

Souhrnný pohled na tzv. souhrnnou novelu občanského soudního řádu

Petr Lavický

2009

Obsah

1	Poznámka úvodem.....	4
2	Věcná a místní příslušnost.....	5
2.1	Věcná příslušnost.....	5
2.2	Místní příslušnost.....	6
2.3	Společné pravidlo k věcné i místní příslušnosti - § 11 odst. 1.....	11
3	Zastoupení na základě rozhodnutí soudu.....	13
3.1	Úvodní poznámka.....	13
3.2	Opatrovník neznámého dědice.....	13
3.3	Osoba opatrovníka.....	14
4	Zaznamenávání průběhu jednání a jiných úkonů.....	16
4.1	Zvukové nebo zvukově obrazové záznamy.....	16
4.2	Výjimky z pravidla.....	16
4.3	Přehrávání záznamů a pořizování jejich kopíí.....	20
5	Soudní spis a podepisování úkonů soudu.....	22
5.1	Úvodní poznámka.....	22
5.2	Elektronický nebo listinný spis?.....	22
5.3	Podepisování procesních úkonů soudu.....	24
5.3.1	Procesní úkony v listinné podobě.....	24
5.3.2	Procesní úkony v elektronické podobě.....	25
6	Hmotněprávní úkony účastníků činěné v rámci procesu.....	27
7	Doručování.....	29
7.1	Úvodní poznámky.....	29
7.2	Způsoby doručování.....	30
7.2.1	Doručování krátkou cestou.....	32
7.2.2	Doručování do datové schránky.....	32
7.2.3	Doručování na elektronickou adresu.....	40
7.2.4	Doručování prostřednictvím doručujícího orgánu.....	42
7.2.4.1	Doručující orgán.....	42
7.2.4.2	Adresa pro doručování.....	42
7.2.4.3	Doručování zastoupenému účastníku.....	43
7.2.4.4	Doručování do vlastních rukou.....	45
7.2.4.5	Doručování jiných písemností.....	51
7.2.5	Doručování účastníkem řízení nebo jeho zástupcem.....	52
8	Přerušování řízení.....	54
9	Příprava jednání.....	56
9.1	Účel a formy přípravy.....	56
9.2	Tzv. kvalifikovaná výzva (§ 114b).....	58
9.3	Přípravné jednání.....	69
9.3.1	Povaha přípravného jednání.....	69
9.3.2	Předpoklady konání přípravného jednání.....	69
9.3.3	Průběh přípravného jednání.....	71
9.3.4	Důsledky spojené s konáním přípravného jednání.....	72
9.3.4.1	Lhůta pro splnění procesních povinností účastníky.....	72
9.3.4.2	Důsledky v případě neúčasti stran sporu.....	74
10	Koncentrace řízení.....	78
10.1	Nalézací sporné řízení.....	78
10.2	Řízení podle části páté.....	81

11	Dokazování	83
11.1	Přehled změn	83
11.2	Podpůrná důkazní iniciativa soudu dle § 120 odst. 3	83
11.3	Kladení otázek svědku	84
11.4	Výpověď člena statutárního orgánu.....	85
12	Náklady řízení.....	86
12.1	Dílčí změny.....	86
12.2	Vyplácení znalečného	86
12.3	Vyčíslení odměny za zastupování ustanoveným advokátem	87
12.4	Záloha na náklady dokazování.....	87
12.4.1	Úvodem.....	87
12.4.2	Záloha na náklady dokazování podle c. ř. s.	88
12.4.3	Záloha na náklady dokazování podle o. s. ř. z roku 1950	89
12.4.4	Záloha na náklady dokazování podle původního znění současného o. s. ř. 91	
12.4.5	Záloha na náklady dokazování po novele č. 7/2009 Sb.	94
12.4.5.1	Znění nové úpravy a záměr zákonodárce	94
12.4.5.2	Předpoklady uložení povinnosti složit zálohu	94
12.4.5.3	Uložení povinnosti složit zálohu	101
12.4.5.4	Následky nesložení zálohy.....	104
12.4.5.5	Závěrem.....	106
13	Rozhodnutí soudu.....	108
13.1	Rozsudek	108
13.2	Usnesení	108
13.3	Elektronický platební rozkaz.....	116
13.4	Evropský platební rozkaz	122
14	Nesporná řízení	129
14.1	Dědické řízení a postavení soudního komisaře.....	129
14.2	Další nesporná řízení	131
15	Opravné prostředky	133
15.1	Odvolání.....	133
15.1.1	Přípustnost odvolání	133
15.1.2	Doručování odvolání ostatním účastníkům	133
15.2	Žaloba pro zmatečnost.....	135
15.3	Dovolání	136
15.3.1	Úvodní poznámka	136
15.3.2	Bagatelní věci.....	137
15.3.3	Otázka zásadního právního významu	137
15.3.4	Přípustnost dovolání podle § 238a	139
15.3.5	Přípustnost dovolání podle § 239.....	139
15.3.6	Odůvodňování usnesení o odmítnutí dovolání nebo zastavení dovolacího řízení	140
16	Výkon rozhodnutí	142

1 Poznámka úvodem

Dne 1. 7. 2009 nabyl ve většině svých ustanovení účinnosti zákon č. 7/2009 Sb., jímž byl novelizován občanský soudní řád a jenž je označován jako tzv. souhrnná novela o. s. ř. Svým rozsahem jde o největší novelu od změn provedených zákonem č. 30/2000 Sb. Některé změny mají zásadní, koncepční charakter, jiné jsou pouze dílčí povahy a promítají se v nich převážně závěry, k nimž dospěla judikatura. K těm podstatným změnám patří především zcela nová právní úprava doručování, změna zaznamenávání průběhu jednání a odlišná koncepce koncentrace řízení. Dílčí změny – někdy jenom formulační, jindy i věcné – nastaly kupř. v oblasti příslušnosti, zastoupení, dokazování, rozhodnutí soudu či výkonu rozhodnutí. Těmto změnám se věnuje i následující text. Je přitom vhodné připomenout, že s ohledem na rozsah novely se následující výklad zabývá jenom změnami o. s. ř., a nikoliv i dalších předpisů, a dále že kritické koncepční poznámky se omezují na nejnutnější míru; smyslem následujícího textu není kritizovat (i když by bylo co), ale pokusit se o rozumnou a ústavně konformní interpretaci souhrnné novely.

Cituje-li se v textu určité ustanovení bez označení právního předpisu, jedná se o ustanovení o. s. ř. Zkratky „j. ř.“ a „k. ř.“ se používají pro jednací řád a kancelářský řád.

2 Věcná a místní příslušnost

2.1 Věcná příslušnost

Hlavními nedostatky současné právní úpravy věcné příslušnosti jsou:

- přílišná složitost a nejednoznačnost právní úpravy, jež se prohřešuje základnímu požadavku, aby pravomoc a příslušnost soudu byla vždy zřejmá na první pohled;
- nevhodná úprava rozhodování o věcné příslušnosti podle § 104a, jež je zdrojem průtahů, neboť o věcné příslušnosti musí vždy rozhodovat vrchní (Nejvyšší) soud;
- ústavně pochybné pojetí vzájemného vztahu správního a civilního soudnictví (v o. s. ř. srov. zejm. § 104b a § 104c).

Těmto problémům se tzv. souhrnná novela zcela vyhnula a úpravy věcné příslušnosti se novela dotkla ve dvou bodech, a sice pokud jde o ustanovení § 9 odst. 3 písm. r) a § 11 odst. 1 (to se ovšem vztahuje jak k věcné, tak i k místní příslušnosti, a proto o něm bude pojednáno až v závěru této pasáže).

Podle dosavadního znění § 9 odst. 3 písm. r) byla dána věcná příslušnost krajských soudů „*ve sporech z dalších obchodních závazkových vztahů, včetně sporů o náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti*“, s výjimkou sporů uvedených pod bodem 1. až 6 tohoto písmena (s výjimkou z výjimky u bodu 6.). V soudní praxi údajně vznikaly pochybnosti,¹ zda se podmínka, že musí jít o spor mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, vztahuje pouze ke sporům o náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení, nebo zda dopadá obecně na všechny zbývající spory v obchodních věcech, nevyjmenované v jiných ustanoveních § 9 odst. 2 a 3. Veden snahou o odstranění těchto rozporů vložil zákonodárce do návrhu § 9 odst. 3 písm. r) nový text, dle něž je dána věcná příslušnost krajských soudů v obchodních věcech „*ve sporech mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti z dalších obchodních*

¹ Viz Krčmář, Z. in Bureš, J. – Drápal, L. – Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 40.

závazkových vztahů, včetně sporů o náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení“, s výjimkou sporů vyjmenovaných pod bodem 1. až 6. citovaného ustanovení. Souhrnná novela tedy vlastně pouze vyňala slova „mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti“ ze závěru věty, kde byly uvedeny až za zmínkou o náhradě škody a bezdůvodném obohacení a předradila na začátek před zmínku o dalších obchodních závazcích.

Novela tedy nepřináší věcnou změnu, ale pouze usiluje o odstranění výkladových nejasností. I nadále proto platí závěr, že § 9 odst. 3 písm. r) zakládá věcnou příslušnost krajských soudů **pro spory i z dalších obchodních závazkových vztahů, vzniklých mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, které nejsou uvedeny v jiných ustanoveních § 9 odst. 2 a 3.** Právní důvod vzniku obchodní obligace (právní úkon, způsobená škoda, bezdůvodné obohacení) je nerozhodný.² Půjde-li však o výjimky uvedené pod body 1. až 6. citovaného ustanovení, je dána věcná příslušnost soudů okresních; např. spor o určení neexistence zástavního práva projedná okresní soud, i kdyby jím byla zajištěna pohledávka z obchodního závazkového vztahu (viz bod 4.).³ Výjimku z tohoto pravidla ve prospěch věcné příslušnosti soudů krajských obsahuje bod 6., dle něž spory z jiných obchodních závazkových vztahů, vzniklých mezi podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, o peněžité plnění převyšující 100 000 Kč (k příslušenství pohledávky se nepřihlíží) rozhodují soudy krajské, nikoliv okresní.

2.2 Místní příslušnost

V právní úpravě místní příslušnosti došlo ke změnám, jež lze roztřídit do tří okruhů:

- a) dílčí změny v pravidlech určování místně příslušného soudu;
- b) vypuštění povinnosti doložit prorogační dohodu nebo její ověřený opis již v žalobě (§ 89a);
- c) nová úprava zkoumání místní příslušnosti.

² Srov. rozsudek NS sp. zn. 32 Odo 1637/2006, dostupný v ASPI.

³ Srov. rozsudek NS sp. zn. 21 Cdo 2528/2006, SoJ 35/2008.

ad a) Změny se týkají § 87 a § 88. Ustanovení § 88 bylo od té doby opětovně novelizováno zákonem č. 218/2009 Sb. Kupř. § 87 odst. 1 písm. f) byl přesunut do § 88 jako písm. u), neboť nemá jít o místní příslušnost danou na výběr, ale o místní příslušnost výlučnou. Ostatní změny jsou spíše formulační a systematické, případně se do nich promítá zavedení nových řízení (např. řízení o určení data narození nebo úmrtí).

ad b) Dle § 89a se mohou účastníci řízení v obchodní věci písemně dohodnout na místní příslušnosti jiného soudu I. stupně, ledaže jde o výlučnou příslušnost dle § 88 (tzv. prorogační dohoda). Podle znění citovaného ustanovení před novelou č. 7/2009 Sb. bylo povinností žalobce (navrhovatele) předložit prorogační dohodu nebo její ověřený opis již v žalobě (návrhu na zahájení řízení). Novela č. 7/2009 Sb. tuto větu vypustila, aniž z důvodové zprávy vyplývá, co k tomu zákonodárce vedlo.

Z této změny nelze dovozovat, že by se prorogační dohoda nebo její ověřená kopie nemusela nyní dokládat vůbec; účastník, který se této dohody bude dovolávat, ji bude muset předložit, a neučiní-li tak, měl by jej soud k tomu vyzvat podle § 43. Možnost uplatnit místní příslušnost dohodnutou v prorogační dohodě přitom i nadále bude bezpochyby limitována § 105, a proto by žalobce musel žalobu k prorogovanému soudu podat a existenci prorogace alespoň v žalobě tvrdit.

Rozdíl oproti předchozí úpravě spočívá zřejmě pouze v tom, že prorogační dohody se bude moci dovolávat i žalovaný: měla-li být podle předchozího znění tato dohoda nebo její ověřená kopie doložena již v žalobě, byl tím z možnosti jejího předložení žalovaný vyloučen. S ohledem na princip rovnosti zbraní jistě bylo možno tento nedostatek interpretací překlenout a vyložit poslední větu § 89a tak, že míří na první procesní úkon účastníka, a proto – pokud jde o žalovaného – dopadá na jeho vyjádření k žalobě; ovšem proti výslovnému odstranění tohoto interpretačního problému nelze nic namítat.

ad c) Nové znění § 105 odst. 1 reaguje především na zavedení institutu přípravného jednání a na snahu právě do tohoto stadia řízení co nejvíce

koncentrovat. Podle novelizovaného § 105 tedy při **zkoumání místní příslušnosti** platí následující postup:

1. Pokud se konalo přípravné jednání (jeho předpoklady viz § 114c odst. 1), soud zkoumá místní příslušnost pouze **do jeho skončení**; tomu odpovídá i § 114c odst. 3 písm. a), jenž ukládá předsedovi senátu mj. to, aby v součinnosti s účastníky objasnil, zda jsou splněny podmínky řízení, a přijal případná opatření k odstranění jejich nedostatku. Koncentrace zkoumání místní příslušnosti toliko do skončení přípravného jednání se samozřejmě uplatní pouze tehdy, pokud se přípravné jednání skutečně konalo, a nedopadá proto kupř. na situace, kdy bylo původně nařízeno, avšak později zrušeno. Pokud se však přípravné jednání opravdu koná, platí limit pro zkoumání místní příslušnosti nejen pro soud (jenž se touto otázkou - podle údajů, jež zde byly v okamžiku zahájení řízení; viz § 11 odst. 1 – zabývá z úřední povinnosti; viz § 103), ale i pro účastníky řízení. Účastník řízení tak musí namítnout nedostatek místní příslušnosti do konce přípravného jednání; z nové úpravy se podává, že nemusí jít nutně o první procesní úkon, který účastník při přípravném jednání učiní. I nadále by měla platit zásada, že námitku místní nepříslušnosti nemůže uplatnit navrhovatel (žalobce), neboť svůj názor na místní příslušnost vyjádřil již svým návrhem (žalobou).

Jestliže (objektivně vzato) byl dán nedostatek místní příslušnosti a soud jej do konce přípravného jednání neodhalil z úřední povinnosti ani k námitce účastníka, je tím nedostatek místní příslušnosti konvalidován. Soud se pak považuje za místně příslušný a nedostatek místní příslušnosti již nelze dále namítat ani opravnými prostředky.

2. Nekonalo-li se přípravné jednání, je zapotřebí rozlišovat, zda soud rozhoduje o věci samé bez jednání, či nikoliv:

2.1. Rozhoduje-li soud o věci samé **bez jednání a nejde-li přitom o rozhodování platebním rozkazem**, elektronickým platebním rozkazem nebo evropským platebním rozkazem (tj. půjde především o situace upravené v § 115a, o rozsudek na základě fikce uznání a o některá další, především nesporná řízení), zkoumá soud místní příslušnost **jenom před vydáním rozhodnutí**. Po vydání

rozhodnutí může místní nepřislušnost podle třetí věty § 105 odst. 1 uplatit již jenom účastník řízení, a to při prvním procesním úkonu, který mu přísluší. Z toho vyplývá, že situace, kdy účastník bude moci ještě namítnou místní nepřislušnost i po vydání rozhodnutí, budou spíše výjimečné; teoreticky by se mohlo jednat o situaci, kdy soud rozhodl kontumačním rozsudkem v neprospěch žalovaného, jenž dosud neučinil v řízení žádný procesní úkon, a podává proti kontumačnímu rozsudku odvolání z důvodu uvedeného v § 205 odst. 2 písm. a).

2.2. Rozhodne-li soud o věci samé (samozřejmě vždy bez jednání) **platebním rozkazem**, evropským platebním rozkazem nebo elektronickým platebním rozkazem, neuplatní se omezení uvedené pod předchozím bodem. Tato úprava má význam pouze v situaci, kdy se uvedené platební rozkazy nepodaří doručit do vlastních rukou byť i jen jednoho žalovaného nebo podá-li některý ze žalovaných odpor. Důsledkem totiž je, že se platební rozkaz ruší (buď ze zákona nebo rozhodnutím soudu), a soud nařídí jednání. Konání přípravného jednání je v řízení po zrušení platebního rozkazu nebo elektronického platebního rozkazu vyloučeno tím, že s těmito rozkazy by podle nového znění § 114c odst. 1 měla být vždy spojena kvalifikovaná výzva podle § 114b odst. 1. **O zkoumání místní příslušnosti pak platí totéž, co o zkoumání místní příslušnosti při rozhodování s jednáním**; soud může zkoumat místní příslušnost předtím, než začne jednat **o věci samé**, a žalovaný může námitku místní nepřislušnosti uplatnit nejpozději **při prvním úkonu, který mu náleží**.

Kvalifikovanou výzvu spojuje zákon rovněž s evropským platebním rozkazem. Tato možnost je však zcela nesprávná a neměla by být vůbec využívána; k tomu viz kapitola týkající se přípravy jednání. Nebyla-li by z tohoto důvodu kvalifikovaná výzva využita, mohlo by se i po zrušení evropského platebního rozkazu konat přípravné jednání ve smyslu § 114c, a místní příslušnost by tak bylo možno zkoumat pouze do jeho skončení.

2.3. Rozhoduje-li soud o věci samé **s jednáním**, což by mělo být pravidlem, a nekonalo-li se předtím přípravné jednání dle § 114c, zkoumá soud místní příslušnost jenom **předtím, než začne jednat o věci samé**. Později ji zkoumá jenom k námitce účastníka, kterou lze uplatnit nejpozději při **prvním procesním úkonu**, který účastníku náleží.

Okamžik, kdy soud začne jednat o věci samé, se určuje přečtením nebo přednesením žaloby.⁴

Podal-li žalovaný odpor, **je sporné, zda prvním procesním úkonem je již samotný odpor, nebo až procesní úkon po něm následující.** Praxe dodnes stojí na stanovisku vyjádřeném v rozhodnutí R 73/55, podle něhož prvním procesním úkonem ve smyslu § 105 odst. 1 není odpor, ale teprve první procesní úkon, který žalovaný učinil po podání odporu. Uvedený právní názor je přinejmenším problematický. Argumentace obsažená v citovaném rozhodnutí vychází z toho, že zatímco odpor odůvodněn být nemusí, tak námitka místní nepříslušnosti ano. Z toho se dovozuje, že *„keby bol teda zákonodarca pokladal odpor za prvý procesný úkon žalovaného v zmysle § 55 ods. 1 o. s. p., bol by musel ustanovenie § 425 ods. 1 posl. vety o. s. p. doplniť výnimkou, pokiaľ ide o námietku nepríslušnosti v odpore prednesenú, a dotyčne tejto uložiť účastníkovi, aby ju v odpore odôvodnil“.* Nehledě na to, že současná úprava již výslovně nepožaduje odůvodnění námítky místní nepříslušnosti, nemůže nastíněná argumentace popřít, že prvním úkonem, kterým se žalovaný na soud obrací, je právě odpor. Činí-li žalovaný tento procesní úkon, jsou mu z žaloby známy všechny skutečnosti, na základě nichž může zvážit otázku místní příslušnosti. Lze proto na něm spravedlivě požadovat, aby tuto námitku vznesl již v samotném odporu; případnou absenci jejího zdůvodnění by bylo možno odstraňovat posléze postupem podle § 43. Pro srovnání lze uvést, že u námitek proti směnečnému (šekovému) platebnímu rozkazu praxe nepochybuje o tom, že představují první úkon žalovaného ve smyslu § 105 odst. 1. Domníváme se, že je nutno stejně přistupovat i k odporu proti platebnímu rozkazu, a požadovat tedy, aby žalovaný uplatnil námitku místní nepříslušnosti nejpozději právě v tomto procesním úkonu.

Při zkoumání místní příslušnosti vždy platí, že se **nepřihlíží** k přípravě jednání, jednáním a jiným úkonům provedeným před věcně nepřislušným soudem, včetně rozhodnutí jím vydaných. Jestliže tedy vrchní soud kupř. rozhodl podle § 104a, že věc patří do příslušnosti okresních soudů a věc podle § 104a odst. 6

⁴ Bureš, J. in Bureš, J. – Drápal, L. – Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 473.

postoupil konkrétnímu okresnímu soudu, může se tento okresní soud svou místní příslušností zabývat, i kdyby předtím u věcně nepřislušného soudu bylo provedeno přípravné jednání nebo jednání ve věci samé.

Na dalším postupu při zkoumání místní příslušnosti se již nemění nic. K tomu viz § 105 odst. 2 až 4.

2.3 Společné pravidlo k věcné i místní příslušnosti - § 11 odst. 1

Podle zcela nové třetí věty § 11 odst. 1 platí, že *„věcně a místně příslušným je vždy také soud, jehož příslušnost již není možno podle zákona zkoumat nebo jehož příslušnost byla určena pravomocným rozhodnutím příslušného soudu“*. Dle důvodové zprávy tím mělo dojít pouze k upřesnění stávající úpravy, aby bylo zřejmé, že byla-li příslušnost soudu již určena (podle § 104a nebo § 105), nebo nelze-li ji už dále zkoumat (§ 105 odst. 1), nelze se již otázkou příslušnosti dále zabývat, *„a to ani při zkoumání podmínek řízení v rámci odvolacího nebo dovolacího řízení“*.

Místní příslušnost nelze dále zkoumat, jakmile nastane některá ze skutečností uvedených v § 105 odst. 1 (viz shora). Pravomocným rozhodnutím může být místní příslušnost určena:

- a) usnesením, jímž soud I. stupně vyslovil svou místní nepřislušnost;
- b) usnesením odvolacího soudu směřujícím proti usnesení, jímž soud I. stupně vyslovil svou místní nepřislušnost nebo jímž zamítl námitku místní nepřislušnosti vznesenou účastníkem. Je ovšem otázkou, zda zařazení rozhodnutí uvedených pod písmeny a) a b) do výčtu případů, jež má na mysli § 11 odst. 1, nevylučuje jeho zmínka o „příslušném“ soudu;
- c) podle § 105 odst. 3 v rámci rozhodování soudu nadřízeného tomu, jemuž byla věc postoupena a jenž s postoupením nesouhlasí;
- d) rozhodnutím o přikázání věci dle § 12 (viz B 42/88);
- e) rozhodnutím Nejvyššího soudu o určení místně příslušného soudu dle § 11 odst. 3.

Věcnou příslušnost soud zkoumá kdykoliv za řízení (§ 104a); na rozdíl od místní příslušnosti tedy není nedostatek věcné příslušnosti zhojitelnou vadou. Zjistil-li by proto kupř. až odvolací soud, že v prvním stupni rozhodoval soud věcně nepřislušný, musel by napadené rozhodnutí zrušit [§ 219 odst. 1 písm. a)] a postoupit věc soudu věcně příslušnému [§ 221 odst. 1 písm.b)]. Již před novelou č. 7/2009 Sb. však bylo zřejmé, že věcnou příslušnost není možno nadále v civilním řízení zkoumat tam, kde o ní rozhodl vrchní (Nejvyšší) soud; tento závěr bezpochyby vyplýval z § 104a odst. 7, dle něž je usnesení o věcné příslušnosti závazné jak pro účastníky, tak i pro soudy (tj. ani odvolací či dovolací soud by si pak otázku věcné příslušnosti nemohl posoudit jinak).

Obdobně to platí pro rozhodnutí o „věcné příslušnosti“ civilních nebo správních soudů tzv. konfliktním senátem. Závaznost jeho rozhodnutí mj. pro soudy a účastníky vyplývá z § 5 odst. 5 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů.

Novelizace § 11 odst. 1 tak vlastně nepřináší obsahově nic nového a pouze potvrzuje to, co bylo zřejmé již předtím, ovšem s poněkud problematickou terminologií. Zatímco u soudu, který byl místně nepřislušný, může dojít ke zhojení této vady, a lze jej považovat za místně příslušný, u věcné příslušnosti tomu tak být nemůže. Nedostatek věcné příslušnosti nemůže konvalidovat, na čemž nic nemění ani to, že o ní rozhodl vrchní soud nebo tzv. konfliktní senát a že ji proto nelze v řízení dále zkoumat. Pokud by jejich rozhodnutí bylo vadné, bylo by tím porušeno právo na zákonný soud, zaručené čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a Ústavní soud by proto bezpochyby ústavní stížnosti musel vyhovět. Rozhodnutím vrchního soudu nebo konfliktního senátu se tedy věcně nepřislušný soud nestává soudem věcně příslušným, ale pouze jeho věcnou příslušnost nelze nadále v civilním řízení zkoumat.

Pro určení věcné a místní příslušnosti v řízeních zahájených přede dnem nabytí účinnosti souhrnné novely, se použijí dosavadní předpisy (čl. II bod 2. přechodných ustanovení).

3 Zastoupení na základě rozhodnutí soudu

3.1 Úvodní poznámka

Novela č. 7/2009 Sb. se dotkla právní úpravy zastoupení v § 29 odst. 3 a 4 a v § 31. Zatímco v § 31 jde o ryze formulační změnu, již není zapotřebí věnovat jakoukoliv bližší pozornost (pochybnosti, že by snad opatrovník nebyl zástupcem, nikdy v praxi ani teorii nevznikaly), je namísto zastavit se u § 29.

3.2 Opatrovník neznámého dědice

Podle nového znění § 29 odst. 3 lze ustanovit opatrovníka též „*neznámým dědicům zůstavitele, nebyl-li dosud v řízení stanoven okruh dědiců*“. Účelem tohoto opatření je dle důvodové zprávy omezení počtu řízení přerušovaných do zjištění okruhu dědiců; má posloužit rovněž v situaci, kdy bude nutné v řízení učinit neodkladné úkony.

Ve skutečnosti novela nepřináší nic nového, neboť **možnost ustanovit opatrovníka pro řízení dědici neznámému nebo dědici neznámého pobytu⁵ vyplývá z § 468 o. z.** Podle tohoto ustanovení se neznámý dědic nebo dědic neznámého pobytu vyrozumí o dědickém právu vyhláškou (usnesením), v níž budou vyzváni, aby o sobě dali v soudem stanovené lhůtě vědět, jinak se k nim nebude při projednání dědictví přihlížet. Vedle toho soud tyto dědice vyrozumí o možnosti dědictví odmítnout a ustanoví jim opatrovníka. K tomu srov. např. R 34/76, R65/72, rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové sp. zn. 17 Co 129/97 (Ad Notam, č. 4/1998, s. 98), rozhodnutí NS SSR 1 Cz 26/71 (Sborník IV., s. 826).⁶ I nadále musí platit pravidlo vyslovené poslední větou § 468 o. z., že činnost opatrovníka neznámého dědice nebo dědice neznámého pobytu je oproti opatrovníku, jenž byl dědici ustanoven z jiných důvodů, v jednom podstatném směru omezena: nemůže

⁵ Na dědice neznámého pobytu novela pozapomněla; lze je však podřadit pod obecnější pojem účastníka, jehož pobyt není znám, o němž se § 29 odst. 3 zmiňuje.

⁶ Z komentářové literatury viz Muzikář, L. in Eliáš, K. a kol. Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek. 1. vydání. Praha: Linde Praha, a. s., 2008, s. 1168 – 1171.

totiž učinit prohlášení, jimž dědictví přijme nebo odmítne. Novela § 29 odst. 3 tedy žádnou novinku nepřinesla.

3.3 Osoba opatrovníka

Druhou „novinkou“ v § 29 jsou zbrusu nové první dvě věty čtvrtého odstavce, dle nichž **lze procesním opatrovníkem podle § 29 odst. 1 až 3 ustanovit vždy advokáta; jiné osoby pouze tehdy, jestliže s tím souhlasí.** Z uvedeného vyplývá, že u advokáta se nevyžaduje jeho souhlas s tím, aby jej předseda senátu ustanovil procesním opatrovníkem účastníka procesně nezpůsobilého (odst. 1), opatrovníkem právnické osoby, jež nemůže před soudem vystupovat (odst. 2), nebo opatrovníkem osobám uvedeným v odstavci třetím. Ostatní osoby by musely se svým ustanovením souhlasit; bez toho je ustanovit nelze. Z § 140 odst. 2 potom vyplývá, že hotové výdaje advokáta a jeho odměnu za zastupování platí stát, přičemž v odůvodněných případech mu poskytne též zálohu. Výše odměny se určí podle sazby o mimosmluvní odměně advokátního tarifu.⁷

Ani v tomto případě nenastává jakákoliv věcná změna, neboť možnost ustanovit advokáta opatrovníkem i bez jeho souhlasu zde je přinejmenším od novely o. s. ř. a zákona o advokacii provedené zákonem č. 205/2005 Sb. Počínaje touto novelou se podle § 1 odst. 2 zákona o advokacii poskytováním právních služeb „rozumí rovněž činnost opatrovníka pro řízení ustanoveného podle zvláštního právního předpisu, je-li vykonávána advokátem“. Z toho, že výkon funkce opatrovníka advokátem je poskytováním právních služeb, se i před novelou č. 7/2009 Sb. dovozovalo, že advokát může tuto funkci odmítnout jenom z důvodů stanovených zákonem o advokacii, a dále že mu za její výkon náleží odměna i dle předchozího znění § 140 odst. 2.⁸ Potvrzuje to i právní věta z rozhodnutí publikovaného pod R

⁷ Podle § 9 odst. 5 advokátního tarifu se při výkonu funkce opatrovníka ustanoveného soudem účastníku řízení, jehož pobyt není znám, jemuž se nepodařilo doručit na známou adresu v cizině, který byl stížen duševní poruchou nebo z jiných zdravotních důvodů se nemůže nikoliv jen po přechodnou dobu účastnit řízení nebo který není schopen srozumitelně se vyjadřovat, považuje za tarifní hodnotu částka 500 Kč. Tato úprava je předmětem kritiky, odvíjející se od toho, že má-li mít advokát ustanovený opatrovníkem rovné postavení jako advokát, jemuž účastník udělil plnou moc, mělo by to platit i pro vyšší odměny za zastupování.

⁸ Viz Javůrková, N. in David, L. – Ištváněk, F. – Javůrková, N. – Kasíková, M. – Lavický, P. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 119.

23/08: „Činnost opatrovníka vykonávaná advokátem se považuje za poskytování právních služeb. Advokát, který byl tudíž rozhodnutím soudu ustanoven opatrovníkem účastníka řízení podle § 29 o. s. ř., tedy i účastníka neznámého pobytu (odstavec 3), je povinen tuto funkci vykonávat, ledaže má důvod, pro který by byl ve vztahu k dotčenému účastníku (jinak) povinen odmítnout poskytování právních služeb podle § 19 zákona č. 85/1996 Sb. ve znění pozdějších předpisů.“⁹

Lze tedy konstatovat, že tzv. souhrnná novela se dotkla ustanovení o. s. ř. o zastoupení na základě rozhodnutí celkem na čtyřech místech, avšak věcnou změnu nepřinesla vůbec žádnou. O smyslu takových novelizačních bodů lze důvodně pochybovat.

⁹ Naopak právní názor Ústavního soudu, dle něž „[j]e porušením základního práva na legitimní očekávání ochrany majetku ve smyslu čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, nebylo-li v době rozhodování soudu o nároku stěžovatelky na odměnu za opatrovnictví, vzniklém dle zákona č. 205/2005 Sb., rozhodováno podle té právní úpravy, která platila v době vzniku právního vztahu mezi stěžovatelkou a státem, ale podle v době rozhodování soudu platné novější právní úpravy dané zákonem č. 79/2006 Sb., kterým byl tento právní titul s účinností od 1. 4. 2006 zrušen“ (II. ÚS 457/06), není zcela správný. I opatrovník je zástupcem, a proto není třeba, aby procesní předpis mluvil o „ustanoveném opatrovníku nebo jiném zástupci“, jak nyní činí novela č. 7/2009 Sb. v § 31. Ačkoli zákon č. 79/2006 Sb. vypustil z § 140 slova o opatrovnictví, nic se tím nezměnilo na faktu, že i ustanovený opatrovník je ustanoveným zástupcem a že v případě advokáta tím zároveň poskytuje právní služby, za něž mu náleží podle advokátního tarifu mimosmluvní odměna.

4 Zaznamenávání průběhu jednání a jiných úkonů

4.1 Zvukové nebo zvukově obrazové záznamy

Novela provedená zákonem č. 7/2009 Sb. podstatně změnila způsob, jakým se má zaznamenávat průběh jednání. Až do účinnosti této novely platilo, že o úkonech, při nichž soud jedná s účastníky, provádí dokazování nebo vyhlašuje rozhodnutí, se sepisuje jednacím protokolem. Podle nového znění § 40 odst. 1 se má napříště o těchto úkonech pořizovat **zvukový nebo zvukově obrazový záznam** (dále jen „záznam“). Záznam se tak bude pořizovat v první řadě o jednání (§ 115), včetně jednání, na němž soud pouze vyhlásil rozsudek podle § 156 odst. 2, a jednání přípravného (§ 114c).¹⁰ Dokazování provádí soud zásadně při jednání; provádí-li se dokazování výjimečně mimo jednání, a to ať již důkaz provádí dožádaný soud (§ 122 odst. 2) nebo předseda senátu mimo jednání, zaznamená se jeho průběh podle § 40 odst. 1 rovněž.

Záznam se dle § 21a odst. 1 jednacím řádu pořizuje pomocí záznamového zařízení schopného zajistit automatickou identifikaci řečníka. O úplnost a srozumitelnost záznamu dbá zapisovatel nebo jiný pověřený zaměstnanec soudu. Tento záznam bude uložen na trvalém nosiči dat (v současnosti typicky CD nebo DVD, výhledově zřejmě Blue-ray disky), jenž bude součástí soudního spisu; není-li jeho připojení k listinnému spisu možné – což si lze jenom obtížně představit –, zaznamená se alespoň místo jeho uložení do spisu (§ 21a odst. 2 jednacím řádu).

4.2 Výjimky z pravidla

Z § 40 odst. 2 až 4 však vyplývá, že pravidlo o pořizování záznamu se neuplatní bezvýjimečně. Přestože tedy současný stav vědecko-technického poznání umožňuje přesné zachycení průběhu jednání či jiných procesních úkonů soudu, zůstala novela na půli cesty a zaznamenávání některých úkonů se zříká zcela, popř. jindy umožňuje úkon zachytit buď záznamem, nebo do protokolu (někdy se má

¹⁰ Přípravné jednání sice není jednáním ve smyslu § 115, avšak z hlediska § 40 odst. 1 je podstatné, že nepochybně má charakter úkonu, při němž soud jedná s účastníky.

dokonce obojí poříditi současně), a konečně ve značném počtu případů stanoví alespoň povinnost přepisu záznamu. Počet těchto výjimek ze základního pravidla, obsaženého v odst. 1, je natolik rozsáhlý, že vznikají závažné pochybnosti, zda v reálném životě bude tato polovičatá změna představovat vůbec nějaký posun k lepšímu.

Pro přehlednost lze výjimky z pravidla obsaženého v odst. 1 shrnout takto:

a) **namísto záznamu se pořizuje protokol, pokud pořízení záznamu není možné.** Tato formulace nedává pochyb o tom, že se musí jednat o objektivní nemožnost pořízení záznamu. Nestačí proto subjektivní soudcovo mínění, že by bylo vhodnější úkon pouze protokolovat. Tato interpretace se však opírá rovněž o ústavní východiska, neboť zabraňuje případné svévoli ze strany soudce, jemuž nemusí být po chuti, že jeho postup bude v záznamu – na rozdíl od protokolu, jenž sám diktuje – přesně zachycen;

b) **namísto záznamu se pořizuje protokol rovněž tehdy, stanoví-li tak zákon** (§ 40 odst. 2, první věta). Sám § 40 odst. 2 tuto situaci předvídá ve dvou případech:

- **nejsou-li při úkonu přítomni účastníci, zástupci ani veřejnost a soud provádí listinné důkazy nebo vyhlašuje rozhodnutí** (zde pořízení protokolu pouze „postačuje“, což je patrně namíste interpretovat tak, že není vyloučeno poříditi i záznam). Smysl této výjimky však není vůbec zřejmý, neboť v právě popsanych případech by měl být co nejvyšší zájem na zachování možnosti kontroly řádného procesního postupu soudu. Uvedená výjimka tak otevírá prostor pro nikým nekontrolovatelnou kabinetní justici: např. ve věcech černých jízd hromadnými dopravními prostředky, při nichž – jak ukazují četné praktické zkušenosti – civilní soudy ani za současné úpravy mnohdy vůbec nerespektují principy spravedlivého procesu, a jež se často odehrávají právě bez přítomnosti účastníků, jejich zástupců a veřejnosti, se tak vlastně legalizuje vyloučení možnosti objektivní kontroly, zda soud postupoval řádně, či nikoliv (o jeho postupu totiž nebude existovat záznam, ale pouze protokol, jenž nadiktoval

sám samosoudce). Výjimka není příliš logická ani z toho pohledu, že v § 158 odst. 3 zákonodárce zdůrazňuje požadavek na soulad vyhlášeného odůvodnění rozsudku s jeho písemným odůvodněním; důsledná realizace tohoto pravidla předpokládá objektivní zaznamenání vyhlášené verze odůvodnění, na níž ale o. s. ř. v komentované výjimce rezignuje. Z tohoto důvodu bude nutno tuto výjimku co nejdříve zrušit;

- v případě procesních úkonů vyjmenovaných v odst. 2 pod písm. a) až f).

Povinnost pořizování protokolu stanoví o. s. ř. i na jiných místech. V těchto případech však bude s ohledem na účel příslušného ustanovení vždy nutno důkladně zvážit, zda pořizování jednacích protokolů vylučuje pořizování záznamu (pořídí se pouze protokol), nebo zda se úkon zaznamenává v obou formách. Např. podle § 260e odst. 2 se má o prohlášení povinného o majetku sepsat protokol; tuto úpravu však nelze chápat tak, že by se pro tu část jednání, při níž povinný vypovídá o svém majetku, měla vypnout záznamová technika a jeho výpověď by se pouze protokolovala;

c) **alternativně** se pořizuje **bud' záznam nebo protokol**, mají-li být zachyceny úkony prováděné notářem jako soudním komisařem nebo soudním exekutorem (§ 40 odst. 4). Notáři jako soudní komisaři a soudní exekutoři mají na výběr, zda se jejich úkony budou zaznamenávat zvukovým nebo zvukově obrazovým záznamem, nebo zda pouze pořídí protokol. Důvodová zpráva k novele tuto úpravu vysvětluje tak, že od všech soudních komisařů a soudních exekutorů není možné požadovat, aby si pořídili a používali záznamové zařízení.

d) **kumulativně** se pořizuje jak záznam, tak protokol, **rozhodne-li o tom soud**. Druhá věta § 40 odst. 2 dává soudu oprávnění rozhodnout, že současně s pořizováním záznamu bude sepsán protokol. Vzhledem k tomu, že odstavec třetí umožňuje soudu vždy rozhodnout o pořizování přepisu záznamu, postrádá tato úprava smysl (protokol i přepis záznamu jsou veřejnými listinami). Jejím důsledkem je pouze to, že soudce bude mít na výběr, zda během jednání, jež se podle odst. 1 zaznamenává, bude zároveň pořizovat protokol, nebo zda až po skončení jednání nechá vyhotovit přepis záznamu; jištění kšandami i páskem, tedy pořizování protokolu i

přepisu záznamu, vylučuje odst. 3., z něž vyplývá, že přepis záznamu se nebude pořizovat, byl-li o úkonu pořízen protokol.

V případě souběžného pořízení protokolu a záznamu může dojít k jejich vzájemným rozporům. Zákon vychází z toho, že tyto rozpory budou důsledkem selhání lidského faktoru (např. nepřesnost při protokolaci), a proto upřednostňuje záznam před protokolem. Toto pravidlo se však může uplatnit pouze v případě, že záznam bude pořízen řádně, tedy že kupř. nedošlo k technickým problémům, jež výrazně snižují jeho srozumitelnost, nebo že neexistují pochybnosti o jeho pravosti nebo o pravosti jeho obsahu. Za těchto okolností – byť jistě výjimečných – si lze představit, že protokol bude představovat věrohodnější zachycení průběhu jednání nebo jiného obdobného úkonu soudu.

e) o úkonu se sice pořizuje záznam, avšak jeho obsah se **přepíše** v případech uvedených v § 40 odst. 3. Znění tohoto ustanovení, jak je zavedla novela č. 7/2009 Sb., nevydrželo příliš dlouho, neboť se jej dotkla hned novela provedená zákonem č. 218/2009 Sb.¹¹ Nyní tedy platí, že záznam (jeho část), jenž soud pořizuje o jednání, dokazování nebo vyhlášení rozhodnutí, se přepíše v těchto případech:

- pokud tak ze závažných důvodů určí soud;
- je-li podán řádný nebo mimořádný opravný prostředek ve věci samé. U opravného prostředku proti procesnímu rozhodnutí se podle tohoto ustanovení přepis pořizovat nebude. Stejně tak soud I. stupně přepis nepořídí, odmítá-li odvolání pro opožděnost podle § 208, ani tehdy, byli již tentýž procesní úkon zaprotokolován.

Přepis se dle § 21a odst. 3 jednacího řádu zapisuje v českém jazyce, přičemž vypovídá-li někdo v jiném než českém jazyce, zapíše příslušnou část v jazyce, jímž vyslýchaný vypovídal, zapisovatel nebo tlumočník. V takovém případě bude v přepisu uveden nejen český překlad výpovědi, ale i přepis výpovědi v původním jazyce.

Při přepisování záznamů může dojít k určitým nepřesnostem, v důsledku nichž se ocitnou záznam a jeho přepis ve vzájemném rozporu; tím spíše to platí o přepisu

¹¹ Poslední novelou bylo vypuštěno pravidlo, dle něž se měl přepis záznamu pořizovat „vždy ve věcech péče soudu o nezletilé“.

z cizího jazyka. Občanský soudní řád tuto situaci výslovně neřeší, avšak z povahy věci zde musí platit analogicky předposlední věta § 40 odst. 2, věnovaná souběžnému pořizování záznamu a protokolu, tj. že přednost bude mít zpravidla záznam.

