

PRÁVNÍ MONOGRAFIE

Nové instituty českého civilního procesu

KAREL SVOBODA



Wolters Kluwer
Česká republika

Nové instituty českého civilního procesu

KAREL SVOBODA



Wolters Kluwer

Česká republika

Úvod

Kniha, kterou držíte v ruce, je souborem úvah a rozborů, které mají společný cíl – zmapovat, jaký je aktuální stav českého civilního procesu, a na základě získaných poznatků odhadnout jeho další vývoj. Již v úvodu podotýkám, že řadu teoretických východisek, z nichž naše procesualistika dosud vychází, je třeba revidovat, neboť nevystihují aktuální procesní realitu a neozřejmují roli nových či staronových procesních institutů. Český civilní proces v současnosti prochází bodem zlomu, drobí se a rozměňuje do řady specifických řízení, která neprobíhají před obecnými soudy, ale před subjekty soukromého práva, na které stát část své soudní pravomoci delegoval.¹ Jedná se především o rozhodce a „soudní“ exekutory. Tito noví nositelé soudní moci mají tendenci se emancipovat, vytvářet vlastní procesní pravidla a vymanit se zpod kontroly státní moci soudní a zároveň vybudovat svébytný vztah nezávislosti ke státní moci výkonné.

Rozpad státní moci soudní vede k novým diskuzím o tom, zda a do jaké míry lze civilní právo procesní pokládat za součást práva veřejného. Procesní předpisy, jež upravují řízení před soukromými nositeli soudní moci, totiž ve stále větší míře počítají s tím, že účastníci takového řízení se dopředu mohou vzdát i zcela zásadních procesních práv, jako je právo na veřejné projednání věci, právo na zákonem ustavený způsob doručování písemností během řízení apod. Státní soudy těmto tendencím brání, jejich možnosti jsou však již nyní velmi omezené. S privatizací justice souvisí i problematika, do jaké míry je správné a spravedlivé, aby se sporné řízení urychlilo natolik, že jeho prvotní funkcí již nebude hledání a nalézání práva, ale co nejrychlejší vynešení exekučního titulu a jeho efektivní realizace.

Cílem mé práce je nastavit nezamlžené zrcadlo, které zobrazí skutečnou a aktuální realitu českého civilního procesu. Vzbudí-li tato monografie

¹ V případě exekutorů se jedná o delegaci pravomoci bez ohledu na shodnou vůli účastníků (exekuce je prováděna na základě zákona č. 120/2001 Sb., exekučního řádu). Rozhodci přejímají pravomoc obecných soudů na podkladě dohody účastníků mající formu rozhodčí smlouvy nebo rozhodčí doložky, kterou výslovně ukotvuje zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení.

mezi odbornou veřejností a v akademických kruzích emoce, budu pokládat svůj úkol za splněný. Takové reakce totiž mohou vyvolat diskuzi o dalším směřování naší justice, která snad povede ke změně přístupu ze strany zákonodárce.

Úvaha nad rozčleněním nalézacího řízení v českém civilním procesu

Zákonodárce a české civilní soudy se dlouhodobě potýkají s tím, kterak formulovat a posléze vyložit pravidla, jimiž se má řídit tzv. koncentrace civilního sporu. Zákonodárce ve snaze urychlit soudní spory od 1. 1. 2001 ustavil pevný bod během řízení, po jehož uplynutí již nelze do sporu vnášet další skutečnosti a důkazy. Okamžikem skutkového a důkazního „stop stavu“ se tehdy stal moment vyhlášení prvostupňového rozsudku.² Od 1. 7. 2009 ke koncentraci dochází už v souvislosti s ukončením prvního (nebo přípravného) jednání ve věci.³ Soudy se však takto přísné koncentraci brání výkladem (viz níže).⁴

Disonance mezi záměrem zákonodárce a soudním výkladem platné právní úpravy koncentrace vyplývají ze střetu dvou protichůdných koncepcí uspořádání soudního procesu – z **konfliktu mezi tzv. zásadou legálního pořádku** na straně jedné a **tzv. zásadou arbitrárního pořádku** na straně druhé. Na počátku této kapitoly nejprve vymezím základní pojmy arbitrárního a legálního pořádku. Poté se pokusím potvrdit nebo vyvrátit tezi, že princip legálního pořádku v Čechách není mrtvý, a naopak významně ovlivňuje současnou zákonodárnou i soudní praxi.

Připomínám, že současný režim koncentrace civilního sporu byl ustaven tzv. souhrnnou novelou o. s. ř. č. 7/2009 Sb. Nyní platí, že účastníci musí skutečnosti a důkazy, které jsou pro rozhodnutí ve věci samé důležité, označit nejpozději do konce prvního nebo přípravného jednání.⁵ Výjimku tvoří skutečnosti a důkazy, jež zpochybňují věrohodnost dosud provedených důkazů,

² Stalo se tak tzv. velkou novelou o. s. ř. č. 30/2000 Sb.

³ Viz tzv. souhrnná novela o. s. ř. č. 7/2009 Sb.

⁴ Nebo rovněž viz Svoboda, K. Chceme legální nebo arbitrární pořádek? *Soudní rozhledy*. 2010, č. 10.

⁵ Viz § 114c odst. 4, § 118b odst. 1 o. s. ř. Na návrh některého z účastníků a z „důležitých důvodů“ soud může tuto lhůtu prodloužit maximálně o třicet dnů.

které nastaly po prvním (nebo přípravném) jednání soudu, a rovněž skutečnosti a důkazy, které účastníci do doby koncentrace nemohli označit „bez své viny“.⁶ Zda dojde k prolomení již nastolené koncentrace, tedy alespoň dle normativní dikce, není věcí úvahy soudce, který se sporem zabývá. Výjimky negující skutkový a důkazní „stop stav“ totiž vyplývají přímo ze zákona.

I.

Pojem legálního a arbitrárního pořádku

Civilní procesualistika rozeznává dvě základní koncepce uspořádání civilního procesu – jednak tzv. princip legálního pořádku, jednak tzv. princip arbitrárního pořádku.⁷ **Princip legálního pořádku** rozděluje řízení na fáze, v nichž může být prováděn jen určitý typ procesních úkonů. Pořadí těchto fází je předem dáno zákonem a je dle dikce zákona nepřekročitelné.⁸

Navození prakticky skutkového a důkazního „stop stavu“ k určitému okamžiku řízení přímo ze zákona je rysem, který je vlastní principu legálního pořádku. **Princip arbitrárního pořádku** naopak umožňuje, aby účastníci sdělovali své argumenty a podání (a tedy i skutečnosti a důkazy) po celou dobu procesu. Řízení totiž tvoří celek, který není rozdělen do fází, v nichž účastníci mohou činit pouze určité úkony. Nicméně soudce (arbitr) má právo nepřipustit provedení určitého úkonu (například neakceptuje skutkový argument nebo neprovede nově navržený důkaz), pokud by takový úkon vedl k nepřiměřeným průtahům v řízení. Zatímco princip legálního pořádku spolehlivěji vede ke zkrácení procesu (stranám je totiž zamezeno v pozdějších fázích procesu skutkově argumentovat), princip arbitrárního pořádku lépe zabezpečuje plné projednání věci.

Princip arbitrárního pořádku a princip legálního pořádku se od sebe liší především tím, zda sám soudce má možnost rozhodnout o tom, jestli akceptuje projev účastníka, který byl stranou sporu vznesen později, než zákon nebo logika věci předpokládá.⁹ Princip legálního pořádku (který tuto možnost úvahy soudci nedával) byl na našem území opuštěn s účinností zákona

⁶ Viz § 114c odst. 5, § 118b odst. 1 věta třetí o. s. ř.

⁷ Viz Winterová, A. Koncentrace civilního soudního řízení. *Bulletin advokacie*. 2001, č. 4.

