

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

6^{2013 / XI. ročník / 27. 6. 2013}

OBSAH

I.

JUDIKÁTY

- 2819.** Řízení před soudem: přezkoumatelnost rozhodnutí ve správním soudnictví 527
- 2820.** Správní trestání: přestupek proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích. 529
- 2821.** Daň z příjmů: rezervy na opravu; hmotný majetek 533
- 2822.** Cenné papíry: povinnosti a správní delikty obchodníka s cennými papíry 540
- 2823.** Služební poměr: nařízení služby přesčas policistovi 554
- 2824.** Právo na informace: odepření poskytnutí informace; vnitřní pokyn povinného subjektu 558
- 2825.** Utajované informace: zaměstnanci ozbrojených sil 563
- 2826.** Pozemní komunikace: určení existence veřejně přístupné účelové komunikace 569
- 2827.** Územní řízení: umístění stavby; parkovací a odstavná stání; zastínění sousední stavby 577
- 2828.** Stavební řízení: účastníci řízení o dodatečné povolení stavby 582
- 2829.** Stavební řízení: stavební úpravy; parkovací a odstavná stání 585
- 2830.** Léčiva: vrácení léčivých přípravků 590
- 2831.** Loterie: pravomoc obce regulovat provoz výherních hracích přístrojů 604
- 2832.** Volba prezidenta republiky: vedení volební kampaně 608
- 2833.** Volba prezidenta republiky: řízení o neplatnosti volby; zákonnost volební kampaně 612
- 2834.** Volba prezidenta republiky: uložení povinnosti volebním orgánům 621
- 2835.** Pobyt cizinců: závažné narušení veřejného pořádku 624
- 2836.** Mezinárodní ochrana: zkoumání důvodů pro udělení doplňkové ochrany 629

I. JUDIKÁTY

2819

Řízení před soudem: přezkoumatelnost rozhodnutí ve správním soudnictví

k § 67 odst. 2 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 109/2006 Sb.^{*)}
k § 70 písm. d) soudního řádu správního

Rozhodnutí o odvolání proti neuznání za osobu zdravotně znevýhodněnou ve smyslu § 67 odst. 2 písm. c) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, není vyloučeno ze soudního přezkumu podle § 70 písm. d) s. ř. s.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2013, čj. 6 Ads 109/2009-114)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 82/2013 Sb.

Věc: Vladimíra P. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o uznání za osobu zdravotně znevýhodněnou, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Úřadu práce v Olomouci ze dne 10. 9. 2007 nebyla žalobkyně uznána osobou zdravotně znevýhodněnou ve smyslu § 67 odst. 2 písm. c) zákona o zaměstnanosti. Odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 20. 3. 2008.

Rozhodnutí žalovaného zrušil Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 6. 2. 2009, čj. 2 Cad 59/2008-30. Městský soud dospěl k závěru, že posudek Posudkové komise Ministerstva práce a sociálních věcí, pracoviště Ostrava, o něž žalovaný opřel své závěry o zdravotním stavu žalobkyně v odvolacím řízení, nebyl úplný a přesvědčivý, složení komise neodpovídalo zákonným požadavkům a žalovaný se navíc s obsahem posudku řádně nevypořádal. Uložil proto správnímu orgánu v dalším řízení vytýkané nedostatky odstranit a ve věci znovu rozhodnout.

V kasační stížnosti žalovaný (stěžovatel) vyjádřil nesouhlas se všemi rozhodovacími důvody rozsudku městského soudu.

Usnesením ze dne 18. 3. 2010, čj. 6 Ads 109/2010-59, postoupil šestý senát Nejvyššího správního soudu věc rozšířenému senátu

k posouzení otázky povahy rozhodnutí úřadu práce (resp. stěžovatele) o uznání za osobu zdravotně znevýhodněnou z hlediska přípustnosti přezkumu tohoto rozhodnutí ve správním soudnictví.

Rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 2. 2010, čj. 4 Ads 168/2009-86, bylo totiž vysloveno, že „rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí o neuznání žadatele osobou zdravotně znevýhodněnou, které bylo vydáno podle § 67 odst. 2 písm. c) a odst. 3 zákona o zaměstnanosti, představuje úkon správního orgánu, jehož vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osoby a který sám o sobě neznamená právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské, popřípadě jiné hospodářské činnosti, a proto je podle § 70 písm. d) s. ř. s. vyloučeno ze soudního přezkoumání“.

Na rozdíl od čtvrtého senátu byl však šestý senát názoru, že takovéto rozhodnutí nemůže být vyloučeno ze soudního přezkumu, neboť rozhodování o uznání za osobu zdravotně znevýhodněnou podle zákona o zaměstnanosti spadá pod právo na zvláštní

^{*)} S účinností od 1. 4. 2011 dále změněn zákonem č. 73/2011 Sb. a s účinností od 1. 1. 2012 zrušen zákonem č. 367/2011 Sb.

ochranu v pracovněprávních vztazích osob se zdravotním postižením zakotvené v čl. 29 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), navíc zamítavé rozhodnutí vytváří překážku pro výkon povolání či zaměstnání, neboť brání postiženému vykonávat je za určitých zvýhodněných podmínek. Odepření soudního přezkumu se tak jeví v rozporu s čl. 36 odst. 2 Listiny.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že rozhodnutí o odvolání proti neuznání za osobu zdravotně znevýhodněnou ve smyslu § 67 odst. 2 písm. c) zákona o zaměstnanosti není vyloučeno ze soudního přezkumu podle § 70 písm. d) s. ř. s.

Z odůvodnění:

[7] Rozšířený senát se neztotožnil s názorem šestého senátu, že rozhodnutí o neuznání za osobu zdravotně znevýhodněnou představuje samo o sobě právní překážku pro výkon povolání. Za situace, kdy je napadené rozhodnutí závislé výlučně na posouzení zdravotního stavu žadatele, by tak na věc dopadala výlučka z přezkumu obsažená v § 70 písm. d) s. ř. s. Rozšířený senát dal ovšem za pravdu šestému senátu v tom, že § 67 odst. 2 písm. c) zákona o zaměstnanosti je realizací čl. 29 odst. 1 a 2 Listiny, a měl tedy stejně jako on pochybnosti o tom, zda by výlučka z přezkumu nebyla v rozporu s čl. 36 odst. 2 Listiny. Protože rozšířený senát pro daný případ nenalezl ústavně konformní výklad § 70 písm. d) s. ř. s., předložil Ústavnímu soudu usnesením ze dne 31. 5. 2012, čj. 6 Ads 109/2009-72, návrh na zrušení tohoto ustanovení ve slovech „**zdravotního stavu osob nebo**“ a řízení na dobu do rozhodnutí Ústavního soudu o podaném návrhu přerušil.

[8] Nálezem pléna Ústavního soudu ze dne 15. 1. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 15/12, č. 82/2013 Sb., Ústavní soud návrh na zrušení § 70 písm. d) s. ř. s. výrokem I. zamítl. K tomu Ústavní soud uvedl, že při rozhodování ve věci přihlédl k zásadě přednosti ústavně konformní interpretace před derogací. Z tohoto hlediska pak dospěl k závěru, že dotčený § 70 písm. d) s. ř. s. není protiústavní v celé své šíři (byl koneckonců po celé desetiletí bez vět-

ších pochybností aplikován), nýbrž působí protiústavně pouze při vztahení na některá specifická rozhodnutí dotýkající se základních práv; mezi ně patří i správní rozhodnutí přezkoumávané Městským soudem v Praze a posléze Nejvyšším správním soudem.

[9] Ústavní soud souhlasil s názorem předkladatele, že negativní rozhodnutí ve věci uznání za osobu zdravotně znevýhodněnou samo o sobě nezakládá právní překážku k výkonu povolání či zaměstnání, i v tom, že opačný výklad napadeného ustanovení by nebyl vhodným řešením nastíněného protiústavního stavu. Přes výše uvedené Ústavní soud konstatoval, že napadené ustanovení nejen že lze, ale je přímo nutno interpretovat tak, že v něm zakotvená výlučka, byť v mnohých jiných případech opodstatněná, nesmí dopadat na taková rozhodnutí, která se dotýkají základních práv garantovaných Listinou.

