona) měla být ona ustanovena insolvenčním správcem dlužnice. Proto vznikla společnosti L za dlužnicí pohledávka na zaplacení zálohy na odměnu a hotové výdaje insolvenčního správce počínaje měsícem květnem 2014, a to podle § 136 odst. 4 insolvenčního zákona, ve spojení s § 3 písm. b) vyhlášky č. 313/2007 Sb., o odměně insolvenčního správce, o náhradách jeho hoto- vých výdajů, o odměně členů a náhradníků věřitelského výboru a o náhra-

dách jejich nutných výdajů (dále jen „vyhláška o odměně“), a s bodem X. výroku usnesení insolvenčního soudu.

[4] Při přezkumném jednání, jež se konalo dne 19. 8. 2014, bylo konstatováno, že pohledávka nebude přezkoumána, jelikož by mohlo jít jen o pohledávku za majetkovou podstatou.

5. Následně odvolací soud – vycházejí z § 7 odst. 1, § 25 odst. 1, 2 a 5 a § 26 insolvenčního zákona a z § 4 odst. 3 vyhlášky č. 311/2007 Sb., o jednacím řádu pro insolvenční řízení a kterou se provádějí některá ustanovení insolvenčního zákona (dále jen „jednací řád pro insolvenční řízení“) – dospěl po přezkoumání napadeného rozhodnutí k následujícím závěrům:

[1] Odvolání je subjektivně přípustné, když společnost L je jako přihlášený věřitel účastníkem této fáze insolvenčního řízení.

[2] Je nepochybné, že M. M., kterou insolvenční soud ustanovil insolvenční správkyní dlužnice, je osobou, kterou určila předsedkyně insolvenčního soudu v jejím opatření dle § 25 insolvenčního zákona.

[3] Skutečnost, že ustanovená insolvenční správkyně není nepodjatá, věřitel L netvrdí, přičemž okolnosti, jež by mohly vzbuzovat pochybnosti o nepodjatosti M. M., nevyplyvají (ani) ze spisu.

[4] Nesplnění podmínky pro ustanovení M. M. insolvenční správkyní dlužnice spatřuje věřitel L v tom, že opatření, jímž předsedkyně insolvenčního soudu určila (podle § 25 odst. 5 insolvenčního zákona) insolvenční správkyní dlužnice M. M. odchýlně od „systému pořadí“ dle § 25 odst. 2 insolvenčního zákona, je „nezákonné“, protože důvod pro tento postup je „objektivně nepravdivý“ a insolvenční soud se jím neměl řídit. Opatření, jímž předseda insolvenčního soudu určil osobu insolvenčního správce na základě zákonného zmocnění dle § 25 insolvenčního zákona, (však) nelze přezkoumávat v řízení o odvolání proti rozhodnutí o ustanovení insolvenčního správce. Toto opatření není svou povahou rozhodnutím soudu (§ 4 odst. 3 jednacího řádu pro insolvenční řízení); srov. k tomu i usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 31. 3. 2010, sen. zn. 3 VSPH 193/2010 (jde o usnesení č. j. KSPL 27 INS 8406/2009, 3 VSPH 193/2010-B-12).

[5] Pro posouzení správnosti rozhodnutí insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce je (tak) významné pouze to, zda ustanovil osobu insolvenčního správce určenou opatřením, a zda tedy byl splněn zákonný požadavek dle § 25 odst. 2 insolvenčního zákona jako jedna z podmínek pro řádné ustanovení insolvenčního správce (§ 26 insolvenčního zákona).

[6] Odvolací námitka věcné nesprávnosti opatření předsedy soudu, kterým byla určena osoba insolvenčního správce, je proto pro posouzení správnosti napadeného rozhodnutí nevýznamná a v odvolacím řízení se jí nelze zabývat. Ze stejného důvodu nepřísluší přezkum správnosti opatření dle § 25 odst. 2 a 5 insolvenčního zákona ani insolvenčnímu soudu.

[7] Kdyby předsedou soudu určená osoba insolvenčního správce nesplňovala další podmínky pro její ustanovení do funkce (§ 21 až § 24 insolvenčního zákona), byl by prostředkem k zajištění nápravy postup dle § 26 a § 31 insolvenčního zákona. Odvolací námitka, že insolvenční soud neměl opatřením určenou osobu insolvenčního správce ustanovit do funkce, tak rovněž není důvodná.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

6. Proti usnesení odvolacího soudu podal věřitel L dovolání, jehož přípustnost vymezuje ve smyslu § 237 o. s. ř. argumentem, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení právních otázek, které v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyly vyřešeny, konkrétně otázek:

[1] Je insolvenční (odvolací) soud bezvýjimečně vázán opatřením předsedy tohoto soudu o určení osoby insolvenčního správce?

[2] Je insolvenční (odvolací) soud vázán opatřením předsedy tohoto soudu o určení osoby insolvenčního správce i tehdy, je-li insolvenční správce určen mimo zákonem stanovené pořadí (§ 25 odst. 2 insolvenčního zákona) a tento postup předsedy insolvenčního soudu odporuje zákonu, a to ať po stránce formální (opatření není odůvodněno, respektive je odůvodněno nepřezkoumatelným způsobem), nebo po stránce obsahové (opatření nerespektuje koncepci zákona a z výjimečného, mimořádného postupu činí pravidlo uplatňované proti arbitrárně zvolené skupině správců)?

7. Dovolatel míní, že v řešení položených otázek spočívá napadené rozhodnutí na nesprávném právním posouzení věci (že je dán dovolací důvod dle § 241a odst. 1 o. s. ř.), a požaduje, aby Nejvyšší soud změnil usnesení odvolacího soudu tak, že se jím mění usnesení insolvenčního soudu ve výroku o ustanovení insolvenčního správce potud, že insolvenčním správcem dlužnice bude ustanoven dovolatel.

8. Konkrétně dovolatel uvádí, že odpověď na obě jím položené otázky má být záporná (tedy jiná, než jaká se podává z napadeného usnesení). Kdyby insolvenční soud (odvolací soud) byl vázán opatřením, jímž předseda insolvenčního soudu určil osobu insolvenčního správce svévolně mimo pořadí dané § 25 odst. 2 insolvenčního zákona, pak by se do rukou předsedů krajských soudů vkládala ve věci určování insolvenčních správců absolutní a zcela nekontrolovatelná moc. Takový závěr je ovšem ve zřejmém a flagrantním rozporu s elementárními principy materiálního právního státu [článek 1 odst. 1 Ústavy České republiky (dále jen „Ústava“)], a tedy evidentně neakceptovatelný (míní dovolatel).

9. Pokus o zneužití svěřené pravomoci (pokračuje dovolatel) je přitom v křivětlavé podobě patrný právě v předmětné věci, když předsedkyně insolvenční

ho soudu, respektive insolvenční soud, uvádí jako důvod pro ustanovení jiného správce než toho, který podle zákonem předepsaného algoritmu měl být ustanoven, „zajištění rovnoměrného zatížení insolvenčních správců“.

10. Opatření o určení insolvenčního správce mimo pořadí je vadné, neboť fakticky neobsahuje odůvodnění, třebaže je insolvenční zákon (v § 25) výslovně vyžaduje. Odůvodněním není jediná ve své podstatě nic neříkající věta, jež je nadto zcela paušálně opakována v desítkách nebo stovkách jiných případů. Toto zdůvodnění je naprosto nedostatečné, neboť je nekonkrétní, a tudíž nepřezkoumatelné. Předsedkyně insolvenčního soudu jen reprodukuje text zákona, aniž by uvedla, jak konkrétně zjišťovala v poměrech dané věci skutkový stav a k jakým relevantním a konkrétním skutkovým zjištěním dospěla. Potud dovolatel odkazuje na ustálenou judikaturu Ústavního soudu k přezkoumatelnosti a přesvědčivosti rozhodnutí orgánů veřejné moci, podle které „je požadavek řádného a vyčerpávajícího zdůvodnění rozhodnutí orgánů veřejné moci jednou ze základních podmínek ústavně souladného rozhodnutí“; srov. nález Ústavního soudu ze dne 3. 2. 2000, sp. zn. III. ÚS 103/99, uveřejněný ve svazku 17 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, s. 121 (nález je – stejně jako další rozhodnutí Ústavního soudu zmíněná níže – dostupný i na webových stránkách Ústavního soudu), nebo nález Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2001, sp. zn. I. ÚS 60/01, uveřejněný pod č. 127/2001 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu.

11. Ústavní soud rovněž opakovaně judikoval, že absence řádného odůvodnění v napadeném rozhodnutí může vést k jeho zrušení Ústavním soudem, neboť nepřezkoumatelné rozhodnutí nedává dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručené právo na spravedlivý proces. Srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, uveřejněný pod č. 85/1997 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, a nález Ústavního soudu ze dne 21. 10. 2004, sp. zn. II. ÚS 686/02, uveřejněný pod č. 155/2004 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu. To platí zejména tehdy, když se nedostatky odůvodnění týkají možného porušení základního práva nebo ústavního principu; srov. opět posledně označený nález.

12. Ať už pocit opomínutých (insolvenčních) správců, že mohou být předsedkyní insolvenčního soudu svévolně diskriminováni, je či není oprávněný, podstatné je, že je přítomen právě v důsledku absence jakéhokoliv skutečného odůvodnění opatření. Absence odůvodnění opatření odchylujícího se od rotačního systému vážným způsobem narušuje důvěru široké veřejnosti v postup předsedkyně insolvenčního soudu, a tím potažmo i v justici jako takovou, a to i kdyby byla předsedkyně insolvenčního soudu vedena těmi nejlepšími úmysly. Sama absence odůvodnění opatření o určení insolvenčního správce mimo pořadí dostačuje pro zrušení či změnu usnesení o ustanovení správce vydaného na jeho podkladě.

13. Opatření o určení osoby správce mimo pořadí, které neobsahuje odůvodnění, porušuje § 25 odst. 5 insolvenčního zákona, ustanovení § 2 a § 3 zákona

č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a čl. 1 odst. 1 Ústavy. Vzhledem k tomu, že opatření je závazným podkladem pro usnesení insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce, porušuje neodůvodněné opatření rovněž čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod, uvádí dovolatel.

14. Dovolatel dále poukazuje na to, že při absenci odůvodnění opatření lze o jeho možných (skutečných) důvodech jen spekulovat, načež sám snáší (ve vztahu k opatření nesouhlasné) argumenty pro případ, že by těmito důvody měl být počet aktivních insolvenčních řízení, v nichž dovolatel zastává funkci insolvenčního správce, respektive pro případ, že by těmito důvody měl být „nevyvážený“ nápad insolvenčních věcí u jednotlivých správců.

III.

Přípustnost dovolání

15. Nejvyšší soud se nejprve zabýval přípustností dovolání v dané věci.

16. Dovolání nesměruje proti žádnému z usnesení vypočtených v § 238a o. s. ř., takže zbývá určit, zda je přípustné podle § 237 o. s. ř. (když pro daný případ neplatí žádné z omezení přípustnosti dovolání podle § 237 o. s. ř., vypočtených v § 238 o. s. ř.).

17. 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 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.

18. Usnesení, jímž odvolací soud potvrdil usnesení insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce, je usnesením, kterým se odvolací řízení končí.

