

**K NOZ § 10:****§ 10**

(1)

Nelze-li právní případ rozhodnout na základě výslovného ustanovení, posoudí se podle ustanovení, které se týká právního případu co do obsahu a účelu posuzovanému právnímu případu nejbližšího.

(2)

Není-li takové ustanovení, posoudí se právní případ podle principů spravedlnosti a zásad, na nichž spočívá tento zákon, tak, aby se dospělo se zřetelem k zvyklostem soukromého života a s přihlédnutím k stavu právní nauky i ustálené rozhodovací praxi k dobrému uspořádání práv a povinností.

**Komentáře**

11/06/2013 / ADMINISTRÁTOR

**Důvodová zpráva k § 10**

0 0 0

19/08/2013 / Admin Tým

**Křížové odkazy**

0 0 0

08/10/2014 / Admin Tým

**Související články**

0 0 2

05/09/2014 / Admin Tým

**§ 7 ABGB - zdroj inspirace**

0 0 0

26/02/2015 / Jiří Remeš

**ÚS III.ÚS 2264/13 - možnosti a...**

0 3 0

## ÚS III.ÚS 2264/13 - MOŽNOSTI A HRANICE DOTVÁŘENÍ PRÁVA SOUDEM

26/02/2015 / Jiří Remeš JŠK, advokátní kancelář, s.r.o.

**Právní věta**

Při rozhodování o uplatnění argumentu *a contrario* nebo analogie (*a simile*) by si soudce měl položit otázku, zda případný interpretační závěr, získaný argumentem *a contrario*, nezakládá bezdůvodnou diferenciaci, což by bylo v rozporu s principem bezrozpornosti právního řádu a principem rovnosti. Tyto principy jsou legitimačním důvodem pro dotváření práva cestou analogií legis (za pomoci argumentu *a simile* či *a fortiori*). Nejde o tvorbu práva, nýbrž o dotváření práva, kterým soudce „toliko“ domýšlí existující právní řád do důsledků, čímž soudce stále zůstává na půdě platného práva a toliko vychází z presumpce racionálního zákonodárce. Toto dotváření práva je třeba odlišit od právně politické představy soudce rozporné s platným právem, jejíž realizace by byla možná jen cestou změny zákona.

Hranicí mezi tvorbou práva a (ještě) dotvářením práva je kritérium, zda bezdůvodná diferenciaci mezi komparovanými skutkovými podstatami je vědomým rozhodnutím zákonodárce či nikoli. Soudce zásadně není

oprávněně vyplnit vědomou mezeru v zákoně. To, zda šlo o vědomé či nevědomé rozhodnutí zákonodárce (mezeru vědomou či nevědomou), lze zjistit především jasně průkazným úmyslem zákonodárce; jde o skutečnou vůli zákonodárce (subjektivní historický výklad), nikoli o vůli, která se bude jen předpokládat (platí totiž presumpce opačná, předpoklad racionálního zákonodárce). Tímto způsobem lze tedy zodpovědět i související otázku, kdy lze aplikované ustanovení právního předpisu dotvořit a kdy má naopak být navrženo Ústavnímu soudu ke zrušení pro porušení principu rovnosti; je-li právní úprava zákonodárcem koncipována s vědomím teleologického rozporu, pak obecný soud či Ústavní soud nemůže toto řešení změnit, ale může dojít jen ke zrušení právního předpisu. Dojde-li však k následné změně faktického stavu či právního řádu, která teprve způsobí či značně zesílí rozpornost zkoumaného ustanovení s teleologickým pozadím právního řádu, obecně nelze již hovořit o tom, že tento stav byl zákonodárcem chtěný, když se rozhodoval za zcela jiných podmínek; pak dotváření práva obecně přípustné je, přičemž lze hovořit o tzv. následné mezeře v zákoně. Mezerou v zákoně, způsobitou být řešenou cestou dotváření práva, se rozumí neúplnost zákona proti-plánová (z hlediska záměru zákonodárce).

