

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

6^{2005 / III. ročník / 27. 6. 2005}

OBSAH

556. Důchodové pojištění: nároky z vnitrostátního práva a z mezinárodní smlouvy	473
557. Daňové řízení: výslech svědka	491
558. Řízení před soudem: odročení jednání	494
559. Řízení před soudem: záměna účastníků řízení	498
560. Řízení před soudem: moderační právo soudu	499
561. Místní referendum	504
562. Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení na trhu mobilní telefonie	507
563. Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení na trhu mobilní telefonie	524
564. Veřejné zdravotní pojištění: nepřípustnost započtení pohledávek	528
565. Správní trestání: přezkoumání uložené sankce	533
566. Horní právo: řešení střetu zájmů	536
567. Řízení před soudem: kompetenční výluka	539
568. Azyl: fikce doručení	541
569. Řízení před soudem: dokazování na základě dvojjazyčných dokladů	544
570. Řízení před soudem: porušení zásady dispoziční	547
571. Řízení před soudem: koncentrační zásada Služební poměr: důkazní prostředky v řízení o propuštění ze služebního poměru	549
572. Daň z příjmů: pojem závislé činnosti	554
573. Daň darovací: zdanění jiného majetkového prospěchu	559
574. Daňové řízení: neomezená a omezená plná moc	563

Důchodové pojištění: nároky z vnitrostátního práva a z mezinárodní smlouvy

k čl. 20 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Slovenskou republikou (vyhlášené pod č. 228/1993 Sb.)

I. Kritérium sídla zaměstnavatele (trvalého pobytu) obsažené v čl. 20 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Slovenskou republikou (publ. pod č. 228/1993 Sb.), jež určuje příslušnost České republiky a Slovenské republiky k hodnocení dob pojištění z období před zánikem ČSFR, nezakládá diskriminaci zakázanou článkem 3 Listiny základních práv a svobod.

II. Nestejně postavení osob vykonávajících činnosti, které bylo možno hodnotit pro účely důchodového zabezpečení podle předpisů účinných ke dni zániku ČSFR (totiž těch, jejichž zaměstnavatel měl sídlo ke dni zániku ČSFR na území České republiky, oproti oněm, jejichž zaměstnavatel měl sídlo na území Slovenské republiky - a obdobně, pokud šlo o trvalý pobyt na území těchto republik), opodstatňuje objektivní nutnost rozdělit mezi nástupnické státy povinnosti vyplývající z veřejnoprávních vztahů mající původ v období existence společného státu, jež byla dána naléhavostí potřeby zajistit provádění důchodového zabezpečení (pojištění) kontinuálně i po 31. 12. 1992, a to za použití dat, kterými systém důchodového zabezpečení k tomuto datu objektivně disponoval. Naléhavost této potřeby plynula rovněž ze způsobu financování systému důchodového zabezpečení (pojištění).

III. Jednostranná preference občanů České republiky v systému důchodového pojištění je ve vztahu k mezinárodněprávním závazkům České republiky i pravidlům ovládajícím právo Evropských společenství (od 1. 5. 2004) nepřípustná.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2005, čj. 6 Ads 62/2003-31)

Prejudikatura: č. 230/2004 Sb. NSS.

Věc: Ing. Marie G. v P. proti České správě sociálního zabezpečení o starobní důchod, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 26. 2. 2001 žádost o starobní důchod směřovanou vůči žalované. Důchod požadovala od 3. 3. 2001. Jak žalovaná zjistila, žalobkyně se narodila 3. 5. 1944, je a byla občankou České republiky; na území České republiky měla trvalý pobyt do 24. 7. 1972, po-

té trvale žila a pracovala na území Slovenské republiky. Na území ČR získala opět trvalý pobyt od 14. 4. 1993 a do 2. 3. 2001 zde pracovala. Žalovaná postoupila žádost na základě Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení, publikované

pod č. 228/1993 Sb. (dále též „Smlouva“), slovenskému nositeli důchodového pojištění, jenž stěžovatelce přiznal dne 12. 4. 2001 ode dne 3. 3. 2001 starobní důchod ve výši 4350 Sk podle zákona č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, přičemž pro nárok na důchod vzal v úvahu 34 let pojištění. Výše důchodu činila 55 % průměrného měsíčního výdělku, jenž byl zjištěn z výdělků let 1989 – 1993, jejich průměr činil 3212 Kč. Takto stanovený důchod činil 1651 Sk a byl upraven podle zákona č. 233/2000 Z. z., takže ve výsledku činil 4350 Sk.

Žalovaná poté svým rozhodnutím ze dne 8. 6. 2001 přiznala od 3. 3. 2001 žalobkyni dílčí starobní důchod, při jehož výpočtu přihlédla k době pojištění v rozsahu 41 let (součet dob pojištění na území SR i ČR). Jako dobu pojištění v ČR zohlednila dobu od 1. 5. 1993 v rozsahu 2863 dnů, rozhodné období pro výpočet dávky bylo určeno lety 1986. – 2000, výpočtový základ stanoven v částce 9311 Kč, čemuž odpovídá dílčí důchod ve výši 1468 Kč.

Žalobkyně dne 7. 4. 2003 uplatnila u žalované žádost o přiznání „vyrovnávacího přídatku“ spočívajícího v rozdílu mezi částkou důchodů doposud jí vyplácených oběma nositeli pojištění a výší důchodu, který by jí náležel podle českých předpisů, pokud by se celá doba pojištění hodnotila podle těchto předpisů. Žalovaná však tuto žádost zamítla rozhodnutím ze dne 29. 4. 2003; uvedla, že příslušnost slovenského nositele pojištění byla v případě žalobkyně určena podle čl. 20 odst. 2 Smlouvy, tj. podle jejího trvalého pobytu k datu rozdělení ČSFR. Vyrovnávací přídatek jako samostatná dávka důchodového pojištění neexistuje, a proto žalovaná aplikovala Smlouvu a přiznala dílčí důchod vypočtený podle § 61 zákona č. 155/1995 Sb.

Žalobkyně napadla toto rozhodnutí žalobou u Městského soudu v Praze; ten žalobu zamítl rozsudkem ze dne 1. 10. 2003.

Proti rozsudku Městského soudu v Praze brojí žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. Nesprávné právní posouzení věci [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] spatřuje stěžovatelka v tom, že městský soud neshledal v postupu žalované žádný diskriminační přístup. Stěžovatelka argumentuje čl. 1 Ústavy, čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod ve vztahu k čl. 30 odst. 1, jenž upravuje základní právo na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří, Paktem o hospodářských, sociálních a kulturních právech a Evropskou úmluvou o ochraně práv a základních svobod, které obsahují ustanovení o zákazu diskriminace, jež jsou přímo použitelná, mají přednost před zákonem a jako taková je měl aplikovat jak správní orgán, tak soud. Soud měl posoudit soulad zákona s ústavním pořádkem a diskriminaci, o níž je stěžovatelka přesvědčena, svým výrokem napravit, nebo věc předat Ústavnímu soudu podle § 95 odst. 2 Ústavy. Diskriminace spočívá podle stěžovatelky v tom, že bylo rozdílně zacházeno s občany ČR, kteří byli před 1. 1. 1993 zaměstnáni na území ČSFR, tedy nikoli v cizině.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou.

Z odůvodnění:

Dne 29. 10. 1992 byla podepsána Smlouva mezi ČR a SR o sociálním zabezpečení. Tato smlouva promítla zánik ČSFR v oblasti důchodového pojištění (tehdy důchodového zabezpečení) do textu čl. 20: podle jeho odst. 1 se doby zabezpečení získané přede dnem rozdě-

lení ČSFR považují za doby zabezpečení toho státu, na jehož území měl zaměstnavatel občana sídlo ke dni rozdělení ČSFR nebo naposledy před tímto dnem. Neměl-li zaměstnavatel sídlo na území ČSFR, považují se doby zabezpečení získané před dnem rozdělení ČSFR za doby zabezpečení toho státu, na jehož území měl občan trvalý pobyt ke dni rozdělení ČSFR nebo naposledy před tímto dnem (odst. 2).

Podle čl. 11 Smlouvy se rozsah a způsob hodnocení dob zabezpečení řídí právními předpisy toho státu, v jehož důchodovém zabezpečení byly získány, a ustanovením čl. 20. Vznikne-li osobě zúčastněné na důchodovém zabezpečení na území obou států nárok na důchod v jednom nebo obou státech pouze s přihlédnutím k dobám zabezpečení získaným na vlastním území, poskytne takový důchod příslušný nositel zabezpečení tohoto státu. Pokud nárok nevznikne pouze s přihlédnutím k vlastním dobám, přihlédne příslušný nositel zabezpečení k dobám získaným v obou smluvních státech a stanoví dílčí důchod (důchod v částce odpovídající poměru mezi délkou doby zabezpečení hodnocené podle jeho právních předpisů a celkovou dobou zabezpečení získanou podle právních předpisů obou států).

Žalobou napadené rozhodnutí žalované, stejně jako kasační stížností napadené rozhodnutí Městského soudu v Praze, bylo vydáno před přistoupením České republiky k Evropské unii. Přesto je vhodné přihlédnout rovněž k relevantním ustanovením Nařízení Rady (EHS) č. 1408/71 o uplatňování systémů sociálního zabezpečení na zaměstnané osoby, osoby samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství (dále jen „Na-

řízení“), a při vytváření právních závěrů Nejvyššího správního soudu posoudit rovněž skutečnost, zda v případě žalobkyně nemohlo dojít k diskriminaci, jež by zakládala rozpor s právy vyplývajícími z Nařízení a příp. z ustanovení Smlouvy o založení ES.

Nařízení řeší případný konflikt právních řádů členských států, zakazuje nerovné zacházení na základě státní příslušnosti, upravuje sčítání dob pro nárok na dávky a jejich výši a odstraňuje teritoriální zábrany pro výplatu dávek. Z hlediska posuzované věci je určující zákaz diskriminace z hlediska občanství - čl. 3 Nařízení neumožňuje „svým“ státním příslušníkům přiznat „více práv“ než osobám jiné státní příslušnosti v postavení občanů jiného členského státu. Podle čl. 6 nahrazuje Nařízení ustanovení jakékoliv smlouvy o sociálním zabezpečení zavazující dva nebo více členských států, pokud není v souladu s čl. 7 odst. 2 písm. c) stanoveno, že některá ustanovení takových smluv budou nadále platit - tato ustanovení jsou obsahem přílohy III Nařízení.

Podle přílohy II kapitoly 2 písm. A bodu 1 písm. h) Aktu o podmínkách přistoupení ČR k Evropské unii, který tvoří nedílnou součást Smlouvy o přistoupení ČR k Evropské unii, zůstává použitelným ustanovením článek 20 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Slovenskou republikou ze dne 29. října 1992.

Jako obecné kritérium pro určení relevantního právního řádu Nařízení stanoví místo zaměstnání na území určitého členského státu [čl. 13 odst. 2 písm. a) Nařízení]. Čl. 20 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Slovenskou republikou ze dne 29. října 1992

je třeba považovat za speciální ustanovení ve vztahu k čl. 13 a násl. Nařízení; pro oblast vztahů krytých ustanovením čl. 20 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou republikou a Slovenskou republikou ze dne 29. října 1992 se proto kritérium místa zaměstnání pro určení relevantního právního řádu nepoužije.

Stěžovatelka nezpochybňuje, že „vyrovnávací přírůstek“ v systému důchodového pojištění neexistuje, svou argumentaci však vede výlučně v rovině ústavněprávní – tedy že tento nárok, ač v zákoně zakotven není, jí má příslušet jako důsledek ústavně konformního výkladu blíže nespecifikovaných předpisů, v každém případě pak jako důsledek tvrzené diskriminace; jež je v rozporu se shora uvedenými ústavními principy a principy smluv o lidských právech rovněž výše citovaných. Tato diskriminace podle ní spočívá v odlišném zacházení se dvěma skupinami občanů České republiky, přičemž zacházení s těmi, kdož před zánikem ČSFR pracovali pro zaměstnavatele se sídlem na území Slovenské republiky, je méně příznivé než s oněmi, kteří pracovali pro zaměstnavatele se sídlem na území České republiky. Toto odlišné zacházení nemá objektivní a rozumné ospravedlnění. Osoba, která pracovala na území ČSFR, neměla důvod očekávat vytvoření této fikce a negativní důsledky z toho plynoucí, tedy došlo k porušení zásady předvídatelnosti práva a právní jistoty. Stěžovatelka v kasační stížnosti uvádí, že s ohledem na směnný kurs české a slovenské koruny činí její starobní důchod o 2000 Kč méně, než kdyby byl přiznán podle českých právních předpisů.

Nejvyšší správní soud by stěžovatelce musel přitakat, pokud by nabyt přesvědčení, že přiznání dílčího starobního

důchodu opírající se o Smlouvu a § 29 ve spojení s § 61 zákona č. 155/1995 Sb. nese znaky diskriminace zakázané výše citovanými ustanoveními Listiny základních práv a svobod a jí naroven postavených mezinárodních smluv. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že tomu tak není, a námitka je tedy nedůvodná; odůvodnění tohoto závěru však vyžaduje analýzu pojmání zákazu diskriminace v našem ústavněprávním prostředí, v prostředí ES, stejně jako v prostředí mezinárodněprávním a dále její aplikaci na projednávanou věc v kontextu systémových charakteristik sociálního (důchodového) pojištění, to vše v historicko-právním rámci zániku společného státu ČSFR. Přitom nebylo možno odhlédnout od některých aspektů historicko-právních, souvislostí ekonomických i dějů budoucích. Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že jen vyčerpávající obraz prostředí, v němž působí právní norma, mu může dovolit vyslovit závěr přesvědčivý z hlediska argumentace, vážící veškerá v úvahu přicházející řešení a jasně deklarující vědomí důsledků rozhodnutí, a to nejen v rovině čistě právní, nýbrž i rovinách jiných. Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že projednávaná věc takovými přístup vyžaduje, neboť důsledky zániku ČSFR (a o ty se zde jedná) budou provázet ještě po dlouhou dobu v řadě rovin života každého, kdo v tomto společném státě žil a pracoval.

Zákaz diskriminace upravený v čl. 3 odst. 1 Listiny zaručuje a konkretizuje rovnost v právech stanovenou v čl. 1 Listiny; princip rovnosti v právech není v zásadě chráněn sám o sobě, ale jen v souvislosti s porušením jiného základního práva, které je zaručováno ústavními zákony, případně mezinárodními smlouvami o lidských právech. Stěžovatelka spojuje porušení zákazu diskrimi-

Rízení před soudem: záměna účastníků řízení

k § 65 a násl. soudního řádu správního
k § 107a odst. 1 občanského soudního řádu

Procesní nástupnictví podle § 107a odst. 1 občanského soudního řádu při singulární sukcesi založené soukromoprávním postoupením veřejnoprávní pohledávky je v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu před správním soudem pojmově vyloučeno.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 2. 2005, čj. 1 Afs 38/2004-140)

Věc: Společnost s ručením omezeným C., v likvidácii (Slovenská republika), proti Celnímu ředitelství Brno o celní dluh, o kasační stížnosti žalobkyně.

Platebním výměrem ze dne 25. 4. 2001 vyměřil Celní úřad Břeclav - dálnice žalobkyni celní dluh ve výši 348 859 Kč. K odvolání žalobkyně změnilo Celní ředitelství Brno právní kvalifikaci vzniku celního dluhu a doplnilo ve výroku rozhodnutí ustanovení právních předpisů užitých při rozhodování; jinak zůstalo rozhodnutí vydané v I. stupni nedotčeno. Žalobkyně brojila proti rozhodnutí Celního ředitelství Brno žalobou; tu však Krajský soud v Brně zamítl rozsudkem ze dne 25. 11. 2003.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti tomuto rozhodnutí krajského soudu kasační stížnost, která byla Nejvyššímu správnímu soudu předložena dne 20. 5. 2004. Dne 31. 1. 2005 byl Nejvyššímu správnímu soudu doručen stěžovatelčin návrh na to, aby do řízení o kasační stížnosti vstoupil na její místo pan Miroslav H. Stěžovatelka soudu oznámila, že postoupila panu Miroslavu H. budoucí pohledávku ve výši 348 859 Kč, o níž Krajský soud v Brně vedl řízení; smlouvu o postoupení pohledávky ze dne 21. 1. 2005 připojila k návrhu. Ze smlouvy plyne, že stěžovatelka již zaplatila vyměřený celní dluh; rozhodnutí ukládající jí povinnost

k jeho úhradě však má za nezákonné. Zaplacenou částku proto považuje za svou pohledávku, kterou postupuje Miroslavu H. dnem podpisu smlouvy. K návrhu bylo přiloženo i prohlášení postupníka ze dne 24. 1. 2005 vyjadřující jeho souhlas se vstupem do řízení.

Návrh na záměnu účastníků v řízení o kasační stížnosti Nejvyšší správní soud zamítl.

Z odůvodnění:

Stěžovatelka má za to, že na základě smlouvy o postoupení pohledávky došlo k singulární sukcesi podle § 107a odst. 1 o. s. ř. (tj. k takovému přechodu či převodu práva, který není spojen se ztrátou způsobilosti být účastníkem řízení u stěžovatelky jakožto původního účastníka), a že tedy nic nebrání tomu, aby do řízení vstoupil postupník; mylí se však.

Soud ve správním soudnictví při přezkoumávání individuálního správního aktu vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu. Tento skutkový a právní stav zahrnuje nejen soubor skutko-

práv a svobod zakotvena samoučelně - jejím smyslem a účelem je zajistit, aby soud přinejmenším v jedné soudní instanci s účastníkem vešel či mohl vejit (požaduje-li to účastník) v osobní kontakt a aby účastník mohl soudu bezprostředně a přímo sdělit svoji verzi toho, co je předmětem rozhodování, a poukázat na skutečnosti svědčící ve prospěch této verze, a to i v případě, že soud na základě dosud získaných informací z vyjádření účastníků a ze správního spisu má (a třeba i, jak se nakonec ukáže, oprávněně) za to, že účastník soudu žádnou relevantní informaci neposkytne. Uvedená zásada je samozřejmě akceptována v civilním i trestním soudnictví a není důvodu ji v soudnictví správním vytěšňovat. Ostatně mimo jiné právě kvůli důsledné realizaci této zásady byla v roce 2002 přijata nová úprava správního soudnictví a předtím Ústavní soud svými rozhodnutími zasahoval do předchozí právní úpravy, která v původní podobě v některých případech jednání ve věcech správního soudnictví vylučovala pouze na základě posouzení soudem, nikoli za podmínky souhlasu účastníků (viz zejm. náleží Ústavního soudu ze dne 24. 9. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 18/96, zveřejněný pod č. 269/1996 Sb. a rovněž pod č. 85 ve svazku 6 Sb. ÚS).

Námitka žalovaného, že stěžovatelova zástupkyně si v případě své pracovní neschopnosti měla zajistit substituci jiným advokátem nebo koncipientem, by za určitých okolností mohla být relevantní. Bylo by tomu tehdy, pokud by zastoupení substitutem bylo možno zajistit v takové kvalitě, aby stěžovatelova práva byla řádně chráněna, tedy zejména za situace, kdy vzhledem k povaze věci je ak-

ceptování substitučního zastoupení po zastoupeném možno spravedlivě požadovat a kdy k onemocnění zástupkyně došlo s takovým předstihem před konáním jednání, že by substituta bylo možno technicky zajistit a ten se mohl s věcí v potřebné míře seznámit (srov. k tomu rozhodnutí kárné komise České advokátní komory ze dne 10. 2. 2000, sp. zn. K 238/99). Tato podmínka byla v daném případě při zběžném zkoumání věci splněna, neboť pracovní neschopnost stěžovatelovy zástupkyně započala dne 17. 5. 2005, tedy již několik dní před konáním jednání. Vzhledem k povaze věci, která svojí podstatou podle všeho nevyžaduje vyšší než obvyklou míru důvěry vztahu mezi zastoupeným a jeho zástupcem, a vzhledem k míře její složitosti bylo lze po právní zástupkyni požadovat, aby za těchto několik dní substituci v potřebné kvalitě zajistila. Na porušení stěžovatelových práv to však nic změnit nemůže, neboť jednání před soudem se účastnit chtěl a v termínu jednání z omluvitelných důvodů tak nemohl vedle zástupkyně učinit ani on sám. Nejvyšší správní soud proto otázku, zda stěžovatelova zástupkyně měla či neměla při jednání zajistit za sebe substituci, dále důkladněji nezkoumal, neboť toho pro rozhodnutí ve věci nebylo třeba.

Řízení před krajským soudem bylo tedy postiženo vadou spočívající v jednání soudu a rozhodnutí ve věci samé za situace, kdy soud měl jednání podle § 50 s. ř. s. odročit, což nutno považovat za vadu, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) *in fine* s. ř. s.].

(im)

Odepřít právo osobní účasti na jednání soudu proto lze jen výjimečně; jedním z takových důvodů by mohlo být, pokud účastník řízení či jeho zástupce svým chováním svoji neúčast způsobí a zaviní, a to z důvodů, které nelze omluvit. V těchto intencích je nutno vykládat ustanovení: § 50 s. ř. s. – jednání musí být podle tohoto ustanovení odročeno vždy, když existuje důležitý důvod, přičemž za důležitý důvod bude nutno považovat neúčast účastníka nebo jeho zástupce na jednání z omluvitelných důvodů. Soud zde nemá možnost volby a za splnění předpokladu existence důležitého důvodu odročit jednání vždy musí; právě takto, a nikoli výlučně za použití gramatického výkladu, nutno vykládat slovo „může“ obsažené v tomto ustanovení.

Ze soudního spisu vyplývá následující: Stěžovatel navrhl odročení jednání konaného 25. 5. 2004 od 10,00 hodin z důvodu, že jak on, tak jeho právní zástupkyně byli v době jednání v pracovní neschopnosti pro nemoc; to doložil potvrzeními o pracovní neschopnosti. Žádost o odročení jednání odeslal stěžovatel faxem soudu podle data uvedeného na faxové zprávě dne 24. 5. 2004 ve 22,28 hodin; soud přijal faxovou zprávu 25. 5. 2004 v 8,35 hodin. V žádosti stěžovatel výslovně uvedl, že se k věci chce při jednání vyjádřit, a to s odůvodněním, že podle jeho názoru správní orgán nevedl důkazní řízení v souladu se zákonem a že dokonce některá jednání ve věci před stěžovatelem zatajoval. Jako součást faxové zprávy zaslal stěžovatel i své potvrzení o pracovní neschopnosti vystavené dne 24. 5. 2004. Originál faxové zprávy pak stěžovatel doručil soudu 26. 5. 2004. Zástupkyně stěžovatele pak dne 25. 5. 2004 (hodina podání není na podacím razítku soudu uvedena) doručila soudu omluvu z jednání pro pracov-

ní neschopnost a žádost o odročení, jejíž přílohou byla kopie potvrzení o pracovní neschopnosti ze dne 17. 5. 2004. V žádosti uvedla, že se stěžovatel chce před soudem vyjádřit ke skutkovým okolnostem případu i k jeho právnímu posouzení vzhledem k tomu, že v průběhu správního řízení se nemohl adekvátně bránit.

Krajský soud před započítím jednání o výše uvedených skutečnostech věděl a omluvu stěžovatele i jeho zástupkyně akceptoval, což se ostatně projevilo v protokolu o jednání, kde je uvedeno, že oba jsou z jednání omlučeni. Z obsahu soudního spisu soudu rovněž muselo být zřejmé, že stěžovatel žádá o odročení jednání poprvé za celý průběh řízení před krajským soudem a že po dobu tohoto řízení nečinil ani žádné jiné kroky, které by bylo lze považovat za snahu způsobovat průtahy v řízení. Krajský soud tedy neměl žádných důvodů domnívat se, že stěžovatelova omluva je účelové povahy a že je vedena snahou prodlužovat soudní řízení. Za této situace měl krajský soud shledat v omluvě z jednání ze zdravotních důvodů důležitý důvod ve smyslu § 50 s. ř. s. Pokud tak neučinil; závažným způsobem porušil stěžovatelovo právo zakotvené v čl. 38 odst. 2 větě první Listiny základních práv a svobod a též ve shora uvedených ustanoveních mezinárodních smluv o lidských právech a na úrovni jednoduchého práva procesně zakotvené zejména v § 49 odst. 1, odst. 3 a § 50 s. ř. s.

Nelze v žádném případě přijmout argumentaci žalovaného, že krajský soud posuzoval při rozhodování ve věci pouze právní otázku a neprováděl dokazování, takže konání jednání nebylo z věcného hlediska potřeba. Zásada bezprostřednosti soudního jednání není v čl. 38 odst. 2 větě první Listiny základních

Finanční úřad Znojmo platebním výměrem ze dne 7. 12. 2000 vyměřil žalobci daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1999 ve výši 0 Kč.

Finanční ředitelství v Brně zamítlo žalobcovu odvolání rozhodnutím ze dne 2. 10. 2001.

Krajský soud v Brně zamítl žalobu proti tomuto rozhodnutí rozsudkem ze dne 25. 5. 2004. Učinil tak přitom při jednání, z něhož se žalobce a jeho zástupkyně pro nemoc omluvili a o jehož odročení žádali.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž mj. poukazoval na skutečnost, že soud ve věci rozhodl při jednání, ze kterého se omluvil on sám i jeho zástupkyně z důvodu nemoci. Omluvu v obou případech řádně doložili a požádali o odročení jednání. Pokud krajský soud přesto ve věci jednal a rozhodl, a to se zdůvodněním, že důvody odročení nejsou dány, jelikož ve věci se jedná o posouzení právní otázky, porušil tím právo stěžovatele na projednání věci v jeho přítomnosti, jakož i právo vyjádřit se ke všem prováděným důkazům.

Žalovaný ve svém vyjádření tuto námitku nepovažoval za důvodnou. Stěžovatelova zástupkyně, která se pro nemoc nemohla zúčastnit jednání soudu, měla za sebe zajistit substituci jiným advokátem či advokátním koncipientem. Závěr, že v projednávané věci se jedná o posouzení právní otázky, a že tedy přítomnosti stěžovatele a jeho právní zástupkyně není při jednání soudu třeba, zejména také s ohledem na to, že ve věci soud neprováděl dokazování, mohl krajský soud podle žalovaného učinit, neboť před nařízením jednání soudce musel mít prostudován spis a vytvořen názor na věc.

Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Podle § 49 odst. 1 s. ř. s. nařídí předseda senátu krajského soudu rozhodujícího ve správním soudnictví jednání a předvolá k němu účastníky tak, aby měli k přípravě alespoň deset pracovních dnů; o jednání vyrozumí osoby zúčastněné na řízení. Podle odst. 3 téhož ustanovení nebrání neúčast řádně předvolaných účastníků projednání a skončení věci, nejsou-li důvody pro odročení podle § 50 s. ř. s. Podle § 50 s. ř. s. může být jednání z důležitých důvodů odročeno; soud může odročit jednání též tehdy, jestliže to účastníci shodně navrhnou.

Je tedy třeba odpovědět na otázku, zda jednání dne 25. 5. 2004 proběhlo v souladu se zákonem, přesněji řečeno, zda neodročení jednání bylo v souladu s ustanovením § 50 s. ř. s. Nutno představit, že právo na projednání věci před soudem, čítaje v to i právo na osobní účast na jednání soudu a právo při tomto jednání tvrdit skutečnosti, navrhopvat důkazy a předkládat právní argumenty, je jedním ze základních pilířů práva na spravedlivý proces a jako takové je zakotveno na ústavní úrovni jak v právu vnitrostátním, tak v mezinárodních úmluvách o lidských právech (čl. 38 odst. 2 věta první Listiny základních práv a svobod, čl. 6 odst. 1 věta první Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění protokolů č. 3, 5 a 8, sjednané v Římě dne 4. listopadu 1950 a vyhlášené pod č. 209/1992 Sb., čl. 14 odst. 1 věta druhá Mezinárodního paktu o občanských a politických právech ze dne 10. května 1976 vyhlášeného pod č. 120/1976 Sb.).

ni je vyslýchána řada svědků k různým skutečnostem, o nichž se vede dokazování, daňový subjekt pro kvalifikovanou přípravu na konání výslechu nepochybně potřebuje nejen informaci o tom, kdy a kde se výslech svědka koná, ale též informaci o tom, kdo bude vyslýchán.

Podle § 31 odst. 2 d. ř. je povinností správce daně dbát o to, aby v daňovém řízení byly skutečnosti rozhodné pro správné stanovení daňové povinnosti zjištěny co nejúplněji; naplnění této povinnosti musí ve spojení s § 2 odst. 2 d. ř. vést k závěru, že požádá-li daňový subjekt správce daně o poskytnutí informace o osobě svědka, který má být v daňovém řízení vyslýchán, je správce daně povinen mu tuto informaci poskytnout. Odepřením této informace je, aniž by pro to byla zákonná opora, výrazně oslabeno právo daňového subjektu uvedené v § 16 odst. 4 písm. e) d. ř.

V předmětné věci stěžovatelka i její zástupkyně výslovně žádaly správce daně o sdělení jména svědka, který dle výslechnutí o konání výslechu měl být vyslechnut dne 26. 6. 2001, správce daně této žádosti nevyhověl, a ačkoliv zástupkyně stěžovatelky požádala o odročení jednání, tento důkaz v jejich nepřítomnosti ve stanoveném termínu provedl. Jestliže poté i následné konání výslechu svědka Radovana Z. bylo zástupkyni stěžovatelky oznámeno jen s uvedením data a místa konání výslechu, nelze jí přičítat k tíži, že na účast na výslechu rezignovala. Práva stěžovatelky byla zasažena o to intenzivněji, že je právní nástupkyní zemřelého daňového subjektu, nemá přímé informace o obchodních transakcích zemřelého manžela a může čerpat informace jen z listin, které má k dispozici.

(šk)

558

Řízení před soudem: odročení jednání

k čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

k čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod

k čl. 14 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech

k § 49 odst. 3 a § 50 soudního řádu správního

Požádá-li účastník před zahájením jednání o jeho odročení z důvodu pracovní neschopnosti, kterou osvědčí, a z okolností případu, zejména z účastníkovy dosavadního chování, zároveň není patrné, že omluva je motivována snahou prodlužovat soudní řízení, soud jednání odročí, neboť v daném případě jde o důležitý důvod ve smyslu § 50 s. ř. s.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 2. 2005, čj. 2 Afs 5/2005-96)

Prejudikatura: srov. č. 445/2005 Sb. NSS.

Věc: Peter P. v P. proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Ze správního spisu vyplývá, že správce daně vyrozuměl ze dne 11. 6. 2001 oznámil stěžovatelce a její zástupkyni, že dne 26. 6. 2001 proběhne u správce daně výslech svědka ve věci tohoto daňového řízení. Podle úředního záznamu ze dne 15. 6. 2001 stěžovatelka telefonicky žádala o sdělení jména svědka, který bude vyslýchán; poté, co jí bylo sděleno, že jí tato informace nemůže být poskytnuta, požádala, aby správce daně sdělil jméno svědka její zástupkyni. Dne 26. 6. 2001 byla správci daně doručena faxová zpráva, v níž zástupkyně stěžovatelky uvedla, že z důvodu pozdního doručení vyrozumění (bylo jí doručeno 25. 6. 2001) a nedostatečné identifikace svědka nemá možnost se na jednání řádně připravit; požádala proto o odročení jednání na jiný termín a o včasné sdělení jména svědka, který má být vyslýchán. Ústní jednání se dne 26. 6. 2001 uskutečnilo za nepřítomnosti stěžovatelky a její zástupkyně a byl při něm vyslechnut JUDr. Jiří S. k podanému znaleckému posudku.

V rámci odvolacího řízení byl dále vyslýchán Radovan Z. Dožádaný Finanční úřad v Hranicích oznámením ze dne 13. 2. 2002 informoval zástupkyni stěžovatelky rovněž pouze o termínu a místě konání výslechu, nikoliv o tom, kdo bude vyslýchán. Výslech svědka se dne 21. 2. 2002 uskutečnil v nepřítomnosti stěžovatelky a její zástupkyně.

Městský soud neshledal tuto námitku důvodnou. Soud dospěl k závěru, že právu žalobkyně podle § 16 odst. 4 písm. e) d. ř. odpovídá povinnost správního orgánu jí toto právo umožnit tím, že ji vyrozumí o konání takového úkonu, avšak zákon v žádném ustanovení správci daně nestanoví povinnost daňový subjekt předem informovat o jménech svědků, kteří mají být slyšeni. Vzal správním spisem za

prokázané, že o výslechu svědka a znalce byly stěžovatelka a její zástupkyně vyrozuměny; a jestliže svého práva výslechu se zúčastnit nevyužily, nelze tak dovozovat porušení práva stěžovatelky dle § 16 odst. 4 písm. e) d. ř.

S právním názorem městského soudu se Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Je sice třeba soudu přisvědčit v tom, že žádné ustanovení daňového řádu výslovně neukládá správnímu orgánu povinnost sdělovat daňovému subjektu jméno a příjmení osoby, která má být vyslechnuta, nelze však při výkladu vycházet pouze z této formální absence. Právo daňového subjektu uvedené v § 16 odst. 2 písm. e) d. ř. je třeba posuzovat ve spojení s § 32 odst. 2 a 4 d. ř. Účelem výslechu svědka jako jednoho z důkazních prostředků daňového řízení je přispět k ověření skutečností rozhodných pro správné stanovení daňové povinnosti. Má-li prováděný výslech jako důkaz v maximální míře splnit svůj účel, je nepochybné, že svou přítomností při výslechu a otázkami svědku kladenými může daňový subjekt výrazně ovlivnit kvalitu tohoto důkazu, zejména z hlediska úplnosti, objektivnosti i věrohodnosti informací o skutečnostech, o nichž svědek vypovídá.

Účast při výslechu a právo klást svědkům a znalcům otázky je právem daňového subjektu, nikoliv jeho povinností. Pokud daňový subjekt svého práva nevyužije, pak se vystavuje riziku, že neunese důkazní břemeno, které na něm leží, pokud jde o prokazování všech skutečností, které je povinen uvádět v daňovém přiznání, hlášení a vyúčtování, popř. k jejichž prokázání byl správcem daně vyzván (§ 31 odst. 9 d. ř.). Hodlá-li však svého práva využít, provedení důkazu se zúčastnit a podrobit svědka otázkám, pak zejména za situace, kdy v průběhu daňového říze-

Prejudikatura: srov. č. 255/2004 Sb. NSS.

Věc: Jiřina P. v M. proti Finančnímu ředitelství v Praze o daň z příjmů, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad v Mělníku dodatečným platebním výměrem ze dne 5. 2. 2001 na daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1995 žalobkyni dodatečně stanovil základ daně ve výši 2 022 920 Kč a doměřil daň ve výši 869 847 Kč. Správce daně vyšel ze zprávy o kontrole daně z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1995 daňového subjektu Vladislava P.; Vladislav P. dne 29. 9. 1995 zemřel, v činnosti pokračovala žalobkyně jako jeho právní nástupkyně. Zpráva obsahovala závěr, že nebyl prokázán nákup materiálu od společnosti A., které poplatník jako výdaj ovlivňující základ daně uplatnil fakturou se splatností dne 13. 3. 1995 a znějící na částku 136 920 Kč, fakturou se splatností dne 29. 5. 1995 a znějící na částku 473 000 Kč a fakturou s datem splatnosti 28. 6. 1995, znějící na částku 1 413 000 Kč.

Finanční ředitelství v Praze rozhodnutím ze dne 13. 5. 2002 odvolání žalobkyně zamítlo. Žalovaný ve vztahu k výdajům na nákup materiálu doplnil dokazování mj. výsledkem JUDr. Jiřího S., který vypracoval znalecký posudek. Dále dne 21. 2. 2002 vyslechl dožádaný Finanční úřad v Hranicích jako svědka Radovana Z., který uvedl, že faktury, dodací listy a podkladní doklady - jimiž žalobkyně prokazovala výdaje na nákup materiálu od společnosti A. a na nichž bylo razítko společnosti A. a podpis Radovana Z. - nevystavil ani nepodepsal a nejsou opatřeny razítkem jeho společnosti.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 28. 4. 2003 žalobu zamítl.

Žalobkyně (stěžovatelka) v kasační stížnosti krom jiného namítala, že řízení před správními orgány obou stupňů bylo zatíženo vadami, které mají vliv na zákonnost vlastního rozhodnutí. Spatřovala je především v tom, že jí, resp. jejímu zástupci, bylo odepráno právo klást otázky znalci a svědkům. Správní orgán ji opakovaně obesílal tak, že z vyrozumění o termínu výsledku svědka nebylo patrné, jaký svědek bude vyslýchán, a když podáním ze dne 26. 6. 2001 tuto praxi odmítla a žádala o upřesnění osoby, která bude vyslýchána, a v důsledku toho o změnu termínu konání výsledku, správní orgán její žádosti nevyhověl, a znemožnil jí tak účinnou přípravu na jednání (správní orgán přitom vyslýchal znalce, nikoliv svědka). Obdobně nebyla stěžovatelka řádně vyrozuměna o konání výsledku svědka Radovana Z.; důkaz tak nebyl řádně proveden a nemožnost podrobit tohoto svědka otázkám stěžovatelky ovlivnila zjištěný skutkový stav s následkem nesprávného rozhodnutí ve věci.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

První námitka stěžovatelky se opírá o tvrzení vad daňového řízení a chybného úsudku soudu o nich. Vady řízení spočívaly v tom, že správní orgány stěžovatelku chybným vyrozuměním o konání výsledku v průběhu odvolacího řízení zkrátily na právu klást otázky znalci a svědku [§ 16 odst. 4 písm. e) daňového řádu].

zobecnující závěr doposud učiněných nálezů Ústavního soudu z roku 2003 a 2005 by mohl vést k nutnosti přiznat český důchod všem pojištěncům, kteří získali nějakou dobu na území ČSFR, bez ohledu na smluvní vztahy, jako by taková doba byla výlučně dobou českou, tedy například i osobám žijícím ve Slovenské republice a požívajícím důchod od slovenského nositele pojištění, v jehož nároku a výši byla zohledněna doba do 31. 12. 1992 (a všem ostatním pojištěncům, ať žijí kdekoliv) - tento princip je nezpochybnitelný zejména ve vztahu k těm osobám, na které dopadají mezinárodněprávní závazky České republiky, jež byly výše osvětleny.

Nejvyšší správní soud respektuje maximálně právo Ústavního soudu ochránit ústavní principy státu; je zřejmé, že tato ochrana (ostatně jako jakákoliv ochrana poskytnutá i obecnými soudy) může státu v některých případech přinést i značné fiskální důsledky. V dosavadních rozhodnutích Ústavního soudu, která na posuzovanou věc pohlížejí ostatně rozporuplně, však prozatím toto vědomí všech souvislostí nebylo předestřeno.

Proto je Nejvyšší správní soud přesvědčen, že v tomto odůvodnění přesvědčivě vyložil teze, jež oněm vysloveným v nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 405/02 přinejmenším konkurují.

Mimo právní rámec odůvodnění Nejvyšší správní soud uvádí, že je si vědom, že rozdělení státu - zánik ČSFR mělo vliv na téměř všechny oblasti života; v řadě z nich se obyvatelé ČSFR mohli cítit po zániku státu ukráceni, ať už v rovině lidských vztahů, majetku, kultury a podobně. Tyto újmy mohou mít různou povahu. Je jen velmi obtížné si představit, že nástupnický stát - Česká republika - by mohl veškeré tyto újmy odčinit, tím spíše v podobě nároků vznášených jako nezpochybnitelná veřejná práva. Nejvyšší správní soud v posuzované věci takové právo neshledal, a proto mu také neposkytl soudní ochranu, jež by jinak subjektivnímu veřejnému právu přináležela. Je přesvědčen, že zůstává pouze na vůli českého státu, přihlásí-li se k odčinění výše příkladmo zmíněných důsledků zániku ČSFR.

(om)

557

Daňové řízení: výslech svědka

k § 16 odst. 4 písm. e) zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Požádá-li daňový subjekt správce daně o poskytnutí informace o osobě svědka, který bude v daňovém řízení vyslýchán, je správce daně povinen mu tuto informaci poskytnout. Odepřením této informace je - aniž by pro to byla zákonná opora - výrazně oslabeno právo daňového subjektu uvedené v § 16 odst. 4 písm. e) zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 10. 2004, čj. 1 Afs 7/2003-65)

citní rozdílná stanoviska; pokud přihlédneme i k nálezu prvně uvedenému (II. ÚS 214/98), jde i o rozdílné chápání důsledku zániku státu (ČSFR) v rovině implicitní. Zde leží první důvod, proč Nejvyšší správní soud v tomto rozhodnutí maximálně transparentně svůj výrok odůvodňuje.

