

Č. 9/2000

Jako opatrovníka ve smyslu § 34 odst. 2 nebo § 45 odst. 2 trestního řádu, jde-li o mladistvého obviněného nebo nezletilého poškozeného, ustanoví státní zástupce za podmínek v citovaných ustanoveních uvedených fyzickou osobu - zaměstnance příslušného referátu okresního úřadu, jehož určí zpravidla po projednání s tímto úřadem. Teprve v případě, že k dohodě o jménu a příjmení takového zaměstnance nedojde a nebude-li možno ustanovit jako opatrovníka jinou osobu, ustanoví přímo okresní úřad, zastoupený příslušným referátem. Takovým referátem bude zpravidla referát sociálních věcí.

Opatrovníkem nemůže být ustanoven zaměstnanec orgánu pověřeného péčí o mládež, který ve věci byl nebo by mohl být činný jako zástupce tohoto orgánu v trestním řízení, neboť tyto funkce jsou neslučitelné (srov. § 292, § 294, § 297 odst. 2, 3 písm. c), § 298, § 299 odst. 1 a § 301 odst. 1 trestního řádu ve spojení s § 34 odst. 1 a § 45 odst. 1 trestního řádu).

Jako opatrovníka z uvedeného důvodu nelze proto ustanovit přímo orgán pověřený péčí o mládež.

Nejvyššímu státnímu zastupitelství byl doručen podnět Vrchního státního zastupitelství v Olomouci k zaujetí stanoviska k problematice ustanovování kolizního opatrovníka státním zástupcem podle § 34 odst. 2 nebo § 45 odst. 2 tr. ř.

Vrchní státní zastupitelství v Olomouci při své činnosti zjistilo, že opatrovník ustanovený dle § 45 odst. 2 tr. ř. v konkrétní trestní věci podal stížnost proti usnesení státního zástupce, když v podané stížnosti namítal, že opatrovník měl být správně ustanoven okresní úřad a nikoli přímo opatrovník jako zaměstnanec příslušného referátu - oddělení péče o děti tohoto úřadu. Postup opatrovníka se zřejmě opíral o stanovisko Ministerstva práce a sociálních věcí České republiky č. 29/1998 z listopadu 1998, v němž Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR vyjádřilo názor, že v případech zastupování poškozeného nezletilého dítěte, které nemohou zastoupit rodiče pro střet zájmů, má být ustanoven okresní úřad a doporučilo, aby pokud státní zastupitelství nebo soud ustanoví opatrovníkem jednotlivého zaměstnance okresního úřadu, proti takovému rozhodnutí podal tento zaměstnanec stížnost s poukazem na ustanovení § 37 odst. 2 zákona o rodině a § 19 písm. b) zákona č. 114/1988 Sb., o působnosti orgánů České republiky v sociálním zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

Vrchní státní zastupitelství v Olomouci vycházelo ze stanoviska, podle něhož opatrovníkem může být ustanoven kdokoli, ať již osoba právnická (státní orgán) či osoba fyzická (zaměstnanec tohoto orgánu), s výjimkou těch subjektů, jejichž zájmy by mohly být v kolizi se zájmy osob, jimž má být opatrovník ustanoven, a dále subjektů, u kterých není předpoklad, popř. záruka, že by jednaly v zájmu zastupovaných osob. Bylo možno upozornit i na ustanovení § 37 odst. 2 zákona o rodině, z něhož vyplývá, že soud opatrovníkem zpravidla ustanoví dítěti orgán sociálně právní ochrany dětí (pokud jde o tento pojem, odkazovalo se na zákon č. 114/1988 Sb., z něhož bylo možno v době, kdy bylo o vydání stanoviska požádáno, dovodit, že takovým orgánem bude zpravidla okresní úřad). Pokud by byla ustanovena jako opatrovník právnická osoba (státní orgán), nelze této právnické osobě vymezovat, který její zaměstnanec bude jejím jménem příslušné úkony činit. Pověření konkrétní osoby je již zcela v kompetenci zmíněné právnické osoby. Vrchní státní zastupitelství v Olomouci stojí dále na stanovisku, podle něhož ustanovení okresního úřadu jako opatrovníka oproti ustanovení fyzické osoby má výrazné

výhody, zejména odpadá nutnost zjišťování, zda určitá fyzická osoba je skutečně vhodná k zastupování zájmů oprávněné osoby. Navíc přistupuje skutečnost, že tento orgán je povinen zastupování přijmout a vykonávat.