### Text rozhodnutí

Ústavní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy a soudce zpravodaje Jana Filipa a soudců Vladimíra Kůrky a Jana Musila o ústavní stížnosti stěžovatele M. K., zastoupeného Mgr. Jiřím Douskem, advokátem se sídlem Chrastavská 273/30, Liberec II, proti rozsudku Okresního soudu v Liberci ze dne 15. ledna 2010 č. j. 5 T 36/2009-2425, usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem - pobočky v Liberci ze dne 14. září 2010 č. j. 55 To 218/2010-2499 a sdělení Nejvyššího soudu ze dne 27. března 2013, podle kterého Nejvyšší soud nemůže o podání ze dne 9. ledna 2013 ve věci sp. zn. 7 Tdo 228/2013, nazvaném jako dovolání, rozhodovat, protože toto podání nebylo učiněno prostřednictvím obhájce zvoleného v souladu s § 37 odst. 1 trestního řádu, za účasti Okresního soudu v Liberci, Krajského soudu v Ústí nad Labem - pobočky v Liberci a Nejvyššího soudu, jako účastníků řízení, takto:

- I. Nejvyšší soud svým sdělením ze dne 27. března 2013 sp. zn. 7 Tdo 228/2013, v němž vyslovil, že nemůže o podání ze dne 9. ledna 2013 ve věci sp. zn. 7 Tdo 228/2013, nazvaném dovolání, rozhodovat, protože nedošlo ke zvolení obhájce stěžovatele v souladu s § 37 odst. 1 trestního řádu, a že proto toto podání nebylo učiněno prostřednictvím obhájce, zasáhl do základního práva stěžovatele na spravedlivý proces, konkrétně do práva na přístup k soudu, garantovaného čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.
- II. Nejvyššímu soudu se ukládá, aby v tomto zásahu nepokračoval a podání ze dne 9. ledna 2013 ve věci sp. zn. 7 Tdo 228/2013 projednal.
- III. Ve zbývající části se ústavní stížnost odmítá.

### Odůvodnění

- I.  
Obsah napadených rozhodnutí a zásahu
1. Ústavní stížností (podanou k poštovní přepravě dne 22. 7. 2013) se stěžovatel domáhal zrušení v záhlaví uvedených soudních rozhodnutí a současně konstatování toho, že tato rozhodnutí soudů a postup Nejvyššího soudu porušily základní svobody stěžovatele podle čl. 8, čl. čl. 36 a čl. 37 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).
2. Napadeným rozsudkem okresního soudu byl stěžovatel uznán vinným trestným činem krádeže podle § 247 odst. 1 písm. b), odst. 3 písm. b) tr. zákona a trestným činem krádeže podle § 205 odst. 1 písm. b), odst. 3 tr. zákoníku. Byl mu uložen úhrnný trest odnětí svobody v trvání čtyř roků a šesti měsíců, trest propadnutí věci a byl uznán povinným uhradit škodu. Krajský soud odvolání stěžovatele zamítl jako nedůvodné. V otevřené lhůtě k podání dovolání udělila jeho bývalá manželka D. K. plnou moc advokátovi v tomto znění (č. l. 2561): „Já níže podepsaná D. K... zmocňuji Mgr. Jiřího Douska... aby právně zastupoval, resp. obhajoval mého bývalého manžela a otce našich nezletilých dětí M. K., t. č. ve výkonu trestu odnětí svobody ve Věznici Rýnovice...“.
3. Na jím podané dovolání reagoval Nejvyšší soud tak, že stěžovateli byl zaslán přípis předsedy senátu Nejvyššího soudu, ve kterém mu bylo sděleno, že mu D. K. zvolila obhájce, který podal dovolání. Podle Nejvyššího soudu však nedošlo ke zvolení tohoto obhájce v souladu s § 37 odst. 1 tr. ř. a dovolání proto nebylo podáno prostřednictvím obhájce, jak to vyžaduje § 265d odst. 2 věta první tr. ř. Stěžovatel a D. K. byli v době sepsání plné moci patrně pravomocně rozvedeni a stejně tak byl zřejmě vyloučen jejich druhovský poměr pro to, že stěžovatel v té době vykonával trest odnětí svobody. Nejvyšší soud okresnímu soudu uložil, aby mu znovu nepředkládal trestní spis s dovoláním, což okresní soud respektoval.
4. Soudy ve vyjádření k ústavní stížnosti odkázaly na rozhodnutí, resp. přípis.

### II.

#### Argumentace stěžovatele

5. Stěžovatel v ústavní stížnosti namítá, že jeho bývalá manželka byla v době podání dovolání jeho družkou a stále jí je. Stěžovatel s ní udržoval blízký vztah i v době výkonu trestu odnětí svobody, byl jí a společnými dětmi často navštěvován a udržoval s nimi pravidelný korespondenční a telefonický styk. D. K. zmocnila advokáta k podání dovolání se souhlasem stěžovatele, neboť nebylo možné ve lhůtě pro podání dovolání zajistit plnou moc přímo od stěžovatele.

III.

Formální předpoklady projednání návrhu

6. Ústavní soud posoudil splnění podmínek řízení a shledal, že ústavní stížnost byla podána včas oprávněným stěžovatelem coby odsouzeným a Ústavní soud je k jejímu projednání příslušný. Stěžovatel je právně zastoupen v souladu s požadavky § 29 až 31 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o Ústavním soudu“) a ústavní stížnost je přípustná (§ 75 odst. 1 zákona o Ústavním soudu a contrario), jak bude vyloženo též níže.