Ačkoliv úprava náležitostí přepisu záznamu ze své povahy náleží spíše do kancelářského řádu, zákonodárce považoval za nutné regulovat ji výslovně v § 40 odst. 5 občanského soudního řádu. Přepis záznamu by tak měl obsahovat:

- označení projednávané věci;
- uvedení osob, jež byly přítomny při pořizování záznamu (což samozřejmě nelze chápat tak, že by musela být jmenovitě uvedena veřejnost, která byla kupř. přítomna při jednání; jednoznačně identifikovány tak musí být pouze soudní osoby, účastníci řízení a jejich zástupci, popř. další osoby zúčastněné na řízení);
- datum pořízení zápisu;
- datum vyhotovení přepisu;
- **doslovný** strukturovaný přepis záznamu. Tato náležitost znamená, že dosažení cílů novely se stává značně iluzorním, neboť doslovným přepisováním záznamu jednání se výrazně zatěžuje pracovní kapacita soudní kanceláře;
- podpis osoby, která přepis vyhotovila.

Náležitosti protokolu, jeho podepisování a oprava chyb a jiných zjevných nesprávností, zůstává stejná jako v dřívější úpravě, a proto ji není zapotřebí rozebírat. Pouze není obsažena v odstavcích 1, 2 a 3, ale 6, 7 a 8.

4.3 Přehrávání záznamů a pořizování jejich kopií

Nově zavedená možnost zachycování průběhu jednání, dokazování a vyhlášení rozhodnutí zvukově nebo zvukově obrazovým záznamem na nosičích CD a DVD vyvolala rovněž nutnost novelizace § 44, v němž je regulováno nahlížení do spisu. Pravidla stanovená pro nahlížení do listinných spisů a pořizování opisů a výpisů z nich tak obdobně platí i pro přehrávání záznamů, poskytování jejich kopií a

pro jiné způsoby zachycení obsahu listiny (např. skenery nebo digitální fotoaparáty). Účastníci, jejich zástupci a každý, kdo na tom má právní zájem nebo kdo pro to má vážné důvody, může žádat o **přehrání zvukového nebo zvukově obrazového záznamu** (nikoliv každý disponuje technikou nezbytnou k tomu, aby si záznam prohlédl sám) a stejně tak může **požadovat poskytnutí kopií** těchto záznamů. Záznam nelze přehrát nebo kopii poskytnout ve stejných případech, v nichž nelze nahlížet do spisu.¹²

K soudnímu poplatku za pořízení kopie srov. položku 24a sazebníku (10 Kč za každých započatých 10 MB dat, za poskytnutí CD nebo DVD rovněž 10 Kč; kopie poskytovaná prostřednictvím internetu poplatku nepodléhá).

¹² Podle vyhlášky č. 483/2000 Sb. nejsou v současnosti jiné osoby než účastníci řízení nebo jejich zástupci oprávněny nahlížet do spisů týkajících se řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení (§ 180a až § 180b) a řízení o osvojení (§ 181 až § 185). Podle § 1 odst. 2 citované vyhlášky však může vedle účastníků a jejich zástupců nahlédnout do spisu týkajícího se řízení o určení, zda je třeba souhlasu rodičů dítěte k jeho osvojení, též státní zástupce, jde-li o řízení, do něhož státní zastupitelství vstoupilo.

5 Soudní spis a podepisování úkonů soudu

5.1 Úvodní poznámka

Zákon č. 7/2009 Sb. vložil do o. s. ř. rovněž nový § 40b, v němž se upravuje jednak vedení spisu v elektronické nebo listinné podobě, a jednak podepisování procesních úkonů soudu učiněných v listinné a elektronické podobě. Smyslem tohoto ustanovení je dle důvodové zprávy „*přípravit právní prostředí na projekt elektronizace justice*“. Původní znění § 40b však nemělo dlouhého trvání, o což se postarala hned novela č. 218/2009 Sb.; po obsahové stránce však k nijak výrazným změnám nedošlo.

5.2 Elektronický nebo listinný spis?

První odstavec § 40b se omezuje toliko na deklaraci povinnosti vést o každé věci spis buď v listinné podobě nebo elektronicky. V původním znění ani nestanovil žádné pravidlo, podle něhož by bylo možno určit, kdy bude spis mít elektronickou podobu a kdy listinnou; poslední novela sice žádné výslovné pravidlo v tomto směru opět nezavedla, ale odkázala alespoň na prováděcí předpis.

Prováděcím předpisem je jednací řád; ten sice spisu vedenému v elektronické podobě, pro nějž zavádí v § 8 odst. 3 legislativní zkratku elektronický spis, věnuje několik ustanovení, avšak v žádném z nich opět nestanoví, kdy se spis vede v elektronické a kdy v listinné podobě. Žádné takové pravidlo nelze vyčíst ani z kancelářského řádu. Za této situace **platí, že k dispozici jsou obě varianty a záleží tak na podmínkách a zvyklostech u každého soudu, jakou podobu bude spis mít.**

Z procesního pohledu je elektronický spis postaven na roveň listinnému. Nutno ovšem dodat, že je **nereálná představa, podle níž by v budoucnu měl elektronický spis zcela vytlačit spis listinný.** Řadu dokumentů, i když budou podávány v listinné podobě, bude jistě možno konvertovat do podoby datové zprávy,

jak to předpokládá § 22 zák. č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů; k tomu viz též § 25 odst. 3 až 5 j. ř. a § 138 k. ř. Některé listiny však takto konvertovat nepůjde, a to i přesto, že převedený dokument má mít podle citovaného ustanovení stejné účinky a že povinnost předložit soudu listinu má být splněna i předložením elektronické konverze. Tato ustanovení se nemohou uplatnit tam, kde bude nutno zkoumat pravost listiny, kupř. za pomocí znalce z oboru písmoznalectví zjišťovat, zda závěť sepsal skutečně zůstavitel vlastní rukou, nebo zda jde o podvrh. Proto ani pravidlo § 24 odst. 6 citovaného zákona, podle něhož se konverzí nepotvrzuje správnost a pravdivost údajů obsažených ve vstupu (tj. v dokumentu, který byl konvertován), nelze vykládat *a contrario* tak, že ostatní vlastnosti dokumentu jsou jím potvrzeny; naopak, pravost listiny její konverze v žádném případě potvrzovat nemůže. Z uvedených úvah vyplývá, že i když v budoucnu dojde k rozsáhlejšímu využívání elektronických spisů, nebude nikdy možné spisy v listinné podobě zcela odstranit.

Uvedené úvahy ostatně sám zákon č. 300/2008 Sb. zohledňuje, neboť v **§ 24 odst. 5 stanoví, kdy konverzi nelze provést**. Pamatuje mj. i na situaci, kdy jde o dokument v listinné podobě, jehož jedinečnost nelze konverzí nahradit [§ 24 odst. 5 písm. c) cit. zákona], mj. tedy i v předchozím odstavci nastíněný případ.

Nebude-li možno všechna podání a jiné dokumenty konvertovat do elektronické podoby, odpadá tím zároveň možnost vedení spisu v elektronické podobě. Spis je totiž podle § 40b odst. 1 **bud' elektronický nebo listinný, ale ne částečně elektronický a částečně listinný**. Nemožnost kombinování obou podob spisu je zcela ospravedlněno i faktem, že by tím byla nastolena zcela nepřehledná situace pro účastníky i pro soud, který by měl rozhodovat o opravných prostředcích. To samozřejmě nevylučuje, aby soud vedle listinného spisu vedl spis i v elektronické podobě; elektronická verze spisu však v takovém případě nebude mít charakter procesního spisu, a může proto posloužit soudu pouze k administrativnímu usnadnění jeho činnosti. Ostatně pomocné elektronické spisy se vedou již delší dobu, a to i bez výslovné opory v procesních předpisech (s ohledem na fakt, že pomocné elektronické spisy nemají žádný procesní význam, by jejich úprava byla nadbytečná).

Bližší pravidla vedení elektronického spisu stanoví, jak již bylo řečeno, jednací řád a kancelářský řád. Z nich vyplývá, že **elektronický spis je možné vést pouze v informačním systému speciálně k tomu určenému** (§ 26a j. ř.). Při vedení elektronického spisu se postupuje podle dokumentace k tomuto systému, kterou musí schválit ministerstvo spravedlnosti (§ 200b odst. 2 k. ř.).

Elektronická nebo listinná podoba spisu má **další konsekvence**. Např. je-li spis veden v elektronické podobě a účastník učiní listinné podání, je zapotřebí jeho podání zkonvertovat a listinné písemnosti včetně příloh založit do sbírky listinných písemností, jak o tom byla již řeč shora (viz § 25 odst. 3 j. ř., § 200b odst. 4 k. ř. a zákon č. 300/2008 Sb.). Platí to samozřejmě i obráceně, takže je-li veden listinný spis a soudu je doručeno elektronické podání, převede se do listinné podoby (§ 25 odst. 4 a 5 j. ř.). Dále kupř. platí, že rozhodnutí soudu se vyhotovuje v té podobě, v jaké je veden spis (§ 158 odst. 1, posl. věta, § 21b odst. 1 j. ř.) atd.

5.3 Podepisování procesních úkonů soudu

5.3.1 Procesní úkony v listinné podobě

Byl-li procesní úkon soudu učiněn v listinné podobě (§ 40b odst. 2), podepíše jej:

- **ten, kdo jej učinil** (ať již na základě pověření předsedy senátu či samosoudce nebo na základě zákona). Např. posílá-li asistent soudce přípis účastníkům, podepíše jej sám svým vlastním jménem;
- **předseda senátu nebo samosoudce**, a to jak v případě, kdy procesní úkon učinili sami, tak i v situaci, kdy jej na základě jejich pověření učinila jiná soudní osoba; v těchto případech si předseda senátu (samosoudce) může podepisování procesních úkonů, učiněných pověřenou soudní osobou, **vyhradit** (např. za účelem kontroly jejich správnosti). K tomu srov. např. § 13 zák. č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů, nebo § 374 odst. 2.

Stejnopis procesního úkonu soudu v listinné podobě se má vyhotovit tehdy, **je-li jej potřeba**. Tím ale novela č. 7/2009 Sb. sotva říká něco nového oproti současnému stavu. Stejnopis má **podepsat ten, kdo jej vyhotovil**; původně to stanovil přímo občanský soudní řád, nyní stejné pravidlo obsahuje § 21b odst. 2 j. ř.

Ustanovení § 40b odst. 2 nelze použít, obsahuje-li o. s. ř. **zvláštní úpravu** podepisování listinných procesních úkonů. To platí kupř. pro podepisování protokolů (viz § 40 odst. 7), včetně protokolu o doručení (§ 50f odst. 1) nebo protokolu o prohlášení o majetku (§ 260e odst. 3) nebo pro písemné vyhotovení rozsudku (§ 158).

5.3.2 Procesní úkony v elektronické podobě

Občanský soudní řád dále v § 40b odst. 3 upravuje obdobnou otázku jako v odstavci druhém, ovšem s tím rozdílem, že nedopadá na procesní úkony soudu v listinné, ale v elektronické podobě, a že se zde neupravují stejnopisy; ty u elektronického dokumentu nepřicházejí v úvahu, neboť takový dokument má mít formu datové zprávy (srov. § 19 zák. č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů). Procesní úkon v elektronické podobě **podepisují stejné osoby jako v odst. 2**; v tomto případě ale musejí použít **uznávaný elektronický podpis** nebo **elektronickou značku** založenou na kvalifikovaném systémovém certifikátu vydaném akreditovaným poskytovatelem certifikačních služeb.

Uznávaným elektronickým podpisem je zaručený elektronický podpis, založený na kvalifikovaném certifikátu, vydaném akreditovaným poskytovatelem certifikačních služeb. Zákon zavádí v § 40b odst. 3 tento pojem jako legislativní zkratu; toho ovšem vůbec nebylo zapotřebí, neboť tentýž obsah pojmu „uznávaný elektronický podpis“ vyplývá přímo z § 11 odst. 1 zák. č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu. Ještě kurióznější je, že se zákonodárce této terminologie – v důsledku nekoordinovanosti jednotlivých novel – ani sám nedrží; viz § 42 odst. 5, v němž by bylo možno hovořit pouze o uznávaném elektronickém podpisu, nebo § 47 odst. 2, § 50f odst. 2 a § 174a odst. 1, v nichž se požaduje připojení toliko

zaručeného elektronického podpisu, ačkoliv s ohledem na § 11 odst. 1 zákona o elektronickém podpisu by mělo jít o uznávaný elektronický podpis.

Elektronickou značkou jsou podle § 2 písm. c) zákona č. 227/2000 Sb. údaje v elektronické podobě, které jsou připojené k datové zprávě nebo jsou s ní logicky spojené a které splňují následující požadavky

- jsou jednoznačně spojené s označující osobou a umožňují její identifikaci prostřednictvím kvalifikovaného systémového certifikátu;
- byly vytvořeny a připojeny k datové zprávě pomocí prostředků pro vytváření elektronických značek, které označující osoba může udržet pod svou výhradní kontrolou;
- jsou k datové zprávě, ke které se vztahují, připojeny takovým způsobem, že je možné zjistit jakoukoli následnou změnu dat.

Podle § 3a téhož zákona použití elektronické značky založené na kvalifikovaném systémovém certifikátu a vytvořené pomocí prostředku pro vytváření elektronických značek umožňuje ověřit, že datovou zprávu označila touto elektronickou značkou označující osoba.

6 Hmotněprávní úkony účastníků činěné v rámci procesu

Účastníci řízení mohou během civilního řízení soudního činit nejen procesní úkony, ale též úkony hmotněprávní; mezi veřejnoprávním procesním jednáním účastníka na straně jedné a jeho soukromoprávním úkonem na straně druhé je však nutno **přísně rozlišovat**. Je sice přípustné, aby účastník pojal do procesního úkonu úkon hmotněprávní (např. výpověď do žaloby o přivolení k výpovědi z nájmu bytu podle § 711a obč. zák.), ale v žádném případě nelze oba úkony ztotožňovat (tedy např. dovozovat, že zmíněná žaloba automaticky obsahuje rovněž výpověď z nájmu bytu; srov. např. R 26/96).

Hmotněprávním úkonem může být např. námitka započtení, uznání dluhu (§ 110 odst. 1 a § 558 obč. zák.), uznání závazku podle § 323 a § 407 obch. zák., návrh na uzavření smlouvy obsažený v žalobě o uložení projevu vůle ve smyslu §161 odst. 3, shora uvedená výpověď z nájmu bytu atd. Hmotněprávním úkonem však v žádném případě není uznání nároku ve smyslu § 153a o. s. ř., byť se lze i s takovými názory někdy setkat; uznání nároku se totiž nevztahuje na hmotněprávní nárok, nýbrž na předmět sporu, jímž je procesní nárok, sestávající se z předmětu (jenž je vyjádřen tím, čeho se žalobce domáhá) a ze základu nároku (tedy ze skutkového zdůvodnění petitu).

Účastníci mohou v průběhu řízení činit i takové **hmotněprávní úkony, pro něž zákon nebo dohoda stran vyžaduje písemnou formu**. Pro tyto případy judikatura dovodila, že požadavek písemné formy hmotněprávního úkonu účastníka učiněného vůči soudu je splněn, je-li tento právní úkon zachycen v protokolu o jednání či o jiném úkonu soudu. K platnosti tohoto úkonu přitom není třeba, aby účastník, který jej učinil, protokol podepsal.¹³ Novela č. 7/2009 Sb. toto pravidlo měla za potřebné stanovit výslovně, čímž zopakovala tradiční chybu zákonodárce, jenž i v minulosti leckdy považoval za nutné do o. s. ř. výslovně vložit to, k čemu dospěla judikatura. Odkaz na obdobné použití § 40 odst. 3, obsažený v poslední větě, je přitom nesmyslný; má jím však být řečeno, že **písemná forma hmotněprávního**

¹³ Srov. rozhodnutí NS sp. zn. 33 Odo 357/2003, publikované v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 2802.

úkonu je dodržena i tehdy, byl-li hmotněprávní úkon zachycen v přepisu zvukového nebo zvukově obrazového záznamu (s ohledem na poslední větu § 40 odst. 3 navíc takový přepis nebude účastník nikdy podepisovat).

Učiní-li některý z účastníků v průběhu řízení vůči soudu hmotněprávní úkon, je tento úkon vůči ostatním účastníkům účinný teprve okamžikem, kdy se o něm v řízení dozvěděli. Způsob, jakým se tak stalo – z přípisu soudu, u jednání, ze soudního spisu – není v tomto směru rozhodný.

7 Doručování

7.1 Úvodní poznámky

Novela provedená zákonem č. 7/2009 Sb. přinesla zcela novou právní úpravu doručování (§ 45 a násl.), neboť dle mínění vysloveného v důvodové zprávě je právě doručování „*největším problémem současné české justice*“. Toto konstatování dokládá hluboké nepochopení skutečných problémů českého civilního procesu současné doby, které leží zcela jinde, než jenom v technicko-organizační otázce doručování písemností soudu. Zákonodárce je však o své pravdě zřejmě hluboce přesvědčen, neboť jde již o několikátou zcela novou úpravu doručování v o. s. ř. Dosavadní úpravě doručování vytýkala důvodová zpráva příliš velký rozsah, složitost a kasuističnost; s tím lze bezvýhradně souhlasit, drobná potíže ovšem spočívá v nepřehlédnutelném faktu, že nová úprava je na tom s nadměrným rozsahem, složitostí a kasuističností jenom o něco málo lépe než ta předchozí.

Úprava doručování v o. s. ř. **není komplexní**. Pokud jde o doručování prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky, obsahuje podstatnou část právní úpravy zákon č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů.

Písemnosti, které byly soudem předány k doručení přede dnem nabytí účinnosti zákona č. 7/2009 Sb., se adresátům doručí podle dosavadních právních předpisů. Správci konkursní podstaty, předběžnému správci a vyrovnacímu správci, ustanoveným podle zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů, se doručuje na adresy určené podle dosavadních právních předpisů; jinak se jim písemnosti (elektronické dokumenty) doručují již podle novely (viz čl. II. body 3. a 4. přechodných ustanovení).

7.2 Způsoby doručování

Způsob doručování písemností upravuje § 45. Z něj vyplývá nejen to, jak (tj. jakými způsoby) lze písemnosti doručovat, ale zásadně také **pořadí** jednotlivých způsobů. Soud tedy doručuje:

- a) tzv. krátkou cestou, tj. při jednání nebo při jiném soudním úkonu;
- b) prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky;
- c) prostřednictvím veřejné datové sítě na elektronickou adresu (za předpokladu souhlasu adresáta);¹⁴
- d) prostřednictvím doručujícího orgánu nebo
- e) prostřednictvím účastníka řízení či jeho zástupce (požádají-li o to a pověřili je soud).

Primární je doručování krátkou cestou. Může-li soud písemnost doručit adresátům přímo při jednání či jiném soudním úkonu, předá jim ji právě při tomto úkonu. Nestalo-li se tak (např. písemné vyhotovení rozsudku si vyžádalo delší čas), doručuje se prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky. Není-li takové doručení možné, kupř. proto, že adresát nemá datovou schránku, doručí ji soud na žádost adresáta, případně s jeho souhlasem na elektronickou adresu.¹⁵ Nelze-li doručit ani tímto způsobem, má soud na výběr, zda zvolí doručení prostřednictvím doručujícího orgánu nebo prostřednictvím účastníka řízení či jeho zástupce; s ohledem na to, že předpokladem doručování prostřednictvím účastníka řízení či jeho zástupce je jejich žádost o pověření doručením písemnosti, a soud je tedy nemůže pověřit doručováním proti jejich vůli, lze považovat za základní způsob doručení v situaci, kdy všech ostatních způsobů nelze využít, doručování prostřednictvím doručujícího orgánu. Totéž vyplývá i z § 12 odst. 4 k. ř., dle něž *„[n]ebyla-li písemnost doručena při jednání nebo při jiném soudním úkonu, doručuje se prostřednictvím datové schránky. Není-li možné doručit písemnost tímto způsobem, doručuje se zpravidla prostřednictvím doručujícího orgánu“*.

¹⁴ Druhá věta § 45 odst. 2 hovoří nejen o doručení na elektronickou adresu, ale též o doručení na jinou adresu (v obou případech na žádost adresáta). V případě „jiné adresy“ ovšem nejde o samostatný způsob doručení, ale o doručování prostřednictvím doručujícího orgánu nebo účastníka řízení či jeho zástupce na adresu, na níž adresát požádal o doručování písemností (viz též § 46a odst. 2). Vzhledem k tomu, že doručení na jinou adresu není zvláštním způsobem doručení, je zmínka o něm v § 45 odst. 2 systematicky nesprávná.

¹⁵ O doručování na jinou adresu viz předchozí pozn. pod čarou.

Předseda senátu tak kupř. nemá na uvážení, zda bude doručovat do datové schránky nebo prostřednictvím doručujícího orgánu. Z podmiňující části § 45 odst. 3 „[n]ení-li možné doručit písemnost podle odstavce 2“) jednoznačně vyplývá, že **má-li adresát zpřístupněnu datovou schránku, umožňuje-li to povaha dokumentu a nedoručuje-li se na místě (nebo veřejnou vyhláškou), musí soud doručovat do datové schránky.**¹⁶ Lze v tom spatřovat i promítnutí principu právní jistoty: má-li účastník zpřístupněnu datovou schránku, pak má právo očekávat, že soud či jiný orgán veřejné moci mu bude do ní také doručovat písemnosti, pokud to jejich povaha umožňuje. Lze se domnívat, že nerespektováním této úpravy (tj. doručováním doručujícím orgánem, přestože byly splněny předpoklady pro doručování do datové schránky) může být řízení v konkrétním případě stíženo zmatečností, spočívající v odnětí možnosti jednat před soudem (§ 229 odst. 3).

Krom doručování krátkou cestou má u všech ostatních způsobů doručování význam tzv. **adresa pro doručování**. Která adresa to je, stanoví zákon podrobně u jednotlivých způsobů doručení, nejpodrobněji při doručování prostřednictvím doručujícího orgánu. V zásadě vždy jde o **adresu evidovanou** v určitém informačním systému. Vedle ní ale soud může písemnost doručit **kdekoliv**, kde adresáta zastihne, případně sám adresát může požádat o doručování na jinou adresu nebo elektronickou adresu, jež se pak stávají adresami pro doručování. Využije-li však adresát této možnosti, je podle § 46a odst. 3 povinen bez zbytečného odkladu soudu **sdělit změny** veškerých skutečností významných pro doručování. V souladu se zásadou, dle níž se nikdo nemůže dovolávat vlastního protiprávního jednání, může mít porušení této povinnosti za následek, že se účastník nebude moci dovolat neúčinnosti doručení podle § 50f: např. má-li soud doručovat na jinou adresu, kterou účastník soudu sdělil, účastník se z ní posléze odstěhoval a tuto skutečnost soudu neoznámil, porušil tím svou povinnost stanovenou v § 46a odst. 3 a nebude se moci odvolávat na to, že se z omluvitelného důvodu nemohl s písemností seznámit (lze si samozřejmě představit i krajní případy, kupř. kdy účastník byl nucen z této adresy uprchnout kvůli živelní pohromě).

¹⁶ Obdobně (a ve vztahu ke všem orgánům veřejné moci) Smejkal, V. Zákon o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Bulletin advokacie, 2009, č. 6, s. 28.

7.2.1 Doručování krátkou cestou

Mezi způsoby doručování je na prvním místě uvedeno doručení **při jednání nebo při jiném soudním úkonu** (§ 45 odst. 1); tím může být kupř. přípravné jednání podle § 114c, místní ohledání atd.

Pořizuje-li se o jednání nebo o jiném soudním úkonu, při nichž se doručuje, **protokol**, uvede se v tomto protokolu, jaká písemnost byla doručena, a dle § 28a odst. 2 j. ř. a § 13 odst. 1 k. ř. rovněž jak byla zjištěna totožnost adresáta nebo toho, kdo jemu určenou písemnost převzal; protokol podepíše ten, kdo doručení provedl a příjemce písemnosti (§ 50f odst. 1). Pokud se protokol nepořizuje (např. proto, že jednání se zaznamenává na zvukový nebo zvukově obrazový záznam), je průkazem doručení **doručenka** (§ 50f odst. 3).

Doručování krátkou cestou je samozřejmě limitováno povahou doručované písemnosti. Lze si snadno představit, že soud tímto způsobem doručí listinu, kterou jedna procesní strana předložila u jednání, procesní straně druhé, avšak sotva lze očekávat, že takto bude doručeno písemné vyhotovení rozsudku se standardním rozsahem odůvodnění. Pak se uplatní další způsoby doručení.

7.2.2 Doručování do datové schránky

Doručování prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky upravuje občanský soudní řád jenom z velmi malé části v § 45 odst. 2, § 46 odst. 1, § 47 odst. 1 a § 50f odst. 2. Stěžejní část právní úpravy obsahuje zákon č. 300/2008 Sb. **Datovou schránkou** je podle § 2 tohoto zákona **elektronické úložiště, které je určeno mj. k doručování orgány veřejné moci**.¹⁷ Datové schránky zřizuje a spravuje ministerstvo vnitra, které též spravuje informační systém datových

¹⁷ Podle původní koncepce byly datové schránky určeny pouze pro komunikaci mezi orgány veřejné moci, pro doručování písemností orgány veřejné moci fyzickým a právnickým osobám, a konečně pro úkony fyzických a právnických osob vůči orgánům veřejné moci. Novela provedená zákonem č. 190/2009 Sb. vložila do zákona č. 300/2008 Sb. mj. nový § 1 odst. 1 písm. b), § 2 písm. c) a § 18a, v nichž umožnila dodávání dokumentů mezi fyzickými a právnickými osobami navzájem, a to bez vazby na jakékoliv řízení, tj. i pro ryze soukromé účely. K tomu dále srov. Smejkal, V. Další informace k datovým schránkám a konverzi dokumentů. Bulletin advokacie, 2009, č. 7-8, s. 22-23.

schránek. Provozovatelem informačního systému datových schránek je Česká pošta, s. p.¹⁸

Z § 17 odst. 1 zákona č. 300/2008 Sb. vyplývá, že soud může do datové schránky doručovat jenom tehdy, **jsou-li splněny tři předpoklady:**

- a) umožňuje to povaha dokumentu;
- b) adresát má zpřístupněnu datovou schránku;
- c) nedoručuje se veřejnou vyhláškou nebo na místě.

ad a) Povaha dokumentu. Prostřednictvím datových schránek nelze doručovat nejen dokumenty, jejichž **povaha to neumožňuje**, ale také **písemnosti, pro něž je stanoven jiný způsob doručení**, jako např. pro utajované informace (viz § 13a odst. 6 k. ř.).

Tím však není vyloučena možnost doručovat prostřednictvím datové schránky písemnosti, které byly soudu doručeny v listinné podobě, kupř. doručit žalovanému do datové schránky žalobu, která byla podána v listinné podobě, s výzvou, aby se k ní vyjádřil. V takovém případě bude pouze nutno převést písemnost do elektronické podoby (§ 28a odst. 2 j. ř.), tj. provést jeho **konverzi** podle § 22 odst. 1 písm. a) zákona č. 300/2008 Sb.¹⁹ Z § 24 odst. 5 (a též z § 138 odst. 5 k. ř.) vyplývá, že **konverzi nelze provést v těchto případech:**

- je-li dokument v jiné než v listinné podobě nebo v podobě datové zprávy,
- jde-li o dokument v listinné podobě, jehož jedinečnost nelze konverzí nahradit, zejména občanský průkaz, cestovní doklad, zbrojní průkaz, řidičský průkaz, vojenská knížka, služební průkaz, průkaz o povolení k pobytu cizince, rybářský lístek, lovecký lístek nebo jiný průkaz, vkladní knížka, šek, směnka nebo jiný cenný papír, los, sázenka, geometrický plán, rysy a technické kresby,
- jsou-li v dokumentu v listinné podobě změny, doplňky, vsuvky nebo škrty, které by mohly zeslabit jeho věrohodnost,

¹⁸ Viz provozní řád Informačního systému datových schránek (ISDS), dostupný z www.datoveschranky.info.

¹⁹ K tomu dále srov. vyhlášku č. 193/2009 Sb., o stanovení podrobností provádění autorizované konverze dokumentů.

- není-li z dokumentu v listinné podobě patrné, zda se jedná o
 - prvopis,
 - vidimovaný dokument (úředně ověřený dokument),
 - opis nebo kopii pořízenou ze spisu, nebo
 - stejnopis písemného vyhotovení rozhodnutí anebo výroku rozhodnutí vydaného podle zvláštního právního předpisu,
- je-li dokument v listinné podobě opatřen plastickým textem nebo otiskem plastického razítka,
- jde-li o dokument obsažený v datové zprávě, který nelze konvertovat do listinné podoby, například o zvukový nebo audiovizuální záznam,
- pokud dokument nesplňuje technické náležitosti podle zvláštního právního předpisu.

ad b) Existence zpřístupněné datové schránky. Citovaný zákon rozlišuje datovou schránku (nepodnikající) fyzické osoby, podnikající fyzické osoby, právnické osoby a orgánu veřejné moci; naposled uvedená kategorie má pro doručování soudních písemností v civilním řízení význam potud, že pod pojem orgánu veřejné moci se v § 1 odst. 1 písm. a) zák. č. 300/2008 Sb. zahrnují též notáři a soudní exekutoři.

Nepodnikající fyzická osoba není povinna mít datovou schránku; datovou schránku jí zřídí ministerstvo vnitra pouze na její žádost, a to do tří dnů od podání žádosti. Každá fyzická osoba může mít pouze jednu datovou schránku (§ 3 cit. zákona); toto omezující pravidlo se obdobně uplatňuje i u dalších subjektů.

U podnikajících fyzických osob je nutno rozlišovat dvě kategorie, podle toho, zda mají datovou schránku povinně, nebo zda se jim zřídí pouze na základě jejich žádosti:

- **obligatorně má datovou schránku advokát, daňový poradce a insolvenční správce.** Ministerstvo vnitra jim zřídí datovou schránku bezplatně a bezodkladně poté, co obdrží informaci o jejich zapsání do zákonem stanovené evidence (tj. kupř. do seznamu advokátů, jenž vede Česká advokátní komora). O zápisu do seznamu insolvenčních

správce informuje ministerstvo spravedlnosti bezodkladně ministerstvo vnitra; u advokátů a daňových poradců mají tuto povinnosti jejich komory (viz § 15 cit. zákona). Podle přechodného ustanovení § 31 zák. č. 300/2008 Sb. zřídí ministerstvo insolvenčním správcům datovou schránku do 90 dnů ode dne nabytí účinnosti zákona (zákon nabyl účinnosti dne 1. 7. 2009, devadesát dnů uplyne 29. 9. 2009). U advokátů a daňových poradců platí, že ministerstvo jim zřídí datovou schránku „*prvním dnem prvního kalendářního měsíce třetího roku po dni nabytí účinnosti tohoto zákona*“, tj. zřejmě 1. 1. 2012. Tím však není dotčeno právo advokáta a daňového poradce na zřízení datové schránky podnikající fyzické osoby na žádost (§ 31 odst. 3 cit. zákona);

- **ostatní** podnikající fyzické osoby musejí o zřízení datové schránky **požádat** obdobně jako fyzické osoby nepodnikající.

Každá podnikající fyzická osoba má podle výslovného znění § 4 odst. 2 cit. zákona „*nárok na zřízení jedné datové schránky podnikající fyzické osoby*“. Z toho lze dovozovat, že fyzická osoba může mít ve skutečnosti datové schránky dvě: jednu jako podnikatel a druhou jako nepodnikatel; první bude využívat k podnikatelským účelům, druhou k cílům soukromým. V literatuře se dovozuje, že advokáti, daňoví poradci a insolvenční správci mohou mít dokonce datové schránky tři, neboť pro výkon advokacie, daňového poradenství a výkon funkce insolvenčního správce se jim zřizuje samostatná datová schránka podnikající fyzické osoby, vedle níž může mít ještě další datovou schránku pro jiné podnikání a datovou schránku nepodnikající fyzické osoby.²⁰ Důsledně vzato by pak advokát, který je insolvenčním správcem, mohl mít datové schránky čtyři. Je ovšem otázkou, zda tato interpretace má oporu v § 4 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb., jenž není formulován zcela jednoznačně. Poslední věta tohoto odstavce odkazuje na obdobné použití druhého odstavce pro advokáty atd., z čehož by bylo možno shora uvedený závěr dovozovat; naproti tomu celý § 4 a § 31 odst. 3 se zmiňují pouze o datové schránce podnikající fyzické osoby a nikde jako zvláštní kategorii datovou schránku advokáta, insolvenčního správce a daňového poradce nezavádí.

²⁰ Smejkal, V. Zákon o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Bulletin advokacie, 2009, č. 6, s. 29.

Rovněž u **právnických osob** lze rozlišovat dvě kategorie:

- ministerstvo vnitra **obligatorně** zřídí datovou schránku **právnické osobě zřízené zákonem, právnické osobě zapsané v obchodním rejstříku a organizační složce podniku zahraniční právnické osoby zapsané v obchodním rejstříku**. Již existujícím právnickým osobám zřídí ministerstvo datovou schránku do devadesáti dnů ode dne nabytí účinnosti zákona, tj. do 29. 9. 2009;
- **ostatní** právnické osoby musí o zřízení datové schránky **požádat** (§ 5 odst. 2 cit. zákona). Pouze na základě žádosti tak budou mít datovou schránku především spolky, zájmová sdružení právnických osob, nadace, nadační fondy a obecně prospěšné společnosti.

Datovou schránku **notáři či soudnímu exekutoru** ministerstvo vnitra zřídí bezplatně a bezodkladně poté, co obdrží informaci „o jejich zapsání do zákonem stanovené evidence“. V případě soudních exekutorů je takovou evidencí seznam exekutorů, vedený prezidiem Exekutorské komory ČR podle § 111 odst. 6 písm. d) exekučního řádu; v případě notářů půjde o evidenci notářů, vedenou dle § 32 odst. 2 písm. b) notářského řádu notářskými komorami. Stávajícím notářům a exekutorům zřídí ministerstvo datovou schránku do devadesáti dnů ode dne nabytí účinnosti zákona, tj. do 29. 9. 2009 (§ 31 odst. 1 cit. zákona).

Do datové schránky se může **přihlásit** osoba, pro kterou byla datová schránka zřízena, osoba jí pověřená²¹ nebo administrátor (§ 8). K přihlášení potřebuje přístupové údaje (§ 9), tj. uživatelské jméno a heslo,²² jež osobě, pro kterou byla datová schránka zřízena, bezodkladně po zřízení datové schránky zašle ministerstvo vnitra (§ 10). **Datová schránka je podle § 10 odst. 2 citovaného zákona zpřístupněna prvním přihlášením osoby uvedené v § 8 odst. 1 až 4,²³ nejpozději**

²¹ Pověřená osoba je oprávněna k přístupu k dokumentům určeným do vlastních rukou adresáta pouze tehdy, stanoví-li tak osoba uvedená v § 8 odst. 1 až 4 nebo administrátor (§ 8 odst. 8 cit. zákona). Rozsah přístupu pověřených osob tedy není automaticky stejný jako u osob, jimž byla zřízena datová schránka, nebo u administrátorů.

²² Viz § 1 odst. 1 vyhlášky č. 194/2009 Sb., o stanovení podrobností užívání a provozování informačního systému datových schránek.

²³ V literatuře se osoby uvedené v § 8 odst. 1 až 4 označují jako **tzv. primární osoby**. Smejkal, V. Zákon o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Bulletin advokacie, 2009, č. 6, s. 30.

však patnáctým dnem po dni doručení přístupových údajů těmto osobám.²⁴ Nepřihlásí-li se tedy adresát, závisí zpřístupnění datové schránky na řádném doručení přístupových údajů. Lze proto očekávat, že alespoň po určitou dobu bude docházet ke zpochybňování účinků doručení do datové schránky tvrzením, že datová schránka nebyla zpřístupněna, neboť adresát se do ní sám ještě nepřihlásil a přístupové údaje mu nebyly řádně doručeny.

Ministerstvo může za podmínek stanovených v § 11 datovou schránku „znejistit“ (případně přístupové údaje dle § 12 „znejistit“, nebo dle § 13 tohoto zákona datovou schránku zrušit).

ad c) Nedoručuje se veřejnou vyhláškou nebo na místě. Doručování veřejnou vyhláškou má význam spíše ve správním řízení. K doručování na místě viz doručování krátkou cestou.

Jsou-li všechny uvedené podmínky splněny (povaha dokumentu umožňuje doručení do datové schránky, adresát má datovou schránku zpřístupněnu a nedoručuje se veřejnou vyhláškou ani na místě), doručí soud písemnost tímto způsobem, přičemž **adresou pro doručování je** pochopitelně **adresa datové schránky adresáta** (§ 46 odst. 1), **evidovaná v informačním systému datových schránek** (§ 14 zákona č. 300/2008 Sb.). Nezná-li soud identifikátor, upravuje jeho postup § 13a odst. 2 k. ř.: soud se nejdříve dotáže provozovatele informačního systému datových schránek, zda osoba má aktivní datovou schránku. Je-li možné z odpovědi jednoznačně určit aktivní datovou schránku adresáta, soud doručí prostřednictvím této datové schránky. Jestliže nelze datovou schránku osoby identifikovat, a to ani po provedeném šetření (např. v centrální evidenci obyvatel), odpověď a výsledky šetření se vytisknou a založí do příslušného spisu a neurčí-li předseda senátu jinak, doručuje se písemnost jiným způsobem.

²⁴ Dle přechodného ustanovení § 31 odst. 1 cit. zákona „[n]epřihlásí-li se osoba uvedená v § 8 odst. 1 až 4 do datové schránky, datová schránka se zpřístupní dnem 1. listopadu 2009“. Toto pravidlo je však nutno vykládat v kontextu celého § 31 odst. 1, z něž je zřejmé, že dopadá pouze na osoby a orgány, jimž se datová schránka zřizuje obligatorně (s výjimkou advokátů a daňových poradců, pro něž platí zvláštní režim).

Při doručování do datové schránky se nepostupuje podle o. s. ř., nýbrž podle zmíněného zákona č. 300/2008 Sb.; to plyne jak z § 47 odst. 1 o. s. ř., tak i z poslední věty § 17 odst. 1 zákona č. 300/2008 Sb.

Vlastní postup při doručování je upraven v § 17 zák. č. 300/2008 Sb. Soud **dodá dokument do datové schránky adresáta.** Písemnost se doručuje ve formě datové zprávy (§ 19 cit. zákona), a to **zásadně ve formátu pdf.** Jiného formátu lze použít, jde-li o písemnost, kterou má adresát vyplnit (§ 13a odst. 7 k. ř.). Adresát si může v systému nastavit **e-mailovou adresu, na niž mu bude zasláno oznámení o doručení do datové schránky** [§ 14 odst. 3 písm. l) zák. č. 300/2008 Sb.], případně telefonní číslo **mobilního telefonu**, na něž mu bude zasláno formou SMS totéž oznámení, ovšem za poplatek (viz www.datoveschranky.info). Zaslání či nezaslání tohoto oznámení však nemá žádné procesní důsledky; nezaslání oznámení, přestože adresát měl takový požadavek řádně nastaven, je porušením smluvní povinnosti, a mohlo by proto pouze založit jeho právo na náhradu škody vůči provozovateli systému.

Ode dne dodání datové zprávy do datové schránky běží **desetidenní lhůta**, v níž si může osoba oprávněná k přístupu k dokumentu dodanému do datové schránky dokument vyzvednout (tj. přihlásí-li se pověřená osoba, která však není oprávněna přijímat dokumenty doručené do vlastních rukou, není tím dokument doručen). Přihlásila-li se osoba oprávněná k přístupu ke konkrétnímu doručovanému dokumentu, je dokument **doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásila.** Datum odeslání dokumentu i datum přihlášení do datové schránky jsou evidovány v informačním systému datových schránek dle § 14 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb. Oznámení informačního systému datových schránek o stavu doručování datové zprávy prostřednictvím datové schránky adresáta se vytiskne a založí do spisu. Jestliže informační systém datových schránek vrátí odpověď, že datová schránka z jakýkoli důvodů není aktivní, odpověď informačního systému datových schránek se vytiskne a založí do spisu a neurčí-li jinak předseda senátu, samosoudce, soudce, asistent soudce, justiční čekatel, vyšší soudní úředník nebo soudní tajemník anebo soudní vykonavatel, doručuje se jiným způsobem (§ 13a odst. 3 a 4 k. ř.).

Není-li zde takové negativní odpovědi (tj. datová schránka adresáta je plně funkční) a **nepřihlásila-li se oprávněná osoba** do datové schránky v uvedené desetidenní lhůtě, **nastává fikce doručení a dokument se považuje za doručení posledním dnem desetidenní „úložní“ lhůty**. Fikce doručení do datové schránky se však **neuplatní v těch samých případech, v nichž občanský soudní řád vylučuje možnost náhradního doručení**, tj. u kvalifikované výzvy podle § 114b, u předvolání k přípravnému jednání dle § 114c, u platebního rozkazu (§ 173 odst. 1), s ohledem na § 174a odst. 2 též u elektronického platebního rozkazu, u evropského platebního rozkazu (§ 174b odst. 1) a u výzvy podle § 193d.

Fikce doručení (resp. spíše přihlášení se do datové schránky) se však neuplatní bezvýjimečně ani v těch případech, v nichž je náhradní doručení v civilním řízení soudním možné. Ustanovení § 17 odst. 5 zákona č. 300/2008 Sb. totiž stanoví, že osoba, pro niž byla datová schránka zřízena, **může za podmínek stanovených jiným právním předpisem žádat o neúčinnost doručení** na základě popsané fikce. Adresát proto může uplatnit neúčinnost doručení podle **§ 50d o. s. ř.**, kterou bude opírat o tvrzení, že se on nebo jeho zástupce **nemohl z omluvitelného důvodu s písemností seznámit**; z povahy věci nelze použít § 50d odst. 4 o. s. ř., dle něž omluvitelným důvodem není skutečnost, že se na adrese pro doručování nikdo nezdržuje, neboť na adrese datové schránky se samozřejmě ani zdržovat nelze. Omluvitelným důvodem však může být skutečnost, že adresát kupř. dočasně pobýval v místě, v němž neměl možnost se k datové schránce přihlásit. **Návrh je třeba podat do 15 dnů ode dne, kdy se adresát s doručovanou písemností seznámil nebo mohl seznámit**. V těch nesporných řízeních, na něž pamatuje § 120 odst. 2, soud rozhodne o neúčinnosti doručení **i bez návrhu**.