Uvedenou problematikou se zabývala i zvláštní zpráva o trestné činnosti páchané mladistvými a nedospělci a trestné činnosti páchané na dětech a na mládeži ze dne 15. 6. 1998 sp. zn. 1 Spr 135/98.¹

Při řešení shora naznačeného aplikačního problému je třeba vycházet z ustanovení následujících právních předpisů:

V ustanovení § 34 odst. 2 tr. ř. je upraven institut opatrovníka k výkonu oprávnění zákonného zástupce obviněného, jestliže zákonný zástupce nemůže vykonávat svá práva (např. pro kolizi zájmů mezi ním a obviněným nebo mezi obviněným a ostatními sourozenci nebo proto, že je neznámého pobytu) a zároveň je nebezpečí z prodlení.

Stejný bude postup (podle § 34 odst. 2 trestního řádu per analogiam) i v případech, kdy obviněný, který je zbaven způsobilosti k právním úkonům, nebo je osobou, jejíž způsobilost k právním úkonům byla omezena, nemá zákonného zástupce a je nebezpečí z prodlení.

Pokud nehrozí nebezpečí z prodlení, v přípravném řízení státní zástupce dá podnět k postupu podle § 37 odst. 2, 3, § 78 a § 81 odst. 2 zákona o rodině, resp. § 27 odst. 2 občanského zákoníku příslušnému soudu (§ 9 a § 88 písm. c)

¹ Ve zvláštní zprávě se uvádělo mj.: „V souvislosti s ustanovováním opatrovníka podle § 45 odst. 2 tr. ř. nebo podle § 34 odst. 2 tr. ř. se upozorňuje na vzniklé průtahy v souvislosti s vyžadováním souhlasu opatrovníka a poté s jeho schvalováním opatrovníckým soudem a nemožnost provádění procesně platných úkonů v mezidobí do zahájení trestního stíhání a na skutečnost, že soudy při posuzování této otázky neberou zřetel na (tehdejší) 24hodinovou lhůtu podle § 77 odst. 1 tr. ř., v níž vyšetřovatel musí provést řadu úkonů ke zjištění totožnosti osob zákonných zástupců, včetně jejich pobytu, ke zjištění konkrétních důvodů vazby a takto složitě upravený stav procesu mnohdy vede k tomu, že s ohledem na procesní překážky a časovou náročnost těchto úkonů v tak krátké době není ani podán návrh na vazbu v těch případech, kde vazební důvody ve skutečnosti jsou dány.“

Ohledně kolizních opatrovníků je možno poukázat na nejednotnou praxi, podle níž v obvodu působnosti Vrchního státního zastupitelství v Praze státní zástupce zpravidla ustanovuje jako opatrovníka konkrétní osobu, zatímco soud většinou ustanoví orgán péče o děti okresního úřadu bez uvedení konkrétní osoby, přičemž navíc dochází k průtahům. V obvodu působnosti Vrchního státního zastupitelství v Olomouci není jednotná aplikace § 45 odst. 2 tr. ř. mezi různými státními zastupitelstvími. Státní zástupci ustanovují opatrovníkem především některého z pracovníků orgánu pověřeného péčí o mládež; jde však o osobu, která není totožná s tou, která prováděla za orgán pověřený péčí o mládež šetření v příslušné rodině. Opatrovníka podle § 45 odst. 2 tr. ř. z důvodu neodkladnosti ustanovuje obvykle sám státní zástupce. Je však určitý problém s tím, že je zapotřebí, aby soud v občanskoprávním řízení ve smyslu § 176 odst. 2 o. s. ř. schválil úkon opatrovníka. Zde dochází v některých věcech k průtahům, které fakticky státní zástupce nemá možnost ovlivnit a které mohou negativně ovlivňovat důkazní situaci, když ke sdělení obvinění může dojít až po pravomocném schválení souhlasu k trestnímu stíhání. Přitom nelze v mezidobí provádět procesně platné důkazy, s výjimkou neodkladných a neopakovatelných úkonů, jejichž povahu však až dodatečně posuzuje soud. Zmíněný problém se týká rovněž ustanovování kolizního opatrovníka obviněnému podle § 34 odst. 2 tr. ř. Vrchní státní zastupitelství v Olomouci v této souvislosti poznamenává, že právní subjektivitu v tomto směru má okresní úřad jako takový, a tento úřad teprve v rámci své kompetence určuje konkrétní osobu k výkonu práv příslušejících v trestním řízení koliznímu opatrovníku poškozeného nezletilého. Tímto způsobem je navíc eliminováno nebezpečí, že by jeden a týž pracovník příslušného správního orgánu v jedné a téže trestní věci vykonával funkci kolizního opatrovníka a současně plnil úkoly orgánu péče o děti. Nejvyšší státní zastupitelství však vychází ze závěru, že státní zástupce by při postupu podle § 34 odst. 2 nebo § 45 odst. 2 tr. ř. jako opatrovníka měl ustanovovat vždy konkrétní fyzickou osobu a nikoli státní orgán či státní úřad. Přitom musí dbát o to, aby jako opatrovník nebyla ustanovena osoba, která je pracovníkem orgánu pověřeného péčí o mládež, jež ve věci byla nebo by mohla být činná.“