IV.

Posouzení opodstatněnosti ústavní stížnosti

A. Obecná východiska

7. Ústavní soud vytyčuje, že jeho úkolem je ochrana ústavnosti (čl. 83 Ústavy České republiky). Protiústavní je i výklad a aplikace práva, který se v daných souvislostech jeví příliš formalistický, takže jej objektivně není možné akceptovat (viz např. náleze ze dne 4. 5. 2006 sp. zn. I. ÚS 17/05). Doslovné lpění na splnění procesních podmínek a předpokladů příslušných úkonů nesmí ve svém důsledku vést k nadměrnému formalismu, a tedy i k vytváření neústavních překážek, bránících přístupu k soudům (viz např. náleze ze dne 21. 5. 2002 sp. zn. I. ÚS 89/02). V takových případech jde o porušení základního práva na přístup k soudu podle čl. 36 odst. 1 Listiny a podle čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“). K tomu srov. např. náleze ze dne 22. 6. 1999 sp. zn. II. ÚS 217/98, nebo náleze sp. zn. III. ÚS 133/03, podle kterého nedůvodné ukončení řízení bez meritorního vyřízení věci představuje samo o sobě závažný zásah do uvedeného práva.

8. I když právo podat opravný prostředek podléhá zákonným podmínkám, podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva se soudy musí při aplikaci procesních pravidel vyhnout jak přehnanému formalismu, který by zasahoval do zásad spravedlivého procesu, tak i přílišné pružnosti, která by naopak vedla k odstranění procesních podmínek stanovených zákonem. Postup soudů České republiky byl přitom v minulosti opakovaně podroben kritice ze strany Evropského soudu pro lidská práva, z důvodu nadměrného formalismu při aplikaci formálních podmínek pro zahájení řízení před soudem, tedy v otázce přístupu k soudu (viz např. rozsudek senátu ze dne 20. 4. 2004 ve věci Bulena proti České republice, stížnost č. 57567/00; rozsudek ve věci Janýr a ostatní ze dne 13. 10. 2011, stížnosti č. 12579/06, 19007/10 a 34812/10), k tomu i usnesení pléna Ústavního soudu ze dne 2. 7. 2013 sp. zn. Pl. ÚS 19/12). Doslovné lpění na splnění procesních podmínek a předpokladů příslušných úkonů nesmí ve svém důsledku vést k nadměrnému formalismu, a tedy i k vytváření neústavních překážek bránících přístupu k soudům (srov. např. náleze ze dne 21. 5. 2002 sp. zn. I. ÚS 89/02). V takových případech jde o porušení základního práva na přístup k soudu podle čl. 36 odst. 1 Listiny a podle čl. 6 odst. 1 Úmluvy (srov. např. náleze ze dne 22. 6. 1999 sp. zn. II. ÚS 217/98).

A. Ústavně souladný výklad zákonného termínu „druh“

9. Podle § 37 odst. 1 věty první tr. ř. platí, že „Neužije-li obviněný práva zvolit si obhájce a nezvolí-li mu ho ani jeho zákonný zástupce, může mu ho zvolit jeho příbuzný v pokolení přímém, jeho sourozenec, osvojitel, osvojenec, manžel, partner, druh, jakož i zúčastněná osoba.“ Nejvyšší soud přitom a priori nevyloučil, že by stěžovatel a jeho bývalá manželka mohli být ve vzájemném vztahu druh a družka. V konkrétní věci tomu ale být nemělo, protože podle Nejvyššího soudu stěžovatel – v době udělení plné moci ze strany bývalé manželky stěžovatele advokátovi k podání dovolání – vykonával trest odnětí svobody. Nejvyšší soud tak vyšel z premisy, že pojmovým znakem citovaného termínu druh je – vždy (za všech okolností) – (mj.) společné soužití. Pokud v příslušné době tento znak naplněn nebyl, byť z důvodu výkonu trestu odnětí svobody, podle dovolacího soudu se o naplnění pojmu druh podle § 37 odst. 1 věty první tr. ř. jednat nemohlo, což bylo rozhodující pro nepřijetí dovolání, a tím odepření přístupu k soudu. Proto se musel Ústavní soud vypořádat nejprve s touto otázkou.