⁸ Srovnej rovněž se Svoboda, K. Chceme legální nebo arbitrární pořádek? *Soudní rozhledy*. 2010, č. 10.

⁹ Srovnej s Ott, E. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního*. Díl 1. Praha: vlastním nákladem, 1908, s. 261.

č. 113/1895 ř. z., civilního řádu soudního, s odůvodněním, že dostatečně nezabezpečuje projednání věci. Prakticky bezvýjimečně totiž znemožňoval stranám skutkově argumentovat v pozdějších fázích sporu.¹⁰ Naopak princip arbitrárního pořádku pokládá česká procesní teorie za neoptimálnější cestu, jak zabezpečit, aby výsledek soudního řízení odpovídal skutečnému stavu věci.¹¹

Má-li být dodržen princip arbitrárního pořádku, měla by být soudcova úvaha o tom, zda přihlédne k později uvedené skutečnosti nebo důkazu, v podstatě volná a neokleštěná zákonem. O tom, zda a kdy ten který procesní úkon dlužno nebo možno předsevzít, rozhoduje soudce podle svého uvážení... Tím nabývá celé řízení na živosti, pružnosti a způsobilosti, aby bylo přizpůsobeno potřebám jednotlivého případu.¹² **Jestliže soudcova úvaha** v tomto směru je **nahrazena přímo textem zákona** s tím, že k určitému okamžiku řízení dojde k téměř bezvýjimečnému nastolení skutkového a důkazního „stop stavu“, **nele o arbitrárním pořádku** v pravém slova smyslu **hovořit**.

II.

K aktuální pozitivní úpravě

Někteří autoři sdělují, že české civilní řízení od roku 1895 bylo a stále je ovládáno zásadou arbitrárního pořádku.¹³ Tento názor nezastávám bez výhrad. Do tzv. velké novely o. s. ř. č. 30/2000 Sb. sice civilní spor nebyl diferencován (neexistovala koncentrace), a proto účastníci mohli kdykoliv během řízení uplatnit nové skutkové argumenty a důkazy, nicméně platilo rovněž, že soudce nemohl účastníku v uvádění dalších skutečností a důkazů v pozdějších fázích sporu zabránit ani tehdy, když bylo takové konání zjevně obstrukční.¹⁴ **Princip arbitrárního pořádku** však charakterizují **dva pojmové**

¹⁰ Tzv. princip legálního pořádku je z pohledu právní teorie dlouhodobě zavrhován. Srovnej například se Štajgr, F. et al. *Občanské právo procesní*. Praha: Orbis, 1968, s. 78–79, nebo Macur, J. *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 1995.

¹¹ Viz Česka, Z. et al. *Občanské právo procesní*. Praha: Panorama, 1989, s. 57–59.

¹² Viz Hora, V. *Československé civilní právo procesní*. Díl II. Praha: 1932, s. 124.

¹³ Srovnej se Steiner, V. *Základní otázky občanského práva procesního*. Praha: Academia Praha, 1981, s. 75–85.

¹⁴ Srovnej se Štajgr, F. et al. *Občanské právo procesní*. Praha: Orbis, 1968, s. 99–101. Možnost separovat náklady řízení není dostatečnou procesní sankcí, která zabraňuje průtahovému jednání stran.

znaky – jednak nedělitelnost řízení do etap, jednak právo soudce odmítnout úkony stran, pokud měly být učiněny již dříve a směřují k průtahům v řízení. Druhý pojmový znak arbitrárního pořádku (možnost soudce nepřipustit vnesení dalších skutečností a důkazů) tedy nebyl naplněn.

Občanský soudní řád po novele o. s. ř. č. 30/2000 Sb. a ještě více po novele č. 7/2009 Sb. rovněž nevyhovuje oběma pojmovým znakům arbitrárního pořádku. Navozuje totiž skutkový a důkazní „stop stav“ k určitému okamžiku řízení (nyní již v souvislosti se skončením prvního nebo přípravného jednání)¹⁵ a zároveň soudci neumožňuje, aby na základě vlastní úvahy tento zákonný následek překlenul.

Soudní praxe se takovým důsledkům brání výkladem, který nemá výslovnou oporu v zákoně.¹⁶ Kupříkladu někteří soudci předpokládají, že ke koncentraci nedojde (a přípravné nebo první jednání neskončí), dokud soud neprovede veškeré dokazování a nepoučí strany sporu o podstatě koncentrace.¹⁷ Jinými slovy tedy sdělují, že o zkoncentrování řízení rozhodne sám soudce tím, že prohlásí první (nebo přípravné) jednání za skončené. Tyto závěry sice nelze opřít o tuzemskou právní úpravu, nicméně korespondují s doporučeními Rady Evropy týkajícími se procesního práva.¹⁸ Podle zmíněného materiálu se civilní řízení zpravidla dělí do dvou úseků – na **fázi přípravnou a na fázi vlastního soudního jednání**. Ke skončení přípravné fáze a k navození koncentrace řízení by přitom nemělo dojít dříve, než soud s účastníky probere veškeré pro rozhodnutí podstatné skutečnosti.¹⁹

Pokud naše soudní praxe převeze výše uvedený náhled, dojde k posílení principu arbitrárního pořádku v českém civilním řízení, a to navzdory záměru zákonodárce. Soudci totiž sami rozhodnou, kdy bude první (přípravné) jednání ukončeno a kdy tak dojde ke koncentraci řízení. Například tím, že budou odročovat přípravné řízení až do doby, než provedou účastníky navržené důkazy, které pokládají za podstatné (viz již zmíněný L. Drápal nebo J. Jirsa).²⁰ Soudci ostatně mohou zabránit nastolení koncentrace i tím,

¹⁵ Srovnej se Svoboda, K. *Dokazování*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 156–181.

¹⁶ Viz již zmíněný § 118b odst. 1 věta třetí a § 114c odst. 5 o. s. ř.

¹⁷ Viz například Drápal, L. Úprava koncentrace řízení v občanském soudním řádu účinná od 1. 7. 2009. *Bulletin advokacie*. 2009, č. 12.

¹⁸ Viz doporučení Výboru ministrů Rady Evropy R(84)5.

¹⁹ Toto dělení lze porovnat s režimem pre-trial discovery ve Velké Británii a Spojených státech – viz Macur, J. *Kompenzace informačního deficitu procesní strany v civilním soudním sporu*. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2000, s. 162–247.

²⁰ Viz Jirsa, J. Souhrnná novela o. s. ř. – příležitost ke změně. *Právní rozhledy*. 2009, č. 6.

že účastníky na konci prvního (přípravného) jednání nepoučí o podstatě koncentrace.²¹

Nicméně průběžně přijímané novelizace občanského soudního řádu neustále zužují možnosti soudů aktivním způsobem zasahovat do průběhu řízení.²² **Bude-li zákonodárcem nastolený trend pokračovat, dočkáme se soudního řízení, které bude mít podstatné znaky, které jsou charakteristické nikoli pro režim arbitrárního, ale legálního pořádku.**

Podle některých autorů se rozsah pravomoci soudu ovládat průběh řízení během civilního sporu ani po koncentrační novele č. 7/2009 Sb. nezmenšil, ba naopak. „Náš civilní proces není advokátský, stále je to soudce, kdo je pánem sporu, takže větší podíl odpovědnosti za jeho průběh je vždy na straně soudu.“²³ Osobně jejich náhled nepokládám za správný. Občanský soudní řád v současnosti skutečně soudům ukládá řadu konkrétních povinností. Soudce například musí účastníka poučovat o jeho procesních právech (§ 5 o. s. ř.), je povinen dodržovat podrobný postup při doručování soudních písemností (§ 45 a násl. o. s. ř.), nesmí zpochybňovat shodná skutková tvrzení účastníků (současný výklad § 120 odst. 3 a 4 o. s. ř.), soudce garantuje dodržení režimu koncentrace řízení (§ 114c odst. 5, § 118b odst. 1, § 119a odst. 1 o. s. ř.), ve složitých sporech musí nařídít přípravné jednání (§ 114c odst. 1 o. s. ř.). **Nebývalá míra zákonem ukotvených povinností soudce během civilního řízení však nutně nevede k nárůstu významu soudu během řízení.**

Prozkoumáme-li nově koncipované povinnosti soudce blíže, zjistíme, že soud je jimi spíše svazován. Lze jim totiž vytknout, že úlohu soudu vymezují během řízení příliš striktně a kazuisticky. Soudce tato pravidla musí respektovat i za situace, kdy je nepokládá za přiměřená aktuálnímu procesnímu vývoji sporu. Proto řada autorů poznamenává, že role soudce je čím dále tím více oklešťována, jde-li o vedení řízení, stává se sluhou procesních předpisů, nikoli jejich pánem.²⁴

Posílení principu legálního pořádku samo o sobě nemusí znamenat krok zpět, pokud zákonná úprava zabezpečí, že k ukončení přípravné fáze řízení

²¹ Viz již zmíněný § 205a odst. 1 písm. d), e) o. s. ř.