občanského soudního řádu) k řízení podle § 176 a násl. nebo podle § 192 a § 193 občanského soudního řádu.

Úprava obsažená v § 45 odst. 2 trestního řádu je založena na myšlence, podle níž žádný z rodičů nesmí zastupovat své děti, jde-li o takové právní úkony, při nichž by mohlo dojít ke střetu zájmů mezi rodiči a dětmi nebo mezi dětmi navzájem. Postačí přitom jen možnost střetu zájmů a není nutné, aby tato kolize skutečně nastala (srov. např. rozh. č. 13/1987 Sb. rozh. tr. a rozh. č. 62/1974 Sb. rozh. obč.). V případě střetu zájmů nemůže být dítě zastoupeno žádným z rodičů a soud musí ve smyslu § 37 odst. 3 zákona o rodině ustanovit nezletilému opatrovníka (kolizního opatrovníka), pokud již dříve nebyl dítěti ustanoven opatrovník z důvodu uvedeného v § 78 odst. 1 zákona o rodině.

Pokud v trestní věci, v níž vystupuje jako poškozený, nemá dítě ustanoveného opatrovníka ať už podle § 37 odst. 3 zákona o rodině nebo § 78 odst. 1 citovaného zákona (kde se po nabytí účinnosti novely č. 91/1998 Sb. hovoří ovšem o poručníkovi), je třeba, aby byl opatrovník ustanoven. V případech, v nichž zákonný zástupce nemůže vykonávat svá práva uvedená v § 45 odst. 1 trestního řádu a je nebezpečí z prodlení, v přípravném řízení státní zástupce ustanoví k výkonu práv poškozenému opatrovníka. Citované ustanovení dopadá na případy, v nichž zákonní zástupci poškozeného jsou delší dobu v cizině, jsou dlouhodobě hospitalizováni, na případy kolizí mezi zákonnými zástupci, pokud jeden z rodičů spáchal trestný čin ke škodě vlastního nezletilého dítěte. Zavedením tohoto institutu již nepřichází v úvahu, aby pro potřeby soudního řízení ustanovoval opatrovníka soud činný v občanském soudním řízení ve věcech nezletilých poškozených (srov. rozh. č. 13/1987 Sb. rozh. tr., které z tohoto závěru vycházelo; to ale platila úprava, která neobsahovala dnešní ustanovení § 45 odst. 2 a samozřejmě ani § 34 odst. 2 trestního řádu).

Ustanovení § 45 odst. 2 trestního řádu se vztahuje i na případy, kdy poškozeným je jiná osoba než nezletilý, přičemž byla rozhodnutím soudu zbavena způsobilosti k právním úkonům anebo byla její způsobilost k právním úkonům omezena (§ 10 občanského zákoníku, § 186 až § 191 občanského soudního řádu) a poškozenému dosud nebyl soudem ustanoven opatrovník.

Ve smyslu § 37 odst. 1 zákona o rodině (ve znění novely č. 91/1998 Sb.) žádný z rodičů nemůže zastoupit své dítě, jde-li o právní úkony ve věcech, při nichž by mohlo dojít ke střetu zájmů mezi rodiči a dítětem nebo ke střetu zájmů dětí týchž rodičů. Podle § 37 odst. 2 citovaného zákona nemůže-li dítě zastoupit žádný z rodičů, ustanoví soud dítěti opatrovníka, který bude dítě v řízení nebo při určitém právním úkonu zastupovat. Tímto opatrovníkem zpravidla ustanoví orgán sociálně právní ochrany dětí.