19. Ve smyslu kritérií obsažených v § 237 o. s. ř. nezakládá přípustnost dovolání v dané věci první z dovolatelem položených otázek. Jakkoli jde o otázku dovolacím soudem neřešenou, ve své všeobecnosti jde o otázku povýtce akademickou, na jejímž řešení napadené rozhodnutí nespočívá (odvolací soud s „bezvýjimečností“ v daných souvislostech nepracoval). Dovolání je nicméně přípustné pro zodpovězení druhé z položených otázek (s omezeními, jež budou rozebrána dále), jelikož na jejím řešení napadené rozhodnutí závisí a dovolací soud ji dosud nevyřešil.

20. Již v této souvislosti Nejvyšší soud podotýká, že nepřehlédl, že dovolatel dovolání posléze „doplnil“ podáními datovanými 18. 5. 2015, 27. 8. 2015 a 21. 2. 2016. Ty dovolací argumenty, jež dovolatel (coby obsahově nové) uplatnil oněmi doplňujícími podáními, jsou však pro dovolací přezkum právně bezvýznamné. Měnit dovolací důvody (a to i kvalitativní změnou dovolací argumentace v rámci

již uplatněného dovolacího důvodu) totiž lze jen po dobu trvání lhůty k dovolání (srov. § 242 odst. 4 o. s. ř.) a doplňující podání dovolatele tuto časovou podmínku nespĺňují. Srov. shodně např. důvody rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 8. 6. 2011, sp. zn. 29 Cdo 601/2008, uveřejněného pod č. 148/2011 Sb. rozh. obč. (rozsudek je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupný i na webových stránkách Nejvyššího soudu). Nadto jsou takto dovolatelem přestírány i události, k nimž mělo dojít [jako k těm, jež mají ozřejmit (chybějící) skutečný důvod opatření předsedkyně insolvenčního soudu] až po vydání napadeného rozhodnutí, tedy (nové) skutečnosti, k nimž je Nejvyššímu soudu zapovězeno přihlížet § 241a odst. 6 o. s. ř.

IV.

Důvodnost dovolání

21. 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.

22. 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.

23. Podle § 24 odst. 1 insolvenčního zákona insolvenční správce je z insolvenčního řízení vyloučen, jestliže se zřetelem na jeho poměr k věci nebo k osobám účastníků je tu důvod pochybovat o jeho nepodjatosti; to neplatí v případě uvedeném v § 34. Jakmile se ustanovený insolvenční správce dozví, že jsou zde důvody pro jeho vyloučení, je povinen oznámit to neprodleně insolvenčnímu soudu.

Dle § 25 insolvenčního zákona insolvenčního správce pro insolvenční řízení ustanovuje insolvenční soud. Je-li s rozhodnutím o úpadku spojeno rozhodnutí o povolení reorganizace podle § 148 odst. 2 a je-li v předloženém reorganizačním plánu určena osoba insolvenčního správce, ustanoví insolvenční soud insolvenčním správcem tuto osobu; to neplatí, nespĺňuje-li takto určený insolvenční správce podmínky uvedené v § 21 až § 24 odst. 3. Ustanovení § 29 tím není dotčeno (odstavec 1). Nejde-li o případ podle odstavce 1, insolvenční soud ustanoví insolvenčním správcem osobu, kterou určí předseda insolvenčního soudu podle pořadí určeného dnem zápisu jejího sídla nebo provozovny do příslušné části seznamu insolvenčních správců vedené a) pro obvod krajského soudu, který je insolvenčním soudem dlužníka, je-li v době určení podán návrh na prohlášení konkursu nebo není-li v době určení podán návrh na jiný způsob řešení úpadku a není-li dlužník osobou podle § 3 odst. 2 zákona o insolvenčních správcích, b) pro

č. 47

obvod okresního soudu, který je obecným soudem dlužníka, je-li v době určení podán návrh na povolení oddlužení (odstavec 2). Nelze-li ustanovit osobu insolvenčního správce postupem podle odstavce 2 nebo je-li to nezbytné se zřetelem k dosavadnímu stavu insolvenčního řízení, k osobě dlužníka a k jeho majetkovým poměrům, jakož i k odborné způsobilosti insolvenčního správce, jeho dosavadní činnosti a k jeho zatížení, může předseda insolvenčního soudu určit insolvenčního správce mimo stanovené pořadí; takový postup vždy odůvodní (odstavec 5). Z § 26 insolvenčního zákona vyplývá, že proti rozhodnutí o ustanovení insolvenčního správce je odvolání přípustné. V odvolání lze však namítat pouze to, že ustanovený insolvenční správce nesplňuje podmínky pro ustanovení nebo že není nepodjatý. Ke skutečnostem, které nastaly nebo vznikly po vydání rozhodnutí soudu prvního stupně, se v odvolacím řízení nepřihlíží.

Ustanovení § 4 jednacího řádu pro insolvenční řízení pak určuje, že předseda insolvenčního soudu určuje osobu insolvenčního správce pro insolvenční řízení opatřením (odstavec 1). Opatření nemá povahu rozhodnutí. Opatření má písemnou formu a zakládá se do insolvenčního spisu (odstavec 3).

24. V této podobě, pro věc rozhodné, platila citovaná ustanovení jak v době zahájení insolvenčního řízení na majetek dlužnice (25. 3. 2014), tak v době vydání napadeného rozhodnutí.

25. V právním rámci vymezeném výše citovanými ustanoveními insolvenčního zákona, jednacího řádu pro insolvenční řízení a okolnostmi předmětné věci má odpověď na otázku, pro niž Nejvyšší soud připustil dovolání, smysl jen ve spojení s posouzením správnosti rozhodnutí odvolacího soudu rozhodujícího o oprávněm prostředku (odvolání) věřitele L v mezích vytyčených § 26 insolvenčního zákona.

26. Jinak řečeno, omezuje-li § 26 insolvenčního zákona odvolací důvody proti rozhodnutí insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce jen na námitku, že ustanovený insolvenční správce nesplňuje podmínky pro ustanovení nebo že není nepodjatý (věta druhá) a vylučuje-li současně z odvolací argumentace skutečnosti, které nastaly nebo vznikly po vydání rozhodnutí soudu prvního stupně (věta třetí), je pro výsledek dovolacího řízení určující, zda takto omezené odvolací důvody zahrnují (jako způsobilý argument mohou zahrnovat) též námitku, že opatření, jímž předseda insolvenčního soudu určil osobu insolvenčního správce mimo zákonem stanovené pořadí (§ 25 odst. 2 insolvenčního zákona), odporuje zákonu (lhostejno proč). Jen v tomto rámci Nejvyšší soud shledává potřebným (v mezích přípustného dovolání právně významným) odpovídat na položenou otázku. V takto vytyčených hranicích Nejvyšší soud argumentuje následovně:

I. K odvolacímu důvodu založenému na námitce, že ustanovený insolvenční správce není nepodjatý.

Potud zjevně existuje vazba mezi § 26 insolvenčního zákona a § 24 odst. 1 insolvenčního zákona (jež poměruje důvod pochybovat o nepodjatosti insolvenčního

správce jeho poměrem k věci nebo k osobám účastníků). K okolnostem, které zakládají důvod pochybovat o nepodjatosti insolvenčního správce, se Nejvyšší soud ve své judikatuře již vyjádřil; srov. např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2014, sen. zn. 29 NSČR 107/2013, uveřejněné pod č. 114/2014 Sb. rozh. obč., nebo usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 2015, sen. zn. 29 NSČR 110/2014; 29 NSČR 80/2015, uveřejněné pod č. 47/2016 Sb. rozh. obč.

Nejvyšší soud pak nemá (shodně s odvolacím soudem) pochyb o tom, že skutečnost, že insolvenční soud ustanovil insolvenčním správcem osobu určenou opatřením předsedy insolvenčního soudu mimo stanovené pořadí (§ 25 odst. 2 a 5 insolvenčního zákona), aniž pro to byly splněny zákonem požadované podmínky (§ 25 odst. 5 insolvenčního zákona), nečiní z takto ustanoveného insolvenčního správce osobu, u které je (proto) důvod pochybovat o její nepodjatosti pro její poměr k věci nebo k osobám účastníků.

II. K odvolacímu důvodu založenému na námitce, že ustanovený insolvenční správce nesplňuje podmínky pro ustanovení.

Odvolací důvod založený na námitce, že ustanovený insolvenční správce nesplňuje podmínky pro (své) ustanovení, se zjevně poji k předpokladům vymezeným pro ustanovení konkrétního (opatřením pojmenovaného) insolvenčního správce § 21 až § 24 insolvenčního zákona (vyjma již vydělené nepodjatosti upravené § 24 odst. 1 insolvenčního zákona), tedy k podmínkám, jež musí splňovat každá osoba, která přichází v úvahu jako insolvenční správce konkrétního dlužníka. Z okolnosti, že osoba, která splňuje všechny osobní předpoklady pro své ustanovení insolvenčním správcem konkrétního dlužníka, „nebyla na řadě“ (že opatřením předsedy insolvenčního soudu nebylo dodrženo zákonem předepsané pořadí, ač pro ustanovení oné osoby mimo pořadí nebyly splněny podmínky předepsané § 25 odst. 5 insolvenčního zákona), závěr, že opatřením předsedy insolvenčního soudu určená osoba insolvenčního správce nesplňuje předpoklady pro své ustanovení, rovněž neplyne.

27. Proto také insolvenční zákon nepředpokládá (jak správně rozpoznal odvolací soud), že by insolvenční soud (představovaný soudcem, který vede insolvenční řízení na majetek konkrétního dlužníka) mohl o své vůli sám revokovat (změnit) v rozhodnutí, jímž ustanovuje insolvenčního správce do funkce (typicky v rozhodnutí o úpadku) osobu určenou mu závazně opatřením předsedy insolvenčního soudu.

28. V tomto ohledu sdílí Nejvyšší soud plně závěr Ústavního soudu vyjádřený (k § 26 insolvenčního zákona) v nálezu ze dne 6. 9. 2016, sp. zn. IV. ÚS 3141/15, že v odvolacím (dovolacím) řízení pojmově nelze přezkoumávat podkladové opatření předsedy insolvenčního soudu vydané podle § 25 odst. 5 insolvenčního zákona, neboť jde o úkon hybridní povahy na pomezí státní správy a rozhodovací činnosti soudu, který podle § 4 odst. 3 jednacího řádu pro insolvenční řízení nemá povahu rozhodnutí (srov. odstavec 15. nálezu).

29. K tomu budiž dodáno, že netvoří-li pozadí nesprávně vydaného opatření předsedy insolvenčního soudu některá ze skutečností zakládajících důvod pochybovat o nepodjatosti takto (mimo pořadí) ustanovovaného insolvenčního správce (již lze odvoláním prověřit), nemá opravný prostředek zpochybňující „věcnou správnost“ takového opatření reálného smyslu ani pro účastníky insolvenčního řízení (dlužníka a jeho věřitele). V poměrech dlužníka i věřitelů by totiž mělo být jedno, která z odborně způsobilých a nepodjatých osob splňujících předpoklady pro ustanovení do funkce insolvenčního správce bude takto vybrána (a věřitelům nadto náleží korekce vlivu takového opatření na první schůzi věřitelů; srov. § 29 odst. 1 insolvenčního zákona). Rotační systém ustanovování insolvenčních správců (podle pořadí) předjímaný (s několika málo výjimkami) ustanovením § 25 insolvenčního zákona ve skutečnosti respektuje především majetkový zájem osob splňujících předpoklady pro své ustanovení do funkce na tom, aby jim „insolvenční věci“ byly přidělovány (rozdělovány) rovnoměrně. Úprava, jež by zaváděla opravný prostředek i proti opatření předsedy insolvenčního soudu, by ve skutečnosti směřovala jen k účelovým odvoláním opomenutých (podle svých tvrzení) insolvenčních správců, přičemž reparace případného pochybení předsedy insolvenčního soudu při vydání opatření o ustanovení insolvenčního správce mimo pořadí by pro konkrétní insolvenční řízení žádný smysluplný užitek nepřinášela.