[10] Výsledkem interpretace napadeného ustanovení je pak závěr vyjádřitelný takto:

„Úkony správního orgánu, jejichž vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osob, jsou ze soudního přezkoumání vyloučeny,

– ledaže by samy o sobě znamenaly právní překážku výkonu povolání, zaměstnání nebo podnikatelské, popřípadě jiné hospodářské činnosti

– nebo ledaže by šlo o úkony dotýkající se základních práv zaručených Listinou.“

[11] Ústavní soud tedy uzavřel, že rozhodnutí o uznání za osobu zdravotně znevýhodněnou a rozhodnutí o odvolání proti němu jsou rozhodnutími týkajícími se základního práva podle Listiny ve smyslu jejího čl. 36 odst. 2, takže vyloučení těchto rozhodnutí ze soudního přezkumu by bylo protiústavní.

[12] Výrok I. nálezů proto doplnil interpretativním výrokem II, podle něhož „**rozhodnutí o odvolání proti neuznání za osobu zdravotně znevýhodněnou ve smyslu § 67 odst. 2 písm. c) zákona [...] o zaměstnanosti není vyloučeno ze soudního přezkumu podle § 70 písm. d) soudního řádu správního.**“

[13] Právním názorem Ústavního soudu je rozšířený senát podle čl. 89 odst. 2 Ústavy vázán, interpretativní větu obsaženou ve výroku II. nálezu tudíž přebírá a s uvedeným názorem věc vrací podle § 71 odst. 1 a 3 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu šestému

senátu k projednání a rozhodnutí. K tomu jen dodává, že účinky výroku shora citovaného usnesení Nejvyššího správního soudu ze čj. 6 Ads 109/2009-72, o přerušení řízení pominuly dnem doručení nálezu Ústavního soudu Nejvyššímu správnímu soudu, tj. dnem 22. 1. 2013.

2820

Správní trestání: přestupek proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích

§ 22 odst. 1 písm. i) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích

Příčinou dopravní nehody spočívající v tom, že vozidlo jedoucí po hlavní silnici se střetne s vozidlem jedoucím po vedlejší silnici, která se s hlavní silnicí kříží, je zásadně to, že řidič vozidla jedoucího po vedlejší silnici nedá vozidlu jedoucímu po hlavní silnici přednost. Výjimečně může být příčinou dopravní nehody jednání řidiče vozidla jedoucího po hlavní silnici, a sice tehdy, pokud řidič vozidla jedoucího po hlavní silnici v extrémní míře poruší stanovený rychlostní limit a současně rychlost jízdy vozidla jedoucího po hlavní silnici řidiči vozidla přijíždějícího po vedlejší silnici fakticky znemožní splnění povinnosti dát přednost. Faktické znemožnění splnění povinnosti se musí posuzovat s ohledem na konkrétní poměry místa, v němž ke střetu došlo. Rozhodnými okolnostmi tedy bude zejména to, nakolik jde o místo pro řidiče přijíždějícího po vedlejší silnici přehledné a nakolik mu umožňuje s dostatečným předstihem vidět vozidla přijíždějící po hlavní silnici a zohlednit jejich (případně i výrazně nadlimitní) rychlost.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2012, čj. 7 As 91/2012-62)

Věc: Angel B. proti Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím Magistrátu města Ostravy (správního orgánu I. stupně) byl žalobce uznán vinným ze spáchání přestupku, kterého se měl dopustit tím, že dne 27. 4. 2007 ve 21:20 hod. v Ostravě-Kunčicích řídil vozidlo značky Škoda Octavia po ul. Rudná, kde je dopravní značkou stanovena maximální rychlost jízdy 60 km/hod., a při jízdě do křižovatky ul. Rudná – Vratimovská si počínal neopatrně a neohleduplně, neboť řídil vozidlo rychlostí 119 km/hod., v důsledku čehož nestačil zastavit a za vyznačeným přechodem pro chodce v pravém jízdním pruhu, ve směru jízdy k Ostravě-Vítkovicím, narazil do zadní části vozidla značky Fiat Stillo. Za tento přestupek mu byla uložena pokuta ve výši 7 000 Kč a zákaz řízení všech motorových vozidel na dobu 8 měsíců.

Na základě žalobcova odvolání proti tomuto rozhodnutí žalovaný rozhodnutím ze dne 21. 12. 2007 rozhodnutí I. stupně změnil tak, že nahradil text „a rychlostí 119 km/hod.“ textem „a to nejméně rychlostí 107 km/hod.“ a ve zbytku napadené rozhodnutí potvrdil. Žalobce následně podal žalobu u Krajského soudu v Ostravě, který ji rozsudkem ze dne 22. 3. 2012, čj. 58 Ca 1/2008-162, zamítl.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal mimo jiné vadu řízení spočívající v nesprávnosti skutkových zjištění správních orgánů obou stupňů, kterou krajský soud nezákonně aproboval. Dle stěžovatele krajský soud nesprávně posoudil právní otázku, co je příčinou dopravní nehody v situaci, kdy řidič vjíždějící

z vedlejší silnice na silnici hlavní nedá vozidlu jedoucímu po hlavní silnici přednost, přičemž vozidlo jedoucí po hlavní silnici jede vyšší než v místě nejvyšší povolenou rychlostí. Stěžovatel v této souvislosti poukázal na trestní judikaturu Nejvyššího soudu, zejména na rozhodnutí ze dne 15. 6. 2011, sp. zn. 7 Tdo 688/2011. S ohledem na výše uvedené stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě, žalovaného a správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil správnímu orgánu I. stupně k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Vedle vad řízení, jež předcházely vydání rozsudku krajského soudu, spočívá tento rozsudek i na nesprávném posouzení právní otázky, co bylo příčinou dopravní nehody. Stejnou vadou pak trpí i rozhodnutí správních orgánů obou stupňů. Zásadně totiž platí, že příčinou dopravní nehody spočívající ve srážce vozidla jedoucího po hlavní silnici s vozidlem vjíždějícím na tuto hlavní silnici z vedlejší silnice je nedání přednosti v jízdě vozidlu jedoucímu po hlavní silnici. K této otázce lze poukázat zejména na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2009, čj. 7 Tdo 38/2009, v němž se uvádí: „V posuzovaném případě spočívala dopravní nehoda ve střetu dvou vozidel na křižovatce hlavní silnice s vedlejší silnicí, přičemž vozidlo obviněného jelo po hlavní silnici a vozidlo poškozeného vjelo do křižovatky z vedlejší silnice. Obecně vzato je za takový střet zásadně odpovědný řidič, který do křižovatky vjede z vedlejší silnice, neboť jeho povinností je dát přednost v jízdě vozidlům přijíždějícím po hlavní silnici. Samotná okolnost, že řidič, který má přednost v jízdě, jede rychlostí přesahující stanovený limit, nic nemění na povinnosti řidiče přijíždějícího z vedlejší silnice dát přednost v jízdě řidiči přijíždějícímu po hlavní silnici. Přednost řidiče jedoucího po hlavní silnici tedy nezaniká jen v důsledku toho, že tento řidič jede nedovolenou rychlostí. Příčinou střetu pak je skutečnost,

že řidič přijíždějící po vedlejší silnici nedal přednost. Překročení dovolené rychlosti řidičem jedoucím po hlavní silnici může mít pouze omezený význam, a to v podstatě jen z hlediska míry následku vzniklého ze střetu, za který ovšem primárně odpovídá řidič vozidla přijíždějícího z vedlejší silnice. Tyto zásady vyplývají z toho, že porovnají-li se povinnosti obou řidičů, je povinnost dát přednost v jízdě kvalitativně vyšším stupněm povinnosti, než je povinnost dodržet limit dovolené rychlosti. Porušení povinnosti dát přednost v jízdě bez dalšího již samo o sobě vede ke zcela bezprostřednímu a reálnému nebezpečí střetu vozidel, protože se vždy týká situace, v níž jde o vztah nejméně dvou vozidel s protínajícím se směrem jízdy. Porušení povinnosti dodržet stanovený rychlostní limit samo o sobě nevede ke vzniku takového nebezpečí a zakládá ho teprve ve spojení s dalšími podmínkami a okolnostmi konkrétní situace v silničním provozu, jakými jsou např. přítomnost dalších účastníků provozu, hustota provozu, viditelnost, přehlednost daného místa či úseku apod.