Z procesního hlediska je doručení do datové schránky – bez ohledu na to, zda se do ní oprávněná osoba v desetidenní lhůtě přihlásila nebo zda nastala fikce doručení – postaveno na roveň doručení **do vlastních rukou**. Tzn., že do datové schránky lze doručovat i ty písemnosti, jež mají být dle o. s. ř. doručeny do vlastních rukou adresáta (skutečnost, že je dokument určen do vlastních rukou, se vyznačí v datové správě; § 19 odst. 2 cit. zákona). Chce-li osoba, již byla datová schránka zřízena, aby za ni mohla dokumenty doručované do vlastních rukou přebírat i

pověřená osoba, je zapotřebí to výslovně stanovit (§ 8 odst. 8 zákona č. 300/2008 Sb.).

7.2.3 Doručování na elektronickou adresu

Není-li možné doručit písemnost prostřednictvím veřejné datové sítě do datové schránky (kupř. adresát nemá datovou schránku vůbec nebo ji nemá zpřístupněnu), doručí ji soud prostřednictvím veřejné datové sítě na elektronickou adresu, tj. doručí ji **na e-mailovou adresu**. Tohoto způsobu doručení však lze využít jenom tehdy, jsou-li splněny následující **předpoklady**:

- a) adresát sdělil soudu elektronickou adresu;
- b) adresát soud o doručení tímto způsobem požádal nebo s ním vyslovil souhlas;
- c) adresát uvedl akreditovaného poskytovatele certifikačních služeb, který vydal jeho kvalifikovaný certifikát a vede jeho evidenci, nebo předložil svůj platný kvalifikovaný certifikát;
- d) doručení tímto způsobem nevylučuje zákon nebo povaha věci (§ 46a odst. 2).

Předpoklady tohoto způsobu doručení tedy zůstávají stejné jako před novelou č. 7/2009 Sb.; k tomu srov. předchozí znění § 45f odst. 1. Nově přibyla pouze podmínka uvedená pod písm. d), ale i zde jde pouze o výslovné vyjádření pravidla, jež nepochybně platilo i před novelou. Jsou-li uvedené předpoklady splněny, je adresátem uvedená elektronická adresa **pro dané řízení adresou pro doručování** (§ 46a odst. 2), a to do té doby, než adresát soudu neoznámí adresu jinou, případně to, že si již nepřeje, aby mu na tuto adresu byly zasílány písemnosti, že adresa byla zrušena apod. (viz § 46a odst. 3).

Postup při doručování je upraven v § 47 odst. 2 a 3. Jsou-li splněny shora uvedené předpoklady, soud **doručí** písemnost – zásadně ve formátu pdf, případně v jiném formátu (viz § 13a odst. 7, použitý obdobně na základě § 13b odst. 5 k. ř.) – **adresátu na jeho e-mailovou adresu a zároveň jej vyzve, aby doručení potvrdil do tří dnů od odeslání písemnosti datovou zprávou opatřenou jeho uznávaným**

elektronickým podpisem.²⁵ Datovou zprávu obsahující potvrzení o doručení písemnosti, opatřenou uznávaným elektronickým podpisem adresáta, soud vytiskne a založí do spisu (§ 13b odst. 3 k. ř.); tato zpráva je průkazem doručení (§ 50f odst. 2). Doručení písemnosti tímto způsobem se považuje za doručení do vlastních rukou (§ 49 odst. 6).

Potvrzení není jenom formalitou, ale závisí na něm účinnost doručení: **nepotvrdí-li adresát popsaným způsobem přijetí písemnosti, je doručení neúčinné** (§ 46 odst. 3). V tom také spočívá jeden z podstatných rozdílů mezi doručováním do datové schránky a doručováním na e-mailovou adresu: u doručování do datové schránky nemusí adresát cokoli potvrzovat, neboť skutečnost, že byla zpráva dodána do datové schránky, kdy se tak stalo, a případně zda a kdy se adresát do datové schránky přihlásil, lze zjistit z informačního systému datových schránek. Dovozuje-li se někdy, že i u doručování do datové schránky bude muset adresát potvrdit přijetí písemnosti dle § 46 odst. 3,²⁶ jde zřejmě o důsledek nepřesného čtení zákonného textu, jenž ve skutečnosti mezi doručováním do datové schránky a doručováním na elektronickou adresu rozlišuje a povinnost potvrzení vztahuje jenom k doručování e-mailem.

Ustanovení § 47 odst. 2 a 3 obsahuje **speciální úpravu neúčinnosti doručení**, v důsledku níž se neuplatní obecné ustanovení § 50d. Důvody neúčinnosti doručení do e-mailové schránky jsou dva:

- písemnost se soudu vrátila jako nedoručitelná;
- adresát do tří dnů od odeslání písemnosti její přijetí stanoveným způsobem nepotvrdil (viz předchozí výklad).

²⁵ Ustanovení § 47 odst. 3 a § 50f odst. 2 se zmiňují o zaručeném elektronickém podpisu. Ve skutečnosti jde o uznávaný elektronický podpis, což plyne v první řadě z § 46 odst. 2, jenž po adresátu vyžaduje uvést akreditovaného poskytovatele certifikačních služeb, který vydal jeho kvalifikovaný certifikát a vede jeho evidenci nebo aby předložil svůj platný kvalifikovaný certifikát. Nemělo by žádný smysl klást na adresáta tyto požadavky, pokud by neměl být povinen používat elektronický podpis opírající se o kvalifikovaný certifikát vydaný akreditovaným poskytovatelem certifikačních služeb, tj. o uznávaný elektronický podpis. Stejný závěr plyne i z § 11 odst. 1 zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu, dle něžž „[v] oblasti orgánů veřejné moci je možné za účelem podpisu používat pouze zaručené elektronické podpisy a kvalifikované certifikáty vydávané akreditovanými poskytovateli certifikačních služeb (dále jen „uznávaný elektronický podpis“).“ Správně se proto § 13b odst. 2 k. ř. zmiňuje o uznávaném elektronickém podpisu.

²⁶ Smolík in David, L. – Ištvanek, F. – Javůrková, N. – Kasíková, M. – Lavický, P. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 257. Winterová, A. Civilní soudní řízení opět jinak. Právní zpravodaj, 2008, č. 12, s. 14 a násl.

7.2.4 Doručování prostřednictvím doručujícího orgánu

7.2.4.1 Doručující orgán

Doručující orgány vypočítává § 48: vždy jimi jsou **soudní doručovatelé** (§ 13c odst. 2 k. ř. mezi ně počítá zaměstnance soudu určené organizačním řádem, rozvrhem práce nebo zaměstnance, které doručováním soudní písemnosti pověřil předseda senátu, samosoudce, soudce, asistent soudce, justiční čekatel, vyšší soudní úředník), **orgány Justiční stráže, soudní exekutoři a provozovatelé poštovních služeb**; pro určité speciální případy jsou doručovacími orgány dále též orgány vypočtené v § 48 odst. 2 (např. vězňům nebo osobám vazebně stíhaným doručuje Vězeňská služba).

7.2.4.2 Adresa pro doručování

Adresátu se doručuje na adresu pro doručování, kterou zákon v rámci doručování prostřednictvím doručujícího orgánu obzvlášť kasuisticky upravuje, případně mu lze doručit **na kterémkoliv místě, kde jej doručující orgán zastihne**. Adresou pro doručování je v konkrétním řízení vždy **adresa, ohledně níž adresát požádal, aby mu na ni byly doručovány písemnosti** (§ 46a odst. 2), případně alespoň **adresa v České republice, kterou uvedl ve svém podání** (návěta § 46b odst. 1), aniž výslovně požádal o doručování na tuto adresu (kupř. žalující fyzická osoba nezastoupená zmocněncem s procesní plnou mocí u svého jména a příjmení v žalobě vždy uvede adresu svého bydliště; i kdyby tato adresa nebyla adresou jejího trvalého pobytu a žalobce o doručování na ni ani výslovně nepožádal, soud mu na ni bude doručovat, ledaže by žalobce soud výslovně požádal o doručování na adresu jinou). Nemá-li soud k dispozici ani jednu z těchto adres (což bude typické zejména v situaci, kdy bude doručovat žalovanému žalobu s výzvou, aby se k ní vyjádřil; žalovaný totiž dosud v řízení žádný procesní úkon neučinil, a proto nemohl ani sám žádnou adresu uvést), je **adresou pro doručování**:

- **u nepodnikající fyzické osoby:**
 - primárně adresa evidovaná v informačním systému evidence obyvatel, na kterou jí mají být doručovány písemnosti (viz § 10b

odst. 1 zákona č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů);

- není-li takové adresy, adresa místa trvalého pobytu;
- **u podnikající fyzické osoby a u právnické osoby:**
 - adresa místa podnikání fyzické osoby, resp. sídla právnické osoby zapsaná v příslušném rejstříku;
 - vznikl-li spor ze smlouvy, v němž je uvedena adresa zástupce pro doručování písemností, je adresou pro doručování tato adresa;
 - adresa sídla organizační složky podniku;
- **u představitelů právnických profesí** (advokátů, notářů, soudních exekutorů, patentových zástupců, insolvenčních správců) adresa jejich sídla, resp. kanceláře, příp. též bydliště u patentových zástupců;
- u státu, státního zastupitelství a orgánů veřejné správy srov. § 46 písm. k) až n); v zásadě vždy jde o adresu sídla příslušného orgánu. U těchto adresátů však lze perspektivně nejvíce očekávat rozsáhlé využití doručování prostřednictvím datových schránek.

7.2.4.3 Doručování zastoupenému účastníku

Má-li účastník zástupce, je nutno rozlišovat, zda se bude doručovat jenom zástupci, jenom účastníku, nebo jim oběma. Z § 50b přitom vyplývají následující pravidla:

- **má-li účastník zástupce s procesní plnou mocí (typicky advokáta), soud doručuje písemnost pouze tomuto zástupci.** To neplatí v případě, kdy se má účastník osobně dostavit k výsledku (např. § 260c odst. 4) nebo kdy má v řízení něco osobně vykonat (např. dostavit se ke znalci); pak je soud povinen doručit písemnost jak zmocněnci s procesní plnou mocí, tak i samotnému účastníku. Ústavní soud (např. I. ÚS 560/03) i Nejvyšší správní soud (1 As 107/2008-100) dovozují, že s ohledem na čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod je nutno předvolání k jednání doručovat jak zástupci s procesní plnou mocí, tak i účastníku. Takový závěr ovšem není přesvědčivý, neboť směřuje právo

účastnit se řízení s povinností v řízení něco vykonat, a nedoceňuje dále ani úlohu zástupce s procesní plnou mocí;

- **stejně pravidlo platí i pro účastníka, jemuž byl ustanoven opatrovník nebo jiný zástupce** (§ 29, § 30), neboť podle § 31 odst. 1 mají takoví zástupci stejné postavení jako zástupci na základě procesní plné moci. Zvláštní pravidla se však uplatní pro doručování usnesení o ustanovení opatrovníka [§ 50b odst. 4 písm. c)]: usnesení o ustanovení opatrovníka podle § 29 odst. 1 a v jednom případě podle odstavce 3 (opatrovník byl ustanoven z důvodu, že se účastník nemůže z jiných zdravotních důvodů než pro postižení duševní poruchou nikoli jen po přechodnou dobu účastnit řízení, nebo že není schopen se srozumitelně vyjadřovat), dále podle § 187 odst. 1, § 191b odst. 2 a § 192 odst. 1 se doručí jak opatrovníku, tak i účastníku samotnému. Usnesení o ustanovení opatrovníka dle § 29 odst. 2 a 3 (s jedinou výše uvedenou výjimkou) se však doručí pouze ostatním účastníkům řízení a ustanovenému zástupci, a dále se vyvěsí na úřední desce soudu;
- má-li účastník zástupce s **prostou plnou mocí**, doručuje se tomuto zástupci pouze tehdy, **pokud jej plná moc výslovně opravňuje přijímat písemnosti**. Jinak soud doručuje jenom účastníku;
- má-li účastník **zákonného zástupce**, doručuje se pouze tomuto zástupci, vyjma případů, kdy je účastník zastoupen zákonným zástupcem podle § 23, nebo kdy má v řízení něco osobně vykonat; pak se doručuje zákonnému zástupci i účastníku;
- § 50b odst. 4 písm. e) dále garantuje soudu **možnost kdykoliv rozhodnout, aby se písemnost doručila jak zástupci, tak účastníku**, i přestože by to občanský soudní řád sám nepožadoval.

Zvláštním druhem zmocněnce je **zástupce pro doručování písemností** (§ 46c). Krom specifických případů vypočtených v § 46c odst. 1 (např. kdy je účastník ve vězení), v nichž budou písemnosti doručovány zvláštními doručujícími orgány uvedenými v § 48 odst. 2, vyzve předseda senátu účastníka, aby si zvolil zástupce pro doručování písemností, a to tehdy, pokud účastníku nebo jeho zástupci nelze bez obtíží nebo průtahů doručovat, a zároveň jej poučí o následcích, jež nastanou, neučiní-li tak. Pokud si účastník zástupce pro doručování písemností nezvolí, nebo si

jej sice zvolí, avšak ani jemu nelze bez obtíží nebo průtahů doručovat, budou se písemnosti určené adresátu **ukládat u soudu. Dnem uložení se písemnost považuje za doručenu.** Zvláštní úprava se uplatní v souvislosti s ochranou před domácím násilím při doručování vykázanému násilníku (§ 46c dost. 3).

7.2.4.4 Doručování do vlastních rukou

Vlastní postup při doručování se liší podle toho, zda písemnost má být doručena do vlastních rukou, či nikoliv. **Do vlastních rukou se podle § 49 odst. 1 doručují písemnosti,**

- **o nichž to stanoví zákon.** Občanský soudní řád požaduje doručit do vlastních rukou např. stejnopis žaloby (§ 79 odst. 3), usnesení, jímž se zahajuje řízení (§ 81 odst. 3), změněný návrh na zahájení řízení (§ 95 odst. 1), tzv. kvalifikovanou výzvu (§ 114b odst. 4), předvolání k přípravnému jednání dle § 114c odst. 2, stejnopis rozsudku (§ 158 odst. 2), platební rozkaz (§ 173 odst. 1) a další písemnosti;
- **nařídí-li tak soud.** Předchozí znění o. s. ř. v § 45b odst. 2 stanovovalo, že doručení do vlastních rukou nařídí předseda senátu zejména tehdy, je-li tu nebezpečí, že písemnost bude místo adresátovi odevzdána účastníku, který má na věci protichůdný zájem. Ačkoliv novela č. 7/2009 Sb. toto pravidlo výslovně nevyjádřila, nelze pochybovat o tom, že riziko doručení účastníku s protichůdným zájmem bude jedním z důvodů pro nařízení doručení do vlastních rukou.

Při doručování do vlastních rukou adresáta se doručující orgán pokusí **zastihnout adresáta na doručovací adrese** (případně i na kterémkoliv jiném místě). Písemnost nemusí nutně převzít adresát osobně, ale může tak učinit i některý z příjemců písemností, uvedený v § 50a. **Příjemcem písemnosti**

- **adresované nepodnikající fyzické osobě je osoba, která k tomu byla zmocněna.** Ustanovení § 50a odst. 1 se výslovně zmiňuje jenom o plné moci udělené před provozovatelem poštovních služeb; z toho však nelze dovozovat, že by zmocněnec mohl písemnost převzít jenom tehdy, je-li doručujícím orgánem provozovatel poštovních služeb.

Adresát může samozřejmě udělit plnou moc k přebírání písemností vždy; pouze v případě doručování provozovatelem poštovních služeb se vyžaduje zvláštní kvalita plné moci. Ostatně nedává žádný rozumný smysl, proč by se v případě doručování soudním doručovatelem, orgánem Justiční stráže nebo soudním exekutorem měl příjemce vykazovat plnou mocí udělenou před provozovatelem poštovních služeb;

- **adresované podnikající fyzické osobě je**
 - **osoba, která k tomu byla zmocněna** (zde již zákon výslovně nepožaduje udělení plné moci před provozovatelem poštovních služeb; je proto otázka, zda setrvat u doslovného výkladu nebo zda uvedený požadavek aplikovat i na podnikající fyzické osoby, a to s ohledem na fakt, že i podnikající fyzická osoba pořád zůstává fyzickou osobou, a proto na ni dopadá obecně formulovaný první odstavec § 50a);
 - **osoba, u níž je to vzhledem k jejich pracovnímu nebo jinému obdobnému vztahu k adresátu obvyklé;**
- **adresované advokátu** (a obdobně notáři, soudnímu exekutorovi a patentovému zástupci) je
 - osoba, která k tomu byla zmocněna (o zmocnění platí totéž, co bylo uvedeno u podnikajících fyzických osob);
 - zaměstnanec advokáta, tj. kupř. jeho koncipient či sekretářka;
 - advokát, s nímž adresát vykonává advokacii společně ve sdružení dle § 14 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, nebo zaměstnanci tohoto advokáta;
 - statutární orgán, společníci nebo zaměstnanci obchodní společnosti, v níž advokát jako společník vykonává advokacii (§ 15 zákona o advokacii), nebo zmocněné osoby;
 - advokát, u něž adresát vykonává advokacii v pracovním poměru (§ 15a až § 15d zákona o advokacii), zaměstnanci tohoto zaměstnavatele a osoby k tomu zmocněné;
- **adresované právnické osobě** jsou
 - osoby uvedené v § 21 (což zahrnuje i osoby, které byly pověřeny přijímáním písemností);

- osoba, která byla k přijímání písemností zmocněna;
- osoba, u níž je přijímání písemností vzhledem k jejich pracovnímu nebo obdobnému vztahu k adresátu obvyklé;
- v případech státu a orgánů veřejné správy viz § 50a odst. 2.

Adresát nebo příjemce je povinen na výzvu doručujícího orgánu **prokázat svoji totožnost a poskytnout i jinou součinnost**, která je nezbytná pro doručení písemnosti; odmítne-li to, považuje se písemnost za doručenu dnem, kdy prokázání totožnosti nebo poskytnutí součinnosti adresát odmítl. Stejná fikce doručení nastane, odmítne-li adresát nebo příjemce doručovanou písemnost převzít. V obou případech musí být o následcích svého počínání poučen; formu poučení upravuje blíže § 50c odst. 3. Tímto způsobem může být doručena i písemnost, u níž je jinak možnost náhradního doručení vyloučena, neboť adresát měl plnou možnost písemnost převzít, avšak svým počínáním se sám této možnosti zbavil.

Nezastihl-li doručující orgán adresáta nebo příjemce písemnosti, písemnost určenou do vlastních rukou **uloží** a adresátu zanechá vhodným způsobem **výzvu**, aby si písemnost **ve lhůtě deseti dnů vyzvedl**. Náležitosti výzvy upravuje § 50h; adresát z výzvy zjistí, nejen o jakou písemnost se jedná, ale též jaké následky nastanou, nevyzvedne-li si ve lhůtě písemnost, u níž není vyloučeno náhradní doručení. Vhodným způsobem, jímž lze zanechat výzvu, bude především její vhození do schránky adresáta; nebude-li mít adresát schránku, může jít např. o připevnění na vstupní dveře apod. Někdy však výzvu nebude možno zanechat; tato situace nastane zejména tam, kde se adresát z místa, na němž má doručovací adresu odstěhoval. V takovém případě **vrátí** doručující orgán písemnost soudu a uvede, ve který den nebyl adresát zastižen. Soud poté **na úřední desce vyvěsí výzvu k vyzvednutí písemnosti**.

Lhůta k vyzvednutí si písemnosti činí deset dnů ode dne, kdy je písemnost připravena k vyzvednutí (§ 49 odst. 4). Nevyzvedne-li si adresát písemnost v této lhůtě, považuje se písemnost posledním dnem lhůty za doručenu, a to i když se adresát o uložení nedozvěděl (**fikce doručení**). Nevyloučí-li soud takový postup, **vhodí** doručující orgán po marném uplynutí lhůty písemnost do domovní nebo jiné **schránky**, kterou adresát užívá. Není-li takové schránky,

doručující orgán vrátí písemnost odesílajícímu soudu, jenž na své úřední desce **vyvěsí sdělení o doručení písemnosti**; ačkoliv o tom o. s. ř. nic neříká, analogicky by se měl takový postup (vyvěšení sdělení o doručení písemnosti) uplatnit i v případech, kdy následné vhození do schránky vyloučil soud.

Písemnost je tedy doručena buď skutečně (tím, že ji adresát nebo příjemce převzal nebo že si ji v úložní lhůtě vyzvedl), nebo na základě fikce. Průkazem doručení je v obou případech doručenka (§ 50f odst. 3; náležitosti doručenky viz § 50g). Doručenka je veřejnou listinou, a pokud není prokázán opak, považují se údaje uvedené na doručence za pravdivé.²⁷

Fikce doručení se nemůže uplatnit, je-li vyloučeno náhradní doručení. Náhradní doručení je vyloučeno, **stanoví-li to zákon** [tj. u kvalifikované výzvy podle § 114b, u předvolání k přípravnému jednání dle § 114c, u platebního rozkazu (§ 173 odst. 1), u elektronického platebního rozkazu (§ 174a odst. 2), u evropského platebního rozkazu (§ 174b odst. 1) a u výzvy podle § 193d], nebo **nařídí-li to předseda senátu**. Nevyzvedne-li si adresát v takovém případě písemnost v úložní lhůtě, doručující orgán ji **vrátí** odesílajícímu soudu; písemnost tím není doručena a soud se musí pokusit o její opětovné doručení.

Ani v těch případech, kdy zákon umožňuje náhradní doručení, však fikce doručení nemusí znamenat definitivní ztrátu šancí adresáta. Právní následky fikce doručení lze totiž v takovém případě zvrátit pomocí institutu **neúčinnosti doručení**, upraveného v § 50d.

Jde-li o některé z nesporných řízení vyjmenovaných v § 120 odst. 2 (nikoliv všechny věci v tomto ustanovení uvedené mají nespornou povahu; viz např. určení a popření rodičovství), rozhodne o neúčinnosti doručení za podmínek uvedených v § 50d odst. 2 soud **i bez návrhu** (účastníkovi ale samozřejmě nic nebrání v tom, aby návrh sám podal). V ostatních případech je zapotřebí, aby **návrh** podal účastník. Musí tak učinit ve **lhůtě patnácti dnů** ode dne, kdy se s doručovanou písemností seznámil nebo mohl seznámit. Tento den musí účastník též – vedle obecných

²⁷ K tomu srov. NS sp. zn. 21 Cdo 658/2008.

náležitostí podání – uvést v návrhu a dále je jeho povinností označit důkazní prostředky, jimiž má být prokázána včasnost a důvodnost návrhu. Návrh nelze podat poté, co bylo nabyt právní moci rozsudek, jímž bylo vysloveno, že se manželství rozvádí, že je neplatné nebo že tu není, a v obdobných věcech týkajících se registrovaného partnerství (jeho zrušení, neplatnost nebo neexistence).

Návrh na vyslovení neúčinnosti doručení může být úspěšný pouze v případě, že se **adresát** (účastník řízení nebo jeho zástupce; záleží na tom, komu bylo doručováno) **nemohl z omluvitelného důvodu s písemností seznámit**. Takovým omluvitelným důvodem nikdy nemůže být skutečnost, že se nepodnikající fyzická osoba na adrese pro doručování **trvale** nezdržuje; nepochybně jím však **může být dočasná nepřítomnost**, např. z důvodu dovolené, pobytu v nemocnici, lázních, zahraniční služební cesty apod. **U podnikající fyzické osoby a právnické osoby nelze argumentovat tím, že se na adrese pro doručování nikdo nezdržoval**; je proto povinností těchto osob zařídit se tak, aby na adrese pro doručování vždy byl někdo k dispozici pro převzetí písemnosti, případně alespoň pro vyzvednutí si písemnosti v úložní lhůtě. Zejména u drobných živnostníků, jež nemají žádné zaměstnance, něco takového může být problematické. S ohledem na to, že občanský soudní řád pro účely doručování výslovně staví advokáty, notáře, soudní exekutory a patentové zástupce mimo pojem podnikající fyzické osoby (ačkoliv jimi jsou), nabízí se interpretace, dle níž není vyloučeno, aby nepřítomnost pro doručování jako omluvitelný důvod uplatnili. Proti tomu však stojí argument, že není zřejmě věcného důvodu, proč by tito podnikatelé měli být zvýhodňováni oproti jiným podnikajícím fyzickým osobám. Lze proto usuzovat, že absence osoby, která by mohla písemnost převzít, zpravidla omluvitelným důvodem pro advokáta nebude; soudu však nic nebrání v tom, aby dočasnou nepřítomnost advokáta na adrese pro doručování jako omluvitelný důvod uznal, budou-li pro takový závěr hovořit okolnosti konkrétního případu (něco jiného je, bude-li advokát hospitalizován, nebo odjede-li na tříměsíční zahraniční dovolenou a nezajistí-li si přitom zástup alespoň pro přijímání písemností).

Nelze předem abstraktně stanovit, který důvod je omluvitelný, a který nikoliv. Lze však vytyčit **základní interpretační vodítko**: účelem civilního procesu je spravedlivá ochrana skutečných subjektivních hmotných práv a právem chráněných zájmů účastníků, a nikoliv práv fiktivních. Lze proto zcela souhlasit se Smolčkovým

názorem,²⁸ že **o omluvitelný důvod půjde zejména tehdy, je-li z konkrétních okolností zřejmé, že se účastník doručování nevyhýbal, tedy že se nesnažil mařit průběh procesu.** Nutno rovněž vzít v úvahu skutečnost, že desetidenní úložní lhůta je velmi krátká a běžná dovolená ji mnohdy překračuje; nelze přitom po obyčejné fyzické osobě, která odjede na dovolenou, požadovat, aby o tom informovala soud nebo podnikla jiné kroky. Stěžejní význam má konečně argument ústavní povahy: v civilním řízení soudním je nutno zaručit takové podmínky, aby obě procesní strany mohly realizovat své právo na spravedlivý proces; v případě pochybností je vždy nutno dát přednost výkladu, který umožňuje realizaci tohoto práva, před výkladem, jenž je mu nepříznivý. Z tohoto pohledu platí, že **v případě pochybností odesílajícího soudu, zda vyslovit neúčinnost doručení, či nikoliv, je namístě se vždy přiklonit k závěru o neúčinnosti doručení,** neboť tím bude účastníku zajištěna možnost realizace jeho práva na přístup k soudu (např. v podobě podání odvolání či jiného opravného prostředku).

Pokud soud vysloví, že doručení písemnosti je **neúčinné**, považuje se písemnost za **doručenou dnem právním mocí rozhodnutí o neúčinnosti doručení.** Písemnost tedy již není zapotřebí znovu doručovat, neboť se vychází z toho, že účastník se s písemností seznámil či alespoň měl možnost seznámit (od tohoto dne mu ostatně začíná plynout lhůta pro podání návrhu na vyslovení neúčinnosti doručení).

Lze předpokládat, že nejčastěji budou účastníci navrhopvat vyslovení neúčinnosti doručení v případě, že jim byl doručen stejnopis soudního rozhodnutí (jež jim není příznivé a proti němuž by rádi brojili opravným prostředkem, pokud by měli zachovánu lhůtu k jeho podání). Občanský soudní řád postup v takové situaci zcela jednoznačně neřeší; zejména neodpovídá na otázku, co se stane s pravomocným rozsudkem (či jiným rozhodnutím), jehož neúčinnost doručení byla vyslovena. Kupř. soud I. stupně doručoval žalované nepodnikající a nezastoupené fyzické osobě písemné vyhotovené rozsudku, v němž jí uložil povinnost k určitému plnění. Adresát si písemnost v úložní lhůtě nevyzvedl, a podle § 49 odst. 4 tak nastala fikce doručení. Důvodem nevyzvednutí si písemného vyhotovení stejnopisu

²⁸ Smolík, T. in David, L. – Ištvanek, F. – Javůrková, N. – Kasíková, M. – Lavický, P. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 271.

rozsudku však byla skutečnost, že adresát byl kupř. tři měsíce hospitalizován v nemocnici. Poté, co se vrátil z nemocnice, našel ve schránce výzvu k vyzvednutí si písemnosti, na základě níž ihned poté u doručujícího soudu zjistil, že se jedná o stejnopis písemného vyhotovení rozsudku a tento stejnopis si vyzvedl. Ve lhůtě patnácti dnů od seznámení se s rozsudkem podal návrh na určení neúčinnosti doručení a odesílající soud jeho návrhu vyhověl. Toto rozhodnutí však **nemá a ani nemůže mít žádný vliv na existenci doručovaného rozsudku**. Znamená pouze to, že rozsudek nebyl doručen v den, kdy nastala fikce doručení, ale že byl doručen dnem právní moci usnesení, jímž byla vyslovena neúčinnost doručení rozsudku. **K tomu, aby byl rozsudek odstraněn, je nutno, aby účastník podal odvolání;** dnem určujícím počátek lhůty je přitom den právní moci usnesení vyslovujícího neúčinnost doručení.

Nelze souhlasit s tím, že o neúčinnosti doručení může v nastíněném případě rozhodnout též odvolací soud. **O neúčinnosti doručení totiž rozhoduje pouze odesílající soud** (viz § 50d odst. 1, začátek první věty), což bude soud I. stupně. **Dokud tento soud nevysloví, že doručení je neúčinné, budou platit účinky fikce doručení;** podal-li by proto účastník v takové situaci odvolání, musel by je předseda senátu soudu I. stupně usnesením dle § 208 odst. 1 odmítnout jako opožděné. Naopak vysloví-li odesílající soud, že doručení bylo neúčinné, a účastník podá odvolání ve lhůtě patnácti dnů ode dne právní moci usnesení, jímž byla vyslovena neúčinnost doručení, nemůže soud I. stupně ani odvolací soud odvolání jako opožděné odmítnout (§ 208 odst. 1, § 218a); usnesení vyslovující nepřípustnost doručení je již pravomocné, a tedy i pro soud závazné (§ 159a odst. 4 ve spojení s § 167 odst. 2).

Zbývá dodat, že proti usnesení, jímž bylo rozhodnuto, že doručení je neúčinné, není odvolání přípustné [§ 202 odst. 1 písm. m)]. *A contrario* proti usnesení, jímž soud návrhu na vyslovení nepřípustnosti doručení nevyhověl, usnesení přípustné je.

7.2.4.5 Doručování jiných písemností

Při doručování písemností, které nejsou určeny do vlastních rukou adresáta, se doručující orgán pokusí písemnost adresátu nebo příjemci **předat** na adrese pro doručování (nebo kdekoli jej zastihne). Nezdaří-li se to, záleží další postup na tom, zda lze písemnost vhodit do adresátovi domovní nebo jiné schránky, či nikoliv.

Pokud je to možné, doručující orgán písemnost **do této schránky vhodí**, přičemž datum vhození vyznačí jak na doručence, tak i na doručované písemnosti. Písemnost je v tomto případě **doručena již dnem vhození do schránky**. Doručovaná písemnost se tedy neukládá, ale přímo vhazuje do schránky, a od vhození neplyne žádná lhůta; písemnost je doručena hned vhozením do schránky.

Nelze-li doručit vhozením do schránky (adresát ji nemá nebo na místě adresy pro doručování není znám), doručující orgán **vrátí** doručovanou písemnost soudu a v místě doručení o této skutečnosti zanechá **oznámení**, jehož náležitosti upravuje § 50i. Písemnost vrátí soudu rovněž tehdy, nelze-li na místě zanechat ani oznámení. Odesílající soud v obou případech **vyvěsí písemnost na úřední desce soudu** (naproti tomu u doručování do vlastních rukou podle § 49 odst. 1 se na úřední desce vyvěšuje jenom výzva k vyzvednutí písemnosti, nikoliv písemnost sama). Písemnost se považuje za **doručenou desátým dnem po vyvěšení**.

Průkazem doručení je i zde doručenka (§ 50f odst. 3).

O neúčinnosti doručení podle § 50d platí totéž, co bylo uvedeno o doručování do vlastních rukou.

7.2.5 Doručování účastníkem řízení nebo jeho zástupcem

Písemnost lze tímto způsobem doručovat pouze tehdy, pokud o to účastník nebo jeho zástupce **požádá**. Vyhoví-li soud této žádosti, účastníka doručením písemnosti **pověří**. Pověření není podle výslovného znění § 50e odst. 1 soudním rozhodnutím, a nelze je proto napadat odvoláním.

Pověřený účastník nebo jeho zástupce **předá adresátu písemnost na adrese pro doručování, nebo kdekoliv jej zastihne**. Adresa pro doručování účastníkem řízení nebo jeho zástupcem je přitom upravena shodně s adresou pro doručování prostřednictvím doručujícího orgánu (viz § 46b). Adresát je povinen doručení potvrdit, mj. včetně dne doručení. Uvedení dne doručení je důležité, neboť **písemnost se považuje za doručenou právě dnem uvedeným v potvrzení o doručení**. Potvrzení o doručení slouží jako průkaz doručení ve smyslu § 50f odst. 4.

Nezdaří-li se pověřenému účastníku nebo zástupci písemnost doručit, nebo odepře-li adresát písemnost přijmout, **nenastává žádná fikce doručení**. Účastník nebo zástupce písemnost v takové situaci vrátí soudu, který se pokusí o její doručení jiným způsobem.

Lze proto očekávat, že tohoto způsobu doručení budou soudy využívat především v případech, kdy žalobce bude mít informace, na jejichž základě bude schopen adresáta zastihnout, a zároveň bude možno očekávat, že adresát se nebude doručování vyhýbat. Z toho zároveň vyplývá, že doručování účastníkem nebo jeho zástupcem bude problematické zejména v případech, kdy by mělo být doručováno účastníku, jenž sleduje v řízení protichůdné zájmy, kupř. kdyby žalobce nebo jeho zástupce měl doručovat žalovanému. Naproti tomu u jiného adresáta (např. u svědka, jehož žalobce navrhl, ale kterého soud nemůže vypátrat; u vedlejšího intervenienta, podporujícího doručujícího účastníka) může být tento způsob doručení vcelku efektivní. Užitečnost tohoto nového způsobu doručení ale ukáže teprve praxe; prozatím není důvodu se jej příliš obávat, ale ani od něj očekávat zázraky.

8 Přerušování řízení

Novela č. 7/2009 Sb. se dotkla rovněž ustanovení § 109 odst. 1 písm. c), jenž upravuje přerušování řízení pro neústavnost aplikovaného ustanovení zákona. Podle dřívějšího znění měl soud řízení přerušit, pokud dospěl k závěru, že zákon, jehož má být při projednávání nebo rozhodování věci použito, je v rozporu s „ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou, která má přednost před zákonem“ a podal-li u Ústavního soudu návrh na zrušení tohoto zákona nebo jeho jednotlivého ustanovení. Nové znění se již nezmiňuje o ústavním zákonu a mezinárodní smlouvě, nýbrž o **ústavním pořádku**. Novela tak dle důvodové zprávy reaguje na změnu Ústavy, provedenou ústavním zákonem č. 395/2001 Sb. (tzv. euronovelu).

Nelze však dospět k závěru, že by nyní neměl soud povinnost přerušit řízení v případě, že by shledal kupř. rozpor zákona s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod. Ústavní soud to ostatně konstatoval brzy po euronovele v plenárním nálezu sp. zn. Pl. ÚS 36/01: „*Ústavní zakotvení všeobecné inkorporační normy, a tím překonání dualistické koncepce vztahu práva mezinárodního a práva vnitrostátního, nelze interpretovat ve smyslu odstranění referenčního hlediska ratifikovaných a vyhlášených mezinárodních smluv o lidských právech a základních svobodách pro posuzování vnitrostátního práva Ústavním soudem, a to s derogačními důsledky. Rozsah pojmu ústavního pořádku nelze vyložit toliko s ohledem na ustanovení § 112 odst. 1 Ústavy, nýbrž i vzhledem k ustanovení čl. 1 odst. 2 Ústavy a do jeho rámce zahrnout i ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy o lidských právech a základních svobodách. Z uvedených důvodů nutno čl. 95 odst. 2 Ústavy interpretovat v tom smyslu, že je povinností obecného soudu předložit Ústavnímu soudu k posouzení rovněž věc, v níž dojde k závěru, že zákon, jehož má být při jejím řešení použito, je v rozporu s ratifikovanou a vyhlášenou mezinárodní smlouvou o lidských právech a základních svobodách.*“

Žádná obsahová změna tedy v tomto ohledu nenastala, a to ani v důsledku euronovely Ústavy, ani přijetím novely č. 7/2009 Sb.; ta pouze uvedla do souladu

slovní znění § 109 odst. 1 písm. c) s čl. 95 odst. 2 Ústavy (jenž je nutno interpretovat široce, jak se podává z právě citovaného nálezu Ústavního soudu).

9 Příprava jednání

9.1 Účel a formy přípravy

Tzv. souhrnná novela podstatně změnila dosavadní úpravu přípravy jednání zavedením nového znění § 114b a § 114c. Především druhé z těchto ustanovení, upravující tzv. přípravné jednání – a v rámci něj další fikci uznání nároku a fikci zpětvzetí žaloby –, mění zásadně ráz přípravy jednání. Konání či nekonání přípravného jednání má přitom dopady i do dalších institutů, jak kupř. do úpravy zkoumání místní příslušnosti v § 105, nebo do zavádění prvků koncentrace řízení dle § 118b.

O žalobách nebo jiných návrzích na zahájení řízení podaných přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se provede u soudu prvního stupně příprava jednání podle dosavadních právních předpisů, ledaže soud do dne nabytí účinnosti tohoto zákona neučinil ve věci žádný úkon. Byla-li příprava jednání provedena po dni nabytí účinnosti tohoto zákona podle dosavadních právních předpisů, postupuje se při nařízení a provedení jednání před soudem prvního stupně podle dosavadních právních předpisů (čl. II body 5. a 6. přechodných ustanovení); to znamená, že i koncentrace řízení se bude spravovat dosavadními předpisy.

Není-li dán důvod pro odmítnutí žaloby nebo pro zastavení řízení, je povinností soudce přistoupit k přípravě jednání. Její **účel** formuluje § 114a odst. 1 požadavkem natolik kvalitní přípravy, **aby věc bylo možno rozhodnout při jediném jednání**. Jak má přitom soudce postupovat, naznačuje § 114a odst. 2, § 114b a § 114c; s ohledem na § 114a odst. 2 písm. e), ukládající soudci povinnost činit i jiná vhodná opatření za účelem řádné přípravy věci, nejde o taxativní výčet kroků, které by soudce nadto musel použít vždy v každé věci.

V rámci přípravy jednání si musí soud vyžádat též **stanovisko žalovaného**; to je s ohledem na princip kontradiktornosti důležité nejen pro žalobce, jemuž soud vyjádření zašle a který tak bude mít možnost se k němu vyjádřit, ale vůbec pro stanovení programu sporu; k tomu viz dále. Občanský soudní řád umožňuje soudci

zvolit některý ze **tří prostředků, jimiž lze zjistit stanovisko žalovaného, resp. ostatních účastníků řízení:**

- a) **výzva podle § 114a odst. 2** žalovanému, případně dalším účastníkům, kteří nepodali návrh na zahájení řízení, aby se ve věci písemně vyjádřili a aby soudu předložili listinné důkazy, ledaže se takový postup jeví z povahy věci jako neúčelný. Ze znění citovaného ustanovení vyplývá, že tato forma je použitelná ve sporném i nesporném procesu;
- b) **tzv. kvalifikovaná výzva podle § 114b.** Tuto výzvu nelze použít v nesporných a dalších věcech v § 120 odst. 2 vyjmenovaných; možnosti jejího využití jsou tedy užší než u výzvy podle § 114a odst. 2 písm. a). Vzájemný vztah obou těchto výzev je takový, že tzv. kvalifikovanou výzvu lze – za splnění dalších podmínek uvedených v § 114b, zejm. v jeho odst. 1 a 3 – použít buď přímo místo výzvy podle § 114a odst. 2 písm. a), nebo tehdy, jestliže žalovaný (jiný účastník) takové výzvě řádně a včas nevyhověl. „Obyčejná“ výzva tedy tzv. kvalifikované výzvě předcházet může, ale nemusí;
- c) **přípravné jednání podle § 114c.** Na rozdíl od kvalifikované výzvy není vyloučeno jeho využití ve věcech uvedených v § 120 odst. 2. Vztah přípravného jednání k předchozím dvěma formám přípravy je v obou případech různý:
 - „obyčejná“ výzva předcházet může, ale nemusí (viz § 114c odst. 1, jenž volí formulaci „*nebylo-li nebo nemůže-li být postupem podle § 114a odst. 2 jednání připraveno...*“). Typická bude zřejmě kombinace obou forem přípravy: soud na základě vyjádření žalovaného podle § 114a odst. 2 písm. a) zjistí, že skutková stránka sporu je natolik složitá, že bude vhodné za součinnosti stran vyjasnit si otázku, jaké skutečnosti jsou mezi nimi sporné a budou se dokazovat, a jakými důkazními prostředky;
 - naproti tomu použití kvalifikované výzvy vylučuje konání přípravného jednání. Obě formy přípravy tak představují vzájemně se vylučující alternativy. Volba jedné nebo druhé alternativy je na soudci; obecně lze říci, že přípravné jednání by mělo mít přednost tehdy, bude-li vhodné vyjasnit program sporu a další otázky

v přímém osobním kontaktu soudce s účastníky, resp. jejich zástupci.

9.2 Tzv. kvalifikovaná výzva (§ 114b)

Výzvě upravené v § 114b o. s. ř. se v praxi říká kvalifikovaná, a to pro úpravu následků, které jsou spojeny s nevyhověním výzvě: jestliže se žalovaný bez vážného důvodu včas nevyjádří a ani soudu nesdělí, jaký vážný důvod mu v tom brání, nastává podle § 114b odst. 5 o. s. ř. **fikce, že žalobou uplatněný nárok uznal.**

Předpoklady použití kvalifikované výzvy jsou:

- a) použití kvalifikované výzvy vyžaduje **povaha věci, okolnosti případu**, nebo o věci bylo rozhodnuto **platebním rozkazem**, tzv. elektronickým platebním rozkazem,²⁹ a podle výslovného znění § 114b odst. 1 též evropským platebním rozkazem;
- b) jde o věc, v níž lze uzavřít a schválit smír;
- c) nejde o věc uvedenou v § 120 odst. 2;
- d) ve věci se nekonalo přípravné jednání nebo první jednání.

ad a) U platebního rozkazu a elektronického platebního rozkazu nevznikají žádné pochybnosti; byl-li platební rozkaz zrušen pro podání odporu nebo proto, že se nepodařilo doručit všem žalovaným s vyloučením možnosti náhradního doručení, soud si vyjádření žalovaného obstará prostřednictvím kvalifikované výzvy. Nebude ji však vydávat dodatečně, ale současně s platebním rozkazem. Kvalifikovaná výzva nemusí mít v tomto případě podobu samostatného usnesení, ale může být obsažena přímo ve výroku platebního rozkazu (R 56/2005).