30. Řečené platí tím více, že podle ustálené judikatury obecných soudů není opatřením opomenutý insolvenční správce osobou oprávněnou k podání odvolání proti usnesení, jímž insolvenční soud ustanovil (podle opatření předsedy insolvenčního soudu) do funkce insolvenčního správce dlužníka jinou osobu; srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 30. 5. 2011, sen. zn. 3 VSPH 9/2011, uveřejněné pod č. 132/2011 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 132/2011“). To ostatně přilehavě demonstruje i způsob, jakým se dovolatel (coby tvrzený opatřením opomenutý insolvenční správce) v této věci dostal do pozice osoby oprávněné k podání odvolání proti usnesení insolvenčního soudu o ustanovení insolvenčního správce; tedy tak, že přihlásil pohledávku ve výši 1 Kč z titulu zálohy na odměnu, kterou by pobíral, kdyby ustanoven byl. Bez zřetele k tomu, že takovým mechanismem žádná reálná pohledávka vzniknout nemůže, je zjevné, že dovolatel tak postupoval jen proto, aby se při podání odvolání jen z pozice opatřením opomenutého insolvenčního správce vyhnul závěrům plynoucím z R 132/2011.

31. Tím, že se takto stal „přihlášeným věřitelem“, případně „věřitelem s pohledávkou za majetkovou podstatou“ (srov. reprodukce zjištění odvolacího soudu), se ovšem dovolatel vyloučil z možnosti být ustanoven do funkce insolvenčního správce dlužníce v této věci (jako věřitel dlužníce, jímž podle svého tvrzení již je, totiž není osobou nepodjatou pro účely následného ustanovení do funkce insolvenčního správce).

32. Lze tedy shrnout, že rozhodnutí, jímž soud prvního stupně (insolvenční soud) ustanovil do funkce insolvenčního správce dlužníka osobu určenou opatřením předsedy insolvenčního soudu mimo stanovené pořadí (§ 25 odst. 2 a 5 insolvenčního zákona), nelze účinně zpochybnit argumentem, že opatření je nezákonné, jelikož pro takový postup nebyly splněny zákonem požadované podmínky (§ 25 odst. 5 insolvenčního zákona). Nejde o způsobilý odvolací důvod ve smyslu § 26 věty druhé insolvenčního zákona, když případný nesprávný postup předsedy insolvenčního soudu při vydání opatření nečiní z takto ustanoveného insolvenčního správce osobu, u které je (proto) důvod pochybovat o její nepodjatosti pro její poměr k věci nebo k osobám účastníků, ani osobu, která nesplňuje podmínky pro ustanovení.

33. Dovolání tudíž není důvodné. Nejvyšší soud proto, aniž nařizoval jednání (§ 243a odst. 1 věta první o. s. ř.), dovolání zamítl [§ 243d písm. a) o. s. ř.].

34. Pro úplnost (již bez vlivu na výsledek dovolacího řízení) zbývá dodat, že opatření, jehož prostřednictvím předseda insolvenčního soudu ustanoví insolvenčního správce mimo pořadí, aniž jsou k tomu splněny předpoklady uvedené v § 25 odst. 5 insolvenčního zákona, je nesprávným úředním postupem soudu (jak vysvětleno výše, není rozhodnutím), jenž není zhojitelný opravným prostředkem proti rozhodnutí o ustanovení insolvenčního správce (neprojeví se v rozhodnutí způsobem, jenž by mohl být napraven takovým opravným prostředkem) a za který odpovídá stát podle 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). Majetková újma způsobená opatřením (nesprávně) opomenutému insolvenčnímu správci má být primárně odškodňována podle tohoto zákona.

35. A konečně Nejvyšší soud dodává, že nepřehlédl ani to, že insolvenční řízení vedené na majetek dlužnice v mezidobí pravomocně skončilo v červenci 2015 (poté, co insolvenční soud vzal na vědomí splnění oddlužení dlužnice), což ale podle přesvědčení Nejvyšší soud nebránilo věcnému přezkumu podaného dovolání.

Č. 48

č. 48

Insolvence, Příslušenství pohledávky

§ 121 odst. 3 obč. zák., § 170 písm. a) IZ

Tam, kde se před rozhodnutím o úpadku dlužníka stala [podle dohody účastníků smlouvy o půjčce (nebo smlouvy o úvěru)] pro prodlení dlužníka s hrazením dohodnutých splátek půjčky (splátek úvěru) splatnou celá dosud neuhrazená část půjčky (úvěru) i s dohodnutými úroky z půjčky (z úvěru) za celou dobu, po kterou měla být půjčka (úvěr) splácena, a takto kapitalizovaný úrok se stal součástí nesplacené jistiny, není namístě aplikace § 170 písm. a) insolvenčního zákona. Ke dni rozhodnutí o úpadku zde již totiž nejsou žádné „úroky“, jež by po tomto rozhodnutí ještě mohly přirůst k jistině pohledávky jako její příslušenství.

(Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2016, sen. zn. 29 ICdo 88/2014, ECLI:CZ:NS:2016:29.ICDO.88.2014.1)

Nejvyšší soud odmítl dovolání žalobce proti čtvrtému výroku rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 15. 7. 2014, sp. zn. 22 ICm 3064/2012, 13 VSOL 34/2014 (KSOS 22 INS 9615/2012), v rozsahu, v němž se týká pohledávky ve výši 100 000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 9 278,77 Kč a pohledávky ve výši 141 412,50 Kč, a zároveň zamítl jeho dovolání proti čtvrtému výroku rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 15. 7. 2014, sp. zn. 22 ICm 3064/2012, 13 VSOL 34/2014 (KSOS 22 INS 9615/2012), v rozsahu, v němž se týká pohledávky ve výši 214 250 Kč s úrokem z prodlení ve výši 19 879,76 Kč.

I.

Dosavadní průběh řízení

1. Rozsudkem ze dne 9. 9. 2013, č. j. 22 ICm 3064/2012-53, Krajský soud v Ostravě – pobočka v Olomouci:

[1] Zamítl žalobu, kterou se žalobce (věřitel č. 9, BP I. L.) domáhal vůči žalovaným [1) Mgr. Ing. P. H., Ph.D., jako insolvenční správce dlužníka P. N., a 2) dlužníku] určení, že má za dlužníkem:

1. pohledávku ve výši 100 000 Kč s úrokem z prodlení ve výši 9 278,77 Kč (dále jen „první pohledávka“) z titulu nároku na vrácení jistiny půjčky podle smlouvy o půjčce ze dne 14. 7. 2009 (dále jen „smlouva o půjčce“);

2. pohledávku ve výši 214 250 Kč s úrokem z prodlení ve výši 19 879,76 Kč (dále jen „druhá pohledávka“) z titulu kapitalizovaných úroků podle smlouvy o půjčce;

3. pohledávku v celkové výši 141 412,50 Kč (dále jen „třetí pohledávka“) z titulu smluvní pokuty podle smlouvy o půjčce;

4. pohledávku v celkové výši 10 000 Kč (dále jen „čtvrtá pohledávka“) z titulu smluvní pokuty podle smlouvy o půjčce;

5. pohledávku v celkové výši 50 000 Kč (dále jen „pátá pohledávka“) z titulu smluvní pokuty podle smlouvy o půjčce (bod I. výroku).

[2] Uložil žalobci zaplatit první žalované na náhradě nákladů řízení částku 12 342 Kč (bod II. výroku).

[3] Rozhodl, že žalobce a druhý žalovaný nemají vůči sobě právo na náhradu nákladů řízení (bod III. výroku).

2. Soud prvního stupně rozhodl ve věci podle § 115a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále též jen „o. s. ř.“), ve spojení s § 7 odst. 1 a § 161 odst. 1 věty poslední zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenčního zákona), přičemž dospěl k následujícím závěrům:

[1] Žalobcovy pohledávky popřela pouze insolvenční správce, takže žaloba měla směřovat jen vůči ní. Druhý žalovaný tak není ve sporu pasivně věcně legitimován, což bylo důvodem zamítnutí žaloby vůči němu.

[2] Z první pohledávky uznala insolvenční správce z jistiny částku 58 095,99 Kč a z příslušenství částku 5 826,22 Kč, takže žaloba byla v uvedeném rozsahu (již proto) bezdůvodná.

[3] Z druhé pohledávky uznala insolvenční správce z jistiny částku 4 975,17 Kč a z příslušenství částku 73,74 Kč, takže žaloba byla v uvedeném rozsahu (již proto) bezdůvodná.

[4] Smlouva o půjčce je smlouvou, kterou byl sjednán spotřebitelský úvěr požívající ochrany podle zákona č. 321/2001 Sb., o některých podmínkách sjednávání spotřebitelského úvěru a o změně zákona č. 64/1986 Sb. (dále jen „zákon o spotřebitelském úvěru“), neobsahuje však náležitosti předepsané § 4 odst. 2 písm. b), e), g) a h) zákona o spotřebitelském úvěru, což vede k následku plynoucímu z § 6 tohoto zákona (spotřebitelský úvěr se pokládá za úročený ve výši diskontní sazby platné v době uzavření smlouvy, ve které se sjednává spotřebitelský úvěr, uveřejněné pro příslušné období Českou národní bankou; ujednání o jiných platbách na spotřebitelský úvěr se stávají neplatnými, to vše s účinností ode dne, kdy spotřebitel tuto skutečnost uplatní u věřitele). Přitom dlužník onu skutečnost uplatnil u žalobce podáním z 5. 9. 2012.

[5] Platí tedy, že jistina se úročí sazbou 0,5 %, což představuje z částky 100 000 Kč (z jistiny) za dobu od uzavření smlouvy o půjčce (14. 7. 2009) do 9. 4. 2011 (kdy došlo k „zesplatnění“ půjčky) částku 1 445,99 Kč.

[6] Dlužník uhradil žalobci do „zesplatnění“ půjčky celkem 43 350 Kč, z čehož představuje jistiny částka 41 904,01 Kč a úhradu úroků částka 1 445,99 Kč. Insolvenční správkyňe tedy co do částky 41 904,01 Kč jistinu správně popřela.

[7] K 18. 6. 2012, kdy Krajský soud v Ostravě (dále jen „insolvenční soud“) rozhodl o úpadku dlužníka, představoval zákonný úrok z prodlení podle § 6 zákona o spotřebitelském úvěru celkem 5 826,22 Kč (kteroužto částku insolvenční správkyňe uznala). Ohledně zbývajících 3 452,55 Kč insolvenční správkyňe pohledávku (těž) správně popřela.

[8] U druhé pohledávky sestávající co do jistiny z kapitalizovaných úroků za celou dobu půjčky (do 28. 7. 2029) platí (vzhledem k výše řečenému), že při úročení úrokem ve výši 0,5 % vedle dlužníkem uhrazených 1 445,99 Kč [úrok z částky 100 000 Kč za dobu od 14. 7. 2009 do 9. 4. 2011 (srov. argumentace k první pohledávce)] a insolvenční správkyňi uznaných 4 975,17 Kč (z neuhrazené jistiny ke dni „zesplatnění“ ve výši 58 095,99 Kč) představuje zbývajících 209 025,56 Kč kapitalizovaný úrok za dobu od rozhodnutí o úpadku (18. 6. 2009) do data sjednání poslední úhrady splátky (do 28. 7. 2029). Tuto částku nelze žalobci přiznat vzhledem k § 170 písm. a) insolvenčního zákona, insolvenční správkyňe pak správně uznala jako příslušenství druhé pohledávky (z jí uznaného úroku ve výši 4 975,17 Kč) jen 73,74 Kč a ohledně zbylých 19 806,02 Kč příslušenství správně popřela.