Druhý důvod, jenž brání Nejvyššímu správnímu soudu (při veškeré snaze dobrat se náležité interpretace dosavadního rozhodování Ústavního soudu i účtě k orgánu ochrany ústavnosti) bez dalšího přiznat těmto rozhodnutím sílu precedentu, jsou některé dílčí prvky odůvodnění těchto rozhodnutí, jež neposkytují odpovědi na nabízející se otázky. Jedná se například o to, že doby zaměstnání na území ČSFR do konce roku 1992 opravdu nelze chápat jako doby zaměstnání v cizině (II. ÚS 405/02), nárok na dávku důchodového pojištění není podmíněn trvalým pobytem na území ČR (III. ÚS 252/04); vyloučená aplikace evropského práva po 1. 5. 2004 v témže nálezu zůstává minimálně blíže neodůvodněna. Pokud by Ústavní soud vystupoval v roli pozitivního zákonodárce, což by učinil, pokud by jednoznačně uzavřel, že Česká republika má doplácet v rámci důchodového pojištění blíže nespecifikovaný rozdíl ve výši dávek, pak by součástí takového právního názoru musela být jasná direktiva pro soud, a tedy i správní orgán, jak při stanovení a výplatě takového plnění postupovat. Pouze v nálezu III. ÚS 252/04 Ústavní soud uvedl, že principu obecně chápané spravedlnosti by se vymykalo, pokud by doby v ČSFR byly hodnoceny dvakrát; „nemělo by tak dojít k duplicitnímu pobírání dvou důchodů stejného typu“ (odkaz na rozsudek Vrchního soudu sp. zn. 3-Cao 12/96 není zcela na místě, neboť skutkově tam šlo o situaci, kdy žalob-

ce získal potřebnou dobu pojištění výlučně na území České republiky, což se nestalo ani v jednom z případů, které posuzoval dosud Ústavní soud). Má-li mít takový právní názor sílu precedentu, musí vyřešit alespoň základní otázky, které by musel řešit i zákonodárce koncipující úpravu takového plnění: osobní rozsah, způsob stanovení a výši dávky, podmínky výplaty, řízení o ní a intertemporální důsledky takového rozhodnutí. Nejvyššímu správnímu soudu přitom zůstává neobjasněno, z jakých ústavně-právních důvodů by bylo možno zamítnout přiznání takových rozdílů i jiným pojištěncům než občanům České republiky majícím trvalý pobyt na jejím území, jak by se stanovila výše onoho rozdílu při denně se měnících kursech měn, jak často by se takové rozdíly přepočítávaly, jsouce vázány „podle obecně chápané spravedlnosti“ na výši důchodu poskytovaného druhou smluvní stranou, jak by tyto rozdíly reagovaly na skutečnost, že druhá smluvní strana se rozhodne dlouhodobě pro jinou koncepci důchodového pojištění včetně minimální valorizace dávek, případně úpravu těchto dávek pro souběh s jiným důchodem, popřípadě i zastavení výplaty pro neplnění některé z podmínek – například svázané s ekonomickou činností – to vše by byly například situace, které by zřejmě vedly k vyšším a vyšším částkám „doplatků“ ze strany České republiky. Nejasná je otázka exportu těchto rozdílů při pohybu osob požívajících důchody mimo území České republiky, a to jak na území států, s nimiž Českou republiku váží dvoustranné smlouvy, tak na území Evropské unie. Nutnou otázkou k řešení by bylo, zda výrok, že na takové plnění existuje právní nárok, bude směřovat pouze *pro futuro*, anebo princip rovnosti vede k přepočtům a vyrovnávání dávek počínaje rokem 1993. Přitom nabízející se

nároku na předčasný starobní důchod, jenž v systému důchodového zabezpečení Slovenské republiky neexistoval. Temporalně se jednalo o posouzení rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci (a správního orgánu) z období před tzv. euronovelou Ústavy. Skutkově byl posuzován nárok občana České republiky, nar. 1941, jenž získal doby zaměstnání v letech 1962 - 1995 na dnešním území Slovenské republiky; ve slovenském sociálním zabezpečení podle Smlouvy získal 12 946 dnů, v českém 1221 dnů. Fakticky pak na území České republiky tento stěžovatel „získal“ - tedy pokud by Smlouva neexistovala - včetně doby do 18 let věku 10 let a 214 dnů. Rozhodnutí vrchního soudu bylo zrušeno.

Ústavní soud v usnesení sp. zn. II. ÚS 21/04 ze dne 9. 12. 2004 odmítl jako zjevně neopodstatněnou ústavní stížnost proti rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 11. 2003, sp. zn. 2 Ads 15/2003 (publikováno pod č. 230/2004 Sb. NSS), přičemž v odůvodnění uvedl, že se zabýval významem Smlouvy pro stanovení míry sociálního zabezpečení v souvislosti s rozdělením ČSFR. Konstatoval, že nedošlo k diskriminaci (skutkově šlo o obdobu právě projednávané věci, pouze za rozhodné kritérium bylo vzato sídlo zaměstnavatele ke dni zániku ČSFR). Posuzován byl nárok občanky České republiky, nar. 1944, která podle Smlouvy získala v českém důchodovém pojištění doby v letech 1996 - 2001, ve slovenském pojištění veškerou dobu do roku 1992 a poté v letech 1993 - 1996. Fakticky pak na území České republiky včetně doby studia „získala“ - pokud by Smlouva neexistovala - dobu 11 let, na území Slovenské republiky 32 let.

Ústavní soud v nálezu ze dne 25. 1. 2005, sp. zn. III. ÚS 252/04, vyslovil zru-

šující výrok vůči rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 3 Ads 2/2003 (nepublikováno), přičemž z hlediska ústavněprávní argumentace odkázal na nálezný sp. zn. II. ÚS 405/02; soudu i správnímu orgánu vytkl, že nerefletovaly tento nálezný, a zdůraznil, že tento nálezný má být východiskem pro rozhodování následujících případů stejného druhu. Současně však připustil, že výklad a aplikace práva nemůže být neměnná, zejména je-li transparentně odůvodněna a opírá se o akceptovatelné racionální a objektivní důvody, které reagují i na právní vývoje předtím v rozhodovací praxi uplatňované. Pouze takto transparentně vyložené myšlenkové operace odůvodňující divergentní postup nezávislého soudu vylučují v rámci lidsky dostupných možností libovůli při aplikaci práva.

Skutkově byl posuzován nárok občanky Slovenské republiky, nar. 1943, která žila a pracovala na území Slovenské republiky od roku 1958 do roku 1996 a které byl přiznán důchod ze slovenského důchodového pojištění. Tato stěžovatelka přesídlila po přiznání tohoto důchodu do České republiky, v roce 1998 jí bylo uděleno české občanství. Fakticky tedy na území České republiky nikdy nepůsobila a svou žádost o český důchod po svém přesídlení do České republiky opřela o své přesvědčení, že je diskriminována, neboť pobírá nižší důchod než jiní občané České republiky, kteří pracovali stejně dlouhou dobu na území České republiky.

K tomu Nejvyšší správní soud poznamenává:

Je nepřehlédnutelným faktem, že Ústavní soud zaujal ve věci aplikace Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi Českou a Slovenskou republikou expli-

zda je jeho vůlí poskytnout českým občanům v obdobné situaci, jako je stěžovatelka, nějaké plnění, jehož povaha by musela být zcela jiná než důchod z důchodového pojištění. Takový akt by představoval jednostranný přístup českého státu, který by na sebe vzal nad rámec závazků ČSFR, do nichž sukcedoval, a po uzavření všech majetkoprávních dějů mezi ČR a SR dobrovolně ještě další povinnost. To je však již úvaha zcela mimo dosah tohoto odůvodnění.

Stěžovatelce byl tedy právem přiznán dílčí starobní důchod odpovídající dobám pojištění získaným na území České republiky od roku 1993, žalovaná nepochybila, když žádost o změnu této přiznané dávky zamítla, a městský soud rovněž, když žalobu zamítl. Podle přesvědčení Nejvyššího správního soudu nedošlo aplikací Smlouvy o sociálním zabezpečení uzavřené mezi Českou republikou a Slovenskou republikou a zákona o důchodovém pojištění k porušení ústavních principů právní jistoty a zákazu diskriminace; jak žalovaná, tak městský soud se tedy s námitkami stěžovatelky vypořádaly způsobem, jenž je v souladu s právní úpravou účinnou v době jejich rozhodování. Nejvyšší správní soud porušení zmíněných principů neshledal ani za současného přihlídnutí k úpravě ES; konkrétně pak Nařízení. K odlišnému zacházení se skupinou pojištěnců podle sídla jejich zaměstnavatele, popřípadě podle místa jejich trvalého pobytu, došlo z objektivních příčin, podepřených racionálními důvody. Aplikace principu důvěry ve stabilitu právních poměrů na situaci rozdělení státu vyžaduje od soudu specifický přístup, jenž odráží naprostou výjimečnost této situace (jistě nelze bez dalšího poměřovat rozdělení státu s jakoukoliv jinou změnou právních poměrů). Příčiny stavu, na

kteřý stěžovatelka poukazuje, primárně tkví v zániku ČSFR a sekundárně pak v rozdílném ekonomickém, sociálním a právním vývoji České republiky po roce 1992, nikoli v užití kritérií, podle nichž se nástupnické státy přihlásily k závazkům odvozujícím se od společné minulosti.

Nejvyšší správní soud od doby svého vzniku posuzuje právní věci, v nichž se objevuje prvek Smlouvy, konzistentně (2 Ads 15/2003 - publikováno pod č. 230/2004 Sb. NSS, 2 Ads 68/2003 - nepublikováno). Současně je připraven respektovat nálezy Ústavního soudu v individuálních případech, a to ve smyslu kasačním; ve smyslu precedenčním tak nepochybně učiní v případech, kdy rozhodnutí Ústavního soudu nezpochybnitelně povahou své argumentace a jednotným pohledem na posuzované věci budou naznačovat, jak v oblasti ústavnosti sjednotit rozhodovací praxi.

Ústavní soud v nálezu sp. zn. II. ÚS 214/98 ze dne 30. 1. 2001 vyslovil závěry, které jsou výše nastíněny a z nichž vyplývá, že Česká republika není pokračovatelem Československa, ale pouze nástupnickým státem, přičemž České republice nevyplývá povinnost převzít závazky jiného státu, byť svého předchůdce, vůči jednotlivci, jenž nebyl v okamžik sukcese nijak efektivně spjat s jeho územím a jehož nárok byl založen na předpisech veřejnoprávní povahy.

Ústavní soud v nálezu sp. zn. II. ÚS 405/02 ze dne 3. 6. 2003 vyslovil, že pokud byl český občan zaměstnáván ve Slovenské republice, považuje se to z hlediska důchodového pojištění za „zaměstnání v cizině“, přičemž toto hledisko není podloženo objektivními a rozumnými důvody. Skutkově šlo o posouzení

zhoršit postavení občana, které mu přísluší podle vnitrostátního práva, a pokud by měla tento následek, neuplatnila by se její přednost před zákonem, lze s takovou tezí, která i v oboru sociálního zabezpečení našla své uplatnění a odraz v judikatuře uplynulých desetiletí, obecně souhlasit. Stěžovatelka vychází z představy, že jí podle vnitrostátního českého práva, tedy zákona o důchodovém pojištění, náleží zhodnotit veškeré doby pojištění, které získala od ukončení povinné školní docházky, bez ohledu na to, kde byly tyto doby získány. Takovou úpravu však z § 13 zákona č. 155/1995 Sb. ve spojení s čl. 1 odst. 2 ústavního zákona č. 4/1993 Sb., dovodit nelze. Podle vnitrostátního práva by bez přihlídnutí k dobám hodnotitelným podle Smlouvy mohla být stěžovatelce maximálně hodnocena doba studia, péče o dítě a zaměstnání na území České republiky, což ve svém úhrnu nepředstavuje ani dobu 25 let pojištění nutnou pro vznik nároku na důchod (soud zde vychází z premisy, že tyto doby do r. 1972 byly získány na území nynější České republiky). Podle vnitrostátního práva by tak stěžovatelce vůbec nárok na důchod nevznikl.

Pokud některé smlouvy o sociálním zabezpečení uzavírané v minulosti obsahovaly úpravy tzv. vyrovnávacích příspěvků, popřípadě pokud judikatura tento nárok ve vztahu k některým smlouvám dovozovala, šlo o naprosto odlišné případy, které nelze poměřovat situací spojenou se zánikem státu a převzetím některých jeho závazků. Typicky mohlo jít o situace, kdy vnitrostátní zákonodárství umožňovalo hodnotit i dobu pojištění v cizině, přičemž právě s takovým státem byla posléze uzavřena smlouva. Takový „národní“ důchod vypočtený i s ohledem na dobu získanou v cizině mohl být vyšší než dva dílčí důchody,

které se pak stanovily podle uzavřené smlouvy. Proto bylo důvodné přiznat nárok, který byl vyšší, aby v důsledku uzavření smlouvy nedošlo k poškození účastníka takového vztahu. Nejvyšší správní soud by v konkrétním případě byl připraven k extenzivnímu výkladu zákona o důchodovém pojištění, pokud by výše uvedeným extenzivním pohledem na hodnocení dob podle tohoto zákona nárok mohl vzniknout (za dobu získanou na území ČR) a takto vypočtený důchod by byl vyšší než úhrn dávek náležejících při aplikaci Smlouvy. Soudu je přitom známo, že exekutiva řešila obdobné případy zejména po roce 1992 institutem odstranění tvrdosti zákona a v zásadě má za to, že v současné době se mohou takové efekty vyskytovat jen sporadicky. Tuto úvahu ovšem Nejvyšší správní soud činí *obiter dictum* při vědomí, že po vstupu do EU členské státy aplikují čl. 20 Smlouvy předvírající jeho plnou použitelnost, aniž kalkulují s tím, že Česká republika by svým občanům mohla „navíc“ z titulu dávky důchodového pojištění podléhající koordinaci přiznávat nějaká nadstandardní plnění. To platí i pro státy, s nimiž má ČR uzavřeny dvoustranné smlouvy a jejichž občané získali v období do zániku ČSFR určitou dobu zaměstnání. Zde nezbyvá než opětovně poukázat na ústavně vyjádřenou vůli respektovat mezinárodní závazky (čl. 1 odst. 2 Ústavy). Stěžovatelka na území České republiky v celém průběhu pojištění nezískala dobu, která by jí založila nárok na důchod podle českých předpisů; pouze dobrodiní Smlouvy umožňující sečíst veškeré doby zaměstnání vedlo k přiznání nároků, které jsou stěžovatelce vypláceny.

Nejvyšší správní soud vnímá požadavek stěžovatelky na vyrovnání tvrzené újmy jako apel na český stát, aby zvážil,

očekávání“ v roce 1992, tedy k datu zániku ČSFR, by mohl odpovídat pouze důchod vyměřený podle zákona platného pro území tehdejší federace za podmínku, jež tehdejší předpis stanovil (neexistovala indexace výdělků, bylo rozdílné rozhodné období, výše důchodu byla omezena maximálními částkami atd.). Argument o porušení principu právní jistoty tedy Nejvyšší správní soud nepřijímá, pokud se má za právní jistotu a oprávněné očekávání považovat přesvědčení, že přes rozdělení státu přizná důchod ten stát, jehož důchody jsou vyšší. Jen pro úplnost se dodává, že hledisko občanství – jak rozvedeno výše – ani místa trvalého pobytu nemohou sehrávat a nesehrávají v této úvaze žádnou roli. Pokud by tato hlediska měla představovat oporu pro právní závěry soudu, mohlo by to naopak vést k porušení principu nediskriminace upraveného v čl. 3 Nařízení. Jaký by byl vývoj, kdyby se společný stát nerozdělil, je pak již jen čirá spekulace.

K tomu dále Nejvyšší správní soud poznamenává:

Po tři desetiletí před rokem 1990 byl vývoj mezd v obou částech Československa zcela totožný (srov. například Milan Tuček: Proměny sociální struktury české a slovenské společnosti, *in*: Česká a slovenská otázka v Evropské unii. Konvoj, Brno 2004, str. 274 a násl.) Po roce 1992 došlo k výrazné příjmové diferenciaci (průměrná nominální mzda v ČR dosáhla v roce 1996 9676 Kč, ve Slovenské republice v témže roce 8154 Sk, v roce 2001 v ČR 14642 Kč, v SR 12365 Sk (údaje převzaty z publikace MPSV Vývoj vybraných ukazatelů životní úrovně v ČR v letech 1990 – 2001 a veřejně přístupných zdrojů Štatistického úradu Slovenskej republiky). Průměrná měsíční

výše vyplácených důchodů v lednu 2004 činila ve Slovenské republice (starobní důchod) 6466 Sk, v České republice 7207 Kč. Kurs představoval například 10. 2. 2005 100 Sk = 78,7 Kč. Vyjádřili se pak výdaje na jednoho důchodce v CZK, představovala tato částka v lednu 2004 hodnotu 4643 ve SR a v ČR 6836 (údaje MPSV Praha, únor 2005).

Rozdíly ve výších přiznávaných důchodů v obou státech tedy existují; jejich příčiny jsou zřejmé; netkví však ve společné minulosti. Mohou být v budoucnu ještě podstatnější v důsledku různých přístupů obou států k řešení sociálních otázek.

Zbývá tedy vyřešit otázku, zda má Česká republika tyto rozdíly vyrovnávat v podobě přídatku k důchodu (navyšování důchodu, který jinak podle českých předpisů náleží), tedy zda existuje nárok na vyrovnání důsledku spjatého s rozdělením státu, a to formou důchodu v oboru důchodového pojištění. Pokud by odpověď byla kladná, musel by se tento závěr aplikovat na všechny účastníky systému, kteří do 31. 12. 1992 „získali“ nějakou dobu pojištění. Rozlišování na občany České republiky, Slovenské republiky, příslušníky třetích zemí, apatridy, ty, kteří bydlí na území ČR, nebo zde nebydlí, nemůže mít v systému důchodového pojištění své místo: takové rozlišování by zakládalo neodůvodnitelné rozdíly a bylo by rovněž v rozporu s řadou mezinárodních závazků České republiky včetně jejích povinností vyplývajících z členství v EU. Zákon o důchodovém pojištění ostatně také žádné podmínky ve vztahu k občanství či místu pobytu pojištěnce neklade.

Pokud by se měl tento nárok odvíjet od teze, že mezinárodní smlouva nesmí

systemu měl trvalý pobyt v jednom státě, zaměstnání vykonával v druhém a toto místo se nekrylo se sídlem jeho zaměstnavatele. Pokud mělo být při přiznávání nároků po 31. 12. 1992 na první pohled zřejmé, jaké doby pojištěnec získal, muselo být zvoleno kritérium, na němž se oba smluvní státy shodly a jež v zásadě vyjadřovalo jejich vůli nést závazky ČSFR, přičemž muselo jít o kritérium zřejmé z administrativních podkladů, které jsou z doby desítek let, po kterou se účastníci v tomto systému pohybují, k dispozici. V zásadě byla těmito kritérii přicházejícími v úvahu kritéria trvalého pobytu, popřípadě sídlo zaměstnavatele k datu zániku ČSFR. Nutno totiž poznamenat, že systém do roku 1992 nezachycoval údaj o tom, zda je určitá činnost vykonávána na území České republiky či Slovenské republiky, nemluvě o době před vznikem federace. Vést dokazování v každém jednotlivém případě o jednotlivých dobách pocházejících z cca čtyřicetiletých kariér by mohlo ohrozit schopnost systému přiznávat a vyplácet dávky. Při neexistenci Smlouvy by pak až do vstupu do EU nebylo možno počítat doby získané takto na území nástupnických států, takže by docházelo k fatálním ztrátám existenčních jistot, neboť například pokud by na území ČR nebylo získáno 25 let doby pojištění, nárok na důchod by vůbec nevznikl; obdobně by do konce roku 1995 nevznikl nárok, přestože by pojištěnec získal 25 let doby na území ČR, leč neměl by na jejím území trvalý pobyt (zákon č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, do konce roku 1995 takovou podmínku stanovil jako podmínku nároku na dávku) apod. Ustanovení zákona o důchodovém pojištění a zákona o sociálním zabezpečení o hodnocení „dob v cizině“ nepřicházelo v tomto ani obdobných případech v úvahu ze samé podstaty věci (nešlo totiž

o „cizinu“). Co je však rovněž podstatné, je skutečnost, že rozsah, v němž ČR a SR převzala závazky ČSFR, se uplatňuje i vůči jiným pojištěncům než občanům ČR a SR, kteří do zániku ČSFR „získali“ určité doby zaměstnání.

Nejvyšší správní soud tedy nezaznamenal v přijetí kritéria obsaženého v čl. 20 Smlouvy prvek libovůle ani nerozumnosti. Jeho objektivní potřeba byla zcela zřetelná. Mezi cílem a zvoleným nástrojem byl vztah přiměřenosti. Doby zaměstnání, které jakýkoliv účastník systému (tedy nikoli pouze občané ČR a SR) získal do 31. 12. 1992, byly rozděleny mezi Českou a Slovenskou republiku podle toho, kde měl sídlo zaměstnavatel, popřípadě kde měl trvalý pobyt účastník ke dni rozdělení ČSFR. V samé podstatě věci v tomto ohledu nešlo o smlouvu „o sociálním zabezpečení“; nýbrž o vypořádání implicitních finančních závazků ČSFR; tato Smlouva se stala rovněž dohodou výslovně citovanou ve smlouvě, kterou bylo definitivně ukončeno dělení majetku ČSFR (č. 63/2000 Sb. m. s.). Jestliže Česká republika převzala závazky vyplývající ze vztahu zaměstnavatele k území ČR, popřípadě trvalého pobytu účastníka systému na území ČR v okamžiku sukcese, pak se jednalo o rozumný přístup, jež byl navíc dosažen jako kompromis jednání dvou nástupnických států.

Stěžovatelka v kasační stížnosti tvrdí, že v důsledku přijetí těchto kritérií byla poškozena na vyšší důchodu cca v částce 2000 Kč. Nejvyšší správní soud zastává názor, že tvrzená poškození obecně ani v tomto konkrétním případě nejsou důsledkem přijetí určitého kritéria pro sukcesí; rozdíly vyplývají z odlišného ekonomického vývoje obou států a odlišných právních úprav. Principu „oprávněného

ností, soudu je z úřední činnosti známo, jaká historie byla spjata s procedurou vyjednávání o těchto kritériích, a rovněž je soudu známo, že výsledek je kompromisem preferovaným zejména druhou smluvní stranou (Slovenskou republikou). V tomto ohledu Nejvyšší správní soud poukazuje na obecně uznávanou zásadu užívanou v mezinárodním smluvním právu, totiž že pro výklad je rozhodující opravdová vůle stran. Čl. 31 Vídeňské úmluvy o smluvním právu (č. 15/1988 Sb.) stanoví jako základní pravidlo, že smlouva musí být vykládána *bona fide* v souladu s obvyklým významem ve smlouvě použitých slov v jejich celkové souvislosti a ve světle cíle smlouvy. Volba, jež vedla k rozdělení dob zaměstnání mezi dva nástupnické státy, byla jednou z voleb v rámci možných nabízejících se – v zásadě rovnocenných – řešení. Nazíráno námitkou stěžovatelky by však žádné myslitelné kritérium rozdělení dob nevyhovělo jejímu požadavku, aby její nárok na důchod byl posuzován vedle ustanovení Smlouvy – které umožní sečíst doby získané na obou územích pro vznik nároku a jeho výši – též výlučně podle českých předpisů účinných v době vzniku tohoto nároku, pokud jde o výši tohoto důchodu. Stěžovatelka se fakticky dožaduje od soudu výroku, že Česká republika odpovídá jako sukcesor ČSFR za doby, které stěžovatelka získala jako doby zaměstnání v době existence ČSFR bez ohledu na znění Smlouvy. Pokud by soud této námitce vyhověl, popřel by rozdělení státu v oblasti důchodového pojištění a rovněž zánik ČSFR jako takový. Volba kritérií, v jejichž důsledku se doby zaměstnání veškerých osob považují buď za doby „české“ či „slovenské“, nenese znaky subjektivního přístupu; rozdíly, které od 1. 1. 1993 vznikly, jsou podepřeny objektivními a rozumnými důvody.

Od 1. 1. 1993 se na území České republiky zmenšil o cca třetinu disponibilní počet ekonomicky aktivních účastníků systému, kteří v režimu průběžného financování mohli prostřednictvím placení pojistného financovat nároky na důchody, které započaly „dospívat“ počínaje dnem 1. 1. 1993. I tito účastníci systému založeného na mezigenerační solidaritě totiž mají oprávněná očekávání; která spočívají na jasném vymezení okruhu osob; jejichž nároky jsou z jimi placených prostředků uspokojovány. Pokud by okruh oprávněných osob měl být v důsledku přístupu soudu významně rozšířen, bylo by třeba tyto závěry jasně a přesvědčivě odůvodnit za situace, kdy mohou vést k podstatnému zvýšení zátěže, kterou nese aktivní generace (za takovou zátěž Nejvyšší správní soud považuje situaci, kdy by v důsledku judikatury bylo třeba přikročit ke zvýšení pojistného na sociální zabezpečení, anebo rozhodnout, z jakých zdrojů státního rozpočtu budou tyto „dodatečné“ nároky financovány).

Na výše položenou otázku, zda tento krok (rozdělení „závazků“) ve vztahu ke společné minulosti byl nezbytný, Nejvyšší správní soud proto s ohledem na výše uvedené závěry odpovídá tak, že byl nanejvýš vhodný; bez něj by Česká republika mohla pro nárok na důchod a jeho výši hodnotit pouze doby získané i v minulosti (před rokem 1993) na území České republiky v hranicích vymezených od 1. 1. 1993; pro některé doby by patrně pravidlo chybělo. Provádění důchodového pojištění je z hlediska nutné administrativy relativně náročné a charakteristiky moderního systému z tohoto hlediska získává teprve posledních letech v souvislosti s digitalizací dat apod. V době existence společného státu mohlo běžně docházet k situacím, že účastník

liky“, a rovněž nebyl znepokojen tím, že Smlouva mezi Českou a Slovenskou republikou (vyhlášená pod č. 60/1994 Sb.) stanovila jako kritérium pro převzetí povinností vyplývajících z nároků existujících ke dni zániku ČSFR z těchto služebně-právních vztahů kritérium trvalého pobytu příslušníka federálního sboru ke dni zániku ČSFR, a to buď na území ČR, anebo SR, přičemž je evidentní, že místo výkonu služby těchto příslušníků nemuselo být identické s jejich trvalým pobytem ke dni zániku ČSFR. Nároky ze služebně-právních vztahů těchto příslušníků pak mohla například uspokojovat Slovenská republika v případě, že na jejím území měl takový příslušník ke dni zániku státu trvalý pobyt, přestože službu na území Slovenské republiky nevykonával (a naopak).

Z toho pro věc nyní posuzovanou plyne:

a) v oblasti důchodového zabezpečení ke dni zániku ČSFR stěžovatelce žádné právo *de iure* nevzniklo; (stěžovatelka do této doby studovala, pracovala, pečovala o dítě, a to střídavě na území České republiky a Slovenské republiky - ovšem žádné veřejné subjektivní právo jí pouze z této skutečnosti nevzniklo);

b) Česká republika převzala „implicitní závazky“ přiznat budoucí nároky těm osobám, jejichž zaměstnavatel měl ke dni rozdělení ČSFR sídlo na území České republiky (k odlišnému obecnému principu Nařízení podle místa zaměstnání viz argumentaci shora), anebo subsidiárně za určitých okolností, pokud osoba účastná zabezpečení měla trvalý pobyt na území ČR k tomuto dni; v případě stěžovatelky tyto závazky nepřevzala, neboť stěžovatelka měla ke dni zániku trvalý pobyt na území Slovenské republiky a měla jej tam od roku 1972.

Česká republika tedy vysoce nadstandardně v pojetí ústavně konformní sukcese podávané výše cit. nálezem Ústavního soudu převzala nejen závazek přiznat budoucí nároky osobám, které měly na jejím území trvalý pobyt ke dni zániku ČSFR - to jako subsidiární kritérium - nýbrž v duchu principů ovládajících sociální zabezpečení především budoucí nároky v oblasti důchodového pojištění všem osobám, které měly sídlo zaměstnavatele na území ČR (a byla tedy i vysoká pravděpodobnost, že na tomto území pracují), a to bez ohledu na jejich státní příslušnost.

Dovozuje-li Nejvyšší správní soud, že čl. 20 Smlouvy je součástí právního řádu ČR a má přednost před zákonem (zákonem o důchodovém pojištění), přičemž Ústava ČR neumožňuje ani tomuto soudu ani Ústavnímu soudu posuzovat soulad této Smlouvy s ústavním pořádkem, neboť jde o smlouvu ratifikovanou v minulosti, je úkolem, který přináleží Nejvyššímu správnímu soudu jako soudu obecnému a jehož se nemůže zbýt, ústavně konformní výklad tohoto ustanovení. Nejvyšší správní soud nepřehlédl ani skutečnost, že k okamžiku jeho rozhodování byl čl. 20 Smlouvy součástí příloh Nařízení, tj. práva ES. Užití běžných výkladových metod zde nečiní potíže: z hlediska gramatického je ustanovení naprosto přehledné, nebudí pochybnosti ani z hlediska logiky a systematiky Smlouvy. Zdá se tedy, že je na místě konstatace „*in claris non fit interpretatio*“. Úmyslem zde jasně vyjádřeným bylo „s přihlédnutím k dosavadnímu společnému vývoji“ rozdělit budoucí závazky v oblasti důchodového zabezpečení (pojištění) mezi dva státy sukcesory, přičemž byla zvolena kritéria sídla zaměstnavatele, popřípadě trvalého pobytu ke dni zániku ČSFR. O úmyslu smluvních stran není žádných pochyb-

ské Federativní Republiky přecházejí jejím zánikem na Českou republiku v rozsahu stanoveném ústavním zákonem Federálního shromáždění nebo smlouvou mezi Českou republikou a Slovenskou republikou. Toto ustanovení zakotvuje rozsah sukcese v českém právním řádu (na úrovni ústavního pořádku). Jeho obsah (ve spojení s čl. 5) odpovídá platnému mezinárodnímu právu, podle něž není ČR pokračovatelem ČSFR, a tudíž nepřebírá všechny majetkové závazky ČSFR, nýbrž jen některé z nich (jejichž převzetí jí ukládá československý ústavní zákon, smlouva se SR nebo mezinárodní právo).“

Podle čl. 1 odst. 2 cit. ústavního zákona č. 4/1993 Sb. platí, že pokud ústavní zákony, zákony a ostatní právní předpisy přijaté před zánikem ČSFR spojují práva a povinnosti s územím ČSFR a státním občanstvím ČSFR, rozumí se tím území České republiky a státní občanství České republiky, pokud zákon nestanoví jinak. Toto pravidlo zcela odpovídá výše Ústavním soudem vyložené povaze sukcese států, mající výrazně územní povahu, a vztahující se tedy k území, za něž nově sukcesor převzal mezinárodní odpovědnost. Zákon by tedy mohl stanovit odchylný princip, například by mohl rozšířit teritoriální aspekt sukcese; v oblasti důchodového pojištění (zabezpečení) však žádná takováto odchylná úprava na úrovni zákona přijata nebyla.

Pokud doby výkonu činnosti (zaměstnání) na území ČSFR budeme považovat za implicitní závazek ČSFR v oblasti důchodového zabezpečení (pojištění), pak v duchu výše citovaného výkladu Ústavního soudu (zejména k čl. 4 cit. ústavního zákona) přebrala Česká republika jako nástupnický stát jen takové závazky, jejichž převzetí jí uložila smlou-

va se Slovenskou republikou. Takovouto smlouvou je Smlouva mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení ze dne 29. 10. 1992, jež byla publikována pod č. 228/1993 Sb. Do českého práva byla v období do 31. 12. 1995 inkorporována v důsledku odkazu v zákoně č. 100/1988 Sb. (§ 103) a v období po 31. 12. 1995 v § 61 zákona č. 155/1995 Sb.; od 1. 6. 2002 pak nepochybně též v důsledku úpravy obsažené v čl. 10 Ústavy. Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy, ve znění účinném k 1. 6. 2002, je soudce při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu. Odtud povinnost soudů posuzujících projednávanou věc (rozhodnutí žalované je z 29. 4. 2003) užít této Smlouvy. Preambule této Smlouvy výslovně uvádí, že smluvní strany se dohodly uzavřít tuto smlouvu „s přihlédnutím k dosavadnímu společnému vývoji“. Nejvyšší správní soud totiž považuje za zásadní rozlišit dvě roviny vztahů, které Smlouva upravila. Jednak vymezila společnou dohodu, které závazky ČSFR převezme Česká republika a které Slovenská republika (čl. 20), jednak upravila na základě pravidel běžně užívaných v mezinárodní smluvní praxi pro proporcionální smlouvy vzájemné vztahy v oblasti sociálního zabezpečení *pro futuro*. Pro období po 1. 5. 2004 nelze přehlédnout shora podrobněji rozebranou změnu právního prostředí v důsledku přistoupení České i Slovenské republiky k EU.

Na tomto místě Nejvyšší správní soud považuje za nezbytné zdůraznit, že Ústavní soud ve výše citovaném nálezu považoval za zcela ústavně konformní, že Česká republika nepřevzala veškeré závazky v oblasti veřejných subjektivních práv v případě osob, které „nebyly efektivně spjaty s územím České repub-

se část dosavadního státu odtrhla a dosavadní stát by nadále existoval jako identický subjekt mezinárodního práva, pouze ve zmenšeném území. Jinými slovy, Česká republika není pokračovatelem Československa, ale pouze nástupnickým státem, na něhož přecházejí práva a povinnosti státu - předchůdce v souladu s normami mezinárodního práva o sukcesi státu a v rozsahu, který mezinárodní právo vymezuje.

Otázku sukcese států řeší dosud převážně obecné (obyčejové) mezinárodní právo. Ustálené součásti institutu sukcese (sukcese ve vztahu ke smlouvám, ke státnímu majetku, státním archívům a státním dluhům), které byly již kodifikovány mnohostrannými mezinárodními úmluvami, upravují vztahy mezi státy a přechodu práv a povinností nástupnického státu v jeho vztazích k jednotlivcům se zásadně netýkají.

K posledně uvedenému typu vztahů se vyjadřuje v jisté míře pouze obecné mezinárodní právo. Předně nutno zdůraznit, že 'sukcesi států' se podle mezinárodního práva rozumí 'nahrazení jednoho státu druhým v odpovědnosti za mezinárodní vztahy území' [čl. 2 Vídeňské úmluvy o sukcesi států ve vztahu ke smlouvám (č. 292/1999 Sb.)]. Institut sukcese států tak má výrazně územní povahu. Práva a povinnosti sukcesora se tedy vždy vztahují k území, za něž nově převzal mezinárodní odpovědnost, a tímto územím se i poměřují. Renomovaní autoři učebnic mezinárodního práva se vesměs shodují na tom, že ve vztahu mezi státem - sukcesorem a jednotlivci, kteří podléhali jurisdikci státu - předchůdce, se uplatňuje doktrína tzv. nabytých práv, která garantuje právní jistoty subjektů jeho vnitrostátního práva. Současně však

pochybují o tom, že by tato doktrína byla součástí závazného mezinárodního obyčej, neboť k tomu chybí jak všeobecná ustálená, dlouhodobá praxe států (*usus longaevis*), tak přesvědčení o právní závaznosti takové praxe v celém mezinárodním společenství (*opinio necessitatis sive iuris*) (Nguyen Quoc Dinh, Patrick Dailler, Alain Pellet: *Droit international public*. 4e édition. Paris, 1992, str. 513 - 515). Nejméně sporná jsou přitom nabytá práva v oblasti striktně pojatého soukromého práva, mnohem spornější naopak práva vzniklá ze vztahů veřejnoprávních.

Ústavní zákon ČNR č. 4/1993 Sb. z 15. 12. 1992, o opatřeních souvisejících se zánikem České a Slovenské Federativní Republiky, ve svém čl. 5 odst. 2 stanoví, že ČR přebírá majetková a jiná práva a závazky (neuvedené v čl. 4 téhož ústavního zákona), které pro ČSFR, ke dni jejího zániku vyplývaly z mezinárodního práva, a to s určitými výjimkami. Citovaný ústavní zákon je v souladu s čl. 112 odst. 1 Ústavy České republiky součástí jejího ústavního pořádku, neboť jde o ústavní zákon ČNR přijatý po 6. červnu 1992. Čl. 5 úst. zákona č. 4/1993 Sb. tak inkorporuje do vnitrostátního práva příslušné normy mezinárodního práva, včetně norem obyčejových. V souladu se svou argumentací dospěl Ústavní soud k závěru, že citovaný článek 5 na tento posuzovaný případ nedopadá, neboť mezinárodní právo České republiky neukládá po ČSFR závazek daného druhu vůči jednotlivci převzít, a tento závazek tedy není součástí sukcese podle mezinárodního práva.

Čl. 4 citovaného ústavního zákona č. 4/1993 Sb. dále uvádí, že Majetková a jiná práva a závazky České a Sloven-

posoudit, zda zacházení, kterého se v souvislosti se zánikem ČSFR dostalo některým účastníkům systému, bylo diskriminační, tedy ve shora podaném výkladu neslo znaky libovůle a nemělo rozumný důvod, musí ze znalosti těchto vlastností našeho systému důchodového pojištění vycházet.

Jedním z důsledků zániku ČSFR byla nutnost určit, které „závazky“ materializující se až v okamžiku vzniku nároku na dávku a její výplatu převezme Česká republika a které Slovenská republika (potřebných řešení v této oblasti samozřejmě bylo daleko více). Především je nutno si položit otázku, zda se jednalo opravdu o podmínku *sine qua non* pro osud budoucích práv dosavadních účastníků systému, a bude-li tato otázka kladně odpovězena, pak teprve bude třeba analyzovat, zda toto rozdělení břemen pro nástupnické státy bylo racionální, odůvodněné a prouto libovůle.

V době zániku ČSFR platil pro oblast důchodového pojištění (tehdy zabezpečení financovaného na stejných principech v rámci širší solidarity daňových poplatníků) zákon č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení; pro nárok na důchod bylo třeba získat určitou dobu, která byla souhrnně nazývána dobou zaměstnání. Pro zjednodušení uvažujme, že šlo o dobu pracovního poměru; aby mohl být hodnocen pro účely důchodu, musel takový pracovní poměr zakládat účast na nemocenském pojištění. Nemocenského pojištění byl účasten pouze ten, kdo byl činný v Československé republice (rozumí se na jejím území) - § 2 odst. 1 zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců. K zániku ČSFR tak existovaly doby zaměstnání, které byly získány činností na území ČSFR a v budoucnu mohly - při splnění

dalších podmínek a za nezměněných mezinárodněpolitických okolností - založit nárok na důchod.

Obecnou analýzu situace vzniklé v souvislosti se zánikem ČSFR podal Ústavní soud v nálezu ze dne 30. 1. 2001, sp. zn. II. ÚS 214/98; tato analýza včetně závěrů Ústavního soudu je podle názoru Nejvyššího správního soudu zcela použitelná i v projednávané věci (skutkově tehdy Ústavní soud posuzoval nárok příslušníka SNB na služební příjem, přičemž tato osoba neměla k datu zániku ČSFR trvalý pobyt na území ČR ani občanství ČR; Smlouvou mezi ČR a SR publikovanou pod č. 60/1994 Sb. bylo v návaznosti na ústavní zákon FS č. 624/1992 Sb., o zániku funkce soudců a o skončení pracovních a služebních poměrů v souvislosti se zánikem ČSFR, jako kritérium pro rozdělení existujících závazků ČSFR vůči příslušníkům federálních ozbrojených sborů zvoleno kritérium trvalého pobytu těchto osob na území ČR a SR ke dni zániku ČSFR):

„Federální shromáždění ČSFR rozhodlo svým ústavním zákonem č. 542/1992 Sb. ze dne 25. 11. 1992 o zániku ČSFR k 31. 12. 1992. Česká republika a Slovenská republika, které vznikly na jejím místě, se staly nástupnickými státy zaniklého státu. Tento právní postup byl akceptován bez jakýchkoliv výhrad celým mezinárodním společenstvím i mezinárodními organizacemi.