10. Pojem druh a družka není v právním předpise definován, a je tak vymezen soudní praxí a odbornou naukou, podle nichž je znakem zákonného termínu druh (tedy včetně § 37 odst. 1 věty první tr. ř.) mj. společné soužití, přičemž jde o faktický poměr obdobný poměru manželskému (srov. např. Šámal, P. a kol.: Trestní řád. Komentář. I. Díl. 6. vydání. Praha: C. H. Beck 2008, komentář k § 37 odst. 1, § 163 odst. 1, § 242 odst. 2; usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2011 sp. zn. 6 Tdo 21/2011).

11. Krucální otázkou však je, zda společné (nesezdané) soužití bude pojmovým znakem výrazu druh vždy (za všech okolností). Pro nalezení odpovědi je nutno seznat smysl uvedené definice, věcný důvod, na základě kterého je s druhovským poměrem pojmově spojováno společné soužití. Fakt společného soužití (ve spojení s dalšími znaky) obecně předpokládá vysokou intenzitu pozitivního vzájemného osobního (zejména citového) poměru, vzájemné blízkosti. Tedy takového vztahu, v rámci něhož újmu jednoho druhý

vní má jako újmu vlastní. Presumuje se, že pokud by si partneri nebyli vzájemně tak blízcí, nebydleli by spolu. Zároveň (původní) zákonodárce implicitně vyslovil obecný předpoklad opačný (nepresumoval takový vzájemný vztah u partnerů spolu nežijících), a proto výčet v § 37 odst. 1 věty první tr. ř. končí poměrem druhovským co do jedné z více podob partnerských vztahů (podle původního, historického záměru zákonodárce, tak citované ustanovení zjevně nemělo být užito na jiný vztah partnerský ve smyslu neexistence společné domácnosti, bez ohledu na skutečnou intenzitu vzájemného vztahu).

12. Z hlediska vysvětleného smyslu a účelu Nejvyšším soudem použité definice však připadají v úvahu i specifické okolnosti, které nevyvazují obecné soudy z povinnosti udělat vše pro spravedlivé řešení. Kupříkladu se může stát, že partneri sice dosud v druhovském poměru byli, (mj.) sdíleli společnou domácnost, nicméně tu sdílet - dočasně - přestanou. Myslitelné je třeba dočasné odloučení kvůli pobytu v zahraničí nebo výkonu ochranného léčení či trestu odnětí svobody (o posledně uvedený příklad jde i nyní). Pokud opuštění společné domácnosti není výrazem rozkolu vzájemné blízkosti, vysvětlená teleologie dopadá i na tyto případy. Nelze totiž v takových specifických případech opuštění společné domácnosti bez dalšího rozumně presumovat, že dočasné opuštění společné domácnosti je projevem neexistence či relevantního snížení vysoké intenzity vzájemné blízkosti, jako novum oproti stavu předchozímu (jinou situací by však byl výkon trestu odnětí svobody za spáchání trestného činu vůči druhovi či jeho nebo společným dětem apod.; o to však nyní nejde).

13. Tento interpretační závěr plyne i z následující argumentace. Stát má povinnost co nej přesněji formulovat právní předpisy a neučiní-li tak, nastal problém na jeho straně a musí proto jít k jeho tíži. Stíhat trestné činy prostřednictvím trestního řízení je výsadním oprávněním a povinností státu, která vyplývá i z jeho mocenského monopolu. Je na něm, aby jednoznačně jazykově vymezil skutkové podstaty trestných činů i postup při zjišťování, zda a kým byl trestný čin spáchán (trestní proces). Pokud tak neučiní, musí jít tato jeho nedůslednost k jeho tíži. Nemůže se proto vůči adresátům právní regulace dovolávat toho, že jím vytvořená právní úprava je formulačně nedostatečná. Nabízí-li se výklad výhodný pro stát a další výhodný pro adresáty právní regulace, je třeba dát přednost výkladu ve prospěch adresátů právní regulace. Stát měl možnost zakotvit legální definici jím používaného pojmu druh, a to i v tom smyslu, že snad vyžaduje vždy společné soužití. Neučinil-li tak, je na místě použít argument in dubio mitius, tedy zde v pochybnostech ku prospěchu obviněného. Tudíž, samotný výkon trestu odnětí svobody druhovskému poměru nebránil.

14. Nejvyšší soud jen ze samotného faktu výkonu trestu odnětí svobody usoudil neexistenci druhovského poměru, a proto dospěl ke konkluzi o neexistenci oprávnění zvolit stěžovateli obhájce. Tím postupoval nadměrně formalisticky ve smyslu výše demonstrativně zreprodukované judikatury Evropského soudu pro lidská práva i Ústavního soudu.

