



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ing. Viery Horčicové a soudců Mgr. Kamila Tojnera a Mgr. Jana Kašpara v právní věci žalobkyně: **JUDr. R.B.**, zast. JUDr. Milanem Jelínkem, advokátem se sídlem Sokolovská 49/5, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo spravedlnosti** se sídlem Vyšehradská 16, Praha 2, o žalobě proti rozhodnutí ministra spravedlnosti ze dne 18.1.2011, čj. 6/11-LO-SP/2,

t a k t o :

I. Žaloba se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

Žalobkyně se žalobou podanou k Městskému soudu v Praze dne 16.3.2011 domáhala zrušení v záhlaví uvedeného rozhodnutí, kterým byl zamítnut její rozklad podaný proti rozhodnutí ministra spravedlnosti ze dne 2.12.2010, čj. 468/2010-OJ-SO/14. Prvostupňovým rozhodnutím ministr spravedlnosti podle ust. § 11 odst. f) zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (dále jen „notářský řád“) odvolal žalobkyni, neboť byla pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin.

Žalobkyně napadá rozhodnutí žalovaného z těchto skutkových a právních důvodů:

1. Ministr spravedlnosti je oprávněn v rámci své správní úvahy přihlédnout k okruhu důvodů, jenž je podstatně širší, než se uvádí v žalobou napadeném rozhodnutí, a zahrnuje i kategorii skutečností zvláštního zřetele hodných, v důsledku jejichž existence by rozhodnutí o odvolání z funkce bylo vůči notáři nepřiměřeně tvrdé a přísné, přičemž je třeba přihlédnout ke konkrétním skutkovým okolnostem projednávané věci. Žalobkyně tvrdí, že správní řízení ústící ve vydání rozhodnutí, jakožto aktu aplikace práva je pojmově spjata s individuálním posouzením každého jednotlivého případu, a proto i ministr spravedlnosti je tak ve správním řízení o odvolání notáře z funkce povinen zkoumat konkrétní okolnosti posuzovaného případu a mj. uvážít, zda s ohledem na zjištěné. Pokud zákonodárce zvolil řešení, kdy je

notář odvoláván správním rozhodnutím, nelze toto řešení revidovat, že správní řízení bude zcela vyprázdněno a jeho výsledek bude od samého počátku znám. Ze zvoleného řešení lze dovozovat, že zákonodárce vnímal nutnost individualizace, pro níž je prostor právě ve správním řízení. Naposledy uvedená potřeba je o to palčivější, že ji nelze zcela uspokojit v trestním řízení. Trestní soud, který vede trestní řízení s obviněným notářem, je oprávněn zkoumat, zda došlo k naplnění skutkové podstaty trestného činu, z jehož spáchání je obviněn, a uložit trest, který bude v souladu se zásadami trestání a nemá dostatečný prostor k tomu, aby přihlédl k dalším konsekvencím, které bude mít uložení trestu. Tento deficit je obzvláště zřetelný v případě žalobkyně, které byl uložen peněžitý trest a trest zákazu činnosti. Přitom, pokud by trest zákazu činnosti uložen nebyl a peněžitý trest byl vykonán před vydáním rozhodnutí o odvolání. Ke zhojení tohoto deficitu v individualizaci trestání má dojít ve správním řízení o odvolání z funkce. Právě zde leží základní smysl samotné existence tohoto správního řízení. Žalobkyně dále uvádí, že vykonávala svou funkci svědomitě, je osobou jinak bezúhonnou a jedná, za které byla potrestána nikterak nesouvisí s výkonem funkce notáře. V případě žalobkyně se tedy jedná o ojedinělý exces, kdy žalobkyně nezvládla stresovou situaci, za což byla potrestána v souladu s trestním zákoníkem. Odvolání z funkce notáře však žalobkyni vystavuje situaci, kdy je zcela zmařena její stávající profesní kariéra a žalobkyně je nucena budovat kariéru novou. Jedná se o zásah do profesního i osobního života žalobkyně, který s ohledem na ostatní okolnosti věci činí trest za protiprávní jednání žalobkyně zcela nepřiměřeným