Česká a Slovenská Federativní Republika na jedné straně a Česká republika na straně druhé nejsou tudíž tímtož státem a tímtož subjektem mezinárodního práva. Zánik ČSFR byl formou rozpadu státu, jehož subjektivita zanikla. Nešlo naopak o secesi, kdy by

potřeba takto chápat). Zcela zásadní však je, jak je tento požadavek postaven v čase. Jedna možnost spočívá v tom, že závazky jsou zakalkulovány až v okamžiku, když se mají provést již skutečné platby z těchto závazků vyplývající; opačný přístup kalkuluje se závazky hned od okamžiku vstupu účastníka do systému tak, že využívá možnosti jejich kapitalizace (kapitalizací závazků se chápe ohodnocení závazků pomocí pojistně-matematických metod odpovídajícími kapitálovými částkami, v jejichž výši se pak vytváří rezerva, v sociálním pojištění nazývaná fond - srov. doc. RNDr. Tomáš Cipra, DrSc.: Penzijní pojištění a jeho výpočetní aspekty. HZ Praha, 1996). Průběžné financování neprovádí žádnou kapitalizaci, příspěvky plynoucí od účastníků se okamžitě rozdělí a vyplatí oprávněným poživatelům dávek dle jejich okamžitých nároků. To má závažné důsledky: průběžné financování spoléhá na solidaritu mezi generacemi (dnešní aktivní účastníci financují dnešní poživatele důchodů s tím, že spoléhají na podobnou podporu od příští generace aktivních účastníků). Nárok na starobní důchod tak v zásadě nezávisí na skutečném objemu příspěvků, které jednotlivec během svého produktivního věku skutečně odvedl, nýbrž vzniká splněním časově poslední ze dvou zákonných podmínek, kterými jsou získání potřebné doby pojištění a dosažení určité věkové hranice. Výše dávky pak závisí na pojištěné době a výši dosahovaných příjmů, i když nikoli přímo úměrně a nikoli bezvýhradně. Z titulu účasti v systému však vlivem průběžného financování nevznikají žádné „mezeitímní nároky“ - naopak s ohledem na zdůrazněné charakteristiky není neobvyklé, že se dílčí prvky dávkově definovaného systému mění s ohledem na ekonomické a demografické aspekty. Prvek právní jistoty a legitimního

očekávání tak v tomto systému nikdy nemůže mít povahu přesvědčení, že například vstupem do zaměstnání či do jiné výdělečné aktivity je konzervován právní stav, jenž stanoví podmínky vzniku nároku na dávky pro dobu, která nastane za čtyři až pět desetiletí. Změny jsou naopak pravidlem, neboť reagují na demografické a ekonomické souvislosti. V období po II. světové válce tak bylo důchodové pojištění reformováno v letech 1948, 1955, 1964, 1975 a 1988, tedy každých deset let. Snahou zákonodárce vždy bylo v co možná široké míře zachovat srovnatelné postavení osob, kterým vznikly nároky podle dřívější a nové úpravy (tomu vždy odpovídal rozsah přechodných ustanovení, která pravidelně bývala mimořádně složitá a rozsahem se téměř kryla s vlastní upravovanou matterí). Takový přístup však nelze beze zbytku očekávat v případech, kdy žádná práva *de iure* nevznikla, i když i zde zákonodárce uplynulých desetiletí vykazoval mimořádnou snahu nezasáhnout negativně novou právní úpravou například druhy a rozsah dob, které budou mít vliv na budoucí nároky. Nicméně takové zásahy vyloučeny nejsou a v souvislosti se známou demografickou situací (stárnutí obyvatelstva), která bude na území České republiky patřit k nejdramatičtějším mezi vyspělými zeměmi, lze předvídat, že zákonodárce bude nucen - pokud nezmění způsob financování systému a nezvýší razantně zátěž ekonomicky aktivních účastníků - zasáhnout i rozsah a zápočet dob, zejména náhradních, které mají vliv na nárok a výši důchodu (tato úvaha soudu je řečena samozřejmě *obiter dictum*).

Tento minimalistický exkurs, jenž si z povahy věci nemůže klást ambici rozvést detailně principy důchodového pojištění, nečiní soud samoučelně. Má-li

od výdělečné činnosti na teritoriu státu a jejíž ztráta schopnosti je v rámci redistributivních procesů kompenzována, nemůže zákonodárce založit preferenční zacházení z důvodu občanství, tzn. přiznat výhodnější postavení občanu České republiky než jiné fyzické osobě, která je za obdobných okolností (je výdělečně činná na území, platí pojistné) účastníkem takového systému. Taková odlišnost v zacházení by postrádala jakoukoli logiku, racionálnost a její objektivita by byla nížádná. Jestliže se Česká republika přihlásila v čl. 1 odst. 2 Ústavy k dodržování závazků plynoucích z mezinárodního práva, pak preference vlastních občanů v oblasti důchodového pojištění musí být potlačena i z tohoto důvodu, neboť by byla v přímém rozporu s výše uvedeným Paktem a dále s řadou mezinárodněprávních aktů, které Česká republika uzavřela v zájmu mobility a zachování práv získaných v důsledku výkonu vymezených činností (převážně výdělečné činnosti) na teritoriu smluvních států a které jako prvotní zásadu obsahují rovnost zacházení s občany smluvních stran; tato zásada je obsahem téměř tří desítek dvoustranných smluv o sociálním zabezpečení, které Česká republika sjednala. Nalézáme ji (čl. 68) již v Úmluvě Mezinárodní organizace práce č. 102 (minimální norma sociálního zabezpečení) - č. 461/1991 Sb., Evropské sociální chartě - čl. 12 odst. 4 (č. 14/2000 Sb. m. s.), v Evropské prozatímní dohodě o soustavách zabezpečení ve stáří, invaliditě a pozůstalých (č. 112/2000 Sb. m. s.) a po vstupu České republiky do Evropské unie jde o vůdčí zásadu umožňující volný pohyb osob promítnutou do Nařízení Rady (EHS) 1408/71. Zákon o důchodovém pojištění těmito závazkům plně vyhovuje v tom, že ani účast na pojištění, ani nároky na dávky nespojuje ani s občanstvím České

republiky, ani s trvalým pobytem na teritoriu státu. Má-li proto Nejvyšší správní soud posoudit, zda s některou skupinou osob, které vzniká nárok na dávky důchodového pojištění, není zacházeno diskriminačně, musí jako diferenční skupinu volit nikoliv skupinu pojištěnců - občanů České republiky, nýbrž skupinu osob pojištěných jako takovou, a uvnitř této množiny dále sledovat, zda případné odlišné zacházení s některými podmnožinami pojištěných osob nenese znaky diskriminace. Na území ČSFR do konce roku 1992 totiž nebyli činní pouze občané Slovenské a České republiky, ale i občané třetích zemí a apatridé.

Další myšlenkový postup vedoucí k vyslovení konečného názoru v této věci však vyžaduje osvětlit, o jakém systému sociálních práv uvažujeme, jaké má znaky a co je jeho podstatou.

Důchodové pojištění je *ex lege* povinným systémem, jenž v případě uznaných sociálních událostí zaručuje výplatu dávek. V podmínkách České republiky se jedná o dávkově definovaný průběžně financovaný systém. Znamená to, že zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, definuje výši dávek, které mají účastníci systému pobírat; odtud se pak stanoví potřebná výše finančních nákladů, tedy i výše potřebných příspěvků do systému. Finanční náklady tohoto systému závisejí i na vývoji demografických a ekonomických parametrů. Přirozeným požadavkem nepochybně je, aby finanční prostředky, které má systém k dispozici, stačily na financování jeho „závazků“ (pozn.: pokud soud v tomto odůvodnění užívá výraz „závazek“, nejde o výraz, který tomuto pojmu odpovídá v právu soukromém; spíše by bylo vhodnější hovořit o veřejnoprávní povinnosti - pro účely tohoto odůvodnění je proto tento výraz

nace s právem zaručeným článkem 30 odst. 1 Listiny; jde o právo občana na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří (při nezpůsobilosti k práci a při ztrátě živitele). Toto právo je součástí práv sociálních, jichž je možno se domáhat pouze v mezích, které stanoví zákon (čl. 41 odst. 1 Listiny). Tímto zákonem je především zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění. Zákaz diskriminace je obvykle interpretován z dvojího pohledu – jednak požadavkem vyloučení libovůle v postupu zákonodárce při odlišování skupin subjektů a jejich práv, jednak akceptovatelností hledisek odlišování. Z postulátu rovnosti nevyplývá obecně požadavek rovnosti každého s každým: plyne z něj požadavek, aby právo bezdůvodně nezvýhodňovalo a neznevýhodňovalo jedny před druhými. K porušení těchto principů pak dojde tehdy, pokud se s různými subjekty, které se nacházejí ve stejné nebo srovnatelné situaci, zachází rozdílným způsobem, aniž existují objektivní a rozumné důvody pro uplatněný rozdílný přístup. Přístup zvolený zákonodárcem musí tedy být založen na objektivních a rozumných důvodech a mezi tímto cílem a prostředky k jeho dosažení musí existovat vztah přiměřenosti. V oblasti práv sociálních, v nichž je stát povinován k aktivním zásahům, jež mají odstranit „křiklavé aspekty nerovnosti mezi různými skupinami složité sociálně, kulturně, profesně či jinak rozvrstvené společnosti, disponuje zákonodárce logicky mnohem větším prostorem k uplatnění své představy o přípustných mezích faktické nerovnosti uvnitř ní. Volí proto preferenční zacházení mnohem častěji“ (srov. Pl. ÚS 15/02). Takovéto chápání zákazu diskriminace lze sledovat jak v uvažování Ústavního soudu (Pl. ÚS 16/93, Pl. ÚS 36/93, Pl. ÚS 5/95, Pl. ÚS 33/96), tak institucí povolání hodnotit dodržování mezinárodně-

právních závazků, jakým je např. Výbor OSN pro lidská práva. Obdobně je definice diskriminace podávána i v judikatuře Soudního dvora ES (srov. např. rozhodnutí ve věcech C-411/96, Margaret Boyle a spol. v. Equal Opportunities Commission, odst. 39, C-279/93, Finanzamt Köln – Altstadt v. Roland Schumacker, odst. 30).

Princip právní jistoty a předvídatelnosti jako princip vlastní každému právnímu státu vyžaduje, aby byla zúžena na nejmenší možnou míru libovůle aktů veřejné moci; na straně druhé nejde o absolutní kategorie, které by bylo možno stavět nad ostatní komponenty vytvářející pojem demokratického právního státu (srov. Pl. ÚS 31/03). Přiměřeným omezením předvídatelnosti (právní jistoty) v podmínkách právního státu je takové nezbytné opatření, které dokáže zajistit efektivní naplňování cíle zákona o důchodovém pojištění, tj. zajistit přiměřené zabezpečení ve stáří v souladu s demografickými a ekonomickými determinantami. Právní jistotu a předvídatelnost aktů veřejné moci je třeba zachovat i ve vztahu k jiným subjektům mezinárodního práva (srov. totéž rozhodnutí Ústavního soudu z 23. 2. 2004).

Listina zakotvuje právo obsažené v čl. 30 odst. 1 (na přiměřené zabezpečení ve stáří) jako právo občanské, ovšem mezinárodněprávní instrumenty (Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech, Všeobecná deklarace lidských práv) je chápou jako právo lidské.

Nejvyšší správní soud již na tomto místě vyjadřuje přesvědčení, že v oblasti zabezpečení ve stáří, kterého se lze domáhat pouze a jedině v mezích zákona, jehož osobní rozsah se odvíjí v principu

vých zjištění učiněných správním orgánem a hodnocení těchto zjištění v souladu s právní úpravou účinnou v okamžiku jeho rozhodování, ale též uzavřený počet individuálně vymezených účastníků správního řízení. Jen s nimi soud jedná v následném přezkumném řízení (nepodá-li ovšem žalobu tzv. opomenutý účastník správního řízení) a právě jejich subjektivní práva a povinnosti mohou být dotčeny změnou, shledá-li soud správní rozhodnutí nezákonným. (Podobně je procesní nástupnictví v případech singulární sukcese vyloučeno i v řízení o dovolání a o žalobě pro zmatečnost: ustanovení § 107a o. s. ř. se zde nepoužije právě proto, že soud je při rozhodování vázán stavem, jaký tu byl v době vydání rozhodnutí napadeného některým z těchto mimořádných opravných prostředků.)

Jak v soudním řízení správním, tak v řízení o dovolání a o žalobě pro zmatečnost nicméně lze připustit procesní nástupnictví tam, kde původní účastník pozbude způsobilosti být účastníkem řízení, tedy v případě smrti fyzické osoby či zániku právnické osoby, které mají za následek přechod úplného souboru práv a povinností vázících se k původnímu účastníkovi (univerzální sukcese). V řízení totiž za takové situace nastává nedostatek podmínky řízení a úkolem soudu je tento nedostatek odstranit, je-li

to možné, aby tak i univerzálním právním nástupcům účastníků zůstala zachována věcná legitimace.

V projednávané věci ovšem stěžovatelka netvrdí, že u ní došlo k zániku způsobilosti být účastníkem řízení, a soud tedy nemá důvod zabývat se úvahami o univerzálním právním nástupnictví a o tom, zda je možno pokračovat v řízení s jinou osobou. Co se týče singulární sukcese, již stěžovatelka dokládá, ta nemá v řízení před správním soudem žádné účinky: jednak proto, že nemůže nijak zasáhnout do stavu existujícího v době rozhodování správního orgánu; jednak také proto, že soukromoprávním úkonem nelze měnit obsah veřejnoprávního vztahu ani jeho subjekty. Stejně jako není možno prostředky soukromého práva převádět veřejnoprávní povinnost, není možno z jejich titulu nabývat ani subjektivních veřejných práv. Kdyby tedy žalobou napadené správní rozhodnutí bylo zrušeno a stěžovatelce byla vrácena neoprávněně vyměřená částka, je na její vůli, jak s ní naloží; do té doby však – nedejde-li k univerzální sukcesi a nerozhodne-li soud o tom, zda a s kým bude v řízení pokračovat – nemůže soud na straně žalující jednat s jiným účastníkem než se stěžovatelkou samotnou.

(šk)

560

Řízení před soudem: moderační právo soudu

k § 78 odst. 2 soudního řádu správního

Preventivní úloha postihu nespočívá jen v účinku vůči žalobci. Postih musí mít sílu odradit od nezákonného postupu i jiné nositele stejných zákonných povinností; tento účinek pak může vyvolat jen postih odpovídající významu chráněného zájmu, včas a věcně správně vyvozený. Jde-li o finanční postih, musí být znatelný v majetkové sféře delikventa, tedy být

nikoli pro něho zanedbatelný, a nutně tak musí v sobě obsahovat i represivní složku. V opačném případě by totiž postih delikventa smysl postrádal. Moderační právo soudu upravené v § 78 odst. 2 s. ř. s., tj. možnost upustit od potrestání či snížení postihu, má proto místo toliko tam, kde jde o postih zjevně nepřiměřený.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 16. 11. 2004, čj. 10 Ca 250/2003-48)

Prejudikatura: srov. č. 225/2004 Sb. NSS.

Věc: Akciová společnost I. v O. proti Komisi pro cenné papíry o uložení pokuty.

Rozhodnutím ze dne 6. 6. 2002 uložila Komise pro cenné papíry (dále též „Komise“) žalobci pokutu 1 000 000 Kč za porušení ustanovení § 183b odst. 1, § 183e odst. 3 a § 183d odst. 1 obchodního zákoníku. Povinnost podle § 183b odst. 1 obch. zák. porušil žalobce tím, že ve lhůtě do 11. 4. 2001 neučinil nabídku převzetí všem majitelům účastnických cenných papírů akciové společnosti F., v likvidaci, ačkoliv mu tato povinnost vznikla, když na hlasovacích právech této společnosti získal spolu s akciovou společností V., jednajícím s ním ve shodě, podíl 87,31 %; povinnost podle § 183e odst. 3 obch. zák. porušil žalobce tím, že bez zbytečného odkladu neoznámil Komisi vznik povinnosti učinit nabídku převzetí poté, co spolu se společností V. tento podíl získal. Dalším výrokem tohoto rozhodnutí byla uložena pokuta ve stejné výši společnosti V.

K rozkladu žalobce změnilo prezidium Komise toto rozhodnutí svým rozhodnutím ze dne 8. 10. 2003 tak, že omezilo rozsah správního deliktu na porušení § 183b odst. 1 a § 183e odst. 3 obch. zák. (povinnost dle § 183d odst. 1 obch. zák. totiž žalobci nevznikla) a uložila žalobci pokutu 200 000 Kč. Stran porušení povinnosti učinit ve stanovené lhůtě nabídku převzetí dle § 183b odst. 1 obch. zák. se především konstatuje,

že toto porušení znamená podstatný zásah do práv majitelů účastnických cenných papírů cílové společnosti, kteří mají právo uzavřít za stanovených podmínek smlouvu o prodeji cenných papírů s povinnou osobou. Pokud ta nabídku převzetí řádně neučiní, vzniká velké nebezpečí vzniku škody na straně majitelů těchto cenných papírů, především v důsledku rozdílu mezi „přiměřenou cenou“ cenného papíru ve smyslu § 183c odst. 3 obch. zák. a cenou, za kterou je možné papír prodat na veřejném trhu. Takový delikt je nutno považovat za závažný, protože podstatně oslabuje důvěru účastníků kapitálového trhu v instituty ochrany investorů na kapitálovém trhu, čímž podlamuje důvěryhodnost kapitálového trhu jako takového. Závažnost jednání žalobce (ve srovnání se závažností jednání druhého z účastníků) významně snižuje skutečnost, že sama tato společnost nevyvíjela ve vztahu k ovládnutí cílové společnosti žádné kroky; naopak ke vzniku povinnosti došlo v důsledku nákupu jejích akcií společností V. Závažnost porušení ze strany společnosti V. je značně vysoká, zatímco žalobcovo jednání této závažnosti nedosahuje. Proto byla pokuta jemu uložena ve shodné výši shledána zjevně nepřiměřenou, a dále bylo přihlédnuto k omezení kvalifikace jeho protiprávního jednání. Při hodnocení závažnosti

jednání obou účastníků bylo přihlédnuto dále k tomu, že cílová společnost emitovala celkem 68 886 kusů zaknihovaných akcií na doručitele o jmenovité hodnotě 1000 Kč; jedná se tak o malou emisi s omezeným dopadem na kapitálový trh.

Žalobce v žalobě namítl, že nově uložená pokuta je uložena v zjevně nepřiměřené výši a v rozporu se zásadami pro ukládání pokut upravenými v § 10 odst. 4 zákona č. 15/1998 Sb.; o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů. Žádal proto, aby soud přezkoumal zákonnost rozhodnutí prezidia Komise a rozhodl o upuštění od uložení sankce nebo o jejím snížení v souladu s ustanovením § 65 odst. 3 s. ř. š. Pokud jde o povahu, závažnost a způsob vytykáného jednání, žalobce si je vědom toho, že k porušení ustanovení § 183b odst. 1 obch. zák. došlo – nabídka učiněna nebyla; tvrdí však, že při hodnocení závažnosti jeho jednání nebylo dostatečně vzato v úvahu jeho přesvědčení o tom, že nabídku učiní ovládající osoba, tj. společnost V. Žalobce měl pro učinění nabídky velmi ztížené postavení, a to v důsledku nezapsání nového likvidátora společnosti v obchodním rejstříku; nebylo tak zřejmé, kdo je oprávněn žalobce zastupovat a nabídku učinit. Při postihu za porušení ustanovení § 183e odst. 3 obch. zák. mělo být přihlédnuto ke skutečnosti, že bývalý likvidátor žalobce je zároveň předsedou představenstva bývalé ovládající osoby, a proto žalobce předpokládal, že ke splnění oznamovací povinnosti dojde prostřednictvím ovládající osoby dle § 183d odst. 7 písm. a) obch. zák. Ozámení nicméně bylo učiněno a mělo být přihlédnuto k tomu, že došlo k nápravě. Pokuta je nepřiměřená i vzhledem k tomu, že na majetek cílové společnosti F. byl 23. 7. 2003 prohlášen

konkurs a již v době žalobcova protiprávního jednání byla v likvidaci a nevyvíjela žádnou činnost; nemohlo tak dojít k zásahu do kapitálového trhu a nemohl nastat škodlivý následek. Akcie této společnosti se naposledy obchodovaly 31. 10. 2001 a je zřejmé, že o akcie této společnosti není zájem: jejich cena klesala a v současné době je pravděpodobně mnohonásobně nižší. Nepřiměřenou se pokuta jeví i ve vztahu k majetkovým poměrům žalobce, který měl potíže s ohledem na nejasné vlastnictví akcií, což vyústilo ve vstup do likvidace, a teprve konsolidace vlastnictví akcií vedla k tomu, že žalobce mohl vystoupit z likvidace a znovu být funkční; uložení pokuty v uvedené výši může tak vést k hospodářským problémům.

Žalovaná ve vyjádření k žalobě uvádí, že druhová závažnost správního deliktu spočívajícího v neučinění nabídky převzetí je velmi vysoká a tento delikt patří k jednomu z nejzávažnějších porušení právní povinnosti v oblasti regulace kapitálového trhu; důsledky jsou pak velmi závažné nejen pro minoritní akcionáře a cílovou společnost jako takovou, ale i pro celý kapitálový trh, kde je zásadně ohrožena víra jeho účastníků v dodržování závazných pravidel, která je předpokladem jeho zdárného fungování. Tomu odpovídá i maximální výše sankce, kterou je možno za porušení této povinnosti uložit, a to 100 milionů Kč. Žalovaná se domnívá, že individualizaci sankce věnovala dostatek pozornosti, neboť žalobci byla snížena pokuta na částku hluboko pod výši pokuty odpovídající druhové závažnosti a bylo přihlédnuto i ke specifickému pasivnímu postavení žalobce při ovládnutí cílové společnosti. Vzhledem k tomu, že k nabytí účasti na cílové společnosti došlo téměř dva a půl roku před tím, než byl na její majetek

prohlášen konkurs, nelze následný negativní vývoj její hospodářské situace hodnotit jako okolnost snižující závažnost žalobcova protiprávního jednání. Naopak lze poukázat na to, že smyslem institutu nabídky převzetí je umožnit minoritním akcionářům, odprodat své účastnické cenné papíry za přiměřenou cenu, a vyhnout se tak hrozícímu zhoršení hospodářské situace cílové společnosti a následnému poklesu hodnoty jimi vlastněných cenných papírů. Pokutu ve výši 200 000 Kč (pokud si má sankce zachovat aspoň minimální individuálně preventivní a v neposlední řadě i represivní funkci) považuje žalovaná konečně za přiměřenou i ve vztahu k žalobcově podnikatelské činnosti a majetkovým poměrům, neboť žalobce není v úpadku a jeho základní kapitál dosahuje částky 370 milionů Kč.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Pokud jde o výši ukládané sankce, soudy již opakovaně judikovaly, že stanovení výše pokuty za správní delikt je výsledkem správního uvážení, které je soudem přezkoumatelné, a to v tom rozsahu, zda nevybočilo z mezí a hledisek stanovených zákonem. Přitom nepostavuje, že stanovená výše sankce je v rozpětí, které zákon připouští, ale rozhodnutí musí být přezkoumatelné i se zřetelem k tomu, zda a jak byla vzata v úvahu hlediska v zákoně stanovená.

Zjistí-li Komise podle § 9 zákona č. 15/1998 Sb. při výkonu státního dozoru porušení právních povinností osobami podléhajícími státnímu dozoru spočívající v tom, že porušují nebo i porušily své povinnosti vymezené v § 7, je oprávněna uložit opatření k nápravě nebo sankce podle zvláštních zákonů a ve vy-

mezených případech i podle tohoto zákona. V případě, že Komise vykonává státní dozor podle tohoto zákona, je oprávněna uložit sankci ve formě pokuty za zjištěné porušení povinnosti až do výše 100 milionů Kč. Při stanovení výše pokuty postupuje Komise podle § 10 odst. 4 zákona, tj. při ukládání opatření k nápravě a sankcí vychází zejména z povahy, závažnosti, způsobu, doby trvání a následků protiprávního jednání. Při rozhodování o výběru opatření k nápravě nebo sankce podle tohoto zákona je Komise povinna přihlížet také k povaze podnikatelské a jiné výdělečné činnosti, kterou vykonává osoba, již se opatření k nápravě nebo sankce ukládá, a vycházet z přiměřenosti při ukládání pokuty vzhledem k majetkovým poměrům osoby.

Rozhoduje-li soud podle § 78 odst. 2 s. ř. s. o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt, může soud, nejsou-li důvody pro zrušení rozhodnutí podle odst. 1, ale trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši, upustit od něj nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených, lze-li takové rozhodnutí učinit na základě skutkového stavu, z něhož vyšel správní orgán a který soud případně vlastním dokazováním v nikoli zásadních směrech doplnil.

Z odůvodnění rozhodnutí prezidia Komise se jednoznačně podává důvod, pro který byla pokuta žalobci snížena z původní částky 1 milion Kč na částku 200 tisíc Kč., tj. na pětinu, přičemž prezidium původní výši uložené pokuty shledalo nepřiměřenou, a to s ohledem na povahu, způsob a závažnost jednání obou postihem dotčených společností. Povaha, závažnost a způsob žalobcova jednání jsou v rozhodnutích orgánů obou stupňů popsány dostatečně, a to jak ve vztahu k obecné nutnosti vyžado-

vat plnění povinností na kapitálovém trhu od každého subjektu (závažnosti jednání obecně), tak ve vztahu k žalobci a druhému účastníku, přičemž je závažnost jejich konkrétního jednání při neplnění uvedených povinností porovnávána. Rovněž hodnocení ve vztahu k dalším zákonným hlediskům lze z rozhodnutí shledat, a to jak z popisné části jednání zúčastněných osob, tak z hodnocení přímo k výši ukládané sankce. Soud tak nedospěl k závěru, že by napadené rozhodnutí bylo v této části, tj. stran správného uvážení o výši pokuty, nepřezkoumatelné.

Soud neshledal, že by v daném případě šlo o postih zjevně nepřiměřený. Takovým postihem byla podle názoru soudu výše sankce původně žalobci uložená ve výši 1 000 000 Kč. Prezidium Komise však tuto výši snížilo na pětinu původní částky, a pokutu uložilo vzhledem k zákonnému rozmezí 0 Kč až 100 milionů Kč téměř při samé dolní hranici zákonné sazby: Je nesporné, že došlo k porušení dvou povinností, z nichž jedna objektivně je závažným porušením, neboť narušuje základní předpoklady fungování kapitálového trhu a nepříznivý dopad přímo na předmět ochrany s sebou nesporně nese, protože porušuje práva akcionářů; druhá pak – byť je její závažnost nižší, neboť neoznámením vzniku povinnosti nabídku učinit není přímo fungování kapitálového trhu zasaženo – má nepřímý dopad i vůči akcionářům; rozhodně však ztěžuje výkon státního dozoru. Od postihu za takové jednání není možno (až na zjevně výjimečné případy) upustit, jestliže má stát garantovat ochranu práv akcionářů a vést subjekty kapitálového trhu k chování v souladu se zákonem. Preventivní prvek postihu chování *contra legem* pak spočívá nejen v tom, že samotného delikventa odradí od opakování nezákonného jednání, ale i ostat-

ní subjekty vázané týmiž povinnostmi vede k jejich řádnému plnění. Výše postihu proto obecně nemůže být tak nízká, že by tohoto preventivního účinku vůči všem ostatním naprosto pozbyla.

Pro snížení výše uložené sankce vůči žalobci nemohou vést ani okolnosti ležící na straně žalobce, jichž se žalobce rovněž dovolává jako skutečností, k nimž mělo být přihlédnuto při hodnocení závažnosti a způsobu protiprávního jednání, tedy že „bylo nejasné, kdo je oprávněn za žalobce jednat“, a že žalobce byl „v přesvědčení“, že povinnosti dané mu zákonem splní likvidátor jako předseda představenstva ovládající osoby. Žalobce jako právnická osoba, podnikatel zapsaný v obchodním rejstříku, sice jedná svými statutárními orgány, popř. likvidátorem, ale odpovídá objektivně za řádný výkon povinností daných mu zákonem; z nesplnění své povinnosti se proto nemůže vyvinut poukazem na porušení povinností ze strany svých statutárních orgánů či zaměstnanců, případně jiných osob, které pověřil výkonem určité funkce. Při projednávání postihu za správní delikt není zkoumáno zavinění (také je jako hledisko pro uložení sankce zákon nestanoví), ale jde o veřejnoprávní vztah mezi státem (reprezentovaným správním úřadem) a adresátem plnění zákonem stanovených povinností (právnickou osobou, podnikatelem); neplnění pracovních povinností či povinností plynoucích z určité funkce fyzickými osobami (statutárními orgány či zaměstnanci) je obsahem jiného právního vztahu.

Ke snížení sankce pro zjevnou nepřiměřenost nespátřuje soud důvod ani v tvrzení žalobce, že cílová společnost byla v době protiprávního jednání v likvidaci a nevyvíjela žádnou činnost, a že tak žalobcovo jednání nemohlo zane-

chat žádný škodlivý následek. Tato skutečnost má význam pro hodnocení závažnosti následků správního deliktu a toliko v tomto směru může mít vliv na výši sankce. V tomto smyslu bylo také k následkům protiprávního jednání žalobce přihlédnuto a snížena původně uložená sankce; pokud však k prohlášení konkursu na majetek cílové společnosti došlo až dne 23. 7. 2003, nelze tuto skutečnost mít za okolnost ovlivňující závažnost následku protiprávního jednání, k němuž došlo v r. 2001.

Konečně soud neshledal výši uložené sankce zjevně nepřiměřenou ani ve vztahu k podnikatelské činnosti žalobce a jeho majetkovým poměrům. Žalobce je akciovou společností s rozsáhlým předmětem činnosti se základním kapitálem 370 mil. Kč, k zrušení rozhodnutí o vstupu do likvidace došlo 8. 3. 2002, a společnost tak byla znovu funkční již v době vydání napadeného rozhodnutí. Vzhledem k tomu nelze dojít k závěru, že by částka 200 000 Kč mohla ohrozit podnikatelskou činnost žalobce či mohla mít pro něho likvidační charakter.

Soud proto dospěl k závěru, že v daném případě nejsou dány předpoklady pro upuštění od uložené sankce nebo pro její snížení, neboť nejde o postih zjevně nepřiměřený. Soud se rovněž nezotožnil s argumentem žalobce, že uložená pokuta zcela postrádá preventivní charakter a je svou povahou pouze represivní. Preventivní úloha postihu spočívá netoliko v účinku vůči žalobci, ale musí mít sílu odradit od nezákonného postupu i další adresáty stejných zákonných povinností; tento účinek pak může vyvolat toliko postih odpovídající významu chráněného zájmu, včas a věcně správně vyvozený. Jde-li o finanční postih, musí být znatelný v majetkové sféře delikventa, tedy být nikoli pro něho zanedbatelný, a tak nutně musí v sobě obsahovat i represivní složku. V opačném případě by totiž postih delikventa smysl postrádal. Moderační právo soudu, tj. možnost upuštění od potrestání či snížení postihu, má proto místo toliko tam, kde jde o případ zjevné nepřiměřenosti. Tu soud v daném případě neshledal.

(thá)

561

Místní referendum

k § 7, § 12 a § 13 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů

Není přípustné vyhlásit místní referendum podle zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů, o otázce, zda má být vyhlášeno místní referendum.

(Podle usnesení Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 10. 5. 2004, čj. 30 Ca 18/2004-10)*

Věc: Přípravný výbor pro místní referendum ve městě V. proti městu V. o vyhlášení místního referenda.

* Navrhovatel napadl toto usnesení ústavní stížností; tu však Ústavní soud zamítl nálezelem ze dne 9. 2. 2005, sp. zn. IV. ÚS 223/04.

Přípravný výbor pro místní referendum (dále „navrhovatel“) podal dne 16. 2. 2004 návrh na pořádání místního referenda o takto formulované otázce: „Jste pro vyhlášení místního referenda na podporu zachování úplné nemocnice ve V. s akutní péčí na odděleních chirurgie, interna, porodnice a LDN se zachováním nepřetržitých ambulancí na těchto odděleních tak, jak tomu bylo do 30. 10. 2003?“ Podepsalo jej 3695 oprávněných osob, což je více, než žádá zákon č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů. Rada města V. považovala návrh za bezvadný a předložila jej k projednání zastupitelstvu; to však na svém zasedání dne 24. 3. 2004 přijalo usnesení, kterým rozhodlo místní referendum nevyhlásit, a to z důvodu, že o navržené otázce nelze místní referendum konat.

Navrhovatel se domáhal vyhlášení místního referenda návrhem u krajského soudu: dle jeho názoru je totiž rozhodnutí zastupitelstva nezákonné. Zákon o místním referendu vymezuje v § 7 taxativním způsobem otázku, o kterých nelze referendum konat. Žádný z těchto případů ale nelze na otázku uvedenou v předmětném návrhu dle navrhovatele aplikovat, a zastupitelstvo tedy bylo povinno místní referendum vyhlásit dle § 13 odst. 1 písm. a) zákona o místním referendu, protože pro to byly splněny všechny zákonné podmínky. Odpůrcem zastávaný názor, že vyhlášení referenda spadá do působnosti zastupitelstva města, pokládá navrhovatel za nesprávný. Dle něj by případným pozitivním rozhodnutím došlo pouze k vyjádření souhlasu oprávněných osob ke konání dalšího referenda, o kterém by samozřejmě opětovně rozhodovalo zastupitelstvo odpůrce, a položená otázka proto není v rozporu se zákonem.

Odpůrce ve svém vyjádření zpochybnil nejprve formulaci počátku otázky znějící: „Jste pro vyhlášení referenda...“; zákon o místním referendu totiž stanoví, že referendum vyhláší zastupitelstvo města, nikoli občané v místním referendu. Druhým důvodem bránícím vyhlášení referenda je pak to, že problematika „podpory zachování úplné nemocnice ve V.“ nepatří do samostatné působnosti obce, přestože město V. je zřizovatelem příspěvkové organizace Nemocnice V. S odkazem na znění zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, poukázal odpůrce na skutečnost, že územní samosprávný celek jako zřizovatel takového zdravotnického zařízení nemá možnost fakticky ovlivnit rozsah zdravotních služeb tímto zařízením poskytovaných. Poukázal také na neurčitost pojmů obsažených v navrhované otázce jako „úplná nemocnice“ nebo „jak tomu bylo do 30. 10. 2003“, z nichž nebylo jasné, o čem se vlastně místní referendum koná.

Krajský soud návrh zamítl.

Z odůvodnění:

Dle § 57 zákona o místním referendu má přípravný výbor právo domáhat se dle příslušných ustanovení soudního řádu správního ochrany u soudu, jestliže zastupitelstvo obce rozhodlo o tom, že místní referendum nevyhlásí podle § 13 odst. 1 písm. b) citovaného zákona. Návrh je třeba podat do 20 dnů od jednání zastupitelstva obce, na kterém toto zastupitelstvo rozhodlo, že místní referendum nevyhlásí. Rozhodnutí soudu o návrhu v takovém případě nahrazuje rozhodnutí zastupitelstva. Dle § 91a s. ř. s. se lze návrhem u soudu za podmínek stanovených zákonem o místním referendu domáhat vyhlášení místního referenda.

Účastníky jednání jsou přípravný výbor a příslušná obec. Soud rozhodne usnesením do 30 dnů; jednání není třeba nařizovat. Krajský soud je tedy zákonem o místním referendu zmocněn k tomu, aby namísto zastupitelstva obce posoudil, zda jsou dány zákonné podmínky pro vyhlášení místního referenda o navržené otázce či nikoliv. V dané věci dospěl k závěru, že nikoliv, a to z níže uvedených důvodů.

Předně se musel zabývat formulací otázky, kterou obsahoval návrh na konání místního referenda. Je zřejmé, a této skutečnosti si byl vědom i navrhovatel, že dle její dikce by výsledkem kladného rozhodnutí přijatého v tomto místním referendu bylo konání dalšího místního referenda. Jednalo by se tedy o jakési „referendum o referendu“. V dané věci by tak s ohledem na znění § 49 zákona o místním referendu případně kladné rozhodnutí přijaté v místním referendu zavázalo orgány obce k vyhlášení nového místního referenda o předmětné otázce. Zákon o místním referendu však stanoví v § 8 až § 11 určité náležitosti a procedurální postup, které musí být splněny pro to, aby místní referendum mohlo být vyhlášeno. Tato zákonná ustanovení by v daném případě u „dalšího“ referenda ztratila zcela smysl, protože zastupitelstvo by již bylo bez dalšího zavázáno je vyhlásit. Takový postup by dle krajského soudu byl v hrubém rozporu se zákonem o místním referendu, neboť o vyhlášení referenda rozhoduje zastupitelstvo obce. Předmětem rozhodovací činnosti občanů obce v místním referendu tak má být otázka řešící věc patřící do samostatné působnosti obce (srov. § 6 zákona o místním referendu), nikoli otázka podmiňující konání dalšího místního referenda. Shora uvedené právní důsledky proto vedly krajský soud k závěru, že otázka formulovaná navrhovate-

lem v návrhu místního referenda je v rozporu s právními předpisy, konkrétně se zněním zákona o místním referendu. Taková skutečnost má dle § 7 písm. d) tohoto zákona za následek nepřípustnost konání místního referenda. Uvedené zjištění představovalo samo o sobě dostatečný důvod pro zamítnutí návrhu.

Nad rámec toho třeba říci, že soud může v řízení o vyhlášení místního referenda rozhodnout buď o zamítnutí návrhu, nebo o vyhlášení referenda. Ve druhé z uvedených možností pak rozhodnutí soudu nahrazuje rozhodnutí zastupitelstva. Soud v takovém případě ale vstupuje fakticky do role orgánů obce, a proto musí z této pozice posoudit splnění všech zákonných podmínek pro vyhlášení místního referenda. Mezi ně patří i náležitosti návrhu přípravného výboru stanovené v § 10 zákona o místním referendu. Právě z tohoto pohledu nepovažuje krajský soud daný návrh za bezvadný. Dle odstavce prvního písm. d) citovaného ustanovení totiž musí návrh obsahovat mimo jiné i odhad nákladů spojených s realizací rozhodnutí přijatého v místním referendu a způsob jejich úhrady z rozpočtu obce. Navrhovatel se této povinnosti zhostil v návrhu tak, že uvedl dvě varianty. Podle varianty A), kdy by nemocnice zůstala zachována ve formě příspěvkové organizace, by údajně předpokládaná ztráta činila 5,9 milionů Kč ročně a byla by hrazena z rozpočtu města a sponzorských darů. Podle varianty B), předpokládající transformaci nemocnice do podoby společnosti s ručením omezeným, navrhovatel při očekávaném vyrovnaném hospodaření odhadoval nulové dotace z rozpočtu města. Nic víc. Takovým způsobem stanovený odhad je však dle krajského soudu zcela nedostatečný. Navrhovatel totiž v návrhu vůbec nevedl, oč svoje odha-

dy opírá či jak k nim dospěl. A to je málo zvláště za situace, kdy realizace rozhodnutí přijatého v místním referendu může představovat významný zásah do rozpočtu obce, respektive může i finanční možnosti obce přesahovat. Otázka financí může významně ovlivnit kupříkladu i termín realizace tohoto rozhodnutí, které je jinak dle § 49 zákona o místním referendu pro zastupitelstvo obce a její orgány závazné. Navrhovatel takového referenda proto musí mít vždy zřetelnou a konkrétní představu; jaké finanční dopady by jeho návrh, pokud by byl přijat v místním referendu, pro obec měl a z jakých prostředků by jej obec byla schopna hradit. Takovou pregnantní kalkulaci proto musí navrhovatel referenda rozvést již v návrhu na vyhlášení místního referenda, neboť zastupitelstvo obce, které o vyhlášení rozhoduje, musí brát v úvahu i možnost jeho faktické realizace.

Ostatně je to právě zastupitelstvo obce, které je za realizaci výsledků místní-

ho referenda odpovědné. Zákonem požadovaný odhad nákladů spojených s realizací přijatého rozhodnutí a způsobu jejich úhrady tedy musí být kvalifikovaný, aby na jeho základě orgány obce měly možnost zjistit, z jakých předpokladů přípravný výbor při svých úvahách vycházel, na základě čeho dospěl ke svým závěrům a v neposlední řadě, zda obec vůbec bude schopna rozhodnutí přijaté v místním referendu uskutečnit. Pokud by tomu tak být nemělo, byla by v místním referendu přijímána rozhodnutí, jejichž realizace by s ohledem zejména na finanční možnosti příslušné obce byla zcela nemožná. Něco takového však jistě zákon o místním referendu na mysli nemá. Právě proto patří k náležitostem návrhu přípravného výboru i shora uvedený požadavek. Rovněž z tohoto důvodu by nebylo možné, aby krajský soud návrhu vyhověl a navrhované místní referendum vyhlásil.