Od těchto zásad se lze výjimečně odchýlit, pokud to je odůvodněno jednak extrémní mírou porušení povinnosti řidiče jedoucího po hlavní silnici dodržet stanovený rychlostní limit a jednak tím, že rychlost jízdy řidiče jedoucího po hlavní silnici fakticky znemožní řidiči přijíždějícímu po vedlejší silnici splnění povinnosti dát přednost. Jde o to, že jen v důsledku vysoké rychlosti vozidla jedoucího po hlavní silnici řidič vozidla přijíždějícího po vedlejší silnici i při snaze dát přednost objektivně nemůže bezpečně provést jízdni manévr spočívající v projetí křižovatky. Typickým rysem takové situace je to, že řidič, který jinak je povinen dát přednost v jízdě, jen v důsledku vysoké rychlosti jízdy vozidla, jemuž má dát přednost, uvidí toto vozidlo až v době, kdy již není reálné, aby mu přednost skutečně dal. Zároveň je třeba zdůraznit, že nedání přednosti tu nesmí být důsledkem toho, že řidič přijíždějící po vedlejší silnici pomínil nějakou významnou okolnost, kterou mohl běžně vnímat nebo kterou mohl snadno předvídat. V tomto smyslu je

třeba brát v úvahu rozhodnutí č. 45/2005 Sb. rozh. tr., na které v napadeném rozsudku odkázal Krajský soud v Ostravě.“

V dalším, na věc sp. zn. 7 Tdo 38/2009 skutkově a právně navazujícím, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 6. 2011, sp. zn. 7 Tdo 688/2011 (týkalo se opakovaného rozhodování Nejvyššího soudu v téže trestní věci poté, co předchozí rozsudky okresního a krajského soudu byly zrušeny), se uvádí: „Soudy rozhodovaly ve věci znovu poté, co jejich předcházející rozhodnutí, jimiž obviněného odsoudily pro trestný čin ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1, 2 [trestního zákona z roku 1961], byla usnesením Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2009, sp. zn. 7 Tdo 38/2009, zrušena s tím, že Okresnímu soudu v Novém Jičíně bylo přikázáno věc v potřebném rozsahu znovu projednat a rozhodnout. V citovaném usnesení Nejvyšší soud vyložil, proč je nepřijatelný původní právní názor soudů prvního a druhého stupně, že výlučným viníkem nehody je obviněný. V této souvislosti Nejvyšší soud vysvětlil význam a vzájemný vztah povinností, které oba účastníci nehody porušili, a zároveň vymezil podmínky, za nichž lze činit za střet odpovědným řidiče vozidla, které překročilo povolenou rychlost, avšak kterému nedalo druhé vozidlo přednost.

Nový výrok o vině obviněného trestným činem ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 [trestního zákona z roku 1961], již je slučitelný se zásadami vyjádřenými v usnesení Nejvyššího soudu ze dne 4. 2. 2009, sp. zn. 7 Tdo 38/2009. Soudy nově rozhodly poté, co konstatovaly, že tu jsou dvě příčiny střetu, a sice jednak to, že poškozený nedal přednost v jízdě obviněnému, jednak to, že obviněný výrazně (téměř dvojnásobně) překročil povolenou rychlost. Zároveň soudy se zřetelem ke konkrétním okolnostem, ovlivněným zejména nevhodným stavebně technickým řešením křižovatky, její menší přehledností, povahou a hustotou provozu, přiměřeně zhodnotily stupeň příčinného významu porušení povinností obou účastníků nehody pro samotnou srážku a míru jejích následků. Toto hodnocení pak vyznělo v odpovídající závěr, že s ohledem na významné spolu-

zavinění poškozeného není důvodu kvalifikovat jednání obviněného podle přísnějšího § 224 odst. 2 [trestního zákona z roku 1961], když primární příčinou střetu bylo to, že poškozený nedal přednost, nelze pominout, že tu byly dostatečné důvody k tomu, aby za další příčinu bylo považováno překročení povolené rychlosti obviněným. Tyto důvody spočívají v tom, že již samotné uspořádání křižovatky místní komunikace zcela okrajového významu se čtyřproudovou velmi frekventovanou hlavní silnicí objektivně ztěžovalo projetí křižovatky vozidlům přijíždějícím po místní komunikaci. Ostatně ze spisu je patrné, že křižovatka byla obecně označována za ‚křižovatku smrti‘, za ‚šílenou křižovatku‘ apod. Omezení rychlosti jízdy na hlavní silnici na 50 km/h se tedy jeví jako nutné pro to, aby se řidičům přijíždějícím na křižovatku po místní komunikaci, byť mají povinnost zastavit a dát přednost v jízdě, vůbec umožnilo bezpečné projetí křižovatky. V této spojitosti je významné zjištění, že obviněný velmi dobře znal kritický úsek. Z toho vyplývá, že pro něho byl seznatelný také význam omezení rychlosti jízdy v tomto úseku. Mohl tedy snadno předvídat, že při tak velkém překročení povolené rychlosti, k jakému se uchýlil, se může ocitnout v situaci, kdy nebude schopen reagovat na přítomnost vozidla, které případně vjede do křižovatky z vedlejší silnice. Navíc tu byly ještě další okolnosti, jimiž byla reakce obviněného na takovou situaci znesnadněna, zejména to, že obviněný jel v levém jízdním pruhu, předjížděl rozměrné nákladní vozidlo jedoucí v pravém jízdním pruhu a měl tímto vozidlem zakrytý výhled do zóny, v níž se pohybovalo vozidlo vjíždějící do křižovatky z vedlejší silnice. Obviněný téměř dvojnásobným překročením povolené rychlosti jízdy navodil takový průběh dopravní situace, že vozidlo, které mu jinak mělo dát přednost, nestačilo včas projet křižovatkou, a sám se zbavil možnosti na přítomnost tohoto vozidla v křižovatce adekvátně reagovat. Pokud poškozený nedal přednost, bylo to spíše důsledkem chybného vyhodnocení situace v silničním provozu než projevem nějaké zásadní nedisciplinovanosti. Spolupůsobení obou příčin střetu

bylo v konkrétní situaci srovnatelné a žádána z nich nepřevažovala natolik, aby ji bylo možno označit za dominantní. Za tohoto stavu je výrok o vině, v kterém bylo jednání obviněného posouzeno jako trestný čin ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 [trestního zákona z roku 1961], aniž bylo zároveň použito kvalifikace podle § 224 odst. 2 [trestního zákona z roku 1961], proporcionálním vyjádřením míry, v níž se na nehodě podíleli oba účastníci střetu.“

Citovaná usnesení Nejvyššího soudu jsou východiskem i pro posouzení přestupkové věci stěžovatele. Stěžovatelovo jednání zásadně nemůže být příčinou dopravní nehody, neboť jel po hlavní silnici a měl přednost před vozidlem vjíždějícím na ni z vedlejší silnice. Jeho jednání by mohlo být výjimečně příčinou dopravní nehody tehdy, pokud by existovaly typově podobné okolnosti jako v případě řešeném v citovaných usneseních Nejvyššího soudu. Odpovědnost stěžovatele by tedy přicházela v úvahu za kumulativního splnění následujících dvou podmínek.