2. Žalobou napadeným rozhodnutím byla porušena ústavně zaručená základní práva žalobkyně plynoucí z principů rovnosti a zákazu dvojího potrestání. Žalobou napadeným rozhodnutím bylo porušeno ústavně zaručené právo dle čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod a čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a svobod. Podle čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě *nikdo nemůže být stíhán nebo potrestán v trestním řízení podléhajícím pravomoci téhož státu za trestný čin, za který již byl osvobozen nebo odsouzen konečným rozsudkem podle zákona a trestního řádu tohoto státu.* Žalobkyně byla potrestána za totéž jednání dvakrát. Nejprve byla odsouzena rozsudkem Okresního soudu v Jičíně k peněžitému trestu a k trestu zákazu činnosti řízení motorových vozidel, poté byla potrestána podruhé odvoláním z funkce notáře. K této své námitce žalobkyně uvádí, že pojem trestní řízení použitý protokolem k Úmluvě podléhá, shodně jako pojem trestní obvinění použitý v čl. 6 Úmluvy, autonomní interpretaci Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku. Vnitrostátní kvalifikace řízení jako trestního je pouze prvním, nikoli však rozhodujícím, kritériem pro určení, zda se v daném případě jedná o trestní řízení ve smyslu Úmluvy, či nikoli. Dalšími kritérii jsou povaha deliktu a povaha a intenzita sankce. K tomu, aby se jednalo o trestní obvinění, postačí alternativní splnění byť jednoho z uvedených kritérií (srov. především rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Engel proti Nizozemsku ze dne 8.6.1976). Tento test aplikují i vrcholné vnitrostátní soudy (srov. např. nálezy Ústavního soudu Pl. ÚS 32/08 ze dne 29.9.2010, příp. rozsudek Nejvyššího správního soudu 4 As 2/2005-62 ze dne 20.1.2006). Žalobkyně je toho názoru, že odvolání z funkce notáře dle své povahy i intenzity sankcí trestní povahy, neboť má pro notáře shodné důsledky jako uložení kárného trestu odvolání z funkce, který může být uložen soudci, nebo kárnému trestu vyškrtnutí ze seznamu advokátů. Jak rozhodnutí Okresního soudu v Jičíně, tak rozhodnutí o odvolání z funkce je proto třeba považovat za rozhodnutí vydaná v trestním řízení ve smyslu čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě, a proto je vyloučeno, aby žalobkyně byla oběma těmito rozhodnutími potrestána za tentýž čin. Interpretaci pojmu *tentýž čin* Evropský soud pro lidská práva sjednotil v rozsudku Zolotukhin proti Rusku (rozsudek ze dne 10.2.2009, Č. stížnosti 14939/(3) tak, ŽC

rozhodující je *totožný či v podstatných rysech totožný skutek* (odst. 82 rozsudku, cit. dle Kosař, D. Věc Zolotukhin proti Rusku- Ne bis in idem, Přehled rozsudků FSLP, roč. 2009, sv. 2, s. 103 a násl, ASPI, Praha). Právní kvalifikace ani objekt deliktu tak pro účely posouzení, zda se jedná o tentýž čin, nejsou podstatné. Své závěry Evropský soud pro lidská práva potvrdil i v dalším rozsudku (Ruotsalainen proti Finsku, rozsudek ze dne 16.6.2009, č. stížnosti 13079/03). Žalobkyně odkázala na rozhodnutí Nejvyššího soudu čj. 1 SKNO ze dne 30.10.2008, z kterého vyplývá, že zásadu *ne bis in idem* nutno vztahovat k totožnosti skutkového děje nikoli k totožnosti právní kvalifikace, s tím, že pravomocné potrestání v trestním řízení vylučuje, aby za tentýž skutek, byť jinak právně kvalifikovaný, bylo se soudcem vedeno kárné řízení.