(rut)

562

Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení na trhu mobilní telefonie

k § 9 odst. 3 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 286/1993 Sb.*)

I. Působí-li soutěžitel na dvou příbuzných trzích a monopolní postavení má přitom na trhu, jenž je z hlediska počtu zákazníků - a případně i technologie - marginální, pak pro určení jeho podílu na relevantním trhu není požadavek na přesnost vymezení tolik striktní, jestliže to nemůže mít vliv na konečné posouzení jeho postavení na trhu, na němž ke zneužití dominantního postavení došlo.

*) Zákon č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, byl s účinností k 1. 7. 2001 zrušen zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže).

II. Trh mobilní telefonie může být v podmínkách České republiky rozdělen na dva trhy, a to v sítích NMT (v sítích analogových) a GSM (v sítích digitálních).

III. Podle § 9 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže,^{*)} může dominantního postavení na trhu dosáhnout i více soutěžitelů a nelze vyloučit, že se zneužití dominantního postavení dopustí každý jeho člen samostatně; to se týká i tzv. duopolu.

IV. Zvýšení ceny volání z vlastní sítě dominantního soutěžitele do sítě na trh vstupujícího mobilního operátora, provedené v násobcích ceny ve srovnání s cenou uplatňovanou vůči jinému a na trhu existujícímu mobilnímu operátorovi, a to bez objektivně ospravedlnitelných důvodů, představuje ztížení přístupu na trh a je zneužitím dominantního postavení podle § 9 odst. 3 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.**)

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2004, čj. 2 A 12/2002-OL-503)

Věc: Eurotel Praha, spol. s r. o., proti Úřadu pro hospodářskou soutěž o uložení pokuty za zneužití dominantního postavení.

Předseda Úřadu pro hospodářskou soutěž rozhodl dne 9. 5. 2002 o tom, že žalobce zneužil svého dominantního postavení na trhu mobilních radiotelefonních služeb ve veřejných mobilních telekomunikačních sítích GSM tím, že účtoval (ve vyjmenovaných tarifech a v určitém období) bez objektivně ospravedlnitelných důvodů svým zákazníkům za minutu volání do sítě provozované společností Český Mobil částku vyšší než za minutu volání do sítě provozované společností RadioMobil; tím porušil ustanovení § 9 odst. 3 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů, k újmě jiného soutěžitele - společnosti Český Mobil: ta nezískala z důvodu vyšších cen, které žalobce účtoval svým zákazníkům za volání do sítě společnosti Český Mobil, takový počet nových zákaz-

níků jako za podmínek rovné hospodářské soutěže, a z důvodu těchto vyšších cen došlo k nižšímu objemu odchozího provozu ze sítě žalobce do sítě společnosti Český Mobil oproti provozu v opačném směru, čímž byla společnost Český Mobil znevýhodněna v hospodářské soutěži; dále došlo k újmě spotřebitelů - zákazníků žalobce, kteří mu za srovnatelnou službu při volání do sítě společnosti Český Mobil platili na hovorném v jednotlivých tarifech v obdobích částku vyšší než za volání do sítě RadioMobil. Za toto jednání byla uložena pokuta ve výši 48 milionů Kč.

Žalobce odůvodňuje v žalobě tvrzenou nezákonnost rozhodnutí takto:

1) Žalobce již v rozkladu podrobně zdůvodnil svůj nesouhlas s vymezením

^{*)} Nyní srov. § 10 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

^{**)} Nyní srov. § 11 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákonů č. 340/2004 Sb. a č. 484/2004 Sb.

věcně relevantního trhu a v rozkladu uvedl řadu konkrétních argumentů, které hovoří proti rozlišování mezi trhem mobilních radiotelefonních služeb v sítích GSM (tedy sítích digitálního typu) na straně jedné a trhem mobilních radiotelefonních služeb v sítích typu NMT (tedy sítích analogového typu) na straně druhé, a odkázal na mnohá dřívější rozhodnutí Úřadu pro hospodářskou soutěž (dále jen „Úřad“) z roku 2000, resp. orgánů Evropských společenství, zejména rozhodnutí Komise Evropských společenství (dále jen „Komise“) z roku 2000 a 2001.

2) V rozhodnutí Úřadu se uvádí, že žalobce na relevantním trhu zaujímá „dominantní postavení ve smyslu ustanovení § 9 odst. 2 zákona, neboť jeho podíl na tomto trhu výrazně převyšuje 30 %, a to jak z hlediska počtu zákazníků, tak z hlediska celkových výnosů“. Tento závěr Úřadu je podle žalobce v příkrém rozporu se zákonem o ochraně hospodářské soutěže z roku 1991. Dominantní postavení (i monopolní) na trhu je definováno zákonem z roku 1991 nikoliv pouze v § 9 odst. 2, nýbrž rovněž (a to zejména) v ustanovení § 9 odst. 1, dle kterého je dominantní postavení soutěžitele „takové postavení na relevantním trhu, že ... není vystaven soutěži podstatné“. Z této obecné zákonné definice plyne za použití výkladového pravidla *a contrario* zcela nepochybně, že pokud je nějaký soutěžitel vystaven podstatné soutěži, nemůže se pojmově jednat o soutěžitele v dominantním postavení, a to bez ohledu na výši jeho podílu na relevantním trhu. Napadená rozhodnutí se opírají pouze o § 9 odst. 2 zákona a toto ustanovení vykládají nejen v rozporu se soutěžní logikou, ale především v rozporu s § 9 odst. 1 zákona, na které ustanovení § 9 odst. 2 a jeho výklad musí logic-

ky a systematicky navazovat. K závěru, že § 9 odst. 2 je pouze zákonnou domněnkou, která je vyvrácena, pokud nejsou současně naplněny obecné znaky dominantního postavení dle obecné definice v § 9 odst. 1, je třeba dospět především logickým a systematickým výkladem. V rovinně logické by totiž opačný výklad vedl ke zcela absurdním závěrům: například tři soutěžitelé soutěžící na jednom relevantním trhu, každý mající 33% podíl na takovém trhu, by byli - a to každý z nich - v individuálním dominantním postavení, neboť splňují podmínku uvedenou v § 9 odst. 2 (tj. podíl na trhu nejméně 30 %), a to bez ohledu na to, že mezi sebou velice intenzivně soutěží.

3) Pokud Úřad dospěl k názoru, že se tímto způsobem mohlo chovat na relevantním trhu více soutěžitelů, aniž potvrdil či prokázal kolektivní dominantní postavení, pochybil. Kdyby totiž žalobce měl možnost chovat se jako dominantní subjekt, nemohl by se stejným nebo podobným způsobem chovat již žádný další soutěžitel na relevantním trhu. Co se týká vytýkaného uplatňování rozdílných podmínek při shodném nebo srovnatelném plnění, podle žalobce se v tomto konkrétním případě nejednalo o shodné či srovnatelné plnění z důvodu velkých rozdílů v jednotlivých sítích, do nichž byl telefonní provoz ze sítě žalobce směřován. Tvzení, že Český mobil nezískal z důvodu vyšších cen takový počet nových zákazníků, jaký by získal za podmínek rovné soutěže, a že zároveň došlo k nižšímu objemu odchozího hovoru ze sítě žalobce do sítě společnosti Český Mobil oproti provozu v opačném směru, nebylo prokázáno.

4) Žalobce zpochybnil i závěry žalovaného o existenci újmy způsobené společností Český Mobil a zákazníkům samotného žalobce.

Ze správního spisu vplynuly zejména tyto podstatné skutečnosti:

Podáním ze dne 28. 8. 2000 společnost Český Mobil uvádí, že žalobce a společnost RadioMobil porušují zákon č. 63/1991 Sb. tím, že určují svým účastníkům za technicky srovnatelné služby poskytované srovnatelným způsobem rozdílné ceny, což znamená zneužití jejich dominantního postavení na trhu mobilní hlasové telefonie na úkor jejich konkurentů. Ceny účtované do sítě Český Mobil jsou často až o 269 % vyšší než ceny účtované za hovory do sítě RadioMobil. Síť Český Mobil není přímo propojena s mobilní veřejnou telekomunikační sítí provozovanou žalobcem, nýbrž je propojena s pevnou veřejnou telekomunikační sítí provozovanou společností Český Telecom (provozovatel pevné sítě) na základě dohody o propojení ze dne 8. 1. 2000. Tato dohoda usnadnila propojení jak s pevnou sítí, tak na základě tranzitu i s mobilními veřejnými telekomunikačními sítěmi provozovanými jinými subjekty než společnost Český Mobil, tj. se sítí žalobce a společnosti RadioMobil.

Ve svém podání ze dne 24. 11. 2000 žalobce zdůraznil, že pokud jde o náklady za propojení do sítě Český Mobil, neexistuje přímé propojení sítí žalobce a Českého Mobilu, což zvyšuje nejistotu ohledně toho, jaké budou skutečné náklady, které se pak promítnou do cen za volání. Žalobce též prohlásil, že neshledává přímou souvislost mezi cenami za propojení a cenami účtovanými vlastním zákazníkům za poskytování jednotlivých služeb.

Ředitel pro vnější vztahy Českého Mobilu jako svědek uvedl, že cena za propojení sítí je nákladovou položkou,

kteřá tvoří jeden z výchozích podkladů pro tvorbu obchodního plánu a následné stanovení koncových cen; zároveň ovlivňuje výnosnost na jednoho zákazníka. Stanovení ceny hovorů souvisí s marketingovou strategií daného telekomunikačního operátora a vychází z úrovně cen v prostředí telekomunikačního trhu v ČR, kde tato cena je srážena intenzivní konkurencí na trhu. Pro telekomunikačního operátora je klíčovým parametrem pro její stanovení zejména průměrný výnos na zákazníka. Lze očekávat, že cena za zakončení hovorů po vstupu Českého Mobilu jako třetího mobilního operátora na trh by mohla být nákladově vyšší než cena za zakončení hovorů v síti žalobce coby společnosti s rozhodujícím podílem na trhu. Český Mobil považuje platnou cenovou politiku žalobce za diskriminační vůči volání do sítě Českého Mobilu: žalobce totiž nabízí 14 tarifních plánů při rozlišení pro špičku, mimo špičku a víkend, tedy celkem 42 použitelných kombinací; přitom pouze ve 23 z nich cenová diskriminace není, zatímco 19 z nich vykazuje rozdílné ceny za volání do sítě Českého Mobilu oproti volání do sítě RadioMobilu.

Svědčce - zaměstnankyně žalobce - dne 27. 4. 2001 potvrdila pravdivost dokumentů věnovaných ztrátovosti služby „hovory do sítě Českého Mobilu“. Lišil se podíl příchozích a odchozích hovorů; původní předpoklad vycházel z počtu zákazníků a objemu volání v síti žalobce a kvality této sítě, protože zákazníci žalobce pocházejí z vyšších příjmových skupin, jsou méně cenově citliví a jsou zvyklí používat mobilní telefon běžně; měsíční objem hovorů na jednoho zákazníka je proto vysoký. Český Mobil naopak oslovil zákazníky nižších příjmových skupin, byl předpoklad, že tento segment bude vysoce cenově citlivý

a komunikace bude probíhat především v rámci sítě Českého Mobilu a očekávaný poměr odchozích hovorů v minutách ze sítě žalobce do sítě Českého Mobilu k příchozím hovorům do sítě žalobce bude 70:30. Dále přistupovalo riziko, do jaké míry si operátoři budou vyměňovat propojovací poplatky a jak bude uzavřena propojovací dohoda; předpokládala se také mnohem nižší kvalita sítě Českého Mobilu vůči skutečnosti. Na otázku, jak si na základě nízké cenové citlivosti zákazníků žalobce zdůvodňuje svědkyně podstatně vyšší objem příchozích hovorů z Českého Mobilu vůči hovorům odchozím ze sítě žalobce do Českého Mobilu, svědkyně uvedla domněnku, že zákazníci Českého Mobilu mají větší šanci mít ve svém okolí číslo žalobce, na které pak volají.

Dokumenty předložené společností Český Mobil ze dne 14. 5. 2001 obsahují informace o vazbě mezi počtem klientů a ekonomicky oprávněnými náklady na propojení, jakož i výpočet škody způsobené společností Český Mobil v důsledku uplatňování rozdílné cenové politiky soutěžitelů Českého Mobilu působících na společném trhu vůči zákazníkům těchto soutěžitelů při volání do sítě Českého Mobilu a při volání do ostatních mobilních sítí.

Nejvyšší správní soud žalobu zamítl jako nedůvodnou.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud vycházel při přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Úřad rozhodoval za účinnosti zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve zně-

ní zákonů č. 495/1992 Sb., č. 86/1993 Sb. a č. 132/2000 Sb. Správní řízení bylo zahájeno dne 21. 3. 2001, tedy za účinnosti tohoto zákona; ve smyslu přechodného ustanovení § 27 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, účinného dnem 1. 7. 2001, se řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních předpisů. Podle § 1 odst. 1 (zák. č. 63/1991 Sb.) je účelem zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu výrobků a výkonů (dále jen „zboží“) proti jejímu omezování, zkreslování nebo vylučování (dále jen „narušování“). Získá-li podle § 9 odst. 1 soutěžitel sám nebo v dohodě s jinými soutěžiteli takové postavení na relevantním trhu, že není vystaven soutěži vůbec (monopolní postavení), popřípadě není vystaven soutěži podstatné (dominantní postavení), je povinen tuto skutečnost neprodleně ohlásit ministerstvu (nyní Úřadu). Podle druhého odstavce má dominantní postavení na trhu soutěžitel, který dodávkami na relevantním trhu zajišťuje v období kalendářního roku nejméně 30 % dodávek shodného, porovnatelného nebo vzájemně zastupitelného zboží. Podle třetího odstavce nesmí být monopolní nebo dominantní postavení soutěžitele zneužíváno na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů, ani na úkor veřejného zájmu. Zneužitím je zejména a) přímé nebo nepřímé vynucování nepřiměřených podmínek ve smlouvách s jinými účastníky trhu, zvláště vynucování plnění, jež je v době uzavření smlouvy v nápadném nepoměru k poskytovanému protiplnění, b) vázání souhlasu s uzavřením smlouvy na podmínku, že druhá smluvní strana odebere i další plnění, které s požadovaným předmětem smlouvy věcně ani podle obchodních zvyklostí nesouvisí, c) uplatňování rozdílných podmínek při shodném či srovnatelném plnění

vůči jednotlivým účastníkům trhu, jimiž jsou tito účastníci v hospodářské soutěži znevýhodňováni, d) zastavení či omezení výroby, odbytu, nebo technického vývoje zboží za účelem získání neoprávněného hospodářského prospěchu na úkor kupujících.

Soutěžitelům, kteří neposkytnou ministerstvu ve stanovené lhůtě požadované podklady nebo pravdivé informace, případně. neumožní jejich prověření podle § 12 odst. 5, může ministerstvo podle § 14 odst. 1 zákona uložit pokutu do výše 300 000 Kč. Podle čtvrtého odstavce je ministerstvo oprávněno za porušení ostatních povinností uvedených v tomto zákoně uložit soutěžitelům pokutu až do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu za poslední ukončený kalendářní rok. Jestliže je prokázán majetkový prospěch soutěžitele v důsledku porušení povinností podle tohoto zákona, uloží se mu pokuta nejméně ve výši tohoto prospěchu. Pokuty podle předchozích odstavců může ministerstvo uložit do jednoho roku od zjištění porušení povinnosti, nejpozději však do tří let následujících po roce, ve kterém byla tato povinnost porušena. Uložení pokuty podle tohoto zákona nevyklučuje trestní odpovědnost podle zvláštního zákona (odst. 5).

Ad 1) Východiskem pro posouzení námitek žalobce je vymezení relevantního trhu a z toho plynoucí pozice žalobce na něm. V moderním právním státě je odmítána možnost neomezené volné úvahy správního orgánu. Relevantní trh je neurčitým právním pojmem, který nelze obsahově dostatečně přesně vymezit a jehož aplikace závisí na odborném posouzení v každém jednotlivém případě. Zákonodárce vytváří prostor veřejné správě, aby zhodnotila, zda kon-

krétní situace patří do rozsahu neurčitého právního pojmu či nikoli; naplnění obsahu neurčitého právního pojmu pak s sebou ovšem přináší povinnost správního orgánu rozhodnout způsobem, který norma předvídá. Při interpretaci neurčitých právních pojmů se uvážení zaměřuje na konkrétní skutkovou podstatu a její hodnocení. Je zapotřebí objasnit význam neurčitého pojmu a jeho rozsah a hodnotit skutečnosti konkrétního případu z toho hlediska, zda je lze zařadit do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého právního pojmu (D. Hendrych: Správní právo. Obecná část. Praha 1994, s. 45 - 46). Pojem relevantního trhu není předmětem legální definice a při jeho určování se vychází z definicí vyslovených právní teorií (např. J. Munková: Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář. C. H. BECK 1994; J. Bejček: Existenční ochrana konkurence. Iuridica 1996) a s použitím bohaté judikatury Evropského soudního dvora. Z hlediska dalšího vývoje je významné Oznámení (Evropské komise) o definici relevantního trhu pro potřeby evropského soutěžního práva (OJ C 372 z 9. 12. 1997); podle ní se za výrobky na též relevantním trhu budou považovat všechny výrobky, které jsou zastupitelné jak z hlediska poptávky, tak i nabídky, a objemy prodeje jedněch i druhých výrobků budou sečteny a podíly jednotlivých soutěžitelů pak budou vymezovány vzhledem k tomuto součtu. Opomenout nelze ani národní judikatury zemí uplatňující moderní principy hospodářské soutěže a vycházející z článků 81 a 82 Smlouvy o založení ES. Naproti tomu správní uvážení, které bývá vyjádřeno různě, např. alternativními možnostmi rozhodnutí s tím, že je na úvaze správního orgánu, jak s těmito možnostmi naloží, nebo určitou formulací („může“, „lze“), a při němž s existencí určitého skutko-

vého stavu není jednoznačně spojen jediný právní následek, se zde uplatňuje prakticky až v rámci ukládání sankce. Zákon poskytuje volný prostor k rozhodování v hranicích, které stanoví. Základní definice relevantního trhu je jasná a srozumitelná a předpokládá také ponechání prostoru pro nepochybný vývoj s ohledem na dynamiku vývoje trhu samotného. Pod pojmem relevantní trh se tak chápe prostorový a časový souběh nabídky a poptávky takového zboží a služeb, které jsou pro uspokojení určitých potřeb z funkčního hlediska zaměnitelné. Z této definice se odvozují tři hlediska při vymezování relevantního trhu. Z požadavku zaměnitelnosti hledisko tzv. věcné, a tedy věcně relevantní trh; požadavky na časový a prostorový souběh nabídky a poptávky implikují hledisko prostorové a časové. Definujeme-li trh výrobku, vycházíme z pozice spotřebitele, tedy z hlediska poptávky. Úvahy o zastupitelnosti z hlediska dodavatele se dříve nabízely až ve stadiu hodnocení tržní síly podniku, ovšem i zde došlo k posunu k předcházející fázi vymezování trhu a podílu na něm; jde o to, zda výrobce je schopen přejít při výrobě určitého druhu zboží na nějaký jiný typ. Podstatou definice z hlediska poptávky je princip zaměnitelnosti či zastupitelnosti. Při zjišťování zaměnitelnosti zboží se přihlíží k vlastnostem, ceně a zamýšlenému způsobu použití, a to ke všem třem veličinám dohromady. Někdy se trh definuje velmi restriktivním způsobem, např. v případě *Boosey and Hawke* (nástroje pro dechové orchestry britského ražení). Rozsudek v případě *Continental Can* zdůraznil vlastnosti předmětného výrobku, na základě kterých by tyto výrobky byly zvláště vhodné k uspokojování trvalých potřeb a byly by málo vzájemně zaměnitelné s jinými výrobky. V případě *Akzo Chemie* z roku

1985 bylo zdůrazněno, že je třeba trh definovat dostatečně širokým způsobem tak, aby zahrnoval nejen výrobky vyráběné nebo obchodované výrobcem, jehož postavení na trhu je považováno za dominantní, ale též výrobky, které si vzájemně reálně konkurují. Z uvedeného se podává jednak velmi individuální přístup k posouzení věcně relevantního trhu, jednak přítomnost logické vazby na konkrétní okolnosti případu, ale také absence závazného pravidla pro stanovení míry obecnosti při definování relevantního trhu.

Další charakteristikou trhu je geografická definice. Trhem pak bude oblast, ve které jsou podmínky konkurenčního boje stejné (*United Brands*). Ovšem pokud by byly vysoké náklady na dopravu (*British Sugar*) nebo by zákon vylučoval či zmenšoval možnost vstupu na trh, pak by se tato definice v této míře neuplatnila. Komise ohledně dohody mezi Luftansou a Skandinavian Air Line System definovala oddělené relevantní trhy pro plánované letecké služby osobní dopravy a plánované služby letecké nákladní dopravy, a to pro každou linku, které se dohoda týkala, zvlášť.

Pokud jde o časové vymezení relevantního trhu, tu zákon váže na takového soutěžitele, který dodávkami na relevantním trhu zajišťuje v období kalendářního roku nejméně 30 % dodávek shodného, porovnatelného nebo vzájemně zastupitelného zboží. Vlastní časová definice relevantního trhu bývá jistým úskalím. Trhy mohou být od sebe časově odděleny tím, že se stejný druh zboží prodává v různou dobu nebo se časem mění poměry na trhu. Rozhodující jsou pak změny, jež vedou ke změně soutěžní situace na trhu. Proto je třeba zjišťovat, jak rychle mohou podnikatelé

daný trh opustit, ale co je důležitější - na něj vstoupit. Prodávající a kupující, výrobky a služby náleží ke stejnému relevantnímu trhu tehdy, když existuje reálná možnost, aby se věcně relevantní produkce či služby směřovaly mezi nabízejícími a kupujícími ve stejném časovém období. Pokud se pro určité časové období zásadně změni poměry na vymezeném věcně relevantním trhu, je třeba tento trh vymezit i z hlediska časového, např. v období po uvedení nového výrobku na trh se na příslušném relevantním trhu nebo věcném trhu mohou změnit podíly, a to jen za určité časové období. Na tomto místě je třeba se zmínit o vlastním dominantním postavení. Kromě toho, že by měl existovat značný podíl na trhu, v našich podmínkách 30 % dodávek zastupitelného zboží, vyvstává také otázka, zda došlo k udržení si podílu na trhu; je nutno též porovnat velikost podílu s jinými soutěžiteli, jakož i vlastní přístupnost na trh. Při zjišťování přístupnosti na trh je třeba zkoumat existenci práv průmyslového a duševního vlastnictví, právní překážky vstupů, vlastnictví technologie vedoucí role, dostupnost kapitálu, velkovýrobu, vertikální integraci, diferenciaci výrobku, reklamu, exkluzivní jednání a věrnostní rabaty, jednání demonstrující dominantní postavení, nepřiměřené vysoké ceny, ziskovost. Dynamika trhu je rovněž faktorem ovlivňujícím náhled na definici relevantního trhu *ad hoc*. Přitom je ze shora uváděných příkladů zřejmé, že neexistuje takové objektivní měřítko, na jehož základě by se dal relevantní trh jednoduše vymezit. Je to vždy otázka nejen shromáždění odborných, statistických či empirických informací, ale také složitých úvah, které ke zvolenému řešení vedou. Jestliže tedy aplikace neurčitého právního pojmu „relevantní trh“ závisí na odborném posouzení v každém jednotlivém případě,

je třeba prověřit, zda žalovaný této povinnosti dostal, tedy jak přesně a úplně se mu podařilo vystihnout charakter zboží a podstatu trhu, na němž je realizováno.

Bezdrátové telekomunikační systémy lze sledovat při jistém zjednodušení ve třech generacích. Především to jsou analogové systémy NMT, AMPS, TACS, které se vyznačují preferencí hlasové služby. Druhou generaci představují digitální systémy GSM 900, DCS 1800, PDC 1900, D-AMPS, PCS, CdmaOne, Digital CDMA, Digital TDMA; systémy jsou již digitální, ale ještě stále se orientují především na hlasové služby. S dalším rozvojem GSM se začínají objevovat i další doplňující služby pro koncové uživatele. Tzv. dvaapůltá generace - HSCDS, EDGE a GPRS - představuje modulační techniky a technická zdokonalení, která se implementují do stávajících sítí a umožňují operátorům nabídnout vysokorychlostní přenos dat pro koncové uživatele. GPRS (General Packet Radio Services) je technika pro paketově orientovaný přenos dat, což znamená, že nepotřebuje souvislý kanál pro přenos a přijímání dat, ale vysílá a přijímá data v paketech. Třetí generací jsou digitální systémy UMTS, CDMA 2000, 3G. Zde je hlavní důraz kladen na vysokorychlostní přenos dat, a sítě jsou tedy vyvíjeny pro tento způsob využití. V Evropě se třetí generace sítí nazývá UMTS - Universal Mobile Telephony System. V USA se používá také název CDMA 2000. Rádioový přenos je opět digitální s tím, že systém je navržen pro daleko vyšší kapacitu. Sítě třetí generace mají být implementovány do existujících sítí druhé generace (Matušínová, mobil.idnes.cz).

Ke zřizování sítě GSM byl žalobce oprávněn na základě pověření vydaného Ministerstvem hospodářství dne 25. 3. 1996, ovšem Smlouva o propojení mezi

žalobcem a RadioMobilem počítá vždy s oběma sítěmi, a to obvykle slovy: „GSM (vč. sítě NMT)“.

Z výše uvedeného vyplývá, že nelze bez dalšího označit jediný možný relevantní trh v sítích GSM a NMT a říci, že žádný z těchto trhů nemůže vystupovat samostatně. Navíc se Úřad v rozhodnutí zmiňuje o tom, že na trhu mobilních radiotelefonních služeb ve veřejných mobilních telekomunikačních sítích NMT zaujímá žalobce monopolní postavení, neboť pověření působit na tomto trhu bylo uděleno pouze jemu. Lze proto souhlasit s Úřadem v tom, že ani případné vymezení relevantního trhu jako jediného trhu vzniklého sloučením trhů mobilních radiotelefonních služeb ve veřejných mobilních telekomunikačních sítích GSM a NMT by nemělo za následek snížení podílu žalobce ani na takto vymezeném relevantním trhu. Jestliže ještě před dvaceti lety byl kapesní telefon pouhou vizí, dnes, alespoň v našich podmínkách, je zcela běžné poskytovat číslo mobilního telefonu nebo se na ně dotazovat. Přitom nároky na rozsah i kvalitu poskytovaných služeb neustále rostou, o čemž svědčí neustálé uvádění na trh nových technologií, výrobků a služeb. Žalobce na svých webových stránkách uvádí, že „v roce 2004 udržuje a nadále posiluje své vedoucí postavení na českém telekomunikačním trhu, když v červnu (2004) registroval ve své síti více než 4,3 miliony zákazníků“. Potom tedy počet šedesáti tisíc klientů žalobce coby uživatelů sítě NMT je marginální a žalobce tento počet nezpochybnil. Na dominantním postavení žalobce na trhu, na němž ke zneužití došlo, to nic nemění. Vymezení relevantního trhu žalovaným se nevymyká zásadě aplikace právní normy s neurčitým právním pojmem ani nevybočuje z dosavadní judikatury čes-

kých soudů a soutěžní teorie, jak bylo podáno výše. Soud rovněž nesouhlasí s tvrzením žalobce o nesrovnatelném plnění; nejde o to porovnat, jak která síť uvnitř funguje a jaké další doplňkové služby nabízí. Tímto způsobem relevantní trh vymezen nebyl a takto úzce, podle rozsahu nabízených služeb nebo kvality vlastní sítě, není vymezován ani v případech *Vodafone/Airtouch* či v *Vodafone/Airtel*. V rozhodnutí Komise č. 97/181/EC ze dne 18. 12. 1996, publikovaném v OJ dne 18. 3. 1997, které se týká podmínek uložení druhému operátorovi GSM radiotelefonních služeb ve Španělsku, je uvedeno, že relevantní trh pro digitální radiotelefonní mobilní služby by měl být odlišen od trhu pevné hlasové telefonie a také od trhu všech ostatních mobilních telekomunikačních služeb. Komise připouští, že relevantní výrobový trh mobilních telekomunikačních služeb může být vymezen odlišně. V případech, které se týkají schvalování fúzí, Komise všeobecně zastává stanovisko, že relevantní trh není třeba vymezovat úzce, a to zejména tehdy, nedochází-li daným spojením podniků k posílení nebo vzniku dominantního postavení. Například v rozhodnutí Komise č. IV/M.1430 ve věci *Vodafone/Airtouch* ze dne 21. 5. 1999 byl podíl účastníků řízení na vymezeném relevantním trhu stanoven podle počtu zákazníků. Účastníci řízení navrhovali, aby výrobový relevantní trh byl stanoven jako trh mobilních telekomunikačních služeb. Komise během tohoto řízení zvažovala možnost, že by relevantní výrobové trhy mohly být vymezeny úžeji jako trh analogových mobilních telekomunikačních služeb, trh digitálních mobilních telekomunikačních služeb a trh mobilních telekomunikačních služeb rozdělených dle typu zákazníka či způsobu použití mobilního telefonu (například pracovní vs. soukromé použití).

Během šetření Komise zjistila, že většina respondentů nerozlišuje mezi analogovými a digitálními mobilními telekomunikačními službami, a nedospěla k jasnému závěru, že výrobový relevantní trh by měl být rozdělen úžeji, než to navrhovaly zúčastněné strany. Na druhou stranu ale sama Komise připouští, že definici relevantního trhu v dané otázce lze ponechat otevřenou, poněvadž předmětná transakce nevytvářela ani nezesilovala dominantní postavení na příslušném relevantním trhu. To je rovněž případ žalobce, jehož monopolní postavení na analogovém trhu s ohledem na počet zákazníků a ve vztahu k celkovému postavení na digitálním trhu činí tuto otázku marginální. V rozhodnutí Komise č. IV/M.1795 ve věci *Vodafone Airtouch/Mannesmann* ze dne 12. 4. 2000 je konstatováno, že na základě šetření na trhu by měl být výrobový relevantní trh pro mobilní telekomunikační služby tvořen digitálními technologiemi GSM 900 a GSM 1800 a možná také analogovou technologií, přičemž Komise ale uvádí, že přesné vymezení výrobového relevantního trhu není nezbytné, poněvadž v daném případě to nemá vliv na konečné rozhodnutí; obdobně je tomu ve věci *France Telecom/Orange* ze dne 11. 8. 2000 (rozhodnutí č. IV/M.2016). Komise se také zaměřila na způsob stanovení tržního podílu a v naprosté většině výše zmiňovaných rozhodnutí určila tržní podíl z hlediska počtu zákazníků.

Ad 2) Vyjasnění výchozí pozice soudu při řešení této věci se neobejde bez stručné rekapitulace některých základních postulátů vymezujících hospodářskou soutěž, ale také nástinu právně filozofického náhledu, bez něhož by se rozhodnutí jevilo kazuistickým. Výchoziskem se může stát již klasická definice dominantního postavení o „hospodářsky

silném postavení, které podnik má a které mu umožňuje, aby zabraňoval zachování efektivní soutěže, protože mu dává sílu chovat se ve značné míře nezávisle na ostatních soutěžitelích, na zákaznících a spotřebitelích“ (srov. *United Brands*, Komise 27/76 ECR 1978). Lze si stěžít představit výmluvnější definici, která by v sobě obsahovala současně i odsouzení relativně vymezeného chování. Z široké nabídky definic soutěže je pro danou věc případná i ta, jež chápe soutěž jako rivalitu při prodeji zboží se zvýrazněním parametru ceny (J. Bejček, shora) či jako formu konfliktu eskalujícího bez ochranných mechanismů až k sebebedestrukci. Dlužno poznamenat, že citace některých definic soutěže je symbolická při vědomí skutečnosti, že teorie se neshodla na jednom vyjádření tohoto zásadního fenoménu provázejícího trh. To však neznamená, že by jej nechápala ve své podstatě stejně. Snadnější je definovat postavení soutěžitele na trhu; k tomu slouží *de lege lata* ustanovení § 9 zákona. To vytváří představu o soutěžiteli s monopolním či dominantním postavením *per se*, ačkoli tržní moc, coby měřítko, umožňuje daleko pružněji reagovat na reálnou situaci na trhu; s tím se však za účinnosti zákona č. 63/1991 Sb., ve znění zákonů č. 495/1992 Sb., č. 286/1993 Sb a č. 132/2000 Sb., nesetkáváme. Jiný autor – A. Etzioni (Morální dimenze ekonomiky. Victoria Publishing, Praha 1995) – připisuje výraznou funkci i intervenční moci, která je s to docílit účinků ne nepodobných koncentraci ekonomické moci. Existenční ochrana konkurence pak slouží nejen k ochraně soutěže již existující, nýbrž i jako vytváření právních předpokladů, aby soutěžní prostředí existovalo i v budoucnosti.

Ochrana soutěže však nestojí primárně na ochraně slabších, nýbrž jen tehdy,

vyplyne-li potřeba jejich ochrany z potřeby ochrany korektního (*fair*) soutěžního prostředí. Je však pravdou, že zákon, z hlediska obecného přístupu k uchování soutěže, reguluje chování soutěžitele s dominantním postavením a svobodu jeho chování na trhu více omezuje. Činí tak z důvodu veřejného zájmu. Podstata zneužití vychází ze zákazu chování, které by bylo za normálních podmínek přípustné, avšak vzhledem k tomu, že subjekt s dominantním postavením má zvláštní odpovědnost vyplývající z potenciální újmy, kterou by jeho chování mohlo způsobit soutěži obecně a zájmům konkurence, dodavatelů, zákazníků a spotřebitelů zvláště, je v jeho případě takové chování považováno za nepřipustné (srov. věc *Michelin*, Komise 322/81). V generální klauzuli § 9 odst. 3 zákona jsou těmito chráněnými statky veřejný zájem, zájem soutěžitelů a zájem spotřebitelů. O řád nižší úroveň představuje smluvní svoboda, která v krajním chápání spoléhá na tržní mechanismus bezvýhradně a v druhé krajnosti končí kontraktační povinností coby instrumentem centrálně plánované ekonomiky. Porušit abstraktní model smluvní svobody lze ve prospěch funkčnosti hospodářského systému. V tržní ekonomice platí domněnka, že pokud bude hospodářská soutěž narušena, pak celkový ekonomický rámec nebude fungovat.

Avšak výklad § 9 zákona naznačený žalobcem nemůže soud akceptovat. Především nesprávné je uchopení institutu dominance ve smyslu speciality odstavce prvního vůči odstavci druhému tohoto ustanovení. Je tomu právě naopak, a vyplývá to ze samotné konstrukce tohoto paragrafu. Jednoznačně zákon vymezuje dvě úrovně dominance na trhu: jednak absolutní, jednak relativní. Prvá je dána neúčastí dalších soutěžitelů na

témže relevantním trhu, druhá pak nepodstatnou konkurencí. Avšak za dominantního soutěžitele zákon považuje vždy soutěžitele zaujímajícího alespoň 30% podíl na trhu. Opačný výklad by popřel smysl této právní úpravy, pokud by rozdělení trhu mezi dva stejné soutěžitele vedlo k tomu, že by se ani jednoho z nich netýkaly povinnosti uložené zákonem o ochraně hospodářské soutěže, a tudíž by soutěžitelé mohli jakýmikoli praktikami zabránit vstupu dalších soutěžitelů na trh, aniž by Úřad směl jakkoli na ochranu *fair* soutěžního prostředí zasáhnout, ledaže by přistoupil k aplikaci doktríny o kolektivním dominantním postavení; z té ovšem zákon č. 63/1991 Sb. nevycházel. Zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, hovoří v § 10 odst. 1 o dominantním postavení soutěžitele nebo společně více soutěžitelů (společná dominance), kterým jejich tržní síla umožňuje chovat se ve značné míře nezávisle na jiných soutěžitelích nebo spotřebitelích. V dalším pak vysvětluje pojem tržní síly a konečně stanoví vyvratitelnou domněnku o neexistenci dominantního postavení v případě tržního podílu nedosahujícího 40 %. Zatímco tedy dosavadní právní úprava předpokládá výslovnou dohodu, ale nikoli shodu s jinými soutěžiteli, aby bylo možné o dominantním postavení hovořit, princip kolektivní dominance vycházející z čl. 82 Smlouvy o Evropské Unii (o zákazu zneužití dominantního postavení) naopak nepočítá s pouhým převzetím skutečností zakládajících porušení čl. 81 odst. 1 Smlouvy, který se týká kartelových dohod. Soud I. instance ve věci *Società Italiano Vetro, Fabbrica Pisana a Vernante Pennitalia* (OJ L33, 1989) uvedl, že nic nebrání tomu, aby dvě nebo více nezávislých hospodářských jednotek bylo mezi sebou spojeno takovými ekonomickými vazbami, na základě

kterých společně zaujímají dominantní postavení vůči ostatním účastníkům stejného trhu, a to např. prostřednictvím dohod nebo licenčních smluv, a umožní jim to chovat se ve značné míře nezávisle na svých konkurentech, zákaznících a v konečném důsledku spotřebitelích. Rozhodující přitom byl pojem „ekonomické vazby“, který ovšem nemusí být omezen jen na strukturální vazby mezi podniky tvořícími duopol (*Gencor v. Komise*, ECR 1999). Důkaz o existenci vazeb mezi podniky není nutný; kolektivní dominance může existovat na oligopolním či vysoce koncentrovaném trhu, kdy soutěžitelé mohou předpokládat chování druhé strany, a jsou proto silně podněcováni k přizpůsobení a koordinaci svého jednání na trhu. Komise přijala řadu rozhodnutí; v nichž se kolektivní dominance uplatnila, a to v rámci Nařízení o kontrole spojování podniků (*Nestlé/Perrier*, 1992, *Kali+Salz/Mdk/Treuhand*, 1994, *Enso/Stora*, 1999). Na tomto místě se sluší poznamenat, že primární právo EU ani sekundární legislativa definici dominantního postavení neuvádí, a je tak dán prostor pro judikaturu Evropského soudního dvora a Soudu I. instance. Česká právní věda, pokud jde o zákon č. 63/1991 Sb., s koncepcí kolektivní dominance nepočítá právě pro její nejasnost (srov. J. Bejček, s. 128 cit. díla). Žalobce se ovšem chová vnitřně rozporuplně; na jedné straně se ke svému dominantnímu postavení na trhu hlásí (50 % dle textu žaloby), veřejně je deklaruje (srov. text internetové prezentace shora), na druhé straně zpochybňuje metody, jichž Úřad použil ke zjištění tohoto postavení. Taková námitka se pak nutně jeví jako účelová, akademická a bez vlivu na výsledek. Proto soud považuje další diskusi stran postavení žalobce na relevantním trhu za planou. Úřad nemůže chování vymezené v § 9 zákona

přehlížet jen proto, že tu existuje další soutěžitel s téměř stejným podílem na trhu, neboť by tím nepřipustně rezignoval na svou úlohu, kterou vůči trhu má.