[9] U třetí až páté pohledávky (s titulu smluvních pokut) jsou ustanovení smlouvy o půjčce rozporná s dobrými mravy. U třetí pohledávky jde o ujednání obsažené v čl. VII. odst. 1 smlouvy o půjčce (smluvní pokuta ve výši 3 % z dlužné částky za každý započatý měsíc prodlení vytváří značnou nerovnováhu v právech a povinnostech smluvních stran, neplní žádnou ze svých funkcí, jednostranně zvýhodňuje věřitele, prohlubuje neúměrné zadlužení dlužníka a vzhledem k závazku, který zajišťuje, byla sjednána v nepřiměřené výši).

3. K odvolání žalobce Vrchní soud v Olomouci rozsudkem ze dne 15. 7. 2014, č. j. 22 Icm 3064/2012, 13 VSOL 34/2014-90 (KSOS 22 INS 9615/2012):

[1] Potvrdil rozsudek soudu prvního stupně v zamítavém výroku o věci samé a ve výroku o nákladech řízení v rozsahu týkajícím se druhého žalovaného (první výrok).

[2] Potvrdil rozsudek soudu prvního stupně ve vztahu k první žalované v zamítavém výroku o věci samé ohledně páté pohledávky (druhý výrok).

[3] Změnil rozsudek soudu prvního stupně ve vztahu k první žalované v zamítavém výroku o věci samé ohledně čtvrté pohledávky tak, že žalobce tuto pohledávku za dlužníkem má (třetí výrok).

[4] Zrušil rozsudek soudu prvního stupně ve vztahu k první žalované v zamítavém výroku o věci samé ohledně první až třetí pohledávky a věc potud vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení (čtvrtý výrok).

[5] Rozhodl, že žalobce a druhý žalovaný nemají vůči sobě právo na náhradu nákladů odvolacího řízení (pátý výrok).

4. Odvolací soud dospěl po přezkoumání napadeného rozhodnutí a po částečném doplnění dokazování k následujícím závěrům:

[1] Soud prvního stupně o věci rozhodl v souladu s § 115a o. s. ř.

[2] Je správný závěr, že dlužník, který pohledávky nepopřel, není ve sporu pasivně věcně legitimován.

[3] Je správný závěr, že ve vztahu k první žalované je žaloba bezdůvodná u první pohledávky co do částky 58 095,99 Kč na jistinu a částky 5 826,22 Kč na příslušenství a u druhé pohledávky co do částky 4 975,17 Kč na jistinu a částky 73,74 Kč na příslušenství, jelikož v tomto rozsahu první žalovaná pohledávky nepopřela (uznala je).

[4] U první pohledávky (v rozsahu částek 41 904 Kč na jistinu a 3 452,55 Kč na příslušenství) a u druhé pohledávky (v rozsahu částek 209 274,83 Kč na jistinu a 19 806 Kč na příslušenství) má odvolací soud oproti soudu prvního stupně za to, že podání dlužníka z 5. 9. 2012 nebylo řádným dovoláním se skutečnosti podle § 6 zákona o spotřebitelském úvěru.

[5] Vzhledem k nesprávnému závěru soudu prvního stupně, že se poskytnutý spotřebitelský úvěr úročí pouze ve výši diskontní sazby platné v době uzavření smlouvy (tj. úrokem ve výši 0,5 % p. a.), ovšem nelze – s ohledem na dosavadní výsledky řízení – posoudit opodstatněnost první a druhé pohledávky co do jejich výše (bude nutno vycházet z obsahu smlouvy o půjčce co do sjednaných úroků a úroků z prodlení).

[6] U druhé pohledávky v celkové výši 214 250 Kč z titulu kapitalizovaných sjednaných úroků za celou dobu půjčky od 14. 7. 2009 do 28. 7. 2029 (tedy i za dobu po rozhodnutí o úpadku) odvolací soud uzavírá (vzhledem k tomu, co uvedl v obdobné věci v rozsudku ze dne 28. 2. 2012, č. j. 16 ICm 1969/2010, 12 VSOL 24/2011-48 (KSOL 16 INS 9565/2010), že smyslem a účelem § 170 písm. a) insolvenčního zákona jednoznačně bylo, aby v insolvenčním řízení nebylo uspokojováno příslušenství pohledávek přihlášených věřitelů, vážící se k době po rozhodnutí o úpadku. U úroků jako plodů peněz pak smyslem a účelem tohoto zákonného ustanovení bylo, aby byly uspokojovány pouze ty částky úroků, které narostly, respektive vážaly se k období před rozhodnutím o úpadku. Kapitalizované úroky za dobu po rozhodnutí o úpadku (od 18. 6. 2012 do 28. 7. 2029) tedy nelze uspokojit v insolvenčním řízení vzhledem k § 170 písm. a) insolvenčního zákona.

[7] Ujednání o smluvní pokutě představující třetí pohledávku není rozporné s dobrými mravy a vzhledem k nesprávnému závěru o neplatnosti ujednání se soud prvního stupně nezabýval výší smluvní pokuty (vázanou smlouvou o půjčce na výši splátky dlužné jistiny a na dohodnuté úroky).

[8] V rozsahu týkajícím se první až třetí pohledávky tedy odvolací soud vůči první žalované zrušil rozsudek soudu prvního stupně podle § 219a odst. 1 písm. b) o. s. ř. a věc v tomto rozsahu vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení [§ 221 odst. 1 písm. a) o. s. ř.].

[9] Smluvní pokutu představující čtvrtou pohledávku (10 000 Kč) má odvolací soud za platně sjednanou (proto potud změnil rozsudek soudu prvního stupně).

[10] Ujednání o smluvní pokutě představující pátou pohledávku (50 000 Kč) považoval soud prvního stupně správně za neplatné; proto odvolací soud potud potvrdil rozsudek soudu prvního stupně.

II.

Dovolání a vyjádření k němu

5. Proti čtvrtému výroku rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání, jehož přípustnost vymezuje ve smyslu § 237 o. s. ř. argumentem, že napadené rozhodnutí závisí na vyřešení otázky hmotného nebo procesního práva, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena, konkrétně „v posouzení rozporu dvou navzájem souvisejících smluvních ujednání nacházejících se ve smlouvě o půjčce či o úvěru s ustanovením § 170 písm. a) insolvenčního zákona“.

6. Dovolatel uvádí, 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 je Nejvyšší soud v dovoláním dotčeném výroku zrušil a věc vrátil odvolacímu soudu k dalšímu řízení.

7. V mezích uplatněného dovolacího důvodu argumentuje dovolatel následovně:

[1] Ohledně nemožnosti požadovat kapitalizovaný smluvený úrok za dobu od rozhodnutí o úpadku (druhá pohledávka) obsahuje zrušující výrok napadeného rozhodnutí závazný právní názor, s nímž dovolatel nesouhlasí.

[2] Kapitalizaci úroků z půjčky do jistiny půjčky (obsaženou v čl. IV. odst. 2 smlouvy o půjčce) připouští např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 24. 3. 2004, sp. zn. 35 Odo 101/2002 [jde o rozsudek velkého senátu obchodního kolegia Nejvyššího soudu, uveřejněný pod č. 5/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek (dále jen „R 5/2006“), který je – stejně jako další rozhodnutí Nejvyššího soudu zmíněná níže – dostupný i na webových stránkách Nejvyššího soudu].

[3] Článek III. odst. 8 smlouvy o půjčce obsahuje ujednání o možnosti věřitele (dovolatele) požadovat v přesně stanovených případech okamžité splacení nesplacené části půjčky včetně dosud nesplacených úroků za celou sjednanou dobu půjčky a případných dalších nároků; tak byl založen nárok na druhou pohledávku.

[4] Smluvní akcelerace závazků v důsledku zahájení insolvenčního řízení (ale i jiného řízení s podobnými ekonomickými účinky nebo v důsledku kvalifikovaného porušení povinnosti dlužníka) je přitom u závazků vyplývajících z úvěrových smluv (i smluv o půjčce) zcela standardním a v podstatě očekávaným ujednáním (srov. např. RICHTER, T. Insolvenční právo. Wolters Kluwer, 2008, kap. 5.2.2, str. 235). Řečené platí i o jiných situacích, například o nehrazení splátek po kvalifikovaně stanovený časový úsek (jako tomu bylo v předmětné věci) apod. Tento závěr souvisí i s povahou takových právních vztahů, když pohledávka na splacení úroku jako ceny za poskytnutý kapitál je z ekonomického hlediska věřitele důvodem existence těchto vztahů.

[5] Vyloučení předmětného ujednání by znamenalo diskriminaci pohledávek vzniklých z poskytnutí peněžních prostředků (ať již jde o úvěr, nebo o půjčku) oproti pohledávkám jiným.

[6] Úroky nejsou ve své podstatě ekonomicky ničím jiným než marží, kterou si věřitel počítá za poskytnutí peněžních prostředků dlužníkovi. Dlužníka, který se dostal do úpadku, nelze chránit způsobem, jenž by favorizoval nesplacení dluhu, proti situaci, kdy bude splácet dluh řádně po celou sjednanou dobu.

[7] Insolvenční řízení či úpadek představují nepříznivý jev na straně dlužníka, který by měl mít co nejméně poškozující dopad do práv věřitele. Proto by i veškerá zákonná ustanovení měla být z hlediska redukce práv věřitele vykládána spíše restriktivně, což platí i pro § 170 insolvenčního zákona. Také insolvenční zákon v některých případech sám výslovně stanoví „zesplatnění“ budoucích pohledávek nebo počítá s možností akcelerace pohledávek (srov. např. § 250 nebo § 329 odst. 3 insolvenčního zákona); případný závěr o nemožnosti uspokojení předmětných pohledávek by tak postrádal právní oporu.

[8] Přitom Vrchní soud v Praze v usnesení ze dne 11. 3. 2014, č. j. „104 VSPH 29/2014-87“ [správně 33 ICm 3868/2012, 104 VSPH 29/2014-87 (KSPH 42 INS 19847/2012)], dospěl k závěru, že ujednání o okamžitém „zesplatnění“ budoucích úroků je souladné se zákonem, včetně § 170 písm. a) insolvenčního zákona.

[9] Na základě výše uvedeného se dovolatel domnívá, že ujednání, na jejichž základě přihlásil druhou pohledávku, jsou souladná se zákonem, včetně § 170 písm. a) insolvenčního zákona, takže předmětnou pohledávku lze uspokojit v insolvenčním řízení v rozsahu, v němž byla přihlášena.

[10] Dovolatel se zejména domnívá, že druhá pohledávka se ani zčásti nevztahuje k době po rozhodnutí o úpadku. V celém rozsahu totiž vznikla (úroky přirostly k jistině a staly se splatnými na základě kvalifikovaného prodlení druhého žalovaného s úhradou splátky) před rozhodnutím o úpadku. Prostor pro aplikaci § 170 písm. a) insolvenčního zákona tedy není dán.

III.

Přípustnost dovolání

8. 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. rozh. obč.).