A. Použití analogie (zejména v komparaci s § 163 odst. 1 trestního řádu)

**15. Pokud zákon výslovně stanoví, že dopadá na skutkové podstaty A, B, C, má soudce a priori dvě možnosti, jak nastolenou otázku posoudit ve vztahu ke skutkovým podstatám D, E, F (a další). Obecně může postupovat podle doslovného výkladu vykládaného ustanovení, např. za použití argumentu a contrario, a zákon na skutečnosti výslovně neuvedené (D, E, F a další) nepoužít. Tuto metodologickou cestu zvolil i Nejvyšší soud. Z jeho sdělení totiž plyne, že na jiný vztah mezi bývalými manžely (než případný poměr druhovský) ustanovení § 37 odst. 1 věty první tr. ř. nedopadá, protože zde výslovně uveden není.**

**16. Nicméně obecně akceptovatelná je i cesta jiná. Soudce by si totiž měl položit otázku, zda případný interpretační závěr, získaný argumentem a contrario, nezakládá bezdůvodnou diferenciaci, což by bylo v rozporu s principem bezrozpornosti právního řádu a principem rovnosti. Tyto principy jsou legitimačním důvodem pro dotváření práva cestou analogií legis (za pomoci argumentu a simile či a fortiori). Nejde o tvorbu práva, nýbrž o dotváření práva, kterým soudce „toliko“ domýšlí existující právní řád do důsledků, čímž soudce stále zůstává na půdě platného práva a toliko vychází z presumpce racionálního zákonodárce. Toto dotváření práva je třeba odlišit od právně politické představy soudce rozporné s platným právem, jejíž realizace by byla možná jen cestou změny zákona.**

**17. Hranicí mezi tvorbou práva a (ještě) dotvářením práva je kritérium, zda bezdůvodná diferenciaci mezi komparovanými skutkovými podstatami je vědomým rozhodnutím zákonodárce či nikoli. Soudce zásadně není oprávněn vyplnit vědomou mezeru v zákoně. Pokud je hodnotově nekoherentní úprava zákonodárcem skutečně chtěná (je si vědom rozporu s teleologickým pozadím právního řádu, a přesto takovou úpravu přijme), je tím posílen demokratický princip a princip dělby moci, když tvorba práva přísluší primárně demokraticky zvolenému zákonodárci, nikoli soudci. To, zda šlo o vědomé či nevědomé rozhodnutí zákonodárce (mezeru vědomou či nevědomou), lze zjistit především jasně průkazným úmyslem zákonodárce; jde o skutečnou vůli zákonodárce (subjektivní historický výklad), nikoli o vůli, která se bude jen předpokládat (platí totiž presumpce opačná, předpoklad racionálního zákonodárce). Tímto způsobem lze tedy zodpovědět i související otázku, kdy lze aplikované ustanovení právního předpisu dotvořit a kdy má naopak být navrženo Ústavnímu soudu ke zrušení pro porušení principu rovnosti; je-li právní úprava zákonodárcem koncipována s vědomím teleologického rozporu, pak obecný soud či Ústavní soud nemůže toto řešení**

**změnit, ale může dojít jen ke zrušení právního předpisu. Dojde-li však k následné změně faktického stavu či právního řádu, která teprve způsobí či značně zesílí rozpornost zkoumaného ustanovení s teleologickým pozadím právního řádu, obecně nelze již hovořit o tom, že tento stav byl zákonodárcem chtěný, když se rozhodoval za zcela jiných podmínek; pak dotváření práva obecně přípustné je, přičemž lze hovořit o tzv. následné mezeře v zákoně. Shrnuto, mezerou v zákoně, způsobilou být řešenou cestou dotváření práva, se rozumí neúplnost zákona proti-plánová (z hlediska záměru zákonodávce). Uvedenou metodologicky korektní cestu analogie legis - za pomoci argumentu a simile či a fortiori - v judikatuře uplatnil i Ústavní soud. Lze poukázat kupříkladu na nálezy ze dne 26. 3. 1996 sp. zn. Pl. ÚS 48/95 či nálezy ze dne 6. 3. 2007 sp. zn. Pl. ÚS 3/06 (bod 29 a násl.). Shodně či podobně je metodologicky usuzováno i v právní teorii, resp. minimálně v její části (srov. především Melzer, F.: Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, zejména str. 227 - 236 a tam uvedenou zahraniční literaturu).**