Zákon stanoví fikci dominantního postavení, dosahuje-li podíl na relevantním trhu 30 %; toto postavení má žalobce sám a bez potřeby dohody s jinými soutěžiteli. Princip kolektivní dominance tak nenachází uplatnění nejen pro takto zastávané postavení na trhu, ale také pro odlišný koncept, jak shora uvedeno. Definice dominantního postavení není založena na koncepci tržní síly; ta vychází z předpokladu nemožnosti koexistence dvou a více soutěžitelů, kteří by byli samostatně v dominantním postavení, a z aplikace doktríny kolektivní dominance (srov. *Airtours v. Komise*, ECR II-2585, 2002). Žalovaný rozhodoval za účinnosti zákona č. 63/1991 Sb. a řešil věc, jež nemá komunitární přesah. Za nové právní úpravy by se již Úřad musel vypořádat s tím, zda existuje kolektivní dominantní postavení, tedy zda je dostatečně průhledný trh, na němž tito soutěžitelé působí; zda tichá kooperace existuje v čase a zda předvídatelné reakce stávajících a budoucích konkurentů a také zákazníků neohrozí výsledky očekávané od společné strategie. Zákon č. 143/2001 Sb. takovýto přístup již umožňuje, avšak dosavadní právní úprava k tomu prostor nedávala. Názor uvedený ve stanovisku k věci *Hoffmann-La Roche*, jak na něj odkazuje žalobce, není pro uvedený případ přílehlavý, neboť právě v posuzované věci byla cena zvýšena, aniž soutěžitel pocítil jakýkoli tlak konkurence. Pro srovnání lze poukázat i na praxi Federálního úřadu pro hospodářskou soutěž, který zejména v letech 1991 až 1992 při zjišťování situace na trhu vycházel výlučně z procentního podílu soutěžitelů na trhu, nikoli z jejich

reálné tržní síly, nebo na standardní výklad Úřadu před přijetím zákona č. 143/2001 Sb. (EMP 4/2001). Že nejde o nic neobvyklého, dokazuje i ustanovení § 22 německého zákona (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen*, ve znění 5. novely z 22. 12. 1989; BGBl 1989, Teil I, S.2486) který nelze podezírat z nonkomformity s právem EU a který i nyní (§ 19 odst. 2; 3 po 6. novele z 1. 2. 1999) vychází z obdobných zásad. V prvním odstavci § 22 se popisuje, co zákon č. 63/1991 Sb. nazývá monopolním postavením. Ve druhém odstavci upravuje německý zákon vzhledem k potřebám ekonomické praxe i otázku společného vystupování více podniků ovládajících trh současně, v naší terminologii dominantních: platí, že trh je ovládán také dvěma nebo více (dominantními) podniky, pokud mezi nimi u určitého zboží nebo na určitých trzích ze závažných důvodů neexistuje podstatná soutěž a pokud ve svém souhrnu splňují předpoklady odstavce 1, to znamená, že jsou postaveny na roveň monopolu. V odstavci 3 se již pracuje s domněnkou, že podnik ovládá trh podle odst. 1, jestliže pro určité zboží nebo službu má nejméně třetinový tržní podíl. Domněnka neplatí, jestliže měl podnik v posledním uzavřeném obchodním roce tržby nižší než 250 milionů. Předpoklady odst. 2 jsou splněny také tehdy, pokud pro určité zboží nebo službu a) tři nebo méně podniků spolu mají podíl 50 % nebo více, b) pět nebo méně podniků mají spolu podíl dvou třetin nebo více. Pokud setrváme v období tvorby zákona č. 63/1991 Sb., pak není bez zájmovosti připomenout inspirující podíl rakouské právní úpravy z roku 1988, která za dominantního považovala takového soutěžitele, který byl vystaven soutěži pouze dvou soutěžitelů a sám měl na vnitřním trhu podíl přesahující 5 %

nebo patřil ke čtyřem největším podnikům, majícím dohromady na vnitřním trhu podíl alespoň 80 % a on sám má podíl větší než 5 %. Zákon, podle něhož tento soud vzniklé vztahy posuzuje, nebyl v době svého vzniku ani v době rozhodování Úřadu v rozporu s primárním právem EU ani s druhotnými normativními akty, totiž směrnici a nařízeními, a pokud stanovil exaktnější měřítko pro výpočet podílu na trhu, pak není žádný důvod zákon nerespektovat. Jestliže nová právní úprava reaguje na pozvolný vývoj v této otázce na půdě EU, nepopírá tím zákonné vymezení postavení dominantního soutěžitele na trhu v předchozím zákoně, ani to neznamená, že by snad neměla být jako celek aplikována pro nesoulad s právem EU. Pro zjevnou nedůvodnost soud odmítá závěr o absurdnosti shora uvedeného výkladu zákona č. 63/1991 Sb.

Ad 3) Institut kolektivní dominance není v daném případě stěžejní pro zjištění postavení žalobce na trhu. Není vyloučeno, aby v případě, kdy je sledováno jednání namířené proti novému subjektu vstupujícímu na trh, nemohlo dojít ke zneužití dominantního postavení každým členem duopolu jednotlivě, zvláště za situace, kdy lze sledovat reakce druhého velkého konkurenta v relevantním čase a prostoru. Proto neobstojí námitka existence druhého významného soutěžitele na tomtéž trhu. Za zneužití dominantního postavení považoval žalovaný Úřad bezdůvodné účtování vyšší částky za stejnou dobu (1 minuta) do sítě provozované Českým Mobilem než do sítě RadioMobilu a újmu spatřoval v tom, že Český Mobil nezískal tolik nových zákazníků, jako kdyby nebylo účtování vyšších cen.

Žalovaný k tomu v rozhodnutí uvádí především to, že účtování vyšších cen za

volání do sítě Českého Mobilu oproti cenám za volání do sítě RadioMobilu vytvořilo nerovné podmínky v neprospěch Českého Mobilu, neboť byl tak odrazován zákazník jednak od toho, aby telefonoval do sítě Českého Mobilu, jednak aby jako zájemce o mobilní telefon využíval právě služeb Českého Mobilu. Jestliže zákazník při vědomí, že společnosti žalobce i RadioMobil v té době měly již cca po 1 milionu zákazníků, zjistil, že hovory vycházející k němu od převážné části majitelů mobilních telefonů by byly dražší (až o 10 Kč/min), logicky zvolil operátora na trhu již zavedeného. Ovšem vůči společnosti RadioMobil žalobce toto uplatňovat již nemohl, protože by tím ohrozil získávání vlastních zákazníků. Srovnáním ceny za volání ze sítě žalobce do sítě Českého Mobilu v dubnu 2001 došlo k výraznému nárůstu počtu zákazníků společnosti Český Mobil; tedy cena za volání do „své sítě“ z „jiné sítě“ je významným faktorem při rozhodování. Žalovaný zdůrazňuje, že nebylo jeho cílem zkoumat vliv změny ceny na změnu počtu klientů. Dále žalovaný popsal situaci stran omezování zákazníků operátory; žalobce a RadioMobil dodávají většinu svých telefonů zablokovaných pouze pro použití ve své vlastní síti, ne však Český Mobil. Zákazníci jsou tak ve volbě operátora při koupi telefonu omezováni. Zákazník si může telefon odblokovat pro využití v libovolné síti, ztrácí však nárok na bezplatný servis. Často mu navíc přechod k jinému operátorovi znesnadňují smlouvy uzavírané na pevně stanovenou minimální dobu. Žalovaný v rozhodnutí vydaném v I. stupni zdůraznil, že cílem žalobce bylo vytvořit a posilovat bariéru vůči rychlému průniku třetího mobilního operátora na trh i za cenu zhoršení podmínek pro vlastní zákazníky, resp. vlastních nižších zisků.

Žalobce sám poukazuje na malý objem provozu ze své sítě v porovnání s provozem opačného směru. K tomu žalovaný přináší úvahu o tom, že kdyby žalobce zdražil hovory odcházející do sítě RadioMobilu, došlo by k poklesu poptávky po jeho službách ve prospěch konkurentů, pokud by i oni hovory rovněž nezdražili. Náklady, na které žalovaný odkazuje, představují 0,272 Kč/min za nepřímé tranzitní propojení přes síť Českého Telecomu; náklady by tedy byly nižší ve srovnání s investicí do vybudování přímého propojení, avšak již od druhé poloviny roku 2000 tomu v souvislosti s vybudováním přímé cesty bylo naopak, a přesto žalovaný zprovoznění této cesty připustil až v březnu 2001, když ji podmiňoval finální dohodou o propojení a uzavření smlouvy o propojení. Další náklady, o nichž se hovoří, souvisí s tvrzeným propojováním hovorů do jednoho propojovacího bodu ve výši 0,71 Kč/min. Kalkulace nákladů, již Úřad po žalobci požadoval, nebyla předložena s tím, že není k dispozici, protože cena je výsledkem smluvní volnosti stran; cenový manažer žalobce ovšem existenci takové kalkulace připustil. Úřad poukázal na povinnosti vyplývající z Pověření ke zřízení a provozování veřejné mobilní telekomunikační sítě podle normy GSM a k poskytování mobilních telekomunikačních služeb ze dne 25. 3. 1996 vydaného Ministerstvem hospodářství, ve znění dodatků vydaných Ministerstvem dopravy a spojů – Českým telekomunikačním úřadem, zejména pak na bod E (Ceny za propojení) Přílohy č. 7, podle něhož musí ceny za propojení vycházet ze skutečných ekonomicky oprávněných nákladů, vztahujících se k zajištění propojení, provozování sítě a poskytování služeb. Podle žalobce k zásadním důvodům uplatňování rozdílných cen patřilo neuzavření

smlouvy o propojení, protože cena poplatku za propojení nebyla známa. Úřad poukázal na to, že ačkoli smlouva o propojení byla podepsána až v březnu 2001, ceny za volání v některých tarifech žalobce upravoval na stejnou úroveň jako v případě volání do sítě RadioMobilu již před tímto datem; u jiných tarifů nedošlo k úpravě vůbec. Na druhé straně žalobce uvedl, že není přímá souvislost mezi cenami za propojení sítí a cenami účtovanými vlastním zákazníkům za poskytování jednotlivých služeb. Úřad dokládá přílohou C1 Smlouvy o propojení mezi žalobcem a RadioMobilem, že přes nárůst propojovacího poplatku (ze 4 na 7 Kč/min) v témže čase zákaznické ceny účtované žalobcem klesaly. Žalobce do ceny pojal různá rizika vůči Českému Mobilu, oproti nulovému riziku u RadioMobilu: neúspěšnost volání 30 % a riziko dluhu 50 % a také výši ceny stanovil s cílem dosáhnout průměru 10,70 Kč oproti ceně za minutu volání do sítě RadioMobilu, aniž doložil nákladovou kalkulaci. Z uvedeného přehledu je patrné, že Úřad prokázal účtování vyšších částek do sítě Českého Mobilu než do sítě RadioMobilu; odůvodněnost těchto rozdílů přitom neshledal. Porovnání provedl ve vztahu k jednotlivým tarifům a v některých shledal rozdíl až šestinásobný. Logicky dovodil, že měly-li by mít na cenu hovorů vliv neexistence dohody o propojení, nedostatečná kvalita sítě Českého Mobilu a nízký počet zákazníků, pak by ve vzájemném poměru cen volání do sítí zbylých operátorů v jednotlivých tarifech musela být nalezena určitá analogie. Údajně vyšší náklady by však nesli jen někteří zákazníci žalobce, a to v rozdílné míře. Soud se přiklání v tomto ohledu ke stanovisku Úřadu; nic totiž nesvědčí ve prospěch názoru, že rozdílné účtování cen je odůvodněné. Pokud se objektivně ospravedlnitelných důvodů

dotýká, zákon sám liberační důvody neuvádí a výslovně s nimi ani nepočítá. Právě judikatura Evropského soudního dvora se dopracovala k takovému pojmání zneužití tržní moci, které posuzuje podstatu věci ze všech hledisek, tedy akceptuje podložené důvody, jež pro svůj objektivní původ jsou způsobilé ospravedlnit jednání soutěžitele, které by jinak muselo být posouzeno jako protisoutěžní, resp. zneužití tržní moci. V praxi lze tyto příklady nalézt v případech řešených v rámci posouzení tzv. zabraňovacího jednání spočívajícího v podstatném omezování soutěžních možností jiných podniků bez věcně opodstatněného důvodu. Příkladem může být věcně neopodstatněné odmítnutí kontraktace. Zahraniční literatura (EEC Competition Law, Compact Edition 1993, Practitioner's guide) uvádí, že dominantní pozice není možné užít represivním způsobem k prosazení marketingové politiky nebo odstranění skutečného nebo potenciálního soutěžitele. Je nepochybné, že zavedení neoprávněně vysokých cen může být jako zneužití postavení posouzeno, není-li věcně ospravedlněno. K tomu pak směřovalo především dokazování Úřadu. Významné je přitom i postavení druhé strany kontraktu - v daném případě nově vzniklého a třetího konkurenta. V tomto úzkém obzoru nelze žalovanému vytknout, že by snad důkladně neposoudil všechny souvislosti, které případ provázely. Žalobce sám nenabídl žádné důvody podepřené konkrétními údaji, čísly a výpočty, které by jeho postup ospravedlňovaly. Námitky, jimiž žalobce svůj postoj zdůvodňoval, nedávají odpověď na základní otázku pokládanou v celém řízení žalovaným a nelze je hodnotit jako objektivně ospravedlnitelné. Žalovaný se tedy dostatečně vypořádal se všemi důvody, které případ provázely, aby mohl vyslovit

zásadní tezi o zneužití dominantního postavení na trhu a určit objekt újmy coby definiční znak skutkové podstaty § 9 odst. 3 zákona v režimu generální klauzule.

Žalobce byl na jedné straně zavázán povinnostmi plynoucími z Pověření, ale k těm se nechoval s náležitou odpovědností, na straně druhé tam, kde byl prostor pro smluvní volnost, postupoval způsobem, který vypovídá o neochotě akceptovat roli významného a na trhu dominantního soutěžitele. Soud se neztotožňuje s názorem, že snad dochází k porušení ústavních garancí rovných podmínek pro podnikání, neboť zákon právě pro tento účel ukládá dominantním a monopolním soutěžitelům některé povinnosti. V rozsudcích soudů bylo mnohokrát zdůrazněno, že takovéto postavení s sebou přináší jisté povinnosti vůči zachování *fair* prostředí na relevantním trhu, zde například povinnost rezignovat na svým způsobem pochopitelné chování běžného soutěžitele nepřipustit účinnou konkurenci na stejný trh. Tuto zásadní myšlenku soutěžní filozofie žalobce opustil, ačkoli je mu bezpečně známo, jaké postavení na trhu zaujímá. Pouze složitou sofistikovanou právní konstrukcí se dostává z působnosti zákona, když je nesprávně přesvědčen o tom, že přítomnost stejně silného konkurenta jej liberuje od povinností, které mu ukládá zákon. Existuje řada tradičních ekonomik, kde dodržování soutěžních principů patří k trvalým hodnotám, jež přispívají k udržení zdravých ekonomických vztahů mezi soutěžiteli, a v konečném důsledku tak napomáhají pozitivnímu hospodářskému vývoji ve společnosti. Úřad by svými zásahy měl stále více spíše jen podporovat a garantovat rovné prostředí na trhu než být nucen primárně toto prostředí spoluvytvářet. Principy tržního hospodářství se v českém prostředí nepochybně zakotvily a tvoří základ ekonomiky, ovšem jejich

kultivace je úkolem stále navýsost aktuálním. Jestliže Úřad s takovýmto požadavkem vůči monopolním soutěžitelům vystupuje, pak k tolik potřebné nápravě vztahů výrazně přispívá. Zákonem předvídané chování se musí vyplácet; nejde přitom jen o povinnost uloženou zákonem, ale i o mravní dimenzi podnikání, za níž mají nést odpovědnost všichni, kteří se na relevantním trhu setkávají, i když jen k těm nejvýznamnějším promlouvá sám zákonodárce cestou řečeného devátého paragrafu. Žalobce stanovil tarify pro volání do sítě Českého Mobilu, aniž je mohl dovodit z nákladové kalkulace a aniž získal zkušenost, zda právě taková výše je ekonomicky odůvodněná. Logicky z toho plyne, že nastavili v řadě tarifů vytýkané vyšší ceny, stěžít může oprávněně argumentovat následně malým zájmem o využívání právě těchto služeb, pokud pro takový důsledek sám určil parametry. Pokud jde o směřování hovorů z jedné sítě do druhé, soud poukazuje na důkazy, jež správní orgán provedl a jež v rozhodnutí označil, a současně ani neshledává tyto skutečnosti povýtce technické povahy v rozporu se závěry, jež správní orgán učinil. Žalovaný se pak vypořádal se všemi navrhovanými důkazy, neboť nemá povinnost provést důkazy pro skutkový a právní stav nerozhodné nebo nadbytečné. Povinností uloženým v § 34 správního řádu žalovaný plně dostal: se všemi relevantními důkazy se vypořádal argumentací, na niž soud odkazuje a s níž se plně ztotožňuje. Tvrzením Úřadu o tom, že Český Mobil nezískal takový počet zákazníků jako za podmínek rovné soutěže, se soud zabývá v následujícím bodě, a to pro souvislost s újmou, která tím údajně vznikla.

Ad 4) Jestliže žalovaný dovodil žalobcův záměr ztížit novému soutěžiteli působení na trhu za stejných podmínek jako ostatní operátoři, a tak usoudil na zneumožnění soutěže o získání zákazníků za

rovných soutěžních podmínek, není jeho závěr o újmě způsobené společnosti Český Mobil logickým pochybením. Naopak, tato úvaha je na místě, protože nastavení vyšších cen ve většině z tarifů zcela jistě atakuje *fair* soutěžní prostředí. Účelem zákona ve smyslu § 1 je ochrana hospodářské soutěže na trhu zboží proti jejímu narušování: není tedy prvoplánově chráněn ani slabší soutěžitel, ani spotřebitel, nýbrž soutěžní prostředí jako fenomén, bez něhož se fungující tržní ekonomika neobejde. Žalovaný uznal zvýšení nákladů o 0,272 Kč/min za nepřímé tranzitní propojení a dále 0,71 Kč/min za propojování hovorů do jednoho propojovacího bodu, tj. celkem 0,982 Kč, ovšem skutečné zvýšení cen pak proběhlo v rozsahu podstatně vyšším, a to v rozmezí 1,20 Kč až 10 Kč/min v jednotlivých tarifech; takovéto zvýšení neumožňuje soudu akceptovat argumentaci přiměřeným rizikem vyplývajícím například z neuzavřené propojovací smlouvy. Poslání Úřadu nemůže být zaměňováno s působností orgánů v oblasti cenové kontroly, neboť jeho působnost se dotýká zvláště vymezeného předmětu (viz § 1), a také prostředky, jež k nápravě užívá, zákon v § 11 samostatně vyjmenovává. Soud nevylučuje, aby riziko, které každé podnikání provází, našlo svůj odraz v jisté míře zajištění, které však musí být přiměřené riziku; o přiměřenosti žalobcem zvolených kroků ovšem nelze hovořit.

Žalovaný uvedl dvě okolnosti, které berou uživatelé na zřetel: jednak ceny, jež zaplatí za hovory, které sami uskuteční, jednak cenu, kterou zaplatí ten, který jim do „jejich“ sítě volá. Ukázalo se, že relativně vysoké ceny nastavené dominantním operátorem vlastním zákazníkům za volání do sítě konkurence mají sílu donutit Český Mobil coby minoritního soutěžitele hledat východisko a je jistě pozoruhodné, že mu

nenastaly existenční potíže a byl dokonce označen za nejúspěšnějšího mobilního operátora v počátečním roce své činnosti v České republice. I když si však trh dokázal poradit i s takovou situací, neznamená to, že nebyl porušen zákon. Zvýšení cen bylo vzhledem k prokázaným zvýšeným nákladům výrazně, v některých případech i vícenásobné, a nikoli nepodstatné. Soud považuje postup žalobce za natolik vybočující z hranic dovoleného chování soutěžitele s dominantním postavením, že ve shodě s žalovaným jej musí vnímat jako narušující hospodářskou soutěž.

Úřad dále prokázal účtování vyšších částek do sítě Českého Mobilu než do sítě RadioMobilu, odůvodněnost těchto rozdílů přitom neshledal a tento rozdíl zcela oprávněně považoval za újmu vzniklou spotřebitelům – zákazníkům žalobce; tuto újmu žalovaný vyjádřil ve výroku rozhodnutí, byla předmětem dokazování a byla také řádně odůvodněna. Právě takto formulované zneužití dominantního postavení pak Úřad posoudil v obou stupních nikoli podle § 9 odst. 3 písm. c), nýbrž dle generální klauzule, tj. § 9 odst. 3. Pokus o stanovení počtu zákazníků, kteří by se stali klienty Českého Mobilu, jestliže by ke zneužití dominantního postavení nedošlo, by byl spíše spekulací, neboť k tomu účelu není ve správním spise shromážděn dostatek údajů. Ze stejného důvodu se soud domnívá, že ani není třeba trvat na tom, aby žalovaný kvantifikoval zájemce o službu Českého Mobilu, kteří se nakonec rozhodnou pro jiného operátora, a odlišil důvody, pro které tak činí.

V posuzovaném případě byl vstup na trh novému soutěžiteli neoprávněně ztížen, a proto Úřad oprávněně zasáhl, aby optimální podmínky na trhu byly zachovány.

(ovo)

Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení na trhu mobilní telefonie

k § 1 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 286/1993 Sb.*)

Účelem zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, je ve smyslu jeho § 1 odst. 1***) ochrana hospodářské soutěže na trhu proti jejímu omezování, zkreslování nebo vylučování; proto je třeba za základ považovat právě zjištění, že k takovému narušení soutěže skutečně došlo, a to v materiálním, nikoli jen formálním smyslu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 1. 2005, čj. 2 A 13/2002-424)

Prejudikatura: srov. č. 562/2005 Sb. NSS.

Věc: RadioMobil, a. s., proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o uložení pokuty za zneužití dominantního postavení.

Rozhodnutím ze dne 9. 5. 2002 vyslovil předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, že žalobce zneužil svého dominantního postavení na trhu mobilních radiotelefonních služeb ve veřejných mobilních telekomunikačních sítích GSM tím, že účtoval (ve vyjmenovaných tarifech a v určitém období) bez objektivně ospravedlnitelných důvodů svým zákazníkům ze minutu volání do sítě provozované společností Český Mobil částku vyšší než za minutu volání do sítě provozované společností Eurotel Praha. Tímto jednáním žalobce porušil ustanovení § 9 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže k újmě jiného soutěžitele – společnosti Český Mobil, která nezískala z důvodu vyšších cen, jež účastník řízení účtoval svým zákazníkům za volání do sítě společnosti Český Mobil, takový počet nových zákazníků jako za podmínky rovné hospodářské soutěže. Z důvodu

těchto vyšších cen došlo k nižšímu objemu odchozího provozu ze sítě provozované žalobcem do sítě společnosti Český Mobil oproti provozu v opačném směru, čímž byla společnost Český Mobil znevýhodněna v hospodářské soutěži; dále byla způsobena újma spotřebitelům – zákazníkům žalobce, kteří mu za srovnatelnou službu při volání do sítě společnosti Český Mobil platili na hovorném v jednotlivých tarifech částku vyšší než za volání do sítě Eurotelu. Za toto jednání byla uložena pokuta ve výši 15 milionů Kč.

Ze správního spisu vyplynuly následující podstatné skutečnosti:

Podáním ze dne 28. 8. 2000 Český Mobil uvádí, že společnost Eurotel a žalobce porušují zákon č. 63/1991 Sb. tím, že účtují svým účastníkům za technicky srovnatelné služby poskytnuté srovna-

*) Zákon byl k 1. 7. 2001 zrušen zákonem č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže).

**) Nyní srov. § 1 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění zákona č. 340/2004 Sb.

telným způsobem rozdílné ceny, což znamená zneužití jejich dominantního postavení na trhu mobilní hlasové telefonie na úkor jejich konkurentů. Ceny účtované do sítě Český Mobil jsou často až o 269 % vyšší než ceny účtované za hovory do sítě žalobce. Síť Český Mobil není přímo propojena s mobilní veřejnou telekomunikační sítí provozovanou společností Eurotel, ale je propojena s pevnou veřejnou telekomunikační sítí provozovanou společností Český Telecom na základě dohody o propojení ze dne 8. 1. 2000.

Žalobce k tomu sdělil, že rozdílné ceny do sítě společností Eurotel a Český Mobil byly stanoveny na základě těchto skutečností: telekomunikační provoz mezi mobilními sítěmi byl zahájen v lednu 2000 tranzitem přes pevnou síť Českého Telecomu a k přímému propojení sítě žalobce se sítí společností Český Mobil došlo po zřízení propojovacího bodu a příslušné propojovací kapacity v dubnu 2000. Smlouva o propojení telekomunikačních zařízení a sítí však nebyla uzavřena, neboť se nedosáhlo shody u všech cen za propojení (přenos krátkých textových zpráv). Za tohoto stavu věci neměl žalobce žádnou záruku, že mu Český Mobil uhradí zpětně ceny za propojení, resp. za hovory přicházející ze sítě Českého Mobilu do sítě žalobce od okamžiku zahájení telekomunikačního provozu mezi sítěmi, tj. od ledna 2000. Toto riziko se dále zvyšovalo tím, že celkový objem hovorů přicházejících do sítě žalobce byl nepoměrně vyšší než v opačném směru.

Jak uvedl za žalobce manažer pro regulační záležitosti, nedomnívá se, že by žalobce zneužíval svého dominantního postavení, neboť rozdíl v účtovaných cenách je odrazem zvýšených nákladů

vznikajících v souvislosti s odchozími hovory. Tranzit přes síť Českého Telecomu znamenal pro žalobce zvýšené náklady vzniklé za odchozí hovory do sítě Český Mobil. V době přímého propojení v dubnu 2000 nebyla ještě uzavřena smlouva o propojení mezi oběma společnostmi; k tomu došlo až dne 20. 12. 2000. V lednu 2001 byl zprovozněn třetí propojovací bod v Brně. Žalobce byl nucen hradit ceny za propojení své sítě a sítě Českého Mobilu Českému Telecomu, který zprostředkoval tranzit hovorů mezi propojovacími body obou společností zřízenými u něj. Zároveň muselo dojít k rozšíření kapacity žalobcových propojovacích bodů, aby mohly být odchozí hovory do sítě Český Mobil zprostředkovány. Ve všech tarifech žalobce je účtována jeho zákazníkům rozdílná cena za volání do sítě Eurotelu oproti volání do sítě Českého Mobilu. Ceny za propojení musí být sjednány za všechny služby, které jsou obsaženy v propojovací smlouvě; služba SMS tvoří výrazný podíl propojovacího provozu mezi oběma sítěmi.

Ze svědecké výpovědi zaměstnance Českého Telecomu vyplývá, že Český Telecom tranzituje provoz ze sítě Paegas do sítě Oskar, dokud není vybudováno přímé propojení mezi jmenovanými mobilními sítěmi, a dále tento tranzit slouží pro tzv. přelivový provoz mezi oběma mobilními sítěmi v případě, že již zřízené přímé propojení mezi oběma mobilními sítěmi nestačí přenést provoz mezi oběma sítěmi. Smlouva o propojení s žalobcem ve věci služby tranzitního provozu do mobilní sítě Eurotelu byla uzavřena 19. 12. 1997; smlouva o propojení s Českým Mobilem o službě tranzitního provozu do mobilních sítí Eurotelu a žalobce byla uzavřena dne 7. 1. 2000. Cena za propojení je kalkulována ve Smlouvě o propojení s Českým Mobilem tak, že

jsou v ní uvedeny i náklady na provoz ústředny. Nárůst propojovaného provozu byl v době od 8. 1. 2000 do 17. 4. 2000 zpočátku minimální a postupně narůstal. Provoz tranzitovaný přes síť Českého Telecomu představoval pouze malý podíl v celkovém objemu provozu odcházejícího ze sítě žalobce do sítě Českého Telecomu. Propojení je dimenzováno na celkový odchozí provoz ze sítě žalobce.

Ve spisu je konečně i žalobcem předložená kalkulace zvýšených nákladů na minutu provozu z vlastní sítě do sítě Českého Mobilu v důsledku tranzitu provozu přes síť Českého Telecomu před zřízením přímého propojení.

Žalobě, jíž žalobce napadl rozhodnutí předsedy žalovaného, Nejvyšší správní soud vyhověl, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Podle § 1 odst. 1 zák. č. 63/1991 Sb. je účelem zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu výrobků a výkonů (dále jen „zboží“) proti jejímu omezování, zkreslování nebo vylučování (dále jen „narušování“). Monopolní nebo dominantní postavení nesmí být soutěžitelem zneužíváno na újmu jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů, ani na úkor veřejného zájmu.

V rozhodnutí Úřadu v I. stupni se objevuje prakticky jediná zmínka o konkrétní částce, a to v souvislosti s doporučením „stanovit ceny za hovory do Českého Mobilu vyšší než pro hovory do Eurotelu, aby byly pokryty tyto nejistoty a rizika o 1 Kč pro všechny tarify“. Přitom právě rozbor této skutečnosti, naznačený v rámci obsahu spisu, považuje

soud za rozhodující. Žalobce namítá, že některé z nákladů, kterými v průběhu správního řízení argumentoval, správní orgán v I. stupni akceptoval, a také oprávněně klade otázku, zda má výše zákaznické ceny účtované za hovory do sítě Českého Mobilu vliv na objem odchozího provozu ze sítě žalobce do sítě Českého Mobilu před sjednocením výše cen a po něm.

(...) Nejvyšší správní soud považuje za přínosné, jestliže Úřad postupuje při výkonu své pravomoci zdrženlivě, aniž podceňuje roli trhu, a při vědomí, že jeho primárním úkolem není tvorba podmínek pro hospodářskou soutěž, nýbrž ochrana hospodářské soutěže. V posuzovaném případě existuje pochybnost, že tento princip byl dodržen a že vskutku byl vstup na trh novému soutěžiteli ztížen. Ve spisu je založen propočtení újmy zákazníků žalobce a v rámci tohoto výpočtu je zřejmé, že Úřad uznal za oprávněné pro období tranzitu hovorů přes síť Českého Telecomu zvýšení nákladů za směrování na Český Telecom ve výši 0,30 Kč/min a zvýšení nákladů za směrování do jednoho uzlu 0,35 Kč/min, celkem 0,65 Kč/min, a dále pro období přímého propojení sítí pouze zvýšení nákladů za směrování do jednoho uzlu ve výši 0,35 Kč/min.

Pokud samotný Úřad uznává na jedné koruně, o níž se cena zvýšila, za oprávněnou částku v rozmezí 0,35 až 0,65 Kč, neshledává soud důvod považovat to bez dalšího za překážku vstupu na trh a za narušení hospodářské soutěže. Celé dokazování, ale konečně i argumentace žalobce v průběhu správního řízení jsou vedeny tak, jako by v prvé řadě šlo o stanovení ceny, za kterou lze v oboru podnikat. Tak tomu ale není a ani být nemůže. Role Úřadu primárně nespočívá ve

tvorbě cenové politiky ani nenahrazuje nefunkční obchodní vztahy; nesupluje ani organizace vystupující na ochranu spotřebitele. Jeho úkolem je zasáhnout ve prospěch funkčního a férového trhu tam, kde je hospodářská soutěž ohrožena. Úřad musí rozpoznat, kdy nedochází k narušení soutěže, byť jsou formální znaky naplněny, resp. kdy není třeba zásahu, neboť se jednání na kvalitě soutěžního prostředí neprojeví. V daném případě podle názoru Nejvyššího správního soudu chyběl dostatečný argument, který by prokázal, že zvýšení ceny služby o 1 Kč narušilo *fair* prostředí trhu mobilní telefonie. Ve zvýšení ceny průměrně o 50 haléřů, které Úřad neuznal jako oprávněné, neshledává soud překážku pro vstup na trh, který se vyvíjí tak dynamickým způsobem, včetně obecné poptávky po těchto službách. Pouze tato rovina je pro posouzení, zda Úřad má zasáhnout či nikoli, rozhodující a otázka oprávněné vytvořené ceny, jakož i újmy, je doprovodným aspektem. Zákon o ochraně hospodářské soutěže chrání primárně soutěžní prostředí, až ve druhém plánu soutěžitele či spotřebitele; k jejich ochraně slouží jiné právní instituty. Marketingová strategie Českého Mobilu šla svou cestou a nic nesvědčí pro to, že právě suma 50 haléřů měla vliv na jeho vstup na trh. Pokud byl Úřad v pokušení rozhodnout věc takovým způsobem z toho důvodu, že tak rozhodl věc mobilního operátora Eurotel. (vedenou u zdejšího soudu pod sp. zn. 2A 12/2002-OL), pak soud připomíná, že každý z obou případů posuzoval Úřad samostatně a jednání ve vzájemné shodě neprokázal. Proto musí být samostatně posuzovány i důsledky jednání tohoto soutěžitele – tedy zda se projeví či mohly projevit negativním dopadem na trh. Úřad se pečlivě zabýval okolnostmi tvorby ceny ze strany žalobce, avšak ne-

zohlednil skutečný dopad postupu žalobce, tj. zda neoprávněné zvýšení ceny o cca 50 haléřů mělo sílu Český Mobil zastavit nebo významně zbrzdit při vstupu na trh. Rozhodnutí vychází z faktu neoprávněného rozdílu ceny a přímo z něj dovozuje zneužití dominantního postavení. V abstraktní podobě je tato úvaha samozřejmě doktrinálně správná, avšak promítnuta do reálných čísel zdá se být problém spíše marginální. Nejde o násobky hodnot, jež by nezanechávaly pochybnosti o schopnosti ztížit dalšímu konkurentovi přístup na trh, nýbrž jde o cenové zvýšení, jež se nikterak nevy-myká běžnému pohybu cen na trhu (srov. Energie: P. Hájková, 5. 1. 2004, finance.centrum.cz).

Pro samotný Úřad může být zadostiučiněním vědomí, že teprve prokázání nastalého či možného ohrožení trhu dává smysl podrobnému zjišťování příčin, které k tomu vedly. Jestliže tedy má být ve smyslu §. 1 odst. 1 zákona považována za účel zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu proti jejímu omezování, zkruslování nebo vylučování, pak za základ je třeba považovat právě zjištění, že k takovému narušení soutěže skutečně došlo, a to v materiálním, nikoli jen formálním smyslu. Soud se domnívá, že nelze rezignovat na očividnou schopnost trhu vypořádat se s řadou negativních jevů bez zásahu státu, který je třeba vnímat jako mezní řešení, pokud je zřejmé, že trh sám není schopen situaci zvládnout. Nelze tedy přeceňovat úlohu státních zásahů do ekonomiky a současně podceňovat schopnosti trhu. Je třeba neustále hledat a upřesňovat pravidla, která napomohou při hledání hranic, kdy je intervence státu nezbytná a kdy se bez ní lze obejít. Nejvyšší správní soud, vycházející z respektu k ústavní svobodě podnikání, dává tímto rozhodnutím

najevo, že není ochoten přisvědčit každému zásahu státu, aniž by zvažoval jeho účelnost, přiměřenost a nezbytnost. Soud se proto v daném případě neztožnil s touto intervencí státu: nepovažoval ji za důvodnou, neboť Úřadem neuzevané zvýšení zákaznické ceny za jednu

minutu volání v průměru o 50 haléřů nebylo provázáno konkrétním důkazem o ztížení přístupu Českého Mobilu na trh, což s ohledem na tuto malou částku soud považuje za nutné.

(ovo)

564

Veřejné zdravotní pojištění: nepřipustnost započtení pohledávek

k § 9 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů

k § 17 odst. 1 a § 19 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, ve znění zákonů č. 59/1995 Sb. a č. 29/2000 Sb.

Proti pohledávce zdravotní pojišťovny na pojistném na veřejné zdravotní pojištění a na penále jako pohledávce veřejnoprávní nelze započíst pohledávku z nezaplacené faktury za pojišťovnou, tedy pohledávku soukromoprávního charakteru, neboť § 9 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve spojení s § 17 odst. 1 a § 19 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, takovou možnost úhrady dlužného pojistného a penále nepřipouštějí.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 3. 2003, čj. 28 Ca 211/2001-46)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 226/98, nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 229/98 (Sb. ÚS, sv. 12, č. 138, str. 293), Soudní judikatura ve věcech správních č. 253/1998 a č. 420/1999.

Věc: Společnost s ručením omezeným K. v H. proti rozhodčímu orgánu Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky o pojistné na veřejné zdravotní pojištění.

Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí rozhodčího orgánu Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky ze dne 14. 2. 2001, kterým byla dle § 59 odst. 2 správního řádu zamítnuta jeho odvolání a potvrzeny platební výměry Okresní pojišťovny Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky Chrudim ze dne 9. 11. 2000. Prvním z nich byla žalobci uložena povinnost zaplatit dlužné pojistné ve výši 364 043,10 Kč; druhým

byla žalobci uložena povinnost zaplatit penále ve výši 10 582 Kč.

Žalobce poukázal na to, že pohledávka Okresní pojišťovny Všeobecné zdravotní pojišťovny Chrudim z titulu nezaplaceného pojistného zanikla započtením, a že žalovaný tedy nesprávně rozhodl o jeho povinnosti uhradit dlužné pojistné a penále.

Městský soud v Praze žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Z odůvodnění:

Žalobce v žalobě uvedl, že na základě smlouvy o úplatném postoupení pohledávek ze dne 22. 9. 2000 a čestného prohlášení z téhož dne postoupila společnost s ručením omezeným O. žalobci jako postupníkovi své pohledávky za Všeobecnou zdravotní pojišťovnou České republiky (dále též „VZP ČR“) ve výši 476 707,10 Kč a v souladu s ustanovením § 526 občanského zákoníku oznámila dlužníkovi postoupení své pohledávky žalobci. Žalobce dne 26. 9. 2000 v souladu s ustanovením § 580 a § 581 občanského zákoníku jednostranně započel své pohledávky na svůj dluh u VZP ČR ve výši 476 707,10 Kč. Postupem Okresní pojišťovny Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky Chrudim a následně rozhodnutím žalovaného se žalobce cítí zkrácen na svých právech. Nesouhlasí s právními závěry žalovaného, dle kterých nemohou být jejich vzájemné pohledávky započteny z toho důvodu, že zákony č. 592/1992 Sb. a č. 48/1997 Sb. jsou speciálními zákony, a jsou tedy nadřazeny zákonům upravujícím občanskoprávní a obchodněprávní vztahy. Žalobce namítl, že v případě uplatnění tohoto právního názoru by se jednalo o porušení ústavní rovnosti účastníků. Zákony o zdravotním pojištění výslovně nezakazují započtení pohledávek a platí zásada, že co není zakázáno, je dovoleno. Vzhledem k tomu, že speciální zákony započtení pohledávek neřeší, ani je nezakazují, měla by nastoupit úprava občanského zákoníku (§ 580 – § 581), neboť věřitel a dlužník měli vzájemné pohledávky, jejichž plnění bylo stejného druhu (peněžní plnění) a jež se vzájemně kryly. Obě pohledávky byly

postžitelné výkonem rozhodnutí. Důvod vzniku a povaha pohledávek může být rozdílná. Při započtení došlo k zániku pohledávek v tom okamžiku, kdy se splatné pohledávky střetly; k započtení došlo v té části, kterou se pohledávky vzájemně kryly. Z toho důvodu pohledávka zanikla, a žalobce proto odmítl hradit penále. Oprávněnost započtení a existenci pohledávek potvrdil i postupitel. Rozhodnutí žalovaného je tedy v rozporu s dobrými mravy dle § 3 občanského zákoníku vzhledem k tomu, že zvýhodňuje jen jednu stranu, přestože pohledávky jsou vzájemné. Žalobce navrhl, aby soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě uvedl, že Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR je zřízena jako právnická osoba *sui generis* zákonem č. 551/1991 Sb., o Všeobecné zdravotní pojišťovně ČR, k provádění všeobecného zdravotního pojištění. Na základě § 3 citovaného zákona vykonává právo hospodaření s majetkem jí svěřeným. Tímto majetkem jsou především platby pojistného od pojištěnců, zaměstnavatelů a státu. Nelze připustit, aby správa veřejných prostředků (svého druhu zdravotní daně) byla předmětem svobodné, neregulované soutěže. Přestože zákon č. 592/1992 Sb. neobsahuje (na rozdíl od daňových zákonů) výslovně zákaz zápočtu pohledávek proti dlužnému pojistnému, lze vzhledem k veřejnoprávnímu charakteru zdravotního pojištění – obdobnému jako u daní – analogicky usoudit, že zápočet pohledávky soukromoprávního charakteru proti dlužnému pojistnému nelze provést. Pojišťovnu je třeba považovat za veřejnoprávní instituci s právní subjektivitou, která neprovozuje podnikatelskou činnost, ale zabezpečuje financování zdravotní péče občanům.

Její veřejnoprávní charakter vyplývá i z § 8 zákona č. 48/1997 Sb., který kogentně určuje subjekt, jemuž je platba pojistného na všeobecné zdravotní pojištění určena. Podle tohoto ustanovení se pojistné platí zdravotní pojišťovně, u které je pojištěnec pojištěn; z toho plyne, že zákon nepřipouští jiného příjemce zdravotního pojištění. Žalovaný konstatuje, že občanský zákoník, v němž je postoupení pohledávky upraveno, vylučuje možnost postoupení u některých pohledávek. Mezi vyloučené patří mj. pohledávky, jejichž obsah by se změnou věřitele změnil. Pohledávky vyplývající z titulu nezaplaceného pojistného jsou svým obsahem vázány na osobu věřitele, tj. konkrétní pojišťovnu. Změna věřitele v případě postoupení takových pohledávek by měla vliv na obsah těchto pohledávek. Postoupením pohledávky by se zhoršilo postavení pojištěnců, kteří jsou dlužníky té, které zdravotní pojišťovny a kteří by se pak nemohli dovolávat postupů vyplývajících z právních norem. Žalovaný dále odkázal na nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 11. 1998 vydaný pod sp. zn. I. ÚS 229/98, ze kterého vyplývá, že vzhledem k čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod platí pro osoby veřejnoprávní uplatňující státní moc - v tomto případě pro zdravotní pojišťovny - princip, že mohou činit pouze to, co zákon stanoví. Nelze proto souhlasit s žalobcovým tvrzením, že byla porušena ústavní rovnost účastníků a že se - pokud příslušné zákony o zdravotním pojištění výslovně nezakazují započtení pohledávek - uplatní zásada „co není zakázáno, je dovoleno“. Tento princip (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod) se vztahuje toliko na osoby soukromoprávní, nikoliv však na osoby veřejnoprávní. Žalovaný doplnil, že předmětem smlouvy o postoupení pohledávek mezi postupitelem a žalobcem byly závazky

VZP ČR z titulu neuhrazených faktur vystavených původním věřitelem, obchodní společností Č. Tyto faktury byly dne 17. 6. 1999 uhrazeny, a pohledávky ke dni postoupení tedy již neexistovaly.