Podle § 78 zákona o rodině jestliže rodiče dítěte zemřeli, byli zbaveni rodičovské zodpovědnosti, výkon jejich rodičovské zodpovědnosti byl pozastaven nebo nemají způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu, ustanoví soud dítěti poručníka, který bude nezletilého vychovávat, zastupovat a spravovat jeho majetek místo jeho rodičů.

Podle úpravy obsažené v odstavcích 1 a 3 ustanovení § 79 zákona o rodině, není-li to v rozporu se zájmy dítěte, ustanoví soud poručníkem především toho, koho doporučili rodiče. Nebyl-li nikdo takto doporučen, ustanoví soud poručníkem někoho z příbuzných anebo osob blízkých dítěti nebo jeho rodině, popřípadě jinou fyzickou osobu. Nemůže-li být poručníkem ustanovena fyzická osoba, ustanoví soud poručníkem orgán sociálně právní ochrany dětí.

Podle § 19 písm. b) zákona č. 114/1988 Sb., o působnosti orgánů České republiky v sociálním zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, vykonává okresní

úřad funkci poručníka a funkci opatrovníka v případech, kdy byl poručníkem nebo opatrovníkem podle zvláštního předpisu (citovány § 37 odst. 2, § 37b, § 79 odst. 4 a § 83 zákona o rodině) ustanoven, a dále činí neodkladné úkony v zájmu dítěte a v jeho zastoupení v případech stanovených zvláštním předpisem (je zde uveden § 79 odst. 4 zákona o rodině).

S účinností od 1. 4. 2000 v souvislosti se schválením zákona č. 359/1999 Sb., o sociálně-právní ochraně dětí, a zákona č. 360/1999 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o sociálně právní ochraně dětí, byla tato úprava změněna. Okresní úřad však nadále ve smyslu § 17 písm. a) zákona o sociálně-právní ochraně dětí je příslušný k výkonu funkcí opatrovníka i poručníka podle ustanovení zvláštních právních předpisů. Tato změna proto nevyvolává žádné zásadní důsledky ve vztahu k naznačené otázce.

Při posuzování problému, zda opatrovníkem má být ustanovena osoba fyzická - zaměstnanec příslušného státního orgánu, anebo osoba právnická - tento státní orgán, je nutno jednak vzít v úvahu povahu účasti opatrovníka (tzv. kolizního opatrovníka) ustanoveného ať už podle § 34 odst. 2 nebo podle § 45 odst. 2 trestního řádu, jednak nezbytnost zajistit, aby tuto úlohu neplnil zaměstnanec, který již ve věci vykonává nebo může reálně vykonávat funkci orgánu pověřeného péčí o mládež.

Postavení zákonného zástupce, za něhož do trestního řízení opatrovník vstupuje, samozřejmě pojmově předpokládá, že jde o fyzickou osobu. Opatrovník na sebe přebírá práva a povinnosti, které jinak plní zákonný zástupce (to znamená nahlížet do spisu, účastnit se úkonů, podávat návrhy a opravné prostředky, atd.). Opatrovník by měl být zároveň osobou znalou problematiky dětí a mládeže, popř. poměrů v dané rodině. Aby mohl být opatrovníkem, musí mít k němu osoba, kterou má zastupovat (mladistvý nebo poškozený, výjimečně jiná osoba, která nemá plnou způsobilost k právním úkonům), potřebnou důvěru. I tento moment spíše vede k závěru, že by mělo jít především o fyzickou osobu.

Pokud zákon o rodině v ustanovení § 37 odst. 2 mluví o ustanovení opatrovníka, vychází z toho, že by zpravidla měl být ustanoven orgán sociálně právní ochrany dětí. Pokud za takový orgán zákon č. 359/1999 Sb. (který s účinností od 1. 4. 2000 nahradil úpravu v zákoně č. 114/1988 Sb.) považuje okresní úřad, je tím pouze obecně stanovena působnost státního orgánu, který má plnit vymezené povinnosti. Zákon o sociálně-právní ochraně dětí má z tohoto hlediska charakter organizačně kompetenčního předpisu. I podle ustanovení zákona o rodině lze ustanovit jako opatrovníka fyzickou osobu. V případech upravených v § 78 zákona o rodině zákon rovněž preferuje ustanovení poručníka jako osoby fyzické, ustanovení orgánu sociálně právní ochrany je zde pokládáno za výjimku.