²² Pomineme-li nový režim koncentrací, soudci po novele o. s. ř. č. 7/2009 Sb. prakticky přišli o možnost ze své vlastní vůle vyhledávat skutečnosti a důkazy, které mohou být pro rozhodnutí podstatné. Viz aktuální znění § 120 odst. 3 o. s. ř.

²³ Viz Jirsa, J. Civilní proces po účinnosti souhrnné novely občanského soudního řádu a několik dalších úvah nad jeho perspektivami. *Právní rozhledy*. 2011, č. 5.

²⁴ Viz například Hamuláková, K. *Zásada koncentrace řízení a její uplatnění v civilním soudním řízení*. Praha: Leges, 2010, s. 169–176.

(fáze sdělování skutkové argumentace a navrhování důkazů) dojde až ve chvíli, kdy účastníci měli a mohli tato svá práva a povinnosti naplnit.²⁵ To znamená, že k ukončení fáze skutkové argumentace a navrhování důkazů by mělo ze zákona dojít až tehdy, když účastníci byli soudem poučeni o předběžném skutkovém a právním náhledu soudu na projednávanou záležitost. Jen tak bude zabezpečeno, že si účastníci uvědomí, v čem přesně jejich břemeno tvrdit a prokazovat v konkrétním sporu spočívá [§ 99 odst. 1, § 118a odst. 1 až 3, § 205a odst. 1 písm. d) o. s. ř.]. V tomto směru pokládám za přijatelnou koncentraci, kterou zákon navozuje k okamžiku vyhlášení prvostupňového rozsudku.²⁶

Macur v této souvislosti vysvětluje, že **účastníka lze zatížit procesní povinností jen tehdy, když si je této povinnosti a jejího konkrétního obsahu vědom.**²⁷ Nejinak je tomu i v případě, když účastník má nejpozději k okamžiku koncentrace označit veškeré skutečnosti a důkazy svědčící v jeho prospěch. Nestačí, pokud si účastník svoji povinnost tvrdit a prokazovat uvědomuje pouze v obecné rovině (na základě textu zákona). Soud totiž naplňuje poučovací povinnost dvojího druhu – jednak poučovací povinnost abstraktní (§ 5 o. s. ř.), podle níž soudce má právo neznalého účastníka poučit o podstatě jeho procesních práv, jednak poučovací povinnost konkrétní, na jejímž základě soud účastníku signalizuje svůj předběžný skutkový a právní náhled na projednávanou záležitost (§ 118a odst. 1 až 3 o. s. ř.).²⁸ Německá procesualistika v této souvislosti hovoří o formálně-procesní poučovací povinnosti (Belehrungspflicht) a o poučovací povinnosti objasňovací a poukazovací (Aufklärungs und Hinweispflicht).²⁹

České vysoké soudy se prozatím zdráhají přijmout fakt, že nalézací soudy jsou povinny ještě před koncentrací řízení poučit účastníky o veškerých svých skutkových i právních závěrech (tedy poskytnout jim poučení o hmotném právu). Tato rezervovanost je patrna zejména v judikatuře Nejvyššího správního soudu,³⁰ o něco méně i v rozhodovací činnosti Nejvyššího soudu.³¹

²⁵ Srovnej například s nálezy Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 1532/09 ze dne 23. 11. 2009, sp. zn. II. ÚS 1975/2009 ze dne 18. 11. 2009, sp. zn. IV. ÚS 956/2009 ze dne 22. 10. 2009.

²⁶ Tedy koncentrační režim, který se u nás uplatňoval od 1. 1. 2001 do 30. 6. 2009.

²⁷ Viz Macur, J. *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 1995.

²⁸ K rozdělení poučovací povinnosti soudu viz také Horák, P., Hromada, M. Poučovací povinnost soudu I. stupně v nalézacím řízení sporném. *Právní rozhledy*. 2003, č. 10.

²⁹ Viz Baumach, A., W. Lauterbach, J. Alberts, a P. Hartmann. *Zivillprozessordnung. Kommentare*. München: C. H. Beck, 2000, s. 597.

³⁰ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 87/2009 ze dne 5. 1. 2010.

³¹ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 33 Odo 1405/2004 ze dne 25. 10. 2006. Srovnej

Naopak Ústavní soud se k poučovací povinnosti obecných soudů směřující ke hmotnému právu staví spíše pozitivně, byť prozatím o hmotněprávní poučovací povinnosti výslovně nehovoří.³²

Vzrůstající význam poučovací povinnosti soudu směřující i ke sdělování hmotněprávního náhledu na projednávanou záležitost je však zřejmý. Lze jej dokumentovat tím, že podle textu zákona (§ 118b odst. 1 poslední věta o. s. ř.) dodatečné poučení ze strany soudu o hrozícím neúspěchu ve sporu opravňuje účastníka k doplnění skutkových tvrzení a důkazů jen výjimečně. A to tehdy, když soud účastníka poučuje podle § 118a odst. 2 o. s. ř., tedy proto, že se účastník zjevně zmylil v hmotněprávním vyhodnocení situace, jež je předmětem sporu, a z toho důvodu netvrdí a neprokazuje veškeré skutečnosti, které jsou pro rozhodnutí ve věci samé podstatné.

Zákonná dikce § 118b odst. 1 o. s. ř. vede k na první pohled jednoznačnému závěru, že komplexní poučení o hrozícím neúspěchu ve sporu podle § 118a odst. 1 až 3 o. s. ř. soud poskytuje jen v okamžiku nastolení prvotní koncentrace, k níž dochází v souvislosti se skončením prvního nebo přípravného jednání. Později soud poučuje jen z důvodů uvedených v § 118a odst. 2 o. s. ř. (tedy neuvědomuje-li si prohrávající účastník hrozící neúspěch proto, že se mylí ve svém hmotněprávním náhledu na projednávanou záležitost). Pozdější poučení podle zbývajících ustanovení § 118a odst. 1 nebo 3 o. s. ř. totiž nemá smysl, protože již navozenou koncentraci (skutkový a důkazní „stop stav“) neproráží. Část judikatury však dovozuje, že **poučovací povinnost o hrozícím neúspěchu ve sporu podle § 118a odst. 1 až 3 o. s. ř. tvoří jeden vnitřně nedělitelný „balíček“**, který nelze dále členit. Proto jakékoliv, byť dodatečně (po koncentraci) udělené poučení dle § 118a odst. 1 až 3 o. s. ř. bez ohledu na zdánlivě jasnou zákonnou úpravu koncentraci proráží a opravňuje účastníky k dalším tvrzením a důkazům.³³

Zmíněné české rozpaky nad chápáním odlišností mezi legálním a arbitrárním pořádkem a s nimi souvisejícím tápáním nad podstatou poučovací povinnosti jsou do značné míry způsobeny narušením vývoje našeho civilního procesu, k němuž došlo v rozmezí let 1950 až 1993.³⁴ Toto období ovlivnilo nejen platnou procesní úpravu (občanský soudní řád č. 99/1963 s řadou obměn platí dodnes), ale způsob uvažování českých procesualistů a soudců.

však s rozsudkem téhož soudu sp. zn. 32 Cdo 2271/2008 ze dne 30. 9. 2009.