1) Stěžovatel by musel v extrémní míře porušit stanovený rychlostní limit, přičemž toto porušení by muselo být zaviněné. Proto je pro posouzení toho, v jaké míře stěžovatel překročil limit, a zda šlo nebo nešlo o překročení extrémní, klíčová jak otázka, jakou rychlostí stěžovatel skutečně jel, tak otázka, zda mohl při patřičné pozornosti včas uvidět dopravní značku omezující v místě nejvyšší povolenou rychlost na 60 km/h, nebo zda subjektivně mohl mít za to, že i nadále pro něho platí omezení na 80 km/h. Určitým vodítkem, kdy se jedná o extrémní porušení stanoveného rychlostního limitu, může být úvaha v citovaném rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 7 Tdo 688/2011, že překročení nejvyšší povolené rychlosti o téměř dvojnásobek je výrazné. Úsudek o tom, zda jde vskutku o extrémní překročení nejvyšší povolené rychlosti, však musí být činěn s přihlédnutím ke konkrétním poměrům místa, v němž ke střetu došlo, a to zejména s ohledem na charakter komunikace, po níž stěžovatel jel, např. je-li průtahová, rychlostní, rovná, dostatečně široká, umožňující dohled řidiče po ní jedoucí

daleko dopředu, anebo naopak užší, se zatáčkami, nepřehledná aj., a na to, jakým způsobem (jak přehledně) se tato komunikace kříží s vedlejší silnicí, po níž přijíždělo vozidlo zn. Fiat Stillo.

2) Rychlost jízdy stěžovatele jedoucího po hlavní silnici by musela řidiči Fiatu Stillo přijíždějícímu po vedlejší silnici fakticky znemožnit splnění povinnosti dát přednost. Faktické znemožnění splnění povinnosti se musí posuzovat s ohledem na konkrétní poměry místa, v němž ke střetu došlo. Rozhodnými okolnostmi tedy bude zejména to, nakolik jde o místo pro řidiče přijíždějícího po vedlejší silnici přehledné a nakolik mu umožňuje s dostatečným předstihem vidět vozidla přijíždějící po hlavní silnici a zohlednit jejich (případně i výrazně nadlimitní) rychlost. Významnou roli může hrát i hustota provozu v době, kdy ke střetu došlo, a viditelnost. Samotná okolnost, že k nehodě došlo za tmy, však bez dalšího nemůže vést k závěru, že řidič přijíždějící z vedlejší silnice měl ztíženou možnost stěžovatelovo vozidlo včas uvidět. Je notorií, že přední světla běžného osobního automobilu jsou za obvyklých nočních podmínek dobře vidět na vzdálenost mnoha set metrů, takže z toho, že se ke křižovatce taková světla přibližují po hlavní silnici, řidič jedoucí po vedlejší silnici, za předpokladu, že je vzhledem ke konkrétním rozhledovým poměrům křižovatky obou silnic může vidět, může a má usuzovat, že se ke křižovatce po hlavní silnici blíží vozidlo, kterému je povinen dát přednost.

Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto podle § 110 odst. 1 věty první před středníkem s. ř. s. rozsudek krajského soudu zrušil. Jelikož již rozhodnutí Magistrátu města Ostravy je zatíženo nezákonností, pro kterou bylo rozhodnutí možno zrušit již v řízení před krajským soudem (nesprávným posouzením právní otázky, za jakých okolností by mohlo být stěžovatelovo jednání příčinou dopravní nehody), rozhodl Nejvyšší správní soud tak, že za použití § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. současně zrušil rozhodnutí Magistrátu města Ostravy i krajského úřadu a věc vrací správnímu orgánu prvního stupně k dalšímu řízení. (...)

Daň z příjmů: rezervy na opravu; hmotný majetek

k § 7 zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění zákona č. 545/2005 Sb. (v textu jen „zákon o rezervách“)

k § 26 odst. 2 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů

Ve zdaňovacím období roku 2006 je možné tvořit rezervu na opravu (§ 7 zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů, ve znění zákona č. 545/2005 Sb.) pouze takového hmotného majetku, který v době nabytí vlastnického práva daňovým subjektem splňoval všechny definiční znaky hmotného majetku dle § 26 odst. 2 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, včetně vstupní ceny přesahující 40 000 Kč. Není rozhodné, zda daňový subjekt tento majetek již dříve užíval z titulu nájmu (finančního leasingu).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 2. 2013, čj. 1 Afs 86/2012-27)

Věc: Společnost s ručením omezeným ČESAD Počátky proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z příjmů, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad v Pelhřimově (dále jen „správce daně“) provedl v roce 2009 daňovou kontrolu u žalobkyně na daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2006. Dospěl k závěru, že žalobkyně neoprávněně tvořila rezervy na opravu hmotného majetku – 8 vozidel. Na základě těchto zjištění doměřil žalobkyni daň z příjmů právnických osob dodatečným platebním výměrem ze dne 2. 10. 2009. Rozhodnutím ze dne 17. 8. 2010 povolilo Finanční ředitelství v Brně přezkoumání dodatečného platebního výměru, a to ve vztahu k rezervám na opravu vozidel. Správce daně rozhodnutím ze dne 9. 9. 2010 přezkoumal dodatečný platební výměr a snížil doměřenou daň, neboť uznal oprávněnost rezerv tvořených již od roku 2004 na opravu dvou vozidel. Naopak ve vztahu k dalším šesti vozidlům (čtyři tahače a dva návěsy) nebyla vytvořená rezerva oprávněná. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný neshledal důvodným (pozn.: O odvolání původně rozhodovalo Finanční ředitelství v Brně, které však bylo ke dni 31. 12. 2012 zrušeno zákonem č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky. Jeho působnost přešla na Odvolací finanční ředitelství, přičemž dle § 20 odst. 2 zákona č. 456/2011 Sb. platí, že jsou-li v rozhodnutích vydaných při správě daní uvedeny územní finanční orgány, zde tedy Finanční ředitelství v Brně, rozumí

se jimi orgány finanční správy příslušné dle zákona č. 456/2011 Sb., v tomto případě tedy Odvolací finanční ředitelství), rozhodnutí správce daně však kvůli početní chybě změnil.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou. Krajský soud v Brně žalobu zamítl rozhodnutím ze dne 27. 8. 2012, čj. 30 Af 32/2011-49, neboť dospěl k závěru, že není důvodná. Soud se zaměřil na posouzení otázky, zda lze právní názor Nejvyššího správního soudu vyjádřený v rozsudku ze dne 9. 7. 2009, čj. 9 Afs 61/2008-48, aplikovat i na právní stav, jenž byl vytvořen zákonem č. 545/2005 Sb. Dospěl k názoru, že tomu tak není. Ustanovení § 7 zákona o rezervách ve znění zákona č. 545/2005 Sb. vykazuje zásadní odlišnosti, a poskytuje tak racionální důvod pro rozlišení majetku podle způsobu jeho nabytí. Nájemce není nadále oprávněn pokračovat v tvorbě rezerv na opravy hmotného majetku započatých za předchozí právní úpravy, a navíc je povinen vytvořené rezervy zrušit. Výklad, dle něhož není relevantním kritériem pro tvorbu rezerv cena majetku, za kterou byl majetek pořízen po ukončení finančního pronájmu, není nadále udržitelný. Pojem „*hmotný majetek*“ je třeba vykládat shodně jako v § 26 ve spojení s § 30 zákona o daních z příjmů. Pro možnost tvorby rezerv na opravu je tedy rozhodující vstupní hodnota hmotného majetku v okamžiku jeho pořízení.

Žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Za spornou označila právní otázku, zda lze ve zdaňovacím období roku 2006 začít tvořit rezervu na budoucí opravy vozidel pořízených po skončení finančního leasingu za cenu nižší než 40 000 Kč. Stěžovatelka poukázala v prvé řadě na to, že jelikož ona byla v posuzovaném případě vlastníkem vozidel, nedošlo v důsledku zákona č. 545/2005 Sb. ke změně v nazírání na tuto problematiku (novela se týká pouze majetku užívaného z titulu nájmu).