9. Nejvyšší soud se nejprve zabýval přípustností dovolání v dané věci.

10. Dovolání nesměřuje proti žádnému z usnesení vypočtených v § 238a o. s. ř., takže zbývá určit, zda je přípustné podle § 237 o. s. ř. (když pro daný případ neplatí žádné z omezení přípustnosti dovolání podle § 237 o. s. ř., vypočtených v § 238 o. s. ř.).

11. 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 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. Rozsudek, jímž odvolací soud zrušil ve vztahu k první žalované zamítavý rozsudek soudu prvního stupně ohledně první až třetí pohledávky (čtvrtým, dovoláním napadeným, výrokem), je rozhodnutím, kterým se odvolací řízení (ohledně těchto pohledávek) končí.

13. Na dovoláním otevřených (dovolatelům předložených k řešení Nejvyššímu soudu) otázkách však napadený výrok nespočívá v rozsahu, v němž se týká první a třetí pohledávky [jich se aplikace § 170 písm. a) insolvenčního zákona argumentačně netýká]. Nejvyšší soud proto tudíž dovolání odmítl podle § 243c odst. 1 a 2 o. s. ř., jelikož dovolatel ohledně těchto pohledávek nepoložil žádnou otázku, jež by zakládala přípustnost dovolání podle § 237 o. s. ř.

14. V rozsahu, v němž se napadený výrok týká druhé pohledávky, závisí napadené rozhodnutí na vyřešení právní otázky, která v rozhodování dovolacího soudu dosud nebyla vyřešena (přesněji jde o to, že dílčí judikatorní výstupy Nejvyššího soudu k dané problematice dosud nelze označit za již ustálenou judikaturu Nejvyššího soudu), takže dovolání je potud přípustné podle § 237 o. s. ř.

IV.

Důvodnost dovolání

15. 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.

16. 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.

17. Skutkový stav, z nějž napadené rozhodnutí vychází, dovoláním nebyl (ani nemohl být) zpochybněn a Nejvyšší soud z něj při dalších úvahách vychází.

18. Podle § 170 insolvenčního zákona (ve znění, jež se nezměnilo od 18. 6. 2012, kdy byl zjištěn úpadek dlužníka) v insolvenčním řízení se neuspokojují žádným ze způsobů řešení úpadku, není-li dále stanoveno jinak,

a) úroky, úroky z prodlení a poplatek z prodlení z pohledávek přihlášených věřitelů, vzniklých před rozhodnutím o úpadku, pokud přirostly až v době po tomto rozhodnutí,

b) úroky, úroky z prodlení a poplatek z prodlení z pohledávek věřitelů, které se staly splatné až po rozhodnutí o úpadku ...

19. Dle § 121 odst. 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění účinném do 31. 12. 2013, pro věc rozhodném (dále jen „obč. zák.“), příslušenstvím pohledávky jsou úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení a náklady spojené s jejím uplatněním.

20. Úvodem budiž řečeno, že podle skutkových zjištění, z nichž vyšly oba soudy (a jež odpovídají žalobním tvrzením), se celá jistina první pohledávky (nesplacený zbytek půjčené částky) stala splatnou (pro prodlení dlužníků s jejím splácením) 9. 4. 2011 (od 10. 4. 2011 byl dlužník a jeho manželka v prodlení s placením celého zbytku pohledávky). Jde tedy o pohledávku, která se stala splatnou před rozhodnutím o úpadku dlužníka (před 18. 7. 2012), takže nejde o případ předjímaný § 170 písm. b) o. s. ř.

21. Druhá pohledávka pak v poměrech dané věci představuje (podle skutkových zjištění soudů i dovolatelova tvrzení) kapitalizovaný (smluvený) úrok za celou dobu půjčky (tj. do 28. 7. 2029) z částky, kterou dovolatel (coby věřitel) půjčil dlužníku a jeho manželce předmětnou smlouvou o půjčce. Ve shodě s § 121 odst. 3 obč. zák. šlo o smluvené příslušenství první pohledávky (o sjednané úroky z jistiny „první pohledávky“ ve výši 100 000 Kč).

22. Podle skutkových zjištění obou soudů (jež jsou opět ve shodě s žalobními tvrzeními) se ke stejnému dni jako jistina první pohledávky (k 9. 4. 2011) stala splatnou i „jistina“ druhé pohledávky (kapitalizovaný úrok za celou dobu půjčky); to předznačuje i skutečnost, že soudy u druhé pohledávky vycházely [pro účely posouzení požadovaného úroku z prodlení (19 879,76 Kč) z kapitalizovaného úroku za celou dobu půjčky] z prodlení dlužníka s hrazením

„jistiny“ druhé pohledávky v době od 10. 4. 2011. Součástí skutkových závěrů obou soudů přitom bylo i zjištění, že podle čl. IV. odst. 2 smlouvy o půjčce se splatný kapitalizovaný úrok za celou dobu půjčky stal součástí (původní) jistiny pohledávky ze smlouvy o půjčce.

č. 48

23. Jinak řečeno, celá jistina nesplacené části pohledávky dovolatele ze smlouvy o půjčce (představovaná v žalobě i v přihlášce jistinou „první pohledávky“ a jistinou „druhé pohledávky“) se stala splatnou před rozhodnutím o úpadku dlužníka (před 18. 7. 2012), takže nejde ani o případ předjímaný § 170 písm. a) o. s. ř.

24. A ještě jinak řečeno, od 9. 4. 2011 již nelze hovořit o (smluvených) úrocích, jež by mohly přirůst k nesplacené jistině pohledávky ze smlouvy o půjčce [a jako takové by byly vyloučeny z uspokojení v insolvenčním řízení podle § 170 písm. a) insolvenčního zákona, nýbrž (pouze) o nesplacené jistině pohledávky ze smlouvy o půjčce, s jejíž úhradou je dlužník v prodlení od 10. 4. 2011.

25. Závěr, že účastníci smlouvy se mohou dohodnout (že nic nebrání tomu, aby se dohodli), že smluvené úroky se stanou součástí jistiny [že k ní podle dohody účastníků budou přičítány coby civilní plody peněz (*fructus civiles*)], takže věřitel bude mít následně právo požadovat, aby dlužník pro případ prodlení s placením takto zvýšené jistiny platil sjednanou nebo zákonem stanovenou sazbu úroku z prodlení, přitom přijal Nejvyšší soud již v R 5/2006.

26. Dílčí závěry Nejvyššího soudu, že tam, kde se pohledávka věřitele vůči dlužníku stala splatnou (včetně kapitalizovaných úroků, jež se podle dohody účastníků smlouvy staly součástí jistiny) před rozhodnutím o úpadku, není namístě aplikovat § 170 písm. a) insolvenčního zákona, lze vysledovat např. též z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 12. 2014, sen. zn. 29 ICdo 29/2012, jakož i z usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 7. 2016, sen. zn. 29 ICdo 47/2016 a sen. zn. 29 ICdo 48/2016 [obě posledně označená usnesení jsou účastníkům řízení v této věci (dovolateli a insolvenční správce) známa, jelikož byla vydána v jejich sporu v insolvenční věci jiných dlužníků].

27. Lze shrnout, že tam, kde se před rozhodnutím o úpadku dlužníka stala [podle dohody účastníků smlouvy o půjčce (nebo smlouvy o úvěru)] pro prodlení dlužníka s hrazením dohodnutých splátek půjčky (splátek úvěru) splatnou celá dosud neuhrazená část půjčky (úvěru) i s dohodnutými úroky z půjčky (z úvěru) za celou dobu, po kterou měla být půjčka (úvěr) splácena a takto kapitalizovaný úrok se stal součástí nesplacené jistiny, není namístě aplikace § 170 písm. a) insolvenčního zákona. Ke dni rozhodnutí o úpadku zde již totiž nejsou žádné „úroky“, jež by po tomto rozhodnutí ještě mohly přirůst k jistině pohledávky jako její příslušenství.

28. Dovolání je tudíž v dotčeném rozsahu důvodné, když právní názor odvolacího soudu podaný k výkladu § 170 písm. a) insolvenčního zákona nemůže obstát ve světle skutkových závěrů, z nichž soudy v dané věci vyšly.

29. Nejvyšší soud nicméně dovolání i tak zamítl [podle § 243d písm. a) o. s. ř.], když důvodem pro zrušení rozsudku soudu prvního stupně odvolacím soudem ohledně druhé pohledávky byly primárně závěry formulované k § 6 zákona o spotřebitelském úvěru, jež nemohly být přezkoumány v dovolacím řízení proto, že dovolatel jejich správnost (z jeho pohledu logicky, jelikož šlo o závěry jemu příznivé) nezpochybnil.

č. 48

INHALT

Entscheidungen in Strafsachens

- Nr. 11** Betäubungs- und psychotrope Stoffe sind materielle Sachen, da sie dem menschlichen Bedarf dienen und beherrschbar sind. Auch wenn der Umgang mit ihnen nur unter Einhaltung gesetzlicher Voraussetzungen möglich ist (siehe Ges. Nr. 167/1998 Slg., Betäubungsmittelgesetz und über die Änderung einiger weiterer Gesetze, im Wortlaut späterer Vorschriften), büßen sie auch bei ihrer unberechtigten Verwahrung oder unberechtigtem Umgang nicht den Charakter einer Sache ein. Deshalb können Betäubungs- und psychotrope Stoffe auch als fremde Sache angesehen werden, auf deren Bemächtigung die Absicht des Straftäters der Straftat des räuberischen Diebstahls im Sinne des § 173 Abs. 1 des StGB abgezielt hat, obschon die Person diese Straftat gegen eine Person gerichtet war, die unberechtigterweise in Besitz eines solchen Stoffes war.
- Nr. 12** Gemäß § 53 Abs. 1, Satz drei des StGB gilt, dass eine Geldstrafe nicht zusätzlich zur Strafe des Verfalls des Eigentums verhängt werden darf, ohne Rücksicht darauf, ob der Eigentumsverfall das gesamte Vermögen des Straftäters, oder nur denjenigen Teil betrifft, den das Gericht bestimmt hat.
- Bei Auferlegung der Strafe des Eigentumsverfalls (des gesamten oder auch nur teilweisen Eigentums) ist das Gericht verpflichtet, außer den in § 39 des StGB definierten, allgemeinen Aspekten zudem auch den Umfang und Wert des in Besitz des Straftäters befindlichen Eigentums in Betracht zu ziehen, um zumindest eine gewisse Vorstellung von den Folgen dieser Strafe auf die Vermögensverhältnisse des Straftäters und dessen Personenkreis (Familienangehörige usw.) zu gewinnen, deren berechtigten Interessen von der auferlegten Strafe betroffen sind. Sämtliche, zur Auferlegung der Strafe des Eigentumsverfalls entscheidenden Umstände, zu denen die erforderlichen Beweise zu erbringen sind, sind vom Gericht in Erwägung zu ziehen und dies auch im Hinblick darauf, ob es den Verfall des gesamten Eigentums oder nur dessen Teils verhängt, ggf. welcher großen Teil von diesem und ob es neben dem Eigentumsverfall eine weitere zulässige Art der Strafe verhängt.
- Der Staatsanwalt ist berechtigt, bereits in der Klage auf die Auferlegung der Strafe des Eigentumsverfall (oder einer anderen konkreten Strafe) zu plädieren. Auch wenn er dies unterlässt, ist er verpflichtet zu gewährleisten, dass die persönlichen und Vermögensverhältnisse des Straftäters (Angeklagten) bereits im Vorbereitungsverfahren hinreichend offengelegt werden, sofern reell in Frage kommt, dass das Gericht die Strafe des Eigentumsverfalls oder einer anderen, das Eigentum des Täters beeinträchtigende Strafe auferlegt (§ 39 Abs. 7 des StGB). In solch einem Fall reicht es nicht aus, das Eigentum des Straftäters (Angeklagten) gemäß § 347 der StPO lediglich sicherzustellen.
- Nr. 13** Wenn die in der Strafverfolgung tätigen Behörden die wirkliche Identität einer Person feststellen, gegen die das Strafverfahren bis dahin unter erdachtem (oder fremdem) Namen geführt worden ist, stellt dies keinen Grund zur Einstellung des Strafverfahrens laut § 172 Abs. 1 des StGB und dessen Neueröffnung gemäß § 160 Abs. 1 des StGB dar, sondern nach entsprechender Änderung der Kennzeichnung

der Person des Angeklagten durch Eintrag in der Akte, kann die Strafverfolgung ohne Weiteres fortgesetzt werden. Entscheidend ist hierbei die physische Identität der Person, gegen die das Strafverfahren aufgrund einer konkreten Tat eröffnet wurde und geführt wird.