3. Napadeným rozhodnutím byl porušen též ústavní princip rovnosti, z něhož lze dovodit, že sankce ukládané v trestním řízení mají být se srovnatelných případech srovnatelné z čehož lze dovodit též nutnost přiměřenosti trestání závislou mj. na individuálních poměrech. Příslušnost k určité profesní skupině nemůže být důvodem pro uložení přísnějšího trestu. Za těchto okolností je proto zcela na místě, aby ust. § 11 odst. f) notářského řádu, jež dle názoru žalovaného nepřipouští správní úvahu ve smyslu uváděném žalobkyní, bylo interpretováno způsobem otevřeným k závazkům, které pro Českou republiku vyplývají z mezinárodního práva, a mohl tak být naplněn čl. 1 odst. 2 Ústavy. Pokud by soud dospěl k závěru, že taková interpretace vnitrostátního práva možná není, pak je třeba použít místo zákona přímo mezinárodní smlouvu, jak stanoví čl. 10 Ústavy. Žalobkyně poukazuje, že shora uvedené závěry odpovídají i současné judikatuře českých obecných soudů, které zásadu *ne bis in idem* aplikují i v situacích možného souběhu trestní a kárné odpovědnosti soudců. Není důvod, aby notáři byli podrobeni odlišnému zacházení.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že z dikce ustanovení § 11 odst. f) notářského řádu jednoznačně plyne povinnost ministra spravedlnosti, při naplnění materiálního znaku, tedy odsouzení pro úmyslný trestný čin, notáře z funkce odvolat. Žalobkyni byla zachována procesní práva, rozhodnutí žalovaného bylo vyústěním reálné skutečnosti, kterou si žalobkyně přivedla sama, tedy zákonným důsledkem pravomocného odsouzení za úmyslný trestný čin. Žalovaný v řízení o odvolání žalobkyně z funkce nevystupuje jako orgán činný v trestním řízení ani jako kárný žalobce. Nepřísluší mu proto zkoumat, zda byla či nikoli naplněna skutková podstata úmyslného trestného činu, naopak tímto právním stavem je vázán a je povinen v souladu s právním stavem konat. Žalovaný je toho názoru, že zásadu *ne bis in idem* je třeba vázat na skutek samotný a jeho totožnost. Žalovaný v řízení o odvolání žalobkyně z funkce není oprávněn posuzovat a hodnotit totožnost skutku, který již byl předmětem trestního řízení, což by naopak bylo jeho povinností za situace, kdyby vystupoval v pozici kárného žalobce. Předmětem řízení o odvolání žalobkyně z funkce není posouzení protiprávního jednání jako takového, jeho právní kvalifikace a uložení sankce za toto konkrétní jednání, tedy suplování role orgánů činných v trestním řízení.

Při úvahách o šíři záběru zásady *ne bis in idem*, jak konstatoval Nejvyšší soud ve svém rozhodnutí ze dne 30. 10. 2008, sp. zn. 1 SKNO 10/2008, nelze opomenout judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (viz např. rozhodnutí o částečné nepřijatelnosti stížnosti ve věci Luksch proti Rakousku ze dne 20. 11. 2000), dle které čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod dopadá na činy kvalifikované vnitrostátním právem jako trestné činy, na činy jím kvalifikované jako přečiny, popřípadě na jiné správní delikty či výjimečně i na disciplinární delikty. Žalovaný trvá na tom, že v případě

rozhodování žalovaného o odvolání žalobkyně z funkce notářky, žalovaný nerozhoduje o spáchaném skutku, tím spíše o témže skutku, tedy neukládá sankci za spáchaný delikt. Jak shora uvedeno, je vázán daným pravomocným právním stavem. Z uvedeného důvodu je žalovaný toho názoru, že na jeho rozhodnutí nelze aplikovat čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jehož přímá aplikace je v každém konkrétním případě závislá na tom, zda v různých řízeních bylo rozhodnuto o témže skutku. V případě žalobou napadeného rozhodnutí nebylo o žádném skutku - deliktu žalovaným rozhodováno. Argumentace spočívající v konstatování, že se jednalo o ojedinělé vybočení z jinak řádného života žalobkyně, které bylo odrazem její osobní a pracovní situace, snaha po nápravě ve formě uvažované příslušné léčby, či polemika s tím, zda toto protiprávní jednání se mohlo dotknout cti a vážnosti notářského úřadu, nemůže při rozhodnutí žalovaného převážit nad zájmem společnosti, aby činnost notáře byla vykonávána osobou bezúhonnou, tedy osobou, kterou byl žalovaný povinen, při splnění materiálních podmínek, z funkce odvolat.