Právní názor krajského soudu nemá dle stěžovatelky oporu v § 7 odst. 1 písm. a) zákona o rezervách. Nikde totiž není stanoveno, že by u tvorby rezervy u vlastníka musela být splněna podmínka způsobu pořízení, tedy že nelze rezervu tvořit v případě pořízení majetku z finančního leasingu. Ustanovení § 7 odst. 9 zákona o rezervách se vztahuje na nájemce majetku, což však není tento případ, neboť stěžovatelka se stala vlastníkem vozidel. Otázkou pak je, zda odlišný způsob pořízení majetku (tedy formou finančního leasingu) je způsobilý založit překážku v tvorbě rezervy na opravy majetku a odlišit tyto případy od situací, kdy je tentýž majetek pořizován jinou formou.

Stěžovatelka se dále věnovala obsahu pojmu „*hmotný majetek*“. Poukázala na to, že nelze směřovat hmotný majetek z hlediska daňových předpisů a dlouhodobý hmotný majetek, který je účetním termínem. Zatímco účetní předpisy rozlišují majetek dlouhodobý a krátkodobý, zákon o daních z příjmů pojem „*dlouhodobý*“ ve vztahu k majetku nepoužívá, definuje pouze hmotný a nehmotný majetek. Z definice těchto pojmů však lze dovodit, že se jedná i zde o majetek dlouhodobý. Podstatné je, že zákon o daních z příjmů ani zákon o rezervách nerozlišuje majetek, na který by ještě bylo možno a naopak již nebylo možno tvořit rezervy za účelem opravy majetku. Nelze vyloučit situace, kdy by v určitém časovém okamžiku pro dva zcela identické majetky platily při výkladu zvoleném žalovaným dva odlišné režimy pro možnost tvorby rezervy. Veškeré podmínky upravené

§ 7 zákona o rezervách akcentují pro tvorbu rezervy jakožto uznatelného daňového výdaje dlouhodobost majetku, odůvodněnost a účelovost plánované opravy. Pokud majetek v okamžiku jeho odkoupení po ukončení finančního leasingu splňuje kritéria hmotného majetku dle § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů, neztrácí tento charakter pro účely tvorby rezervy na opravu tohoto majetku pouze pro jeho pořízení za cenu nižší než 40 000 Kč. Není přípustné neodůvodněně rozlišovat tvorbu rezerv u stejných předmětů dle způsobu jejich pořízení. Definice hmotného majetku dle § 7 odst. 1 zákona o rezervách není totožná s definicí hmotného majetku dle § 26 zákona o daních z příjmů, může tedy jít i o majetek pořízený za cenu nižší než 40 000 Kč.

Žalovaný ve svém vyjádření ze dne 29. 11. 2012 navrhl, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl. Poukazuje na to, že hmotný majetek dle zákona o rezervách a dle § 26 zákona o daních z příjmů jsou jeden a tentýž pojem. Pojem „*hmotný majetek*“ a spojení „*doba odpisování stanovená zákonem o daních z příjmů*“ nelze od sebe oddělovat. Samostatnou movitou věc totiž nestačí zařadit podle její funkce do příslušné odpisové skupiny, musí být splněny i všechny podmínky upravené § 26 odst. 2 písm. a) zákona o daních z příjmů. Samostatná movitá věc, která nesplňuje podmínku požadované vstupní ceny, není hmotným majetkem, nemůže být odpisována. Sama stěžovatelka zařadila všech šest vozidel do drobného hmotného investičního majetku na účtu 028. Není rozhodné, zda vozidla jsou svým charakterem majetkem zařaditelným do druhé odpisové skupiny, nýbrž jak byla skutečně zařazena. Neplatí, že by si věc naplňující kritéria hmotného majetku dle § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů automaticky uchovávala při změně vlastníka charakter hmotného majetku.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:**IV.****Právní hodnocení
Nejvyššího správního soudu**

[9] Kasační stížnost není důvodná.

[10] Stížnost obsahuje jedinou kasační námitku, kterou stěžovatel napadá správnost posouzení právní otázky krajským soudem [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Předmětem sporu je, zda bylo možné ve zdaňovacím období roku 2006 začít tvořit rezervu na opravu hmotného majetku (vozidel), který stěžovatelka získala po ukončení finančního leasingu za vstupní cenu nižší než 40 000 Kč.

[11] Podle § 24 odst. 2 písm. i) zákona o daních z příjmů patří mezi výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů také rezervy a opravné položky, jejichž způsob tvorby a výši pro daňové účely stanoví zvláštní zákon. Tímto zákonem je zákon o rezervách, který zároveň pro účely zjištění základu daně z příjmů blíže určuje jak samotný pojem rezervy, tak i podmínky pro jejich vytváření. Podle § 2 odst. 1 tohoto zákona ve vazbě na § 7 odst. 1 téhož předpisu se rezervou jakožto daňově uznatelným nákladem rozumí i rezerva na opravy hmotného majetku, jehož doba odepisování je pět a více let.

[12] Možnost snížit základ daně o náklady na tvorbu rezervy je státem akceptovaný způsob směřující ke shromáždění finančních prostředků potřebných pro realizaci různých zákonem připuštěných účelů v budoucnosti. Jde o to umožnit daňovému subjektu optimálně nakládat s prostředky, které bude třeba v budoucnu vynaložit a které budou daňovým výdajem. Vytváření rezerv na opravy hmotného majetku představuje výsledek ekonomické úvahy daňového subjektu, který tímto způsobem sleduje legitimní ekonomické zájmy a v mezích zákonné úpravy i daňovou optimalizaci. Důvody pro tvorbu rezerv jsou jednoznačně ekonomické. Rezervy představují fiktivní výdaj, jedná se o časově rozprostřený náklad na budoucí výdaj. V případě rezerv na opravu hmotného majetku se jedná o rozložení většího výdaje finančních prostředků, které daňový subjekt předpoklá-

dá vynaložit na opravu hmotného majetku, do několika zdaňovacích období, nikoli pouze do toho, v němž je výdaj skutečně vynaložen. Tato možnost je pro daňový subjekt fakultativní, většinou k ní přistupuje jako k daňově výhodnému opatření, tj. z důvodu optimalizace svého daňového základu.

[13] Převážná část kasační stížnosti spočívá v reprodukci části odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 7. 2009, čj. 9 Afs 61/2008-48, ve věci *AZ Real, spol. s r. o.* Z toho důvodu je vhodné stručně shrnout právní názor uvedený v tomto rozsudku, který se však, a to je třeba zdůraznit, vztahuje ke zdaňovacímu období roku 2003. Soud dospěl k závěru, že § 7 zákona o rezervách nestanoví výslovně, že rezervy je možné tvořit pouze na opravu majetku definovaného § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů. Soud poukázal na to, že daňový poplatník užíval stroj, na jehož opravu byla tvořena rezerva, na základě finančního leasingu, přičemž jako nájemce by byl oprávněn vytvářet rezervu. Následně poplatník stroj odkoupil za tzv. zůstatkovou cenu, která však byla nižší než 40 000 Kč. Bylo by nelogické a neudržitelné, aby poplatník po koupi stroje nebyl oprávněn tvořit rezervu jen z toho důvodu, že formálně stanovená kupní cena byla nižší než 40 000 Kč. Pokud tedy majetek v okamžiku jeho odkoupení po ukončení smlouvy o dlouhodobém finančním pronájmu věci, tj. před určením „*zbytkové*“ ceny, za kterou pronajímatel po ukončení pronájmu předmět odkupuje, splňuje kritéria hmotného majetku dle § 26 odst. 2 a § 29 zákona o daních z příjmů, neztrácí tento charakter pro účely tvorby rezervy na opravu tohoto majetku pouze stanovením jeho kupní (vstupní) ceny nižší než 40 000 Kč.