Wenn im Verfahren vor Gericht die wirkliche Identität der Person im Stadium vor der Urteilsverkündung des erstinstanzlichen Gerichts offenkundig wird, kann das Verfahren aufgrund der bereits erfolgten Handlungen fortgesetzt werden, indem die echte Identität nicht formell durch bloßen Vermerk in der Akte ausgedrückt wird. Aus diesem Grund allein kann es dem Staatsanwalt nicht zur Nachuntersuchung überstellt werden. Eine Ausnahme, die eine Zurückweisung an den Staatsanwalt zur Nachuntersuchung begründet, stellt so lediglich eine Situation dar, in welcher es durch die Verwechslung der Identität der beschuldigten Person zu einer ernsthaften Verletzung gewisser gesetzlicher Bestimmungen käme, die im Hinblick auf die Einhaltung der Prozessrechte des Angeklagten oder dessen Position von Bedeutung sind (beispielsweise, wenn erst nachträglich festgestellt wird, dass der Angeklagte minderjährig ist).

Wenn der Angeklagte in einem bisher nicht rechtskräftigen Urteil unter falschem Namen benannt wird, kann Berufung gegen dieses eingelegt werden, auch wenn nur zum Zweck der Beseitigung eines derartigen Mangels. Wenn es infolge der Verwechslung der Identität der beschuldigten Person zu keiner ernsthaften Verletzung etwaiger gesetzlicher Bestimmungen gekommen ist, die im Hinblick auf die Einhaltung der Prozessrechte des Angeklagten oder dessen Position von Bedeutung wären (beispielsweise durch Auferlegung einer Strafe, die gewissen Personen nicht auferlegt werden darf), oder wenn das Berufungsgericht bei Erfüllung seiner Überprüfungspflicht gemäß § 254 der StPO keine sonstigen Mängel feststellt, kann es auch nur so entscheiden, indem es das angefochtene Urteil aufhebt und im neu gefällten Urteil den Angeklagten mit seinem wirklichen Namen benennt. In solch einem Fall ist das Berufungsgericht nicht berechtigt, dahingehend zu entscheiden, das gesamte vorangegangene Verfahren müsse aufs Neue geführt werden.

Nr. 14 Das Vergehen der Vorteilsverschaffung bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und öffentlicher Versteigerungen gemäß § 256 Abs. 1 des StGB (bis zum 31. 12. 2009 die Straftat der Machenschaft bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und bei der öffentlichen Versteigerungen gemäß § 128a, Abs. 1 des StGB) ist eine vorsätzliche Straftat (§ 13, Abs. 2 des StGB), die zudem das Merkmal der sog. über die objektive Seite der Straftat hinausgehenden Absicht beinhaltet (den sog. gefärbten/qualifizierten Vorsatz, bzw. Arglist, *dolus coloratus*), die in der Absicht des Straftäters besteht, anderen Schaden zuzufügen bzw. sich selbst oder Drittpersonen Vorteile zu verschaffen. Zur Erfüllung dieses Merkmals ist nicht erforderlich, dass es tatsächlich zu einer Schadensentstehung oder Vorteilsverschaffung gekommen ist, sondern es reicht aus, dass der Straftäter mit dieser Schadensentstehung oder Vorteilsverschaffung gerechnet hat und einverstanden war, die indirekte Absicht (*dolus eventualis*) reicht also aus.

Nr. 15 Die Bestimmung eines Pflegers zur Ausübung der Rechte einer geschädigten juristischen Person laut § 45, Abs. 1, 2 der StGB ist nur dann statthaft, wenn der Konflikt zwischen den Mitgliedern des satzungsmäßigen Organs und der juristischen Person dazu führen würden, dass der juristischen Person kein handlungsberechtigter Vertreter verbleibt und so das Risiko des Verzugs bei der Geltendmachung ihrer Rechte droht.

Entscheidungen in Sachen des bürgerlichen, Handels - und Verwaltungsrechts

- Nr. 33** Der Kreis der Beteiligten an einem Restitutionsverfahren gemäß Gesetz Nr. 229/1991 Slg., im Wortlaut späterer Vorschriften, ist taxativ in der Bestimmung des § 9 Abs. 8 dieses Gesetzes definiert; deshalb ist auch in einem Verfahren gemäß Teil fünf der Zivilprozessordnung die Anwendung des § 27, Abs. 2, Gesetz Nr. 500/2004 Slg. (§ 250b Abs. 2 ZPO) ausgeschlossen.
- Nr. 34** Ein Verfahrensbeteiligter, dem vom Gericht ein Rechtsanwalt bestellt worden ist und der durch sein anschließendes Verhalten den Bruch des notwendigen Vertrauens im Sinne des § 20, Abs. 2, (Tsch.) Rechtsanwaltsgesetz gegenüber diesem Vertreter verursacht hat, hat kein Anrecht auf die Bestimmung eines neuen Vertreters durch das Gericht.
- Nr. 35** Wenn das Gericht Eltern die Pflicht auferlegt, an einer außergerichtlichen Schlichtungs- oder Mediationsverhandlungen bzw. Familientherapie teilzunehmen oder ihnen ein Treffen mit einem Experten auf dem Gebiet der Pädopsychologie gemäß § 474 Abs. 1 des Gesetzes über besondere Gerichtsverfahren anordnet, geht es hierbei um eine Entscheidung, mittels derer das Verfahren geregelt wird, daher ist die Einlegung von Berufung gegen solch eine Entscheidung unzulässig.
- Nr. 36** Der Grundbetrag, der dem Pflichtigen bei Vollstreckung der Entscheidung über die Lohn- bzw. Gehaltspfändung (§ 278 ZPO) nicht von dessen Monatslohn abgezogen werden darf, wird von der dem Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses geleisteten Abfindung in der Anzahl abgezogen, die dem entsprechenden Vielfachen des Durchschnittsverdienstes der dem Arbeitnehmer geleisteten Abfindung entspricht.
- Nr. 37** Die grob fahrlässige oder mutwillige Handlung des Benutzers einer Immobilie, der die Genehmigung eines notwendigen Wegerechts verlangt, die Grund zur Klageverweigerung gemäß § 1032, Abs. 1, Buchst. b) des BGB ist, kann je nach den Umständen des Falles nicht allein in der Entledigung einer existierenden Verbindung zu einem öffentlichen Weg, sondern auch im Erwerb einer Immobilie bestehen, ohne dass für eine Verbindung zum öffentlichen Weg gesorgt wird.
- Nr. 38** § 3 Abs. 1 von Gesetz Nr. 92/1991 Slg. in dem bis zum 31. 12. 2012 wirksamen Wortlaut stellte kein Hindernis für die Überführung historischen Eigentums der Kirche in einer laut Gesetz Nr. 427/1990 Slg. durchgeführten Versteigerung dar; falls der Gegenstand einer nach dem Datum des Inkrafttretens von Gesetz Nr. 229/1991 Slg. stattgefundenen Versteigerung landwirtschaftliches Vermögen war, konnte die Bestimmung des § 29, Gesetz Nr. 229/1991 Slg. in dem bis zum 31. 12. 2012 gültigen Wortlaut dessen Überführung verhindern.
- Nr. 39** Voraussetzung zur Herausgabe einer Moblie gemäß § 7, Abs. 2, Gesetz Nr. 428/2012 Slg. ist nicht das Andauern des funktionellen Zusammenhangs des entsprechenden Objekts, welches die berechtigte Person besitzt oder die laut Gesetz Nr. 428/2012 Slg., für zumindest einen Teil des entscheidenden Zeitraumes (25. 2. 1948 bis 1. 1. 1990) herausgegeben wird. Wenn jedoch zwischen dem Augenblick der Unterbrechung des funktionellen Zusammenhangs und dem Beginn des entscheidenden Zeitraums ein solch großer Zeitabschnitt besteht, dass hinsichtlich des Zweckes von Gesetz Nr. 428/2012 Slg. die Restitution der Eigentumsrechte zum verlangten Objekt ungebührlich erscheint, kann seine Herausgabe gemäß § 7, Abs. 2 von Gesetz Nr. 428/2012 Slg. ausgeschlossen werden.
- Nr. 40** Wenn einer der Beteiligten eines Verfahrens über die Aufhebung und Auseinandersetzung von Miteigentum (§ 1143 ff. des BGB) ordnungsgemäß seinen

Anspruch auf eine sog. Auseinandersetzung im breiteren Sinne (§ 1148 Abs. 1, BGB) geltend macht, darf über die gegenseitigen Zahlungspflichten der Beteiligten nicht in einem einzigen Ausspruch entschieden und die Aufrechnung des künftigen Anspruchs auf Zahlung des Ausgleichsanteils vorgenommen werden.