³² Viz nálezh Ústavního soudu ČR sp. zn. IV. ÚS 560/2008 ze dne 11. 11. 2009 nebo sp. zn. IV. ÚS 2961/2008 ze dne 6. 5. 2009.

³³ Viz usnesení Krajského soudu v Plzni sp. zn. 10 Co 156/2011 ze dne 19. 5. 2001.

³⁴ Tento stav trval až do účinnosti novely o. s. ř. č. 171/1993 Sb.

III.

Koncentrace a poučovací povinnost v historickém kontextu

Od konce 19. století se v rakouském Předlitavsku (včetně Čech a Moravy) prosazoval model tzv. arbitrárního pořádku, tedy model vycházející z předpokladu, že civilní soudní proces musí tvořit prostupnou jednotu. Řízení, které je rozfázováno do etap, se pokládalo za nespravedlivé a neflexibilní, protože účastníkům neposkytovalo dostatek prostoru k uvádění skutečností a důkazů, které jsou pro rozhodnutí podstatné. Přesto jisté koncentrační prvky (tedy procesní instituty, které řízení do jisté míry rozdělovaly na fázi sdělovací a fázi prokazovací) zůstaly zachovány, neboť si dobová teorie i praxe byly vědomy zneužitelnosti plného uplatnění zásady jednotného řízení ze strany účastníků.

Princip jednotného řízení se u nás v prozatím nejryzejší podobě uplatnil v době od účinnosti občanského soudního řádu č. 142/1950 Sb.,³⁵ a to až do novely současného občanského soudního řádu č. 30/2000 Sb. V tomto rozmezí bylo jakékoliv civilní řízení ovládáno **zásadou** materiální pravdy (přesněji řečeno **materiálního řízení**). Soud byl povinen postupovat tak, aby byla zjištěna pokud možno úplná pravda o projednávané záležitosti. Proto musel akceptovat veškeré účastníky sdělené skutečnosti a důkazy, bez ohledu na to, v jakém okamžiku během řízení k jejich vnesení došlo.

Ovšem i marxistická procesualistika si uvědomovala, že objektivní pravdu často nelze zjistit. Jednak proto, že důkazy ohledně podstatné skutečnosti chybějí, jednak proto, že důkazy mohou být navzájem rozporné. Rovněž schopnost člověka (tedy i soudce) poznávat a pochopit realitu je přes veškeré proklamace omezená. Z této šlamastyky si někteří marxističtí teoretici pomáhali tím, že od sebe odlišovali **pojem absolutní objektivní pravdy**, v níž se zrcadlí naprosté poznání a pochopení zkoumaného jevu, a **individuální objektivní pravdy**, k jejímuž zjištění dospěl soudce postupující podle všech zásad materiálního řízení. Tento přístup vedl ke koncepci dvou pravd – pravdy objektivní (zjištěné v konkrétním soudním řízení) a pravdy ještě objektivnější (absolutní pravdy).³⁶ Tento logický rozpor v pojímání materiální pravdy vedl zejména v šedesátých letech k opětovné, byť jen nesmělé a spíše teoretické disputaci o tom, zda účastníci i v rámci tzv. materiálního řízení nesou nejen povinnost, ale i břemeno tvrzení a prokazování skutečností,

³⁵ Tento občanský soudní řád byl nahrazen zákonem č. 99/1963 Sb.

³⁶ Viz Boura, F. *Dokazování podle občanského soudního řádu*. Praha: Orbis, 1954.

které svědčí v jejich prospěch.³⁷ Tyto diskuze do značné míry odhalily meze možností materiálního řízení, neboť připustily, že žádné procesní pravidlo (tedy ani princip jednotného řízení) s jistotou nezabezpečí, aby pravda vyšla najevo. Není tedy zcela pravdou, že studium socialistické procesualistiky nemá smysl, neboť vychází z nepoužitelných myšlenkových konstrukcí.³⁸ Klady a zápory principu jednotného řízení na straně jedné a principu koncentrovaného řízení na straně druhé nejlépe vyjdou najevo během zkoumání jejich nejryzejších podob.

Od přijetí novely občanského soudního řádu č. 30/2000 Sb. se v Čechách projevují opačné tendence, které princip jednotného řízení nepokládají za jediný a základní procesní mechanismus využitelný v rámci civilního řízení. Civilní spory (tedy nikoliv řízení nesporné) jsou opět rozfázovány, a to důsledněji, než tomu bylo do roku 1950. Již výše jsem uvedl, že prvo-republikový zákonodárce poskytoval soudcům větší míru prostoru pro prolomení koncentrace na základě vlastní úvahy.

Nebráním se tomu, aby do civilního sporu byly vneseny rysy charakteristické pro legální, a nikoli pro arbitrární řízení. Za takových okolností však naše soudy musí přijmout fakt, že před zkoncentrováním sporu, k němuž dojde ze zákona a bez ohledu na vůli soudu, mají povinnost účastníky poučit o svém skutkovém i právním náhledu na projednávanou záležitost. Zásadu soustřeďovací (koncentrační), jež byla spjata s přípravným, případně s prvním jednáním ve věci, ostatně využíval i prvorepublikový civilní proces.³⁹ Již tehdy však soudce byl ještě před zkoncentrováním řízení povinen účastníka, jemuž hrozil neúspěch ve sporu, vyzvat k doplnění skutkových tvrzení nebo důkazů.⁴⁰ Pokud by současné české soudy odmítaly poskytovat účastníkům ještě před zkoncentrováním řízení svůj předběžný skutkový a právní náhled, došlo by na základě této jejich praxe (ve spojení se současným přísným režimem koncentrace) k návratu civilního procesu před rok 1895.

³⁷ Viz Fiala, J. *Důkaz zavinění v občanském soudním řízení*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1965.

³⁸ K tomuto závěru dospěla například Hamuláková, K. v monografii *Zásada koncentrace řízení a její uplatnění v civilním soudním řízení*. Praha: Leges, 2010, s. 38–39.

³⁹ Viz § 179, § 263 zákona č. 113/1895 ř. z., rakouského civilního řádu soudního.

⁴⁰ Podle § 263 odst. 1 civilního řádu soudního strana, která se dostavila v přípravném řízení k soudci, jenž dostal příkaz, nemůže už dodatečně učinit v ústním přelíčení prohlášení o skutcích, o nabízených nebo předložených důkazech, jež *přes vyzvání soudcovo* učinit opomenula neb odepřela.