Žalovaný současně uvedl, že v případě žalobkyně právě v rámci správního uvážení nevyužil své pravomoci dané § 10 odst. 1 písm. a) notářského řádu, tedy možnosti pozastavit žalobkyni výkon činnosti do pravomocného skončení trestního řízení zahájeného pro úmyslný trestný čin. Zohlednil jednak snahu žalobkyně spočívající ve zlepšení pracovních výsledků, jednak zájem společnosti na tom, aby nedošlo k ochromení dědického řízení v obvodu Okresního soudu Trutnov. Až na základě pravomocného výsledku trestního stíhání pak žalovaný následně přistoupil k realizaci své povinnosti dané § 11 písm. f) notářského řádu.

Ze správního spisu vyplývá:

Rozsudkem Okresního soudu v Jičíně ze dne 16.7.2010 sp.zn. 8 T 87/2010 ve spojení s usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 21.9.2010 sp.zn. 11 To 380/2010 byla žalobkyně pravomocně odsouzena za přečin ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 274 tr.zák. Trestného činu se dopustila tím, že dne 19.3.2010 ve 22.30 hod. v Dělnické ulici ve Vrchlabí řídila motorové vozidlo, ačkoliv předtím požila alkoholické nápoje, přičemž dechovou zkouškou bylo naměřeno ve 20.43 hod. 2,18 promile alkoholu, opakovanými zkouškami ve 20.49 hod. 2,56 promile alkoholu a ve 20.55 hod. 1,91 promile alkoholu. Podrobit se lékařskému vyšetření spojeného s odběrem krve odmítla. Rozsudek nabyt právní moci dne 21.9.2010 a ministroví spravedlnosti byl doručen dne 15.10.2010.

Dne 2.12.2010 vydal ministr spravedlnosti na základě uvedeného pravomocného rozsudku rozhodnutí, které se opírá o ustanovení § 11 písm. f) notářského řádu, podle něhož ministr spravedlnosti odvolá notáře, jestliže byl odsouzen pro úmyslný trestný čin nebo pro trestný čin spáchaný v souvislosti s činností notáře. V odůvodnění rozhodnutí se uvádí, že jelikož trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 274 odst. 1 tr. zák. je trestným činem úmyslným, jsou dány zákonné důvody pro odvolání notáře.

Proti prvostupňovému rozhodnutí podala žalobkyně rozklad, v němž poukázala na to, že přijetím nového trestního zákoníku začaly být rozlišovány zločiny a přečiny, přičemž dělicím kritériem se stala míra společenské škodlivosti protiprávního jednání. Za těchto okolností by bylo přiměřené, aby závažné důsledky spočívající v odvolání z funkce notáře mělo pouze závažnější protiprávní jednání, tj. zločiny. Žalobkyně odmítla interpretaci ustanovení § 11 písm. f) notářského řádu, uvedenou v prvostupňovém rozhodnutí, neboť je založena pouze na gramatickém výkladu, jakkoliv respektuje účel a smysl celé právní úpravy a neposkytuje

prostor pro správní úvahu, která by dovolila vzít v úvahu okolnosti případu, míru zavinění, přiměřenost trestu a zohlednit povahu jednání, za které byl notář odsouzen, především potom z hlediska kompetence notáře zastávat do budoucna svou funkci a na základě této své úvahy rozhodnout, zda notáře odvolá, či nikoli. V rozkladu se žalobkyně odvolala na nespecifikovanou judikaturu Nejvyššího správního soudu a na čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práva základních svobod.

V odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí se uvádí, že z ustanovení § 11 písm. f) notářského řádu jednoznačně plyne povinnost ministra spravedlnosti odvolat notáře z jeho funkce, jestliže byl pravomocně odsouzen pro úmyslný trestný čin. Přechyby jsou všechny nedbalostní trestné činy a úmyslné trestné činy, na něž trestní zákon stanoví trest odnětí svobody s horní hranicí trestu odnětí svobody do pěti let. Přechyby ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 274 odst. 1 tr.zák., pro který byla JUDr. B. pravomocně odsouzena, je úmyslným trestným činem, za který lze uložit trest odnětí svobody do jednoho roku. Byly proto splněny zákonné důvody pro vydání rozhodnutí o odvolání notářky z funkce notáře. Pokud jde o námitky spočívající v tvrzení, že za dané situace nemá ve správním řízení ministr spravedlnosti žádný prostor pro správní uvážení, které by dovolovalo zohlednit povahu jednání, za které byla notářka odsouzena, míru jejího zavinění, přiměřenost trestu popř. další okolnosti případu, je třeba uvést, že shora citované ustanovení zákona skutečně velice zužuje prostor pro správní úvahu, avšak nikoliv zcela. Smyslem tohoto správního řízení je zjistit, zda v daném případě nejsou jiné okolnosti, které by mohly vést k vydání jiného rozhodnutí než k rozhodnutí o odvolání z funkce notáře. Takovou okolností může být např. skutečnost, že pravomocně odsouzený notář již vykonal uložený trest a je třeba na něho hledět, jako by nebyl odsouzen. nebo skutečnost, že byl v cizině odsouzen za úmyslný trestný čin, který však v České republice úmyslným trestným činem není. V posuzovaném případě však žádné takové či jiné okolnosti, které by odůvodňovaly jiné rozhodnutí než rozhodnutí o odvolání z funkce notáře nebyly zjištěny.

V rámci nařízeného veřejného jednání právní zástupce žalobkyně i zástupce žalovaného setrvali na svých stanoviscích vyjádřených v písemných podáních. Právní zástupce žalobkyně žádal, aby z důvodů uvedených v žalobě soud předložil Ústavnímu soudu návrh na zrušení ust. § 11 písm. f) notářského řádu.

Městský soud v Praze žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, přezkoumal v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán, a vycházel přitom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. 75 odst. 1 s.ř.s.).

Žalobkyně v rámci prvního okruhu žalobních námitek uvedla, že při rozhodování o odvolání z funkce měl žalovaný přihlédnout i k dalším okolnostem případu, a to zda-li odvolání nebylo vůči žalobkyni nepřiměřeně přísné, přičemž měl žalovaný přihlédnout ke konkrétním skutkovým okolnostem projednávané věci např. ke skutečnosti, že žalobkyně vykonávala svou funkci vždy svědomitě, je osobou jinak bezúhonnou a k tomu, že jednání, za které byla potrestána nesouvisí s výkonem funkce notáře. V jejím případě však bylo správní řízení bylo zcela zúženo do jediného úkonu, kterým bylo vydání žalobou napadeného rozhodnutí.

Rozhodování o odvolání z funkce notáře má charakter rozhodování ve smyslu ust. § 1 odst. 1 správního řádu, neboť se v rámci něj rozhoduje o (dočasné) úpravě subjektivního práva fyzické osoby – notáře vykonávat činnost notáře. Vzhledem k tomu, že zde zvláštní

zákon, v tomto případě notářský řád, svěřuje správnímu orgánu, v tomto případě ministru spravedlnosti, pravomoc rozhodovat ve smyslu ust. § 1 odst. 1 správního řádu a řízení se uskutečňuje ve správním řízení, které se řídí pravidly upravenými ve správním řádu. Navíc, vzhledem k tomu, že notářský řád nestanoví jakékoliv podrobnosti tohoto správního řízení, použije se na řízení o odvolání z funkce notáře správní řád v plném rozsahu, resp. použijí se všechna jeho ustanovení, která nejsou z povahy věci vyloučena.

Podle ust. § 11 písm. f) notářského řádu „*ministr odvolá notáře, jestliže byl odsouzen pro úmyslný trestný čin nebo pro trestný čin spáchaný v souvislosti s činností notáře.*“

Zdejší soud dospěl k závěru, že citované ustanovení ani ustanovení související, nedávají žalovanému prostor pro správní uvážení, ohledně posouzení, zda notáře odvolá či nikoliv, nýbrž je žalovaný povinen podle ust. § 11 písm. h) notářského řádu žalobkyni odvolat, nastala-li právní skutečnost předpokládaná tímto ustanovením, a tou je v dané věci nesporná skutečnost, že žalobkyně byla odsouzena pro úmyslný trestný čin; tímto samotným faktem byl naplněn materiální právní důvod k odvolání z funkce notáře. Toto ustanovení, které je nepochybně striktně formulované vychází z principu trvalé bezúhonnosti notáře, založené ustanovením § 7 odst. 1 písm. c) notářského řádu, vycházející z charakteru činnosti notáře, neboť stát na notáře přenesl část svých mocenských pravomocí a musí tak mít možnost garantovat morální kvality osob, které takovou činnost vykonávají.