[14] Nejvyšší správní soud se v nyní posuzované věci musel nejprve zaměřit na posouzení otázky, zda shora uvedený právní názor je možné aplikovat i na právní rámec účinný pro zdaňovací období roku 2006. Dne 1. 1. 2006 totiž nabyl účinnosti zákon č. 545/2005 Sb., který novelizoval zákon o rezervách. Autorita judikatury je pevně svázána s aplikovaným zákonem. V případě změny zákonné normy judikatura zásadně pozbývá svého normativní-

ho významu, a to včetně povinnosti senátu Nejvyššího správního soudu předložit věc rozšířenému senátu podle § 17 s. ř. s. Podstatné je, zda novela zákona změnila význam aplikované normy.

[15] Po provedené novelizaci jsou k tvorbě rezerv na opravu hmotného majetku oprávněni pouze jeho vlastníci nebo jeho uživatelé z titulu smlouvy o nájmu podniku. Do 31. 12. 2005 mohli rezervy tvořit všichni nájemci hmotného majetku, jestliže se k provedení oprav smluvně zavázali. Přitom dle aplikovatelné právní úpravy, tj. § 7 zákona o rezervách ve znění zákona č. 545/2005 Sb., platí, že poplatník, který započal tvořit rezervu jako nájemce hmotného majetku, může ve tvorbě pokračovat, pokud se stal v průběhu času vlastníkem tohoto majetku (odst. 9 citovaného ustanovení). Z článku V zákona č. 545/2005 Sb. plyne, že pokud nájemce hmotného majetku započal do dne účinnosti tohoto zákona tvořit rezervu, může po dni účinnosti tohoto zákona pokračovat v tvorbě rezervy pouze tehdy, když uzavře smlouvu o nájmu podniku či jeho části, jehož součástí bude i předmětný hmotný majetek.

[16] Ze shora uvedeného tedy plyne, že ve zdaňovacím období roku 2006 nebyl „prostý“ nájemce hmotného majetku oprávněn započít tvořit rezervu na opravu majetku, ani v dříve započaté tvorbě pokračovat. To je podstatná změna oproti dříve platné právní úpravě. Právní názor vyjádřený ve věci *AZ Real* se totiž opíral o argument, že pokud může leasingový nájemce tvořit z titulu nájmu rezervu na opravu hmotného majetku v době, kdy tento majetek splňuje všechny definiční znaky hmotného majetku dle § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů (tj. včetně ceny vyšší než 40 000 Kč), bylo by iracionální, aby poté, co získá předmět do svého vlastnictví, nebyl oprávněn tvořit rezervu z toho důvodu, že vstupní cena nedosahuje 40 000 Kč. Tento argument není nadále použitelný. Stejně tak není pravdivé tvrzení stěžovatelky, že úprava tvorby rezerv nerozlišuje hmotný majetek dle toho, z jakého titulu je užíván.

[17] Zákon o rezervách ve znění zákona č. 545/2005 Sb. neumožňuje leasingovému

nájemci tvořit rezervy na opravu předmětu nájmu. Daňový poplatník je oprávněn zahájit tvorbu rezervy až po ukončení finančního leasingu v okamžiku, kdy se stane vlastníkem. Otázkou, zda určitý předmět, který daňový poplatník užíval na základě finančního leasingu, je hmotným majetkem, je třeba řešit k okamžiku nabytí vlastnického práva k majetku. Jelikož daňový poplatník není dle úpravy účinné pro zdaňovací období roku 2006 oprávněn tvořit rezervu po dobu trvání finančního leasingu, není podstatné, zda předmět leasingu vykazoval znaky hmotného majetku po dobu trvání leasingu, nýbrž zda tyto znaky vykazuje k okamžiku převodu vlastnického práva na daňového poplatníka. Právní názor vyslovený Nejvyšším správním soudem ve věci *AZ Real*, dle něhož je rozhodné, zda předmět, který daňový poplatník nabývá po ukončení finančního leasingu do vlastnictví, splňoval kritéria hmotného majetku upravená v § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů v době trvání finančního leasingu, je překonaný. Pro oprávnění tvořit rezervu na opravu hmotného majetku je rozhodující pouze to, jaké znaky vykazoval hmotný majetek v době nabytí vlastnického práva.

[18] Pokud by stěžovatel započal tvořit rezervu za staré právní úpravy jako nájemce, nesměl by v její tvorbě ve zdaňovacím období roku 2006 pokračovat a musel by ji rozpustit nejpozději v plánovaném termínu (čl. V zákona č. 545/2005 Sb.). To je fundamentální rozdíl oproti předchozí úpravě, k níž se vztahuje právní názor vyslovený ve věci *AZ Real*. Ten právě staví na tom, že neexistuje žádný právní podklad pro různé nakládání s vlastníkem a nájemcem. Možnost pokračovat v tvorbě rezervy i ve zdaňovacím období roku 2006 by zůstala poplatníkovi zachována, pokud by se v tomto roce stal vlastníkem hmotného majetku (§ 7 odst. 9 zákona o rezervách), nebo pokud by „prostý“ nájemní vztah byl nahrazen nájmem podniku či jeho části (čl. V zákona č. 545/2005 Sb.). Stěžovatelka ovšem započala tvořit rezervu na opravu šesti vozidel teprve ve zdaňovacím období roku 2006, a to jako vlastník vozidel.

[19] Právní úprava tvorby rezerv tedy jednoznačně rozlišuje titul, na jehož základě je hmotný majetek užíván. Oprávnění vytvářet rezervy náleží pouze těm daňovým subjektům, které hmotný majetek užívají z titulu vlastnictví. Stejně oprávnění má pouze omezená skupina nájemců (a sice nájemci podniku či jeho části), mezi něž nenáleží uživatelé profitující z finančního leasingu. Zatímco tak v rozsudku ve věci *AZ Real* se soud vymezil proti neodůvodněnému rozlišování přípustnosti tvorby rezerv u stejných předmětů dle způsobu jejich pořízení, které dle něho nemělo oporu v zákoně, nyní, tj. pro zdaňovací období roku 2006, existuje nesporný legislativní základ, který právě vede k odlišování daňových subjektů dle toho, jakým způsobem pořídily hmotný majetek. Zatímco dle předchozí právní úpravy účinné do 31. 12. 2005 mohl daňový subjekt tvořit rezervu, ať již byl vlastníkem hmotného majetku, nebo leasingovým uživatelem (nájemcem), právní úprava účinná pro zdaňovací období roku 2006 neumožňuje leasingovým uživatelům (nájemcům) vytvářet rezervy. Toto oprávnění je vyhrazeno výlučně vlastníkům hmotného majetku. Leasingový nájemce se stává vlastníkem až v okamžiku, kdy předmět od leasingového pronajímatele odkoupí.

[20] Soud se dále musel zabývat výkladem pojmu hmotný majetek, jenž je užit v § 7 zákona o rezervách. Výklad tohoto pojmu podal Nejvyšší správní soud již ve věci *AZ Real*. Nelze ovšem odhlédnout od specifických okolností případu a tehdy účinných právních norem. Byť se soud v odůvodnění rozsudku příklání k názoru, že pojem „*hmotný majetek*“ je třeba vykládat nezávisle na definici obsažené v § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů, v závěru rozsudku shrnul, že rezervu lze tvořit na majetek, který v době odkoupení splňuje kritéria hmotného majetku dle § 26 odst. 2 a § 29 zákona o daních z příjmů. Přitom se nepřihlíží k tomu, že kupní (vstupní) cena byla sjednána nižší než 40 000 Kč. Daňový subjekt musí prokázat, že předmět, na který se tvoří rezerva, vykazoval před jeho odkoupením leasingovým nájemcem charakter odpovídající hmotnému majetku. Nejvyš-

ší správní soud tedy uzavřel, že definice hmotného majetku pro účely § 7 zákona o rezervách vychází z § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů. Naplnění definičních kritérií se však zkoumá k okamžiku, který předchází odkoupení předmětu leasingovým nájemcem.

[21] Výše uvedený právní názor vychází právě z teze, že dle právní úpravy účinné do 31. 12. 2005 byl oprávněn tvořit rezervy i leasingový nájemce. Proto soud připustil, že rozhodně pro naplnění definice hmotného majetku dle § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů je stav existující během leasingu, nikoliv v okamžiku převodu vlastnického práva. Takovýto právní názor je však při právní úpravě účinné pro zdaňovací období roku 2006 neudržitelný.