Koncentrace je výsledkem zcela konkrétního procesu, jehož pravidla nelze nadiktovat předem tak striktně, jak to učinil český zákonodárce v tzv. souhrnné novele o. s. ř. č. 7/2009 Sb. Připouštím, že řada soudců současný režim koncentrace pokládá za nevhodný proto, že je nutí, aby předem promýšleli možný procesní vývoj. Nepřipravenost soudce by jistě neměla být důvodem pro předčasné odročení prvního (nebo přípravného) jednání, a tím i ke zmaření koncentrace, jež předpokládá, že soud během prvního roku s účastníky probere veškerá pro rozhodnutí podstatná fakta. Ve skutkově a právně složitých případech však může být problematických bodů příliš mnoho, soudce je přes vynaložení veškerého možného úsilí nemusí vždy předvídat. Za takových okolností se projeví neoddiskutovatelný fakt, že **stávající režim koncentrace českého civilního sporu je příliš rigidní a kazuistický**. Rigidní tím, že ke koncentraci sporu dochází bezvýjimečně a přímo ze zákona již k okamžiku skončení prvního jednání. Kazuistický tím, že výjimky, které skutkový a důkazní „stop stav“ prorážejí, jsou taxativní a neponechávají soudci na uvážení, zda je vzhledem k okolnostem případu přiměřené je využít, a nenechávají soudu žádný prostor k tomu, aby připustil provedení důkazů nad rámec těchto výjimek. Takový přístup zákonodárce ke koncentraci není v souladu s Principy a pravidly nadnárodního civilního procesu, jak byly formulovány Mezinárodním ústavem pro sjednocení soukromého práva.⁴¹

S ohledem na současné rigidní a kazuistické pojetí koncentrace ze strany českého zákonodárce je třeba odmítnout legislativní úvahy, které se snaží urychlit průběh civilního sporu tím, že stávající koncentrace bude posunuta již k okamžiku podání žaloby (pro žalobce) nebo k okamžiku podání odpovědi na žalobu (pro žalovaného).⁴² Rozhodující slovo o tom, kdy ke koncentraci dojde, by totiž měl mít soudce, a nikoli zákon. Pokud se strany obrátí na soud se žádostí o vyřešení své záležitosti, musí přijmout fakt, že výsledek dokazování bude ovlivněn nejen jejich vlastní iniciativou a zákonem danými procesními postupy, ale i činností soudce, která je ovlivněna jeho osobní zkušeností a přizpůsobuje se konkrétním okolnostem případu.⁴³ **Cílem koncentrace prvotně není co nejrychlejší vynesení rozhodnutí ve věci samé.** Koncentrace má sloužit k vyostření sporu, které účastníky donutí k tomu,

⁴¹ Doporučené zásady civilního procesu, jež by se měly uplatnit během civilního sporu, lze nalézt na <http://www.unidroit.org/English/principles/civilprocedure/main.htm>. Jsou dostupné celkem v sedmi jazykových verzích, mimo jiné i v němčině a v angličtině.

⁴² Odpovědi na žalobu může být například odpor nebo první vyjádření žalovaného k věci skutečně na základě výzvy soudu.

⁴³ Srovnej s Hora, V. *Československé civilní právo procesní*. Díl II. Praha, 1932, s. 122–126.

aby bez průtahů označili a prokázali skutečnosti ve svém zájmu. Koncentrace musí být nastavena tak, aby řízení bylo nejen efektivní, ale zároveň s co nejvyšší mírou pravděpodobnosti vedlo i ke spravedlivému výsledku, jenž má oporu v předprocesní realitě.

Rozčlenění nalézacího civilního řízení sporného na fázi přípravnou (pleading phase), **na fázi prokazovací** (interim phase) a **fázi závěrečnou** – rozhodovací (final phase) se nelze bránit, protože jde ve své podstatě o logickou koncepci, která nemůže být překonána ani tvrzením, že civilní řízení má být homogenním celkem. Již výše jsem zmínil, že ryzí koncepce jednotného (nekoncentrovaného) řízení, jež u nás jako základní procesní mechanismus fungovala od počátku padesátých let prakticky do účinnosti novely o. s. ř. č. 30/2000 Sb., byla již ve své době, především v šedesátých letech, zpochybněna tím, že soud přes veškerou snahu nemůže zjišťovat materiální pravdu, aniž by se na takovém zjišťování podíleli účastníci. Účastníci proto musí být již ze samotné logiky věci obtěžkáni břemenem tvrdit a prokazovat pro rozhodnutí podstatná fakta. Od toho závěru je jen krůček ke sdělení, že účastníci nemohou řízení protahovat tím, že k naplnění svého břemene tvrdit a prokazovat, je-li jim jeho konkrétní obsah znám, přistoupí na samém konci řízení.

Zatímco český zákonodárce se snaží, aby civilní proces byl zkoncentrován přímo ze zákona, a to s velmi kazuistickým vymezením výjimek, aniž by soudce měl právo na posouzení, zda je koncentrace v dané chvíli skutečně vhodným prostředkem, v Anglii se stal obdobný model předmětem kritiky. K navození skutkového a důkazního „stop stavu“ by mělo dojít spíše na základě soudcovy úvahy. Pouze soudce, a nikoliv zákon totiž může po zvážení všech okolností případu a konkrétní procesní situace odpovědně a citlivě uzavřít, že spor dozrál k tomu, aby mohl být zkoncentrován. Soudce by měl převzít při vedení řízení větší roli a nemá být příliš svazován zákonem, neboť naplňování principu kontradiktornosti bez většího vlivu soudu na vedení řízení nemusí být spolehlivým prostředkem, kterak dospět ke správnému rozhodnutí.⁴⁴

Přibližně ve stejné době jako u nás přistoupilo k ustavení režimu koncentrací civilního sporu i Řecko. Stejně jako český zákonodárce i Řekové vycházeli z německé předlohy a zavedli skutkový a důkazní „stop stav“ již v souvislosti se skončením prvního jednání ve věci.⁴⁵ Stejně jako u nás i v Řecku platí, že kon-

⁴⁴ Viz ACCESS TO JUSTICE Final Report By The Right Honourable the Lord Woolf, Master of the Rolls, JULY 1996. Lze nalézt na www.dca.gov.uk/civil/final/index.htm.

⁴⁵ Stalo se tak novelou řeckého občanského soudního řádu č. 2915/2001 Sb. Ke koncentraci dochází při prvním slyšení: Řecký soudce musí do šedesáti dnů od podání žaloby nařídit

centrace se nevztahuje na skutková a důkazní nova a na skutečnosti a důkazy, které účastník nemohl uvést dříve bez své viny. Řecký soudce je rovněž povinen vycházet z „doznání“, i kdyby k němu došlo až po koncentraci (čl. 269 řeckého civilního řádu soudního).⁴⁶ V Řecku ovšem platí, že účastník civilního řízení, který nenaplní včas svoji povinnost tvrdit a prokazovat, neprohrává spor automaticky. Soudce má totiž možnost zvážit, zda striktní lpění na zachování koncentrace je či není v dané situaci přiměřené a vhodné. Cílem řeckého civilního procesu totiž stále je (stejně jako v Německu) rozhodnout na základě pokud možno úplných skutkových zjištění. Proto je třeba soudci ponechat dostatek procesních možností, aby při vědomí tohoto cíle aplikoval procesní instituty (včetně koncentrace) s přihlédnutím ke konkrétní situaci, která během procesu soudního poznávání nastala.⁴⁷ Velmi podobný názor na koncentrační princip prosazoval ostatně již V. Hora téměř před osmdesáti lety.⁴⁸

Domnívám se, že český zákonodárce by neměl přeceňovat dominantní roli stran sporu a stejně jako jeho řecký protějšek připustit, že soud má právo aktivním způsobem zasáhnout do procesu dokazování, je-li zřejmé, že podstatná skutková okolnost zůstala během sporu nevyjasněna. V případě nutnosti by procesní úprava neměla soudci bránit v tom, aby cestou naplňování své dotazovací a poučovací povinnosti přiměl účastníky k tvrzení a prokazování faktů, která jsou pro rozhodnutí ve věci samé podstatná. A to bez ohledu na skutečnost, že řízení již bylo zkoncentrováno.⁴⁹ Pokud naše procesní úprava setrvá na koncentraci, jež je striktně vymezena zákonem a není (alespoň v prvním plánu) odvislá od soudcovy úvahy, nebude respektovat v podstatě celoevropský trend směřující k posilování aktivní role soudce během dokazování.

ústní jednání. Doba od podání žaloby do nařízení jednání je přípravným stadiem, během něhož se strany prostřednictvím soudu seznámí se svými stanovisky a učiní návrhy na doplnění dokazování. Účastníci mají povinnost soudu dodat veškeré listinné důkazy, jež mají k dispozici, nejpozději dvacet dní přede dnem konání prvního roku. Pokud tak neučiní, vystavují se riziku, že soud pozdě dodané důkazy neprovede.