Jak vyplynulo ze správního spisu, žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že dlužné pojistné bylo předepsáno a penále bylo vyměřeno za porušení povinností plátce pojistného dle § 5 a § 15 odst. 1 zákona č. 592/1992 Sb. a v souladu s § 18 odst. 1 tohoto zákona. Nemožnost započtení postoupené a též jiné pohledávky vůči pohledávce na dlužné pojistné a penále plátcem pojistného plyne z § 8 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., kde je stanoveno, že pojistné se platí zdravotní pojišťovně, u které je pojištěnec pojištěn, a z § 8 odst. 2 téhož zákona, podle kterého povinnost zaměstnavatele platit část pojistného za své zaměstnance vzniká dnem nástupu zaměstnance do zaměstnání a zaniká dnem skončení zaměstnání. Jedná se o kogentní ustanovení zvláštního zákona upravující úhradu pojistného, která jsou jiným zákonům nadřazena jakožto *lex specialis* vůči *lex generalis*. Úprava pojistného a penále je obsažena ve speciálních zákonech č. 48/1997 Sb. a č. 592/1992 Sb., které jsou v daném případě nadřazeny občanskému zákoníku upravujícímu započtení pohledávek. Povinnost platit pojistné je dána zvláštním zákonem a nepřipouští jiného příjemce platby než příslušnou zdravotní pojišťovnu, což vyplývá rovněž z § 5 odst. 3 zákona č. 592/1992 Sb. Také ustanovení § 15 odst. 1 zákona č. 592/1992 Sb. (podle kterého je zaměstnavatel povinen dlužné pojistné doplatit, přičemž doplatek je splatný na účet té pojišťovny, u které byla osoba pojištěna za období, za něž plátce dluží pojistné) vzhledem ke svému kogentnímu charakteru vyluču-

je započtení pohledávek; tak činí i ustanovení § 17 citovaného zákona upravující jednoznačně způsob placení pojistného na účet příslušné zdravotní pojišťovny. Vzájemné započtení pohledávek zákon připouští za předpokladu, že mají obě původ v občanskoprávních nebo obchodněprávních vztazích a jsou způsobitelné k započtení dle předpisu, kterým se řídí. Pohledávka z titulu dlužného pojistného a penále nemá oporu v občanskoprávních ani v obchodněprávních vztazích, ale vychází ze speciální právní úpravy dané zákonem č. 48/1997 Sb. a zákonem č. 592/1992 Sb. Nemožnost započtení vyplývá též ze skladby pojistného, neboť zaměstnavatel odvádí část pojistného za své zaměstnance i část pojistného, kterou je povinen hradit zaměstnanec, srážkou ze zaměstnancovy mzdy i bez jeho souhlasu. Na úhradu penále se vztahuje stejný režim jako na úhradu pojistného, což plyne z § 19 zákona č. 592/1992 Sb.: podle něj se – pokud jde o splatnost penále, způsob jeho placení, vymáhání, promlčení a vrácení přeplatku – postupuje stejně jako u pojistného. Žalovaný s odkazem na shora uvedené v závěru odůvodnění konstatoval, že platební výměry byly vydány oprávněně a ve správné výši.

Městský soud v Praze vycházel z těchto podstatných skutečností:

Podstatou žalobních námitek je žalobcovo tvrzení, že došlo k započtení vzájemných pohledávek, tj. pohledávky za VZP ČR, postoupené žalobci dle smlouvy o postoupení pohledávek ze dne 22. 9. 2000, jejímž předmětem byly závazky doložené neuhrazenými fakturami vystavenými Všeobecné zdravotní pojišťovně původním věřitelem – obchodní společností Č. – a pohledávky VZP ČR za žalobcem z titulu dlužného pojistného na veřejné zdravotní pojištění.

Všeobecná zdravotní pojišťovna byla zřízena zákonem č. 551/1991 Sb. (§ 1) jako osoba právnická, v právních vztazích vystupující svým jménem, která může nabývat práv a povinností a nese odpovědnost z těchto vztahů vyplývající (§ 2 odst. 3 zákona). Předmět její činnosti je upraven v § 2 odst. 1 uvedeného zákona, podle kterého pojišťovna provádí všeobecné zdravotní pojištění (ustanovení § 56 odst. 3 zákona č. 48/1997 Sb. stanoví, že kde se v jiných právních předpisech používá pojmu „všeobecné zdravotní pojištění“, rozumí se tím „veřejné zdravotní pojištění“), pokud toto pojištění neprovádějí resortní, oborové a podnikové zdravotní pojišťovny. Podle § 3 zákona č. 551/1991 Sb. hospodářská pojišťovna s vlastním majetkem a s majetkem jí svěřeným. Ustanovení § 4 zákona vymezuje příjmy pojišťovny, zahrnující mimo jiné platby pojistného od pojištěnců, zaměstnavatelů a státu. Všeobecná zdravotní pojišťovna ČR byla tedy uvedeným zákonem zřízena jako právnická osoba *sui generis*, a to ke konkrétní zákonem vymezené činnosti, tj. k provádění veřejného zdravotního pojištění. Výši pojistného na veřejné zdravotní pojištění a způsob placení pojistného, včetně práv a povinností plátců pojistného, upravuje zákon č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění. Veřejné zdravotní pojištění, jakož i rozsah a podmínky poskytování zdravotní péče, včetně práv a povinností plátců pojistného, upravuje zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí i ve svém vyjádření k podané žalobě poukazuje na příslušná ustanovení zákona, která stanoví povinnost odvádět pojistné ve stanovené výši a době, a to na účet té pojišťovny, u níž je pojištěnec pojištěn (§ 5 zákona č. 592/1992 Sb.), či doplatit dlužné pojistné na účet té pojišťov-

ny, u které byla osoba pojištěna v období, za které dluží pojistné (§ 15 zákona č. 592/1992 Sb.), či za stanovených podmínek platit penále (§ 18 uvedeného zákona). Ve sporných případech placení pojistného a penále pak zdravotní pojišťovna vydává dle § 53 zákona č. 48/1997 Sb. rozhodnutí formou platebních výměrů, které podléhají výkonu rozhodnutí. Povinnost platit pojistné či penále je tedy založena na předpisech práva veřejného, o povinnosti zaplatit dlužné pojistné či penále ve sporných případech rozhoduje příslušná zdravotní pojišťovna v rámci své kompetence na základě shora uvedených ustanovení zákona. Všeobecná zdravotní pojišťovna na podkladě jí svěřené pravomoci tak autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech jiných subjektů, tj. rozhoduje jako orgán veřejné moci.

Z uvedených důvodů k započtení předmětných pohledávek nemohlo dojít. Pohledávka za VZP ČR, která byla žalobci postoupena smlouvou o postoupení pohledávky ze dne 22. 9. 2000, měla charakter soukromoprávní (předmětem byl závazek doložený fakturami vystavenými původním věřitelem, obchodní společností Č., které žalovaný podle žalobcova tvrzení neuhradil), zatímco pojistné na veřejné zdravotní pojištění a penále je založeno na předpisech práva veřejného. Žalobcova argumentace vychází z občanskoprávní úpravy zániku závazků; příslušné předpisy práva veřejného však takový způsob zániku povinnosti zaplatit dlužné pojistné a penále neznají. Princip, na který se žalobce odvolává a podle kterého platí, že „co není výslovně zákonem zakázáno, je povoleno“ (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod), se vztahuje toliko na osoby soukromého práva. Pro osoby veřejnoprávní uplatňující státní moc naopak

platí princip, že státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví (čl. 2 odst. 2 Listiny). V případě dlužného pojistného na veřejné zdravotní pojištění a penále se nejednalo o vztah soukromoprávní, takže nebyla rozhodující skutečnost, že právní předpis výslovně započtení předmětných pohledávek nezakazuje, nýbrž právě naopak bylo rozhodující, že zákon takové započtení nezná. Soud se z uvedených důvodů ztotožňuje se závěrem žalovaného (který se ve svém vyjádření k podané žalobě odvolává mimo jiné na náleze Ústavního soudu ze dne 10. 11. 1998, I. ÚS 229/98, v němž Ústavní soud dospěl ke shodným závěrům), že způsob úhrady pojistného na všeobecné zdravotní pojištění upravený kogentně zákony o zdravotním pojištění, tj. zákony č. 592/1992 Sb. a č. 48/1997 Sb., vylučuje možnost úhrady pojistného a penále započtením postoupené (ale i jiné) pohledávky. Daný případ se neřídí ani občanskoprávní ani obchodněprávní úpravou, nýbrž zvláštní právní úpravou, která zánik povinnosti plátce pojistného započtením nezná; proto povinnost plátce tímto způsobem bez ohledu na jeho projevy vůle nezaniká.

Soud rovněž poukazuje na to, že subjekt, o jehož právech a povinnostech rozhoduje orgán veřejné moci, není s tímto orgánem v rovném postavení a obsah rozhodnutí orgánu veřejné moci nezávisí na jeho vůli. Rozhodnutím zdravotní pojišťovny tedy nemohlo dojít k porušení zásady rovnosti účastníků, neboť tato zásada na daný případ nedopadá. Z týchž důvodů je třeba odmítnout i žalobní námitku, že vydané rozhodnutí – jakožto rozhodnutí zvýhodňující jednu stranu – je v rozporu s dobrými mravy dle § 3 občanského zákoníku.

(lov)

Správní trestání: přezkoumání uložené sankce

k § 35 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění zákona č. 304/1997 Sb.*)

Námítky žalobce jako provozovatele linkové osobní dopravy bez licence podle § 10 odst. 1 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, které se týkají rozdílné výše jeho postihu ve srovnání s jiným subjektem porušujícím stejným způsobem totéž ustanovení, tedy odkaz na jiné správní řízení, které zahájil jiný správní orgán, v jiné věci a s jiným subjektem, nemohou být bez dalšího důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2004, čj. 7 A 17/2002-34)

Věc: Společnost s ručením omezeným P. v H. proti Ministerstvu dopravy o uložení pokuty podle zákona o silniční dopravě.

Magistrát hl. m. Prahy uložil rozhodnutím ze dne 5. 5. 1999 žalobci pokutu 300 000 Kč podle § 35 písm. s)** zákona o silniční dopravě za porušení ustanovení § 3 odst. 3 písm. a), § 10 odst. 1, § 18 písm. b) zákona a ustanovení § 1 odst. 1 vyhlášky č. 187/1994 Sb., kterou se provádí zákon o silniční dopravě (vše ve znění tehdy účinném). Pokuta byla uložena na základě výsledků kontroly z června 1998, při níž bylo zjištěno, že žalobce provozuje autobusovou linku v Praze bez licence.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání a žalovaný jako odvolací orgán žalobou napadeným rozhodnutím ze dne 5. 12. 2001 změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak, že pokutu vyměřil ve výši 200 000 Kč.

Žalobce v žalobě (podané u Vrchního soudu v Praze) namítl, že celou záležitost provozování organizovala společnost B., s. r. o., která pro vlastní provoz linky objednávala u různých dopravních

společností potřebné dopravní prostředky. Dále uvedl, že při stanovení výše pokuty žalovaný nerespektoval právní názor Vrchního soudu v Praze vyjádřený v rozsudku ze dne 14. 9. 2001, čj. 5 A 154/99-33, nepřihlédl k závažnosti, rozsahu a době trvání jednání žalobce a společnosti B., ani k nulovému rozsahu škody způsobené žalobcem. Proto navrhl, aby soud napadené rozhodnutí zrušil.

Nejvyšší správní soud, který věc od Vrchního soudu v Praze k 1. 1. 2003 převzal k dokončení řízení, žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě uvedl, že provozování linkové dopravy bez licence zákon chápe jako nejzávažnější správní delikt v oboru pravidelné veřejné dopravy provozované autobusy, protože veškerá zákonná ustanovení týkající se linkové osobní dopravy vycházejí z principu jejího provozování na základě udělené licence. Závažnost

*) Nyní též ve znění zákonů č. 132/2000 Sb., č. 150/2000 Sb. a č. 320/2002 Sb.

***) Ve znění nyní účinném jde o ustanovení § 35 odst. 3 písm. j).

licenčního řízení Ministerstvo dopravy ve vztahu k dopravním úřadům metodicky zdůrazňuje a v této souvislosti hodnotí i provozování dopravy bez licence. V případě žalobce nebylo v průběhu správního řízení prokázáno způsobení škody dopravcem, proto byla pokuta stanovena ve spodní třetině zákonného rozpětí. Současně však není dle názoru žalovaného možné považovat za bagatelní dobu trvání, resp. rozsah provozování dopravy bez licence, a nemohla proto být stanovena výše pokuty toliko symbolická.

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadené rozhodnutí žalovaného a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Ze spisů vyplývá, že pracovníci správního orgánu I. stupně uskutečnili dne 16. 6. 1998 kontrolu na lince v zastávce Smíchovské nádraží; zjistili, že žalobce provozuje linkovou osobní dopravu formou veřejné linkové dopravy bez licence a podle neschváleného jízdního řádu, ve vozidle není umístěna koncesní listina objednatele (provozovatele) údajné smluvní dopravy, dále ani licence pro provozování linky, která tam ani být nemůže, protože nebyla udělena, a ve vozidle byly cestujícím prodávány jízdenky. Dne 18. 6. 1998 byla provedena další kontrola, která vyústila k obdobným skutkovým zjištěním, tj. ve vozidle opětovně nebyla licence pro provozování linky. Z obou kontrol byly vyhotoveny protokoly o kontrole, „provedené za přítomnosti PCR-DI pracovníky DOP MHMP“, pověřenými výkonem státního odborného dozoru v silniční dopravě podle § 34 zákona o silniční dopravě. Na základě výsledku kontrol bylo se žalobcem zahájeno správní řízení ve věci projednání a případného následného uložení pokuty za porušení ustanovení § 3 odst. 3 písm. a), § 10 odst. 1 a § 18 písm. b)

zákona o silniční dopravě a ustanovení § 1 odst. 1 vyhlášky č. 187/1994 Sb. s tím, že výše uvedeným jednáním došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu uvedeného v § 35 písm. s), d) a l) zákona o silniční dopravě. Žalobce v písemném vyjádření k věci uvedl, že nebyl dopravcem na kontrolované lince, nýbrž jen smluvním dopravcem, a to na základě smlouvy o provozování autobusové dopravy ze dne 4. 6. 1998, která byla uzavřena se společností B.

Rozhodnutím správního orgánu I. stupně byla žalobci udělena pokuta ve výši 300 000 Kč za porušení ustanovení § 10 odst. 1, § 3 odst. 3 písm. a), § 18 písm. b) zákona o silniční dopravě a ustanovení § 1 odst. 1 prováděcí vyhlášky k zákonu o silniční dopravě. K odvolání žalobce změnil žalovaný rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak, že snížil pokutu na 200 000 Kč. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu k Vrchnímu soudu v Praze, který rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění soud uvedl, že je nesporné, že žalobce byl dopravcem ve smyslu zákona o silniční dopravě, dále že se nemůže vyvinít odkazem na smluvní ujednání s údajným předpokládaným držitelem licence (společností B.), protože linkovou osobní dopravu mohl provést toliko na základě vydané licence. Důvodnou ovšem shledal námitku žalobce týkající se výše stanovené pokuty. Žalovaný poté pokračoval ve správním řízení vydáním rozhodnutí, které je napadeno touto žalobou.

Dle § 10 odst. 1 zákona č. 111/1994 Sb., o silniční dopravě, ve znění účinném v době prováděné kontroly, může dopravce, který má koncesi nebo povolení k provozování silniční dopravy pro cizí potřeby a hodlá provozovat linkovou

osobní dopravu, zahájit její provoz pouze na základě licence k provozování linkové osobní dopravy (dále jen „licence“) udělené dopravním úřadem.

Podle § 35 písm. s) citovaného zákona uloží dopravní úřad nebo Ministerstvo dopravy a spojů při porušení tohoto zákona pokutu až do výše 1 000 000 Kč dopravci, který provozuje linkovou osobní dopravu bez licence.

Dle § 36 odst. 2 citovaného zákona se při stanovení výše pokuty přihlíží k závažnosti, významu a době trvání protiprávního jednání a k rozsahu způsobené škody.

Nejvyšší správní soud považuje za jednoznačně prokázané, že žalobce provozoval linkovou osobní dopravu bez licence, tedy že je dopravcem ve smyslu zákona o silniční dopravě, což vyplývá i ze zmiňovaného rozhodnutí Vrchního soudu v Praze. Sporná je proto pouze otázka výše pokuty za správní delikt. Námitky žalobce týkající se rozdílné míry a výše postihu žalobce a společnosti B., tedy odkaz na jiné správní řízení, které zahájil jiný správní orgán v jiné věci a s jiným subjektem, nemůže sám o sobě způsobit nezákonnost napadeného správního rozhodnutí, neboť ze skutkových zjištění vyplývá, že žalobce provozoval linkovou osobní dopravu bez licence.

Nejvyšší správní soud nemůže přezkoumávat jiné správní řízení než to, které předcházelo vydání žalobou napadeného rozhodnutí, přičemž dále je také

nutno přihlídnout k tomu, že zákon o silniční dopravě ponechává stanovení výše pokuty za prokázaný správní delikt na uvážení správního orgánu, který hodnotí zejména jeho závažnost a význam samostatně, nikoliv v závislosti na právním názoru jiného správního orgánu, a to i v případě, že by se jednalo o obdobný správní delikt. K žalobní námitce, že žalovaný nepřihlédl při stanovení výše sankce k závažnosti, rozsahu a době trvání jednání žalobce a k nulovému rozsahu škody způsobené žalobcem, Nejvyšší správní soud uvádí, že z odůvodnění napadeného rozhodnutí je patrný právě opačný závěr. Žalovaný v něm mimo jiné uvádí, že provozování osobní linkové dopravy formou veřejné linkové dopravy bez licence kvalifikuje jako velmi závažnou skutkovou podstatu z celkem 21 případů, za které tehdejší právní úprava umožňovala uložení sankce až do výše 1 000 000 Kč. Ze správního spisu vyplývá, že k předmětnému jednání docházelo v období od 25. 5. 1998 do 19. 6. 1998 opakovaně, tedy po dobu více než tří týdnů. V daném případě se tedy nejedná o jednorázové, ale o opakované porušování zákona o silniční dopravě. Z výše uvedeného je tak patrné, že uložení pokuty bylo řádně odůvodněno, žalovaný promítl do odůvodnění rozhodnutí úvahy, kterými byl veden při stanovení sankce. Pokuta ve výši 200 000 Kč, tedy ve spodní polovině zákonného rozpětí, je plně v mezích normativní dikce zákona platné v době porušení zákona o silniční dopravě.

(lík)

Horní právo: řešení střetu zájmů

k § 33 odst. 1 zákona č. 44/1988 Sb., horního zákona, ve znění zákona č. 541/1991 Sb.

Předpokladem řešení střetu zájmů podle § 33 odst. 1 zákona č. 44/1988 Sb., horního zákona, je spolehlivé zjištění toho, které pozemky jsou ohroženy využitím výhradního ložiska (zde: trhacími pracemi malého rozsahu).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2004, čj. A 5/2003-83)

Věc: Zdeněk P. v P. proti Českému báňskému úřadu, za účasti osoby zúčastněné na řízení akciové společnosti N., o povolení trhacích prací malého rozsahu.

Obvodní báňský úřad v Plzni dne 17. 6. 2002 povolil společnosti s ručením omezeným C. (dále jen „žadatel“) trhací práce malého rozsahu při hornické činnosti v dobývacím prostoru B., lom B.

Český báňský úřad rozhodnutím ze dne 12. 9. 2002 zamítl žalobcovu odvolání a potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. V odůvodnění žalovaný uvedl, že z technologického postupu technických prací malého rozsahu jednoznačně vyplývá, že prováděním trhacích prací malého rozsahu nebudou zasaženy žalobcovy pozemky.

Žalobce ve správní žalobě namítal, že žalovaný se meritorně nezabýval jeho hlavními námitkami, které byly uvedeny v jeho odvolání. Žalobce nikdy v průběhu správního řízení nesouhlasil s prováděnou hornickou činností ani s trhacími pracemi, avšak Obvodní báňský úřad v Plzni ani žalovaný to nevzali nikdy v potaz. Žalobce by byl těmito činnostmi omezen ve svém vlastnickém právu. Obvodní báňský úřad v Plzni s tímto závěrem souhlasil a uložil žadateli, aby ve stanovené lhůtě vyřešil střet zájmů; k tomu však nedošlo. Žalovaný, stejně jako Obvodní báňský úřad v Plzni, posléze dospěl k závěru, že prováděnými trhacími

pracemi malého rozsahu nebudou zasaženy žalobcovy pozemky, a proto ani není nutné řešit střet zájmů podle § 33 horního zákona. S tím žalobce nesouhlasí a považuje to za nezákonné. Z přípisu žadatele ze dne 12. 4. 2002 vyplývá, že se část žalobcových pozemků nalézá v dobývacím prostoru nebo v jeho bezpečnostním okruhu. Z rozhodnutí správního orgánu I. stupně vyplývá, že povolil žadateli vytěžít zásoby i na žalobcových pozemcích bez ohledu na žalobcův zamítavý postoj a bez jakékoliv kompenzace. To je podle žalobce v rozporu s čl. 11 Listiny základních práv a svobod a s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod.

Ze správního spisu bylo zjištěno, že žadatel podal u Obvodního báňského úřadu v Plzni žádost o vydání rozhodnutí, jímž mu budou povoleny trhací práce malého rozsahu v dobývacím prostoru B.; lom B. Obvodní báňský úřad v Plzni rozhodnutím ze dne 4. 3. 2002 přerušil správní řízení a uložil žadateli, aby do 60 dnů odstranil nedostatky podání tím, že v souladu s § 28 odst. 2 písm. c) zákona č. 61/1988 Sb., v platném znění, a s § 33 horního zákona doplní žádost o doklady a údaje nezbytné pro spolehlivé posouzení žádosti, především z hlediska

vyřešení střetu zájmů a ochrany práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení, mj. o seznam organizací a občanů, jejichž práva a právem chráněné zájmy by mohly být ohroženy použitím výbušnin při provádění trhacích prací malého rozsahu v lomu B., o vyjádření účastníků řízení, jejichž práva a právem chráněné zájmy nebo povinnosti mohou být povolením dotčeny, a o stanoviska dotčených orgánů státní správy. Žadatel zaslal žalobci přípis, v němž mu sděluje, že jeho parcela je v dobývacím prostoru nebo bezpečnostním okruhu a na základě § 28 odst. 2 zákona č. 61/1988 Sb., v platném znění, je žalobce účastníkem řízení o povolení trhacích prací jako osoba, jejíž práva nebo právem chráněné zájmy mohou být dotčeny použitím výbušnin. Žalobcovu vyjádření k navrhovaným trhacím pracím je nezbytné k jejich povolení, takže žalobce byl o vyjádření požádán. Jeho vyjádření bylo negativní. Podáním, které došlo Obvodnímu báňskému úřadu v Plzni dne 2. 5. 2002, žadatel zaslal seznam právnických a fyzických osob, jejichž práva a právem chráněné zájmy by mohly být dotčeny použitím výbušnin v lomu B., a to včetně jejich vyjádření. V tomto seznamu je uveden i žalobce. Žadatel předložil Obvodnímu báňskému úřadu v Plzni také „Technologický postup trhacích prací malého rozsahu“ ze dne 18. 2. 2002, jehož přílohou jsou dvě mapy a v jedné z nich jsou mj. zakresleny hranice bezpečnostních okruhů a bezpečnostního pásma. V tomto technologickém postupu je pod bodem 26 uvedeno, že žalobcovy pozemky nejsou a ani nebudou trhacími pracemi ohroženy. V protokolu sepsaném dne 24. 6. 2002 za přítomnosti pracovníka správního orgánu I. stupně a pracovnice žadatele je uvedeno, že žadatel předloží téhož dne mapovou přílohu technologického postupu trhacích

prací malého rozsahu v lomu B. doplněnou o některé upřesňující skutečnosti týkající se mj. bezpečnostního pásma určeného k ochraně žalobcových pozemků, a to až do vyřešení střetu zájmů. Správní orgán I. stupně vydal dne 17. 6. 2002 rozhodnutí, jímž povolil trhací práce malého rozsahu za dodržení podmínek, které jsou v rozhodnutí specifikovány ve dvaceti bodech. V odůvodnění tohoto rozhodnutí se mj. uvádí, že správní orgán I. stupně se zabýval jedinou žalobcovou nesouhlasnou námitkou a zjistil, že pozemky v jeho vlastnictví leží mimo bezpečnostní okruh stanovený v předloženém Technologickém postupu trhacích prací malého rozsahu, a tím jeho vlastnická práva k nemovitostem nejsou ohrožena. Správní orgán shledal v předložené dokumentaci zajištění ochrany práv a právem chráněných zájmů tohoto účastníka řízení jako dostatečné. Žalovaný k žalobcovu odvolání napadeným rozhodnutím rozhodl tak, jak je výše uvedeno, a ve velmi stručném odůvodnění uvedl, že Obvodní báňský úřad v Plzni plně vyhověl dikci správního řádu a také řádněověřil skutečný stav věci. Žalovaný uvedl, že sám zjistil, že prováděním trhacích prací malého rozsahu nebudou zasaženy žalobcovy pozemky, a žadatel tedy nemusel řešit střet zájmů podle § 33 horního zákona. Toto zjištění vyplývá jednoznačně z technologického postupu trhacích prací malého rozsahu, ve kterém je vypracován bezpečnostní okruh pro tyto trhací práce zcela mimo žalobcovy pozemky. Tím nemůže dojít k žádnému omezování práv vlastníka pozemku, tj. žalobce, trhacími pracemi malého rozsahu.

Nejvyšší správní soud, který věc převzal k dokončení řízení podle § 132 s. ř. s., rozhodnutí žalovaného pro vady řízení zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Podle § 28 odst. 1 zákona č. 61/1988 Sb., o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě, ve znění pozdějších předpisů, podává žádost o povolení trhacích prací ten, pro kterého se tyto práce mají provádět, nebo s jeho souhlasem ten, kdo bude tyto práce provádět. Podle odstavce 2 písm. c) citovaného ustanovení se k žádosti přikládá seznam organizací a občanů, jejichž práva nebo práve chráněné zájmy by mohly být ohroženy použitím výbušnin.

Podle § 33 odst. 1 horního zákona platí, že pokud jsou využitím výhradního ložiska ohroženy objekty a zájmy chráněné podle zvláštních předpisů, objekty a zájmy fyzických nebo právnických osob, jsou organizace, orgány a fyzické nebo právnické osoby, jimž přísluší ochrana těchto objektů a zájmů, povinny ve vzájemné součinnosti řešit tyto střety zájmů a navrhnout postup, který umožní využití výhradního ložiska při zabezpečení nezbytné ochrany uvedených objektů a zájmů. Konkrétní postup je uveden v dalších odstavcích ustanovení § 33.

Ve správním řízení, které předcházelo vydání napadeného rozhodnutí, není podle názoru Nejvyššího správního soudu spolehlivě zjištěno, zda je žalobce tím, jehož práva nebo práve chráněné zájmy by mohly být použitím výbušnin ohroženy. Žadatel, který byl v souladu s § 28 odst. 2 písm. c) zákona č. 61/1988 Sb., v platném znění, vyzván, aby předložil Obvodnímu báňskému úřadu v Plzni seznam organizací a občanů, jejichž práva a práve chráněné zájmy by v tomto případě mohly být použitím výbušnin ohroženy, sdělil dne 12. 4. 2002 žalobci, že jeho parcela je v dobývacím prostoru nebo bezpečnostním okruhu a že žalob-

ce je účastníkem řízení jako osoba, jejíž práva nebo práve chráněné zájmy mohou být dotčeny použitím výbušnin. Přitom v „Technologickém postupu trhacích prací malého rozsahu“, který vyhotovil dne 18. 2. 2002 týž žadatel a který též předložil Obvodnímu báňskému úřadu v Plzni, se uvádí, že žalobcovy pozemky nejsou a ani nebudou trhacími pracemi ohroženy. Obvodní báňský úřad v Plzni na tomto skutkovém základě vydal dne 17. 6. 2002 rozhodnutí, v jehož odůvodnění uvedl, že žalobcovy pozemky leží mimo bezpečnostní okruh a vlastnická práva žalobce nejsou ohrožena. Po vydání tohoto rozhodnutí bylo dne 24. 6. 2002 jednáno o tom, že žadatel předloží mapovou přílohu doplněnou o některé – blíže nespécifikované a z obsahu správního spisu neseznatelné – upřesňující skutečnosti. Nejen že není jasné, o jaké skutečnosti se jednalo, ale není jasné ani to, zda a jak s nimi Obvodní báňský úřad v Plzni již po vydání rozhodnutí naložil. Žalovaný přesto za této situace rozhodnutí Obvodního báňského úřadu v Plzni potvrdil a odvolání zamítl s tím, že Obvodní báňský úřad v Plzni dodržel správní řád a řádně prověřil skutečný stav věci s tím, že z technologického postupu technických prací malého rozsahu jednoznačně vyplývá, že prováděním trhacích prací malého rozsahu nebudou zasaženy žalobcovy pozemky.

Z důvodů výše uvedených Nejvyšší správní soud podle § 76 odst. 1 písm. b), c) a § 78 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadené rozhodnutí rozsudkem bez jednání pro vady řízení proto, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, je v rozporu se spisy, a pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

(ach)

Řízení před soudem: kompetenční výluka

k § 18 zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole
k § 70 písm. a) soudního řádu správního

Rozhodnutí o námitkách podle § 18 zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole (zde: vydané při kontrole čerpání dotace na odstranění ekologických škod způsobených povodní), není úkonem správního orgánu zakládajícím, měnícím, rušícím nebo závazně určujícím práva nebo povinnosti, a jde tak o úkon vyloučený ze soudního přezkumu podle § 70 písm. a) s. ř. s.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 2. 2004, čj. 5 A 55/2001-68)

Prejudikatura: Soudní judikatura ve věcech správních č. 1001/2002 - II.

Věc: Ing. František M., správce konkursní podstaty společnosti s ručením omezeným O. v O., proti Ministerstvu životního prostředí o námitkách proti protokolu o výsledcích kontroly.

Vedoucí kontrolní skupiny Ministerstva životního prostředí dne 7. 12. 2000 nevyhověl námitkám proti protokolu o výsledku kontroly „Užití finančních prostředků poskytnutých společnosti s ručením omezeným O. z rozpočtových prostředků Ministerstva životního prostředí na likvidaci ekologických škod způsobených povodněmi v r. 1997“.

Ředitel Kanceláře ministra životního prostředí žalobou naříkaným rozhodnutím ze dne 13. 2. 2001 podle § 18 odst. 3 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, zamítl odvolání žalobce a napadené rozhodnutí ze dne 7. 12. 2000 potvrdil.

Rozhodnutí o odvolání napadl žalobce správní žalobou, v níž poukazoval na vady kontroly.

Rozhodnutím Krajského soudu v Ostravě ze dne 31. 7. 2001 byl na majetek žalobce, společnosti s ručením omezeným O., prohlášen konkurs. Správce konkursní podstaty žalobce soudu před-

ložil platební výměr Finančního úřadu v Ostravě ze dne 26. 11. 2001 o uložení odvodu neoprávněně použitých prostředků státního rozpočtu ve výši 8 507 670 Kč a neoprávněně zadržovaných prostředků státního rozpočtu ve výši 22 573 Kč a platební výměr z téhož dne na penále ve výši 8 035 489 Kč. Současně uvedl, že pohledávky finančního úřadu v konkursním řízení uznal.

Nejvyšší správní soud, který věc podle § 132 s. ř. s. převzal k dokončení řízení, žalobu jako nepřípustnou odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

Z odůvodnění:

K dotazu Nejvyššího správního soudu žalobce sdělil, že proti platebním výměrům nebylo podáno odvolání, a nebyly tedy podány ani žaloby u soudu. Nejvyšší správní soud proto nejprve vážil, zda lze věcně projednat žalobu, již je napadeno rozhodnutí o námitkách v řízení o kontrole, pokud rozhodnutí

o odvodech a penalizaci, která byla vydána na základě kontrolních zjištění - a tedy v plné míře dopadala na žalobce - žalobami napadena nebyla. Žalobu může podle § 65 s. ř. s. podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, kterým se zakládají, mění nebo ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti; ze soudního přezkumu jsou podle § 70 odst. a) s. ř. s. vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími. V době, kdy byla žaloba podána, ji mohl podle § 247 odst. 1 občanského soudního řádu, ve znění účinném k 31. 12. 2002, podat ten, kdo tvrdil zkrácení práv rozhodnutím správního orgánu, přičemž podle § 244 odst. 1 o. s. ř. se muselo jednat o rozhodnutí orgánů veřejné správy, jimiž se zakládají, mění, ruší či závazně určují práva nebo povinnosti fyzických či právnických osob.

Otázkou tedy je, zda rozhodnutí vydané v řízení podle § 18 zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, je úkonem správního orgánu zakládajícím, měnícím nebo rušícím práva žalobce či nikoli. Protokolem o kontrole užití finančních prostředků poskytnutých společností s ručením omezeným O. z rozpočtových prostředků Ministerstva životního prostředí na likvidaci ekologických škod způsobených povodněmi v r. 1997 ze dne 7. 9. 2000 byl konstatován závěr o porušení podmínek stanovených „Smlouvou o poskytnutí, čerpání a užití neinvestiční dotace ze dne 2. 9. 1998“, vyčísleno neoprávněné čerpání a jeho výše (později opravená). Z protokolu však pro žalobce neplynula žádná povinnost zasahující do jeho práv. Pokud žalobce podal námitky proti protokolu podle § 17 zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, kontrolní pracov-

ník jim v řízení podle § 18 téhož zákona nevyhověl a toto rozhodnutí bylo potvrzeno i v odvolacím řízení, plyne z toho jen závěr, že se protokol o kontrole nemění. Zákon o státní kontrole upravuje výkon kontroly, její základní pravidla, práva a povinnosti kontrolních orgánů a kontrolovaných subjektů a vyvození odpovědnosti z porušení povinností vyplývajících z tohoto zákona. Odpovědnost vyplývající z kontrolních zjištění se však vyvozuje podle zvláštních předpisů. V daném případě bylo zjištěno porušení rozpočtové kázně, a proto byl předmětný kontrolní protokol podkladem pro další postup podle zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změnách některých zákonů (rozpočtová pravidla). Konkrétně byl protokol o kontrole podkladem pro provedení finanční kontroly Finančním úřadem v Ostravě ve smyslu § 39 zákona č. 218/2000 Sb. Povinnost k odvodu prostředků do státního rozpočtu včetně penalizace je založena ustanovením § 44 téhož zákona a k rozhodnutí o takové povinnosti je oprávněn finanční úřad. V daném případě se však jednalo o prostředky poskytnuté před účinností zákona č. 218/2000 Sb.; podle jeho ustanovení § 78 se důsledky porušení rozpočtového zákona posuzují podle dosavadních předpisů - tedy podle zákona ČNR č. 576/1990 Sb., o pravidlech hospodaření s rozpočtovými prostředky České republiky a obcí v České republice (rozpočtová pravidla republiky), a podle § 30 tohoto zákona také Finanční úřad v Ostravě vydal dne 26. 11. 2001 platební výměry.

Tato rozhodnutí je třeba považovat za rozhodnutí zasahující do práv žalobce. Je ovšem jeho věcí, že proti nim nepodal ani odvolání a v případě neúspěchu pak žaloby proti rozhodnutím konečným.

Jak výše uvedeno, protokol o kontrole, proti němuž žalobce podal námitky, jimž nebylo v napadeném rozhodnutí vyhověno; nebyl ani přímým podkladem pro vyvození odpovědnosti, jelikož finanční úřad před rozhodnutím v souladu se zákonem provedl kontrolu vlastní. Za takové situace se žalobou napadené rozhodnutí nijak nemohlo dotknout práv a povinností žalobce, neboť nevyhověním námitkám proti kontrole zůstal nezměněn závěr kontroly, z něhož žalobci nevyplývala žádná povinnost a jenž se ani jinak nedotkl jeho práv a povinností.

Nejde-li o úkon správního orgánu s důsledky předpokládanými v § 65 s. ř. s.,

nejde o úkon, který je ve smyslu soudního řádu správního rozhodnutím. Takový úkon je ze soudního přezkumu podle § 70 odst. a) s. ř. s. vyloučen a žaloba domáhající se přezkumu rozhodnutí podle tohoto zákona vyloučeného je podle § 68 s. ř. s. nepřijatelná. Pro úplnost je třeba uvést, že by se nejednalo o rozhodnutí podléhající soudnímu přezkumu ani v době podání žaloby (§ 244 odst. 1 o. s. ř., ve znění účinném k 31. 12. 2002 - k tomu srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 11. 6. 1996, sp. zn. II. ÚS 300/95).

(oš)

568

Azyl: fikce doručení

k § 24a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu), ve znění zákona č. 2/2002 Sb.

Proti rozhodnutí správního orgánu podle zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, lze podat správní žalobu ve lhůtě 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí. Bylo-li rozhodnutí žalobci doručeno v souladu s ustanovením § 24a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, tedy dnem, kdy se žadatel nedostavil k převzetí rozhodnutí, ačkoli mu výzva k tomu doručena byla, počíná běh lhůty pro podání žaloby dnem následujícím po tomto dni. Tvrzení žalobce, že se mu rozhodnutí dostalo do faktické dispozice později, nemá pro běh lhůty význam a soud při posouzení včasnosti žaloby k takovému tvrzení nepřihlédne.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 11. 2003, čj. 3 Azs 1/2003-56)

Věc: Ivan M. (Ukrajina) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 4. 12. 2002 bylo zastaveno řízení o udělení azylu žalobci podle ustanovení § 25 písm. d) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, s odůvodněním, že se žalobce opakovaně bez

řádné omluvy nedostavil k pohovoru za účelem objasnění důvodů své žádosti, což mu ukládá ustanovení § 23 zákona o azylu, ačkoliv byl o termínech pohovoru řádně vyrozuměn.

Krajský soud v Českých Budějovicích usnesením ze dne 4. 2. 2003 odmítl žalobu proti výše uvedenému rozhodnutí žalovaného jako opožděnou podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

V kasační stížnosti proti tomuto usnesení žalobce (stěžovatel) namítl, že žalovaný porušil jak ustanovení § 25 písm. d) zákona o azylu, tak ustanovení jeho § 24 a § 24a upravující doručování. Z uvedených důvodů stěžovatel navrhl, aby napadené usnesení soudu I. stupně bylo zrušeno a věc mu vrácena k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

Z odůvodnění:

Soud I. stupně v odůvodnění rozhodnutí uvedl, že dne 26. 7. 2002 žalovaný udělil stěžovateli souhlas se změnou místa hlášeného pobytu; podle této písemnosti byl stěžovatel přihlášen k pobytu na adrese P., ulice P. Z obsahu správního spisu vyplynulo, že se stěžovatel na této adrese nezdržoval, přičemž nejpozději od 9. 11. 2002 mu v tomto nebránila žádná překážka, a od 1. 12. 2002 si zajišťoval změnu místa hlášeného pobytu; o záměru změnit místo hlášeného pobytu ani o své dřívější hospitalizaci stěžovatel žalovaného neuvědomil. Jestliže písemnost žalovaného zasláná stěžovateli do P. byla dne 11. 11. 2002 uložena u poštovního úřadu a dne 27. 11. 2002 vrácena jako nevyžádaná, pak bylo možno v polovině měsíce prosince učinit závěr o tom, že se stěžovatel v místě hlášeného pobytu trvale nezdržuje. Proto byl zcela opodstatněný postup žalovaného vydat výzvu k převzetí rozhodnutí ve věci řízení o udělení azylu podle ustanovení § 24a

zákona o azylu. Rozhodnutí žalovaného bylo vydáno dne 4. 12. 2002 a výzva k převzetí rozhodnutí na pracovišti žalovaného v Pobytovém středisku Zastávka u Brna byla stěžovateli doručena dne 15. 12. 2002. Jestliže se stěžovatel k převzetí rozhodnutí nedostavil, ač mu byla výzva k převzetí rozhodnutí doručena v souladu s ustanovením § 24 odst. 2 a 3 zákona o azylu, pak se podle § 24a odst. 2 zákona o azylu považuje den ve výzvě uvedený – v tomto případě 16. 12. 2002 – za den doručení rozhodnutí o azylu. Krajský soud proto učinil závěr, že dne 16. 12. 2002 bylo napadené rozhodnutí doručeno způsobem odpovídajícím ustanovením § 24 a § 24a zákona o azylu a dne 17. 12. 2002 začala běžet patnáctidenní lhůta k podání žaloby. Lhůta uplynula dne 31. 12. 2002 a tento den byl posledním dnem, kdy mohla být žaloba podána k poštovní přepravě. Podal-li stěžovatel žalobu u pošty dne 9. 1. 2003, učinil tak opožděně; navíc tuto skutečnost v žalobě sám připustil. Soud I. stupně proto žalobu usnesením odmítl a poučil stěžovatele o možnosti podat kasační stížnost proti tomuto usnesení. Krajský soud dále poznamenal, že pokud by rozhodnutí bylo stěžovateli doručeno dne 23. 12. 2002, jak sám uvádí, stejně by se jednalo o opožděně podanou žalobu, neboť lhůta pro její podání by končila dne 7. 1. 2003 (úterý).