[22] Ustanovení § 7 odst. 1 zákona o rezervách užívá spojení „*hmotný majetek*“, „*výdaj (nákladem) na dosažení, zajištění a udržení příjmů*“, „*dobu odpisování stanovená zákonem o daních z příjmů je pět a více let*“. Tato spojení užívá i zákon o daních z příjmů, přičemž sám zákon o rezervách v § 1 stanoví, že tento zákon upravuje pro účely zjištění základu daně z příjmů způsob tvorby a výši rezerv a opravných položek, které jsou výdajem (nákladem) vynaloženým na dosažení, zajištění a udržení příjmů u poplatníků daní z příjmů. Návaznost zákona o rezervách na zákon o daních z příjmů je tedy zcela evidentní. Jestliže zákon o daních z příjmů definuje v § 26 odst. 2 pojem hmotný majetek, pak podle zásady jednotnosti a bezrozpornosti právního řádu je třeba tomuto pojmu užitému v zákonu o rezervách přiřknout stejný význam. Dle § 26 odst. 2 písm. a) zákona o daních z příjmů se hmotným majetkem pro účely tohoto zákona rozumí samostatné movité věci, popřípadě soubory movitých věcí se samostatným technicko-ekonomickým určením, jejichž vstupní cena (§ 29) je vyšší než 40 000 Kč a mají provozně-technické funkce delší než jeden rok. Byť se jedná o definici „*pro účely tohoto zákona*“, tedy zákona o daních z příjmů, je třeba ji vztáhnout i na zákony navazující, které rovněž upravují daně z příjmů (tj. zákon o rezervách). Bylo by absurdní, kdyby určitý předmět nespĺňující kri-

téria uvedená v § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů nebyl z tohoto důvodu daňovým subjektem zařazen mezi hmotný majetek a cena jeho pořízení byla jednorázově uplatněna do daňově účinných nákladů (tj. nedocházelo by k postupnému odpisování majetku, a tedy rozložení nákladů do více zdaňovacích období), současně by však bylo možno na opravu téhož předmětu tvořit rezervu s odůvodněním, že jednorázové uplatnění nákladů na opravu by příliš zkreslilo daňový základ. Jako logická se naopak jeví ta úvaha, že rezervu na opravu lze tvořit pouze ve vztahu k těm předmětům, které splňují všechny definiční znaky § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů, a z toho důvodu jsou povinně evidovány jako hmotný majetek.

[23] Vstupní cenou se dle § 29 zákona o daních z příjmů rozumí pořizovací cena. Pouze v případě, že nejsou při bezprostředním odkoupení hmotného majetku po ukončení nájemní smlouvy nebo smlouvy o finančním pronájmu s následnou koupí najatého hmotného majetku dodrženy podmínky uvedené v § 24 odst. 4 nebo odst. 5, lze do vstupní ceny zahrnout veškeré nájemné uhrazené nájemcem do data ukončení smlouvy, které nebylo výdajem (nákladem) podle § 24. To však není případ stěžovatelky. V daném případě tak byla pořizovací cena vždy nižší než 40 000 Kč. Koupí pořízená vozidla tedy nenaplňují definiční podmínky hmotného majetku, neboť nesplňují podmínku minimální vstupní ceny.

[24] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že pořizovací cena předmětu, který daňový poplatník dříve užíval na základě finančního leasingu, je často nižší než tržní cena takto opotřebeného předmětu. Tento stav je do značné míry důsledkem úpravy obsažené v § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů.

[25] V této souvislosti je vhodné poukázat na to, že finanční leasing může mít z pohledu daně z příjmů dva modelové režimy, přičemž samozřejmě nelze vyloučit i jiné řešení. Leasingové splátky jsou daňově účinným nákladem, jestliže jsou splněny podmínky dle § 24 odst. 4 a 5 zákona o daních z příjmů. Jednou z podmínek je, že kupní ce-

na nesmí být vyšší, než kolik činí zůstatková cena vypočtená ze vstupní ceny evidované u vlastníka, kterou by předmět nájmu měl při rovnoměrném odpisování podle § 31 odst. 1 písm. a) tohoto zákona k datu prodeje. Vstupní cenu pak pro případ koupě předmětu leasingovým nájemcem tvoří pouze kupní cena [§ 29 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů]. Je-li vstupní cena nižší než 40 000 Kč, pak se zakoupený předmět nestává hmotným majetkem ve smyslu § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů, úhrada kupní ceny se stává jednorázovým nákladem a neprovádí se odpisy majetku. V takovém případě tedy ani nelze tvořit rezervu na opravu hmotného majetku.

[26] Zákon nicméně umožňuje i další daňový režim finančního leasingu, který dovo-luje sjednat kupní cenu v tržní výši. Pokud by takto sjednaná cena přesáhla limit stanovený v § 24 odst. 4 písm. b) zákona o daních z příjmů, nebylo by možné považovat leasingové splátky za daňově účinný náklad. Na druhou stranu úhrn splátek by společně s kupní cenou tvořil vstupní cenu dle § 29 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, takže pořizovací cena přesáhne hranici 40 000 Kč a předmět se stane hmotným majetkem kupujícího. Celá pořizovací cena (tj. kupní cena + souhrn leasingových splátek) se pak postupně odepíše dle pravidel pro odpis hmotného majetku. Teprve v tomto okamžiku (tj. při odepisování hmotného majetku) se projeví daňová účinnost zaplacených leasingových splátek a kupní ceny. Současně je zpravidla možné tvořit rezervu na opravu hmotného majetku.

[27] Není přitom vyloučeno, že dojde k prolnutí obou výše nastíněných režimů, tj. že leasingové splátky budou daňově účinnými náklady a současně pořizovací cena při odkupu pronajatého předmětu přesáhne 40 000 Kč, takže předmět bude tvořit hmotný majetek, a tudíž bude možné tvořit rezervu na jeho opravu. Je tedy na dohodě daňového subjektu a leasingové společnosti, jaké si sjednají smluvní podmínky, a to při vědomí daňových dopadů. Přitom i za trvání smluvního vztahu lze při vzájemné shodě pružně reagovat na změny daňových zákonů, a optimalizovat tak daňový základ. Není pravdou, že by

nebylo nikdy možné tvořit na opravu majetku financovaného pomocí finančního leasingu rezervu. Rozhodující je, zda v době nabytí vlastnického práva daňovým vlastníkem splňuje předmět definiční znaky hmotného majetku upravené § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů (pak je zcela irelevantní, zda jde o přímou koupi hmotného majetku, nebo odkoupení majetku po ukončení finančního leasingu).

[28] Z hlediska daňového je nezpochybnitelné, že okamžikem pořízení majetku se rozumí jeho koupě. Pokud je vstupní cena nižší než 40 000 Kč, nejedná se o hmotný majetek. Daňově se pořízení takového majetku projeví jako jednorázový náklad, nedochází k odepisování majetku. Takovýto hmotný majetek tedy nemá žádnou dobu odpisování, a proto u něj není splněna ani podmínka stanovená § 7 odst. 1 zákona o rezervách, kterou je doba odpisování stanovená zákonem o daních z příjmů alespoň pět let. Nejvyšší správní soud ve věci *AZ Real* vztáhl okamžik rozhodný pro posouzení splnění podmínek dle § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů k období předcházejícímu odkoupení předmětu leasingovým nájemcem. To však mohl učinit pouze díky tomu, že tehdejší právní úprava umožňovala tvořit rezervy jak vlastníkov, tak leasingovému nájemci. Pro zdaňovací období roku 2006 však tato úprava již neplatila, rezervu mohl tvořit pouze vlastník hmotného majetku, a proto je třeba splnění podmínek stanovených § 26 odst. 2 zákona o daních z příjmů posuzovat k okamžiku nabytí vlastnického práva. Vzhledem k tomu, že za trvání finančního leasingu není daňový subjekt oprávněn tvořit rezervu na opravu hmotného majetku, není důvod přihlížet ke skutečnosti, že daňový subjekt před nabytím vlastnického

práva předmět užíval. Nabytí vlastnického práva k majetku, který daňový subjekt dříve užíval díky finančnímu leasingu, se tak v podstatě neliší od pořízení stejně opotřebeného majetku koupeného od třetí osoby. Z pohledu oprávnění tvořit rezervu je v obou případech rozhodující výše pořizovací ceny.