- Nr. 41** Parkplätze, die im Modus P+R (park and ride, bzw. Parken und Reisen) gekennzeichnet sind und betrieben werden, haben nicht den Charakter einer bewachten Garage oder einer ähnlichen Einrichtungen im Sinne des 2945 des BGB, wenn dessen Betreiber auf keine Weise dessen Bewachung deklariert und/oder ausübt und die Ausstattung des Parkplatzes nicht zur qualifizierten Absicherung der abgestellten Fahrzeuge dient. Der Betreiber solch eines Parkplatzes ist daher nicht die objektiv gegebene strenge Pflicht (ohne Rücksicht auf Widerrechtlichkeit und Verschuldung) auf den Ersatz von Schäden am Fahrzeug oder dessen Zubehör auferlegt.
- Nr. 42** Der Artikel 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten bezieht sich nicht auf das Verfahren zur Erteilung der Genehmigung zum Daueraufenthalt.
- Nr. 43** Laut § 533, Satz eins des BGB ist es möglich, auch einer bisher nicht existierenden Verpflichtung beizutreten, die erst in Zukunft entstehen soll. Der Augenblick des Beitritts zur künftigen Verpflichtung (d.h. der Augenblick, in dem die beitretende Person zum Schuldner wird) ist dann identisch mit dem Augenblick, in dem die Verpflichtung entsteht.
- Nr. 44** In Verfahren über die Bestimmung der Ungültigkeit von Mietkündigungen, welche Mieter noch bei Wirksamkeit von Gesetz Nr. 40/1964 Slg., Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) [bis zum 31. 12. 2013] erhalten haben, bei denen die Klage jedoch erst nach Ablauf der Wirksamkeit von Gesetz Nr. 89/2012 Slg., Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) eingereicht wurde, geht das Gericht laut bisheriger Rechtsregelung vor.
- Nr. 45** Für Gründungsrechtshandlungen eines Instituts reicht die Schriftform aus.
- Nr. 46** Nach Ablauf der in § 663 Abs. 1 des Gesetzes über Handelskörperschaften und in § 259 des BGB geregelten Fristen kann nicht erfolgreich der Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit (Ungültigkeit) des Beschlusses der Mitgliederversammlung gestellt werden, sofern nicht alle Beschlüsse der Mitgliederversammlung angefochten wurden, ebenso wenig kann der Umfang der Beschlüsse, hinsichtlich derer der Antragsteller die Erklärung der Nichtigkeit betreibt, ausgeweitet werden. Als Ausweitung des Umfanges der Beschlüsse, hinsichtlich derer der Antragsteller die Nichtigkeitserklärung anstrebt, gelten auch Fälle, in denen der Antragsteller den Antrag so abändert, dass hierdurch neuerdings auch andere (weitere) Teile eines einzigen Beschlusses angefochten werden. Wenn der Antragsteller seinen Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit des Beschlusses der Mitgliederversammlung teilweise oder völlig zurückzieht und erst nach Ablauf der gesetzlichen Fristen beschließt, ihn (im zurückgezogenen Umfang) erneut geltend zu machen, ist angebracht, seinen erneuten Antrag abzulehnen. Die Entscheidung darüber, dass es um keinen Beschluss der Mitgliederversammlung geht, kann auch dann getroffen werden, wenn das Recht auf Erklärung der Nichtigkeit des Beschlusses der Mitgliederversammlung erst nach fruchtlosem Ablauf der Fristen zur Einreichung des Antrags auf Erklärung der Nichtigkeit des Beschlusses der Mitgliederversammlung geltend gemacht wurde.
- Nr. 47** Der Beschluss, mit dem das Gericht der ersten Instanz (Insolvenzgericht) eine Person in die Position des Insolvenzverwalters des Schuldners berufen hat, die durch eine Maßnahme des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts außerhalb der festgelegten

Reihenfolge (§ 25 Abs. 2 und 5 des Insolvenzgesetzes) bestimmt wurde, kann nicht wirksam mit dem Argument angefochten werden, diese Maßnahme sei ungesetzlich, da bei dieser Vorgehensweise die gesetzlich erforderlichen Voraussetzungen nicht erfüllt worden sind (§ 25 Abs. 5 des Insolvenzgesetzes). Es geht hierbei also um keinen qualifizierten Berufungsgrund im Sinne der Bestimmung des § 26, Satz zwei des Insolvenzgesetzes, sofern die eventuelle unrichtige Vorgehensweise des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts beim Erlass der Maßnahme aus dem so bestimmten Insolvenzverwalter keine Person macht, bei der aufgrund ihres Verhältnisses zu Sachen oder Personen des Beteiligten (aus diesem) Grund zur Befürchtung der Voreingenommenheit besteht, noch eine Person, die die Voraussetzungen zu ihrer Bestimmung nicht erfüllt.

Im Berufungsverfahren (Revisionsverfahren) können gemäß § 25, Abs. 5 des Insolvenzgesetzes verfügte Grundmaßnahmen des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts nicht begrifflich überprüft werden, da es hierbei um einen Akt hybriden Charakters an der Grenze zwischen staatlicher Verwaltung und der Entscheidungsfindung des Gerichts geht, der den Charakter einer Entscheidung entbehrt.

Der durch die Maßnahme des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts übergangene Insolvenzverwalter ist daher keine Person, die berechtigt wäre, Berufung gegen den Beschluss einzureichen, kraft dessen das Insolvenzgericht (entspr. der Maßnahme des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts) eine andere Person in die Position des Insolvenzverwalters des Schuldners berufen hat.

Nr. 48

Dort, wo vor der Entscheidung über die Insolvenz (Konkurs) des Schuldners [laut Vereinbarung der Beteiligten eines Darlehensvertrags (oder Kreditvertrags)] wegen des Verzugs des Schuldners bei der Zahlung der vereinbarten Darlehensraten (Kreditraten) der gesamte fällige, bisher nicht getilgte Teil des Darlehens (Kredits) samt der vereinbarten Darlehens- oder Kreditzinsen für die gesamte Dauer, binnen derer das Darlehen (der Kredit) getilgt werden sollte, fällig geworden ist und so die kapitalisierten Zinsen zu einem Teil der nicht zurückgezahlten Sicherheit geworden sind, ist die Anwendung der Bestimmung des § 170, Buchst. a) des Insolvenzgesetzes unangebracht. Zum Datum der Insolvenzentscheidung gibt es nämlich keine „Zinsen“ mehr, um welche die Sicherheit der Forderung, als deren Zubehör, nach dieser Entscheidung anwachsen könnte.

Popularisierungsschlüsselwörter:

- 28 Cdo 2044/2015 – Kreis der Beteiligten an Restitutionsverfahren laut Gesetz Nr. 229/1991 Slg.
- 32 Cdo 1342/2016 – Zum Recht von Verfahrensbeteiligten auf Bestimmung eines weiteren Vertreters durch das Gericht in Situationen, in denen der Beteiligte durch sein anschließendes Verhalten gegenüber diesem Vertreter das notwendige Vertrauen geschmälert hat
- 20 Co 283/2016 – Unzulässigkeit der Berufung gegenüber Beschlüssen gemäß § 474 Abs. 1 des Abs. 1 des Ges. über besondere Gerichtsverfahren
- 21 Cdo 853/2016 – Zum Abzug des Grundbetrags, der dem Pflichtigen bei Vollstreckung der Lohnpfändung nicht vom Monatslohn/-gehalt gepfändet werden darf (§ 278 der ZPO)
- 22 Cdo 3242/2015 – Zum notwendigen Wegerecht gemäß § 1032 Abs. 1 Buchst. b) des BGB
- 28 Cdo 1246/2016 – Zur Übertragung historischen Eigentums der Kirche in einer laut Gesetz Nr. 427/1990 Slg. durchgeführten Versteigerung
- 28 Cdo 945/2016 – Der funktionelle Zusammenhang eines Objekts mit einer Immobilie, welche die berechtigte Person besitzt oder die gemäß Gesetz Nr. 428/2012 Slg. herausgegeben wird
- 22 Cdo 2354/2016 – Auseinandersetzung des Miteigentums im breiteren Sinn des Wortes (§ 1148, Abs. 1 des BGB)
- 25 Cdo 5758/2015 – Zum Modus der Haftung der Betreiber von Parkplätzen mit der Bezeichnung P+R (park and ride, Parken und Reisen).
- 30 Cdo 2928/2016 – Verfahren zur Erteilung des Daueraufenthaltes aus Sicht des Artikels 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten.
- 32 Cdo 1362/2016 – Beitritt zu in Zukunft entstehenden Verpflichtungen.
- 26 Cdo 2453/2015 – Anwendung vorübergehender Bestimmungen in Verfahren über die Bestimmung der Ungültigkeit von Mietkündigungen, welche Mieter noch bei Wirksamkeit von Gesetz Nr. 40/1964 Slg., Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) [bis zum 31. 12. 2013] erhalten haben, bei denen die Klage jedoch erst nach Ablauf der Wirksamkeit von Gesetz Nr. 89/2012 Slg., Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) eingereicht wurde
- 29 Cdo 4197/2015 – Schriftliche Form für Gründungsrechtshandlungen von Instituten.
- 29 1817/2016 – Zum Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit (Ungültigkeit) von Beschlüssen der Mitgliederversammlungen von Genossenschaften.
- 29 NSCR 130/2014 – Zum Beschluss, in welchem das Gericht der ersten Instanz (Insolvenzgericht) eine Person in die Position des Insolvenzverwalters des Schuldners berufen hat, die durch eine Maßnahme des Vorsitzenden des Insolvenzgerichts außerhalb der festgelegten Reihenfolge (§ 25 Abs. 2 und 5 des Insolvenzgesetzes) bestimmt wurde.
- 29 ICdo 88/2014 – Vereinbarte Darlehens- bzw. Kreditzinsen, die zum Teil der nicht getilgten Sicherheit geworden sind und die Bestimmung des § 170 Buchst. a) des Insolvenzgesetzes.

CONTENTS

Resolution in Criminal Law Cases

- No. 11** Narcotic drugs and psychotropic substances are tangible chattels since they may serve the needs of people and are controllable. Although they may be legally disposed of only subject to the fulfilment of lawful conditions (see Act No. 167/1998 Coll., on Addictive Substances and on the Amendment of Certain Other Acts, as amended), they do not lose the character of a thing despite their unlawful possession or disposal. Therefore, a narcotic drug or a psychotropic substance may be considered as another person's thing, the gaining of which was the intent of an offender who committed the crime of robbery within the meaning of Section 173(1) of the Penal Code, even if the person being the subject of the crime had such substance in their possession unlawfully.
- No. 12** Pursuant to the third clause of Section 53(1) of the Penal Code, non-pecuniary punishment may not be imposed along with the punishment of forfeiture of property regardless of the fact whether the forfeiture of property affects the offender's property as a whole or only a part thereof as designated by the court. When imposing the punishment of forfeiture of property (in whole or in part), the court is obligated to respect, in addition to the general considerations defined in Section 39 of the Penal Code, also the extent and the value of the property belonging to the offender in order to get at least a general idea of the impact of the punishment on the property-related situation of the offender and of other persons (family members, etc.), whose rightful interests will be affected by the imposed punishment. All circumstances decisive for the imposition of the punishment of forfeiture of property, in relation to which necessary evidence is to be obtained, shall be considered by the court also with a view to the fact whether the court shall rule on the forfeiture of the offender's property in whole or in part and/or on how big a part thereof shall be forfeit, and whether the court shall impose another type of punishment permissible along with the forfeiture of property. The public prosecutor shall have the right to propose the imposition of the punishment of forfeiture of property (or another concrete type of punishment) already in the indictment. Should the public prosecutor fail to do so, they shall ensure the due clarification of the personal and property-related situation of the offender (accused) within preparatory proceedings in case the imposition of the punishment of forfeiture of property or of another punishment affecting the offender's property by the court can be reasonably contemplated (Section 39(7) of the Penal Code). In such a case, the securing of the property of the offender (accused) pursuant to Section 347 of the Code of Criminal Procedure is insufficient.
- No. 13** If bodies active in criminal proceedings ascertain the true identity of a person against whom criminal proceedings have been initiated under a false (or another person's) name, such fact does not lay grounds for the discontinuance of criminal prosecution in accordance with Section 172(1) of the Code of Criminal Procedure and its subsequent re-initiation pursuant to Section 160(1) of the Code of Criminal Procedure, whereas the criminal prosecution may continue after a change is made to the designation of the accused person by way of a record in the case file. Decisive,

in this case, is the physical identity of the person with respect to whom criminal prosecution has been initiated for committing a concrete act and is currently pending. Where the actual identity of a person is revealed during court proceedings prior to the award of a judgement by a first-level court, the proceedings may continue based on acts carried out thereunto, whereas the true identity of the accused is informally expressed by a mere record in the case file. The case cannot be returned to the public prosecutor for further investigation based solely on such grounds. An exception justifying the conceivable return of the case to the public prosecutor for further investigation could only be a situation when the mistaken identity of the accused person would result in a material breach of certain statutory provisions significant from the point of view of observing the procedural rights or the status of the accused (e.g. when a subsequent revelation is made that the accused is a minor).