Rozhodující pro posouzení dané problematiky je pak především to, že je nutno přihlédnout k tomu, že z ustanovení § 34 odst. 2 a § 45 odst. 2 trestního řádu lze spíše dovodit, že jako opatrovník by měla být ustanovena především fyzická osoba. Při výběru této osoby je nutno postupovat ovšem tak, že ustanovení bude **zpravidla** projednáno s příslušným státním orgánem, tzn. referátem sociálních věcí okresního úřadu, jakož i s příslušným zaměstnancem. Takto lze vždy zajistit, aby nedošlo k neslučitelnosti procesních funkcí opatrovníka a orgánu pověřeného péčí o mládež.

Orgán pověřený péčí o mládež má v trestním řízení proti mladistvým významnou roli, přičemž tomu odpovídají jeho procesní práva a povinnosti (vedle druhé věty ustanovení § 292 trestního řádu srov. dále § 294, § 297 odst. 2, 3 písm. c), § 298, § 299 odst. 1, § 301 odst. 1 trestního řádu). Tímto orgánem je zpravidla **referát sociálních věcí** příslušného okresního (obvodního) úřadu zastoupený pověřeným zaměstnancem. Ustanovení o účasti orgánu pověřeného péčí o mládež

se však neužije ve vykonávacím řízení, jestliže se úkon provádí po dovršení devatenáctého roku mladistvého (§ 301 odst. 3 trestního řádu). Funkce zástupce orgánu pověřeného péčí o mládež a kolizního opatrovníka ustanoveného mladistvému (nezletilému) na základě § 37 odst. 2, 3, § 81 odst. 2 a § 83 odst. 1 zákona o rodině) jsou neslučitelné. Tato **neslučitelnost** je však dána pouze za předpokladu, že zaměstnanec orgánu pověřeného péčí o mládež v dané věci buď byl přímo činný nebo by mohl být činný. Neexistuje zde neslučitelnost daná již jen samotným pracovním zařazením tohoto zaměstnance v rámci oddělení péče o děti referátu sociálních věcí okresního úřadu. Nic tedy zřejmě nebrání tomu, aby v trestní věci působili dva různí zaměstnanci oddělení péče o mládež příslušného okresního úřadu - jeden jako opatrovník, druhý jako orgán pověřený péčí o mládež.

Teprve pokud projednání s příslušným referátem okresního úřadu nepovede k dosažení dohody o jménu a příjmení konkrétní osoby, která by měla být ustanovena opatrovníkem, a nepřichází-li v úvahu ustanovení jiné osoby jako opatrovníka (např. z řad příbuzných, ohledně nichž ovšem také nehrozí nebezpečí kolize zájmů), ustanoví státní zástupce jako opatrovníka příslušný referát okresního úřadu. Jako opatrovníka však nelze ustanovit orgán pověřený péčí o mládež, neboť by vyvstalo nebezpečí, že všechny úkony vykonané opatrovníkem by bylo možno zpochybnit s poukazem na již zmiňovanou neslučitelnost postavení opatrovníka a orgánu pověřeného péčí o mládež.

Nerespektování shora naznačené neslučitelnosti procesních funkcí může být důvodem i k vrácení věci státnímu zástupci k došetření podle ustanovení § 188 odst. 1 písm. e) trestního řádu z důvodu závažné vady řízení.²

² V rozsudku Vrchního soudu v Olomouci ze dne 2. 4. 1997 sp. zn. 1 To 82/97 byl vysloven právní názor, podle něhož „byl-li v řízení proti mladistvému jako kolizní opatrovník ustanoven subjekt, který ve stejném řízení vykonává funkci orgánu pověřeného péčí o mládež, došlo vzhledem k inkompatibilitě různých procesních funkcí u téhož subjektu ke zkrácení práva mladistvého na obhajobu, kterou je třeba pokládat za závažnou vadu přípravného řízení odůvodňující postup soudu podle § 188 odst. 1 písm. e) trestního řádu.“