Možnost využít kvalifikované výzvy u evropského platebního rozkazu, kterou rovněž novela zavedla, je však **konceptně nesprávná** a neměla by být využívána. Žalovaný se totiž v řízení vždy vyjadřuje ke skutečnostem, které přednesl

²⁹ Dřívější právní úprava poněkud paradoxně umožňovala, aby platebním rozkazem rozhodl vyšší soudní úředník, ale neumožňovala mu již, aby přijal usnesení obsahující výzvu podle § 114b odst. 1 o. s. ř. (viz R 57/2005 a nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 230/04). Současný zákon č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů, již v § 10 odst. 1 písm. a) tento nedostatek odstraňuje.

žalobce ve své žalobě; buď se s nimi ztotožní, nebo je doplní, popř. popře jejich pravdivost atd. **Po žalovaném tedy lze požadovat uvedení rozhodných skutečností do řízení pouze v případě, že žalobce již učinil řádně substancované přednesy**; jedině tak žalovaný ví, k čemu se má vyjadřovat (na čem má postavit svoji obranu ve smyslu § 114b odst. 1 o. s. ř.). V případě doručení evropského platebního rozkazu s kopií návrhu na jeho vydání však žalovaný žádné substancované přednesy žalobce k dispozici nemá, neboť ani nebylo povinností žalobce takové skutečnosti do řízení uvést [viz čl. 8 nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006, kterým se zavádí řízení o evropském platebním rozkazu, z něž vyplývá, že postačuje individualizace nároku³⁰]. U evropského platebního rozkazu tedy není povinností žalobce uvést skutečnosti, z nichž by vyplývala opodstatněnost nároku, jak požaduje § 172 odst. 1 o. s. ř. pro český vnitrostátní platební rozkaz. Postup podle § 114b o. s. ř. – nadto spojený s hrozbou fikce uznání nároku – by za těchto okolností byl hrubě v rozporu se zásadou projednací a ve svém důsledku i s právem žalovaného na spravedlivý proces.

Povaha věci vyžaduje podle judikatury³¹ využití kvalifikované výzvy *„zejména tehdy, je-li zjišťování skutkového stavu věci s ohledem na předpokládané množství odlišných tvrzení účastníků a navrhovaných důkazů mimořádně obtížné, a kdy bez znalosti stanoviska žalovaného nelze první jednání připravit tak, aby při něm bylo zpravidla možné věc rozhodnout“*.³² **Okolnosti případu** podle téhož judikátu lze spatřovat *„v zejména takovém sporu, kdy dosavadní poznatky ukazují, že - ačkoliv by podle své povahy nemuselo jít o věc z hlediska zjišťování skutkového stavu mimořádně obtížnou - tu jsou takové mimořádné skutečnosti, které vedou k závěru, že bez písemného vyjádření žalovaného ve věci nemůže být první jednání připraveno tak, aby při něm mohlo být zpravidla o sporu rozhodnuto.“* **Ve zcela**

³⁰ Obdobně Hackenberg, P. Erleichterte Forderungsdurchsetzung innerhalb der EU durch das neue europäische Mahnverfahren. Bilanzbuchhalter und Controller, 2008, č. 3, s. 75.

³¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 12. 8. 2004, sp. zn. 21 Cdo 1109/2004, publikované v časopise Soudní judikatura pod č. 173/2004.

³² Srov. též rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 32 Odo 382/2004, publikovaný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3234 (tento rozsudek byl publikován několikrát s různými právními větami; mj. srov. R 65/2005): *„Povahou věci ve smyslu § 114b odst. 1 OSŘ se rozumí její typová, skutková či právní obtížnost, která sama o sobě vyžaduje kvalifikovanou přípravu jednání; vyžaduje vydání usnesení podle § 114b odst. 1 OSŘ tehdy, je-li zjišťování skutkového stavu věci s ohledem na předpokládané množství odlišných tvrzení účastníků a navrhovaných důkazů obtížné a bez znalosti stanoviska žalovaného nelze jednání připravit tak, aby při něm bylo zpravidla možné věc rozhodnout.“*

jednoduchých věcech, které nevyžadují podrobnější a rozsáhlejší přípravu jednání, je podle citovaných rozhodnutí vydání usnesení podle § 114b odst. 1 o. s. ř. naprosto vyloučeno.

V literatuře se lze setkat s kritikou tohoto výkladu „povahy věci“ a „okolností případu“, motivovanou snahou o co nejvyšší využívání kvalifikované výzvy.³³ S tím však nelze souhlasit, neboť zásadně není povinností žalovaného uvádět do řízení rozhodující skutečnosti; to je především věcí žalobce. Žalovaný se může bránit i tak, že prostě popře pravdivost žalobních tvrzení, nebo skutečnosti tvrzené žalobcem nepopře či dozná, a své námitky bude směřovat proti právnímu posouzení takto ustanoveného nesporného skutkového materiálu. Je proto mnohem přijatelnější stanovisko, podle něž by povaha věci a okolnosti případu měly naznačovat, že žalovaný má vůbec skutečnosti a důkazy svědčící v jeho prospěch v dispozici,³⁴ i když ani to zřejmě nedoceňuje význam břemene tvrzení (viz níže) a nezohledňuje situace, kdy skutkový stav je nesporný, resp. žalovaný jej nechce popírat, ale hodlá uplatnit právní argumenty.

V této souvislosti je nutno připomenout, že zjišťování skutkového stavu v civilním sporu by mělo v maximální možné míře využívat základního strukturního principu, na němž je vybudován civilní sporný proces. Tímto principem je **systém dvou stran v kontradiktorním postavení**: proti sobě stojí jako vzájemní odpůrci žalobce a žalovaný, jež v řízení uplatňují protichůdné zájmy. Existence těchto protichůdných zájmů, jak dovozuje teorie civilněprocesního práva, je hnacím motorem při zjišťování skutkového stavu v civilním sporu: žalobce ve svém vlastním zájmu musí tvrdit a prokazovat skutečnosti odpovídající skutkovým znakům hmotněprávní normy, z níž pro sebe vyvozuje příznivé následky; pokud je žalovaný toho názoru, že skutkové přednesy žalobce nejsou přesné, úplné, pravdivé apod., je na něm, aby je ve svém vlastním zájmu popřel či doplnil, a učinil je tak spornými, a tudíž předmětem dokazování. Nezpochybní-li žalovaný žalobní tvrzení, lze tyto skutečnosti považovat za nesporné, v důsledku čehož z nich soud bude vycházet, aniž je učiní předmětem dokazování.

Systém dvou stran v kontradiktorním postavení, který optimálně využívá protichůdného zájmu sporných stran, tak umožňuje odpovědnost za shromáždění skutkového materiálu přenést na procesní strany. Je v zájmu každé procesní strany, aby do řízení vůbec uvedla skutečnosti, které jsou v její prospěch, a aby označila důkazy k jejich prokázání. Sankce, které jsou spojeny s nesplněním povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní, mají ryze procesní charakter, což je vyjádřeno **uplatněním procesních břemen**, v daném případě břemene tvrzení a břemene důkazního. Jak uvádí J. Macur, úlohou procesních břemen je zvláštní úprava procesních sankcí a jejich přizpůsobení povaze civilního řízení (vyloučení přímého donucení a uplatnění výlučně procesních sankcí). **Sankce za nerespektování procesního břemena spočívá výlučně jen ve zhoršení procesního postavení**

³³ Např. Stavělík, P. Paradoxní důsledky současného pojetí aplikace § 114b OSŘ. Právní rozhledy, 2005, č. 8, s. 290 a násl.

³⁴ Winterová, A. in Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád a předpisy související. 10. vydání. Praha: Linde, 2003, s. 203.

strany, která neodvrátila nepříznivé následky s ním spojené. Jakékoliv jiné sankce jsou uplatněním procesních břemen vyloučeny.³⁵ Netvrdí-li tedy žalovaný rozhodné skutečnosti, měly by nepříznivé následky spočívat v neunesení břemene tvrzení: soud se nedozví o skutečnostech, které znamenají zánik práva žalobce nebo vylučují jeho uplatnění, a rozhodne proto ve prospěch žalující strany.

Tzv. kvalifikovaná výzva, resp. následky s jejím neuposlechnutím spojené, jsou založeny na zcela jiných východiscích, nerespektujících princip kontradiktornosti, zásadu projednací, a požadavek na charakter sankcí, vyjádřených působením procesního břemene. Má-li být proto vůbec používána, pak jedině ve zvláště odůvodněných případech, a nikoliv jako pravidlo ve většině věcí, nebo dokonce v každém sporu. Tomu daleko lépe odpovídá restriktivní přístup vyplývající se shora citovaného rozhodnutí (i když ani on není bez problému), než snahy o co nejširší využívání postupu podle § 114b o. s. ř.

V souladu s nastíněným omezujícím přístupem judikatura rovněž dovodila, že povaha věci ani okolnosti případu neodůvodňují použití výzvy podle § 114b odst. 1 o. s. ř. tam, kde je žaloba **zjevně bezdůvodná**; o takové žalobě proto nelze ani rozhodnout rozsudkem pro uznání (R 41/2004). O zjevně bezdůvodnou žalobu jde podle citovaného rozhodnutí Nejvyššího soudu tehdy, jestliže by jí nebylo možno vyhovět, ani kdyby byla prokázána všechna žalobní tvrzení. Z toho činí Nejvyšší soud velmi důležitý závěr, že *„základem pro vydání rozsudku pro uznání mohou být jen taková žalobní tvrzení, která vedou k závěru, že podle nich lze výrokem rozsudku přiznat právě to plnění, kterého se žalobce v žalobě domáhá“*.³⁶ To je ovšem **podstatný rozdíl oproti rozsudku pro uznání, založeném na uznávacím projevu žalovaného**; u tohoto rozsudku soud nemůže zkoumat důvodnost žalobních tvrzení, ale na základě odkazu na § 99 o. s. ř. se zabývá jenom o otázkami, zda nejde o věc, v níž uzavření smíru (a tedy i uznání nároku) brání povaha věci, a zda by uzavření smíru (tj. i uznání nároku) nebylo v rozporu s kogentními předpisy.³⁷ **Rozsudek pro uznání nároku založený na fikci uznání se tak tímto názorem přibližuje rozsudku kontumačnímu**, jímž soud může žalobci vyhovět jenom tehdy, odůvodňují-li skutková tvrzení uplatněný nárok. Jde zřejmě o judikatorní reflexi – byť

³⁵ Macur, J.: Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. Brno: MU, 1995, zejm. s. 85, 89, 90.

³⁶ Obdobně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2003, sp. zn. 25 Cdo 2040/2002, publikovaný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 2231. Na rozdíl od R 41/2004 se v něm nemluví o zjevné bezdůvodnosti žaloby, nýbrž o zřejmě bezúspěšném uplatňování práva (inspirace ustanovením § 138 odst. 1 o. s. ř. je patrná na první pohled); jde však pouze o odlišné jazykové vyjádření téže myšlenky.

³⁷ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 28. 5. 1998, sp. zn. 2 Cdon 994/97, publikované v časopise Soudní judikatura pod č. 103/1998.

možná jenom intuitivní – faktu, že se situací, kdy se žalovaný vůbec nevyjádří k žalobě, spojují zahraniční právní řády nikoliv fikci uznání nároku, ale možnost žalobce navrhnout, aby soud vynesl kontumační rozsudek. Vycházejí přitom z domněnky, že žalovaný, který měl možnost vyjádřit se, vyjádření nepodal, zřejmě nemá na svou obranu co uvést. Vyhovění žalobě kontumačním rozsudkem je pak možné jenom tehdy, pokud skutková tvrzení uvedená v žalobě odůvodňují uplatněný nárok; následkem nevyjádření se totiž není žádná fikce uznání nároku, ale pouze empirickými zkušenostmi podložená domněnka nespornosti skutkových tvrzení žalobce (srov. § 396 a násl. rakouského ZPO, § 330 a násl. německého ZPO).

ad b) Jde o věc, v níž lze uzavřít a schválit smír. Z odkazu na § 99 odst. 1 a 2 o. s. ř. praxe dovozuje, že i u uznání nároku je nutno se zabývat otázkou, **zda uznání nejen nebrání povaha věci, ale zda není v rozporu s kogentními předpisy nebo je neobchází.**³⁸ O rozpor s kogentními předpisy jde mj. i tam, kde si účastníci mají vrátit vzájemně poskytnutá plnění ve smyslu § 457 o. z., a žalobce v petitu nevyjádří vzájemnou podmíněnost obou plnění.³⁹ V takovém případě soud nemůže kvalifikované výzvy použít; učiní-li tak, nemůže na základě ní nastat fikce uznání nároku v případě, že se žalovaný nevyjádří.

ad c) Nejde o věc uvedenou v § 120 odst. 2 o. s. ř., tj. o věc, pro níž neplatí zásada projednací, ale vyšetřovací (odpovědnost za shromáždění skutkového stavu tak leží na soudu, a nikoliv na účastnících). Rozborem § 120 odst. 2 o. s. ř. není zřejmě nutno se podrobně zabývat, neboť zde žádná zvláštní problematika v souvislosti s § 114b o. s. ř. nevzniká.

ad d) Ve věci se ještě nekonalo přípravné jednání podle § 114c o. s. ř. nebo **první jednání.** Kvalifikovaná výzva se chápe jako institut přípravy jednání, a proto by její kumulování s přípravným jednáním ve smyslu § 114c o. s. ř. bylo nadbytečné. Nemožnost použití kvalifikované výzvy po prvním jednání je odůvodněna tím, že pokud již soud jednání nařídil, byla už věc zřejmě natolik připravena, aby se jí mohl po věcné stránce zabývat.

³⁸ K tomu srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 5. 2006, sp. zn. 33 Odo 1037/2004.

³⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. 5. 2004, sp. zn. 33 Odo 220/2004, publikovaný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 2871.

Jsou-li splněny uvedené předpoklady, může soud žalovaného usnesením **vyzvat**, aby se k žalobě vyjádřil⁴⁰ a v případě, že žalobní nárok zcela neuznává, aby **vyličil rozhodující skutečnosti**, na nichž staví svoji obranu, **označil důkazy** k prokázání těchto tvrzení a **připojil listinné důkazy** (§ 114b odst. 1); součástí výzvy je i poučení o následcích nevyhovění výzvě (§ 114b odst. 5), tj. že nastane fikce uznání nároku a že soud rozhodne rozsudkem pro uznání podle § 153a odst. 3 o. s. ř.; nestačí proto pouhé poučení o fikci uznání nároku, ale je nutno poučit i o možnosti rozhodnutí rozsudkem pro uznání.⁴¹

Výzva musí být doručena do vlastních rukou; **náhradní doručení je vyloučeno**. Toto pravidlo je zcela klíčové a s ohledem na následky nevyhovění výzvě naprosto opodstatněné. Vyloučením fikce doručení je zajištěno, že se žalovaný s kvalifikovanou výzvou skutečně seznámí, resp. že si ji převezme a bude mít možnost se s ní seznámit. Pokud by zákon připouštěl možnost náhradního doručení kvalifikované výzvy, mohlo by velmi snadno docházet k situacím, v nichž by byla výzva doručena fikcí, žalovaný by se ve lhůtě nevyjádřil (ani by totiž nevěděl, že se má vyjádřit), a soud by poté na základě další fikce rozhodl rozsudkem pro uznání, jenž by byl žalovanému doručen opět náhradním způsobem. Žalovaný by se tak o existenci rozsudku mohl dozvědět kupř. až v souvislosti s exekucí, kterou by proti němu zahájil žalobce. Takový postup však zjevně nemá už ani v nejmenším s právem na spravedlivý proces cokoliv společného, a proto je vyloučení možnosti náhradního doručení u kvalifikované výzvy jednoznačně správné.

Lhůta, v níž se má žalovaný vyjádřit, je soudcovská; soudce ji však nesmí stanovit kratší než **třicet dnů**. Nedodržení tohoto pravidla má za následek, že soud nemůže rozhodnout rozsudkem pro uznání.⁴² Lhůta počíná běžet v případě platebních rozkazů ode dne podání odporu, v ostatních případech ode dne doručení

⁴⁰ Výzva se může týkat i změněné žaloby, ovšem pouze byla-li změna pravomocně připuštěna (R 13/2004).

⁴¹ Srov. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 14. 10. 2002, sp. zn. 8 Cmo 81/2002, publikované v časopise Bulletin advokacie, 2002, č. 3, s. 70. Obdobně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 9. 2005, sp. zn. 29 Odo 816/2005, publikovaný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3841. Ne vždy ale zřejmě soudy takto důsledně poučují; srov. odůvodnění R 32/2004.

⁴² Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 19. 10. 2005, sp. zn. 33 Odo 885/2004, publikovaný v Souboru rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3923.

výzvy. Lhůta má procesní povahu, a proto postačí, je-li posledního dne podání předáno k poštovní přepravě (§ 57 odst. 3 o. s. ř.).⁴³

Žalovaný se musí **ve stanovené lhůtě vyjádřit nebo soudu sdělit, jaký vážný důvod mu v tom brání**. Pozdější vyjádření jsou dle judikatury bez významu, třebaže byla doručena předtím, než soud rozhodl rozsudkem pro uznání; proto kupř. se soud nemůže zabývat později vznesenou námitkou započtení, ale musí rozhodnout rozsudkem pro uznání (R 32/2004). Nastala-li fikce uznání nároku, rozsudek pro uznání již dle R 21/2006 neodvrátí ani pozdější vyjádření žalovaného, v němž popře uplatněný nárok a vylíčí rozhodující skutečnosti, na nichž staví svou obranu. Nastoupení fikce uznání nároku by mohlo zvrátit pouze to, „*jestliže žalovaný prokáže, že mu v podání vyjádření bránil vážný důvod, a současně, jestliže takový vážný důvod alespoň sdělil soudu ve lhůtě stanovené pro podání vyjádření nebo jestliže šlo o tak vážný důvod, který mu zabránil v tom, aby soudu byť jen sdělil, že u něj tento vážný důvod nastal* (§ 114b odst. 5 o. s. ř.)“.⁴⁴ Jde-li tedy o natolik závažný důvod, že bránil žalovanému dokonce soudu sdělit jeho existenci (např. žalovaný ležel po autonehodě v bezvědomí v nemocnici), lze jej uplatnit i dodatečně, samozřejmě ale pouze do vynesení rozsudku pro uznání; posléze by jej bylo možno uplatnit pouze jako odvolací důvod podle § 205b o. s. ř. Považujeme jedině takový závěr za ústavně konformní, neboť žalovanému je pouze tak zajištěno právo na právní slyšení (čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod); situace, při níž by bylo rozhodnuto rozsudkem pro uznání, přestože žalovaný neměl možnost jeho vydání odvrátit, by byla v rozporu s tímto právem, představujícím součást spravedlivého procesu.⁴⁵

⁴³ Srov. rozsudek ze dne 4. 9. 2003, sp. zn. 22 Cdo 2166/2002, publikovaný v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 2137.

⁴⁴ Obdobně rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2433/2004, publikovaný v časopise Soudní judikatura pod č. 49/2006 a v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3360.

⁴⁵ Výslovně to konstatuje i shora citovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 3. 2009, sp. zn. 22 Cdo 4272/2007 (týkající se rozsudku na základě fikce uznání nároku, jímž bylo zrušení a vypořádání podílového spoluvlastnictví): „*Jestliže však zákon připouští stanovení takových soudcovských lhůt, jejichž nedodržení by pro účastníka mohlo mít za následek bez dalšího ztrátu sporu, nelze opomenout skutečnost, že účastník zmeškal lhůtu z omluvitelných důvodů. Není tu žádný rozumný důvod pro to, aby účastníkovi byla odeprána ochrana v případě, že z omluvitelného důvodu zmeškal takovou procesní (soudcovskou) lhůtu, jejíž nedodržení má za následek bez dalšího neúspěch ve sporu. Opačný postup by byl v rozporu s právem na spravedlivý proces.*“

Krom tohoto výjimečného případu však dle judikatury lhůtu pro vyjádření prolomit nelze. To je ovšem závěr dosti diskutabilní, neboť **je-li smyslem fikce uznání urychlení řízení, měla by se uplatnit jenom tam, kde opožděný přednes mohl způsobit průtahy v řízení**; to u vyjádření, které je opožděno kupř. o den, není možno v žádném případě tvrdit.⁴⁶

Ještě problematičtější je závěr vyjádřený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2005, sp. zn. 29 Odo 1219/2005, publikovaném v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3870, podle nějž soud rozhodne rozsudkem pro uznání i tehdy, jestliže žalovaný **ve lhůtě důvodnost žaloby zcela popře, avšak vyličení rozhodujících skutečností předloží již opožděně**. Takový závěr totiž vede zcela záměrně k vydání rozsudku, který je v rozporu s hmotněprávními poměry, resp. přinejmenším s procesní činností žalovaného, jenž nejen že neučinil žádný dispozitivní procesní úkon, jímž by nárok uznal, ale vyjádřil se právě opačně. Přitom i zde by byla daleko vhodnější sankce procesní povahy, jak o tom již byla několikrátě shora řeč.

Diskutabilní je **otázka, jaké vyjádření žalovaného je po obsahové stránce dostačující**. Podle krajního názoru k nastoupení fikce vede dokonce i taková procesní situace, kdy žalovaný podá vyjádření, v němž pouze popře pravdivost žalobních tvrzení a neuvede proč, případně uvede proč, ale tato tvrzení by nemohla „*přivodit relevantní důsledek pro rozhodnutí ve věci*“.⁴⁷

Jednak uvedené stanovisko neodpovídá tomu, že legitimním způsobem obrany žalovaného může být prosté popření žalobních tvrzení, jednak přehlíží, že mezi účastníky nemusí být sporné skutečnosti, ale jenom jejich právní posouzení;

Každý úkon posuzuje soud podle jeho obsahu, i když je úkon nesprávně označen (§ 41 odst. 2 OSŘ). Proto požádá-li účastník o prominutí zmeškání soudcovské lhůty, posoudí soud tento úkon jako žádost o prodloužení soudcovské lhůty podle § 55 OSŘ, případně jako žádost, aby se v daném případě k tomu, že úkon byl učiněn po uplynutí soudcovské lhůty, nepřihlíželo. Přitom soud zjišťuje, zda ke zmeškání došlo z omluvitelného důvodu, zejména zda tu nebyly takové okolnosti, které bránily účastníkovi v podání vyjádření. Jestliže účastník nepodal ve lhůtě stanovené soudem vyjádření podle § 153a odst. 3 ve spojení s § 114b odst. 5 OSŘ proto, že mu v tom bránily závažné omluvitelné důvody, nelze vyjít z fikce uznání nároku.“

⁴⁶ V podrobnostech srov. Lavický, P. – Stavinohová, J. Sankce v civilním právu procesním. Právní fórum, 2008, č. 9, s. 369 a násl.

⁴⁷ Horák, P. – Hromada, M. Výzva k vyjádření podle § 114b OSŘ v soudní praxi a několik poznámek k připravované novelizaci občanského soudního řádu. Právní rozhledy, 2005, č. 3, s. 92 a násl.

přítom není povinností žádného z účastníků svou právní kvalifikaci soudu předkládat, a i kdyby tak učinil, není jí soud vázán (*iura novit curia*). Konečně může vést predestřený názor ke zcela absurdnímu důsledku, že účastník sice vnese do řízení určitý skutkový materiál, který sám považuje za rozhodující, avšak ten nebude odpovídat skutkovým znakům hmotněprávní normy, která by se dle mínění soudu měla na věc aplikovat; v takovém případě by při důsledné aplikaci predestřeného kritizovaného názoru nebyl ani prostor pro postup podle § 118a o. s. ř.

Je nepochybné, že je dostačující, tvrdí-li žalobce takové právní skutečnosti, které by vedly k zamítnutí žaloby, kdyby jejich pravdivost byla prokázána, a že přitom ani nemusí provádět jejich právní posouzení.⁴⁸ S ohledem na právě uvedené by však dle našeho mínění **mělo nastoupení fikce bránit jakékoliv vyjádření, jímž žalovaný popře důvodnost uplatněného nároku.**⁴⁹ Nedostatek jeho aktivity při objasňování skutkového stavu by pak měl mít důsledky odpovídající povaze civilního procesu, tj. že nezpochybněné skutečnosti nebudou předmětem dokazování, což může významně posílit procesní situaci žalobce (tvrdí-li opravdu takové skutečnosti, které odůvodňují uplatněný nárok). Mohl-li žalovaný uvést ve svůj prospěch nějaké skutečnosti, avšak neučinil tak, ponese nepříznivé následky v podobě ztráty pře, což je důsledek působení břemene tvrzení (viz shora). Protahování řízení ze strany žalovaného pak brání prvky koncentrace řízení (viz § 118b o. s. ř., ve znění novely č.

⁴⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2006, sp. zn. 22 Cdo 2646/2006, publikovaný v časopise Soudní judikatura pod č. 173/2006.

⁴⁹ Tomu odpovídá i závěr vyslovený v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 16. 12. 2004, sp. zn. 33 Odo 459/2004, publikovaném v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3181: „Vznesl-li žalovaný v odporu proti platebnímu rozkazu námitku promlčení uplatněného nároku, nejsou splněny předpoklady pro postup soudu podle § 114b odst. 2 a 5 OSŘ a pro vydání rozsudku pro uznání podle § 153a odst. 3 OSŘ, i když skutkové okolnosti, na nichž žalovaný tuto svoji obranu proti žalobě staví, nebyly v odporu blíže rozvedeny.“

Rezervovaný přístup k § 114b je patrný i z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 3. 1. 2008, sp. zn. 21 Cdo 227/2007, publikovaného v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 5731: „Vzhledem k tomu, že požadavkům usnesení podle ustanovení § 114b odst.1 o.s.ř. žalovaný vyhoví, jestliže v písemném vyjádření uvede alespoň takové skutečnosti, z nichž vyplývá základ jeho obrany proti nároku uplatněnému v žalobě, nemohou povaha věci a ani okolnosti případu vyžadovat, aby žalovanému byla postupem podle ustanovení § 114b odst.1 o.s.ř. ukládána povinnost k podání písemného vyjádření ve věci, kdyby v dosavadním průběhu řízení byl alespoň základ obrany žalovaného proti nároku uplatněnému v žalobě ozřejměn jinak a kdyby se u soudu již nacházely listiny, významné pro obranu žalovaného. Za takového stavu řízení by totiž požadavek podat písemné vyjádření ve věci kladený na žalovaného byl zjevně nadbytečný a procesně neekonomický a bylo by jen formalitou, aby žalovaný písemně sděloval soudu to, co je z dosavadních výsledků řízení již známo, nebo aby předkládal soudu listiny, které již byly soudu předloženy nebo které si soud sám opatřil.“

7/2009 Sb.), případně možnost rozhodnutí věci kontumačním rozsudkem, pokud by se žalovaný nedostavil k prvnímu jednání.

Za zcela neudržitelný lze v této souvislosti považovat právní názor vyslovený v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2008, sp. zn. 32 Odo 416/2006, uveřejněném v časopise Soudní rozhledy č. 11/2008 na s. 405: *„Povinnost tvrdit všechny pro rozhodnutí významné skutečnosti mají všichni účastníci řízení, tedy i žalovaný. Jednání soudu, u něhož má být prováděno dokazování, předpokládá jistotu ve stanovení okruhu sporných a nesporných skutečností, což je vyloučeno bez součinnosti žalovaného, který musí být zavázán vyjádřit se ve věci, a to právě ve stadiu přípravy jednání.“*

V první řadě platí, že povinnost tvrzení má každá procesní strana jenom ve vztahu ke skutkovým znakům hmotněprávní normy, z níž pro sebe dovozuje příznivé následky; povinnost tvrzení se tedy nevztahuje ke všem rozhodným skutečnostem, jak se snaží dovodit citované rozhodnutí.

Je rovněž podstatné, že nepříznivý následek nesplnění povinnosti tvrzení se projeví v neunesení břemene tvrzení; funkcí procesních břemen je, že strany stimulují v jejich vlastním zájmu k procesnímu jednání, a pokud tak neučiní, spojují s tím sankci ryze procesní povahy v podobě neúspěchu ve sporu. Žalovaný nemá být k procesní aktivitě donucován hrozbou fiktivního uznání nároku, ale sankce by měla mít ryze procesní charakter. Jestliže žalovaný neposkytuje „součinnost“ při stanovení okruhu sporných a nesporných skutečností, ačkoliv k tomu měl příležitost, je zcela odůvodněna domněnka, že skutečnosti tvrzené žalobcem jsou nesporné, a nebudou proto předmětem dokazování. Žalovaný se na vymezení okruhu sporných a nesporných skutečností podílí nejen svou procesní aktivitou, ale i tím, že se k určitým skutečnostem nevyjádří. Sankce pak bude mít ryze procesní charakter: skutečnosti tvrzené žalobcem a nepopírané žalovaným se budou považovat za nesporné a nebudou předmětem dokazování; pokud tyto skutečnosti budou odůvodňovat vyhovění žalobě, ponese tak žalovaný nepříznivé důsledky v podobě ztráty pře, vyplývající z toho, že skutkový materiál hovořící v jeho prospěch do sporu nevedl.

Z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 17. 5. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2520/2005, publikovaného v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3363, dále vyplývá, že požadavkům kladeným na vyjádření žalovaného podle § 114b o. s. ř. nevyhovuje, pokud v něm žalovaný uvede pouze **procesní obrany** (např. nedostatek procesních podmínek, námitku podjatosti), a nevyjádří se k věci samé (nevede přinejmenším takové skutečnosti, které – pokud by jejich pravdivost byla prokázána – by měly za následek alespoň částečný úspěch ve věci).

I tento názor považujeme za pochybný, neboť výrazně omezuje volbu procesní taktiky žalovaného, a především může vést ke zcela **zbytečnému procesnímu jednání**. Kupř. nespadá-li věc do pravomoci soudu, případně dle mínění žalovaného nemá být projednávána v režimu civilního řízení soudního, ale ve správním soudnictví, nemá-li žalobce způsobilost být účastníkem řízení apod., je zjevně nadbytečné uvádět námitky vztahující se k věci samé, neboť k jejímu projednání by vůbec nemělo dojít. Naprosto **evidentní je tato situace kupř. u nedostatku pravomoci z důvodu uzavření rozhodčí smlouvy**, jímž se podle § 106 o. s. ř. soud nezabývá z úřední povinnosti, ale pouze k námitce účastníka: namítne-li žalovaný nedostatek pravomoci soudu opírající se o uzavření rozhodčí smlouvy, není zde jediný důvod, proč jej nutit k tomu, aby vznášel také námitky vztahující se k věci samé (jimiž se soud stejně nebude moci zabývat, ukáže-li se procesní obrana žalovaného důvodná). Účelovému protahování sporu ze strany žalovaného pak brání koncentrace řízení: bude-li jeho procesní obrana nedůvodná, bude moci uvést rozhodné skutečnosti o věci samé a učinit důkazní návrhy zásadně pouze do konce prvního jednání (druhá věta § 118b odst. 1 o. s. ř., ve znění zákona č. 7/2009 Sb.).

Jestliže se žalovaný včas nevyjádří a ani neuvede, jaký vážný důvod mu v tom bránil (v intencích shora uvedeného), nastoupí **fikce uznání nároku** (§ 114b odst. 5) a soud rozhodne ve prospěch žalobce **rozsudkem pro uznání** (§ 153a odst. 3). Novela č. 7/2009 Sb. k tomu v podlésní větě § 114b odst. 5 nově dodává, že *„[t]o neplatí, jsou-li splněny předpoklady pro zastavení řízení nebo odmítnutí žaloby“*. Ve skutečnosti však takové pravidlo není ani nové, ani přesné. Procesní situace, za níž má soud žalobu odmítnout nebo řízení zastavit, totiž ve skutečnosti nebrání nastoupení fikce uznání nároku, ale tomu, aby soud rozhodl rozsudkem pro uznání. To je dostatečně zřejmé ze srovnání s případem, kdy by žalovaný učinil skutečný uznávací projev ve smyslu § 153a o. s. ř., avšak soud by dospěl k závěru, že žalobou uplatněný nárok nespadá do jeho pravomoci, nebo se situací, za níž by žalobce vzal žalobu zpět poté, co žalovaný nárok uznal; pak by zde sice bylo uznání nároku coby dispoziční procesní úkon žalovaného, avšak soud by musel řízení zastavit. Z toho zároveň vyplývá, že citovaná věta vůbec nemusela být do o. s. ř. vkládána: rozsudek pro uznání je meritorním rozhodnutím, a proto jím nelze rozhodnout, chybí-li procesní podmínky (tedy předpoklady meritorního rozhodnutí), byla-li žaloba vzata zpět, nebo trpí-li takovými vadami, že je nutno ji odmítnout (tato situace by však v praxi nastávat neměla, neboť soud by žalovanému měl doručit žalobu teprve tehdy, bude-li

způsobilá věcného projednání). **I za stavu do novely č. 7/2009 Sb. tedy nebyl možný jiný závěr než ten, jenž nyní zákon výslovně stanoví.**⁵⁰

Je-li předmět řízení tvořen několika nároky (**objektivní kumulace**), vztahují se účinky fikce jenom na ten procesní nárok nebo ty nároky, ohledně nichž jsou naplněny všechny předpoklady;⁵¹ žalovaný se může vyjádřit kupř. jenom k jednomu z nároků a ohledně ostatních nic neuvede, v důsledku čehož se fikce může vztahovat jenom na procesní nároky, k nimž se žalovaný nevyjádřil.

9.3 Přípravné jednání

9.3.1 Povaha přípravného jednání

Označení prvního roku jako přípravného jednání není právě vhodné, neboť – jak dovozuje A. Winterová – přípravné jednání **není jednáním** ve smyslu § 114 až § 119a, a proto pro něj ani neplatí pravidla pro průběh jednání a nelze v rámci něj ani věc rozhodnout.⁵²

9.3.2 Předpoklady konání přípravného jednání

Předpoklady nařízení přípravného jednání jsou upraveny v § 114c takto:

- a) **o věci samé nelze rozhodnout bez nařízení jednání.** Rozhodování s jednáním by mělo být pravidlem. Výjimku pro sporná řízení (přesněji pro řízení neuvedená v § 120 odst. 2) upravuje § 115a: ve věci lze rozhodnout jenom na základě listinných důkazů a účastníci se práva účasti na projednání věci vzdali, případně s rozhodnutím bez nařízení jednání souhlasí. Občanský soudní řád upravuje i některé další výjimky; ty však

⁵⁰ Ostatně srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. srpna 2003, sp. zn. 21 Cdo 968/2003, uveřejněný v časopise Soudní judikatura, pod č. 153/2003: „*Soud může rozhodnout ve věci samé (tedy i rozsudkem pro uznání a rozsudkem pro zmeškání), pokud mu v tom nebrání nedostatek podmínky řízení, pro který musí být řízení zastaveno, nebo takové vady žaloby, pro které nelze pokračovat v řízení.*“

⁵¹ Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. 21 Cdo 2165/2004, publikovaný v časopise Soudní judikatura pod č. 107/2005 a v Souboru civilních rozhodnutí Nejvyššího soudu pod č. C 3358.

⁵² Winterová, A. Přípravné jednání v civilním soudním řízení. Právní fórum, 2009, č. 6, s. 232.

mají omezenější význam, neboť se uplatňují jenom v konkrétním druhu řízení (např. § 193e).

Zákonodárce zřejmě vychází z úvahy, dle níž nebude-li se konat jednání, je tím spíše zbytečné konat jednání přípravné. Takové pravidlo však nebude platit absolutně, neboť teprve při přípravném jednání může vyjít najevo, že dokazovat se bude jenom listinami a že účastníci s rozhodnutím bez jednání souhlasí; tím samozřejmě nemůže být zpětně nijak zpochybněna zákonnost konání přípravného jednání;

- b) **jednání nebylo nebo nemůže být připraveno postupem dle § 114a odst. 2 tak, aby bylo možno rozhodnout při jediném jednání.** Přípravné jednání lze využít jak v případě, kdy se soudce o (korespondenční) přípravu jednání dle § 114a odst. 2 pokusil a zjistil, že touto cestou věc nemůže být řádně připravena, tak i v situaci, kdy podle citovaného ustanovení vůbec nepostupoval (např. proto, že je ihned evidentní, že stanovení programu sporu se neobejde bez osobního kontaktu soudu se stranami);
- c) **nebyla použita kvalifikovaná výzva dle § 114b.** Rozhodl-li se s ohledem na povahu věci nebo okolnosti případu předseda senátu použít kvalifikovanou výzvu, na jejímž základě se žalovaný vyjádřil a uvedl rozhodující skutečnosti a důkazy, nelze již jednání dále připravovat postupem podle § 114c o. s. ř.;
- d) **přípravné jednání se nejeví s ohledem na okolnosti případu neúčelným.** Lze se domnívat, že rozhodnutí, zda je či není účelné nařízení přípravného jednání, je především věcí úvahy soudce; v souladu s principem materiálního vedení sporu je na něm, aby zvážil, jakou formou přípravy bude jednání co nejúčelněji připraveno;

Jsou-li splněny uvedené předpoklady, předseda senátu nařídí a provede přípravné jednání. K němu má předvolat účastníky, jejich zástupce a případně též další osoby, jejichž účasti je třeba. Pravidlem bude pouze účast stran a jejich

zástupců. Ačkoliv znění zákona není jednoznačné, nelze z něj dovozovat, že by se jednání museli účastnit jak účastníci, tak i jejich zástupci zároveň, a že by v případě, dostavil-li by se jenom zástupce, bylo možno rozhodnout rozsudkem pro uznání nebo řízení zastavit; s ohledem na funkci zastoupení zcela jistě postačí, bude-li se přípravného jednání účastnit pouze zástupce, a nikoliv též účastník.

Předvolání musí být doručeno do vlastních rukou, opět s **vyločením možnosti náhradního doručení**. Důvody pro vyloučení fikce doručení jsou obdobné jako u tzv. kvalifikované výzvy.

9.3.3 Průběh přípravného jednání

Obsah přípravného jednání rámcově upravuje § 114c odst. 3. Vyplývá z něj, že jeho účelem je buď **smírné odklizení sporu** [§ 114c odst. 3 písm. c] **nebo příprava jeho meritorního projednání**. Procesní úkony, které má soudce během přípravy jednání učinit, jsou však určeny jenom rámcově. V souladu s principem materiálního vedené sporu je na soudci, aby určoval vzhledem k okolnostem konkrétního případu, jak bude postupovat.

V rámci přípravného jednání by se však měl zásadně pokusit o dosažení smíru mezi stranami. Nepodaří-li se mu smíru dosáhnout přestože věc se stranami probral po skutkové a právní stránce, a eventuálně stranám navrhl řešení, musí v součinnosti se stranami a jejich zmocněnci **stanovit tzv. program sporu**.

Soud a strany si musí udělat jasno v otázce, které skutečnosti jsou mezi stranami sporné, a které nikoliv. Z nesporných skutečností bude soud (zásadně) vycházet, sporné učiní předmětem dokazování. Soud musí mít alespoň předběžnou představu o právní kvalifikaci uplatněného nároku, aby mohl stanovit, které ze sporných skutečností učiní předmětem dokazování, a které nikoliv; ze sporných skutkových přednesů by měl provádět dokazování jenom ohledně těch, které mají význam pro rozhodnutí ve věci samé.

Již v této fázi stanovování předmětu dokazování musí mít soud na paměti **princip materiálního vedení sporu** (srov. § 139 ZPO a v dále uváděných souvislostech též § 118a OSŘ). Jestliže si soudce utvoří předběžnou představu o právní kvalifikaci uplatněného nároku, avšak žalobce z tohoto hlediska netvrdí všechny rozhodné skutečnosti, musí jej v tomto směru soudce poučit a vyzvat jej k doplnění skutkových přednesů a označení důkazních prostředků. Neučiní-li tak již v této fázi, může se stát, že podstatná část řízení bude probíhat zbytečně nesprávným směrem. Je zapotřebí připomenout, že z pohledu ústavního principu předvídatelnosti soudních rozhodnutí by měla platit zásada výslovně formulovaná ustanovením § 139 ZPO, podle níž soud může založit své rozhodnutí na okolnosti, kterou strana zjevně přehlédla nebo považovala za nepodstatnou, pouze tehdy, pokud na to stranu upozornil a dal jí příležitost vyjádřit se; stejně musí soud postupovat, má-li na věc jiný právní náhled.

Dospěje-li soud naznačeným postupem v součinnosti se stranami k závěru o předmětu dokazování, musí si v dalším kroku spolu s účastníky vyjasnit, **jakými důkazními prostředky bude dokazování provádět**. Tento postup je zcela nezbytný, neboť zjistí-li např. teprve při prvním jednání, že některá ze stran navrhuje k posouzení určitých odborných skutečností ustanovení znalce, nezbude zpravidla soudu - jde-li o skutečnosti pro věc významné - než jednání odročit, čímž se zbytečně protáhne délka řízení.

Obdobně to platí pro předvolávání svědků, vyžádání si listin atd. Výsledkem přípravného jednání (nedošlo-li ke smíru) by mělo tedy být, že soud i účastníci budou vědět, co je skutečně předmětem sporu, jaké pro věc podstatné skutečnosti jsou sporné a jak se budou dokazovat. Z tohoto hlediska se mohou na projednání věci samé náležitě připravit a neměli by být překvapeni meritorním rozhodnutím soudu.

9.3.4 Důsledky spojené s konáním přípravného jednání

9.3.4.1 Lhůta pro splnění procesních povinností účastníky

Koná-li se za přítomnosti účastníků, resp. jejich zástupců, přípravné jednání, požaduje § 114c odst. 5, **aby účastníci splnili procesní povinnosti, které jim soud**

k dosažení účelu řízení uložil, jakož i povinnost tvrzení a povinnost důkazní, nejpozději právě do konce přípravného jednání. Z důležitých důvodů může soud na návrh některého z účastníků poskytnout **delší lhůtu**; ta však nesmí překračovat třicet dnů. Občanský soudní řád výslovně nestanoví, od kterého dne lhůta počíná; z kontextu § 114c však vyplývá, že rozhodným dnem by měl být den konání přípravného jednání.

Tato pravidla platí jak ve sporném, tak i v nesporném řízení. Další následky se však liší právě podle toho, zda jde o řízení uvedené či neuvedené v § 120 odst. 2.

V řízení neuvedeném v § 120 odst. 2 soud před skončením přípravného jednání poučí, že ke skutečnostem a důkazním návrhům uplatněným po skončení přípravného jednání, resp. po uplynutí uvedené soudcovské lhůty, bude soud přihlížet jenom za podmínek uvedených v § 118b. Povinnost tvrzení a povinnost důkazní je tedy koncentrována již k okamžiku konce přípravného jednání, případně do uplynutí lhůty soudem poskytnuté. Tyto následky nastanou i v případě, že se přípravného jednání nezúčastní jedna z procesních stran, popř. dokonce strany obě, nejsou-li splněny předpoklady pro rozhodnutí rozsudkem pro uznání nebo zastavení řízení (pokud by soud tímto způsobem rozhodl, nemá již smysl o koncentraci uvažovat).