⁴⁶ Tento institut je obdobou shodného tvrzení účastníků ve smyslu § 120 odst. 4 o. s. ř., na jehož základě český soud může ve věci samé rozhodnout, aniž by prováděl dokazování.

⁴⁷ Srovnej s Kerameus, K. D. a P. P. Kozyris. *Introduction to Greek law*. Athens: Kluwer Law International, 2008, s. 352.

⁴⁸ Viz Hora, V. *Československé civilní právo procesní*. Díl II. Praha: 1932, s. 124.

⁴⁹ Viz Yessiou-Faltsi, P. *Hellas civil procedure*. Athens: Kluwer Law International, 2004, s. 41.

IV.

Nezkoncentrování řízení jako důvod pro náhradu škody vůči státu?

Jestliže nás současný systém koncentrací civilního sporu zůstane i nadále rigidní (tedy plně se odvíjející od textu zákona, a nikoli od úvahy soudce), budeme dříve či později řešit otázku, **zda a do jaké míry lze spatřovat pochybení ve skutečnosti, že soudce v konkrétním sporu nepostupoval podle šablony předepsané zákonem, a pouze proto zjistil korektní skutkový stav a na jeho podkladě rozhodl.**

Představme si spor o zaplacení půjčky. K prvému jednání se dostavil pouze žalovaný, který až při tomto jednání oponoval tím, že stvrzenka, na jejímž základě žalobce dovozuje, že došlo k předání půjčky, je falešná. Soudce jednání odročil a vyzval žalobce k doplnění důkazů, které by postavily najisto, že stvrzenka je pravá.⁵⁰ Žalobce až na základě této výzvy navrhl doplnění dokazování o znalecký posudek, z něhož vyplynulo, že podpis žalovaného na stvrzence je autentický, a že tedy k předání částky opravdu došlo. Žalovaný se však cítí být poškozen, protože soud nerespektoval ustanovení § 118b odst. 1 o. s. ř., podle něhož ke koncentraci řízení mělo dojít již k okamžiku skončení prvního jednání. Proto soud měl hned při prvním roku vyhlásit zamítavý rozsudek, a nikoli jednání odročovat a posléze (na základě pozdní důkazní iniciativy žalobce) žalobě vyhovět.

Právě předložený problém ve své podstatě není problémem právním, ale spíše dilematem morálním a etickým. Lze soudu klást k tíži, že nenaplní příslušná procesní ustanovení a následkem takového konání vyjde najevo skutečná pravda o projednávané záležitosti? J. Macur by sdělil, že v daném případě nikoliv, **protože koncentrační zásada je nikoli cílem, ale prostředkem k dosažení skutečné a základní hodnoty civilního sporu, kterou je korektní rozhodnutí, jež vychází z objektivní reality.**⁵¹

Pokud bychom žalobcovu argumentaci zkoumali z pohledu platné právní úpravy, dospěli bychom zřejmě k témuž závěru: Pokud by žalovaný námitku,

⁵⁰ Stvrzenka je totiž soukromou listinou. Popírá-li vystavitel pravost listiny, leží důkazní břemeno ohledně pravosti na tom účastníkovi, který ze skutečností v listině uvedených pro sebe vyvozuje příznivé právní důsledky. Viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 22 Cdo 617/1999 ze dne 9. 10. 2000.

⁵¹ Srovnej s Macur, J. K problematice urychlování civilního soudního řízení. *Právní rozhledy*, 2002, č. 3.

že soudce nerespektoval koncentrační ustanovení, uplatnil v rámci odvolání, odvolací soud by musel konstatovat, že k navození koncentrace pro pochybení na straně soudu prvního stupně nedošlo, a proto žalovaný mohl žádat důkaz znaleckým posudkem i po skončení prvního jednání. Žalovaný by tedy nedocílil zrušení prvostupňového rozsudku. V úvahu ovšem připadá odpovědnost státu za škodu vzniklou následkem nesprávného úředního postupu soudce, který nepřistoupil ke zkoncentrování řízení, ač tak měl podle zákona učinit. Procesní postup, který nenaplní dikci zákona, a nevede tak ke koncentraci řízení, by mohl být posouzen jako porušení povinnosti „učinit úkon“ ve smyslu § 13 zákona č. 82/1998 Sb.⁵²

Je však třeba si položit otázku, zda nesprávným postupem soudu, který vedl nikoli k nesprávnému, ale naopak ke správnému rozhodnutí, jež je v souladu s realitou, může účastníku, který byl ve sporu neúspěšný, vzniknout **škoda ve smyslu hmotného práva**. Škodou se přitom rozumí peněžní nebo penězi vyčíslitelná majetková újma, jež se projevila ve sféře poškozeného. Povaha újmy spočívá buď v reálném zmenšení existujícího majetku (skutečná škoda), nebo v jeho nezvětšení, ačkoliv je bylo možné očekávat (ušlý zisk).⁵³ Zároveň musí platit, že se jedná o skutečnou újmu, která musí mít podklad v objektivní (tedy předprocesní) realitě, neboť „jako zásadu zákon stanoví, že se hradí skutečná škoda“.⁵⁴ Výše uvedené názory předpokládají, že škoda vzniká zásadně ve vnějším (mimoprocením) světě, byť její vznik má původ v protiprávním rozhodnutí nebo úředním postupu státu v rámci rozhodovacího procesu (například soudního řízení). Zákon č. 82/1998, o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, škodu vnímá jako následek, který se podle hmotného práva projeví v mimoprocením sféře poškozeného. Odděluje totiž od sebe úřední jednání (jako důvod pro vznik škody) a škodu samotnou.⁵⁵ Jde-li o věcnou správnost rozhodnutí, stát za ni nese odpovědnost jen

⁵² Podle § 13 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb. stát odpovídá za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem. Nesprávným úředním postupem je také porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě. Nestanoví-li zákon pro provedení úkonu nebo vydání rozhodnutí žádnou lhůtu, považuje se za nesprávný úřední postup rovněž porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v přiměřené^{58a} lhůtě.

⁵³ Viz Fiala, J., M. Kindl et al. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. díl. 2009, s. 667.

⁵⁴ Viz Česka, Z., Kabát, J., Ondřej, J. et al. *Občanský zákoník. Komentář*. II. svazek. Praha: Panorama, 1987, s. 475.

⁵⁵ Podle § 13 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb. stát odpovídá za škodu způsobenou nesprávným úředním postupem. Nesprávným úředním postupem je také porušení povinnosti učinit úkon nebo vydat rozhodnutí v zákonem stanovené lhůtě.

tehdy, když bylo rozhodnutí v předepsaném řízení zrušeno.⁵⁶ Proto škodu ve smyslu tohoto zákona nemůže přivodit postup civilního soudu, který vede k věcně správnému rozhodnutí, byť na základě zákonem nepředpokládaného postupu soudce.

Výše uvedené úvahy potvrzují můj závěr, že velmi přísný režim koncentrací sice soudu ukládá, aby ustavil koncentraci ve velmi časném stadiu řízení (v souvislosti se skončením prvního nebo přípravného jednání), **ustanovení upravující aktuální systém koncentrací⁵⁷ jsou však ve vztahu k soudci a ke státu nevynutitelná**, protože ani soudce a ani stát podle platné právní úpravy zřejmě nemohou být volány k hmotné odpovědnosti za jejich porušení.

Finální judikatura se však může ubírat i jiným směrem: Někteří procesualisté zastávají názor, že hmotná práva a povinnosti se v okamžiku zahájení soudního sporu přeměňují v souhrn procesních oprávnění a břemen, zejména v břemena tvrzení a prokazování.⁵⁸ Samotná předprocesní realita tedy do jisté míry ztrácí na významu. Účastník, který je ve sporu úspěšný, neodvozuje svůj úspěch prvotně od toho, jak se odehrála hmotněprávní skutečnost, jež je předmětem sporu, ale od toho, do jaké míry on nebo protistrana unesly svá břemena tvrdit a prokazovat. Soud totiž v řadě sporů rozhoduje nikoli na základě najisto postavených skutečností, ale dle zásady *non liquet* (není jasné). Přijmeme-li tuto koncepci, musíme uzavřít, že postup soudce, který nerespektováním koncentračních ustanovení umožnil jedné ze stran sporu unést její důkazní břemeno, poškodil zájem protistrany, a tím jí způsobil škodu. A to navzdory faktu, že nesprávný postup soudu vedl k rozhodnutí, které je věcně správné.⁵⁹

⁵⁶ Viz § 8 odst. 1 zákona č. 82/1998 Sb.