Kasační princip přezkumu v správním soudnictví na rozdíl od apelačního principu ovládající civilní řízení, neumožňuje soudu (kromě moderaci pokuty) zvažovat jiné okolnosti než ty, které mohl v správním řízení posuzovat správní orgán, proto soud nemůže vytýkat správnímu orgánu postup, který správnímu orgánu zákon neumožňuje. Opačný názor zastávaný žalobou, že právě proto, že zákon o možnosti posuzování dalších okolností mlčí, a proto je nutné zvažovat i skutkové okolnosti spáchání trestného činu, by byl naopak v rozporu z ústavním principem zakotveným v čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle kterého lze státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví, z kterého vyplývá, že i správní uvážení lze použít pouze tam, kde to zákon výslovně umožňuje.

Judikaturou správních soudů byl, pokud jde o rozsah správního uvážení vysloven shodný názor, a to ve věci odvolání z funkce exekutora, kde je úprava o odvolání z funkce *pro úmyslný trestný čin* nastavena shodně (Městského soudu v Praze 9 Ca 429/2008-72 ze dne 28.6.2010, který byl potvrzen Nejvyšším správním soudem). Bylo zde vysloveno, že přihlédnout k okolnostem spáchání trestného činu v trestním řízení ministr spravedlnosti nemůže z toho důvodu, že podle § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu si správní orgán nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin a kdo za něj odpovídá. Stejně tak podle ustanovení § 52 odst. 2 s. ř. s. je i soud vázán rozhodnutím soudů o tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, jakož i rozhodnutím soudu o osobním stavu.

Žalovaný při rozhodování o odvolání žalobkyně tedy neměl prostor pro zohlednění okolností spáchání trestného činu, nebo dosavadního výkon činnosti notářky, nýbrž byl povinen dle ust. § 11 písm. f) zákona č. 358/1992 Sb. žalobkyni odvolat vždy, nastala-li právní skutečnost předpokládaná tímto zákonným ustanovením, tj. jestliže byla žalobkyně pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin.

Pokud jde o tvrzení uvedené v žalobě, že řízení o odvolání je procesně zúženo pouze na vydání rozhodnutí o odvolání z funkce, soud žalobě nemůže přisvědčit. Právo žalobkyně

na spravedlivé řízení zahrnuje právo účastníka řízení předkládat svá stanoviska, která ona považuje za významná pro posouzení věci a právo na to, aby se s nimi správní úřad vypořádal. Rozsah tohoto vypořádání záleží na okolnostech toho kterého případu a v řízení je možné požadovat slyšení odvolávaného notáře, seznámení z podklady řízení (zejména s návrhem na jeho odvolání) a vypořádání jeho námitek, a to přesto, že rozsah obhajoby notáře může být vzhledem k určitému právnímu důvodu jeho odvolání významově zúžen. I v případě pravomocného odsouzení notáře za trestný čin je totiž na místě posuzovat, zda zde nejsou např. okolnosti dle ust. § 45 a odst. 5 trestního zákona, které by zakládaly překážku k důvodu užití ust. § 11 písm. h) notářského řádu, vyvolávající nezbytnost zkoumat, zda nelze na notáře hledět jakoby odsouzen nebyl. Takovou námitku a takové skutečnosti může notář v správním řízení vždy uplatnit. Nelze souhlasit s tvrzením uvedeným v žalobě, že obsah řízení o odvolání z funkce žalobce je obsahově zúžen, a fakticky shodný se zánikem funkce ex lege.