Opomene-li soud účastníky poučit podle § 114c odst. 5, koncentrace se neuplatní, a účastníci tak budou moci své přednesy a důkazní návrhy činit až do vyhlášení rozhodnutí v prvním stupni (§ 119a, § 205a).

Ačkoli zákon požaduje, aby též jiné procesní povinnosti, než povinnost tvrzení a povinnost důkazní, byly splněny do konce přípravného jednání (resp. do konce delší lhůty poskytnuté soudem), nespojuje s jejich nesplněním prekluzi možnosti takové povinnosti splnit i později. Tím ale není vyloučeno uplatnění pořádkových opatření, pokud to samozřejmě povaha opožděně splněné (resp. nesplněné) povinnosti připouští, případně uložení sankční náhrady nákladů řízení (§ 147).

Ve věcech uvedených v § 120 odst. 2 sice rovněž platí, že procesní povinnosti musí být splněny v uvedených lhůtách, avšak koncentrace se zde

neuplatní nikdy, což odpovídá povaze těchto řízení. Použití pořádkových opatření a sankční náhrada nákladů řízení (§ 147) jsou možné i zde.

9.3.4.2 Důsledky v případě neúčasti stran sporu

Občanský soudní řád dále v § 114c odst. 6 a 7 stanoví další negativní následky neúčasti u přípravného jednání. Ty se však uplatní pouze ve věcech neuvedených v § 120 odst. 2, tedy **výlučně ve sporném řízení**. Je přitom nutno rozlišovat mezi následky neúčasti žalovaného, žalobce a obou sporných stran.

Nedostaví-li se k přípravnému jednání **žalovaný**, nastane za splnění dalších předpokladů uvedených v § 114c odst. 6 **fikce uznání nároku**, na základě níž soud rozhodne rozsudkem pro uznání. Mezi zmíněné předpoklady patří:

- a) **žalovaný byl k přípravnému jednání předvolán nejméně 20 dnů předem (náhradní doručení je vyloučeno), a v předvolání byl též poučen o následcích nedostavení se k přípravnému jednání** (tj. nejen o fikci uznání nároku, ale i o možnosti rozhodnutí rozsudkem pro uznání). Nebude-li tato lhůta dodržena, není tím zřejmě vyloučeno konání přípravného jednání, neboť § 114c odst. 2 dvacetidenní lhůtu nepožaduje; vždy však bude v takové situaci vyloučeno vynesení rozsudku pro uznání;
- b) **žalovanému byla řádně doručena žaloba**. Řádným doručením je u žaloby i doručení náhradní (naproti tomu u předvolání k přípravnému jednání je náhradní doručení zcela vyloučeno; praktické důsledky to však patrně velké mít nebude, neboť žaloba bude zřejmě doručována nejčastěji spolu s předvoláním k přípravnému jednání, jehož náhradní doručení vylučuje výslovně § 114c odst. 2);
- c) **žalovaný se nedostavil k přípravnému jednání a ani se včas a z důležitého důvodu neomluvil**;
- d) **nejde o věc, v níž nelze uzavřít a schválit smír, nebo o věc, v níž platí vyšetřovací zásada** (§ 120 odst. 2 o. s. ř.).

Jednotlivé předpoklady jsou formulovány obdobně jako u fikce uznání podle § 114b odst. 5, a proto lze přiměřeně odkázat na výklad k tomuto ustanovení. Totéž

platí i o **nadbytečné zmínce o zastavení řízení nebo odmítnutí žaloby**, kterou § 114c odst. 6 rovněž obsahuje.

Z uvedeného rozboru plyne, že obě fikce uznání nároku jsou si velmi blízké. Podstatný rozdíl je především v tom, že fikce uznání nároku podle § 114b odst. 5 o. s. ř. nastupuje jako důsledek toho, že se žalovaný nevyjádří, zatímco fikce uznání nároku, upravená v § 114c odst. 6 o. s. ř., je sankcí za nedostavení se žalovaného k přípravnému jednání. Zároveň je zjevné, že předpoklady fikce uznání nároku podle § 114c odst. 6 o. s. ř. nejsou tak přísné, jako v předchozím případě.

Nedostaví-li se k přípravnému jednání žalobce, nastane fikce zpětvzetí žaloby. V novém ustanovení § 114c odst. 7 o. s. ř. se sice o zpětvzetí výslovně nemluví, avšak vzhledem k tomu, že s nedostavením se k přípravnému jednání spojuje zákon následek v podobě zastavení řízení, není jiný závěr patrně možný. K zastavení řízení totiž podle o. s. ř. dochází zásadně buď při nedostatku procesních podmínek (§ 104 a násl. o. s. ř.), nebo při zpětvzetí žaloby (§ 96 o. s. ř.) či opravného prostředku (např. § 207 odst. 2 o. s. ř.); speciální případy zastavení řízení, upravené kupř. v § 108, § 111 nebo v § 235e odst. 3 o. s. ř., se situací upravenou v § 114c odst. 7 o. s. ř. srovnávat nelze. Z tohoto hlediska lze vyslovit mínění, že zákonodárce – byť to výslovně neříká – vychází z toho, že **žalobce, který se nedostavil k přípravnému jednání, vzal žalobu zpět, a proto je nutno řízení zastavit.**

Předpoklady zastavení řízení podle § 114c odst. 7 o. s. ř. jsou následující:

- a) **žalobce byl k přípravnému jednání řádně a včas předvolán nejméně 20 dnů předem (náhradní doručení je vyloučeno).** Včasnost předvolání předpokládá, že bude dodržena dvacetidenní lhůta, počítaná ode dne doručení předvolání k přípravnému jednání. Řádné doručení znamená, že budou dodržena ustanovení občanského soudního řádu, případně dalších předpisů (např. zákona č. 300/2008 Sb.) o doručování. Praktická v této souvislosti bude zejména otázka, komu má být předvolání k přípravnému jednání adresováno, je-li žalobce zastoupen advokátem. Dle mínění Ústavního soudu⁵³ a ojedinelého názoru Nejvyššího správního soudu⁵⁴ je

⁵³ Srov. nálezy sp. zn. II. ÚS 145/02 a I. ÚS 560/03.

zapotřebí předvolání k jednání – a obdobně nyní tedy i k přípravnému jednání – doručit nejen zástupci na základě procesní plné moci, ale přímo též samotnému účastníku. Jde ovšem o zcela neudržitelný názor, který přehlídí význam zastoupení advokátem v civilním řízení soudním;

- b) **žalobce byl v předvolání k jednání poučen o následku jeho absence, tj. o zastavení řízení.** Bez takového poučení nelze řízení zastavit; to nic ovšem nemění na situaci, že tím bude žalobce vyloučen z možnosti uvést do řízení další skutečnosti a učinit další důkazní návrhy (byl-li o tom poučen a nejde-li o některou ze zákonných výjimek; viz § 118b o. s. ř., ve znění po novele č. 7/2009 Sb.), a že mu bude možno uložit náhradu nákladů řízení, které tím zavinil (§ 147 odst. 1 o. s. ř.);
- c) **žalobce se k přípravnému jednání nedostavil.** Tento požadavek nelze interpretovat doslovně, neboť kupř. má-li žalobce zástupce, postačí pochopitelně, dostaví-li se k přípravnému jednání on;
- d) **žalobce se z přípravného jednání včas a z důležitého důvodu neomluvil.** Lze předpokládat, že obdobně jako u fikce uznání nároku bude i zde praxe dovozovat, že pozdější omluva bude možná, pokud budou její důvody natolik závažné, že znemožňovaly žalobci, aby se omluvil včas, tedy pokud jeho zmeškání bylo omluvitelné. To samozřejmě bude možné jenom do okamžiku zastavení řízení; posléze by tyto okolnosti musel žalobce uplatnit jako odvolací důvod;
- e) **nejde o věc uvedenou v § 120 odst. 2 o. s. ř., v níž se uplatňuje zásada vyšetřovací,** namísto zásady projednací.

Jsou-li splněny shora uvedené předpoklady, soud **usnesením řízení zastaví.** Nepotřebuje k tomu ani návrh žalovaného a nemá ani žádný prostor k uvážení, zda zastaví, či nikoliv. Otázkou zůstává, jak má soud postupovat, navrhne-li žalovaný zastavení řízení pro absenci žalobce u přípravného jednání, avšak soud dospěje k závěru, že některý z předpokladů pro zastavení řízení není naplněn. Dle našeho mínění by měl takový návrh usnesením zamítnout; s ohledem na zkušenosti s obdobnými návrhy však lze očekávat, že praxe bude mít tendenci dovozovat, že ani takového rozhodnutí není zapotřebí.

⁵⁴ Rozsudek ze dne 4. 2. 2009, čj. 1 As 107/2008-100; rozsudek nebyl přijat k publikaci ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu.

Při rozhodování o **nákladech řízení** by měl zpravidla zároveň žalobci uložit, aby žalovanému zaplatil jejich náhradu, neboť zde budou naplněny předpoklady věty první § 146 odst. 2 o. s. ř. Pokud se však žalobce nedostavil proto, že žalovaný kupř. v mezidobí od podání žaloby do dne konání přípravného jednání žalovanou pohledávku uspokojil, měl by soud dle našeho mínění postupovat podle § 146 odst. 2 věty druhé o. s. ř. a náhradu nákladů řízení uložit žalovanému. Toto ustanovení sice podle svého doslovného znění dopadá na zpětvzetí návrhu, avšak chápeme-li § 114c odst. 7 o. s. ř. jako fikci takového zpětvzetí, není důvodu, proč tuto úpravu nevztáhnout i na ni; vztahuje-li se uvedené pravidlo výslovně na zpětvzetí zakládající se na výslovném procesním úkonu žalobce, mělo by se uplatnit i pro fingované zpětvzetí, neboť zde není žádná věcná překážka, která by tomu měla bránit.

Proti usnesení o zastavení řízení podle § 114c odst. 7 o. s. ř. je **přípustné odvolání**, a to – na rozdíl od rozsudků v bagatelních věcech – bez ohledu na hodnotu předmětu sporu. Dovolání přípustné není (viz § 239 o. s. ř.).

Novela č. 7/2009 Sb. však neřeší situaci, kdy se přípravného jednání **nezúčastní ani žalobce ani žalovaný**. V literatuře bylo vysloveno stanovisko, že v takovém případě se následky podle odst. 6 a 7 vzájemně „vyruší“, takže nelze ani vydat rozsudek pro zmeškání ani řízení bez dalšího zastavit, a soud bude povinen připravit věc jinak, případně nařídit jednání.⁵⁵ S tím lze souhlasit, neboť jenom stěžejí lze v nastalé situaci dát uspokojivou odpověď na otázku, které z obou řešení by mělo mít přednost. Neúčast žalobce a žalovaného při přípravném jednání sice v tomto případě nepovede k zastavení řízení, resp. k rozsudku pro uznání, avšak koncentrace řízení tím zřejmě není vyloučena.

⁵⁵ Winterová, A. Příprava jednání v civilním soudním řízení. Právní fórum, 2009, č. 6, s. 234.

10 Koncentrace řízení

10.1 Nalézací sporné řízení

Koncentrace řízení je nově upravena v § 118b. Oproti předchozí úpravě došlo zcela ke **zrušení tzv. soudcovské koncentrace**, dříve upravené v § 118c, a u zákonné koncentrace se posunul okamžik, k němuž nejpozději je zapotřebí uvést rozhodné skutečnosti a učinit důkazní návrhy. Zákonodárce však zjevným nedopatřením opomněl novelizovat § 119a, jenž se v důsledku změny momentu, kdy uplynou prekluzivní lhůty pro uvádění skutkových a důkazních novot, stal z velké části obsoletním; tento fakt je zapotřebí vzít v úvahu při jeho interpretaci.

Stejně jako v předchozí úpravě se koncentrace uplatní pouze ve věcech neuvedených v § 120 odst. 2, tj. toliko ve sporném řízení. V nesporech nemá koncentrace z povahy věci místa, což zákonodárce respektuje.

Z § 118b odst. 1 vyplývá zásadní význam konání či nekonání přípravného jednání pro určení okamžiku, k němuž se koncentrace váže. Platí tedy, že

- a) **tam, kde se konalo přípravné jednání podle § 114c**, lze uvádět nové skutečnosti a činit důkazní návrhy:
- do skončení přípravného jednání, nebo
 - do uplynutí lhůty, kterou soud účastníkům k tomu (a případně ke splnění dalších procesních povinností) podle § 114c odst. 4 poskytl. Tato lhůta přitom nesmí být delší než 30 dnů, a to zřejmě ode dne konání přípravného jednání;
- b) **tam, kde se neuskutečnilo přípravné jednání podle § 114c**, mohou procesní strany uvést nové skutečnosti o věci samé a označit důkazy k jejich prokázání
- do skončení prvního jednání, nebo
 - do uplynutí lhůty, kterou soud účastníkům k tomu (a případně ke splnění dalších procesních povinností)⁵⁶ poskytl. Na rozdíl od lhůty,

⁵⁶ Občanský soudní řád se v obou případech zmiňuje i o dalších procesních povinnostech, odlišných od povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní. V souvislosti s úpravou prvků koncentrace řízení jsou však

kteřou může soud poskytnout účastníkům při přípravném jednání, není tato soudcovská lhůta omezena maximální délkou. Je proto na uvážení soudce, aby zohlednil složitost konkrétní věci, a podle toho stanovil lhůtu, která bude adekvátní. Dalším rozdílem je, že zatímco lhůtu podle § 114c odst. 4 lze poskytnout jenom na žádost některého z účastníků, stanovení lhůty při prvním jednání podle § 118b odst. 1 žádostí účastníka výslovně podmíněno není.

Uplynou-li uvedené prekluzivní lhůty, nesmí soud zásadně k důkazům a skutečnostem později uvedeným přihlédnout.

O koncentraci musí soud účastníky řádně **poučít**; pokud by tak neučinil, koncentrace podle § 118b by se neuplatnila. Omezení možností činit důkazní návrhy a uvádět nové skutečnosti by pak vyplývalo z principu neúplné apelace, jenž se projevuje i v § 119a (a to je ostatně jediná situace, v níž má použití tohoto ustanovení význam): účastníci by pak mohli uvádět rozhodující skutečnosti do vyhlášení rozhodnutí soudu I. stupně.

Ani koncentrace podle § 118b však neplatí absolutně. **Výjimky** z tohoto pravidla stanovuje poslední věta citovaného ustanovení; vyplývá z ní, že soud musí přihlédnout ke skutečnostem nebo důkazům:

- a) jimiž má být zpochybněna věrohodnost provedených důkazních prostředků;
- b) které nastaly po přípravném jednání. Vztahuje-li se však koncentrace k jednání, neboť se přípravné jednání nekonalo, měla by být tato výjimka interpretována tak, že se jedná o skutečnosti nastalé po prvním jednání. Jestliže soud – ať již při přípravném jednání nebo při prvním jednání – poskytl účastníkům lhůtu k dodatečnému splnění povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní, měla by se uvedená výjimka vykládat tak, že jde o skutečnosti nastalé po uplynutí soudcovské lhůty;
- c) které účastník nemohl bez své viny včas uvést;

takové zmínky matoucí, neboť koncentrace se vztahuje pouze k uvádění skutečností a k důkazním návrhům, a nikoliv k dalším procesním úkonům účastníků.

- d) které účastníci uvedli poté, co byl některý z nich vyzván k doplnění rozhodujících skutečností podle § 118a odst. 2, tedy při odlišném právním názoru soudu.

Zákaz skutkových a důkazních novot, upínající se ke skončení přípravného či prvního jednání, resp. k soudcovským lhůtám v rámci nich stanovených, platí i v případě připuštění **změny žaloby** (§ 118b odst. 2). Změna žaloby je procesním úkonem, jímž žalobce disponuje předmětem řízení. Předmětem sporu je procesní nárok, složený z předmětu a základu: předmětem je věcný návrh, obsažený v žalobním petitu, základem jsou skutečnosti, jimiž svůj návrh odůvodňuje. Změnou žaloby je pak procesní úkon, jímž žalobce se souhlasem soudu mění buď žalobní petit (vyjma situace, kdy bude požadovat méně; pak půjde o částečné zpětvzetí žaloby) nebo vylíčení rozhodujících skutečností (musí jít ovšem o takovou změnu, v důsledku níž již nové skutečnosti nebude možno podřadit pod dosavadní právní kvalifikaci; např. žalobce stejný žalobní petit původně odůvodnil tvrzeními, jež bylo možno posoudit podle ustanovení o smluvní pokutě, nově tvrdí, že jde o náhradu škody), nebo změny jak žalobní petit, tak i vylíčení rozhodujících skutečností.

První věta § 118b odst. 2 tak znamená, že i když soud připustí změnu žaloby, nesmí přihlídnout k novým skutečnostem (a důkazním návrhům). Aby za této situace měla změna žaloby pro žalobce smysl, mohla by se týkat buď žalobního petitu (žalobce bude požadovat na základě stejného skutkového stavu něco jiného nebo více než v původním návrhu), nebo těch skutečností, na něž dopadá některá z výjimek uvedených v poslední větě prvního odstavce § 118b. Zde prakticky přichází v úvahu pouze situace, kdy půjde o skutečnosti, „*které nastaly po přípravném jednání*“ (k interpretaci této výjimky viz shora). Důsledky první věty § 118b odst. 2 by se měly ale promítnout ještě dál: pokud by žalobce navrhl takovou změnu žaloby, která by byla spojena s nepřipustným uváděním skutkových novot, neměl by ji soud vůbec povolit. Bylo by v rozporu s ústavním požadavkem předvídatelnosti postupu soudu, pokud by soud nejprve připustil změnu žaloby spočívající v uvedení nových skutečností, avšak posléze k takovým skutečnostem nepřihlížel.

Jiná je však situace, **přistoupí-li do řízení další účastník nebo dojde-li k záměně účastníka** (§ 92). V těchto případech lze nové skutečnosti a důkazní

návrhy uplatňovat do skončení prvního jednání, které bylo nařízeno po přistoupení nebo záměně a které se ve věci konalo. O této skutečnosti je soud povinen účastníky poučit.

Lze zcela souhlasit s tím, že toto pravidlo nelze naopak vztahovat na případy **procesního nástupnictví**, neboť procesní nástupce musí přijmout stav, jaký je tu v době jeho nástupu do řízení (§ 107 odst. 4, § 107a odst. 3).⁵⁷

10.2 Řízení podle části páté

Tzv. souhrnná novela upravila nově nejen koncentraci v nalézacím sporném procesu, ale i v rámci řízení podle části páté o. s. ř. Tato skutečnost je poněkud pikantní, neboť řízení podle části páté jednak má nespornou povahu a jednak jeho úprava – počínaje samotným způsobem rozdělení pravomoci mezi civilní a správní soudy – je krajně nepovedená. Místo dílčí změny, týkající se nadto institutu, jenž nemá v nesporném řízení místa, by bylo vhodnější raději celou část pátou bez náhrady zrušit.

Úprava koncentrace řízení podle části páté, obsažená v § 250d, se v určitých rysech **zcela nedůvodně odchyľuje od úpravy obsažené v § 118b**. I zde je klíčovým kritériem konání či nekonání přípravného jednání podle § 114c, avšak úprava koncentrace v případě, že se přípravné jednání neuskutečnilo, je bez jakéhokoliv věcného důvodu odlišná. V jednotlivostech tedy platí, že uvést rozhodné skutečnosti o věci samé a označit důkazy lze,

a) **konalo-li se přípravné jednání** podle § 114c,

- do konce přípravného jednání, nebo
- do uplynutí lhůty, kterou soud účastníkům k doplnění tvrzení a důkazních návrhů (případně splnění dalších procesních povinností) poskytl. Ustanovení § 250d odst. 1 sice výslovně nestanoví, že tato lhůta nesmí být delší než třicet dnů, avšak tento závěr lze dovodit z odkazu na § 114c. V této části se tedy koncentrace podle § 250d a podle § 114c neliší;

⁵⁷ Winterová, A. Příprava jednání v civilním soudním řízení. Právní fórum, 2009, č. 6, s. 234.

b) **nekonalo-li se přípravné jednání podle § 114c**, do skončení prvního jednání. Ustanovení § 250d odst. 1 však na rozdíl od § 118b odst. 1 již neumožňuje, aby soud stanovil účastníkům lhůtu pro splnění povinnosti tvrzení a povinnosti důkazní (případně dalších procesních povinností); důvod této odlišnosti není znám. Možnost stanovení soudcovské lhůty nelze dovodit ani prostřednictvím § 245, neboť úprava koncentrace v § 250d je natolik komplexní, že přiměřené použití § 118b vylučuje.

O koncentraci řízení musí být účastníci **poučeni**; k poučení viz § 250d odst. 2. Absence poučení způsobuje, že se § 250d odst. 1 neuplatní. Ani zde by tato skutečnost však neměla znamenat, že účastníci budou moci skutková a důkazní nova uvádět kdykoliv: brání tomu § 119a, přiměřeně použitý podle § 245.

Výjimky z koncentrace jsou v § 250d odst. 1 upraveny shodně jako v § 118b odst. 1, s jediným rozdílem: zatímco v § 118b se hovoří o skutečnostech a důkazech nastalých po přípravném jednání (a ignoruje se zde koncentrace po jednání prvním, jakož i možnost poskytnutí soudcovských lhůt), v § 250d se mluví toliko o prvním jednání, čímž se vlastně ignoruje fakt, že koncentrace řízení se neupíná jenom k prvnímu jednání, ale též k jednání přípravnému, případně ke lhůtě v rámci tohoto jednání účastníkům poskytnuté. S ohledem na to by měla být tato výjimka interpretována tak, že soud je povinen přihlídnout mj. ke skutečnostem, které nastaly po okamžiku, k němuž se koncentrace řízení může vázat, tj.

- po skončení přípravného jednání;
- po uplynutí soudcovské lhůty v rámci přípravného jednání stanovené;
- po skončení prvního jednání (nebyla-li příprava podle § 114c).

Žaloby podané ve věcech, o nichž bylo rozhodnuto jiným orgánem přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, se projednají a rozhodnou v prvním stupni podle dosavadních právních předpisů (čl. II bod 13. přechodných ustanovení).

11 Dokazování

11.1 Přehled změn

Hlavní změny, které nastanou v oblasti zjišťování skutkového stavu, vyplývají z nového modelu koncentrace řízení; o tom již byla řeč shora. Vedle toho zavádí souhrnná novela i několik dílčích změn, jež se týkají § 120 odst. 3, § 126 odst. 3 a § 126a.

11.2 Podpůrná důkazní iniciativa soudu dle § 120 odst. 3

Ustanovení § 120 obsahuje rozdělení odpovědnosti za zjištění skutkového stavu v civilním řízení soudním. V § 120 odst. 1 se odráží projednací zásada, v § 120 odst. 2 naopak zásada vyšetřovací (někdy se uvádí, že všechna řízení v tomto ustanovení uvedená mají nespornou povahu; to není přesné, protože kupř. řízení o určení a popření rodičovství má strukturu řízení sporného). Odstavec třetí upravuje podpůrnou důkazní iniciativu soudu v řízeních ovládaných zásadou projednací. Poslední odstavec, související *de lege lata* mj. se závěrem § 6, vyjadřuje pravidlo vyplývající z principu kontradiktornosti: ve sporu se dokazují jenom skutečnosti mezi stranami sporné (neboť lze vycházet z toho, že pokud by určité tvrzení jedné strany nebylo pravdivé, druhá strana by jej ve vlastním zájmu zpochybnila, doplnila či uvedla na pravou míru, a tím zároveň učinila předmětem dokazování).

Novela mění odstavec třetí tak, že soud může provést jiné než účastníky navržené důkazy nikoliv jestliže potřeba jejich provedení ke zjištění skutkového stavu vyšla v řízení najevo, jako tomu bylo podle dosavadního znění, ale pokud „*jsou potřebné ke zjištění skutkového stavu a vyplývají-li z obsahu spisu*“. Věcná změna tím však nenastala žádná.

První podmínka, totiž že takové důkazy jsou potřebné ke zjištění skutkového stavu, je samozřejmá a uplatňuje se u jakéhokoliv dokazování; dokazování, které nemá pro objasnění skutkového stavu dané věci žádný význam (např. prokazování skutečností, které nejsou pro právní posouzení konkrétní věci vůbec rozhodné),

nemá v civilním procesu žádný smysl a – pokud soudce nepodcenil přípravu jednání – nemělo by k němu vůbec docházet.

Druhá podmínka na současném stavu rovněž nic nemění. Uplatnění důkazní iniciativy soudu v civilním sporném procesu připouštějí civilní řády soudní ve všech vyspělých zemích, a český občanský soudní řád – alespoň v tomto – není výjimkou; doby ryzího prosazení projednací zásady, jež vylučovala jakoukoliv aktivitu soudce, jsou nenávratně překonány. Zásada projednací se však při stanovení možností důkazní iniciativy soudu přece jen uplatní: jednak z ní vyplývá, že aktivita soudu může být jenom **podpůrná**, a nemá proto nahrazovat procesní činnost sporných stran, a dále že **se může týkat jenom těch skutečností, které procesní strany uvedly do řízení**. Procesní strany totiž nerozhodují jenom o otázce, jakými důkazními prostředky bude soud dokazovat, ale také určují, které skutečnosti mají být prokazovány. V tomto směru je však jejich činnost nezastupitelná, neboť **netvrdí-li procesní strana určitou skutečnost, nemůže ji soud uvést do řízení místo ní**. Požadavek, aby skutečnosti, k němž soud provádí z vlastní iniciativy dokazování (§ 120 odst. 3), tak vlastně nevyjadřuje nic jiného, než požadavek, aby se jednalo o skutečnosti, které již některá procesní strana v rámci svých přednesů tvrdila.

11.3 Kladení otázek svědku

Nové znění § 126 odst. 3 upřesňuje, za jakých okolností může předseda senátu odepřít účastníku nebo znalci právo klást svědku otázky. **Otázka je nepřipustná** jenom, pokud:

- nesouvisí s předmětem výslechu;
- je sugestivní, tj. naznačuje-li odpověď;
- je kapiózní, tj. je-li klamavá zejména tím, že se jí předstírá pravdivost neprokázaných nebo nepravdivých skutečností.

Důvod, proč předseda senátu nepřipustil otázku položenou znalcem nebo účastníkem (případně jeho zástupcem), se **uvede v jednacím protokolu**. Pokud se o jednání pořizuje zvukový nebo zvukově obrazový záznam, není zapotřebí důvody nepřipustnosti zvláště protokolovat, neboť budou zřejmé právě z tohoto záznamu.

11.4 Výpověď člena statutárního orgánu

Konečně nové ustanovení § 126a, podle něž **má být člen statutárního orgánu vyslýchán nikoli jako svědek, ale jako účastník**, je jenom vyjádřením toho, k čemu již dávno dospěla judikatura (např. R 12/78, rozhodnutí NS sp. zn. 21 Cdo 1397/2006, 21 Cdo 2678/2000).

Jistým interpretačním problémem je, že pravidlo, jak vyslýchat fyzickou osobu coby představující statutární orgán, resp. člena statutárního orgánu, se v občanském soudním řádu objevuje již podruhé. Dosud bylo obsaženo v § 126 odst. 4, nově je i v již zmíněném § 126a. Vztah obou ustanovení je takový, že § 126 odst. 4 dopadá na situace, kdy vyslýchaná fyzická osoba stále **je** statutárním orgánem právnické osoby nebo jeho členem, zatímco § 126a upravuje případ, kdy vyslýchaná fyzická osoba statutárním orgánem nebo jeho členem **byla** v minulosti, ale již jím není v současnosti.

Na první pohled se nabízí otázka, proč vůbec zákonodárce nový § 126a do občanského soudního řádu vkládal, když stejný závěr bylo nepochybně možno dovodit za pomoci argumentu *a maiori ad minus* (má-li být jako účastník slyšena fyzická osoba, která je statutárním orgánem nebo jeho členem, tím spíše je nutno takto vyslechnout fyzickou osobu, která jím byla v minulosti). Mezi oběma situacemi přeci není věcného rozdílu, neboť fyzická osoba **bude vždy vypovídat o skutečnostech nastalých v minulosti, v době, kdy byla statutárním orgánem či jeho členem.**

Zákonodárce však přesto mezi oběma situacemi rozlišuje i z hlediska procesního postupu soudu. Zatímco na fyzickou osobu vypovídající dle § 126 odst. 4 vztahuje § 131, upravující účastnickou výpověď zcela, pro bývalého člena statutárního orgánu se **neuplatní omezení uvedené v § 131 odst. 1** (dokazovanou skutečnost nelze prokázat jinak a s výsledkem souhlasí účastník, který má být vyslechnut); to plyne z výslovného odkazu § 126a odst. 2 pouze na druhou větu § 131 odst. 2 a na § 131 odst. 3 (v tomto případě jde o dvojitý odkaz, neboť § 131 odst. 3 odkazuje na § 126 odst. 3).

12 Náklady řízení

12.1 Dílčí změny

Změny, které souhrnná novela přináší v oblasti úpravy nákladů řízení, jsou opět dvojího druhu: ryze formální, případně drobné, a podstatnější. Mezi ty podružné změny patří jenom jiná – a dle mínění zákonodárce lepší a přesnější – formulace § 137; doplnění § 139, 147 odst. 2 a § 148 odst. 2 o odkazy na výsledky fyzické osoby podle § 126a; doplnění § 140 odst. 2 o výslovný odkaz na advokátní tarif; doplnění § 145 o zajištění důkazu (jež je nyní v tomto ustanovení uvedeno dvakrát) a zajištění předmětu důkazního prostředku ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví; vztahení § 149 odst. 1 a 2 i na patentového zástupce (§ 149 odst. 3), zařazení patentového zástupce do § 151 odst. 2 a výslovné zdůraznění pravidla, že sankční náhradu nákladů lze přiznat jenom podle § 147 (§ 151 odst. 3 – toto ustanovení navíc není přesné, neboť na tyto náklady pamatuje i § 148 odst. 2).

Zásadnější změny se tak v podstatě týkají pouze § 139 odst. 4, § 141 odst. 1 a § 151 odst. 2, pokud jde o rozhodování o náhradě nákladů řízení v souvislosti s odměnou ustanoveného zástupce.

12.2 Vyplácení znalečného

Na základě znalecké lobby, k níž se důvodová zpráva přiznává, došlo ke sjednocení výplaty znalečného v civilním a trestním řízení. Podle nové druhé věty § 139 odst. 4 **je soud povinen o výši znalečného rozhodnout bez zbytečného odkladu po podání znaleckého posudku**; jde však o lhůtu pořádkovou. Znalečné je pak zapotřebí **vyplatit do dvou měsíců** od právní moci usnesení o přiznání znalečného.

12.3 Vyčíslení odměny za zastupování ustanoveným advokátem

V případě, že byl účastníku jako zástupce nebo opatrovník ustanoven advokát, platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát; výši odměny přitom určí podle advokátního tarifu (§ 140 odst. 2). V případě, že tomuto účastníku soud přizná náhradu nákladů řízení (kupř. měl ve věci úspěch), zaplatí účastník, jemuž byla povinnost k náhradě nákladů řízení uložena, odměnu za zastupování a hotové výdaje nikoliv zastoupenému účastníku, ale státu (neboť stát tyto náklady platil); viz § 149 odst. 2.

Podle dosavadního právního stavu se však při určování výše odměny za zastupování při rozhodování o náhradě nákladů řízení podle § 151 odst. 2 nepostupovalo dle advokátního tarifu, nýbrž dle paušálních sazeb odměn, stanovených vyhláškou č. 484/2000 Sb. Novela č. 7/2009 Sb. mezi dosavadní dvě výjimky ve prospěch postupu dle advokátního tarifu (zaviněné náklady dle § 147, okolnosti případu) zařadila též odkaz na § 149 odst. 2. **Odměna za zastupování ustanoveným advokátem se při rozhodování o náhradě nákladů řízení nebude proto určovat jako dosud dle paušálních sazeb, ale podle advokátního tarifu.** Tím došlo k odstranění zcela nelogické situace, kdy ve vztahu mezi státem a advokátem se při placení odměna vyčíslovala dle advokátního tarifu, avšak při rozhodování o náhradě nákladů řízení se počítala dle paušálních sazeb.

12.4 Zálaha na náklady dokazování

12.4.1 Úvodem

Novela občanského soudního řádu provedená zákonem č. 7/2009 Sb. vnesla do právní úpravy civilního řízení soudního celou řadu podstatných změn, jež se týkají např. přípravy jednání, koncentrace řízení, doručování soudních písemností či pořizování záznamů soudních jednání. V jejich kontextu se nové znění **§ 141 odst. 1** o. s. ř. jeví na první pohled docela zanedbatelně. Nebylo by však správné změny, které přináší, ignorovat; interpretační úskalí, jež jsou s novelizovaným zněním § 141 odst. 1 o. s. ř. spojena, by totiž při nesprávném přístupu mohla vyústit v porušení práva na spravedlivý proces. Z tohoto důvodu se novou úpravou zálohování nákladů

dokazování zabývá i předkládaný článek. S ohledem na fakt, že **koncepce citovaného ustanovení vyvolává určité pochybnosti**, je vhodné započít výklad obšírněji přehledem právních úprav této problematiky platných na území naší republiky, a to počínaje civilním řádem soudním až do současnosti.

Není přitom zapotřebí zdůrazňovat, že předkládané názory mají diskusní povahu.

12.4.2 Záloha na náklady dokazování podle c. ř. s.

Civilní řád soudní z roku 1895 neobsahoval obecnou úpravu záloh na náklady dokazování, jak ji známe z § 141 odst. 1 současného občanského soudního řádu, natož ještě širší obecnou úpravu zálohování nákladů procesních úkonů, jež byla obsažena v § 128 o. s. ř. z roku 1950. Jeho přístup byl podstatně **kasuističtější**, avšak přesto pokrýval všechny náklady dokazování, jež lze považovat za podstatné. Nejpodrobněji bylo zálohování nákladů důkazů regulováno v § 332, jenž se týkal **svědecké výpovědi**; na základě § 365 a § 368 c. ř. s. se tato úprava obdobně používala i pro **znalce a ohledání**.⁵⁸

Ustanovení § 332 c. ř. s. umožňovalo soudu, aby dokazovateli uložil povinnost v určené lhůtě zálohově složit částku určenou k úhradě výdaje, které vzniknou výslechem svědka. Pokud záloha nebyla složena včas, bylo možno **od obeslání svědka upustit** a v řízení **pokračovat**, nepřihlížeje k tomu, že důkaz nebyl proveden. Tato lhůta měla preklusivní povahu, takže posléze bylo možno svědka vyslechnout pouze tehdy, jestliže se tím řízení neprotáhlo (§ 279 c. ř. s.). Usnesení o pokračování v řízení, jakož i o lhůtě ke složení zálohy nebylo možno napadnout opravným prostředkem (§ 349 c. ř. s.).

Nepříjatelným dopadům povinnosti zálohovat uvedené náklady se čelilo pomocí přiznání **práva chudých** (§ 63 a násl. c. ř. s.). Strana, které bylo přiznáno právo chudých, v souladu s § 64 odst. 1 bodem 5. c. ř. s. byla dočasně osvobozena mj. od povinnosti zapřavit poplatky svědků a znalců. Chudinské právo mohlo být povoleno tomu, kdo by bez zkrácení nutné výživy potřebné pro sebe a svou rodinu nemohl náklady na vedení rozepře zapřavit.⁵⁹

⁵⁸ Obdobně kasuisticky věc řeší německý civilní řád soudní; viz např. jeho § 379 a § 402.

⁵⁹ Původní české znění civilního řádu soudního, jež vyšlo v částce LX Zákonníku říšského ze dne 9. 8. 1895, překládá slovo „notdürftig“, použité v § 63, jako „nuznou“ výživu. Naproti tomu jak Ott, tak i Hora píší o výživě nutné, což ostatně odpovídá i textu, jenž je nyní k dispozici kupř. v ASPI. Viz Ott, E.

12.4.3 Záloha na náklady dokazování podle o. s. ř. z roku 1950

Občanský soudní řád z roku 1950 (z. č. 142/1950 Sb.) reguloval problematiku záloh v § 128. Toto ustanovení však mělo širší dopad než kupř. současný § 141 odst. 1 o. s. ř., neboť se vztahovalo nejen na náklady dokazování, ale vůbec na **jakékoliv úkony vyžadující si náklady** (komentář⁶⁰ vypočítává náklady svědků a znalců, náklady opatrovníka, cestovní výlohy a diety soudních osob za úkony mimo soud, náklady spojené s úschovou věcí, náklady dražby, náklady spojené s insercí vyhlášek). Podle původního znění § 128 odst. 1 mohl soud uložit složení zálohy účastníkovi, v jehož zájmu nařídil z úřední povinnosti úkon vyžadující nákladů, anebo účastníkovi, jehož procesní úkon dal k nákladům podnět. Zákon č. 46/1959 Sb. místo slov „může uložit“ nově použil slovo „uloží“, čímž měla být soudu odňata možnost úvahy, zda rozhodne o povinnosti ke složení zálohy, či nikoliv; dle důvodové zprávy praxe v tomto duchu stejně již postupovala.⁶¹ Povinnost složit zálohu se ukládala usnesením, proti němuž nebyla podle § 192 písm. i) stížnost – tehdejší řádný opravný prostředek proti usnesení – přípustná.

Následky nezaplacení zálohy byly upraveny poměrně pružně. Soud měl – před novelou § 128 odst. 2 provedenou zákonem č. 68/1952 Sb. i po ní – na výběr, zda navzdory nezaplacení zálohy má zamýšlený procesní úkon přesto **vykonat, nebo zda od něj upustí**. Jestliže jej vykonal, nesl (platil) náklady s tím spojené stát, který je v takovém případě vymáhal na účastníku exekucí.

Situace, kdy účastník nemohl pro své majetkové poměry zálohu zaplatit, byla řešena ustanovením § 140, upravujícím osvobození od soudních poplatků a záloh. Rozlišení soudních poplatků a záloh nebylo pouze otázkou terminologickou, ale skutečně koncepční: **osvobození od soudních poplatků a osvobození od záloh**

Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního. Díl I. Část všeobecná. Praha: Československá akademie císaře Františka Josefa pro vědy, slovesnost a umění, 1897, s. 242. Hora, V. Československé civilní právo procesní. 2. vydání. Praha: nákladem vlastním, 1928, s. 93. Tato rozdílnost překladů je zajímavá potud, že dnes patrně mnoho lidí nenapadne chápat slova nutný a nuzný jako synonyma. S jistou nadsázkou – s níž patrně nebudou souhlasit striktní zastánci zdravého životního stylu – lze ovšem říci, že výživě toliko nutné lze vlastně připsat přívlastek nuzná (chudá, bídá).

⁶⁰ Rubeš, J. a kol. Komentář k občanskému soudnímu řádu. Díl prvý. Praha: Orbis, 1957, s. 521.

⁶¹ Srov. důvodovou zprávu (tisk č. 320, volební období Národního shromáždění 1954-1960): „Doterajšie znenie § 128 o. s. p. ponecháva možnosť, aby súd uložil účastníkovi zloženie preddavku na trovy, ktoré si vyžiada procesný úkon účastníkom navrhnutý alebo, ktorý sa má v záujme účastníka vykonať. Už terajšia prax postupuje tak, že zásadne ukladá účastníkovi zloženie preddavku, lebo nemožno dobre odôvodniť, aby trovy na úkony, ktoré sa vykonávajú predovšetkým v záujme účastníka, sa uhradzovali trebárs preddavkové z rozpočtových prostriedkov. Tejto praxi sa prispôbuje navrhovaná úprava.“

bylo na sobě nezávislé, takže soud mohl povolit i jenom osvobození od záloh – zcela nebo zčásti – bez osvobození od soudních poplatků (§ 140 odst. 2), a stejně tak bylo možno od záloh osvobodit účastníka, který byl již ze zákona osvobozen od soudního poplatku. Pojem „záloha“ v citovaném ustanovení představoval legislativní zkratku, pod kterou se zahrnovaly jak zálohy ve smyslu § 128, tak i jiné výdaje na soudní úkony.⁶²

Mezi osvobozením od soudního poplatku a otázkou, zda lze účastníku uložit povinnost složit zálohu, tedy neexistovala přímá vazba. Nebylo rozhodné, zda účastník splňoval či nesplňoval předpoklady pro osvobození od soudního poplatku, nebo zda od něj byl či nebyl osvobozen, ale jediné to, zda jej soud usnesením podle § 140 osvobodil od záloh. Jak dovozovala praxe, usnesení o osvobození od záloh muselo být výslovné; nestačilo se s touto otázkou pouze vypořádat v důvodech rozhodnutí.⁶³

Osvobození od záloh – a stejně tak i osvobození od soudního poplatku – bylo možno přiznat, jestliže účastník nemohl nést tyto náklady (tj. zálohy nebo soudní poplatky podle toho, o čem se rozhodovalo) bez ohrožení potřebné výživy vlastní nebo výživy osob, kterým má podle zákona poskytovat úhradu na osobní potřeby. Na rozdíl od úpravy chudinského práva v civilním řádu soudním bylo osvobození možno přiznat též právnické osobě nebo úředně ustanovenému orgánu pro správu majetkové podstaty, jestliže potřebnou úhradu nebylo možno opatřit z prostředků právnické osoby nebo z majetkové podstaty, zastupované úředně ustanoveným orgánem.

⁶² Srov. důvodovou zprávu k z. č. 142/1950 (tisk č. 510, vol. období Národního shromáždění 1948-1954): „Trovy konania, o ktorých hovorí predchádzajúce ustanovenie, sú rozmanitej povahy. Predovšetkým patria sem tzv. súdne poplatky, o ktorých bližšie ustanovenia majú poplatkové predpisy. Ďalej sa nimi rozumejú preddavky na súdne úkony, napr. preddavky na vykonanie dôkazov znalcom (§ 128 osnovy). Medzi ne sa počítajú aj iné výdavky na súdne úkony, napr. poplatky platené v hotovosti ustanovivším sa svedkom a znalcom, trovy na potrebné vyhlášky a pod., ktoré sú označované v § 140 všeobecne slovami 'iné výdavky na súdne úkony'. Konečne patria medzi trovy konania trovy prípadného právneho zastúpenia účastníka.“

⁶³ Rubeš, J. a kol. Komentář k občanskému soudnímu řádu. Díl první. Praha: Orbis, 1957, s. 562.