⁵⁷ Zejména § 114c odst. 5, § 118b odst. 1, § 205a odst. 1 písm. d), a e), § 211a o. s. ř.

⁵⁸ Z českých autorů se problematice vztahů práva hmotného a procesního poslední dobou zabýval zejména Macur, J, v monografii *Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného*. Brno: Masarykova univerzita, 1993.

⁵⁹ Tomuto přístupu se blíží například Winterová, A. ve svých statích *Hledání pravdy v českém civilním procesu*. *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. 2004, 4.

2. KAPITOLA

Emancipované rozkazní řízení jako nový typ civilního sporu

České civilní řízení čím dále tím častěji čelí výhradám, že je pomalé a neefektivní, nereflextuje špatnou platební morálku podnikatelů a celkovou uspěchanost doby.⁶⁰ Tyto výhrady se týkají i rozkazního řízení⁶¹ zvláště poté, co byl do naší právní úpravy inkorporován alespoň na první pohled efektivnější institut evropského platebního rozkazu.⁶² Je zřejmé, že **existence dvou různých modelů rozkazního řízení** v téže procesní úpravě působí kontraproduktivně a řízení znepráhledňuje. Prozkoumejme, zda je možné, aby česká jurisprudence přijala koncepci evropského platebního rozkazu za svůj a časem sjednotila procesní úpravu běžného rozkazního řízení s tímto novým institutem.

I.

Podstata českého rozkazního řízení

České rozkazní řízení⁶³ je úzce propojeno s nalézacím řízením. Soudu totiž není zapovězeno, aby při svých úvahách, zda je vhodné vynést platební rozkaz, zohlednil i to, do jaké míry žalobce podložil skutková tvrzení, od nichž odvíjí svou finanční požadavek. Rovněž soudci nic nebrání, aby namísto vydání platebního rozkazu nařídil ústní jednání (a tedy z vlastní iniciativy

⁶⁰ Viz Řehulová, L. *Rozkazní řízení v českém civilním procesu včetně jeho právní úpravy v evropském kontextu*. Rigorózní práce. Právnická fakulta MU Brno, 2009, s. 10.

⁶¹ Rozkazní řízení je upraveno v § 172 a násl. o. s. ř.

⁶² Viz § 174b o. s. ř. a zejména nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006 ze dne 12. 12. 2006, kterým se zavádí řízení o evropském platebním rozkazu.

⁶³ Jeho úpravu nalezneme v § 172 a násl. o. s. ř. Nyní ponecháváme stranou směnečné a šekové rozkazní řízení (§ 175 o. s. ř.), které se svým pojetím daleko více blíží německému nebo evropskému rozkaznímu řízení.

zahájil nalézací řízení), jestliže se domnívá, že petit nemá oporu ve hmotně-právních skutečnostech vylíčených v návrhu.⁶⁴ Propojenost mezi rozkazním a nalézacím řízením je v českém civilním procesu patrná i ze skutečnosti, že již v rámci platebního rozkazu může soud žalovanému uložit, aby se k věci vyjádřil.⁶⁵ V případě, že žalovaný podá pouze neodůvodněný odpor bez takového vyjádření, spor tak jako tak prohrává, neboť soud je povinen vydat fiktivní rozsudek pro uznání.

V podstatě ničím neokleštěná úvaha soudu, zda platební rozkaz vydat či nikoliv, není v Evropě samozřejmá.^{66, 67} Úzká provázanost mezi rozkazním a nalézacím řízením je však i u nás předmětem pochybností a kritiky. Například M. Rozbora se domnívá, že rozkazní řízení je ukončeno podáním odporu vůči platebnímu rozkazu, případně jeho zrušením pro nedoručitelnost. Stane-li se platební rozkaz obsolentním, neměl by již vyvolávat žádné účinky, a to ani v té svojí části, v níž byl žalovaný vyzván k vyjádření podle § 114b odst. 1, 2 o. s. ř.⁶⁸

Převažující náhled na rozkazní řízení jako na součást řízení nalézacího nicméně odpovídá českému konceptu, podle něhož smyslem civilního řízení je, aby soud iniciativně hledal a našel pravdu: „V řízení postupuje soud v součinnosti se všemi účastníky řízení tak, aby ochrana práv byla rychlá a účinná a (zároveň) aby skutečnosti, které jsou mezi účastníky sporné, byly spolehlivě zjištěny.“⁶⁹ Prvotním cílem českého civilního řízení (a tedy ani řízení rozkazního) nemůže být automatizovaná tvorba exekučních titulů, neboť soud má rozhodovat na základě objektivní, a nikoli žalobcem pouze tvrzené reality.⁷⁰

Právě popsané stanovisko tradiční české jurisprudence je výsledkem **dlouhodobého prosazování zásady materiální pravdy jako stěžejního procesního principu.**⁷¹ Tento tradiční náhled je však stále více konfrontován

⁶⁴ Viz § 172 odst. 1 o. s. ř.

⁶⁵ Viz § 114b odst. 1 o. s. ř.

⁶⁶ Viz Macur, J. Platební rozkaz v civilním procesu České republiky a zemí Evropské unie. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2002, č. 10.

⁶⁷ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 32 ODO 890/2003 ze dne 26. 2. 2004.

⁶⁸ Viz Rozbora, M. Kvalifikovaná výzva jako součást platebního rozkazu – poznámka k soudní praxi. *Právní rozhledy*. 2010, č. 7.

⁶⁹ Viz přetrvávající dikce § 6 o. s. ř., která se čím dále tím více dostává do rozporu s procesními instituty, jejichž cílem je urychlení řízení na úkor dokazování (§ 114b odst. 1 o. s. ř., 114c odst. 5 o. s. ř., § 119a o. s. ř., § 118b odst. 1 o. s. ř. atd.).

⁷⁰ Srovnej se stávající dikcí § 1 o. s. ř.

⁷¹ Srovnej například se Steiner, V. *Základní otázky občanského práva procesního*. Praha: Orbis, 1981.

s procesními úpravami jiných evropských zemí a ocitá se pod tlakem ujednucujících procesních předpisů ze strany Unie. Jedním z výsledků těchto vlivů bylo zavedení elektronického platebního rozkazu.

Institut elektronického platebního rozkazu měl být podle původního záměru předkladatele zcela novým typem rozkazního řízení.⁷² Ministerstvo spravedlnosti původně předpokládalo, že jeho vydání bude zcela automatizované, bez účasti lidského faktoru: Soud (přesněji soudní počítač) měl být povinen jej vydat, aniž by přezkoumával oprávněnost nároku žalobce jak po skutkové, tak po právní stránce. Původní návrh ministerstva se zejména u soudců nesetkal s pochopením a neprosadil se.⁷³ Aktuální verze elektronického platebního rozkazu je jen mírně modifikovanou obdobou běžného rozkazního řízení dle § 172 a násl. o. s. ř.⁷⁴ Proto jej někteří procesualisté v době jeho ustavení pokládali za zbytečný a nefunkční.⁷⁵

Nicméně právě popsany záměr ministerstva nastínil další možný legislativní vývoj našeho rozkazního řízení. Protože se nechal inspirovat německou procesní úpravou, načrtněme alespoň v hrubých rysech podobu tohoto institutu u našich západních sousedů.