V druhém okruhu žalobních námitek žalobkyně tvrdila, že došlo k porušení zásady *ne bis in idem*. Porušení zásady *ne bis in idem* je v řízení o odvolání notáře pojmově vyloučeno. Koncepce právní úpravy odvolání notáře dle § 11 písm. h) je založena na existenci materiálního právního důvodu, a to spáchání úmyslného trestného činu. O skutečnosti, zda-li byl spáchán trestný čin svědčí pravomocné rozhodnutí trestního soudu, jímž je správní orgán vázán. Zásada *ne bis in idem* se vztahuje na skutek samotný a přichází do úvahy pouze tam, kde je rozhodováno skutku jako trestném činu, přečinu, správním deliktu nebo disciplinárním deliktu. Jelikož správní orgán v řízení o odvolání neposuzuje skutkovou podstatu trestného činu, ani o ní nerozhoduje (a to ani jako kárný žalobce ani jako orgán činný v trestním řízení), ale je naopak rozhodnutím trestního soudu vázán, nelze zásadu *ne bis in idem* v řízení o odvolání z funkce notáře uplatnit. Aplikovat na řízení o odvolání z funkce notáře tedy nelze čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a svobod, z téhož důvodu se na něj nevztahuje judikatura, na kterou žalobkyně v rámci této žalobní námítky odkazuje.

V třetím okruhu žalobních námitek žalobkyně tvrdí, že napadeným rozhodnutím byl porušen ústavní princip rovnosti, a že příslušnost k určité profesní skupině nemůže být důvodem pro uložení přísnějšího trestu. Jak již bylo výše uvedeno při rozhodování o odvolání z funkce nejde o trestní řízení ani řízení o deliktu ani o kárné řízení. Ustanovení ust. § 11 písm. f) notářského řádu, vychází z principu trvalé bezúhonnosti notáře, a je koncipováno shodně, jako odpovědnost jiných profesních skupin, např. exekutorů ust. 9 odst. 1 písm. c) zákona č. 120/2001 Sb., soudních exekutorech a exekuční činnosti (dále jen „exekuční řád“). Shodně je řešeno také odvolání z funkce exekutora a to v ust. § 15 odst. 2 písm. a) exekučního řádu, podle kterého „*Ministr exekutora odvolá, jestliže byl exekutor pravomocně odsouzen pro úmyslný trestný čin nebo pro trestný čin spáchaný v souvislosti s exekuční činností*...“. Soud proto neshledal důvod pro předložení věci s návrhem na zrušení ust. § 11 písm. f) notářského řádu Ústavnímu soudu.

Judikatura českých obecných soudů, vztahující se k aplikaci zásady *ne bis in idem* v situacích možného souběhu trestní a kárné odpovědnosti soudců, není použitelná právě proto, že nejde v případě řízení o odvolání z funkce notáře o řízení kárné. Kárné řízení je upraveno v části čtvrté (§ 45 a násl.) notářského řádu a kárné provinění je v § 48 notářského řádu je definováno jako „*závažné nebo opětovné porušení jeho povinností stanovených tímto zákonem nebo zvláštním právním předpisem nebo předpisem Komory, anebo usnesením orgánu notářské samosprávy, nebo jako závažné nebo opětovné narušení důstojnosti*

notářského povolání jeho chováním.“ Z žalobou napadeného rozhodnutí je nepochybné, že žalobkyně nebyla odvolána pro kárné provinění, ale proto, že byla pravomocně odsouzena pro úmyslný trestný čin, kterážto skutečnost není ani mezi účastníky sporná.

Vzhledem k uvedenému se soud nemohl ztotožnit s námitkami uplatněnými v žalobě a nemohl než konstatovat, že žalovaný vydal rozhodnutí v souladu se zákonem, a protože soud neshledal ani takové vady řízení, které by mohly mít z procesního hlediska vliv na nezákonnost napadeného rozhodnutí, žalobu podle ust. § 78 odst. 7 zák.č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, v platném znění (dále jen „s.ř.s.“), jako nedůvodnou zamítl.

Výrok o nákladech řízení se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně, která v řízení nebyla úspěšná, nemá na náhradu nákladů řízení právo. To by náleželo úspěšnému žalovanému, soud však z obsahu spisu nezjistil, že by mu náklady řízení nad rámec běžných výdajů vznikly, ostatně žalovaný žádné své náklady ani neuplatňoval.

P o u č e n í :

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejblíže následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz

V Praze dne 12. července 2013

JUDr. Ing. Viera Horčicová , v.r.
předsedkyně senátu