Proti tomuto usnesení podal stěžovatel včasnou kasační stížnost. V ní uvedl, že první předvolání k pohovoru podle § 23 zákona o azylu na 24. 10. 2002 nebyl schopen vzhledem k dlouhodobé hospitalizaci způsobené pracovním úrazem převzít na adrese, na kterou mu bylo doručeno. Ve dnech 16. 8. 2002 až 14. 10. 2002 byl hospitalizován v Úrazové nemocnici v B. a poté byl v období od 14. 10. 2002 do 8. 11. 2002 umístěn

v Odborném léčebném ústavu J.; o této skutečnosti podle svého sdělení telefonicky informoval. Pobytové středisko Zastávka u Brna, kde byl požádán o doložení svého pobytu lékařskou zprávou; zprávu však nepředložil; neboť mu ve zdravotnickém zařízení nebyla vystavena. Ohledně druhé výzvy k dostavení se k pohovoru na 2. 12. 2002 stěžovatel uvedl, že mu výzva zřejmě byla doručena během jeho pobytu v Odborném léčebném ústavu J. Stěžovatel uvedl, že nebyly naplněny podmínky pro zastavení řízení podle ustanovení § 25 písm. d) zákona o azylu, neboť výše popsany těžký úraz a následná hospitalizace byly vážnou překážkou, pro niž se nemohl k pohovorům dostavit; a rovněž vyslovil domněnku, že žalovaný pochybil, když nevezal v potaz telefonické sdělení stěžovatele o jeho dlouhodobé hospitalizaci a nadále mu doručoval na adresu, kde se stěžovatel v dané době nemohl zdržovat, tedy na adresu P., ulice P. Stěžovatel dále upřesnil, že pro doručování podle § 24 zákona o azylu nebyly splněny zákonné podmínky; tento způsob doručování lze totiž použít pouze v případě, kdy bylo hodnověrně zjištěno, že se žadatel dlouhodobě nezdržuje v místě, kde je hlášen k pobytu. Stěžovatel doplnil, že se po propuštění do domácího ošetření začátkem prosince 2002 přestěhoval do vhodnějšího ubytování na adrese P., ulice L., přičemž v přechodném období se zdržoval mimo jiné na adrese P., ulice P., kam podle jeho sdělení mohlo být rozhodnutí žalovaného doručeno a nemuselo být použito institutu doručení podle § 24 a § 24a zákona o azylu. Stěžovatel konečně uvedl, že sdělil-li v žalobě ze dne 3. 1. 2003, že mu bylo rozhodnutí žalovaného doručeno dne 23. 12. 2002, jedná se pouze o datum, kdy se mu rozhodnutí dostalo fakticky do dispozice. S ohledem na skutečnost, že bylo doru-

čováno v rozporu s dikcí § 24 a 24a zákona o azylu, vyjádřil stěžovatel přesvědčení, že mu rozhodnutí žalovaného nebylo řádně doručeno, a nemohlo tedy z jeho strany dojít ke zmeškání lhůty k podání žaloby.

Soud přezkoumal stěžovatelovu kasační stížnost a dospěl k závěru, že není důvodná.

Krajský soud v Českých Budějovicích dospěl v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného k závěru, že žaloba byla podána opožděně. Podle ustanovení § 72 odst. 1 s. ř. s. lze žalobu podat do dvou měsíců poté, kdy rozhodnutí bylo žalobci oznámeno doručením písemného vyhotovení nebo jiným zákonem stanoveným způsobem, nestanovili zvláštní zákon lhůtu jinou. Podle ustanovení § 32 odst. 1 zákona o azylu lze žalobu proti rozhodnutí ministerstva vnitra ve věci azylu podat ve lhůtě patnácti dnů ode dne doručení rozhodnutí. Rovněž doručování upravuje zákon o azylu jako *lex specialis*. Podle ustanovení § 24 zákona o azylu se písemnosti doručují do vlastních rukou žadatele o udělení azylu. Písemnost, kterou se nepodařilo doručit, se uloží v přijímacím nebo pobytovém středisku, kde je žadatel o udělení azylu hlášen k pobytu, nebo v ministerstvem určeném azylovém zařízení, je-li hlášen k pobytu mimo azylové zařízení. Oznámení o uložení nedoručené písemnosti se vyvěsí v přijímacím nebo pobytovém středisku na úřední desce. Nevyzvedne-li si adresát zásilku do deseti dnů od uložení, považuje se poslední den této lhůty za den doručení, i když se adresát o uložení nedozvěděl. O doručení rozhodnutí podle § 24a odst. 1 zákona o azylu platí, že žadateli o udělení azylu se doručí v místě a čase stanoveném v písemné výzvě k převzetí rozhodnutí. Nedostaví-li

se žadatel o udělení azylu k převzetí rozhodnutí v den ve výzvě uvedený, ač mu výzva byla doručena, je den k převzetí rozhodnutí ve výzvě uvedený považován za den, kdy bylo rozhodnutí žadateli o udělení azylu doručeno.

Nejvyšší správní soud se ztotožnil se závěrem Krajského soudu v Českých Budějovicích, že žalobou nebylo možné se meritorně zabývat, neboť byla podána opožděně. Soud I. stupně se řádně vypořádal s problematikou doručení žalobou napadeného rozhodnutí a dospěl – stejně jako Nejvyšší správní soud – k závěru, že dne 16. 12. 2002, kdy stěžovateli bylo napadené rozhodnutí žalovaného doručeno v souladu s pravidly o doručování obsaženými v ustanoveních § 24 a § 24a zákona o azylu, již žalobci nebránila

v převzetí rozhodnutí vážná překážka v podobě hospitalizace a zdravotních komplikací, na něž se stěžovatel odvolával ve své kasační stížnosti. Bylo-li žalobci rozhodnutí žalovaného doručeno dne 16. 12. 2002, začala běžet patnáctidenní lhůta pro podání žaloby dne 17. 12. 2002 a posledním dnem, kdy mohla být žaloba podána k poštovní přepravě, byl den 31. 12. 2002. Vzhledem k tomu, že zde není sporu o tom, že žaloba byla podána k poštovní přepravě až dne 9. 1. 2003, jedná se o žalobu opožděně podanou a tento nedostatek nebylo možné stěžovateli prominout (§ 72 odst. 4 s. ř. s.). Soud I. stupně tedy v daném případě postupoval správně, když žalobu odmítl podle ustanovení § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

(ouč)

569

Řízení před soudem: dokazování na základě dvojjazyčných dokladů

k § 103 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního

Za vadu řízení před soudem ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. nelze považovat skutečnost, že soud při posouzení nároku na plný invalidní důchod vycházel i z dokladů v polském jazyce, aniž pořídil jejich překlad, pokud z dokladů dovedl jen skutečnosti stěžovatelem nezpochybněné a doložené i jinými dvojjazyčnými doklady.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 1. 2004, čj. 2 Ads 35/2003-70)

Věc: Marek K. (Polská republika) proti České správě sociálního zabezpečení o plný invalidní důchod, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím žalované ze dne 15. 10. 2001 byla zamítnuta žalobcova žádost o plný invalidní důchod z důvodů nesplnění podmínek stanovených v „§ 39“ zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, a ve smyslu Úmluvy o sociálním

zabezpečení mezi Českou republikou a Polskou republikou.

Městský soud v Praze svým rozsudkem ze dne 30. 5. 2002 toto rozhodnutí žalované potvrdil. Vycházel přitom ze

skutečnosti, že žalobce uznal jako plně invalidního od 29. 12. 2000 polský lékař a podle zprávy ZUS Nowy Sacz založené v dávkovém spise o dobách zaměstnání do r. 1999 a na základě zjištění o době zaměstnání v České republice v letech 1995 – 1998 bylo prokázáno v rozhodném období deseti let před uznáním plné invalidity (tj. v období od 29. 12. 1990 do 28. 12. 2000) získání 3. roků a 179 dní pojištění. Soud zaujal názor, že nebyly splněny zákonné podmínky nároku na plný invalidní důchod, spočívající v potřebné době pojištění v deseti letech před vznikem invalidity podle § 40 odst. 1, 2 zákona č. 155/1995 Sb. Žalobce nadto ani netvrdil žádné další doby pojištění.

V kasační stížnosti proti rozsudku městského soudu žalobce (stěžovatel) namítl kasační důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s. a spočívající v nedostatku skutkových zjištění potřebných pro právní posouzení věci.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

Z odůvodnění:

Z kasační stížnosti plyne, že žalovaná vydala dvě rozhodnutí, a to rozhodnutí ze dne 11. 6. 1999, kterým zamítlá žádost o přiznání částečného invalidního důchodu, a rozhodnutí ze dne 15. 10. 2001, kterým zamítlá žádost o přiznání plného invalidního důchodu, vždy s poukazem na nesplnění doby pojištění. Opravný prostředek podal stěžovatel řádně a včas proti oběma rozhodnutím; soud se ovšem zabýval jen opravným prostředkem podaným proti druhému rozhodnutí, aniž je ze spisu či rozsudku patrné, jak bylo vyřízeno odvolání proti rozhodnutí

prvému. Ve spise jsou sice založeny rozhodné písemnosti, a to zejména doklady od ZUS Nowy Sacz, ovšem pouze v polském jazyce, aniž byl pořízen jejich český překlad. V důsledku toho byly nespřímně zhodnoceny doby pojištění pro účely přiznání invalidního důchodu. Z rozhodnutí polských orgánů sociálního zabezpečení vyplývá uznání částečné invalidity k datu 1. 3. 1998 (doba rozhodná je od 1. 3. 1988 do 28. 2. 1998) a uznání plné invalidity k datu 29. 12. 2000 (doba rozhodná je od 29. 12. 1990 do 28. 12. 2000). Z dopisu ZUS Nowy Sacz ze dne 13. 3. 2001 založeného v dávkovém spise vyplývá, že v Polsku byly pro přiznání důchodu uznány za období od 6. 8. 1988 do 28. 2. 1995 další doby zaměstnání, resp. pojištění, v délce 63 měsíců a 10 dnů a za období od 1. 4. 1999 do 31. 12. 1999 pak ještě 7 měsíců a 23 dnů. Ve spise ovšem schází jakýkoliv doklad o tom, zda stěžovatel ještě pracoval v r. 2000, a zda tak nezískal ještě další doby potřebné pro získání důchodu. Přitom z označeného dopisu ze dne 13. 3. 2001 se jednoznačně podává splnění doby potřebné pro přiznání částečného i plného invalidního důchodu. Stěžovatel považuje závěr soudu o nesplnění potřebné doby pojištění za následek špatného výkladu písemností polských orgánů a nedostatečného zjištění veškerých dob jeho zaměstnání. Pro řádné posouzení nároku měla být vyžádána nejen vlastní rozhodnutí o přiznání částečné a plné invalidity, ale i veškeré doklady o dobách zaměstnání, resp. pojištění, včetně obou dávkových spisů z území obou států. Listiny od polských orgánů pak měly být přeloženy do českého jazyka, aby byly při rozhodování o věci jednoznačné a srozumitelné. Z těchto důvodů navrhl stěžovatel zrušení rozsudku a vrácení věci Městskému soudu v Praze k novému projednání a rozhodnutí.

Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.). Kasační stížnosti jsou uplatněny důvody odpovídající důvodům uvedeným v § 103 odst. 1 písm. b), d) s. ř. s.

Stěžovatel namítá kasační důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. – tedy vadu řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž správní orgán v napadeném rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech nebo je s nimi v rozporu, nebo že při jejím zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit zákonnost, a pro tuto důvodně vytykanou vadu měl soud, který ve věci rozhodoval, napadené rozhodnutí správního orgánu zrušit, a kasační důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. – tedy vadu řízení před soudem. Tyto kasační důvody považuje za naplněné tím, že nebyly vyžádány úplné doklady, a pokud se v řízení vycházelo z dokladů předložených polským orgánem sociálního zabezpečení, nebyl pořízen jejich překlad do českého jazyka, a doklady tedy nemohly být řádně vyloženy a zhodnoceny.

Jak bylo výše uvedeno, rozsudkem Městského soudu v Praze byla zkoumána zákonnost rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení ze dne 15. 10. 2001, jímž byla zamítnuta stěžovatelova žádost o plný invalidní důchod, a pouze ve vztahu k tomuto předmětu řízení se lze zabývat důvodností kasačních námitek.

Podle § 38 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb. má pojištěnec nárok na plný invalidní důchod, jestliže se stal plně invalidním a získal potřebnou dobu pojištění. Podle § 40 odst. 1 písm. f) téhož zákona činí

potřebná doba pojištění pro nárok na plný invalidní důchod u pojištěnce ve věku nad 28 let pět roků a podle odst. 2) téhož ustanovení se v tomto případě zjišťuje z posledních deseti roků před vznikem plné invalidity.

K tomu z dávkového spisu plyne, že správní orgán měl k dispozici lékařské posudky ze dne 2. 11. 1998, ze dne 27. 9. 2000 (částečná invalidita), ze dne 5. 6. 2001 (úplná invalidita k datu 29. 12. 2000), zprávu ZUS Nowy Sacz ze dne 13. 3. 2001 v polštině, z níž je ovšem i bez překladu zcela zřejmý přehled dob zaměstnání stěžovatele v měsících a dnech od r. 1973 do 31. 12. 1999, potvrzení akciové společnosti R. v N., akciové společnosti M. v H., zaměstnavatele M. v N. a zaměstnavatele T. v J.; z podnětu ZUS Nowy Sacz bylo navíc došetřeno další zaměstnání u zaměstnavatele T. v N. Pokud tedy stěžovatel namítá nezákonnost rozhodnutí o přiznání invalidity, není námitka důvodná, neboť správní orgán měl potřebné doklady k dispozici a dovodil z nich pouze skutečnosti, z nichž vychází i stěžovatel. Nedostatkem jejich překladu tedy nemohlo dojít k porušení práv stěžovatele a k nezákonnosti rozhodnutí. Pokud jde o doby pojištění, stěžovatel v kasační stížnosti obecně tvrdí, že zjištění nebyla úplná; neupřesňuje – a neučinil tak ani v opravném prostředku – že by existovaly další doby pojištění, které nebyly vzaty v úvahu, případně o které doby se jedná. Soud byl přitom podle § 249 odst. 2, § 250l odst. 2 občanského soudního řádu, ve znění účinném k 31. 12. 2002, vázán důvody opravného prostředku. Konkrétně stěžovatel poukazuje jen na dopis ZUS Nowy Sacz ze dne 13. 3. 2001, kde je v závěru konstatováno započtení dob pojištění pro účely přiznání důchodu v Polsku, a to od 6. 8. 1988 do 28. 2. 1995

v délce 63 měsíce a 10 dní a za období od 1. 4. 1999 do 31. 12. 1999 v délce 7 měsíců a 23 dní. Toto tvrzení není přesné. V předmětné zprávě jsou mimo přehled dob zaměstnání v závěru konstatovány doby od 6. 8. 1988 do 17. 3. 1989 – 7 měsíců a 12 dní – a od 1. 7. 1990 do 28. 2. 1995 – 55 měsíců a 28 dní, celkem tedy 63 měsíce a 10 dní. Nelze ovšem brát v potaz dobu předcházející době odvozené od data přiznání plné invalidity; navíc se tento závěr týká dob „pobierania renty“, které stěžovatel sám v odvolání proti rozsudku Městského soudu v Praze podaném dne 6. 7. 2002 identifikoval jako dobu přiznání invalidního důchodu v Polsku. Stejně tak v žádosti (korespondenčním formuláři) jsou všechny údaje o dobách pojištění i dobách ostatních uvedeny shodně a tento formulář je dvojjazyčný. Veškeré rozhodné doby jsou tedy jednoznačně uvedeny i v českém jazyce. Pokud jde o doby, na které poukazuje stěžovatel, jedná se pouze o náhradní doby pojištění, které by ovšem bylo možno hodnotit jako doby

pojištění jen v mezích § 40 odst. 3, § 12 zákona č. 155/1995 Sb. Dané tvrzení je tak nerozhodné i z hlediska naplnění podmínek pro přiznání plného invalidního důchodu v době rozhodování žalované, stejně tak jako lze vyloučit možnost nesprávného výkladu soudem v důsledku skutečnosti, že označená zpráva byla psána v polštině. Závěr správního orgánu o nesplnění podmínek doby pojištění pro přiznání invalidního důchodu tedy byl dostatečně podložen a soud neměl důvod ke zrušení správního rozhodnutí pro nedostatek skutkových zjištění. Stejně tak soud rozhodoval na základě dostatečně zjištěného skutečného stavu věci a řízení jím vedené netrpělo vadou v důsledku nepřeložení označené zprávy z polštiny do češtiny. Pokud přezkoumal rozhodnutí v mezích námitek opravného prostředku a správní rozhodnutí podle § 250q odst. 2 občanského soudního řádu, ve znění účinném k 31. 12. 2002, potvrdil, odpovídá jeho rozhodnutí zákonu.

(oš)

570

Řízení před soudem: porušení zásady dispoziční

k § 103 odst. 1 písm. e) soudního řádu správního

Směřuje-li jedna žaloba proti více rozhodnutím správního orgánu a není-li zaplacen soudní poplatek z celého předmětu řízení, nemůže se soud sám a bez dalšího rozhodnout, že přezkoumá právě takový počet rozhodnutí, který odpovídá výši skutečně zaplaceného soudního poplatku, neboť není oprávněn namísto žalobce určit, která rozhodnutí má přezkoumat a stran kterých má řízení zastavit.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2004, čj. 5 Afs 3/2003-27)

Věc: Veřejná obchodní společnost D. v Š. proti Finančnímu ředitelství v Ostravě, o kasační stížnosti žalobce.

U Krajského soudu v Ostravě byla dne 6. 12. 2002 podána žaloba proti čtyřem rozhodnutím Finančního ředitelství Ostrava ze dne 7. 10. 2002. Dne 12. 12. 2002 vydal Krajský soud v Ostravě výzvu k zaplacení soudního poplatku za přezkum rozhodnutí, a to konkrétně doplatku 3 000 Kč, s tím, že nebude-li poplatek zaplacen ve stanovené lhůtě, soud řízení zastaví. Žalobce poplatek nezaplatil. Usnesením ze dne 14. 1. 2003 vyloučil krajský soud tři ze čtyř rozhodnutí Finančního ředitelství v Ostravě ze dne 7. 10. 2002 k samostatnému projednání. Dne 24. 2. 2003 bylo vydáno usnesení o zastavení řízení. Pouze v odůvodnění tohoto rozhodnutí soud uvedl, že k samostatnému projednání byla vyloučena rozhodnutí žalovaného, ohledně nichž nebyly soudní poplatky zaplacený, a to usnesením ze dne 14. 1. 2003.

Stěžovatel ve své kasační stížnosti, založené na tvrzené nezákonnosti rozhodnutí o zastavení řízení [§ 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.], mj. namítl, že není jednoznačné, které řízení bylo zastaveno, neboť v rozhodnutí krajského soudu to není specifikováno.

Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost důvodnou; napadené usnesení krajského soudu proto zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Krajský soud v Ostravě pöchybil, když nejprve vyzval k zaplacení doplatku na soudním poplatku, aniž specifikoval, ohledně kterých ze samostatných rozhodnutí, jež byly učiněny předmětem žaloby, má za to, že nebyl soudní poplatek zaplacen. V této nejasnosti určení předmětu soudního poplatku pokračoval i v usnesení, jímž řízení zastavil, ne-

boť ani v záhlaví, ani ve výroku, ani v odůvodnění usnesení neoznačil rozhodnutí žalovaného Finančního ředitelství v Ostravě, jichž se požadavek na zaplacení soudního poplatku týká a která se v důsledku nečinnosti žalobce, resp. jeho právního zástupce, stávají předmětem zastavení řízení. Zákon č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, v platném znění, neřeší výslovně případ, kdy je zaplacen soudní poplatek v případě podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu v částce, která neodpovídá počtu rozhodnutí, jež jsou učiněna předmětem řízení a jež představují samostatný základ pro řízení před správním soudem. V takovém případě je nutno volit způsob, z něhož bude transparentní, ohledně jakého rozhodnutí má soud za to, že nebyl zaplacen soudní poplatek. Z kroků soudu má být také následně zřejmé, ohledně kterého z více rozhodnutí, jež má soud přezkoumat, bude řízení zastaveno. To musí nepochybně být srozumitelně vyjádřeno v rozhodnutí, jímž se řízení zastavuje. Soud postupoval chybně, když nejprve vyzval k zaplacení doplatku na soudním poplatku a poté některé věci vyloučil k samostatnému projednání. Z výzvy k zaplacení soudního poplatku tak nebylo patrné, že soud vybere jednu z žalob, kterou projedná, a další bude považovat za ty, ohledně nichž soudní poplatek zaplacen nebyl. Bylo správné, jestliže soud vnímal podání žalobce z hlediska vyměření soudního poplatku jako podání čtyř žalob. Nelze ovšem souhlasit s názorem, že soud sám vybere, které rozhodnutí bude považovat za zpöplatněné a které nikoliv. Pokud soud žádal o zaplacení doplatku na soudním poplatku, pak po případném nevyhovění této výzvě bylo na místě zastavit řízení o podání žalobce, jak bylo uplatněno u Krajského soudu v Ostravě. Důsledně ovšem soud nepostupoval ani v předcho-

zím řízení, když vyloučil k samostatnému projednání tři žaloby, aniž bylo z usnesení patrno, zda každá z nich bude projednávána v samostatném řízení či zda budou projednávány dohromady.

V daném případě jde o rozhodnutí, jímž se upravuje vedení řízení. Bude tedy procesní postup soudu I. stupně záviset na tom, zda žalobce uhradí celý soudní poplatek či nikoliv. Soud totiž by měl nejprve opět věci spojit ke společnému projedná-

ní, čímž vrátí věc do stavu po podání žaloby, a vyzvat k zaplacení soudního poplatku opětovně. Pokud poplatek nebude zaplacen a budou splněny další náležitosti, jež soudní řád správní předpokládá, pak zastavení řízení se má týkat podání, jak bylo uplatněno u Krajského soudu v Ostravě. Soud nemůže sám zvolit, které z rozhodnutí, jež jsou učiněna předmětem soudního přezkumu, přezkoumá a které nikoliv.

(ovo)

571

Řízení před soudem: koncentrační zásada Služební poměr: důkazní prostředky v řízení o propuštění ze služebního poměru

k § 75 odst. 2 a § 109 odst. 4 soudního řádu správního

k § 106 odst. 1 písm. d), § 108 odst. 3 a § 130 odst. 1, 2 zákona ČNR č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky (v textu též „zákon č. 186/1992 Sb.“)

I. Pokud žalobce nenamítl již v žalobě nedodržení lhůty pro vydání rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru podle § 106 odst. 1 písm. d) zákona ČNR č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky, nemohl soud včasnost vydání rozhodnutí zkoumat (§ 75 odst. 2 s. ř. s.), a nemůže tak učinit ani Nejvyšší správní soud v řízení o kasační stížnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.).

II. Úřední záznam pořizený v trestním řízení není vyloučen z okruhu důkazních prostředků v řízení o propuštění ze služebního poměru (§ 130 odst. 1 a 2 zákona ČNR č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 1. 2004, čj. 2 As 17/2003-79)

Věc: Mgr. Lumír M. proti Policii ČR - náměstkovi policejního prezidenta pro koordinaci a koncepční řízení - o propuštění ze služebního poměru, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím ředitele Policie ČR - úřadu vyšetřování pro ČR ve věcech služebního poměru ze dne 30. 1. 2001 bylo zamítnuto žalobcovo odvolání a potvrže-

no rozhodnutí Policie ČR - úřadu dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu ve věcech služebního poměru ze dne 22. 11. 2000, jímž byl žalobce propuštěn

ze služebního poměru příslušníka Policie ČR podle § 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky.

Žalobu proti tomuto rozhodnutí zamítl Městský soud v Praze svým rozsudkem ze dne 24. 3. 2003. Vyšel přitom ze skutečnosti, že v řízení bylo dostatečně a řádným způsobem prokázáno porušení služební přísahy i služební povinnosti zvláště závažným způsobem, naplněné tím, že žalobce ve dnech 23. 8. a 24. 8. 2000 telefonoval do bytu oznamovatele trestné činnosti Jana B. způsobem, který Jana B. vedl k podání trestního oznámení, a navíc dne 24. 8. 2000 nepravdivě vykazal přítomnost v zaměstnání.

V kasační stížnosti proti tomuto rozsudku žalobce (stěžovatel) zejména namítl, že soud nevzal v úvahu nerespektování jeho práv v nekorektním řízení, v němž stěžovatel neměl možnost řádného vyjádření ani při řízení vedeném Inspekcí ministra vnitra, ani při disciplinárním řízení vedeném ředitelem Úřadu dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu po předání výsledků trestního řízení. V nemožnosti navrhopat exkulpující důkazy a vyjádřit se k záznamům Telecomu spatřuje stěžovatel porušení čl. 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Nahlédnout do spisu mohl až po předání rozhodnutí. Soud stěžovatele sice přesvědčil o legálnosti postupu ve věci telefonních záznamů, nevyvrátil však stěžovatelovo tvrzení o nevěrohodnosti trestního oznámení Jana B., zpochybněné vyjádřením Jana B., že mu stěžovatel telefonoval ze zaměstnání. Tento rozpor ve výpovědích stěžovatel zjistil až při studiu spisu u Městského soudu dne 18. 6. 2002. Stěžovatel tvrdí, že dne 24. 8. 2000 Janu B. netelefonoval a byl v zaměstnání na Úřadu dokumentace a vy-

šetřování zločinů komunismu od 14.00 hod; předtím byl v archivu. Dne 23. 8. 2000 jmenovanému sice telefonoval, jeho hovor byl však jiného obsahu: naopak jemu samému bylo vyhrožováno. V řízení však byla brána v úvahu jen tvrzení Jana B. přes jeho značnou a prokazatelnou nevěrohodnost. I když se Nejvyšší správní soud nemůže zabývat vadami předchozího trestního řízení, je třeba vzít v úvahu, že se promítly do dalšího správního i přezkumného soudního řízení. Soud převzal tvrzení žalovaného o písarské chybě v datu vydaného rozhodnutí I. stupně přesto, že se o takovou vadu nejednalo. Datum rozhodnutí předchází jeho vydání, což je dokladem o tom, že rozhodnutí bylo předem vyhotoveno a jen z důvodu stěžovatelovy nepřítomnosti na pracovišti mohlo být předáno až následující den. Nadřazený služební funkcionář jednal pod značným mediálním tlakem: reportéři České televize mu telefonovali a dožadovali se stěžovatelova propuštění, a správní orgán tak nerozhodoval svobodně. Vědomost ředitele Úřadu dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu o všech skutečnostech, které byly důvodem propuštění, nastala již 18. 9. 2000 – tedy více než dva měsíce před vydáním rozhodnutí o propuštění. To je zřejmé ze záznamu stěžovatele pořizovaného v tento den a odsouhlaseného ředitelem Úřadu dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu. Soud také v odůvodnění vycházel nesprávně ze skutečností zřejmých z úředního záznamu ze dne 3. 10. 2000, aniž vzal v úvahu, že úřední záznam nemůže být důkazem, což vyplývá z § 158 trestního řádu. Naopak se soud nezabýval skutečností, že správní orgán I. stupně vykonal objasňovací úkon v době, kdy řízení před ním bylo ukončeno. Jedná se o výslech Adama K., o němž byl pořizen úřední záznam. Stěžovatel ze všech

těchto důvodů namítl nesprávné právní posouzení věci soudem a rozpor správního rozhodnutí s doklady založenými ve spise při vadném zjišťování skutečného stavu věci, pro které měl soud správní rozhodnutí zrušit. Navrhl proto zrušení rozsudku Městského soudu v Praze a vrácení věci k dalšímu řízení.

Žalovaný (jako nástupce služebních funkcionářů, kteří ve věci rozhodovali) poukázal v písemném vyjádření ke kasační stížnosti na skutečnost, že soud se v rozsudku řádně vypořádal s žalobními námitkami, které jsou v kasační stížnosti opakovány. Podle jeho názoru měl stěžovatel v průběhu správního řízení rovné postavení a měl možnost se k věci vyjádřit. Námitky proti průběhu trestního řízení nejsou rozhodné; stěžovatel je také uvádí jen pro ilustraci. Označení písarské chyby za špatně zakrytý záměr je nepodloženou spekulací, stejně jako zdůraznění mediálního tlaku na rozhodujícího služebního funkcionáře. Dodržení lhůty k rozhodnutí se odvíjí od vědomosti služebního funkcionáře, která nemohla předcházet sdělení výsledku šetření orgánů činných v trestním řízení, neboť do té doby nešlo o věrohodnou informaci. Námitka o nevyužitelnosti úředního záznamu stojí na nepochopení rozdílu mezi trestním řízením a úpravou vyplývající z ustanovení § 130 odst. 2 zákona č. 186/1992 Sb. Závěr soudu o prokazatelném naplnění důvodů propuštění ze služebního poměru má oporu ve věrohodných podkladech opatřených ve správním řízení. Proto žalovaný navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud po přezkoumání napadeného rozsudku dospěl k závěru, že není dán žádný kasační stížností uplatněný důvod pro jeho zrušení, a proto kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou (§ 110 odst. 1 věta druhá s. ř. s.).

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud posoudil důvodnost kasační stížnosti v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.). Důvody uplatněné v kasační stížnosti nejsou podřazeny příslušným zákonným ustanovením; podle obsahu kasační stížnosti se však jedná o důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a), b), d) s. ř. s.

V prvé řadě stěžovatel namítá vady správního řízení, pro které měl soud rozhodnutí služebních funkcionářů zrušit [§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.], a to porušení lhůty pro vydání rozhodnutí, nezákonně získané či užitě podklady pro rozhodnutí a porušení stěžovatelových účastnických práv ve správním řízení.

Nedodržení lhůty k vydání rozhodnutí o propuštění by jistě bylo důvodem ke zrušení rozhodnutí; Nejvyšší správní soud se však touto námitkou nemůže zabývat přesto, že na ni stěžovatel v kasační stížnosti klade zvláštní důraz a považuje rozhodnutí o propuštění v důsledku překročení lhůty za neplatné. Soud je podle § 75 odst. 2 s. ř. s. povinen a oprávněn zabývat se zákonností napadeného rozhodnutí v mezích žalobních bodů (s výjimkou případů rozhodnutí nicotného nebo nepřezkoumatelného). Rozsah přezkumu byl přitom obdobně vymezen i v době podání návrhu (§ 249 odst. 2 občanského soudního řádu, ve znění účinném k 31. 12. 2002). Žalobní body jsou plně v dispozici žalobce a je jeho právem vymezit, v jakém rozsahu má soud rozhodnutí přezkoumat. Rozhodnutí ani nelze považovat za neplatné, neboť zákon neplatnost spojuje jen s nedostatkem písemného vyhotovení rozhodnutí o propuštění nebo s absencí důvodů propuštění v rozhodnutí (§ 108 odst. 1

zákona č. 186/1992 Sb.). Případné nedodržení lhůty by tedy bylo možno posoudit jen jako nezákonnost, k níž soud přihlíží pouze na základě žalobní námitky. Netvrdil-li tedy stěžovatel v žalobě, že k rozhodnutí o jeho propuštění došlo po uplynutí zákonné lhůty, nemohl se Městský soud v Praze dodržením lhůt zabývat a Nejvyšší správní soud podle § 109 odst. 4 s. ř. s. rovněž nemůže přihlížet ke skutečnostem, které stěžovatel uplatnil až poté, kdy bylo vydáno napadené soudní rozhodnutí.

K vadám řízení, způsobu opatření důkazů a nerespektování stěžovatelových účastnických práv ze spisu vyplývá, že Inspekce ministra vnitra dne 1. 11. 2000 předala Policii ČR - Okresnímu úřadu vyšetřování v Příbrami návrh na zahájení trestního stíhání stěžovatele a vyšetřovatel pak dne 16. 11. 2000 odevzdal věc řediteli Úřadu vyšetřování a dokumentace zločinů komunismu k projednání přestupku. Součástí byl spisový materiál obsahující úřední záznam o trestním oznámení Jana B. a s ním sepsaný protokol, úřední záznam o podaném vysvětlení Šárky B., úřední záznam o vysvětlení podaném stěžovatelem, zpráva Českého Telecomu, a. s., o příchozích hovorech uskutečněných ve dnech 23. 8. a 24. 8. 2000 na účastnickou stanicí oznamovatele, úřední záznam o zjištění vlastníků telefonních stanic, z nichž hovory pocházely, a záznam o šetření v knize docházky na Úřadu dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu a o zjišťování přítomnosti stěžovatele v rozhodném dni v archivech. Obsah těchto písemností je uveden v napadeném rozsudku. Možnost použití těchto pokladů v trestním řízení (zejména úředních záznamů) není rozhodující, neboť po předání věci vyšetřovatelem služebnímu funkcionáři se již o trestní řízení nejednalo a zákon

č. 186/1992 Sb. obsahuje ustanovení § 130 odst. 1, podle něž je možné k dokazování použít všech prostředků, jimiž lze zjistit a objasnit skutečný stav věci a které jsou v souladu s právními předpisy. Podle odst. 2 téhož ustanovení je důkazem vše, co může přispět ke zjištění skutečného stavu věci, zejména výpovědi a vyjádření účastníků řízení a svědků, znalecké posudky, zprávy, vyjádření a potvrzení orgánů a organizací, listiny, věci a ohledání. Spis shrnující výsledky zjištění Inspekce ministra vnitra a vyšetřovatele Policie ČR je takovým listinným důkazem a nelze přisvědčit ani pochybnostem o legálnosti opatření zprávy o telefonních hovorech, neboť byla vyžádána zpráva o příchozích hovorech telefonního účastníka, který k tomu dal souhlas. Hodnocení důkazů podle vlastní úvahy je právem služebního funkcionáře vyplývající z ustanovení § 130 odst. 4 zákona č. 186/1992 Sb. a soud se k žalobní námitce může zabývat jen tím, zda toto hodnocení vychází ze zjištěných skutečností a je jejich logickým využitím. K tomu je třeba opět připomenout žalobní body, jimiž byl vázán při svém rozhodování Městský soud v Praze. Stěžovatel totiž žalobou brojil toliko proti porušení trestního řádu při vyžádání a užití zprávy Telecomu a proti neuznání zápisu přítomnosti stěžovatele na pracovišti jako důkazu. S těmito námitkami se soud v napadeném rozsudku řádně vypořádal a na jeho závěry lze odkázat.

Porušení svých účastnických práv stěžovatel spatřuje v nemožnosti vyjádřit se v průběhu řízení a nemožnosti navrhnout důkazy ve svůj prospěch. Podkladem pro rozhodnutí služebního funkcionáře byl spisový materiál soustředěný při šetření případu Inspekcí ministra vnitra a vyšetřovatelem Policie ČR. Soud v souladu s tímto spisovým

materiálem konstatoval doloženou možnost vyjádření v průběhu šetření (úřední záznam ze dne 3. 10. 2000). Znalost stěžovatele o skutečnostech ve spise obsažených je navíc zřejmá např. ze stížnosti, kterou dne 2. 1. 2001 sám podal Inspekci Ministerstva vnitra, a to na postup plukovníka S. ve své věci. K tvrzení o nevěrohodnosti výpovědi Jana B., na niž stěžovatel poukazuje na základě zjištění, která učinil až při studiu soudního spisu dne 18. 6. 2002, lze jen uvést, že ze spisu žalovaného není patrné, že by se stěžovatel v průběhu správního řízení marně domáhal práva na seznámení se spisem ve smyslu § 128 odst. 2 zákona č. 186/1992 Sb. V odvolání proti rozhodnutí I. stupně tyto námitky nevznely a projednání odvolání v poradní komisi se – ač vyrozuměn – nezúčastnil. Přesto, že v odvolacím rozhodnutí byly podrobněji popsány užitě důkazy, neučinil stěžovatel výhrady proti jejich hodnocení ani obsahem podané žaloby. I zde platí závěr o vázanosti soudu žalobními námitkami a o nemožnosti uplatnění nových skutečností v kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že ve správním řízení nebyly zjištěny vady namítané žalobou, pro které měl soud rozhodnutí služebních funkcionářů zrušit, a tedy neshledal naplněnými důvody kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

Stěžovatel dále kasační stížností namítá vady řízení před soudem, a to nedostatek argumentace rozsudku zejména ve vztahu k nevěrohodnému trestnímu oznámení Jana B., porušení zákona akceptací úředního záznamu v rozporu s ustanovením § 158 odst. 5 trestního řádu a nehodnocení úkonů vykonaných správním orgánem I. stupně po vydání rozhodnutí (výslech Adama K.).

Napadený rozsudek soudu obsahuje řádné odůvodnění ve vztahu ke všem

námitkám, které byly: žalobou uplatněny; z uvedených kasačních námitek to byla jen námitka rozporu užití úředního záznamu s trestním řádem. Závěr soudu zde koresponduje s názorem Nejvyššího správního soudu výše uvedeným. Trestní řád podle svého § 1 odst. 1, ve znění pozdějších předpisů, upravuje postup orgánů činných v trestním řízení a vylučuje-li ustanovení § 158 odst. 5 trestního řádu použití úředního záznamu před soudem jako důkazu, lze tím rozumět pouze soud rozhodující v trestním řízení. Věřohodnost trestního oznámení hodnotil soud obecně v mezích hodnocení řádně zjištěného skutečného stavu věci a úkon spočívající ve výslechu Adama K. po vydání rozhodnutí neměl ani na konečné rozhodnutí žádný vliv. Zmíňuje-li se stěžovatel o nesprávném datování rozhodnutí služebního funkcionáře ze dne 22. 11. 2000, je třeba poznamenat, že rozhodnutí bylo skutečně v úvodu datováno dnem 22. 11. 2000 a předáno dne 23. 11. 2000; v textu rozhodnutí je však uvedeno i datum projednání dne 23. 11. 2000, aniž by se jednalo o datum nějak opravované. Na záměr vyhotovení rozhodnutí před projednáním věci se stěžovatelem tak nelze soudit; žalovaný v rámci vypořádání se s odvolacími námitkami vyhodnotil nesprávné datum jako písařskou chybu ve smyslu § 124 odst. 5 zákona č. 186/1992 Sb. Vzhledem k tomu, že se nejednalo o námitku uplatněnou v žalobě, nemohl se soud touto skutečností zabývat a stěžovatel ji také sám v kasační stížnosti označuje za irelevantní. Vytyká-li stěžovatel důvodům napadeného rozsudku, že nevyvrátil porušení čl. 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, nelze mu rovněž přisvědčit. Zmíněné ustanovení zaručuje rovnost účastníků v řízení. V řízení o propuštění ze služebního poměru vztah rovnosti mezi služebním funkcionářem a policistou

dán není, a pokud tím stěžovatel míní vztah rovnosti mezi ním a Janem B. v průběhu trestního řízení, lze se jím zabývat jen v rámci hodnocení důkazů pro rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, a taková nerovnost z ničeho nevyplývá. Stěžovatel měl v řízení před-inspekci i před vyšetřovatelem stejnou možnost k vyjádření jako oznamovatel a hodnocení věrohodnosti jejich tvrzení je otázkou hodnocení důkazů. Hodnověrnost přiznaná jednomu tvrzení neznamená nerovnost pro účastníka, jehož tvrzení neobstálo. Nejvyšší správní soud tak neshledal naplněným ani kasační důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

Nakonec označuje stěžovatel za nesprávný právní názor soudu o splnění podmínek pro propuštění ze služebního poměru. Městský soud v Praze v napadeném rozsudku vycházel ze zákonných podmínek propuštění uvedených v § 106 odst. 1 písm. d) a § 108 odst. 3 zákona č. 186/1992 Sb. a jeho závěr o porušení služebních povinností a služební přísahy policisty vychází z řádného hodnocení prokázaných skutečností. Vyslovený právní názor považuje i Nejvyšší správní soud za správný a kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. za rovněž nenaplněný.