12.4.4 Záloha na náklady dokazování podle původního znění současného o. s. ř.

Původní znění § 141 odst. 1 současného o. s. ř. stanovovalo, že soud (po novele č. 30/2000 Sb. předseda senátu⁶⁴) může uložit účastníku, u něhož nejsou splněny podmínky pro osvobození od soudních poplatků, aby složil zálohu na náklady důkazu, který navrhl nebo který nařídil soud o skutečnostech jím uvedených nebo v jeho zájmu. Zálohy se tedy týkaly již jenom nákladů důkazů, a nikoliv též nákladů vyvolaných jinými procesními úkony, jako tomu bylo podle § 128 o. s. ř. z roku 1950. Institut osvobození od záloh občanský soudní řád v roce 1963 nepřevzal; v § 138 upravoval – a dosud bez jakékoli legislativní změny upravuje – toliko osvobození od soudního poplatku.

Tím zároveň výrazně **vzrostl význam osvobození od soudního poplatku pro rozhodování o zálohách na náklady dokazování**. Zatímco podle dřívější úpravy bylo nerozhodné, zda účastník byl rozhodnutím soudu osvobozen od soudních poplatků, či zda splňuje předpoklady tohoto osvobození, a relevantní byla pouze otázka, zda jej soud svým rozhodnutím osvobodil od záloh, podle úpravy z roku 1963 se stala otázka naplnění podmínek pro osvobození od soudního poplatku zcela klíčovou. Povinnost složit zálohu totiž nebylo možno uložit účastníku, který splňoval podmínky pro osvobození od soudních poplatků. Po jistém váhání, zda se tím mají na mysli pouze podmínky stanovené v § 138 odst. 1 o. s. ř., nebo též věcné a osobní osvobození dané přímo zákonem, se literatura i praxe přiklonily k jednoznačnému závěru, že jde toliko o **obecné podmínky předepsané v § 138 odst. 1 o. s. ř.**⁶⁵ Nehrálo tedy roli, zda řízení bylo věcně osvobozeno nebo zda účastník byl ze zákona osobně osvobozen, ale jedině to, zda splňoval podmínky § 138 odst. 1 o. s. ř.; nebylo-li zde již rozhodnutí o osvobození, bylo povinností soudu zvážit, zda účastník uvedené podmínky splňuje, či nikoliv.⁶⁶

⁶⁴ Prakticky vzato nyní spíše vyšší soudní úředník [§ 10 odst. 3 písm. d) zákona č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů], případně asistent soudce (§ 36a odst. 5 zákona o soudech a soudcích).

⁶⁵ V literatuře srov. především Šrámek, L. Ukládání záloh na náklady důkazu. Socialistická zákonnost, 1968, s. 555-556. S výjimkou názoru na otázku, zda usnesení o povinnosti složit zálohu může být exekučním titulem (citovaný autor má zato, že nikoli; R 26/84 dovozuje opak), praxe dala i dalším závěrům v tomto článku vysloveným za pravdu.

⁶⁶ Viz Rozbor a zhodnocení úrovně občanského soudního řízení u soudů prvního stupně ve vybraných družích soudní agendy, projednané a schválené usnesením pléna Nejvyššího soudu z 30. 5. 1966, Pls 5/66; Nejvyšší soud o občanském soudním řízení a řízení před státním notářstvím. Sborník směrnic, usnesení, rozborů a zhodnocení soudní praxe pléna a presidia Nejvyššího soudu 1965-1967. Praha: Statistické a evidenční vydavatelství tiskopisů, 1974, s. 20-21. Rozbor a zhodnocení úrovně

Přestože soudní poplatky a zálohy na náklady dokazování představují **odlišné druhy nákladů**,⁶⁷ postavil je o. s. ř. z roku 1963 do úzké souvislosti: kdo splňoval předpoklady pro osvobození od soudních poplatků, byl – s trochou nepřesností řečeno – osvobozen též od záloh na náklady důkazu. Důvodová zpráva – ač by to od ní i dle jejího označení bylo možno legitimně očekávat – důvody této koncepční změny nevysvětluje, pouze tuto skutečnost konstatuje.

Z porovnání původního znění § 141 odst. 1 o. s. ř. z roku 1963 s § 128 odst. 1 o. s. ř. z roku 1950 dále vyplývá, že – alespoň pokud jde o jazykové vyjádření – došlo ke změně ohledně **otázky, zda soud může či musí uložit povinnost složit zálohu**, jsou-li splněny všechny k tomu nezbytné předpoklady. Jak bylo shora řečeno, občanský soudní řád z roku 1950 v původním znění předpokládal, že soud může zálohování nákladů uložit, po novele z roku 1959 už ale bezpochyby žádný prostor pro uvážení nenechával. Nynější občanský soudní řád se v roce 1963 opět vrátil k formulaci, dle níž soud (předseda senátu) „může uložit“ povinnost složit zálohu na náklady důkazu. Názory na otázku, zda je tím vyjádřena volná úvaha soudu, nebo zda je soud povinen uložit povinnost složit zálohu, jsou-li splněny všechny předpoklady § 141 odst. 1 o. s. ř., se lišily, což ostatně odpovídalo i literární polemice na význam slova „může“ v právním předpisu.⁶⁸ Podle J. Říhy soud mohl, ale nemusel uložit zálohu; přesto mělo být – z důvodu hospodárného používání rozpočtových prostředků – ukládání zálohy pravidlem.⁶⁹ J. Soukup formuluje svůj závěr ještě příkřeji: „Soud uloží zálohu vždy, když lze očekávat, že budou provedeny důkazy, s jejichž provedením jsou spojeny náklady“. Poukazuje přitom jednak na hospodárné využívání rozpočtových prostředků a jednak upozorňuje, že není důvodu, aby náklady důkazu nesl stát jen proto, že účastníku, u něhož nebyly splněny podmínky

soudních rozhodnutí v občanském soudním řízení u soudů prvního stupně, projednané a schválené usnesením presidia Nejvyššího soudu z 23. 11. 1967, Prz 36/67; publikováno tamtéž, s. 129-130.

⁶⁷ Čehož si byla důvodová zpráva k o. s. ř. z roku 1950 dobře vědoma („Poplatkové predpisy sa netýkajú preddavkov a iných výdavkov na súdne úkony. Preto osnova ďalej umožňuje, aby súd mohol oslobodiť účastníkov od týchto trov. Pritom nerozhoduje, či o toto oslobodenie žiadajúci účastník je už zo zákona oslobodený od súdnych poplatkov, poprípade či na súde žiada aj oslobodenie od súdnych poplatkov. Jedno oslobodenie je od druhého nezávislé. Vzhľadom na rozmanitosť nákladov, o ktoré tu ide, ustanovuje osnova, že toto oslobodenie možno udeliť tiež len čiastočne.“), a zavedla proto vedle osvobození od soudních poplatků též osvobození od záloh.

⁶⁸ Viz Hrdlička, J. Může či musí. Právník, 1966, s. 446 a násl. Krecht, J. Může – musí. Socialistická zákonnost, 1968, s. 693 a násl. Rok, M. Možné či nutné. Právník, 1967, s. 90 a násl. Říha, J. K otázce může či musí. Právník, 1966, s. 638 a násl.

⁶⁹ Říha, J. in Rubeš, J. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. Díl I. Praha: Orbis, 1970, s. 522.

pro osvobození od soudního poplatku, soud včas neuložil povinnost složit zálohu.⁷⁰ Zřejmě blíže prvnímu názoru má stanovisko M. Škárové, jež s odvoláním na hospodárné využívání rozpočtových prostředků dovozuje, že soud „zpravidla“ uloží povinnost složit zálohu, jakmile bude zřejmé, že náklady vzejdou.⁷¹ Obdobný názor vyjadřuje i starší učebnice občanského práva procesního.⁷²

Ač se uvedené názory zcela neshodují, prakticky vzato nejsou rozdíly mezi nimi příliš velké; i autoři, kteří nechápou zálohování nákladů jako bezvýjimečnou nutnost, zdůrazňují její pravidelnou povahu. Za přednost těchto názorů lze považovat, že přece jenom připouštějí určité výjimky: pomocí nich může soud pružně reagovat na konkrétní procesní situaci, v níž by uložení povinnost složit zálohu bylo **neúčelné** (např. předpokládaná výše nákladů bude zcela zanedbatelná) nebo by mohlo být **v rozporu s principy spravedlivého procesu**.

Povinnost složit zálohu na náklady důkazu soud ukládal **usnesením, proti němuž bylo odvolání přípustné** (§ 202 odst. 1 o. s. ř. *a contrario*).⁷³ Usnesení ukládající povinnost složit zálohu na důkaz bylo **exekčním titulem**, na základě něž bylo možno až do vydání rozhodnutí, jímž se řízení končí, vést exekuci (R 26/84). Pokud účastník nezaplatil, bylo to sice důvodem pro exekuci, **nikoliv však pro to, aby soud odepřel provedení navrženého důkazu**, jehož náklady měly být zálohovány; § 141 odst. 1 o. s. ř. totiž takový postup soudu neumožňuje (R 58/03).

Následky nezaplacení zálohy byly tedy řešeny podstatně mírněji než podle civilního řádu soudního a občanského soudního řádu z roku 1950: zatímco podle obou těchto úprav mohlo nesložení zálohy způsobit neprovedení důkazu (resp. jiného procesního úkonu), původní znění občanského soudního řádu z roku 1963 takový závěr nepřipouštělo. Usnesení o povinnosti složit zálohu mohlo být nanejvýš exekčním titulem. I v tom je ovšem skryt drobný rozdíl oproti úpravě předešlé: zatímco podle o. s. ř. z roku 1950 stát nevymáhal zálohu, ale náklady na procesní úkon státem skutečně vynaložené, podle o. s. ř. z roku 1963 se vymáhá záloha (viz R 26/84).

⁷⁰ Soukup, J. in Handl, J. – Rubeš, J. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Panorama, 1985, s. 638-639.

⁷¹ Škárová, M. in Winterová, A. a kol. Občanský soudní řád s vysvětlivkami a judikaturou. Praha: Linde Praha, a. s., 2005, s. 300.

⁷² Češka, Z. a kol. Občanské právo procesní. Praha: Panorama, 1989, s. 277.

⁷³ Srov. též Sborník stanovisek, závěrů, rozborů a zhodnocení soudní praxe, zpráv o rozhodování soudů a soudních rozhodnutí Nejvyššího soudu. Praha: Statistické a evidenční vydavatelství tiskopisů, 1980, s. 332.

12.4.5 Zálaha na náklady dokazování po novele č. 7/2009 Sb.

12.4.5.1 Znění nové úpravy a záměr zákonodárce

Novela č. 7/2009 Sb. právní úpravu zálohování nákladů dokazování podstatně pozměnila. Ustanovení § 141 odst. 1 nově zní: „Lze-li očekávat náklady důkazu, který účastník navrhl nebo který nařídil soud o skutečnostech jím uvedených anebo v jeho zájmu, uloží předseda senátu tomuto účastníku, není-li osvobozen od soudních poplatků, aby před jeho provedením složil zálohu podle předpokládané výše nákladů, jinak nelze důkaz navrhovaný účastníkem provést, o tom musí být účastník poučen.“

Důvodová zpráva vysvětluje přijatou změnu těmito slovy: „Navrhovaná změna ukládá předsedovi senátu pravidelně stanovit povinnost složit zálohu na náklady důkazu, lze-li je očekávat (typicky u znaleckého posudku), a to v předpokládané výši tak, aby tyto náklady byly ze záloh kryty. Jedná se o posílení zodpovědnosti účastníka, zejména sporného řízení za náklady vynakládané v souvislosti s řízením. Jde o to, aby minimum nákladů bylo tzv. zálohováno ze státních prostředků. Je na účastníku, aby, pokud má za to, že splňuje podmínky, požádal o osvobození, eventuelně částečné, od soudních poplatků. Pokud nedojde k osvobození nebo pokud je osvobozen jen částečně, je stanovena povinnost zálohu složit buď zcela nebo v poměru, ve kterém byl osvobozen, pod sankcí neprovedení důkazu v případě, že se jedná o důkaz navrhovaný účastníkem.“

12.4.5.2 Předpoklady uložení povinnosti složit zálohu

Z nové úpravy vyplývá, že předseda senátu může uložit povinnost zálohovat důkaz za kumulativního splnění těchto **předpokladů**:

- a) lze očekávat náklady důkazu;
- b) důkaz, jenž má být zálohován, účastník navrhl nebo jej soud nařídil o skutečnostech jím uvedených nebo v jeho zájmu;
- c) účastník není osvobozen od soudního poplatku.

ad a) V jazykovém vyjádření pravidla, kdy má soud přistoupit k uložení zálohy na náklady důkazu, přinesla novela č. 7/2009 Sb. obdobnou změnu, jakou v průběhu své účinnosti podstoupil občanský soudní řád z roku 1950: § 141 odst. 1 již nyní neříká, že předseda senátu „může“ rozhodnout o povinnosti složit zálohu na náklady důkazu, ale že takovou povinnost uloží vždy, **lze-li očekávat náklady důkazu**.

Z tohoto vyjádření je zřejmé, že o povinnosti složit zálohu na náklady důkazu by se měl soud usnést v každém případě, kdy bude možno předpokládat, že provedení určitého důkazu s sebou přinese náklady, které by jinak (zatímně do rozhodnutí podle § 148 odst. 1 o. s. ř.) nesl stát, a kdy budou splněny i ostatní předpoklady stanovené v § 141 odst. 1 o. s. ř. Náklady dokazování lze očekávat vždy u znaleckého dokazování (u něj navíc zpravidla v nezanedbatelné výši), svědecké výpovědi, místního ohledání, v souvislosti s činností třetích osob, jimž soud při dokazování uložil nějakou povinnost (§ 139 odst. 3 o. s. ř.), jakož i v případech, kdy bude vystupovat v řízení tlumočnick,⁷⁴ případně i v některých dalších situacích.⁷⁵

Nastíněná legislativní koncepce v podstatě odpovídá názoru na interpretaci § 141 odst. 1 o. s. ř., který již před lety i ve vztahu k jeho předchozímu znění vyslovil J. Soukup (viz shora v kapitole IV.); z hlediska tohoto mínění jde vlastně pouze o změnu textu zákonného ustanovení, a nikoliv též o změnu jeho obsahu. V souladu s tím, co bylo výše uvedeno na adresu tohoto názoru, se však lze domnívat, že takto striktní výklad zastávat nelze: mohou se vyskytnout procesní situace, za nichž by zálohování nákladů důkazu bylo zcela **neúčelné**, nebo by mohlo vést k **důsledkům nepřijatelným z hlediska práva na spravedlivý proces**. I novou úpravu proto bude namíste interpretovat tak, že **je povinností soudu zásadně ukládat povinnost složit zálohu na náklady důkazu, avšak nikoliv bezvýjimečně**.

Předestřený závěr je jenom zdánlivě v rozporu s novým jazykovým vyjádřením § 141 odst. 1 o. s. ř.; ve skutečnosti se v něm promítá pouze restriktivní výklad, opřený o teleologickou úvahu. V této souvislosti lze připomenout, že podle ustálené judikatury Ústavního soudu představuje jazykový výklad právního předpisu pouze prvotní přiblížení se obsahu právní normy⁷⁶ a dále že „vázanost soudu zákonem neznamena bezpodmínečně nutnost doslovného výkladu aplikovaného ustanovení, nýbrž zároveň vázanost smyslem a účelem zákona“.⁷⁷ Krom tohoto objektivního hlediska lze připomenout, že učiněný závěr odpovídá též důvodové zprávě, podle níž

⁷⁴ Zálohovat však nelze náklady na tlumočnicka, jež jsou spojeny s tím, že účastník jedná ve své mateřštině nebo se dorozumívá některým z komunikačních systémů neslyšících a hluchoslepých osob; takové náklady platí stát (§ 141 odst. 2 o. s. ř.; viz též § 18 odst. 2 o. s. ř.). K první alternativě srov. rovněž Kamlach, M. Některé poznatky z postupu a rozhodování soudů ve věcech s cizím prvkem. Socialistická zákonnost, 1983, s. 388.

⁷⁵ Např. při dokazování v zahraničí. K tomu např. viz odstavec 16 preambule a čl. 18 nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech (třetí odstavec čl. 18 přímo počítá se zárukou nebo zálohou na náklady dokazování).

⁷⁶ Např. nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/97.

⁷⁷ Stanovisko Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS-st. 1/96.

má předseda senátu ukládat povinnost složit zálohu na náklady důkazu jenom „pravidelně“, tedy s výjimkami.

ad b) Dalším předpokladem je určitý **poměr účastníka k důkazu, jehož náklady mají být zálohovány**. Může jít o jednu z těchto tří variant:

- účastník důkaz navrhl;
- důkazem mají být prokázány skutečnosti, jež účastník tvrdil;
- důkaz soud nařídil v zájmu účastníka.

Ustanovení § 141 odst. 1 o. s. ř. výslovně nerozlišuje mezi sporným a nesporným procesem; přesto nelze ani v souvislosti se zálohováním nákladů na dokazování podstatné rozdíly v postavení účastníků při zjišťování skutkového stavu přehlížet.⁷⁸

Ve **sporném řízení** se povinnost složit zálohu vztahuje jak k nákladům důkazů navržených samotným účastníkem (§ 120 odst. 1 o. s. ř.), tak k důkazní iniciativě soudu dle § 120 odst. 3 o. s. ř. U postupu soudu podle třetího odstavce § 120 o. s. ř. je nutno mít na zřeteli jeho meze, jež jsou dány především zásadou projednací v její modifikované podobě.⁷⁹ Z ní vyplývá, že aktivita soudu může být toliko **podpůrná**, a nemá proto nahrazovat procesní činnost sporných stran, a dále že **se může týkat pouze těch skutečností, které procesní strany uvedly do řízení**. Procesní strany totiž nerozhodují jenom o otázce, jakými důkazními prostředky bude soud dokazovat, ale také určují, které skutečnosti mají být prokazovány. V tomto směru je jejich činnost nezastupitelná, neboť **netvrdí-li procesní strana určitou skutečnost, nemůže ji soud uvést do řízení místo ní**.

Mezi oběma případy, tj. zálohováním důkazu navrženého účastníkem na straně jedné (§ 120 odst. 1 o. s. ř.) nebo nařízeného soudem z jeho vlastní podpůrné důkazní iniciativy na straně druhé (§ 120 odst. 3 o. s. ř.), je však **rozdíl v následcích**, jež jsou s nezaplacením zálohy spojeny; k tomu viz dále pod písm. d).

⁷⁸ V dřívější judikatuře tyto odlišnosti vyústily v závěr, dle něž „v nesporném řízení nelze naříditi složení zálohy na provedení požadovaných důkazů“ (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 9. 1922, sp. zn. R I 1081/22, publikován pod č. 1829). Citováno dle Hartmann, A. Nesporné řízení. 2. vydání. Praha: Československý Kompas, 1931, s. 49. Změnu přinesl až § 11 odst. 1 zákona č. 100/1931 Sb., o základních ustanoveních soudního řízení nesporného, ovšem pouze u řízení návrhových: „Je-li zahájení řízení podmíněno návrhem, jdou náklady řízení na vrub účastníka, v jehož zájmu se řízení koná. Navrhovateli může být uloženo, aby složil dostatečnou zálohu; neučiní-li toho, netřeba o návrhu jednat.“

⁷⁹ Viz Macur, J. Zásada projednací v civilním soudním řízení. Brno: MU, 1997, zejm. s. 90-91.

Nesporného řízení se mohou týkat všechny tři shora uvedené varianty poměru účastníka k zálohovanému důkazu: i v tomto druhu civilního procesu mají účastníci povinnost tvrzení a povinnost důkazní, a budou proto tvrdit rozhodné skutečnosti a navrhopvat k jejich prokázání důkazy, s nimiž mohou být spojeny náklady. Třetí varianta, tj. nařízení důkazu soudem z jeho vlastní iniciativy v zájmu určitého účastníka, aniž by jím měly být prokázány skutečnosti, které účastník tvrdil, může být poněkud problematická; již L. Šrámek ve shora citovaném článku⁸⁰ poukazuje na situaci, kdy soud při rozhodování ve věcech péče soudu o nezletilé o výchově nezletilého nebo o styku nezletilého s rodičem, který jej nemá ve výchově, bude mnohdy muset provádět znalecké dokazování, přičemž někdy nebude možno ihned posoudit, zda takové dokazování bude na prospěch tomu, kdo podal návrh na zahájení řízení nebo v zájmu dítěte. Tím se může úvaha, zda náklady na důkaz zálohovat, či nikoliv, zcela zřetelně komplikovat. Oproti dřívější úpravě je však současná situace v nesporných řízeních alespoň zčásti jednodušší v tom, že podle § 146 odst. 1 písm. a) o. s. ř. je možno v odůvodněných případech přiznat náhradu nákladů řízení; tím lze dodatečně korigovat nesprávně stanovenou zálohu.

Větší komplikaci představuje okolnost, že v nesporném řízení sice mají účastníci povinnost tvrzení a povinnost důkazní, avšak **neuplatňují se** zde těmto povinnostem odpovídající **procesní břemena** jako ve sporném procesu; je odpovědností soudu, aby náležitě zjistil všechny rozhodné skutečnosti, nezbytné pro rozhodnutí věci. V souladu s tím je nutno interpretovat i úpravu obsaženou v § 141 odst. 1 o. s. ř.: **ukládání záloh na náklady dokazování nesmí v nesporném procesu v žádném případě vést k omezení aktivity soudu při zjišťování rozhodných skutečností**, tedy kupř. k neprovedení důkazu navrženého účastníkem (jenž nezaplatil zálohu uloženou soudem), je-li takový důkaz významný pro zjištění relevantních skutečností. Viz též dále pod bodem d).

ad c) Účastník není osvobozen od soudních poplatků. Předchozí znění občanského soudního řádu umožňovalo soudu uložit zálohu účastníku, který nesplňoval **podmínky** pro osvobození od soudního poplatku, rozuměj podmínky stanovené v § 138 odst. 1 o. s. ř. Účastník proto nemusel být osvobozen usnesením soudu; pokud se tak stalo, měl soud otázku splnění podmínek osvobození závazně vyřešenu (a zálohu uložit nemohl), pokud ne, musel si ji posoudit sám, jak bylo již

⁸⁰ Šrámek, L. Op. cit., s. 558.

shora řečeno. Z druhé strany platilo, že případné věcné či osobní osvobození podle § 11 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, případně podle zvláštních předpisů nehrálo žádnou roli (a povinnost zaplatit zálohu nákladů důkazu tak mohla být uložena i účastníku, který sice byl kupř. osobně osvobozen, ale nesplňoval přitom předpoklady stanovené v § 138 odst. 1, tj. jehož skutečné majetkové poměry neodůvodňovaly osvobození nebo u nějž šlo o případ svévolného nebo zřejmě bezúspěšného uplatňování nebo bránění práva).

Nová právní úprava již nezmiňuje účastníka, „u něhož nejsou podmínky pro osvobození od soudních poplatků“, nýbrž **účastníka, který není osvobozen od soudních poplatků**. Tato zásadní změna znění § 141 odst. 1 o. s. ř. nabízí několik interpretačních alternativ, z nichž lze vyjmenovat přinejmenším tyto:

- povinnost složit zálohu nebude možno uložit účastníku osvobozenému od soudního poplatku, a bude přitom nerozhodné, zda jde o osvobození individuální, osobní nebo věcné;
- na dosavadní úpravě se mění pouze to, že soud bude muset o (individuálním) osvobození od soudního poplatku rozhodnout. Věcné ani osobní osvobození nebude významné;
- věcné i osobní osvobození nebudou ani nadále hrát žádnou roli. Důležité bude pouze osvobození individuální, avšak oproti úpravě před novelou č. 7/2009 Sb., nebude-li účastník rozhodnutím soudu od soudních poplatků osvobozen, soud již nebude zkoumat předpoklady stanovené § 138 odst. 1 o. s. ř. Od uložení povinnosti složit zálohu na náklady důkazu účastníka ochrání leda to, že jej soud skutečně podle citovaného ustanovení osvobodil.

První varianta odpovídá doslovnému jazykovému výkladu § 141 odst. 1 o. s. ř.: hovoří-li toto ustanovení o účastníku, jenž není osvobozen od soudního poplatku, nemůže citované znění znamenat nic jiného, než že jde o účastníka, kterému svědčí jakýkoliv druh osvobození: věcné, osobní či individuální. Naproti tomu samotné splnění předpokladů stanovených v § 138 odst. 1 o. s. ř., jež se ale nepromítlo v usnesení o osvobození od soudních poplatků, rozhodnutí o záloze bránit nebude.

Proti této interpretaci lze vznést základní námitku, která již jednou v tomto článku zazněla: jazykový výklad je jenom prvotním přiblížením se k právní normě, jež

je ukryta v textu právního předpisu; zda je první dojem skutečně správný, lze posoudit za pomoci dalších interpretačních metod. S pouhým jazykovým výkladem § 141 odst. 1 o. s. ř. se tedy v žádném případě spokojit nelze, a je proto nezbytné zkoumat další interpretační alternativy, resp. použít i jiné interpretační metody.

Druhou výkladovou alternativu zastává N. Javůrková, jež svůj závěr opírá východisko, dle něž z důvodové zprávy i nadále vyplývá povinnost zkoumat, zda u účastníka nejsou splněny podmínky pro osvobození od soudních poplatků; s ohledem na nové znění § 141 odst. 1 o. s. ř. by však soud měl o osvobození rozhodnout.⁸¹

Proti tomu lze namítnout, že důvodovou zprávu je možno chápat i jinak. Práví-li se v ní, že „je na účastníku, aby, pokud má za to, že splňuje podmínky, požádal o osvobození, eventuelně částečné, od soudních poplatků“, lze soudit, že se tím zřetelně přenáší aktivita na účastníka. Mělo by být věcí účastníka, aby o osvobození od soudních poplatků požádal; neučiní-li tak, bude mu moci předseda senátu uložit povinnost zaplatit zálohu na náklady důkazu. Z hlediska interpretace opírající se o úmysl zákonodárce by soud nezkoumal podmínky pro osvobození od soudních poplatků při rozhodování o povinnosti složit zálohu na náklady dokazování, ale pouze tehdy, pokud by účastník požádal o osvobození podle § 138 odst. 1 o. s. ř.

Z citované pasáže důvodové zprávy dále rovněž vyplývá, že zákonodárce měl na zřeteli individuální osvobození podle § 138 odst. 1 o. s. ř., a nikoliv též osvobození věcné či osobní.⁸² O osobní nebo věcné osvobození nemusí účastník žádat, má-li zato, že splňuje podmínky; to se týká pouze osvobození individuálního. Je proto zřejmé, že mezi doslovným jazykovým výkladem textu zákona a úmyslem zákonodárce vyjádřeným v důvodové zprávě je významný rozdíl, ovšem nikoliv natolik výrazný, aby jej nebylo možno překlenout zužující interpretací. Právní norma, kterou zákonodárce zamýšlel v citovaném ustanovení vyjádřit, je zjevně užší, než jak ji zákonodárce v textu předpisu nakonec vyjádřil: jeho úmysl se týkal pouze osvobození individuálního, a nikoli též osobního a věcného.

Ke stejnému závěru vede i teleologický výklad. V souladu se zásadou zájmovou, ovládající placení nákladů řízení, nesou účastníci náklady své procesní

⁸¹ Javůrková, N. in David, L. – Ištváněk, F. – Javůrková, N. – Kasíková, M. – Lavický, P. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 632-633.

⁸² K témuž závěru dospívá i N. Javůrková na citovaném místě.

činnosti, resp. náklady vynaložené v jejich zájmu; to platí i pro náklady dokazování. Z této povinnosti však musí být vyjmuty osoby, jejichž ekonomická situace jim neumožňuje, aby tyto náklady nesly; ekonomické překážky totiž nesmí nikomu bránit v tom, aby uplatňoval nebo bránil svá práva před soudem, jak zdůrazňuje bod 1 přílohy k rezoluci Výboru ministrů Rady Evropy (78) 8, týkající se právní pomoci. Měli být z povinnosti platit zálohu na náklady dokazování vyjmut ten, jehož nuzné poměry mu neumožňují zálohu složit, odpovídá tomuto účelu daleko lépe individuální posouzení poměrů v každém jednotlivém případě.

Lze konečně argumentovat i systematickou souvislostí § 141 o. s. ř. s § 148 odst. 1 o. s. ř. Z ní vyplývá, že náklady, které při dokazování vznikají, buď zálohově platí účastníci, nebo je nese stát. Platil-li náklady důkazů stát, má podle výsledků řízení proti účastníkům právo na jejich náhradu; toto právo však stát má pouze vůči těm účastníkům, u nichž „nejsou předpoklady pro osvobození od soudních poplatků“. Občanský soudní řád zde má opět na zřeteli předpoklady uvedené v § 138 odst. 1 o. s. ř.; věcné či osobní osvobození je nerozhodné. Může-li účastník, který sice je osobně nebo věcně osvobozen, avšak nesplňuje předpoklady stanovené v § 138 odst. 1 o. s. ř., hradit náklady dokazování, které platil stát, není důvodu, proč by je nemohl již zálohově platit.

Na základě předestřené úvah lze uzavřít, že nové znění § 141 odst. 1 o. s. ř. je nutno interpretovat restriktivně, i pokud jde o jeho slova o osvobození od soudního poplatku: **ani po novele č. 7/2009 Sb. nebude rozhodné osobní či věcné osvobození, ale pouze osvobození individuální podle § 138 odst. 1 o. s. ř.**

Změna oproti předchozímu právnímu stavu však spočívá v tom, že nebude postačovat pouhé splnění předpokladů uvedených v § 138 odst. 1 o. s. ř.; **od placení zálohy bude zproštěn jenom ten, jemuž předseda senátu osvobození od soudních poplatků usnesením skutečně přiznal.** Z § 5, § 118a odst. 4 a § 141 odst. 1 o. s. ř. je dále nutno dovodit, že i na možnost požádat o osvobození od soudního poplatku (za účelem dosažení osvobození od záloh) se bude vztahovat **poučovací povinnost soudu.** Účastník, který splňoval předpoklady pro osvobození od soudních poplatků, ale o osvobození sám nepožádal, by totiž zjevně mohl utrpět újmu na svých právech způsobenou tím, že by soud jím navržený důkaz pro nesložení zálohy neprovedl.

12.4.5.3 Uložení povinnosti složit zálohu

Jsou-li shora uvedené předpoklady splněny, uloží předseda senátu účastníku povinnost složit zálohu na náklady důkazu. Proti jeho usnesení **není odvolání přípustné** [§ 202 odst. 1 písm. n)]; předchozí úprava, jak vyplývá i z judikatury citované shora v kapitole IV., naopak odvolání připouštěla. Případné nesprávné stanovení zálohy, které mohlo mít vliv na rozhodnutí ve věci (např. v důsledku neprovedení důkazu pro nezaplacení zálohy nebyla prokázána pravdivost účastníkem tvrzené relevantní skutečnosti), bude možno namítat až odvoláním proti meritornímu rozhodnutí.

Již za předchozího znění § 141 odst. 1 o. s. ř. se dovozovalo, že usnesení o povinnosti složit zálohu nemůže mít souhrnnou podobu, ale že se musí vztahovat **vždy jednotlivě ke každému důkazu**.⁸³ S ohledem na následky, které má mít nezaplacení zálohy na náklady důkazu navrženého účastníkem (neprovedení důkazu), je i za nového právního stavu nutno takovou interpretaci jednoznačně podpořit. Může se stát, že účastník složí zálohu na provedení některých důkazů, zatímco u jiných ji nezplatí; u souhrnně stanovené částky by nebylo možno určit, ke kterému důkaznímu návrhu se záloha vztahuje (a lze jej provést), a ke kterému nikoliv (a soud jej neprovede).

Výši zálohy má soud určit „podle předpokládané výše nákladů“, tj. – i s přihlédnutím k důvodové zprávě – tak, aby **záloha kryla celý rozsah předpokládaných nákladů** spojených s provedením důkazu. Zejména u nákladů na znalecké dokazování nebude záloha představovat malou částku. Vyvstává proto obava, aby výše zálohy nebyla natolik závratná, že by ji účastník nemohl zaplatit. Pak by se finanční nedostupnost zálohy stala přímou příčinnou neprovedení navrženého důkazu soudem, na což by mohlo navazovat neunesení důkazního břemene a v konečném důsledku i neúspěch účastníka ve sporu. Popsaná situace by tak mohla nastolit stav, kdy účastník by neměl úspěch jenom proto, že neměl dostatek finančních prostředků na náklady soudního řízení.

Právo na spravedlivý proces však vylučuje, aby někdo neměl přístup k soudu nebo aby v soudním řízení podlehl jenom pro svou špatnou

⁸³ Drápal, L. in Bureš, J. – Drápal, L. – Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 648.

ekonomickou situaci.⁸⁴ Proto je nutno hledat řešení, jež bude tomuto požadavku vyhovovat.

V prvé řadě si lze představit právní úpravu, která nebude výši zálohy striktně odvozovat od předpokládané výše nákladů vzniklých dokazováním. Vhodnější by bylo ponechat na předsedovi senátu, aby mohl vzít v úvahu konkrétní situaci, a podle toho zvážit, jaká výše zálohy bude přiměřená. Novela č. 7/2009 Sb. se tímto směrem nevydala; naopak je pro ni charakteristické, že na úkor zmenšení možností pružného postupu soudu v řízení se snaží o striktní úpravu kdejaké procesní situace,⁸⁵ vedena zřejmě představou, že takto lze docílit urychlení řízení. Nemá-li však urychlování řízení mít negativní dopad na naplňování základního cíle civilního procesu (ochranu skutečných subjektivních soukromých práv a právem chráněných zájmů), je naopak nutno ponechat soudci prostor pro takové vedení sporu, které bude zohledňovat konkrétní procesní situaci. To ostatně plyne i z doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. R (84) 5 o principech civilního procesu navržených ke zlepšení fungování justice, jež vidí úzkou spojitost mezi jednoduchostí, rychlostí a flexibilitou.

Neumožňuje-li současné pozitivní právo pružné řešení v podobě stanovení přiměřené nižší zálohy, lze je hledat jedině v institutu osvobození od soudních poplatků, a to i přesto, že soudní poplatky a náklady na dokazování představují odlišné druhy nákladů. To potvrzuje i úprava obsažená v občanském soudním řádu z roku 1950, která správně mezi osvobozením od soudních poplatků a osvobozením od záloh rozlišovala. Občanský soudní řád již toto rozlišování nepřevzal a osvobození od záloh chápal pouze jako jeden z dalších důsledků individuálního osvobození od soudních poplatků.

S ohledem na shora uvedený požadavek plynoucí z práva na spravedlivý proces bude nutno navzdory právě uvedenému dovodit, že předseda senátu bude muset při rozhodování o osvobození od soudních poplatků **poměrovat majetkové poměry účastníka nejen s výší soudního poplatku, ale především s výší záloh na náklady dokazování.** Promítnutí nákladů dokazování do institutu osvobození od

⁸⁴ Rozpor s principem rovnosti zbraní a právem na přístup k soudu je zřejmý. K tomu srov. např. odstavec č. 93 rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10. 5. 2001 ve věci Z. a další proti Spojenému Království, v němž se připouští, že právo na přístup k soudu může být limitováno mj. příkazem k zálohování nákladů. Takové omezení se však nesmí dotýkat samotné podstaty práva na přístup k soudu; cíl, který sleduje, musí být legitimní, a mezi použitými prostředky a sledovaným cílem musí být zachován rozumný vztah přiměřenosti.

⁸⁵ Na tuto negativní vývojovou tendenci kriticky upozorňuje prof. Winterová např. v článku Winterová, A. Nad perspektivami českého civilního procesu. Právní rozhledy, 2008, č. 19, s. 706 a násl.

soudních poplatků obsahují i některé dřívější práce,⁸⁶ ovšem za současného právního stavu je nutné jej obzvláště zdůraznit. Nebude-li v možnostech účastníka zaplatit soudní poplatek ani zálohy na náklady dokazování, soud jej v plném rozsahu osvobodí od soudního poplatku. Nebudou-li majetkové poměry účastníka **stačit pouze ke složení záloh**, popř. jejich části, osvobodí předseda senátu účastníka od soudních poplatků pouze **částečně**; podle rozsahu tohoto částečného osvobození pak buď zálohu **vůbec neuloží** (bylo-li důvodem osvobození to, že účastník nemůže zaplatit zálohy), nebo ji popř. **uloží v nižší výši**. Z toho vyplývají dva závěry:

- ustanovení § 141 odst. 1 o. s. ř. není přesné ani v té části, v níž odvíjí výši zálohy od předpokládané výše nákladů na dokazování. Ve skutečnosti částečné osvobození od soudního poplatku může mít za následek uložení povinnosti složit zálohu v **přiměřeně nižší částce** (popř. dokonce může vést k závěru, že záloha nebude uložena **vůbec**);
- institut osvobození od soudního poplatku ve skutečnosti není jenom osvobozením od soudního poplatku, ale osvobozením od soudních poplatků a záloh. Zproštění povinnosti totiž není pouze důsledkem osvobození od soudních poplatků, nýbrž **soud musí brát předpokládanou výši záloh v úvahu při rozhodování o osvobození od soudního poplatku**. Z tohoto hlediska by bylo lepší vrátit se ke koncepci obsažené v občanském soudním řádu z roku 1950 a upravit osvobození od soudních poplatků a osvobození od záloh jako dvě na sobě nezávislá rozhodnutí. Je jistě přehlednější, pokud situaci, kdy účastník nemá toliko na zaplacení záloh, avšak zaplacení soudního poplatku v jeho silách je, může soud vyřešit usnesením o osvobození od záloh při zachování povinnosti zaplatit soudní poplatek, než tím, že účastníka částečně osvobodí od soudních poplatků. Důsledkem částečného osvobození opírajícího se o tento důvod totiž musí být nemožnost soudu vůbec uložit účastníku povinnost složit zálohu na náklady dokazování, neboť jinak by takové rozhodnutí postrádalo smysl; může být poněkud nepřehledné a matoucí, že takto částečně osvobozený účastník fakticky není osvobozen

⁸⁶ Štajgr, F. a kol. Občanské právo procesní. Praha: Orbis, 1964, s. 289. Drápal, L. in Bureš, J. – Drápal, L. – Krčmář, Z. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 636. Javůrková, N. in David, L. – Ištvanek, F. – Javůrková, N. – Kasíková, M. – Lavický, P. a kol. Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2009, s. 620.

od soudního poplatku, ovšem od záloh ano. Návrat ke koncepci obsažené v předchozím občanském soudním řádu by proto byl žádoucí.

12.4.5.4 Následky nesložení zálohy

Zálohu je účastník povinen složit již před provedením důkazu. Neučiní-li tak, jsou důsledky rozdílné podle toho, zda jde o důkaz účastníkem navržený (§ 120 odst. 1 o. s. ř.), nebo o důkaz, který nařídil o své iniciativě soud k prokázání skutečností tvrzených účastníkem nebo jsoucích v jeho zájmu (§ 120 odst. 2 a 3 o. s. ř.).

Nesloží-li účastník zálohu na náklady důkazu, který sám navrhl, soud tento důkaz neprovede. To je největší a zcela zásadní změna oproti předchozí úpravě, která takovou sankci nepřipouštěla (viz též R 58/03). Z podaného přehledu vývoje právní úpravy zálohování nákladů dokazování vyplývá, že nejde o naprostou novinku, byť se po více než čtyřech desítkách let může velmi nezvykle jevit. Je však nezbytné zdůraznit, že tato (staro)nová úprava může obstát pouze v případě, bude-li povinnost složit zálohu na náklady důkazu ukládána **jedině těm účastníkům, kteří skutečně budou moci náklady dokazování zálohovat**. Jinak by civilní řízení soudní sloužilo pouze pro ty, kteří by si mohli soudní ochranu dovolit, v důsledku čehož by přestal plnit svou funkci; civilní proces musí umožňovat každému, chudému či bohatému, domoci se ochrany ohrožených nebo porušených subjektivních soukromých práv. Může-li nyní nesložení zálohy znamenat neprovedení důkazu, je povinností soudu v rámci rozhodování o osvobození od soudního poplatku o to pečlivěji zvažovat, zda skutečně lze účastníku zálohu uložit; k tomu viz předchozí bod.

O následku spočívajícím v neprovedení důkazu by měl být účastník **poučen**, zřejmě již v usnesení o povinnosti složit zálohu. Občanský soudní řád nespojuje s porušením poučovací povinnosti výslovně žádné následky, tedy kupř. ani povinnost v takovém případě důkaz provést. Lze si však představit, že porušení poučovací povinnosti může v konkrétním případě představovat **vadu, jež bude mít vliv na rozhodnutí ve věci samé**. Kupř. soud uloží povinnost účastníku složit zálohu na důkaz, jenž účastník navrhl, ale opomene jej poučit o následcích spojených s nezaplacením. Účastník nezplatí, při následném jednání soud z tohoto důvodu důkaz neprovede a rozhodne rozsudkem v neprospěch tohoto účastníka. Účastník je v této situaci nepředvídatelným postupem soudu zjevně poškozen, neboť o následcích nesplnění poplatkové povinnosti se dozvěděl teprve u jednání, a

vzhledem k tomu, že se žádné další jednání nekonalo, neměl již příležitost následky nezaplacení zálohy odvrátit. Jediný korektní postup soudu, který teprve při jednání zjistí, že v usnesení o povinnosti složit zálohu na náklady důkazu účastníkem navrženého opomněl účastníka o následcích s tím spojených poučit, je **odročení jednání**. Pouze tak bude mít účastník příležitost zálohu dodatečně zaplatit a neučiní-li tak, bude pro něj odepření provedení důkazu představovat předvídatelný postup soudu.

Nová úprava následků nezaplacení zálohy na náklady důkazu, který účastník navrhl, zároveň činí **nepoužitelným závěr vyslovený v R 26/84, dle něž usnesení o povinnosti složit zálohu je až do zúčtování záloh v rozhodnutí, jímž se řízení končí, exekučním titulem** (pro ostatní zálohované důkazy je však tento judikát nadále použitelný). Na povaze uvedeného usnesení coby exekučního titulu se z formálního hlediska sice nic nemění, nelze však pouštět ze zřetele, že soud důkaz neprovede, v důsledku čehož ani žádné náklady ohledně tohoto důkazu nevzniknou a zaplacená záloha by tak musela být nejpozději v rámci zúčtování, provedeného v rozhodnutí, jímž se řízení končí, vrácena zpět. Exekuční postižení majetku účastníka by tak za těchto okolností bylo zjevnou šikanou, která by sloužila pouze ke způsobení újmy účastníku a jež nemá se spravedlivým procesem cokoliv společného. Ke stejnému závěru vede i srovnání s § 128 odst. 2 občanského soudního řádu z roku 1950, který exekuční vymáhání nákladů spojoval pouze se situací, kdy soud navzdory nesložení zálohy procesní úkon provedl, a nikoliv kdy od jeho provedení upustil.