II. Německá předloha

V Německu se, stejně jako v některých dalších zemích Evropské unie, uplatňuje **režim tzv. bezdůkazního** (ovšem dvoufázového) **rozkazního řízení**. Stejně jako u nás i v Německu platí, že návrh na vydání platebního rozkazu (tzv. Mahnantrag) lze využít pouze v případě peněžitého požadavku.⁷⁶ Počítač (ve výjimečných případech za asistence soudního úředníka) posoudí, zda tento formulářový návrh obsahuje veškeré formální náležitosti, jimiž jsou

⁷² V současné podobě byl zaveden novelou o. s. ř. č. 123/2008 Sb. Jednalo se o vládní návrh.

⁷³ Viz například Pulkrábek, Z. Čtyři připomínky k připravovanému návrhu elektronického platebního rozkazu a též k úpravě platebního rozkazu vůbec. *Soudce*. 2007, č. 4.

⁷⁴ Podle § 174a odst. 1, 2 o. s. ř., je-li návrh podán na elektronickém formuláři podepsaném zaručeným elektronickým podpisem žalobce a nepřevyšuje-li peněžité plnění požadované žalobcem částku 1 000 000 Kč, soud může vydat na návrh žalobce elektronický platební rozkaz. Ustanovení § 172 až 174 platí obdobně.

⁷⁵ Viz Lavický, P. Elektronický platební rozkaz? Chodí to výborně, ale neseje to. *Právní fórum*. 2009, č. 2.

⁷⁶ Výjimky viz § 688 ZPO.

označení stran a žalobní petit. **Navrhovatel netvrdí skutek** – pouze za použití katalogu požadavků (tzv. Hauptsforderungs-Katalog) sdělí číslo, které vystihuje charakter závazku. Jestliže se jedná o plnění ze smlouvy, musí navrhovatel uvést datum uzavření smlouvy.⁷⁷ Jsou-li výše uvedené informace vyplněny, počítač vydá výzvu k úhradě žalobcem uplatněné pohledávky (tzv. Mahnbesheid). Odpůrci je touto výzvou uložena povinnost splnit navrhovatelův požadavek a zároveň je upozorněn na skutečnost, že soud nezkoumal důvodnost navrhovatelova požadavku a že jeho následky může zvrátit včasným podáním odporu.⁷⁸ Jestliže k podání odporu nedojde, nastane druhá fáze rozkazního řízení – navrhovatel soud požádá o rozhodnutí o vykonatelnosti počítačové výzvy k zaplacení. Soud toto rozhodnutí (tzv. Vollstreckungsbesheid) vydá, byl-li návrh uskutečněn v zákonem stanovené lhůtě.⁷⁹ I vůči tomuto rozhodnutí lze brojit námitkou, jestliže nebyly splněny formální předpoklady pro jeho vynesení.⁸⁰ Kauzu závazku však soud již v této fázi nezkoumá. Ke skutkovému projednání věci může dojít jen na základě včas podaného odporu směřujícího vůči výzvě k plnění, která byla vydána v první fázi rozkazního řízení.

Návrh na vydání platebního rozkazu u našich západních sousedů tedy není žalobou v pravém slova smyslu, jak ji pojímá česká procesualistika. Jeho jediným cílem je získání exekučního titulu, aniž by soud mohl prověřovat, zda navrhovatelův požadavek (který je specifikován pouze skrze označení účastníků a výši požadovaného plnění, nikoli prostřednictvím kauzy) je v souladu s hmotným právem. **Přímé odtržení žalobního požadavku od skutku je prozatím pro českou jurisprudenci nepřijatelné**, byť se Ministerstvo spravedlnosti již o podobný krok pokusilo v souvislosti se zavedením tzv. elektronického platebního rozkazu.⁸¹ **Na druhé straně tvorba exekučních titulů bez prověřování samotné kauzy závazku již není ani v Čechách něčím neobvyklým.** Notářské nebo exekutorské zápisy se svolením k vykonatelnosti jsou rovněž ze zákona

⁷⁷ Katalog a základní procesní postup během německého rozkazního řízení lze najít například na <http://www.mahnverfahren-aktuell.de>.

⁷⁸ Viz § 692 ZPO.

⁷⁹ Viz § 701 ZPO.

⁸⁰ Viz § 696 ZPO.

⁸¹ Viz Pulkrábek, Z. Čtyři připomínky k připravovanému návrhu na vydání elektronického platebního rozkazu a též k úpravě platebního rozkazu vůbec. *Soudce*. 2007, č. 4, nebo Valášková, M. na www.lidovky.cz ze dne 2. 3. 2007. Průlom: počítač místo soudce.

exekučními tituly,⁸² aniž by bylo možné, aby je soud v nalézacím řízení nebo v jeho období přezkoumával jak po skutkové, tak po právní stránce.⁸³

Německý model rozkazní žaloby, v jejímž rámci žalobce identifikuje předmět sporu nikoli skrze jeho skutkový popis, ale výhradně prostřednictvím jeho právního hodnocení, může mít teoretické zastánce. **Předmět sporu** (nárok) totiž obnáší dva aspekty: **jednak aspekt materiální** (vyvěrající z hmotného práva), **jednak aspekt formální** (procesní). Tyto dva prvky téhož jsou na sobě teoreticky nezávislé: Jestliže žalovaný splní svoji hmotněprávní povinnost a zaplatí žalobcem požadované plnění ještě během řízení, tento materiální aspekt uplatněného nároku zanikne. Jeho formální složka však přetrvává, dokud nebude soudem ve věci rozhodnuto, ať již rozsudkem, nebo usnesením, o zastavení řízení pro zpětvzetí. Dokonce se může stát, že žalobě bude navzdory dřívějšímu plnění ze strany žalovaného vyhověno a žalovaný bude muset znovu plnit totéž.⁸⁴ A naopak, jestliže zanikne procesní nárok zpětvzetím žaloby, zůstane hmotněprávní složka žalobcova nároku zachována.⁸⁵

Žalobu může pozitivní právo přeměnit v čistě formální akt, který nemusí bezpodmínečně obsahovat jakoukoliv identifikaci důvodů, které žalobce vedou ke vznesení požadavku na splnění vůči konkrétnímu žalovanému. **Skutkové, případně právní odůvodnění žaloby** za takových okolností **nabude na procesním významu až tehdy, když si žalovaný vynutí jejich sdělení**, například tím, že podá vůči platebnímu rozkazu odpor. **Do té chvíle předmět sporu jako takový neexistuje, resp. má pouze latentní (formální) povahu. Až na základě aktivity ze strany žalovaného dochází k „probuzení“ (tedy k materializaci) předmětu sporu.** Aby byl žalobce ve věci úspěšný, musí svůj nárok skutkově a zcela výjimečně i právně odůvodnit (tzv. dvojčlenná teorie předmětu sporu). Jakkoliv střeoevropská procesualistika toto pojetí, jež

⁸² Viz § 274 odst. 1 písm. e) o. s. ř. Vládní návrh novely o. s. ř. a exekučního řádu exekutorům odebrá právo vytvářet exekuční tituly ve formě exekutorských zápisů se svolením k vykonatelnosti.

⁸³ K otázce dodatečné soudní ochrany povinného před nekorektním exekučním titulem v rámci samotné exekuce viz Svoboda, K. Kdy a jak přezkoumat notářský nebo exekutorský zápis. *Ad notam*. 2009, č. 5. K návrhu povinného není vyloučeno, aby u exekučních titulů, které nejsou rozhodnutím, soud přezkoumal jejich hmotněprávní i skutkovou korektnost a exekuci zcela nebo zčásti zastavil.

⁸⁴ Ustanovení § 268 odst. 1 písm. g) o. s. ř. sděluje, že ke splnění povinnosti, která má být vykonána, exekuční soud přihlédne jen tehdy, byla-li splněna před vydáním exekučního titulu.

⁸⁵ Viz Macur, J. *Předmět sporu v civilním soudním řízení*. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 32–33.