18. Ustanovení § 163a odst. 1 tr. ř. ve znění do 31. 12. 1991 uvádělo, že souhlas s trestním stíháním (pro tam uvedené trestné činy) se vyžaduje u poškozeného, vůči němuž je podezřelý či obviněný (dále jen „obviněný“) příbuzným v pokolení přímém, jeho sourozencem, osvojitelem, osvojencem, manželem nebo druhem. To znamená, že osoby legitimované odeprít souhlas s trestním stíháním byly vymezeny identicky jako osoby aktivně legitimované ke zvolení obhájce obviněnému podle § 37 odst. 1 věty první tr. ř. Novelou (provedenou zákonem č. 558/1991 Sb.) došlo k rozšíření okruhu poškozených osob, u kterých se vyžaduje souhlas s trestním stíháním. Jde o okruh osob spadajících pod § 100 odst. 2 tr. ř. K příbuznému v pokolení přímém, sourozenci, osvojiteli, osvojenci, manželu nebo druhovi tak přistoupila další kategorie osob, nacházejících se ve vztahu k obviněnému rovněž v poměru rodinném nebo obdobném, jehož újmu by též právem pocítovali jako újmu vlastní. Účel této změny byl v důvodové zprávě k zákonu č. 558/1991 Sb. vyložen takto: „Zúžení okruhu osob, které mají právo udělit souhlas k trestnímu stíhání, oproti okruhu osob, které mají právo odeprít výpověď, se však v praxi neosvědčilo. Vede k tvrdostem, laické veřejnosti málo pochopitelným, kdy např. nevlastní sourozenci vyrůstající spolu od dětství a mající k sobě blízký vztah, nemohou v případě dopravní nehody, kdy je pachatelem jeden a poškozeným druhý z nich, využít práva, které by měli v případě, že by šlo o sourozence vlastní. Stejně tak jde i o osoby sešvagřené, o osoby ve vztahu tchán, tchyně a o osoby, které spolu žijí v homosexuálním párovém vztahu, který je obdobou vztahu druha a družky...“.\*)

19. Z uvedeného plyne, že zákonodávce při přijímání zákona č. 558/1991 Sb. již vyšel z přílehavé premisy o bezdůvodnosti diferenciací v právech mezi následujícími dvěma skupinami osob. Na prvním místě jde o příbuzné v pokolení přímém, sourozence, osvojitele, osvojence, manžele a druhy obviněného, u kterých zákonodávce předpokládá, že by újmu druhého důvodně pocítovali jako vlastní; proto tyto osoby disponují oprávněním volby obhájce bez dalšího, tedy aniž by bylo nutné zkoumat skutečné vzájemné osobní vztahy. Zákonodávce si však správně, byť až později, uvědomil, že nejde o všechny myslitelné osoby (v poměru rodinném či obdobném), které by újmu obviněného (podezřelého) skutečně mohly pocítovat jako vlastní. Proto k nim zařadil i osoby na základě fakticky existujících vzájemných vazeb (musí tak být kumulativně naplněna podmínka, že tyto osoby jsou k sobě navzájem v poměru rodinném či obdobném a že tento poměr je osobně, zejména citově, natolik intenzivní, že by újmu, kterou by utrpěla jedna z nich, druhá pocítovala důvodně jako vlastní). U této druhé kategorie osob se tedy podle zákonodávce uvedený obecný předpoklad - zvolený u první kategorie osob - neuplatní a o subsumpci pod tuto kategorii tak bude třeba uvažovat vždy podle všech okolností konkrétního případu.\*)

20. Zákonodávce tedy osoby s ad hoc prokázanými skutečně existujícími intenzivními osobními vazbami k obviněnému postavil na roveň osob s těmito vazbami (toliko) obecně presumovanými (kvůli charakteru vzájemného rodinného či obdobného poměru, jako např. druhovský poměr). Tím hodnotově souladně navázal i na jiné části právního řádu (již tehdy platné či platné až později), zakotvující legální definici pojmu „osoba blízká“ (srov. např. § 89 odst. 8 trestního zákona; § 116 občanského zákoníku; § 125 trestního zákoníku; § 22 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., tzv. nový občanský zákoník). Tyto legální definice jsou potom použitelné pro to které ustanovení právního řádu, zakotvující hmotná a procesní práva a povinnosti jednotně pro „osoby blízké“.

21. S vysvětleným teleologickým pozadím (změněným obzvláště novelou trestního řádu, rozšiřující okruh osob opravňujících k souhlasu s trestním stíháním) se tudíž neslučuje diferenciací v právech tak, jak ji původně nastolilo dosud nezměněné doslovné znění § 37 odst. 1 věty první tr. ř. To totiž stále nepřipouští právo zvolit obhájce obviněnému ze strany dalších osob v poměru k obviněnému rodinném či obdobném, které přitom újmu obviněného rovněž právem mohou pocítovat jako újmu vlastní, protože jde o rozlišování v právech osob v minimálně srovnatelném postavení bez rozumného opodstatnění.