Jak již bylo shora uvedeno, v **nesporném řízení** nemůže nesložení zálohy na náklady důkazu mít pokaždé za následek neprovedení důkazu. Odpovědnost za řádné objasnění skutkového stavu nese soud, a proto bude-li důkaz, který účastník navrhl, potřebný ke zjištění rozhodných skutečností, **bude jej soud muset provést**, přestože účastník zálohu nezaplatil.

Nesloží-li účastník zálohu na náklady důkazu, který nařídil soud o skutečnostech účastníkem uvedených nebo v jeho zájmu, nespojuje s tím zákon sankci neprovedení důkazu (že jde o úmysl zákonodárce, plyne i z důvodové zprávy). Takový důkaz tedy soud **provede** a usnesení ukládající povinnost složit zálohu tak i nadále až do rozhodnutí, jímž se řízení končí, bude mít povahu **exekučního titulu**; v tomto ohledu by neměla být dosavadní judikatura překonána.

12.4.5.5 Závěrem

Pro přehlednost lze podaný výklad shrnout do několika poznámek.

Pro interpretaci nové právní úpravy zálohování nákladů dokazování je důležitý poznatek, že ji v některých aspektech nelze vykládat doslovně, ale restriktivně. To platí v první řadě pro otázku, kdy lze zálohu uložit: rozhodnutí o povinnosti složit zálohu bude pravidlem tam, kde bude možno náklady důkazu očekávat; z tohoto pravidla však mohou existovat výjimky, odůvodněné právem na spravedlivý proces nebo účelností postupu soudu. Zcela přesně není vyjádřen ani význam osvobození od soudních poplatků pro rozhodnutí o zálohách. Ani po novele č. 7/2009 Sb. nebude rozhodné osobní či věcné osvobození, ale pouze osvobození individuální podle § 138 odst. 1 o. s. ř. Na rozdíl od stavu před citovanou novelou však nebude postačovat pouze splnění předpokladů stanovených v § 138 odst. 1 o. s. ř., nýbrž bude zapotřebí, aby předseda senátu účastníku individuální osvobození skutečně přiznal. O této možnosti bude povinen účastníka poučit.

Při rozhodování o osvobození od soudních poplatků bude nutno důsledně vzít v úvahu nejen výši soudního poplatku, ale také výši záloh na dokazování. Následek nezaplacení zálohy v podobě neprovedení účastníkem navrhovaného důkazu totiž lze legitimně uplatňovat pouze vůči tomu účastníku, jehož majetkové poměry mu reálně umožňovaly zálohu zaplatit.

Budou-li všechny předpoklady splněny, uloží soud účastníku povinnost zaplatit zálohu, popř. její poměrnou část (byl-li osvobozen částečně a nebyla-li důvodem osvobození neschopnost zcela nést zálohu). Proti usnesení není odvolání přípustné. Nezaplátí-li účastník zálohu, jsou následky diferencované podle toho, zda se záloha vztahovala k důkazu navrženému účastníkem na straně jedné nebo k důkazu nařízenému soudem o skutečnostech účastníkem tvrzených nebo jsoucích v jeho zájmu na straně druhé. V prvním případě má nezaplacení zálohy za následek neprovedení důkazu; v nesporném řízení však tento následek nebude možno uplatnit vždy, neboť by tím mohla být ohrožena povinnost soudu řádně zjistit skutkový stav. Nebude-li důkaz proveden, neměla by být záloha ani exekučně vymáhána. V druhém případě nezaplacení zálohy nebrání provedení důkazu; pak by se nic nemělo měnit ani na možnosti vymáhat zálohu po účastníku exekucí.

Z koncepčního hlediska je nová právní úprava problematická. V oblasti právní úpravy následků nezaplacení zálohy se vrací ke konstrukci obsažené v občanském

soudním řádu z roku 1950, avšak nedoceňuje přitom, že předpoklady ukládání záloh podle této úpravy byly podstatně jiné a striktně rozlišovaly mezi osvobozením od soudních poplatků a osvobozením od záloh. Takový přístup byl jistě důslednější a vhodnější, než současná koncepce vzájemného vztahu § 138 odst. 1 a § 141 odst. 1 o. s. ř.

13 Rozhodnutí soudu

13.1 Rozsudek

Změny, jež v hlavě čtvrté části třetí občanského soudního řádu v části týkající se rozsudku provedla novela č. 7/2009 Sb., jsou v podstatě zanedbatelné. Krom změn či doplnění odkazů na jiná ustanovení o. s. ř. spočívají především v promítnutí úsilí o elektronizace justice, a v dílčích změnách § 156 odst. 1 a § 157 odst. 2.

Zejména se však nic nezměnilo na rozsahu odůvodňování rozsudku. Novela nově přidala pouze samozřejmě pravidlo, že odůvodnění uvedené v písemném vyhotovení rozsudku musí být v souladu s vyhlášeným odůvodněním; před novelou však platilo to samé. Nová právní úprava pouze vytváří lepší předpoklady pro kontrolu dodržování tohoto pravidla, neboť autentická podoba vyhlášeného rozhodnutí by měla být zřejmá ze zvukového nebo zvukově obrazového záznamu.

13.2 Usnesení

Souhrnná novela nově upravila odůvodňování usnesení v civilním procesu; v této části přitom nabyla účinnosti již patnáctým dnem ode dne vyhlášení (čl. XXVII novely), tj. 23. 1. 2009.

Druhý odstavec § 169 pamatuje na případy, kdy **usnesení soudu nemusí obsahovat odůvodnění**. Novela č. 7/2009 Sb. podstatně rozšířila okruh usnesení, která nemusí obsahovat odůvodnění; až do této novely se jednalo pouze o usnesení zcela vyhovující návrhu, jemuž nikdo neodporoval, usnesení o vedení řízení a usnesení o věcné příslušnosti podle § 104a. Zatímco dřívější znění samo o sobě bylo možno považovat za slučitelné s principy spravedlivého procesu a neústavní byla někdy toliko jeho interpretace a aplikace (např. R 63/2007), nový text je v některých částech s těmito principy v rozporu.

Ustanovení § 169 odst. 2 lze správně interpretovat pouze z hlediska požadavků, jež na odůvodňování soudních rozhodnutí klade právo na spravedlivý proces.⁸⁷ Z judikatury **Evropského soudu pro lidská práva**, jež se vztahuje jak k rozsudkům, tak i usnesením, vyplývá, že ačkoliv **článek 6 odst. 1 Úmluvy zavazuje soudy svá rozhodnutí odůvodňovat**, nemůže být chápán tak, že vyžaduje detailní odpověď na každý argument. Rozsah uplatnění povinnosti odůvodňovat rozhodnutí se může lišit v závislosti na povaze rozhodnutí. Dále je nutno mj. vzít v úvahu různorodost návrhů, které může strana soudu předkládat, jakož i rozdíly existující v právních řádech států, jež jsou smluvními stranami Úmluvy. Z tohoto důvodu lze otázku, zda soud porušil povinnost uvést důvody pro své rozhodnutí, odpovědět jenom ve světle konkrétního případu.⁸⁸ Z článku 6 odst. 1 Úmluvy i z judikatury Evropského soudu pro lidská práva se tedy podává, že **nejen rozsudky, ale i usnesení mají být zásadně odůvodňovány. Rozsah odůvodnění se může lišit v závislosti na druhu usnesení a na konkrétní procesní situaci**. Tím dochází ke kombinaci vymezení obecného (některé druhy usnesení ze své povahy odůvodnění vyžadují vždy) s konkrétním, představovaným procesní situací v probíhajícím soudním řízení. Důležitým kritériem pro obecné i konkrétní posouzení otázky, v jakém rozsahu má být usnesení odůvodněno, je **funkce** odůvodnění soudního rozhodnutí. V ní se promítají nejen požadavky ochrany práv každého účastníka řízení, ale i obecný zájem na řádném chodu justice:

- a) odůvodněné soudní rozhodnutí **dokládá, že soud účastníky vyslechl a náležitě se jejich návrhy a přednesy zabýval**. Z tohoto hlediska je odůvodnění **důležité zejména tam, kde soud návrhu účastníka nevyhoví**. Stane-li se tak usnesením, které neobsahuje odůvodnění, je pro

⁸⁷ V podrobnostech srov. Lavický, P. Odůvodňování usnesení v civilním řízení soudním. *Právní fórum*, 2009, č. 1, s. 6 a násl.

⁸⁸ Srov. zejména tyto rozsudky Evropského soudu pro lidská práva: *Van De Hurk proti Nizozemí* (19. 5. 1994, č. stížnosti 16034/90); *De Moor proti Belgii* (23. 6. 1994, č. stížnosti 16997/90); *Ruiz Torija proti Španělsku* (9. 12. 1994, č. stížnosti 18390/91); *Hiro Balani proti Španělsku* (9. 12. 1994, č. stížnosti 18064/91); *Georgiadis proti Řecku* (21. 1. 1997, č. stížnosti 21522/93); *Helle proti Finsku* (19. 12. 1997, č. stížnosti 20772/92); *Higgins a další proti Francii* (19. 2. 1998, č. stížnosti 20124/92); *García Ruiz proti Španělsku* (21. 1. 1999, č. stížnosti 30544/96); *Karakasis proti Řecku* (17. 10. 2000, č. stížnosti 38194/97); *Hirvisaari proti Finsku* (27. 9. 2001, č. stížnosti 49684/99); *Jokela proti Finsku* (21. 5. 2002, č. stížnosti 28856/95); *Lindner a Hammermayer proti Rumunsku* (3. 12. 2002, č. stížnosti 35671/97); *Suominen proti Finsku* (1. 7. 2003, č. stížnosti 37801/97); *Buzescu proti Rumunsku* (24. 5. 2005, č. stížnosti 61302/00); *Gradinar proti Moldávii* (8. 5. 2008, č. stížnosti 7170/02).

Z domácí literatury srov. zejména Hubálková, E. *Přehled judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Právo na spravedlivé řízení a další procesní práva*. ASPI, a. s., Praha, 2006, s. 48-49.

Ze zahraniční literatury srov. např. Grabenwarter, Ch. *Europäische Menschenrechtskonvention*. 3. vydání. Mnichov : C. H. Beck, 2008, s. 342.

strany sotva seznatelné, zda nevyhověl proto, že nebyly splněny zákonem předepsané předpoklady, nebo z toho důvodu, že opomněl vzít v úvahu všechny rozhodující skutečnosti, případně je zvážil, avšak nesprávně posoudil po právní stránce;

b) odůvodnění soudního rozhodnutí **umožňuje účastníkům řízení, aby proti němu mohli účinně brojit opravnými prostředky, a soudu dovoluje, aby je v opravném řízení vůbec mohl přezkoumat.** Účastník má nejen právo vědět, jak soud rozhodl, ale také z jakých důvodů. Adekvátní odůvodnění soudního rozhodnutí nejenže strany přesvědčuje o tom, že se soud jejich věcí skutečně zabýval a že strany vyslechl, ale umožňuje účastníkům zvážit, zda skutkové a právní důvody rozhodnutí obstojí, nebo zda proti němu mají brojit opravným prostředkem. Není-li rozhodnutí soudu odůvodněno, může se účastník pouze dohadovat, jaké důvody k závěru obsaženému ve výroku soud vedly. Ani situace soudu, jenž má o opravném prostředku rozhodnout, není o mnoho lehčí než situace účastníků řízení, neboť i on se ocitá v pozici, kdy z procesního spisu může pouze odhadovat, jaké byly důvody napadeného rozhodnutí; tato okolnost značně vybočuje z rámce přezkumné činnosti, neboť nutí soud, jenž rozhoduje o opravném prostředku, domýšlet argumenty vedoucí k výroku obsaženému v napadeném rozhodnutí. Celkově lze tedy situaci, kdy není odůvodněno rozhodnutí, proti němuž je přípustný opravný prostředek, hodnotit tak, že z pohledu účastníka je tím velmi podstatně ztížena možnost účinného využití opravného prostředku, a z pohledu soudu, který má o opravném prostředku rozhodovat, je hrubě deformována jeho přezkumná činnost. Je proto nutno trvat na závěru, že **v každém případě, kdy je proti rozhodnutí přípustný opravný prostředek, musí být rozhodnutí odůvodněno** (jinou otázkou je samozřejmě rozsah odůvodnění soudního rozhodnutí);

c) odůvodnění soudního rozhodnutí je **nástrojem kontroly výkonu soudnictví ze strany veřejnosti.** Neodůvodněná rozhodnutí nelze považovat za transparentní a vzbuzující důvěru veřejnosti ve výkon soudnictví; i kdyby byla ve výroku správná, vždy mohou vyvolávat

pochybnosti, zda skutečné rozhodovací důvody nejsou kupř. ovlivněny tím, že soud nepřipustně straní jednomu z účastníků, nebo zda nejsou důsledkem politického nátlaku apod.

Obdobné závěry lze vysledovat i v judikatuře **Ústavního soudu**:

- a) účelem povinnosti soudu odůvodnit rozhodnutí je **zajištění transparentnosti výkonu soudnictví a možnosti jeho kontroly ze strany veřejnosti i účastníků, jakož i vyloučení soudní libovůle**. Tyto funkce plní odůvodnění každého rozhodnutí, bez ohledu na jeho formu, tedy jak rozsudek, tak i usnesení;
- b) **nelze argumentovat tím, že odůvodnění rozhodnutí není zapotřebí, neboť důvody rozhodnutí jsou „vlastně zjevné“ („vyplývají ze spisu“ apod.)**. Právní norma je vždy *per definitionem* obecná, zatímco jakékoliv soudní rozhodnutí je založeno na podřazení konkrétních skutečností obecným znakům skutkové podstaty právní normy a vyvození právních následků, které z takové normy vyplývají. Zda je úsudek soudu správný, však z neodůvodněného usnesení nelze zjistit. V naprosté většině případů navíc není situace tak jednoduchá, že by soud podle jediné právní normy posuzoval jedinou konkrétní skutečnost. Často jde o komplexní posouzení celé řady konkrétních skutečností, a to nejen z toho hlediska, zda odpovídají skutkovým znakům určité právní normy či norem, ale i z pohledu právních následků, které s tímto skutkovým stavem mají být spojeny;
- c) **neodůvodněné usnesení je nepřezkoumatelné**. Tam, kde je možný přezkum jiným orgánem, musí být rozhodnutí odůvodněno;
- d) **argument, že absence odůvodnění přispěje k urychlení řízení, neobstojí v testu proporcionality**. Dosažení rychlejšího průběhu řízení je jistě legitimním cílem, avšak omezení práva účastníka dozvědět se, proč soud rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku, není přiměřeným prostředkem k dosažení tohoto cíle (viz sp. zn. Pl. ÚS 1/03);
- e) **nepostačí uvést pouhý formální odkaz na ustanovení zákona, podle něhož soud rozhodl, bez bližšího věcného zdůvodnění**.

Z uvedeného přehledu funkcí odůvodnění soudního rozhodnutí je zjevné, že doslovný jazykový výklad § 169 odst. 2 o. s. ř. nemůže obstát (a v určitých případech, o nichž bude řeč dále, nemůže obstát ani nové znění § 169 odst. 2), a je proto nutno interpretovat jej restriktivně. Požadavky plynoucí z práva na spravedlivý proces **zcela vylučují možnost neodůvodňovat usnesení, proti nimž je přípustný opravný prostředek**, resp. další prostředky nápravy (ústavní stížnost či stížnost k Evropskému soudu pro lidská práva); to platí i pro kategorii usnesení, jimiž se zcela vyhovuje návrhu, kterému nikdo neodporoval. Taková usnesení musí být odůvodněna vždy, neboť jinak je ten, do jehož právní sféry bylo usnesení zasaženo, zbaven efektivní možnosti využití opravného prostředku, a soudu je jím znemožněna přezkumná činnost.⁸⁹

Uvedený závěr je **obecný**, tj. **usnesení, proti němuž lze brojit opravným prostředkem, musí být odůvodněno vždy**. Požadavky na odůvodňování usnesení, jak vyplývá ze shora uvedené judikatury Evropského soudu pro lidská práva, jsou však nejen obecné, ale závisí též na **konkrétní procesní situaci** v daném řízení. **Odůvodnění proto mohou v konkrétní situaci vyžadovat i taková usnesení, proti nimž sice není opravného prostředku**, avšak u nichž by mohly zejména vyvstat pochybnosti, zda rozhodnutí soudu není projevem svévole, popř. u nichž je uvedení důvodů rozhodnutí zapotřebí s ohledem na ostatní shora vyjmenované funkce, které má odůvodnění plnit.

Z těchto hledisek je nutno přistupovat i k novému znění **§ 169 odst. 2**, podle nějž nemusí (tj. mohou) odůvodnění obsahovat tato usnesení:

⁸⁹ Zcela v souladu s tímto závěrem již komentář k občanskému soudnímu řádu z roku 1970 upozorňoval, že možnost neodůvodňovat usnesení o vyhovění návrhu, jemuž nikdo neodporoval „*neplatí bezvýjimečně a bude třeba trvat na odůvodnění usnesení, které by jinak v případě odvolání bylo nepřezkoumatelné*“. Hrdlička, J. in Rubeš, J. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. Díl I.* Praha: Orbis, s. 612.

Naproti tomu v R 63/2007 se tvrdí, že „*usnesení, jehož písemné vyhotovení v souladu se zákonem neobsahuje odůvodnění, nemůže být považováno za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů podle ustanovení § 219a odst. 1 písm. b) o. s. ř.*“. Jde však o převrácení vztahu obou ustanovení, neboť neplatí, že § 169 odst. 2 o. s. ř. rozhoduje o obsahu pojmu nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, ale naopak z hlediska možnosti přezkumu v odvolacím řízení je nutno interpretovat rozsah pojmu usnesení, kterým se vyhovuje návrhu, jemuž nikdo neodporoval. Především ale citované tvrzení přehlíží požadavky plynoucí z práva na spravedlivý proces; k logickému závěru, že jenom odůvodněné rozhodnutí je přezkoumatelné, ostatně shodně dospívá judikatura Ústavního soudu i Evropského soudu pro lidská práva (viz shora).

- a) **usnesení, kterým se zcela vyhovuje návrhu, jemuž nikdo neodporoval.** Mezi tato usnesení § 169 odst. 2 příkladmo řadí usnesení zcela vyhovující návrhu na:
- předběžné opatření;
 - zajištění důkazu;
 - zajištění předmětu důkazního prostředku ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví;
- b) **usnesení, které se týká vedení řízení;**
- c) **usnesení podle § 104a;**
- d) **usnesení, kterým bylo rozhodnuto nikoli ve věci samé, připouští-li to povaha této věci a je-li z obsahu spisu zřejmé, na základě jakých skutečností bylo rozhodnuto;** podle slov zákona se v tomto případě *„ve výroku usnesení uvedou zákonná ustanovení, jichž bylo použito, a důvod rozhodnutí“*.

Ad a) Nelze souhlasit se stanoviskem, podle něhož kategorie usnesení, jimiž se zcela vyhovuje návrhu, kterému nikdo neodporoval, dopadá nejen na nemeritorní (procesní) usnesení, ale též na usnesení ve věci samé.⁹⁰ Z citované judikatury Evropského soudu pro lidská práva v první řadě vyplývá, že **samotná povaha jakéhokoliv meritorního rozhodnutí vylučuje, aby je soud neodůvodnil vůbec;** nutně se uplatní shora zmíněné obecné kritérium, určující okruh rozhodnutí, která musí být vždy odůvodněna, a to bez ohledu na konkrétní procesní situaci. Tím spíše nemůže o absenci odůvodnění rozhodovat formální okolnost, spočívající v tom, že o věci samé soud nerozhoduje rozsudkem, ale usnesením. Nadto uvedený právní názor nemůže obstát ani z hlediska interpretace provedené pouze na úrovni samotného občanského soudního řádu, neboť nesprávně přehlíží souvislost § 169 odst. 2 o. s. ř. s § 169 odst. 4 o. s. ř. Ustanovení § 169 odst. 2 o. s. ř. nelze vykládat izolovaně, nýbrž je nezbytné na něj nahlížet v kontextu celého ustanovení, zejména jeho odstavce čtvrtého. Odůvodnění usnesení se týká jak odstavce druhý, tak odstavce čtvrtý. Zatímco druhý odstavec výslovně nerozlišuje druhy usnesení, čtvrtý odstavec hovoří toliko o meritorních usneseních. Ustanovení čtvrtého odstavce je tedy speciálním ustanovením, které má přednost před ustanovením obecným, v

⁹⁰ Drápal, L. in Bureš, J., Drápal, L., Krčmář, Z. a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl. 7. vydání.* Praha: C. H. Beck, 2006, s. 765.

tomto případě představovaným odstavcem druhým. Z tohoto hlediska tedy platí, že náležitosti odůvodnění usnesení, jímž se rozhoduje o věci samé, se řídí výlučně obdobně použitým § 157 odst. 2 a 4 o. s. ř., a nikoliv též § 169 odst. 2 o. s. ř. Druhý odstavec proto může dopadat pouze na zbývající usnesení, tedy na usnesení procesní. Lze ostatně podpůrně argumentovat i vnitřní systematikou odstavce druhého: usnesení, jímž se vyhovuje návrhu, jemuž nikdo neodporoval, je zařazeno vedle usnesení podle § 104a a usnesení o vedení řízení, tedy po bok usnesení procesní povahy; výlučně procesní povahu mají rovněž usnesení, která nové znění § 169 odst. 2 příkladmo řadí mezi usnesení zcela vyhovující návrhu, jemuž nikdo neodporoval, a stejně tak i podle druhé věty jde pouze o usnesení, kterými nebylo rozhodnuto ve věci samé. I z toho lze dovozovat, že stejnou povahu by mělo mít rovněž usnesení, jímž soud vyhovuje návrhu, jemuž nikdo neodporoval. Konečně lze poukázat též na skutečnost, že občanský soudní řád pamatuje na případy, kdy meritorní usnesení může obsahovat zjednodušené odůvodnění. Jedná se však toliko o případy uvedené v § 157 odst. 4 o. s. ř., na něž výslovně odkazuje § 169 odst. 4 o. s. ř. Jak bylo řečeno, tyto argumenty mají toliko subsidiární povahu; rozhodující je celistvý pohled na § 169 o. s. ř., a především závěry plynoucí z judikatury štrasburského soudu. Ze všech těchto argumentů jednoznačně vyplývá, že **mezi usnesení, jimiž se vyhovuje návrhu, kterému nikdo neodporoval, lze řadit pouze usnesení procesní povahy.**

Možnost upustit od odůvodnění usnesení zcela vyhovujícího návrhu na předběžné opatření (74 a násl., § 102 odst. 1 a 3), návrhu na zajištění důkazu (§ 78, § 102 odst. 2 a 3) nebo návrhu zajištění předmětu důkazního prostředku ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví (§ 78b a násl., § 102 odst. 4), nelze považovat za souladnou s požadavky na odůvodňování soudních rozhodnutí, plynoucích z principů spravedlivého procesu. Proti všem těmto usnesením je přípustné odvolání, a proto je nutno tato usnesení vždy odůvodnit. Nutnost odůvodnění je přitom obzvlášť patrná zejména u nařízení předběžného opatření; závěr, k němuž dospěl Nejvyšší soud ve stanovisku publikovaném pod R 63/2007, a stejně tak ani nové výslovné znění § 169 odst. 2 nelze v této části považovat za ústavně konformní.⁹¹ Soudy by proto této výjimky v uvedených

⁹¹ K významu odůvodnění u předběžných opatření, jakož i ke kritice R 63/2007 srov. Lavický, P. Odůvodňování usnesení v civilním řízení soudním. *Právní fórum*, 2009, č. 1, zejm. s. 12 a násl.

případech využívat neměly a zákonodárce sám by tento ústavní deficit měl co nejdříve odstranit. Odůvodnění tak mohou chybět pouze u těch usnesení procesní povahy, jimiž se vyhovuje návrhu, kterému nikdo neodporoval, jež mají procesní povahu a proti nimž není zároveň opravný prostředek přípustný (např. usnesení o přiznání osvobození od soudních poplatků nebo o ustanovení zástupce).

Ad b) Odůvodnění nemusí obsahovat ani **usnesení, jimiž se upravuje vedení řízení**. Těmito usneseními není soud vázán (§ 170 odst. 2) a ani je nelze napadat odvoláním [§ 202 odst. 1 písm. a)].

Ad c) **Usnesení vrchního soudu nebo Nejvyššího soudu o věcné příslušnosti** podle § 104a nemusí být odůvodněno. Naproti tomu usnesení o zastavení řízení či postoupení věci podle § 104b odůvodněno být musí.⁹²

Ad d) Podle poslední věty § 169 odst. 2 nemusí být odůvodněno **„usnesení, kterým bylo rozhodnuto nikoli ve věci samé, připouští-li to povaha této věci a je-li z obsahu spisu zřejmé, na základě jakých skutečností bylo rozhodnuto“**. Z vnitřní systematiky § 169 odst. 2 vyplývá, že může jít pouze o jiná procesní usnesení, než na která pamatuje předchozí věta; nejde tedy o usnesení vyhovující návrhu, jemuž nikdo neodporoval, o usnesení o úpravě vedení řízení, ani o usnesení podle § 104a. Z ústavních požadavků se dále podává, že ani tato kategorie se nemůže vztahovat na usnesení, proti nimž lze brojit opravným prostředkem. Kritérium **„připouští-li to povaha této věci“** vlastně odpovídá shora uvedené judikatuře Evropského soudu pro lidská práva, jež ohledně nutnosti odůvodnění odkazuje na okolnosti konkrétního případu. Naproti tomu zcela bezcenné je kritérium dovolávající se obsahu spisu; již v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/03 Ústavní soud přesvědčivě vyložil, proč takový argument ve prospěch absence odůvodnění vůbec nelze užít (viz shora). Druhá věta § 169 odst. 2 proto může dopadat pouze na **procesní usnesení, jež se týkají otázek neuvedených v první větě tohoto ustanovení, jež nelze napadnout**

⁹² V případech uvedených v § 104b ve skutečnosti nejde o nedostatek věcné příslušnosti, jak se mylně domníval zákonodárce, nýbrž o nedostatek pravomoci. Ostatně o pravomoci hovoří sám § 7 odst. 4.

opravným prostředkem a u nichž s ohledem na konkrétní procesní situaci není odůvodnění zapotřebí.⁹³

Půjde-li o takovou situaci, mají se ve výroku **uvést zákonná ustanovení, jichž bylo použito, a důvod rozhodnutí.** Takovou koncepci výroku lze považovat přinejmenším za spornou, neboť výrok by se měl vždy imperativní formou vyjadřovat o předmětu rozhodnutí; věcné důvody rozhodnutí a ustanovení zákona, podle nichž byly posouzeny, nepatří do výroku, ale do odůvodnění. I z tohoto pohledu bude vhodnější podle nové druhé věty § 169 odst. 2 raději vůbec nepostupovat, výrok formulovat tradičním způsobem a usnesení odůvodnit; v této souvislosti je nutno připomenout, že tento závěr nepředjímá požadavky na rozsah odůvodnění. Řada dílčích procesních usnesení může obsahovat odůvodnění velmi stručné; posouzení této otázky závisí na povaze konkrétní věci, o níž bylo rozhodováno.

13.3 Elektronický platební rozkaz

Ustanovení věnované elektronickému platebnímu rozkazu bylo do občanského soudního řádu vloženo nikoliv souhrnnou novelou, ale nedlouho předtím zákonem č. 123/2008 Sb.⁹⁴ Ustanovení § 174a však zapadá do komplexu změn, jež přinesla souhrnná novela, a proto je vhodné se o něm zmínit i zde.

Ustanovení § 174a odst. 1 o. s. ř. zmiňuje výslovně **dva zvláštní předpoklady**, za nichž může soud rozhodnout elektronickým platebním rozkazem:

- a) **návrh** žalobce, podaný prostřednictvím **elektronického formuláře**, podepsaného **zaručeným elektronickým podpisem**;
- b) uplatnění peněžitého plnění nepřevyšujícího **1 000 000 Kč**.

⁹³ Z tohoto hlediska nemohou obstát ani úvahy obsažené v důvodové zprávě, podle nichž jde „*např. usnesení o zastavení řízení podle § 9 odst. 1, 2 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, z důvodu nezaplacení soudního poplatku, usnesení o zrušení platebního rozkazu, nelze-li platební rozkaz doručit žalovanému podle § 173 odst. 2, usnesení o odmítnutí návrhu nebo odmítnutí odvolání (§ 43 odst. 2, § 211), pokud účastník na výzvu soudu k opravě či doplnění podání vůbec nereaguje, usnesení o ceně nemovitosti podle § 336a, určil-li soud cenu jen podle výsledku ocenění a nedošlo k žádné odchylce atd.*“

⁹⁴ Kritický rozbor nové úpravy podává článek Lavický, P. Elektronický platební rozkaz? Chodí to výborně, ale neseje to... *Právní fórum*, 2009, č. 2, s. 62 a násl.

Zatímco „obyčejný“ platební rozkaz lze vydat i bez návrhu žalobce, elektronický platební rozkaz je možno podat **pouze na základě jeho výslovného návrhu**. Žalobce může návrh podat pouze prostřednictvím **elektronického formuláře**, jenž je přístupný na **internetových stránkách**.⁹⁵ Další možností je podání prostřednictvím datové schránky podle § 18 zákona č. 300/2008 Sb. Vzor, podle něhož byl elektronický formulář vytvořen, je obsažen ve vyhlášce č. 197/2008 Sb., kterou se vydává vzor formuláře návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu.

Žalobce je povinen k vyplněnému formuláři připojit svůj zaručený **elektronický podpis** podle zákona č. 227/2000 Sb., o elektronickém podpisu. Ustanovení § 174a odst. 1 není zřejmě zcela přesné, neboť podle § 11 odst. 1 zákona o elektronickém podpisu lze „*v oblasti orgánů veřejné moci*“ používat pouze uznávaný elektronický podpis. Rovněž § 42, jenž upravuje obecné náležitosti podání, v odstavci pátém vyžaduje zaručený elektronický podpis založený na kvalifikovaném certifikátu vydaném akreditovaným poskytovatelem certifikačních služeb, tedy opět uznávaný elektronický podpis ve smyslu citovaného ustanovení zákona o elektronickém podpisu. S ohledem na to soudíme, že rovněž k podepsání návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu bude nutno užít **uznávaný elektronický podpis**.

Využití jakýchkoliv **jiných komunikačních prostředků** – např. vlastnoruční vyplnění formuláře a jeho zaslání soudu poštou v listinné podobě – k vydání elektronického platebního rozkazu nevede. Na druhou stranu, nic soudu nebrání, aby rozhodl „obyčejným“ platebním rozkazem, jsou-li splněny všechny předpoklady vyžadované ustanovením § 172. Fakt, že formulář je podle přílohy citované vyhlášky nadepsán jako návrh na vydání „elektronického“ platebního rozkazu, takovému postupu nebrání, neboť soud posuzuje každé podání podle jeho obsahu (§ 41 odst. 2), a nikoliv podle jeho označení. Nadto i „elektronický“ platební rozkaz není pořád ničím jiným, než jenom platebním rozkazem.

Výše peněžitého plnění, jehož přisouzení se lze domáhat elektronickým platebním rozkazem, omezuje § 174a odst. 1 horní hranicí **jednoho milionu korun**

⁹⁵ Pokyny k vyplnění formuláře jsou k dispozici na této adrese: http://epodatelna.justice.cz/ePodatelna/common/documents/Navod_na_vyplneni_epl.pdf.

českých. Zákon se zde přitom omezuje na formulaci „peněžitě plnění“ a nestanoví blíže, zda jde o jistinu včetně příslušenství (viz § 121 odst. 3 o. z.), nebo zda rozhodující je pouze sama výše jistiny a k příslušenství se nepřihlíží, ačkoliv na jiných místech se v případě uplatnění finančních limitů k této otázce explicitně vyjadřuje [srov. § 9 odst. 3 písm. r) bod 6., § 202 odst. 2, § 237 odst. 2 písm. a)]. Nelze zřejmě nalézt žádný rozumný důvod⁹⁶ pro to, aby uvedenou částku bylo nutno chápat jako horní nepřekročitelnou hranici včetně příslušenství; za této situace lze analogicky dovodit, že **k příslušenství se ani v případě § 174a odst. nepřihlíží.**

Překročí-li žalobce částku uvedenou v § 174a odst. 1, nelze věc vyřídit elektronickým platebním rozkazem. Jsou-li však v této situaci splněny všechny předpoklady stanovené v § 172 pro vydání „obyčejného“ platebního rozkazu, **nic soudu nebrání, aby rozhodl tímto obyčejným platebním rozkazem.**

Peněžní částka, vyjadřující horní limit, do něž lze rozhodnout elektronickým platebním rozkazem, je stanovena v korunách českých. Není však zřejmě věcného důvodu, proč by měl být elektronický platební rozkaz omezován jenom na plnění v korunách českých; proto bude namíste analogicky použít § 155 odst. 2 a za podmínek v něm uvedených přiznat plnění i v cizí měně, samozřejmě jenom do výše odpovídající uvedenému limitu. **Částka 1 milionu Kč** tak z tohoto pohledu **vyjadřuje pouze hodnotu horní hranice, nikoliv též měnu,** v níž lze peněžní částku požadovat.

Návrh na vydání elektronického platebního rozkazu je **zpoplatněn pouze poloviční sazbou** oproti „obyčejnému“ platebnímu rozkazu. Z nové položky 1a sazebníku soudních poplatků vyplývá, že soudní poplatek činí 300 Kč a 2% z částky převyšující 15 000 Kč. Soudní poplatek nelze doměřit do obvyklé výše ani v případě, že k vyřešení věci elektronickým platebním rozkazem nedošlo, ať již proto, že soud rozhodl „obyčejným“ platebním rozkazem, nebo proto, že elektronický platební rozkaz sice podán byl, avšak nezdařilo se jej doručit, případně byl zrušen pro podání odporu. Taková interpretace by se přičila čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, v souladu s nímž lze poplatky ukládat pouze na základě zákona; právě

⁹⁶ K tomu v podrobnostech srov. článek citovaný v pozn. pod čarou č. ...

výslovné ustanovení zákona, které by doměření soudního poplatku umožňovalo, však chybí.

Požadavkem podání návrhu elektronicky na zvláštním formuláři a limitací částkou odpovídající hodnotě jednoho milionu korun **jsou veškeré zvláštnosti elektronického platebního rozkazu vyčerpány**. K vydání elektronického platebního rozkazu je však nezbytné, aby dále byly splněny **předpoklady vyplývající z § 172 odst. 1 a 2**. Elektronický platební rozkaz vydat jenom za splnění těchto dalších předpokladů:

- a) **uplatněné subjektivní právo na zaplacení peněžité částky vyplývá ze skutečností uvedených žalobcem v návrhu** na vydání elektronického platebního rozkazu (§ 172 odst. 1);
- b) **pobyt žalovaného je znám** [§ 172 odst. 2 písm. a)];
- c) elektronický platební rozkaz **nemá být doručen žalovanému do ciziny** [§ 172 odst. 2 písm. b)].

Z požadavku uvedeného pod písm. a) plyne, že **ani v návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu nemůže chybět vyličení skutečností, z nichž žalobce dovozuje své právo na zaplacení peněžité pohledávky**. Žalobce proto musí v elektronickém formuláři [viz sekce C)] tvrdit skutečnosti, z nichž vyplývá jeho nárok na zaplacení peněžní částky (nepřesahující 1 mil. korun). Tyto skutečnosti musí uvést v takovém rozsahu, aby odpovídaly všem znakům skutkové podstaty právní normy, o kterou se žalobcův nárok opírá. Tím je však zároveň dáno, že **ani vydání elektronického platebního rozkazu nemůže být automatizované**, tj. že nemůže záviset pouze na strojovém zpracování podaného návrhu; ani ten nejlepší počítačový program není schopen posoudit, zda skutečnosti uvedené v elektronickém formuláři odůvodňují zaplacení požadované částky.

Pokud by tvrzené skutečnosti, uvedené v elektronickém formuláři, neodůvodňovaly vydání elektronického platebního rozkazu (částečné vyhovění a částečné zamítnutí přitom ani zde není možné), a tím spíše pokud by se jednalo o návrh zjevně bezdůvodný, nemohl by soud ani elektronický platební rozkaz vydat. V důsledku toho by soud musel podle obdobně použitého § 172 odst. 3 **nařídít**

jednání k projednání věci samé ve formě standardního sporného civilního soudního řízení.

Návrh na vydání elektronického platebního rozkazu je návrhem na zahájení řízení ve smyslu § 79 odst. 1; z toho vyplývá také povinnost žalobce připojit k němu listinné důkazy, resp. – podle § 79 odst. 2, ve znění účinném od novely č. 123/2008 Sb., - „*písemné důkazy, jichž se dovolává, a to v listinné nebo v elektronické formě*“. Nové znění zákona není příliš přesné, ale jeho smysl je zřejmý: podává-li se samotný návrh na vydání elektronického platebního rozkazu výlučně elektronicky, je nutno umožnit využití stejných komunikačních prostředků i pro připojení **příloh** (včetně kupř. plné moci). Od 1. 7. 2009 může žalobce využít autorizované konverze dokumentů podle zák. č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů (§ 22 a násl.), při níž se obsah listiny převede do podoby datové zprávy. Podle novelizovaného znění § 23 odst. 1 zákona č. 300/2008 Sb. budou moci konverzi na žádost provádět nejen kontaktní místa veřejné správy, ale i advokáti.

Nepřipojení listinných důkazů, resp. jejich elektronické konverze, nebrání vydání elektronického platebního rozkazu. Předpokladem jeho vydání totiž není prokázání nebo osvědčení tvrzených skutečností, ale – krom jiných požadavků – pouze to, aby uplatněné právo vyplývalo z tvrzených skutečností.

Ustanoveními § 172 až § 174 se („obdobně“) řídí nejen předpoklady vydání elektronického platebního rozkazu, ale též další postup soudu v rámci „elektronického“ rozkazního řízení, jakož i možnosti obrany žalovaného proti elektronickému platebnímu rozkazu.

Vyhoví-li soud návrhu, je povinen **doručit** též elektronický platební rozkaz **žalovanému do vlastních rukou**, přičemž i zde je **náhradní doručení vyloučeno** (§ 173 odst. 1). Z toho vyplývá, že pokud se elektronický platební rozkaz nebude doručovat prostřednictvím veřejné datové sítě, bude vyhotoven v listinné podobě.⁹⁷

⁹⁷ Na elektronickém platebním rozkazu tak nebude elektronického vůbec nic. Z druhé strany platí, že pokud budou splněny předpoklady pro doručování do datové schránky, bude tak možno doručovat nejen elektronický platební rozkaz, ale rovněž jakoukoliv jinou soudní písemnost, tedy i „obyčejný“ platební rozkaz. V takové případě tedy bude mít podobu elektronického dokumentu elektronický i „obyčejný“ platební rozkaz.

Nelze-li do vlastních rukou (s vyloučením možnosti náhradního doručení) doručit byť jenom jednomu ze žalovaných, soud elektronický platební rozkaz usnesením **zruší** (§ 173 odst. 2).

Obranou žalovaného proti elektronickému platebnímu rozkazu je **odpor**. Nepodá-li žalovaný v patnáctidenní lhůtě, počítané od doručení elektronického platebního rozkazu, odpor, nabývá elektronický platební rozkaz účinky pravomocného rozsudku (§ 174 odst. 1). Podá-li i jen jeden ze žalovaných včas odpor, ruší se tím elektronický platební rozkaz v plném rozsahu a soud nařídí jednání; k napadání výroku o nákladech i zde bude sloužit **odvolání** (§ 174 odst. 2). Pozdě podaný odpor soud usnesením odmítne; pro nedostatek odůvodnění nelze odpor odmítnout. Podaný odpor soud odmítne též tehdy, podal-li jej ten, kdo k podání odporu není oprávněn (odst. 3 téhož ustanovení).

Principy, jež se uplatňují u **zkoumání místní příslušnosti** u „obyčejného“ platebního rozkazu, se plně uplatní i pro rozkaz elektronický; viz výklad v kapitole věnované příslušnosti.

Kvalifikované výzvy podle § 114b lze použít, nejen rozhodl-li soud o věci „obyčejným“, ale i elektronickým platebním rozkazem, přičemž běh lhůty k podání vyjádření je v obou případech stejný.

Podle § 229 odst. 2 lze napadnout též **žalobou pro zmatečnost** elektronický platební rozkaz, a to z důvodu porušení překážek litispendence a věci pravomocně rozhodnuté [písm. a) a b) tohoto ustanovení]. Není jediného věcného důvodu, proč by u elektronického platebního rozkazu měla být vyloučena možnost brojit žalobou pro zmatečnost proti jeho materiální nevykonatelnosti; proto se i na elektronický platební rozkaz použije § 229 odst. 2 písm. c).

Novela č. 123/2008 Sb., jíž byl elektronický platební rozkaz zaveden, ani jedna z posledních změn o. s. ř., provedená zákonem č. 7/2009 Sb., se výslovně nedotkly § 228 odst. 2; v důsledku toho se citované ustanovení zmiňuje pouze o platebním rozkazu, a nikoliv též o jeho elektronické variantě. I toto ustanovení je však nutno

interpretovat tak, že dopadá i na elektronický platební rozkaz, neboť není ničím odůvodnitelné, proč by ohledně možnosti **obnovy řízení** měl mít „obyčejný“ a „elektronický“ platební rozkaz odlišný právní režim.

Ustanovení § 10 odst. 1 písm. a) zákona č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů, ve znění zákona č. 7/2009 Sb., svěřuje řízení o vydání elektronického platebního rozkazu do působnosti **vyšších soudních úředníků**.

13.4 Evropský platební rozkaz

Občanský soudní řád neupravuje evropský platební rozkaz komplexně, nýbrž si toliko všímá některých vnitrostátních důsledků evropské úpravy. Nový § 174b byl vložen souhrnnou novelou, která v této části – obdobně jako u odůvodňování usnesení – nabyla účinnosti již 23. 1. 2009.

Evropský platební rozkaz je upraven v **nařízení (ES) č. 1896/2006, kterým se zavádí řízení o evropském platebním rozkazu**; toto nařízení se stalo v plném rozsahu účinným dne 12. 12. 2008. **Účelem** nařízení má být zjednodušení a urychlení soudních řízení, jež se týkají nesporných peněžních nároků v přeshraničních sporech, snížení nákladů na tyto spory a umožnění „*volného pohybu evropských platebních rozkazů*“, tedy možnosti jejich přímého výkonu v jiném členském státě Evropské unie. Procesní otázky, které toto nařízení neupravuje, se řídí **vnitrostátním právem**.