If the accused is designated by their false name in a non-final judgement, an appeal may be lodged against the judgement, even though only to remedy such defect. Where the mistaken identity of the accused person does not result in a material breach of certain statutory provisions significant from the point of view of observing the procedural rights or the status of the accused (e.g. by imposing punishment that cannot be imposed upon certain persons) and/or where the appellate court, while fulfilling its review obligation under Section 254 of the Code of Criminal Procedure, does not ascertain other defects, it may only decide by reversing the contested judgement and by designating the accused by their true name in a newly awarded judgement. In such a case, the appellate court is not authorised to decide on the re-initiation of the previous proceedings from the beginning.

No. 14 The misdemeanour of providing an advantage during the award of a public contract, a public tender and a public auction pursuant to Section 256(1) of the Penal Code (until 31 December 2009, the crime of machination during a public tender and a public auction pursuant to Section 128a(1) of the Penal Law) is an intentional criminal offence (Section 13(2) of the Penal Code), which likewise possesses the characteristic of the so-called intent exceeding the objective aspect of the crime (also denoted as “specific intent” or *dolus coloratus*), i.e. the offender acts with the intent to inflict damage upon another person or to obtain a benefit for themselves or another person. The fulfilment of this characteristic does not require the actual infliction of damage or obtainment of a benefit, it is sufficient if the offender envisages and is aware of the possibility of inflicting damage or obtaining a benefit, thus indirect intent (*dolus eventualis*) is sufficient.

No. 15 The appointment of a guardian to exercise the rights of an aggrieved legal person by following the procedure set forth in Section 45(1), (2) of the Code of Criminal Procedure is feasible only in a situation when the conflict between the interests of the statutory body members and of the legal person would result in leaving the legal person without a representative authorised to act for and on its behalf and there would be a risk of the delayed exercise of the legal person’s rights.

Resolutions in Civil Law, Business Law and Administration Law Cases

- No. 33** The circle of participants of restitution proceedings pursuant to Act No. 229/1991 Coll., as amended, is exhaustively enumerated in the provision of Section 9(8) thereof. Therefore, the application of the provision of Section 27(2) of Act No. 500/2004 Coll. is excluded in proceedings according to Part V of the Civil Procedure Code (Section 250b(2) of the Civil Procedure Code).
- No. 34** A party to whom a legal counsel was appointed by the court and whose subsequent conduct towards the legal counsel resulted in the loss of necessary trust within the meaning of Section 20(2) of the Legal Profession Act does not have the right to have another representative appointed by the court.
- No. 35** Where a court imposes an obligation upon parents to participate in extrajudicial conciliation, mediation, or family therapy, or orders the parents to consult an expert in the field of paedopsychology in accordance with Section 474(1) of the Special Judicial Proceedings Act, it is a decision whereby proceedings are conditioned and against which an appeal is impermissible.
- No. 36** When enforcing a decision on salary deductions, the basic amount that cannot be deducted from the liable party's monthly salary (Section 278 of the Civil Procedure Code) will be subtracted from the severance pay provided to the employee upon the termination of their employment as many times as are equal to the multiple of average earnings, which the severance pay provided to the employee amounts to.
- No. 37** The grossly negligent or wilful conduct of an immovable thing owner requesting a permission of necessary passage, which lays grounds for the dismissal of an action pursuant to Section 1032(1)(b) of the Civil Code, may involve, depending on the circumstances of the case, not only the elimination of an existing connection to a public road, but also the acquisition of the immovable thing without any secured connection to a public road.
- No. 38** The transfer of historical church property through an auction based on Act No. 427/1990 Coll. was not prevented by Section 3(1) of Act No. 92/1991 Coll., in the wording effective until 31 December 2012. Nonetheless, if the subject of the auction taking place after the date of effect of Act No. 229/1991 Coll. was agricultural property, the transfer of such property could have been hindered by the provision of Section 29 of Act No. 229/1991 Coll., in the wording effective until 31 December 2012.
- No. 39** The condition for surrendering an immovable thing in accordance with Section 7(2) of Act No. 428/2012 Coll. is not the continued existence of a functional coherence between a given object and the immovable thing, which the entitled party owns or which is surrendered in compliance with Act No. 428/2012 Coll. for at least a part of the decisive period (from 25 February 1948 until 1 January 1990). However, if the time lapse between the disruption of the functional coherence of the said things and the commencement of the decisive period is so long that, with a view to the purpose of Act No. 428/2012 Coll., the restitution of the ownership right to the requested object appears as improper, the surrender thereof under Section 7(2) of Act No. 428/2012 Coll. is excluded.
- No. 40** Should any of the parties to proceedings concerning the cancellation and settlement of joint property (Section 1143 et seq. of the Civil Code) duly exercises their entitlement to the so-called wider settlement (Section 1148(1) of the Civil Code), the mutual payment obligations of the parties cannot be decided by a single verdict and set off a future claim for the payment of a settlement share.

- No. 41** A parking designated and operated as P+R (i.e. park and ride) does not have the character of a supervised garage or a similar facility within the meaning of Section 2945 of the Civil Code if the operator neither declares to provide nor provides security services in any way and the parking equipment does not serve for the qualified security of parked vehicles. The operator of such parking has no objectively given strict obligation (regardless of unlawfulness and culpability) to compensate any damage on vehicles and their accessories.
- No. 42** Article 6(1) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms does not apply to proceedings on the permission of permanent residence.
- No. 43** According to the first clause of Section 533 of the Civil Code, it is possible to accede to an obligation that does not exist yet and will come into existence at some time in future. The moment of accession to a future obligation (i.e. the moment when the acceding party becomes a debtor) is the same as the moment when the obligation comes into existence.
- No. 44** In proceedings on the determination of the invalidity of a notice of termination of a flat lease when the notice of termination was served to the lessee during the effect of Act No. 40/1964 Coll., the Civil Code [until 31 December 2013], but an action was filed during the effect of Act No. 89/2012 Coll., the Civil Code, the court shall proceed according to the current legal regulation.
- No. 45** Written form is sufficient for foundation-related legal acts of an institution.
- No. 46** After the expiry of the periods set forth in Section 663(1) of the Business Corporations Act and Section 259 of the Civil Code, it is not possible to successfully file a motion for declaring a resolution of the general meeting invalid and if all resolutions of the general meeting are not contested, it is likewise not possible to widen the circle of resolutions with respect to which the claimant is demanding the declaration of invalidity.
- The widening of the circle of resolutions with respect to which the claimant is demanding the declaration of invalidity also includes cases when the claimant amends the motion in way to newly contest other (additional) parts of a single resolution as well.
- When the claimant withdraws, in part or in whole, the motion for a motion for declaring a resolution of the general meeting invalid and, only after the expiry of the timer periods stipulated by law, the claimant decides to file the motion once again (in the scope of the previously withdrawn motion), it is advisable to dismiss the re-filed motion.
- Accordingly, a decision stating that the matter does not concern a resolution of the general meeting may be awarded also in the case when the right to declare the resolution of the general meeting invalid is exercised only after the futile expiry of the deadlines for the submission of a motion for declaring a resolution of the general meeting invalid.
- No. 47** A decision whereby a first-level court (insolvency court) appoints as the debtor's insolvency trustee a person designated by a measure adopted by the chairperson of the insolvency court outside the specified order (Section 25(2) and (5) of the Insolvency Act) cannot be effectively disputed by claiming the unlawfulness of the measure is unlawful since the conditions required by law were not fulfilled for such procedure (Section 25(5) of the Insolvency Act). The same cannot be deemed eligible appellate grounds within the meaning of the provision of the second clause of Section 26 of the Insolvency Act because the conceivable incorrect procedure of the chairperson of the insolvency court when adopting the measure make the

insolvency trustee appointed in this manner neither a person in relation to whom reasons (therefore) exist that give rise to doubts on the person's non-prejudice due to the person's relation to a thing or other parties nor a person failing to fulfil the conditions for such appointment.

Within appellate (appellate review) proceedings, it is not possible to examine the underlying measure adopted by the chairperson of the insolvency court in accordance with Section 25(5) of the Insolvency Act because the same constitutes an act of a hybrid nature on the borderline of public administration and the decision-making activities of the court, which does not have the character of a decision.

An insolvency trustee omitted by a measure adopted by the chairperson of the insolvency court is not a person authorised to lodge an appeal against a resolution whereby the insolvency court appointed (according to the measure of the chairperson of the insolvency court) another person as the debtor's insolvency trustee.

No. 48

Where, prior to a decision on the debtor's bankruptcy, the entire outstanding part of a loan (credit) [based on an agreement of the parties to a loan agreement (or a credit agreement)] becomes due along with the agreed interest on the loan (credit) for the entire period, for which the loan (credit) was to be gradually paid up, due to the debtor's default in the payment of the agreed loan (credit) instalments, and the interest capitalised in this manner has become a part of the unpaid principal, the application of the provision of Section 170(a) of the Insolvency Act is not appropriate. The reason is that no "interest" exists as of the date of the decision on bankruptcy that could accrue on the principal of the claim as an appurtenance thereof.

Popularisation terms:

- 28 Cdo 2044/2015 – The circle of participants of restitution proceedings pursuant to Act No. 229/1991 Coll.
- 32 Cdo 1342/2016 – On the right of a party to have another representative appointed by the court in a situation when the party's subsequent conduct towards the representative results in the loss of necessary trust.
- 20 Co 283/2016 – The impermissibility of an appeal against a resolution pursuant to Section 474(1) of the Special Judicial Proceedings Act.
- 21 Cdo 853/2016 – On subtracting the basic amount that cannot be deducted from a monthly salary of the liable party (Section 278 of the Civil Procedure Code) when enforcing a decision of salary deductions.
- 22 Cdo 3242/2015 – On the right of necessary passage pursuant to Section 1032(1)(b) of the Civil Code.
- 28 Cdo 1246/2016 – On the transfer of historical church property through an auction based on Act No. 427/1990 Coll.
- 28 Cdo 945/2016 – The functional coherence between an object and an immovable thing, which is in the possession of the entitled party or which is surrendered in accordance with Act No. 428/2012 Coll.
- 22 Cdo 2354/2016 – The settlement of joint property in the so-called wider sense of the word (Section 1148(1) of the Civil Code).
- 25 Cdo 5758/2015 – On the liability of an operator of a parking designated as P+R (i.e. park and ride).
- 30 Cdo 2928/2016 – Proceedings on the permission of permanent residence from the perspective of Article 6(1) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.
- 32 Cdo 1362/2016 – Accession to a future obligation.
- 26 Cdo 2453/2015 – The application of transitional provisions in proceedings on the determination of the invalidity of a notice of termination of a flat lease when the notice of termination was served to the lessee during the effect of Act No. 40/1964 Coll., the Civil Code. [until 31 December 2013], but an action was filed during the effect of Act No. 89/2012 Coll., the Civil Code.
- 29 Cdo 4197/2015 – Written form for the foundation-related legal acts of an institution.
- 29 1817/2016 – On the motion for declaring a resolution of the general meeting of a cooperative invalid.
- 29 NSCR 130/2014 – On the decision whereby a first-level court (insolvency court) appoints as the debtor's insolvency trustee a person designated by a measure adopted by the chairperson of the insolvency court outside the specified order (Section 25(2) and (5) of the Insolvency Act).
- 29 ICdo 88/2014 – Agreed interest from a loan (credit) which has become a part of the unpaid principal and the provision of Section 170(a) of the Insolvency Act.



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:	Mgr. PhDr. Marie Novotná, tel. 246 040 417, 603 826 881, e-mail: marie.novotna@wolterskluwer.com
Administrace předplatného:	Wolters Kluwer ČR, a. s., U Nákladového nádraží 10, 130 00 Praha 3
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.