22. Rozpor s vysvětleným teleologickým pozadím je obzvláště viditelný právě ve srovnání s již zmíněným zákonodárcovým rozšířením okruhu osob oprávněných (ne)udělit souhlas s trestním stíháním. Oba případy mají v podstatných bodech podobný teleologický základ. Účel ustanovení § 37 odst. 1 i § 163 tr. ř. (dříve § 163a tr. ř.) lze vidět v tom, že osoby tam uvedené - z titulu intenzivního osobního vztahu k obviněnému - by pocítovaly jako vlastní újmu jeho eventuální odsouzení a potrestání. Jde tedy o osoby, které mají zpravidla vzhledem ke vztahu k obviněnému osobní zájem na výsledku řízení, protože mohou být v důsledku jeho odsouzení a potrestání nepřímo (fakticky) také postiženi (obdobně srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 26. 11. 2009 sp. zn. 25 Cdo 109/2008; Šámal, P. a kol.: Trestní řád. Komentář. I. Díl. 6. vydání. Praha: C. H. Beck 2008, komentář k § 37 a k § 163). Ostatně, zatímco neudělením souhlasu s trestním stíháním je s trestním řízením disponováno v podobě zásahu do veřejného

zájmu na odsouzení a spravedlivém potrestání pachatele trestné činnosti, zvolení obhájce obviněnému realizaci tohoto veřejného zájmu nijak nebrání (jen se tím mj. více prosazuje právo na obhajobu obviněného), navíc v případě dovolání je podání vázáno právě na zastoupení obhájcem (§ 265d tr. ř.).

23. Kolize zkoumaného ustanovení s teleologickým pozadím právního řádu tak značně zesílila obzvláště v kontextu přijetí novely trestního řádu, která rozšířila okruh osob oprávněných k souhlasu s trestním stíháním. Z ničeho nedlyne, že by si zákonodárce byl při přijímání příslušné novely trestního řádu vědom takového rozporu doslovného znění § 37 odst. 1 tr. ř. a že s tímto vědomím přesto ponechal § 37 odst. 1 tr. ř. ve stávající formulační podobě. Uplatní se zde proto presumpce racionálního zákonodárce; pokud by si zákonodárce existenci § 37 odst. 1 tr. ř. při novelizaci jiných ustanovení skutečně všiml, musel by jej – jako racionální subjekt – změnit pro teleologický rozpor kupříkladu s tehdy novelizovaným rozšířením okruhu osob oprávněných k souhlasu s trestním stíháním. Jde tak o opomenutí zákonodárce, o mezeru nezamýšlenou. Uplatní se zde proto teze, podle níž dojde-li k následně změně právního řádu, která způsobí či značně zesílí rozpornost zkoumaného ustanovení s teleologickým pozadím právního řádu, nelze již hovořit o tom, že tento stav byl zákonodárcem chtěný, když se původně rozhodoval za zcela jiných podmínek, pročez dotváření práva přípustné je.

24. Instrument k potlačení těchto nežádoucích důsledků takového rozporu lze podle názoru Ústavního soudu řešit analogickým využitím zejména v § 163 odst. 1 tr. ř., což značí, že osobou oprávněnou zvolit obviněnému obhájce je nejen osoba v § 37 odst. 1 věty první tr. ř. výslovně uvedená (příbuzný v pokolení přímém, sourozenec, osvojitel, osvojenec, manžel a druh obviněného), nýbrž i jiná osoba k obviněnému v poměru rodinném či obdobném, jehož újmu by právem pocítovala jako újmu vlastní. Analogie je v trestním právu hmotném zakázána jen v neprospěch pachatele a v trestním právu procesním ji připustit lze zejména v situaci, kdy jde o analogii ve prospěch obviněného (odsouzeného stěžovatele).

25. Bylo proto povinností soudů zkoumat, zda bývalou manželku stěžovatele lze podřadit pod osobu k obviněnému v poměru rodinném či obdobném, jehož újmu by právem pocítovala jako újmu vlastní. I rozhodovací praxe Nejvyššího soudu dovodila, že to a priori vyloučeno není. To nejen vzhledem k možnosti přetrvávání vzájemných citových poměrů (zde mohou být relevantní např. okolnosti, jaký vzájemný styk mají bývalí manželé, projevují-li o sobě zájem a jaký, pomáhají-li si vzájemně v závažných případech, viz i např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 14. 6. 2012 sp. zn. 30 Cdo 2836/2010). Relevantní mohou být i okolnosti týkající se společných dětí (srov. i např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 23. 1. 2013 sp. zn. 5 Tz 94/2012).