Řízení o evropském platebním rozkazu se – s výjimkami stanovenými v čl. 2 odst. 2 nařízení – vztahuje na přeshraniční spory **občanskoprávní nebo obchodněprávní povahy**. O **přeshraniční spor** jde tehdy, má-li alespoň jedna ze stran – v době podání návrhu – bydliště nebo místo obvyklého pobytu v jiném členském státě, než je členský stát soudu, u něhož žalobce podal návrh na vydání evropského platebního rozkazu. Pro vnitrostátní spory evropský platební rozkaz využít nelze. Stejně tak je nelze využít v případě Dánska, jež se přijímání nařízení

neúčastnilo, a proto pro ně není závazné (viz dost. 32 preambule).

Návrh na vydání evropského platebního rozkazu **není** v přeshraničních sporech **obligatorní**, ale je na žalobci, zda této možnosti využije. Žalobce tedy může nárok uplatnit rovněž na základě vnitrostátní úpravy, ať již půjde o zkrácené řízení či o standardní civilní sporný proces, a to v závislosti na tom, co pro sebe bude považovat za výhodnější. Možnost využití vnitrostátní úpravy rozkazního řízení pro přeshraniční spory však mohou limitovat civilní řády soudní jednotlivých členských států. Např. podle § 172 odst. 2 písm. b) nelze platební rozkaz vydat, má-li být žalovanému doručen do ciziny; tím je také vyloučeno v uvedeném případě využít výhod rozkazního řízení.

Návrh se podává na **vzorovém formuláři**, který je přílohou nařízení (formulář A). **Obsahové náležitosti** návrhu, jež stanoví čl. 7 odst. 2 a násl. nařízení, se důsledně promítají ve zmíněném formuláři A. Jeho vyplnění je přitom velmi jednoduché, a to jednak proto, že jsou k němu připojeny podrobné pokyny, jak při jeho vyplňování postupovat, jednak z toho důvodu, že políčka, která žalobce vyplňuje, jsou stručná a krátká, navíc mnohdy k jejich vyplnění slouží předepsané kódy. To platí rovněž pro povinnost pravdivě uvést žalobní důvod (včetně popisu okolností, jichž se žalobce dovolává jako základu nároku a případně požadovaného úroku), jakož i povinnost popsat (nikoliv přiložit) důkazní prostředky; viz čl. 7 odst. 2 písm. d) a e) nařízení. Z bodů 6. a 10. formuláře, jakož i z čl. 8 nařízení (k tomu viz dále), vyplývá, že povinnost uvést žalobní důvod nelze chápat jako povinnost uvést řádně substancované skutkové přednesy, na nichž žalobce zakládá svou peněžitou pohledávku, ale pouze jako povinnost její **individualizace** tak, aby nebyla zaměnitelná s jinou a aby žalovaný věděl, jaká pohledávka je proti němu uplatněna a mohl zvážit, zda podá odpor, či nikoliv.⁹⁸ Pouhá individualizace stačí i z toho pohledu, že soud správnost tvrzení neověřuje, a to ani v případě stručných údajů uvedených v návrhu.

Formulář je možno podat jak **v listinné**, tak **i v elektronické podobě**,

⁹⁸ Obdobně Hackenberg dospívá k závěru, že skutkových údajů k odůvodnění návrhu se ve skutečnosti mnoho nepožaduje; ve většině případů postačí vyplnění zmíněných tří políček formuláře. Viz Hackenberg, P. Erleichterte Forderungsdurchsetzung innerhalb der EU durch das neue europäische Mahnverfahren. *Bilanzbuchhalter und Controller*, 2008, č. 3, s. 75.

podepsané uznávaným elektronickým podpisem, a to včetně podání prostřednictvím datové schránky; viz § 42, čl. 7 odst. 5 a 6 nařízení, § 18 zákona č. 300/2008 Sb. Do budoucna by bylo nanejvýš vhodné, aby ministerstvo spravedlnosti zpracovalo též interaktivní verzi formuláře, kterou by bylo možno podat prostřednictvím internetu tak, jako je tomu v současnosti již u elektronického platebního rozkazu podle § 174a; druhá alinea čl. 7 odst. 6 nařízení s takovou možností přímo počítá. To platí samozřejmě nejen pro formulář A, ale i pro ostatní formuláře, jež jsou přílohami ke komentovanému nařízení.

Posouzení návrhu upravuje čl. 8 nařízení; mísí se v něm jak požadavky ryze procedurálního charakteru, tak i věcné předpoklady. K tomu, aby soud mohl vydat evropský platební rozkaz, je tak zapotřebí splnění těchto požadavků:

- návrh se týká věcí, spadajících do **působnosti** nařízení podle jeho čl. 2;
- spor má **přeshraniční charakter** ve smyslu č. 3 nařízení;
- **peněžitá pohledávka**, která byla návrhem uplatněna, byla **splatná již v době podání návrhu** na vydání evropského platebního rozkazu. Tím se evropský platební rozkaz podstatně odchyluje od § 154 odst. 1, jenž rozhodný stav upíná až k okamžiku rozhodnutí;
- návrh byl podán u soudu **příslušného** podle čl. 6 nařízení;
- návrh má všechny **náležitosti** vyžadované čl. 7 nařízení. Odstraňování nedostatků upravuje čl. 9; soud k němu používá vzorový formulář B;
- **nárok se jeví jako opodstatněný** („*begründet erscheint*“; „*appears to be founded*“). Formulace tohoto požadavku v nařízení není zcela jednoznačná a vyvolává tak otázku, do jaké míry je úkolem soudu zkoumat důvodnost návrhu. Pro správnou odpověď je nutno vzít v úvahu, že toto posouzení má být dle čl. 8 možno provést automaticky, dále že podle čl. 11 odst. 1 písm. b) nařízení lze návrh odmítnout, jenom je-li zjevně neopodstatněný, a konečně že v souladu s čl. 12. odst. 4 písm. a) nařízení je žalovaný ve formuláři evropského platebního rozkazu informován, že rozkaz byl vydán pouze na základě informací poskytnutých žalobcem, „*keré nebyly soudem ověřovány*“. Lze proto souhlasit s názorem, že čl. 8 nařízení **nepožaduje přezkum důvodnosti návrhu**, mohou však na jeho základě být

odmítnuty nároky zjevně neopodstatněné.⁹⁹ Tato zjevná neopodstatněnost by musela být patrna již ze samotného formuláře (např. nároky, které vůbec nemají oporu v platném právu; úroky, které neodpovídají zákonné úpravě apod.).

Jsou-li požadavky čl. 8 nařízení splněny jenom zčásti, **soud žalobci navrhne změnu návrhu na vydání evropského platebního rozkazu** (sic!). K tomu srov. čl. 10 a vzorový formulář C.

Nejsou-li splněny formální předpoklady pro vydání evropského platebního rozkazu, případně je-li návrhem uplatněný nárok zjevně neopodstatněný, jakož i z dalších důvodů uvedených v čl. 11 nařízení, soud **návrh odmítne**. O důvodech odmítnutí bude žalobce informován pomocí vzorového formuláře D. Proti odmítnutí návrhu sice nelze podat opravný prostředek, avšak na druhou stranu odmítnutí nebrání tomu, aby žalobce podal nový návrh na vydání evropského platebního rozkazu nebo vymáhal pohledávku podle vnitrostátního práva.

Nejsou-li dány důvody pro odmítnutí, soud pomocí vzorového formuláře E vydá **evropský platební rozkaz**, a doručí jej žalovanému spolu s kopií formuláře návrhu na jeho vydání. Nařízení předepisuje poměrně pružnou **pořádkovou lhůtu**, v níž by měl být evropský platební rozkaz vydán: co nejdříve, obvykle však do třiceti dnů. V evropském platebním rozkazu soud žalovanému přikáže, aby **zaplatil** určitou částku, a poučí jej, že má buď zaplatit, nebo do třiceti dnů¹⁰⁰ od doručení podat **odpor** (který nemusí být odůvodněn); další poučení jsou uvedena ve formuláři v souladu s čl. 12 odst. 4 nařízení.

Ustanovení § 114b umožňuje použít tzv. **kvalifikované výzvy** i pro případ rozhodování evropským platebním rozkazem; k tomu viz komentář k § 114b odst. 1 a 2. Tato **úprava je však koncepčně nesprávná a neměla by být využívána**. V podrobnostech viz výklad podaný v kapitole věnované přípravě jednání a v rámci ní kvalifikované výzvě.

⁹⁹ Sujecki, B. Das Europäische Mahnverfahren. *Neue Juristische Wochenschrift*, 2007, č. 23, s. 1624.

¹⁰⁰ Běh lhůt se počítá podle nařízení Rady (EHS, Euratom) č. 1182/71 ze dne 3. 6. 1971, kterým se určují pravidla pro lhůty, data a termíny.

Evropský platební rozkaz má být podle čl. 12 odst. 5 nařízení žalovanému **doručen** v souladu s vnitrostátním právem způsobem, který splňuje minimální normy stanovené v čl. 13 (doručení s dokladem o přijetí žalovaným), čl. 14 (doručení bez dokladu o přijetí žalovaným) a čl. 15 (doručení zástupci). Na tuto úpravu reagovala novela č. 7/2009 Sb. stanovením pravidla, podle něhož musí být evropský platební rozkaz doručen žalovanému **do vlastních rukou**, přičemž **náhradní doručení je vyloučeno**.

Žalovaný může podat proti evropskému platebnímu rozkazu **odpor**, a to v **třicetidenní procesní lhůtě**, v níž postačí odpor **odeslat** (nikoliv tedy též doručit soudu). K podání odporu by měl žalovaný využít formuláře F; je však povinností soudu se odporem zabývat i v případě, že žalovaný tohoto formuláře nepoužije. Žalovaný má v odporu uvést, že **nárok popírá**, není však **jeho povinností uvést důvody**; k tomu nemůže být nucen ani pomocí kvalifikované výzvy podle § 114b (viz shora).

Podá-li žalovaný odpor, řízení nadále pokračuje ve formách předepsaných vnitrostátním právem pro **standardní civilní spor**, ledaže by **žalobce** výslovně **požádal, aby takové řízení neproběhlo**. Článek 17 odst. 2 nařízení předpokládá, že „převod do běžného občanského soudního řízení“ upraví vnitrostátní právo, leč v českém o. s. ř. tak zákonodárce dosud neučinil. Za této situace bude namíste **analogicky aplikovat první větu § 174 odst. 2**, podle něž v důsledku podání odporu se **ruší** platební rozkaz a soud nařídí jednání (jemuž samozřejmě bude předcházet příprava, při níž teprve soud bude obstarávat substancované přednesy žalobce).

Uplyne-li marně lhůta pro podání odporu a přiměřené doba k jeho doručení soudu, **prohlásí soud neprodleně evropský platební rozkaz za vykonatelný**. K tomu použije vzorového formuláře G. Důležité přitom je, že **evropský platební rozkaz je i v ostatních členských státech** (s výjimkou Dánska) **uznáván a vykonáván tak, jako by byl vydán přímo v těchto státech samotných**; není nutná doložka vykonatelnosti a nelze napadnout jeho uznání (čl. 19 nařízení).

K možnosti přezkumu srov. dále komentář k odst. 2 a 3.

Příslušnost soudu k řízení o evropském platebním rozkazu se stanoví především podle nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. 12. 2000, o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.

Úkony soudu v řízení o vydání evropského platebního rozkazu mohou činit i **vyšší soudní úředníci** [§ 10 odst. 1 písm. a) zák. č. 121/2008 Sb., o vyšších soudních úřednících a vyšších úřednících státního zastupitelství a o změně souvisejících zákonů, ve znění zák. č. 7/2009 Sb.].

Tentýž soud, který je příslušný k řízení o evropském platebním rozkazu, je podle § 174b odst. 2 **příslušný rovněž k jeho přezkumu**.

Nařízení vychází z koncepce rozkazního řízení, která přiznává žalovanému dvojí možnost obrany: jednak odpor, jednak **oprávnění požádat o přezkum po uplynutí lhůty k podání odporu** (čl. 20 nařízení). Přezkum platebního rozkazu však nelze chápat jako druhou možnost odstranění evropského platebního rozkazu, jež je podání odporu zcela rovnocenná. Žádost o přezkum může totiž být úspěšná jenom na základě **výjimečných důvodů** uvedených v čl. 20 nařízení. K tomu srov. rovněž odst. 25 preambule nařízení.

Vyhoví-li soud žádosti o přezkum, je podle českého znění čl. 20 odst. 3 evropský platební rozkaz **od počátku neplatný**; terminologii nelze považovat za vhodnou, neboť kategorie neplatnosti se používá u procesních úkonů pouze v jediném výjimečném případě procesních dohod, nikdy však u jednostranných procesních úkonů, a tím spíše ne u jednostranných procesních úkonů soudu. Smysl je však zřejmý: **evropský platební rozkaz se ruší a ex tunc odpadá právní důvod plnění žalovaného**.

Usnesení, jímž soud vyhověl návrhu na přezkum, se podle § 174b odst. 3 **doručí** účastníkům řízení. Toto pravidlo lze považovat za nadbytečné, neboť i bez jeho výslovné formulace by sotva bylo možno dospět k jinému závěru.

Proti usnesení, jímž soud vyhověl návrhu na přezkum evropského platebního rozkazu, **není** podle § 202 odst. 1 písm. o) **odvolání přípustné**. Z použité formulace lze dovozovat, že usnesení nevyhovující návrhu na přezkum odvoláním napadnout lze.

Nařízení ani občanský soudní řád výslovně neřeší, jaké jsou následky usnesení soudu, jímž vyhověl návrhu na přezkum evropského platebního rozkazu, tedy zda se jím řízení končí, nebo zda bude nadále pokračovat řízení o evropském platebním rozkazu, nebo zda bude řízení převedeno do kontradiktorního civilního procesu. S ohledem na fakt, že vyhověním návrhu na přezkum odpadne evropský platební rozkaz, v důsledku čehož zde stále zůstává návrh na jeho vydání, o němž dosud nebylo rozhodnuto, by mělo **pokračovat řízení o evropském platebním rozkazu**, v rámci nějž bude především úkolem soudu, aby odstranil vady, které vedly k vyhovění návrhu na přezkum.

14 Nesporná řízení

14.1 Dědické řízení a postavení soudního komisaře

Souhrnná novela významně zasáhla rovněž do dědického řízení. Podstatné přitom nejsou ani tak změny nastalé v hlavě páte, v níž je upraveno dědické řízení, ale zcela nová formulace § 38 odst. 2, v němž tkví jádro postavení notáře jako soudního komisaře.

Podle § 38 odst. 1 soud pověří notáře, aby jako soudní komisař za odměnu provedl úkony v řízení o dědictví. Úkony notáře jako soudního komisaře se přitom považují za úkony samotného soudu (§ 38 odst. 3). Klíčové však je, jak je vymezen okruh úkonů, které může notář jako soudní komisař činit. Podle právní úpravy účinné před novelou č. 7/2009 Sb. byla z procesních úkonů, která notář jako soudní komisař směl v řízení o dědictví provádět, vyňata mj. též **soudní rozhodnutí**, ledaže šlo o usnesení, jimiž se **upravuje vedení řízení**.¹⁰¹ Jiná rozhodnutí, než usnesení, jimiž se upravuje vedení řízení, notář jako soudní komisař činit nemohl. Pro soud je alespoň připravoval; k tomu srov. § 175zd odst. 1 ve znění před uvedenou novelou.

Nová právní úprava podstatně **rozšiřuje okruh rozhodnutí, která může notář jako soudní komisař v dědickém řízení přijímat**. V zájmu urychlení řízení by podle důvodové zprávy soudu „*měly být svěřeny pouze základní úkoly, nezbytné pro to, aby byl zachován přehled o počtu probíhajících dědických řízení, tj. zejména přidělování věcí soudním komisařům a vyřizování věcí týkajících se ciziny*“. Novelou dochází k změně právní úpravy § 38 občanského soudního řádu způsobem, kdy notář jako soudní komisař vykonává jednotlivé procesní úkony a rozhodnutí jménem soudu, není-li výslovně stanoveno jinak, tj. že má rozhodovat soud. Tato úprava v podstatě představuje paralelu k činnosti exekutorů nebo vyšších soudních úředníků.

¹⁰¹ **Usnesení, kterým se upravuje vedení dědického řízení**, vydával podle § 93a jednacího řádu soudní komisař jménem soudu, který jej pověřil, aby provedl úkony v řízení o dědictví. K vydání tohoto usnesení nepotřeboval soudní komisař souhlas soudu. Notář nemohl písemným vyhotovením tohoto usnesení pověřit notářského koncipienta, notářského kandidáta ani jiného zaměstnance. V písemném vyhotovení usnesení se uvedlo, který soud je vydal, jméno a příjmení soudního komisaře, označení účastníků, jejich zástupců a věci, výrok, poučení o tom, zda je přípustné odvolání, a o lhůtě a místě k jeho podání a den a místo vydání usnesení. Odůvodnění nebylo zapotřebí. Písemné vyhotovení usnesení podepisoval soudní komisař a opatřil je úředním razítkem notáře.

Právo na zákonného soudce by touto úpravou nemělo být dotčeno, neboť i ohledně notářů, kteří jsou pověřováni jako soudní komisaři, se vede obdoba rozvrhu práce. K tomu přistupují další zákonné garance v podobě specifického opravného prostředku proti rozhodnutí soudního komisaře (tentýž specifický opravný prostředek se používá ve vztahu k rozhodnutím vydaným justičními čekateli a vyššími soudními úředníky), přičemž rozhodnutí soudu se považuje za rozhodnutí prvostupňové a je proti němu přípustné odvolání.“

Novela tedy nastolila stav, kdy notář jako soudní komisař má v dědickém řízení činit **veškerá rozhodnutí, s výjimkou** těch, která jsou vyjmenována v **§ 38 odst. 2**, a s výjimkou rozhodnutí učiněných soudem v době **soudního vyřizování**. Proto kupř. i tak závažné rozhodnutí, jakým je usnesení o dědictví podle § 175q, bude napříště přijímat přímo notář, nikoliv soud. Notář by přitom měl rozhodovat jménem soudu, nikoliv svým vlastním (viz důvodová zpráva); novela chtěla tento princip patrně zvýraznit tím, že v rámci vlastní úpravy dědického řízení důsledně zachovala dosavadní znění, stanovíc, že rozhodnutí činí soud (a nezměnila je tedy tak, že tato rozhodnutí přijímá notář jako soudní komisař); k tomu srov. např. § 175f odst. 8, § 175h, § 175p, § 175q, § 175r a další.

Záměr novely je zcela zřejmý. Je však otázkou, zda lze § 38 odst. 2 skutečně **interpretovat doslovně**, nebo zda bude nutno uchýlit se k **interpretaci restriktivní**. Např. podle § 175f odst. 8 může soud uložit správci dědictví pořádkovou pokutu. Toto ustanovení není vůbec v § 38 odst. 2 uvedeno, a proto by jej měl dle jeho doslovného výkladu přijímat notář jako soudní komisař. Na druhou stranu uložení pořádkové pokuty představuje realizaci kárné pravomoci, při níž veřejná moc velmi důrazně zasahuje do majetkové sféry toho, jemuž je sankce ukládána. Takové opatření by proto z povahy věci mělo být vyhrazeno pouze nositeli veřejné moci (tj. v daném případě moci soudní – tedy soudu); nelze totiž přejít ani to, že notářství již není státním notářstvím, ale činností vykonávanou jako svobodné povolání, byť v rámci něj je notář výkonem určitých pravomocí pověřen.

Je-li proti rozhodnutí, které notář jako soudní komisař jménem soudu učinil, přípustné **odvolání** (§ 202), předloží se nejprve samosoudci. Ten má dvojí možnost: buď odvolání v celém rozsahu vyhoví, a potom se jeho rozhodnutí považuje za

prvoinstanční a lze je dále napadnout odvoláním; nebo má zato, že odvolání v plném rozsahu vyhovět nelze, a pak je musí předložit odvolacímu soudu. V podrobnostech srov. komentář k § 374 odst. 3.

14.2 Další nesporná řízení

K dílčím změnám dochází i v některých dalších nesporných řízeních. V **řízení o způsobilosti k právním úkonům** a v **řízení opatrovnickém** se bude preferovat jako opatrovník, resp. opatrovník pro řízení, rodič nebo jiná osoba blízká (§ 187 odst. 1, § 192 odst. 1); v řízení o způsobilosti k právním úkonům bude opatrovníkem pro řízení advokát ustanoven teprve tehdy, nebude-li jím ustanoven rodič nebo osoba blízká. Zatímco určení, kdo má být opatrovníkem pro řízení, do o. s. ř. bezpochyby patří, určení, kdo má být opatrovníkem coby zákonným zástupcem osoby omezené ve způsobilosti k právním úkonům nebo této způsobilosti zbavené (§ 192 odst. 1), nepatří do předpisu procesního, ale hmotněprávního, tj. do o. z.

V **řízení o vyslovení přípustnosti převzetí nebo držení v ústavu zdravotnické péče** považoval zákonodárce za důležité výslovně stanovit, že k dodatečnému písemnému souhlasu s umístěním v ústavu osoby, která jeví známky duševní choroby či intoxikace a je nebezpečná sobě nebo svému okolí, se nepřihlíží. S ohledem na § 38 odst. 2 o. z. je toto pravidlo nadbytečné, neboť pokud by osoba v okamžiku, kdy dodatečný souhlas udělila, byla ve stavu popsáném v § 191b odst. 4, jistě by nebyla k takovému úkonu způsobilá. Dále se v § 191c odst. 1 vyjadřuje požadavek, aby do sedmi dnů od omezení umístěného bylo nejen rozhodnuto, zda k převzetí došlo ze zákonných důvodů, ale aby toto usnesení bylo ve stejné lhůtě též vyhlášeno.

Občanský soudní řád se neustále zmítá ve vlnobití dalších a dalších novel, jejichž frekvence nijak nepolevuje. Proto ani tzv. souhrnná novela nebyla poslední letošní změnou o. s. ř.: jednou z dalších novel představuje zákon č. 218/2009 Sb., jenž zavedl mj. „**řízení o určení data narození nebo úmrtí**“ v § 194a. Procesní úprava je velmi podobná řízení o prohlášení za mrtvého. Vztah obou těchto řízení (srov. § 198) se však nijak neupravuje a z důvodové zprávy ani nevyplývá, co

zákonodárce vedlo k přijetí této úpravy (součástí původního návrhu totiž uvedené řízení vůbec nebylo).

15 Opravné prostředky

15.1 Odvolání

15.1.1 Přípustnost odvolání

Rozšiřuje se okruh **usnesení, proti nimž není odvolání přípustné**. Do výčtu § 202 odst. 1 tak přibyla usnesení, jimiž:

- bylo rozhodnuto, že doručení je neúčinné podle § 50d. Proti usnesení, jímž soud návrhu na vyslovení neúčinnosti doručení nevyhověl, však odvolání přípustné je;
- byla uložena povinnost složit zálohu na náklady důkazu (§ 141 odst. 1);
- bylo vyhověno návrhu na přezkum evropského platebního rozkazu (§ 174b odst. 3). Proti usnesení, jímž tomuto návrhu nebylo vyhověno, však odvolání přípustné je.

Významně se mění i přípustnost odvolání proti rozsudku, neboť **hranice bagatelních věcí se zvyšuje ze dvou na deset tisíc korun českých** (§ 202 odst. 2). Odvolání tak nebude přípustné proti rozsudku, jímž bylo rozhodnuto o peněžitém plnění nepřevyšujícím 10 000 Kč; k příslušenství pohledávky se přitom nebude přihlížet. Tato situace však pro praxi zároveň znamená, že ve všech těchto věcech budou účastníci podávat přímo ústavní stížnost.

Odvolání proti rozhodnutím soudu prvního stupně vydaným přede dnem účinnosti tohoto zákona nebo po řízení provedeném podle tohoto zákona se projednají a rozhodnou podle dosavadních právních předpisů (čl. II bod 10. přechodných ustanovení).

15.1.2 Doručování odvolání ostatním účastníkům

V odvolacím řízení je procesní činnost rozdělena mezi odvolací a prvoinstanční soud tak, že soud I. stupně provádí přípravné úkony, jež jsou blíže popsány v § 208 a násl. Mezi přípravné úkony patří rovněž doručení odvolání

ostatním účastníkům odvolacího řízení v případě, že odvolání nebylo odmítnuto jako opožděné nebo že je soud I. stupně nepředkládá odvolacímu soudu k odmítnutí pro neodstranění vad nebo proto, že bylo podáno někým zjevně neoprávněným nebo že není přípustné (§ 208, § 209). Ustanovení § 210 odst. 1 však v této souvislosti stanovovalo, že **ostatním účastníkům se doručí odvolání pouze tehdy, směřovalo-li proti rozsudku nebo proti usnesení ve věci samé**. Soudy, které se řídily doslovným jazykovým výkladem tohoto ustanovení, tak nedoručovaly ostatním účastníkům typicky kupř. odvolání, které směřovalo jenom proti výroku o náhradě nákladů řízení. Účastník, jemuž byla náhrada nákladů řízení přiznána, se tak o podaném odvolání a proběhlém odvolacím řízení dozvěděl teprve z rozhodnutí odvolacího soudu, jímž byl mnohdy výrok o náhradě nákladů změněn v jeho neprospěch. Takový procesní postup je však hrubě neslučitelný s principem rovnosti zbraní a kontradiktornosti, jak je chápe Evropský soud pro lidská práva, a proto Ústavní soud v řadě případů taková rozhodnutí rušil (III. ÚS 338/06, II. ÚS 657/05, II. ÚS 1374/08 a další).

Ustanovení § 210 odst. 1 nebylo nutno novelizovat, neboť ústavně konformním výkladem bylo možno dovodit povinnost soudu doručovat ostatním účastníkům odvolání směřující rovněž proti procesním rozhodnutím (resp. proti výrokům majícím procesní povahu), pokud se dotýkají jejich právního postavení. Zákodárce přesto považoval za nutné toto pravidlo promítnout do zákona, avšak učinil tak způsobem, jímž stávající stav nijak nezlepšil. Lze zcela souhlasit s tím, že podle nové druhé věty § 210 odst. 1 **má být odvolání proti usnesení, kterým nebylo rozhodnuto ve věci samé, doručeno těm účastníkům, jejichž práv a povinností se týká**. V žádném případě však nelze přijmout dovětek, dle něžž se tak postupuje, jenom „*je-li to s ohledem na okolnosti případu či povahu věci vhodné a účelné*“. S ohledem na princip rovnosti zbraní a kontradiktornosti – z nichž vyplývá, že účastník má vždy právo vyjádřit se k jakémukoliv podání, které je soudu předloženo za účelem ovlivnění jeho rozhodnutí – nelze než dovodit, že **odvolací soud bude povinen doručit odvolání ostatním účastníkům vždy, kdy se dotýká jejich právního postavení**.

15.2 Žaloba pro zmatečnost

Právní úprava žaloby pro zmatečnost doznala změn, pokud jde o zmatečnostní důvody. Změny jsou dvě a lze začít tou jednodušší.

Podle **§ 229 odst. 2 písm. c)** bylo možno napadnout žalobou pro zmatečnost platební rozkaz, rozsudek nebo meritorní usnesení soudu I. stupně nebo odvolacího soudu, pokud odvolací soud pravomocně zamítl návrh na nařízení exekuce z důvodu **materiální nevykonatelnosti exekučního titulu**. Novela vedle zamítnutí návrhu na nařízení exekuce zařadila i případ **zastavení exekuce** ze stejného důvodu. S tím lze souhlasit, neboť novela tak zohledňuje fakt, že byla-li exekuce nařízena, přestože vykonávané rozhodnutí není po materiální stránce vykonatelné, může dojít k zastavení výkonu podle § 268 odst. 1 písm. a). Není důvodu, proč by v této situaci neměl oprávněný mít možnost dosáhnout odklizení materiálně nevykonatelného titulu a jeho nahrazení rozhodnutím po materiální stránce vykonatelným, zatímco v případě zamítnutí návrhu na nařízení exekuce takovou možnost má.

Druhá změna spočívá v zavedení nového zmatečnostního důvodu, uvedeného v § 229 odst. 1 písm. h): žalobou pro zmatečnost lze napadnout pravomocné rozhodnutí prvoinstančního nebo odvolacího soudu, jímž bylo řízení skončeno, pokud **byl účastníku ustanoven opatrovník z důvodu neznámého pobytu nebo proto, že se v řízení nepodařilo doručit na známou adresu v cizině, ačkoliv k takovému opatření nebyly splněny předpoklady**. Půjde tedy typicky o situaci, kdy soud nedostatečně provede šetření nezbytná ke zjištění pobytu účastníka. Dříve se tato vada posuzovala jako odnětí možnosti jednat před soudem ve smyslu § 229 odst. 3. Problematické ovšem bylo, že na základě zmatečnostního důvodu uvedeného v § 229 odst. 3 lze napadat jenom rozhodnutí soudu odvolacího, a nikoliv též soudu I. stupně. Vezmeme-li do úvahy, že soudy často (nesprávně) ustanovovaly jako opatrovníky justiční čekatele, kteří rozhodnutí soudu I. stupně nikdy nenapadli odvoláním, stávala se tím žaloba pro zmatečnost zcela nepoužitelná. Z tohoto hlediska lze zavedení § 229 odst. 1 písm. h) přivítat.

Lhůta pro podání žaloby pro zmatečnost z tohoto důvodu má podle § 234 odst. 5 subjektivně určený počátek jejího běhu: lze ji podat do tří měsíců od té doby, kdy se ten, kdo žalobu podává, **dozvěděl** o napadeném rozhodnutí. Problematické však je **přechodné ustanovení**, obsažené v čl. II bodu 11., dle něžž „[z] důvodu uvedeného v novém ustanovení § 229 odst. 1 písm. h) lze podat žalobu pro zmatečnost i proti rozhodnutí, které bylo vyhlášeno (vydáno) přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona; běh lhůty k podání žaloby v tomto případě neskončí před uplynutím 3 měsíců ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona“. Lhůta je v tomto případě vymezena objektivně a skončí uplynutím 1. října 2009. Pokud jde o rozhodnutí vydaná před 1. 7. 2009, platí o plynutí lhůty následující pravidla:

- dozvěděl-li se účastník o existenci napadeného rozhodnutí kdykoliv před 1. 7. 2009, nehraje to při úvaze o zachování lhůty žádnou roli, neboť žalobu může podat ve lhůtě tří měsíců od účinnosti zákona, a to bez ohledu na to, kdy se o napadeném rozhodnutí dozvěděl. Znamená to tedy, že takto mohou být až do 1. 10. 2009 napadána **i dávno pravomocná rozhodnutí, o nichž se účastník dozvěděl hluboko v minulosti**. Z hlediska právní jistoty je toto ustanovení sotva čím odůvodnitelné. Korektní by bylo, pokud by zákonodárce tuto možnost nějakou lhůtou limitoval, leč nestalo se tak;
- dozvěděl-li se účastník o existenci napadeného rozhodnutí až po 1. 7. 2009, přestože toto rozhodnutí pochází z doby před účinností novely, uplatní se lhůta se subjektivním počátkem běhu, neboť je pro účastníky příznivější. **Objektivní lhůta obsažená v přechodném ustanovení nemá limitovat lhůtu subjektivní**, ale má toliko umožnit podat žalobu pro zmatečnost těm, kteří se o ní dozvěděli již v minulosti, a u nichž by proto ani subjektivní lhůta nemohla začít běžet.

15.3 Dovolání

15.3.1 Úvodní poznámka

Změny právní úpravy dovolání se týkají především otázky jeho přípustnosti a také odůvodňování rozhodnutí v určitých případech.

Dovolání proti rozhodnutím odvolacího soudu vyhlášeným (vydaným) přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se projednají a rozhodnou podle dosavadních právních předpisů; užití nového ustanovení § 243c odst. 2 tím není dotčeno (čl. II bod 12 přechodných ustanovení).

15.3.2 Bagatelní věci

První změna spočívá ve **zvýšení hodnoty bagatelních věcí**. Oproti dřívějším 50 000 Kč v obchodních věcech a 20 000 Kč v ostatních věcech, jde nyní o částku 100 000 Kč v obchodních věcech a 50 000 Kč ve věcech ostatních. I kdyby tedy bylo kupř. napadeno rozhodnutí odvolacího soudu, jímž bylo změněno rozhodnutí soudu I. stupně ve smyslu § 237 odst. 1 písm. a), nebylo by dovolání přípustné, pokud by bylo rozhodováno o peněžitém plnění nepřevyšujícím 50 000 (100 000) Kč, k příslušenství nepřihlížeje.

15.3.3 Otázka zásadního právního významu

Na přípustnosti dovolání směřujícímu proti čistě potvrzujícímu rozhodnutí odvolacího soudu podle § 237 odst. 1 písm. c) se nic nemění potud, že jeho přípustnost i nadále závisí na tom, zda napadené rozhodnutí má po právní stránce zásadní význam (zvýšení limitu v bagatelních věcech se však projeví i zde). Částečně se však mění vymezení toho, kdy má rozhodnutí po právní stránce zásadní význam (§ 237 odst. 3).

Rozhodnutí odvolacího soudu má po právní stránce zásadní význam podle nové úpravy zejména tehdy,

- řeší-li právní otázku, která v rozhodování odvolacího soudu dosud nebyla vyřešena. V této části se na dosavadním znění nic nezměnilo;
- řeší-li otázku, která je soudy rozhodována rozdílně. Dosavadní úprava se omezovala jenom na rozdílné rozhodování odvolacích soudů a soudu odvolacího, nyní jde o jakýkoliv soud (včetně soudů prvoinstančních nebo kupř. Ústavního soudu);
- má-li být dovolacím soudem vyřešená právní otázka posouzena jinak.

Novela dále stanoví, že u dovolání přípustného podle § 237 odst. 1 písm. c) se k okolnostem uplatněným dovolacími důvody podle § 241a odst. 2 písm. a) a § 241a odst. 3 se nepřihlíží. U dovolacího důvodu podle § 241a odst. 3 je úprava logická a odpovídá i znění tohoto ustanovení samotného: otázka, zda skutková zjištění, mají podle obsahu spisu oporu v provedeném dokazování, je vždy otázkou jedinečnou, která nemůže mít nikdy judikatorní přesah.

Naproti tomu vyloučení § 241a odst. 2 písm. a) z výčtu možných dovolacích důvodů je v příkrém rozporu s judikaturou Ústavního soudu. Ten např. v nálezu sp. zn. II. ÚS 2837/07 konstatoval, že *„[p]ouze interpretace, podle které rozhodnutí soudu, proti němuž je založena přípustnost dovolání podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., lze obecně napadnout jednak z důvodů nesprávného právního posouzení věci, tak i z důvodů vad řízení, znamená současné naplnění jak ústavně stanovené povinnosti soudů poskytovat jednotlivci ochranu jeho základních práv, tak i účelu daného typu dovolacího řízení, který směřuje mj. ke sjednocení judikatury obecných soudů. Výklad, podle kterého důvod dovolání podle § 241a odst. 2 písm. a) o. s. ř. vylučuje možnost připuštění dovolání podle § 237 odst. 1 písm. c) o. s. ř., vede k nepřipustnému zúžení práva na přístup k dovolacímu soudu“.*

Možné řešení je dvojí: buď **zrušení této části § 237 odst. 3, nebo extenzivní interpretace § 241a odst. 2 písm. b)**, tedy že nesprávné právní posouzení zahrnuje nejen posouzení hmotněprávní, ale i procesněprávní. K tomu tihne důvodová zpráva, podle níž *„založí-li soud své rozhodnutí na výkladu procesního práva a dovolatel proti takovému výkladu brojí, jde o argumentaci uplatnitelnou podle § 241a odst. 2 písm. b)“.* Ke stejným závěrům dospívala i některá dřívější rozhodnutí Nejvyššího soudu, a to právě v reakci na shora citovanou judikaturu soudu Ústavního. Buď jak buď, **interpretaci procesního práva nelze v žádném případě vyloučit z okruhu dovolacích důvodů ani v případě dovolání přípustného podle § 237 odst. 1 písm. c).**

15.3.4 Přípustnost dovolání podle § 238a

Souhrnná novela vyloučila v § 238a odst. 1 písm. c) **přípustnost dovolání ve věci nařízení výkonu rozhodnutí či exekuce**. Důvody, které novela uvádí, jsou natolik pozoruhodné, že je nutno je citovat doslovně: *„Přípustnost dovolání ve věcech výkonu rozhodnutí podle § 238a odst. 1 písm. c), založená novelou občanského soudního řádu provedenou zákonem č. 30/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, vede postupně ke zvyšování počtu podaných dovolání směřujících do rozhodnutí odvolacího soudu, jimž bylo potvrzeno nebo změněno rozhodnutí soudu prvního stupně o návrhu na nařízení výkonu rozhodnutí nebo exekuce. Dovolání podávaná v těchto věcech povinnými bývají zejména pouze důsledkem existence procesní možnosti oddálení provedení výkonu rozhodnutí či exekuce, a to z toho důvodu, že spis musí být předložen Nejvyššímu soudu. Tato skutečnost následně fakticky brání bezodkladnému výkonu po jeho pravomocném nařízení. Více než polovina z těchto dovolání je odmítána pro nepřipustnost, a to zpravidla proto, že dovolání neobsahují řešení otázky po právní stránce zásadního významu. Vyloučením přípustnosti dovolání ve věcech nařízení výkonu rozhodnutí a exekuce jsou ve velké míře omezovány případy obstrukčního procesního chování povinných, aniž jsou vážně dotčeny zájmy oprávněných, jejichž návrhy byly v důsledku pravomocných rozhodnutí odvolacích soudů zamítnuty. Účastníkům řízení je i nadále ponechána ochrana proti vadám vykonávaného rozhodnutí či exekučního titulu prostřednictvím žaloby pro zmatečnost.“*

15.3.5 Přípustnost dovolání podle § 239

Občanský soudní řád upravuje v § 239 **přípustnost dovolání proti usnesením procesní povahy**, konkrétně proti usnesení odvolacího soudu, jímž bylo

- rozhodnutí soudu prvního stupně zrušeno a řízení zastaveno, popřípadě věc byla postoupena orgánu, do jehož pravomoci náleží;
- v průběhu odvolacího řízení rozhodnuto o tom, kdo je procesním nástupcem účastníka, o zastavení řízení podle § 107 odst. 5, o vstupu do řízení na místo dosavadního účastníka (§ 107a), o přistoupení dalšího účastníka (§ 92 odst. 1) a o záměně účastníka (§ 92 odst. 2);

- potvrzeno usnesení soudu prvního stupně o zastavení řízení podle § 104 odst. 1;
- potvrzeno nebo změněno usnesení soudu prvního stupně, jímž bylo rozhodnuto o tom, kdo je procesním nástupcem účastníka, o zastavení řízení podle § 107 odst. 5, o vstupu do řízení na místo dosavadního účastníka (§ 107a), o přistoupení dalšího účastníka (§ 92 odst. 1) a o záměně účastníka (§ 92 odst. 2).

Změna, kterou novela přináší, **podmiňuje v těchto případech přípustnost dovolání tím, že dovolací soud dospěje k závěru o zásadním právním významu napadeného rozhodnutí ve smyslu § 237 odst. 3.**

Dle § 239 odst. 3 je přípustné dovolání proti usnesení odvolacího soudu, jímž bylo **potvrzeno usnesení soudu prvního stupně o odmítnutí návrhu (žaloby)**, vyjma návrhu na předběžné opatření (§ 75a a 75b) nebo na zajištění předmětu důkazního prostředku ve věcech týkajících se práv z duševního vlastnictví (§ 78d). I zde však zákon odkazuje na obdobné použití § 237 odst. 1 a 3; z toho vyplývají následující důsledky:

- § 237 odst. 1 písm. a) obdobně užít nelze, neboť se týká rozhodnutí měnících, zatímco § 239 odst. 3 upravuje potvrzující rozhodnutí odvolacího soudu o odmítnutí návrhu;
- v úvahu připadá přípustnost podle § 237 odst. 1 písm. b) a c), přičemž podle písm. c) by dovoláním napadené rozhodnutí o odmítnutí návrhu muselo mít po právní stránce zásadní význam.

15.3.6 Odůvodňování usnesení o odmítnutí dovolání nebo zastavení dovolacího řízení

Dle nového § 243c odst. 2 platí, že *„[v] odůvodnění usnesení, jímž bylo dovolání odmítnuto nebo jímž bylo zastaveno dovolací řízení, dovolací soud pouze stručně vyloží důvody, pro které je dovolání opožděné, nepřípustné, zjevně bezdůvodné nebo trpí vadami, jež brání pokračování v dovolacím řízení, nebo pro které muselo být dovolací řízení zastaveno“.*

Toto pravidlo je v souladu s judikaturou Ústavního soudu i Evropského soudu pro lidská práva. Konec konců, nic nebránilo tomu, aby takto byla odůvodňována i usnesení o odmítnutí dovolání nebo zastavení dovolacího řízení již před novelou č. 7/2009 Sb.

16 Výkon rozhodnutí

Změny v oblasti výkonu rozhodnutí nejsou natolik zásadní, jako v předchozích částech občanského soudního řádu. Ve zvláštní části se týkají s výjimkou jediného ustanovení pouze výkonu rozhodnutí prodejem movitých věcí;¹⁰² s ohledem na povahu změn není nutno se jednotlivými ustanoveními podrobně zabývat.

V hlavě první části šesté nastává změna pouze v § 254, dle jehož nových odstavců 4 a 5 lze v odvolání proti usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí namítat jenom skutečnosti, které jsou pro nařízení výkonu rozhodné. K ostatním skutečnostem nemá odvolací soud přihlížet. Pokud by odvolání obsahovalo jenom důvody, které nejsou rozhodné pro nařízení exekuce, soud by je odmítl. O těchto následcích musí být účastníci poučeni již v usnesení o nařízení výkonu rozhodnutí. Povinný tedy nemůže v odvolání proti usnesení o nařízení výkonu namítat, že pohledávku již splnil (R 69/65); k takové námitce by odvolací soud nepřihlížel a pokud by byla jedinou, odvolání by odmítl (tím samozřejmě není řečeno, že uvedená skutečnost není významná; je významná pro zastavení výkonu rozhodnutí, nikoliv ale pro jeho nařízení).

¹⁰² Dle čl. II bodu 14. přechodných ustanovení se výkon rozhodnutí prodejem movitých věcí anebo nemovitostí nařízený přede dnem účinnosti tohoto zákona provede podle dosavadních právních předpisů.