(oš)

572

Daň z příjmů: pojem závislé činnosti

k § 6 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění zákona č. 259/1994 Sb.

I. Daňový systém představuje nejen nezbytný prostředek k materiální existenci státu, nýbrž především test jeho legitimacy. Soustava daní proto musí být z hlediska její koncepce i konkrétní aplikace transparentní, předvídatelná a přiměřená. V opačném případě zmíněnou legitimizační funkci nemůže splňovat, a v konečném důsledku tak zpochybňuje samotný význam a funkce státu.

II. Vymezení pojmu „závislá činnost“ podle ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nemůže být redukováno toliko na činnost vykonávanou podle příslušných pokynů, nýbrž se musí jednat o činnost skutečně závislou na osobě plátce. Definiční prvek závislosti tak bude dán zejména povahou vykonávané činnosti (typicky práce vykonávaná na jednom místě výhradně pro jednoho zaměstnavatele) a také tehdy, pokud se bude jednat o činnost dlouhodobou a pokud k uzavření pracovního vztahu mělo dojít především v zájmu osoby tuto činnost vykonávající, jejíž právní sféru neuzavření tohoto vztahu v konečném důsledku poškozuje. Naopak o závislou činnost zpravidla nejde, jedná-li se o specializovanou činnost vykonávanou pouze krátkodobě či nesoustavně, jejíž výkon je podmíněn faktory do značné míry nezávislými na vůli zadavatele (např. sezónní práce, práce závislé na počasí, práce podmíněné realizací jednorázové získané zakázky apod.). Tyto skutečnosti musí akceptovat i aplikace daňových předpisů, neboť v opačném případě by předsta-

vovala nelegitimní zatěžující prvek soukromé sféry. Zvyšování zaměstnanosti nástroji působení státu, a to i daňovými, totiž ve svých důsledcích nemůže vést k tomu, aby byly uzavírány pracovní vztahy i tehdy, jestliže na jejich uzavření není dán oboustranný zájem. Takovýto výklad by popíral i samotnou soukromoprávní podstatu pracovního práva.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2005, čj. 2 Afs 62/2004-70)

Věc: Společnost s ručením omezeným Z. v P. proti Finančnímu ředitelství pro hlavní město Prahu o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad pro Prahu 1 platebním výměrem ze dne 20. 4. 2000 předepsal žalobci daň z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a funkčních požitků za rok 1998 ve výši 305 140 Kč. Správní orgán při kontrole zjistil, že žalobce proplácel na základě písemných dohod faktury za odborné zednické práce, vedení stavby a výkon technického dozoru dodavatelům Z. H., R. H., J. H., V. K. a S. Š. Jednalo se však o zastřený stav věci ve smyslu ustanovení § 2 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále „daňový řád“), neboť ve skutečnosti byli uvedeni dodavatelé povinni dbát pokynů zadavatele, nenesli žádné materiálové náklady spojené s výkonem činnosti a nejednali vlastním jménem. Proto se jednalo o příjmy ze závislé činnosti dle ustanovení § 6 odst. 1 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, což bylo formálně zastřešeno tím, že dodavatelé svou činnost fakturovali jako osoby samostatně výdělečně činné. Přitom podle ustanovení § 1 odst. 4 zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti,^{*)} je právnická osoba povinna zajišťovat plnění běžných úkolů vyplývajících z předmětu její činnosti svými zaměstnanci, které k tomuto účelu zaměstnává v pracovních vztazích podle zákoníku práce. Protože žalobce prováděl výstavbu bytových jednotek a využití jmenovaných profesí na hlavní pracovní poměr je zcela

běžné, byla mu doměřena daň z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti.

Finanční ředitelství pro hlavní město Prahu zamítlo žalobcovu odvolání žalobou napadeným rozhodnutím ze dne 10. 7. 2002. Konstatovalo, že smlouvy uzavřené se jmenovanými dodavateli nespĺňují znaky smlouvy o dílo dle ustanovení § 536 obchodního zákoníku. Z jejich dikce totiž není patrné, že jde o obchodněprávní vztah mezi dvěma podnikatelskými subjekty, není v nich uveden relevantní právní předpis a specifikace konkrétního díla a termín jeho odevzdání. Ve fakturách není vymezen rozsah odvedené práce, chybí vyúčtování dodaného díla a odměna je vyčíslena druhově, tedy za zednické práce na příslušné stavbě. Dotčené fyzické osoby v rozhodném období fakturovaly toliko žalobci a s výkonem této činnosti neměly kromě nákladů za použití vlastního motorového vozidla a za sociální a zdravotní pojištění jiné výdaje. Navíc S. Š. jako zástupce žalobce podepisoval nájemní smlouvy na pronájem elektrického nářadí a byly mu vypláceny částky na nákup stavebního a dalšího materiálu. Pan Z. H. od dalších dodavatelů přebíral stavební materiál určený pro žalobce. Z toho plyne, že S. Š. a Z. H. v některých případech jednali jménem žalobce,

^{*)} Od 1. 1. 2005 § 13 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti.

a nikoliv jménem vlastním, tzn. nepracovali pro žalobce jako podnikatelské subjekty (viz § 2 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, § 1 odst. 1 obchodního zákoníku). Žalovaný tak dospěl k závěru, že ve skutečnosti žalobce se jmenovanými osobami uzavřel nikoliv smlouvy o dílo podle obchodního zákoníku, nýbrž pracovní smlouvy dle § 29 zákoníku práce. Protože pro posouzení toho, zda se jedná o příjem ze závislé činnosti anebo nikoliv, není rozhodující, zda má občan živnostenský list či o jaký druh smlouvy se jedná, ale skutečný obsah právního vztahu, konstatoval žalovaný, že daň z příjmů fyzických osob ze závislé činnosti a funkčních požitků za rok 1998 byla žalobci předeepsána v souladu se zákonem.

Městský soud rozsudkem ze dne 13. 1. 2004 žalobu zamítl. Uvedl, že podstatným rysem závislé činnosti je, že tato činnost není vykonávána pod vlastním jménem a na vlastní účet a odpovědnost poplatníka, nýbrž podle pokynů plátce příjmů. Pro kvalifikaci příjmů je rozhodující skutečný obsah právního úkonu, a nikoliv právní vztah, tzn. podle jakého zákona byla uzavřena příslušná smlouva. V daném případě soud dospěl k závěru, že z obsahu jednotlivých dohod je zřejmé, že výkon prováděné práce je vymezen obecně, a je tak zřejmé, že je nutná konkretizace pokyny žalobce. Skutečnost, že dodavatelé vykonávali sjednané práce osobně, vyplývá ze zjištění dožadovaných finančních úřadů. Ze stejného zdroje je rovněž patrné, že údajní dodavatelé nevykazovali žádné materiálové náklady ani samostatnou fakturační činnost jiným subjektům. Protože žalobce je povinen hlavní předmět své činnosti zajišťovat svými zaměstnanci, je nutno „dohody o spolupráci“ posoudit jako zastřené pracovní vztahy, a žalobce proto

byl plátcem daně z příjmů dle ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů.

Žalobce (stěžovatel) v kasační stížnosti namítal, že napadený rozsudek je nezákonný pro nesprávné posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Uzavíranými dohodami o spolupráci byla zajišťována činnost nikoliv trvalého rázu, a to z důvodu specifické povahy stavebních prací. Stavby jsou totiž zpravidla zhotovovány dodavatelským způsobem, tzn. stavbu oficiálně zastřešuje generální dodavatel, který ji realizuje za pomoci i několika úrovní subdodavatelů, a to podle stupně rozestavěnosti. Pokud by prý měl být za správný považován výklad zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, učiněný správcem daně, povede to k likvidaci stavebnictví, neboť za nezákonný bude považován dodavatelský způsob zhotovování staveb a ve svých důsledcích budou zpochybněna živnostenská oprávnění např. s předmětem zednické práce. V tomto směru se stěžovatel odvolává na čl. 26 Listiny základních práv a svobod, zaručující svobodnou volbu povolání, z čehož vyplývá rovněž právo zvolit si formu výkonu práce (pracovní poměr či podnikání). V projednávané věci pět osob trvalo na jiném vztahu se stěžovatelem než pracovním, a stěžovatel tak neměl jinou možnost než postupovat podle obchodního zákoníku. V žádném případě se však nejednalo o zastřené pracovní právní vztah. Stěžovatel nesouhlasí s tím, že uzavřené smlouvy nelze podřadit režimu obchodního zákoníku, jelikož se jednalo o obchodní závazkové vztahy mezi podnikateli, týkající se jejich podnikatelské činnosti. Skutečnost, že dotčené fyzické osoby fakturovaly pouze stěžovateli a nevykazovaly materiálové náklady, považuje stěžovatel za irelevantní a za

významné označuje to, že jim nemusel pracovní pomůcky a nástroje zajišťovat. Obdobně to, že živnostníci neměli v rozhodném období jiné příjmy od jiných subjektů, nemá žádný význam, protože stěžovatel nemohl kontrolovat, zda jeho subdodavatelé mají ještě další příjem či nikoliv. Skutečnost, že v některých případech stěžovatel živnostníkům (subdodavatelům) proplácel pracovní pomůcky, oděvy a nářadí, stěžovatel zdůvodňuje tím, že toto zboží bylo kupováno pro jeho zaměstnance, a jednalo se tak pouze o „projev dobrých vzájemných obchodních vztahů mezi dvěma podnikatelskými subjekty“. Není pravda, že živnostníci jednali za stěžovatele jako jeho pracovníci: v případě jednání pana S. Š. a Z. H. šlo pouze o operativní zjednodušení agendy, nikoliv o trvalý jev.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Stěžovatel uplatnil kasační důvod obsažený v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož lze kasační stížnost podat z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Touto právní otázkou je posouzení dohod o spolupráci jako zastřených pracovněprávních smluv, a tedy i podřazení příjmů vyplacených na základě těchto smluv pod příjmy ze závislé činnosti ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, který je definuje jako „příjmy ze současného nebo dřívějšího pracovněprávního, služebního nebo členského poměru a obdobného poměru, v nichž poplatník při výkonu práce pro plátce příjmu je povinen dbát příkazů plátce. Těmito příjmy se rozumějí

i příjmy za práci žáků a studentů z praktického výcviku“.

Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu může být nesprávným posouzením právní otázky omyl soudu při aplikaci právní normy na zjištěný skutkový stav, přičemž o mylnou aplikaci právní normy jde tehdy, pokud soud na zjištěný skutkový stav použil jiný právní předpis, než který měl správně použít, nebo jinou právní normu (jiné konkrétní pravidlo) jinak správně použitého právního předpisu, než kterou měl za daného skutkového stavu správně použít; anebo aplikoval správný právní předpis (správnou právní normu), ale dopustil se nesprávnosti při výkladu.

Ještě předtím, než Nejvyšší správní soud přejde ke konkrétnímu posouzení projednávané věci, považuje za vhodné uvést následující obecnější úvahu, z níž vycházel: Současný stát je nutno vnímat jako důsledek společenské smlouvy, tzn. konkludentního konsensu společnosti o tom, že existence instituce zajišťující veřejné zájmy je racionální. Jakkoliv proto má stát v řadě vztahů vrchnostenské postavení, je jeho prvotní podstata založena na smluvní bázi. To mimo jiné znamená, že každá fyzická i právnická osoba má ve vztahu ke státu nejen řadu povinností (souhrnně podřaditelných pod povinnost respektovat jeho právní řád), nýbrž rovněž řadu práv. Touto optikou nazíráno představuje daňový systém nejen nezbytný prostředek k materiální existenci státu, nýbrž především jakýsi test legitimacy instituce státu. Soustava daní proto musí být z hlediska její koncepce i konkrétní aplikace transparentní, předvídatelná a přiměřená. V opačném případě zmíněnou legitimizační funkci nemůže splňovat, a v konečném důsledku tak zpochybňuje samotný význam a funkci státu.

V projednávané věci Nejvyšší správní soud především odkazuje na svoji judikaturu (od které neshledává důvod se v této věci odchýlit - viz např. rozsudek ze dne 31. 3. 2004, sp. zn. 5 Afs 22/2003 - nepublikováno), podle níž „*pro posouzení, zda se v konkrétním případě jedná o závislou činnost, je rozhodující to, zda posuzovaná činnost nese znaky závislé činnosti podle zákona o daních z příjmů, nikoli to, jakou právní skutečností byla tato činnost založena. Zákon o daních z příjmů sice používá pojem ‚závislá činnost‘, tento pojem však není totožný s pracovněprávním pojmem ‚závislá práce‘ (nájem pracovní síly za odměnu). Pro kvalifikaci příjmů podřazených pro účely daně z příjmů pod ustanovení § 6 zákona o daních z příjmů není rozhodující, na základě jakého právního vztahu poplatníkovi příjmy plynou. Podstatným rysem závislé činnosti je skutečnost, že není vykonávána zcela nezávisle, tzn. pod vlastním jménem, na vlastní účet a s vlastní odpovědností poplatníka, ale naopak podle pokynů toho, kdo odměnu za vykonanou práci vyplácí (plátce). Dani z příjmů ze závislé činnosti jsou tak podrobeny nikoli pouze příjmy plynoucí z pracovněprávního vztahu uzavřeného podle zákoníku práce, resp. založené z titulu členství nebo služebního poměru, ale pod takový způsob zdanění zákonodárce zahrnul i příjmy z obdobného poměru, přičemž jakkoli jej dále nedefinoval, vymezil jej zcela jednoznačně vzájemným vztahem plátce a poplatníka, a to povinností poplatníka dbát pokynů plátce [§ 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů]. Za příjmy ze závislé činnosti pro účely zdanění mimo jiné zákon prohlásil celou řadu příjmů, a to bez ohledu na právní skutečnosti vznik příjmu zakládající“.*

Z uvedeného je zřejmé, že Nejvyšší správní soud vychází z materiálního posouzení závislé činnosti, kdy skutečně není rozhodné, na jakém formálním právním základě je tato činnost vykonávána. Právě proto je však nutno stanovit materiální kritéria, při jejichž splnění se bude o závislou činnost jednat. Zákonné vymezení prostřednictvím pouhého plnění příkazů plátce, obsažené v citovaném ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, se totiž jeví jako nedostačující a neschopné postihnout všechny reálně možné případy. Již z povahy věci je zřejmé, že k plnění příkazů (resp. pokynů) dochází prakticky ve všech případech zadávání prací a činností, tzn. nikoliv pouze v rámci pracovního poměru. Vymezení zákonného termínu „závislá činnost“ tak nemůže být redukováno toliko na činnost vykonávanou podle příslušných pokynů, nýbrž musí se jednat o činnost skutečně závislou na osobě plátce. Definiční prvek závislosti tak bude dán zejména povahou vykonávané činnosti (typicky práce vykonávané na jednom místě výhradně pro jednoho zaměstnavatele) a také tehdy, pokud se bude jednat o činnost dlouhodobou a pokud k uzavření pracovněprávního vztahu mělo dojít především v zájmu osoby tuto činnost vykonávající, jelikož neuzavření tohoto vztahu v konečném důsledku její právní sféru poškozují. Naopak o závislou činnost zpravidla nejde, jestliže se jedná o specializovanou činnost vykonávanou pouze krátkodobě či nesoustavně, jejíž výkon je podmíněn faktory do značné míry nezávislými na vůli zadavatele (např. se jedná o sezónní práce, práce závislé na počasí, práce podmíněné realizací jednorázově získané zakázky apod.). Tyto skutečnosti musí akceptovat i aplikace daňových předpisů, neboť v opačném případě by představovala nelegitimní

zatežující prvek soukromé sféry ve shora nastíněném smyslu. Jinak řečeno: zvyšování zaměstnanosti nástroji působení státu, a to i daňovými, nemůže ve svých důsledcích vést k tomu, aby bylo za žádoucí považováno uzavírání pracovních vztahů i tehdy, jestliže na jejich uzavření není dán oboustranný zájem. Takovýto výklad by ostatně popíral i samotnou soukromoprávní podstatu pracovního práva.

Při konfrontaci s uvedenými východisky je patrné, že v projednávané věci byl shledán výkon závislé činnosti u pěti osob, které pro stěžovatele vykonávaly odborné zednické práce, vedení stavby a technický dozor. K závěru o tom, že se skutečně jednalo o výkon závislé činnosti, dospěly finanční úřady a městský soud na základě toho, že uvedené osoby byly povinny dbát pokynů stěžovatele, nenesly téměř žádné materiálové náklady spojené s výkonem činnosti, nejednaly vlastním jménem, jednalo se o druhově určenou práci a v rozhodném období fakturovaly pouze stěžovateli.

K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že ani souhrn všech uvedených skutečností (z nichž některé navíc stěžovatel popírá) nevede k právnímu závěru ohledně výkonu závislé činnosti ve shora zmíněném daňovém smyslu. Již z citované zprávy o kontrole totiž plyne, že zmíněné osoby vykonávaly předmětnou

činnost jen několik měsíců, přičemž vykonanou práci fakturovaly velmi nepravidelně a ani ne ve všech měsících. Tak příkladmo panu Z. H. bylo vyplaceno 4. 5. 1998 - 13 090 Kč, 29. 5. - 17 435 Kč, 2. 7. - 17 205 Kč, 31. 7. - 21 175 Kč, 3. 8. - 14 300 Kč, 1. 9. - 20 300, 2. 11. - 23 770 Kč a 3. 12. - 16 960 Kč a obdobné lze konstatovat u ostatních čtyř osob. Z povahy vykonávané práce s přihlédnutím ke všem okolnostem věci je zřejmé, že se jednalo o činnost relativně krátkodobou a do značné míry nezávislou na subjektivní vůli stěžovatele (vztah ke stavební zakázce). Skutečnost, že práce byla určena druhově, že v rozhodném období jmenovaní účtovali toliko stěžovateli a že poslouchali jeho pokyny, se v tomto kontextu jeví právně zcela bezvýznamnou.

Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že v projednávané věci ze skutkových okolností nevyplývá, že se stěžovatel uzavíráním předmětných smluv dopustil zastřených právních úkonů ve smyslu ustanovení § 2 odst. 7 daňového řádu. Městský soud se tedy dopustil nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky v předcházejícím řízení, tzn. sice aplikoval správný právní předpis, nicméně dopustil se nesprávnosti při jeho výkladu ve shora prezentovaném smyslu.

(ček)

573

Daň darovací: zdanění jiného majetkového prospěchu

k § 6 odst. 1 písm. b) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění zákonů č. 18/1993 Sb., č. 322/1993 Sb. a č. 85/1994 Sb.

k § 151n a § 664 občanského zákoníku

Bezúplatné zřízení věcného břemene s sebou ještě nutně nenese vznik jiného majetkového prospěchu ve smyslu § 6 odst. 1 písm. b) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí; správce daně si proto musí v řízení o vyměření daně darovací posoudit existenci takového majetkového prospěchu jako předběžnou otázku. To platí tím spíše za situace, kdy si stejné subjekty smluvily k témuž pozemku nejprve nájem a posléze věcné břemeno, a to v částečně se překrývajícím rozsahu: cílem daňového řízení totiž není opakovaně podrobit dani plnění vycházející ze stejné podstaty.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, čj. 1 Afs 28/2004-61)

Věc: Společnost s ručením omezeným A. v Ž. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň darovací, o kasační stížnosti žalovaného.

Finanční úřad v Kadani dne 12. 4. 2000 vyměřil žalobci dvěma platebními výměry daň darovací ve výši 904 700 Kč a ve výši 1 024 609 Kč, a to z titulu smlouvy o bezúplatném zřízení věcného břemene na dobu 20 let. Žalobce se proti oběma rozhodnutím správního orgánu I. stupně odvolal, žalovaný však dne 29. 11. 2000 v obou případech odvolání zamítl.

Žalobce napadl obě rozhodnutí žalovaného dvěma samostatnými žalobami u Krajského soudu v Ústí nad Labem, který rozsudkem dne 24. 9. 2003 obě věci spojil ke společnému projednání; napadená rozhodnutí nato zrušil a věci vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

V odůvodnění rozsudku krajský soud zejména uvedl, že podle § 6 zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí (dále jen „zákon č. 357/1992 Sb.“), je předmětem daně darovací bezúplatné nabytí majetku, přičemž majetkem pro účely daně darovací je i jiný majetkový prospěch; zdaněn je tak majetkový prospěch obdarovaného, tedy i oprávněného z věcného břemene, který však musí být skutečně poskytnut. Jestliže žalobce

v rámci své podnikatelské činnosti uzavřel dvě nájemní smlouvy, ve kterých vystupoval jako nájemce konkrétně vymezených pozemků za účelem umožnění těžby štěrkopísku, a vedle těchto smluv uzavřel následně s pronajimateli ještě smlouvy o bezúplatném zřízení věcného břemene na dobu 20 let, spočívající ve strpění přístupu na tytéž pozemky za účelem jejich užívání k provádění těžby štěrkopísku, je nutno dospět k závěru, že tytéž pozemky, které žalobce užívá z titulu nájemní smlouvy, nemohou být za trvání nájemního vztahu platně přenechány do užívání i z titulu práva odpovídajícího věcnému břemenu, neboť se jedná o shodný předmět nájmu i věcného břemene, mezi těmiž smluvními stranami. Závěr žalovaného, že není pro věc rozhodný skutečný stav, ale stav formálně právní, je v rozporu se základními zásadami daňového řízení, zejména s § 2 odst. 7 daňového řádu.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností. Namítl nesprávné posouzení právní otázky ústící v závěr krajského soudu o tom, že pozemky, které žalobce užívá z titulu nájemní smlouvy, mu není možné za trvání nájemního vztahu platně

přenechat do užívání i z titulu práva odpovídajícího věcnému břemeni. Žalovaný se nedomnívá, že porušil při hodnocení důkazů § 2 odst. 7 daňového řádu. Toto ustanovení dopadá na situace, kdy jeden úkon zastírá druhý. V souzeném případě se však jedná o případ, kdy úkony nejsou simulovány, pouze skutečnost neodpovídá původnímu záměru žalobce. Nemovitost byla totiž nejprve pronajata a teprve poté bylo zřízeno věcné břemeno, přičemž smlouva o nájmu byla uzavřena na deset let a věcné břemeno bylo zřízeno na dvacet let; oprávnění vyplývající z obou smluv se tedy nepřekrývala časově. Nadto věcné břemeno spočívalo v povinnosti „strpět přístup na pozemek za účelem užívání najatého pozemku k provádění těžby šterkopísku“, zatímco předmětem nájemní smlouvy byl pronájem pozemků za dohodnutou cenu a závazek pronajímatele, že nájemci umožní vytěžení šterkopísku. Obě smlouvy se svým obsahem nevyklučují a pouze posilují právní jistotu žalobce.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná. Rozhodnutí krajského soudu tedy zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Předmětem daně darovací je ve shodě s § 6 zákona č. 357/1992 Sb. bezúplatné nabytí majetku na základě právního úkonu, a to jinak než smrtí zůstavitele, přičemž majetkem pro účely daně darovací je i jiný majetkový prospěch.

Při aplikaci právní normy je vždy nutno šetřit jejího významu. Aby tedy mohl správce daně přistoupit ke zdanění majetkového prospěchu z bezúplatně zřízeného věcného břemene, musí mít vyřešenu otázku, zda takový prospěch

skutečně vznikl, neboť jen on podléhá dani darovací. To platí zvláště tehdy, pokud stejné subjekty zřídily dva právní instituty vztahující se ke stejnému předmětu vlastnictví, a to dílem i ve stejném rozsahu – tedy institut nájmu a institut bezúplatného zřízení věcného břemene. Není cílem daňového řízení opakovaně podrobit dani plnění vycházející ze stejné podstaty; v takovém případě je povinností správce daně v rámci předběžné otázky vyřešit, v jakém rozsahu plnění z obou těchto institutů podléhá zdanění.

Pokud jde o obsah věcného břemene (§ 151n občanského zákoníku), ten spočívá v povinnosti vlastníka zatížené nemovitosti něco trpět, něčeho se zdržet nebo něco konat. Každá z těchto povinností představuje závažné omezení vlastníka zatížené nemovitosti, který je tak ve výkonu svého vlastnického práva určitým způsobem omezen nebo nemůže zčásti nebo zcela využívat některá z práv patřících k obsahu vlastnictví po dobu trvání věcného břemene. Jestliže vlastník zatíženého pozemku má něco trpět, týká se to práva užívat předmět vlastnictví, popřípadě požívat jeho plody a užitky. Tato práva jsou pak z úplnosti vlastnictví k zatíženému pozemku zcela nebo zčásti odštěpena ve prospěch subjektu, jemuž náleží oprávnění odpovídající věcnému břemeni. Vzhledem k tomu, že věcná břemena patří mezi tzv. věcná práva k věci cizí, je jejich funkcí zajistit oprávněnému subjektu příslušné právo k cizí věci, které se realizuje právě popsáním omezením vlastníka zatížené věci.

V souzeném případě je obsahem bezúplatně zřízeného věcného břemene povinnost „strpět přístup na pozemek za účelem užívání najatého pozemku k provádění těžby šterkopísku“.

Podle § 664 občanského zákoníku je pronajímatel povinen přenechat pronajatou věc nájemci ve stavu způsobilém ke smlouvenému užívání, nebo nebyl-li způsob užívání smlouven, k užívání obvyklému, a v tomto stavu ji svým nákladem udržovat. V daném případě byl dle nájemní smlouvy předmětem nájemního vztahu „závazek pronajímatele, že nájemci pronajme a touto smlouvou již pronajal předmětné pozemky za dohodnutou cenu a umožní nájemci postupně vytěžit štěrkopísek na předmětných pozemcích“, a právě za sjednaný předmět nájmu v tomto uvedeném rozsahu byla dohodnuta cena.

Rozdíl obsahu obou smluv je tedy zřejmý.

Obsahem smlouvy o zřízení věcného břemene bylo strpění přístupu na pozemek, a to za určitým účelem; nájemní smlouvou byly pronajaty pozemky a umožněna těžba štěrkopísku, to vše za dohodnutou cenu. Oba právní instituty se tedy překrývají jen zčásti.

Právní úprava vytváří formy, jejichž účelem je zabezpečit vhodné využití souboru užitných hodnot věcí. K zajištění těchto cílů slouží buď typické obligační instituty (nájem, půjčka), nebo například i věcná břemena. Jak je z výše uvedeného zřejmé, předmět obou institutů byl zčásti shodný, přičemž institut věcného břemene zajišťuje v daném případě pouze přístup na uvedené nemovitosti, a to právně silnějším způsobem, než je tomu v souvislosti s výkonem práva nájmu těchto nemovitostí. Právo odpovídající věcnému břemenu je právem absolutním, které působí *erga omnes* a lpí na zatížené nemovitosti, zatímco oprávnění nájemce mají relativní povahu, tj. působí toliko *inter partes*. Uvedeným

způsobem musí tedy i správní orgán přistoupit k posouzení výše majetkového prospěchu, který zřízením věcného břemene spočívajícího v umožnění vstupu na pozemek žalobci vznikl, a to nad rámec, který již byl upraven smlouvou nájemní.

„Majetkový prospěch“, který žalobci vzniká užíváním nemovitosti v rozsahu upraveném smlouvou nájemní (za něž žalobce platí pronajímateli nájemné podléhající zdanění u příjemce), nemůže tak být již součástí „majetkového prospěchu“ vzniklého žalobci zřízením věcného břemene, jež spočívá v právu vstupu na tytéž nemovitosti.

Prostory, jež oprávněná osoba užívá z titulu práva odpovídajícího věcnému břemenu, nemůže vlastník, kterého věcné břemeno omezuje, za trvání věcného břemene platně (znovu) přenechat do užívání nájemní smlouvou, byť by šlo o smlouvu uzavřenou s nositelem práva odpovídajícího věcnému břemenu (srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 12. 2000, sp. zn. 20 Cdo 1265/98, R 19/2002). Takovému postupu totiž brání skutečnost, že daná nemovitost je již zatížena věcným břemenem, a to ve stejném rozsahu. V opačném případě se však již taková zásada zpravidla neuplatní. I kdyby byla nejprve uzavřena nájemní smlouva a poté sjednáno věcné břemeno k témuž předmětu (nemovitosti) a v témže rozsahu mezi týmiž stranami, pak za situace, kdy sjednání věcného břemene poskytuje silnější ochranu nositeli práva k cizí věci, není možné bez dalšího prohlásit sjednání věcného břemene za neplatný právní úkon. Právě v tom je rozdíl mezi uvedenými případy.

Závěr krajského soudu, že zřízení věcného břemene je neplatným právním úkonem, je proto nesprávný.

V novém řízení je tedy krajský soud povinen napadené rozhodnutí žalovaného přezkoumat též z toho pohledu, zda žalovaný rozlišil mezi oběma právními instituty a zda vzal pro účely daně daro-

vací v úvahu jen „skutečný majetkový prospěch“. Jen ten je totiž v tomto případě předmětem daně darovací.

(ani)

574

Daňové řízení: neomezená a omezená plná moc

k § 10 odst. 3 ve spojení s § 17 odst. 7 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Zákon ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, rozlišuje zastoupení na základě neomezené a omezené plné moci (§ 10 odst. 3 ve spojení s § 17 odst. 7 tohoto zákona). Pod omezenou plnou mocí je nutno chápat pouze takovou, která má přesně vymezený rozsah zmocnění. Ve všech dalších případech konstruuje § 10 odst. 3 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, právní fikci neomezené plné moci. Aby mohla být plná moc považována za omezenou, je nutné, aby v ní byly přesně specifikovány úkony, které je zmocněnec oprávněn vykonat, tedy např. nahlédnout do spisu, sepsat odvolání apod. Jestliže je však rozsah plné moci vymezen tak, že zastupce je zmocněn ve věci daňového řízení ohledně určitých platebních výměrů, je nutné takovou plnou moc posuzovat jako neomezenou, neboť na jejím základě může zmocněnec v konkrétním daňovém řízení konat veškeré úkony.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2005, čj. 7 Afs 10/2005-86)

Věc: Miroslav R. v K. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 22. 4. 2003 zamítl žalobcovo odvolání proti čtyřem dodatečným platebním výměrům Finančního úřadu v Podbořanech. Žalobce toto rozhodnutí napadl žalobou, kterou Krajský soud v Ústí nad Labem usnesením ze dne 4. 8. 2004 odmítl jako opožděnou.

Usnesení krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Nesouhlasil s tím, že zmeškal lhůtu k podání kasační stížnosti. Poukázal přitom na skutečnost, že plná moc, kterou vystavil

ve prospěch JUDr. Rudolfa P., byla omezená, opravňující tohoto zmocněnce k zastupování jen při specifikovaných úkonech v daňovém řízení. Tato skutečnost vyplývá z obsahu samotné plné moci. Správní orgán si byl vymezeného rozsahu zmocnění JUDr. Rudolfa P. bezpochyby vědom, neboť rozhodnutí doručoval jak zmocněnci, tak i stěžovateli. Stěžovatel dále poukázal na protokol ze dne 8. 3. 2002 vyhotovený Finančním úřadem v Podbořanech, který byl pořízen za účelem odstranění pochybností o rozsahu jednotlivých plných mocí

vystavených stěžovatelem (pro JUDr. P. a pro Ing. B.). Skutečnost, že JUDr. P. byl zmocněným zástupcem s omezenou plnou mocí, vyplývá i z vyrozumění finančního úřadu ze dne 17. 5. 2002, které je adresováno Ing. B. Z konstrukce § 72 odst. 1 s. ř. s. přitom vyplývá, že počátek běhu lhůty je určen dnem, kdy bylo rozhodnutí doručeno stěžovateli; to se stalo dne 26. 4. 2003. Jestliže tedy byla žaloba podána k poštovní přepravě dne 26. 6. 2003, byla podána v zákonem stanovené lhůtě. I žalovaný ostatně vyznačil na rozhodnutí doložku právní moci a vykonatelnosti podle okamžiku doručení stěžovateli. Obsahem napadených dodatečných platebních výměrů byla povinnost stěžovatele uhradit částku v nich specifikovanou. Je tedy nepochybné, že se jedná o osobní povinnost stěžovatele, nikoliv o povinnost třetí osoby. S ohledem na základní zásady demokratického právního řádu, především na princip právní jistoty v právních vztazích, je pak nutné shora uvedené skutečnosti vykládat ve prospěch daňového subjektu, a nikoliv naopak, jak činí krajský soud.

Ze správního spisu vyplynulo, že dne 6. 4. 2001 udělil stěžovatel JUDr. Rudolfu P. plnou moc mimo jiné i „jako zvláštní plnou moc ve věci daňového řízení ohledně platebních výměrů FÚ Podbořany č. 1010000017, 1010000018, 1010000019, 1010000020 a č. 4879/01/202970, 4895/01/202970, 4901/01/202970, 4903/01/202970, 4930/01/202970“. V protokolu o ústním jednání sepsaném Finančním úřadem v Podbořanech dne 29. 5. 2001 stěžovatel uvedl, že „plná moc pro JUDr. P. platí pouze v daňovém řízení ohledně platebních výměrů, které jsou výslovně uvedeny v plné moci ze dne 6. 4. 2001“. V protokolu o ústním jednání sepsaném Finančním úřadem v Podbořanech dne 8. 3. 2002 stěžovatel

uvedl, že „u JUDr. Rudolfa P. jsou kromě jiného vyjmenované platební výměry, a plná moc se tudíž vztahuje k nim a k obdobím jím příslušejícím. Plná moc pro JUDr. Rudolfa P. platí pro daň z příjmů fyzických osob a daň z přidané hodnoty za zdaňovací období 1996 - 1999“.

Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost jako nedůvodnou.

Z odůvodnění:

Podle § 10 odst. 3 daňového řádu se může daňový subjekt, jeho zákonný zástupce nebo ustanovený zástupce dát zastupovat zástupcem, jehož si zvolí. V téže věci může mít současně jen jednoho zástupce. Zástupce jedná v rozsahu plné moci udělené písemně nebo ústně do protokolu. Není-li rozsah zmocnění vymezen nebo není-li vymezen přesně, je tato plná moc pro daňové řízení neomezená.

Dle § 17 odst. 7 d. ř. platí, že má-li příjemce zástupce s neomezenou plnou mocí pro celé daňové řízení, doručuje se písemnost pouze tomuto zástupci. Pokud má zástupce příjemce plnou moc omezenou na určité úkony, doručuje se písemnost vztahující se k takovým úkonům příjemci i jeho zástupci. Má-li příjemce osobně v daňovém řízení něco vykonat, doručuje se písemnost jemu i jeho zástupci.

Podle § 2 odst. 1 d. ř. při správě daně jednají správci daně v řízení o daních (dále jen „daňové řízení“) v souladu se zákony a jinými obecně závaznými právními předpisy, chrání zájmy státu a dbají přitom na zachování práv a právem chráněných zájmů daňových subjektů a ostatních osob zúčastněných na daňovém řízení.

Zásadní stížní námitkou je nesouhlas stěžovatele s posouzením otázky týkající se nedodržení lhůty k podání žaloby. Aby mohla být tato otázka vyřešena, je nutné se nejprve věnovat samotné povaze plné moci, kterou stěžovatel udělil JUDr. Rudolfu P., neboť její posouzení je pro spor klíčové.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti považuje za vhodné uvést, že daňový řád rozlišuje dvě formy zastoupení na základě plné moci, a to tzv. plnou moc neomezenou a plnou moc omezenou (viz § 10 odst. 3 ve spojení s § 17 odst. 7 d. ř.). Ze zákonné dikce je zřejmé, že pod omezenou plnou mocí je nutno chápat pouze takovou, která má přesně vymezený rozsah zmocnění. Ve všech dalších případech konstruuje daňový řád v § 10 odst. 3 právní fikci neomezené plné moci. Aby mohla být plná moc považována za omezenou, je nutné, aby v ní byly přesně specifikovány úkony, které je zmocněnec oprávněn vykonat, tedy např. nahlédnutí do spisu, sepsání odvolání apod. Jestliže je však rozsah plné moci vymezen tak, že zástupce je zmocněn ve věci daňového řízení ohledně určitých platebních výměrů, je nutné takovou plnou moc posuzovat jako neomezenou, neboť na jejím základě může zmocněnec v konkrétním daňovém řízení konat veškeré úkony. Tomuto závěru svědčí i skutečnost, že pod legislativní zkratkou „daňové řízení“ je dle § 2 odst. 1 d. ř. nutno chápat řízení o daních jako takové, nikoliv určité úkony, popřípadě určité fáze v rámci tohoto řízení.

Nelze ztotožňovat pojem tzv. speciální plné moci, kterou stěžovatel udělil smlouvou ze dne 6. 4. 2001, a omezené plné moci dle daňového řádu, neboť pro kvalifikaci plné moci podle daňového řádu je určující její obsah, nikoliv název. Tomuto závěru plně odpovídají i vyjá-

dření stěžovatele ze dne 29. 5. 2001 a 8. 3. 2002, ze kterých je patrné, že jeho úmyslem bylo, aby ho JUDr. Rudolf P. zastupoval po celé daňové řízení týkající se specifikovaných daní a zdaňovacích období. Není z nich patrná jakákoliv snaha rozsah tohoto zastoupení omezit.

V této souvislosti Nejvyšší správní soud považuje za vhodné citovat rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 30. 1. 2003, sp. zn. I. ÚS 433/01, na které odkazuje i stěžovatel. *„Právní teorie i praxe rozlišují různé druhy plné moci, resp. obsahu a rozsahu zástupcová oprávnění, podle různých kritérií. Jde např. o všeobecnou (generální) plnou moc, která opravňuje zmocněnce ke všem právním úkonům, nebo zvláštní (speciální) plnou moc omezující se pouze na některé právní úkony, popř. některý druh právních úkonů či pouze jediný právní úkon. Každý druh plné moci může být omezený nebo neomezený. Podle neomezené plné moci může zmocněnec provést příslušné právní úkony podle svého volného uvážení, zachovává povinnost zmocněnce, v omezené plné moci má dány směrnice, jak má postupovat. V každém případě musí být z plné moci zřejmý rozsah oprávnění zmocněnce; rozhodující je proto obsah plné moci a omezení daná inter partes nemají vůči třetím osobám žádnou právní relevanci.“* Jak je zřejmé, plná moc ze dne 6. 4. 2001 žádné takové příkazy neobsahovala.

S ohledem na výše uvedené Nejvyšší správní soud, zcela ve shodě s Krajským soudem v Ústí nad Labem, uzavírá, že plná moc, kterou stěžovatel udělil dne 6. 4. 2001 JUDr. Rudolfu P., je ve smyslu daňového řádu plnou mocí neomezenou, a proto lhůtu dvou měsíců pro podání žaloby je nutno posuzovat ode dne doručení napadeného rozhodnutí uvedenému zástupci, tj. od 24. 4. 2003. Po-

sledním dnem pro včasné podání žaloby byl proto den 24. 6. 2003, avšak stěžovatel podal žalobu až 26. 6. 2003, tedy opožděně. Dle § 17 odst. 7 d. ř. je právně účinné pouze doručení zástupci stěžovatele. Důvody, pro které správní orgán doručoval i stěžovateli, jsou tak pro spornou otázku právně bezvýznamné.

Jak již bylo vyjádřeno v odůvodnění napadeného rozhodnutí krajského soudu, není rozhodné, že správní orgán vyznačil doložku právní moci dle doručení stěžovateli, neboť soud není v přezkumném řízení vázán tímto právním názorem správního orgánu.

Jestliže stěžovatel v kasační stížnosti argumentuje principem právní jistoty, Nejvyšší správní soud k tomu dodává, že ten je vyjádřen právě v § 10 odst. 3 d. ř. již zmíněnou fikcí neomezené plné moci. Nedůvodná je i námitka poukazující na okolnost, že stěžovateli bylo upřeno právo na soudní a jinou právní ochranu, neboť stěžovatel měl možnost se s žalobou obrátit na soudní instanci, která ji také projednala. Skutečnost, že žaloba byla odmítnuta, je možno připsat pouze na vrub stěžovateli, neboť to byl on, kdo k jejímu podání zmeškal lhůtu.

(lák)