26. S ohledem na výše uvedené již nebylo třeba zvažovat, zda udělená plná moc (viz sub 2) bývalou manželkou stěžovatele je interpretovatelná též jako jednání zákonného zástupce nezletilých dětí stěžovatele, když např. text plné moci z předchozích fází trestního řízení zmínku o dětech neobsahuje. V průvodním dopise ze dne 1. 4. 2008 D. K. uvedla, že zvolila obhájce „pro svého manžela“ (č. l. 407), kdežto ona problematická plná moc již obsahuje obrat „aby právně zastupoval, resp. obhajoval mého bývalého manžela a otce našich nezletilých dětí“. Je sice ideálním stavem, aby všechny subjekty, vyjadřující se v trestním řízení, používaly ve svých podáních co nejpřesnějších termínů, neboť to nejlépe zabrání chybám při interpretaci obsahu jejich sdělení. Přesto je třeba rozlišovat intenzitu přísnosti tohoto požadavku vůči orgánům činným v trestním řízení na jedné straně a vůči ostatním subjektům na straně druhé. Zatímco na orgánech činných v trestním řízení lze právem požadovat, aby používaly naprosto přesné a jednoznačné termíny, u jiných subjektů není tak přísný požadavek namísto (srov. též nálezy Ústavního soudu ze dne 24. 6. 2004 sp. zn. IV. ÚS 19/03 či rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 1. 2006 sp. zn. 4 Tz 175/2005). V trestním řízení jsou dotčeny citlivé a mimořádně významné společenské zájmy, jejichž ochrana musí získat přednost před formálním požadavkem přesnosti vyjadřování. Tím spíše, pokud jsou ve hře zájmy obviněného, protože trestní právo používá robustních prostředků zasahujících velmi citlivě sféru obviněného (obzvláště pak uložení nepodmíněného výkonu trestu odnětí svobody, což byl i případ stěžovatele).

27. Ústavní soud v této souvislosti pro ilustraci shora uvedených závěrů poukazuje na jinak pojaté hodnocení vzájemných poměrů mezi stěžovatelem a jeho bývalou manželkou ze strany Okresního soudu v Jablonci, v otázce nadto závažnější (z hlediska prevence proti dalšímu páčání trestných činů, a tím i ochrany společnosti), jako je podmíněčné propuštění stěžovatele z výkonu trestu odnětí svobody. Usnesením Okresního soudu v Jablonci ze dne 13. 8. 2013 č. j. 2 PP 49/2013-62 totiž stěžovatel byl po výkonu poloviny trestu podmíněčně propuštěn na svobodu. Okresní soud tam dospěl k závěrům, že stěžovatel „má velké zázemí v rodině... D. K., která potvrdila, že rodina funguje, a to i v době, kdy je manžel ve výkonu trestu, navštěvují se... ona je ochotna mu pomoci se zapojit do normálního života... velkou oporu má v rodině...jeho sociální zázemí zůstalo zachováno...“. Rovněž to podporuje shora uvedenou argumentaci ve prospěch přijetí dovolání, a tím současně v neprospěch formálního postupu Nejvyššího soudu.

## V. Závěr

28. Nejvyšší soud při výkladu a aplikaci procesních pravidel zvolil z více možností výklad, kterým zasáhl do zásad spravedlivého procesu ve smyslu porušení stěžovatelova práva na přístup k (tomuto) soudu. Proto Ústavní soud podle § 82 odst. 2 písm. a) zákona o Ústavním soudu ústavní stížnosti vyhověl a podle § 82 odst. 3 písm. b) zákona o Ústavním soudu Ústavní soud Nejvyššímu soudu uložil, aby v tomto zásahu nepokračoval a dovolání ze dne 9. 1. 2013 projednal v intencích právních názorů vyjádřených v tomto nálezu.

29. Ústavní soud nemůže jakkoliv předjímat výsledek dovolacího řízení, když stěžovatel dosud nevyčerpal všechny procesní prostředky k ochraně svého práva. Proto tu část ústavní stížnosti, která směřuje proti rozsudku okresního a krajského soudu, Ústavní soud odmítl podle § 43 odst. 1 písm. e) zákona o Ústavním soudu jako nepřipustnou, když z výše uvedeného vyplývá, že se stěžovateli otevře cesta k využití zákonného prostředku v podobě projednání dovolání, které bylo podáno v jeho prospěch dne 9. 1. 2013.

Poučení: Proti rozhodnutí Ústavního soudu se nelze odvolat.

V Brně dne 27. března 2014

Jan Filip v. r.  
předseda senátu Ústavního soudu

\*) ve znění opravného usnesení ze dne 6. 8. 2014

**Zatím žádné diskuzní příspěvky**