[29] Nejvyšší správní soud dále vážil, zda nyní zaujatý právní názor se vztahuje jak na vozidla odkoupená až v roce 2006 (jde o dvě vozidla), nebo též na vozidla odkoupená v dřívějších letech (jedná se celkem o čtyři vozidla). Dospěl přitom k závěru, že není rozhodné, kdy leasingový nájemce koupil pronajatý předmět do svého vlastnictví, nýbrž záleží na tom, v jakém roce započal tvořit rezervy. Oprávněnost tvorby rezerv se totiž posuzuje dle právní úpravy účinné ve zdaňovacím období, v němž daňový subjekt reálně začal tvořit rezervu, nikoliv dle právní úpravy účinné v době, kdy daňový subjekt nabyl vlastnické právo k hmotnému majetku a teoreticky mohl započít tvořit rezervu, ale fakticky k tomu nepřikročil. Nyní zaujatý právní názor se tak vztahuje na všechny rezervy, jejichž tvorba byla zahájena ve zdaňovacím období roku 2006, bez ohledu na to, kdy stěžovatelka získala vlastnické právo k vozidlům.

[30] Lze tedy uzavřít, že rezervu na opravu hmotného majetku bylo možné ve zdaňovacím období roku 2006 začít tvořit pouze k majetku, jehož vstupní cena, za níž daňový subjekt nabyl vlastnické právo k hmotnému majetku, přesahovala 40 000 Kč. Je přitom nerozhodné, zda daňový subjekt dříve užíval tento hmotný majetek na základě finančního leasingu. Krajský soud posoudil spornou právní otázku správně. Kasační námitka je proto nedůvodná.

Cenné papíry: povinnosti a správní delikty obchodníka s cennými papíry

k § 9 odst. 1, § 12 písm. a), § 12a odst. 1 písm. b), § 14 a § 157 odst. 1, 2, 3 a 4 zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění zákonů č. 56/2006 Sb., č. 57/2006 Sb., č. 120/2007 Sb., č. 126/2008 Sb., č. 230/2008 Sb. a č. 230/2009 Sb.

k § 12 odst. 1 vyhlášky č. 237/2008 Sb., o podrobnostech některých pravidel při poskytování investičních služeb*)

k § 33 trestního zákoníku (č. 40/2009 Sb.)

k § 66 trestního zákona (č. 140/1961 Sb.) ve znění účinném do 31. 12. 2009**)

k čl. 7 odst. 2 směrnice Komise 2006/73/ES, kterou se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES, pokud jde o organizační požadavky a provozní podmínky investičních podniků a o vymezení pojmů pro účely zmíněné směrnice

I. Obchodník s cennými papíry poruší povinnost obezřetného poskytování investičních služeb a naplní skutkovou podstatu správního deliktu podle § 157 odst. 3 ve spojení s § 12 písm. a) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, pověří-li výkonem některé ze základních funkcí řídicího a kontrolního systému (tj. funkcí *compliance*, vnitřního auditu nebo řízení rizik) odborně nezpůsobilou osobu nebo je-li pověřený pracovník na pracovišti dlouhodobě nepřítomen.

II. Obchodník s cennými papíry se dopustí správního deliktu podle § 157 odst. 4 ve spojení s § 14 zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, nezajistí-li, aby jeho zaměstnanci znali postupy a předpisy nezbytné pro plnění svých povinností.

III. Sledování rizika vztahujícího se ke kapitálové přiměřenosti je součástí povinnosti zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém obchodníka s cennými papíry [§ 12 ve spojení s § 12a odst. 1 písm. b) bodem 2 zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu]. Obchodník s cennými papíry se dopustí správního deliktu podle § 157 odst. 3 uvedeného zákona, nesleduje-li riziko poklesu kapitálu pod zákonem stanovenou hranici tak, aby byl schopen včas zabránit skutečnému poklesu kapitálu a porušení § 9 odst. 1 téhož zákona.

IV. Z § 12 odst. 1 vyhlášky č. 237/2008 Sb., o podrobnostech některých pravidel při poskytování investičních služeb, nelze dovodit, že systém řízení rizik nemusí být zabezpečen vůbec nebo že postačí pouze jeho formální zakotvení ve vnitřních předpisech, je-li rozsah činnosti obchodníka s cennými papíry malý. Citované ustanovení pouze upřesňuje, že tento systém musí být za určitých okolností zabezpečen samostatným a nezávislým útvarům. Systém řízení rizik musí být řádně zabezpečen i u obchodníka s cennými papíry, který provozuje svou činnost v nevelkém rozsahu [§ 12 písm. a) ve spojení s § 12a odst. 1 písm. b) zákona č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, a čl. 7 odst. 2 směrnice 2006/73/ES, kterou se provádí směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES, pokud jde o organizační požadavky a provozní podmínky investičních podniků a o vymezení pojmů pro účely zmíněné směrnice].

*) S účinností od 1. 1. 2011 nahrazena vyhláškou č. 303/2010 Sb., o podrobnější úpravě některých pravidel při poskytování investičních služeb.

**) S účinností od 1. 1. 2010 nahrazen zákonem č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

V. Dlouhodobá nefunkčnost všech tří hlavních součástí řídicího a kontrolního systému (tj. *compliance*, vnitřního auditu a řízení rizik) je závažným porušením povinností stanovených zákonem č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, za které Česká národní banka odejme obchodníkovi s cennými papíry licenci podle § 136 odst. 1 písm. h) ve spojení s § 145 odst. 2 písm. d) téhož zákona.

VI. Umožňuje-li právní úprava odejmout licenci obchodníka s cennými papíry mimo jiné za opakované porušení povinností stanovených zákonem č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu [§ 136 odst. 1 písm. h) ve spojení s § 145 odst. 2 písm. d) uvedeného zákona], je pro posouzení opakovanosti trvajících správních deliktů rozhodné, zda byl tento delikt ukončen, resp. zda došlo ve vztahu k tomuto deliktu k zahájení správního řízení.

VII. Ve správním trestání neexistuje institut účinné lítosti a nelze použít ani analogicky úpravu obsaženou v trestním zákoně, protože účinnou lítost je možné uplatnit jen u taxativně vymezeného okruhu trestných činů (viz § 33 trestního zákoníku z roku 2009 a § 66 trestního zákona z roku 1961).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, čj. 8 Afs 17/2012-375)

Prejudikatura: č. 186/2004 Sb. NSS a č. 832/2006 Sb. NSS.

Věc: Akciová společnost PROVENTUS Finance proti České národní bance o povolení k činnosti obchodníka s cennými papíry, o kasační stížnosti žalobkyně.

Rozhodnutím ze dne 8. 1. 2010 žalovaná odňala žalobkyni povolení k činnosti obchodníka s cennými papíry podle § 136 odst. 1 písm. h) a § 145 odst. 2 písm. d) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Žalobkyně se měla dopustit celkem 11 správních deliktů podle § 157 téhož zákona.

Žalovaná rozhodnutím ze dne 13. 5. 2010 zamítla rozklad žalobce.

Toto rozhodnutí žalobkyně napadla u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 25. 11. 2011, čj. 5 Af 30/2010-133, její žalobu zamítl.

Žalobkyně (stěžovatelka) v kasační stížnosti proti výše citovanému rozsudku namítala, že žalovaná smísila ve výroku dva rozdílné skutky.

První skutek (nepřítomnost pracovníka *compliance*) nebyl časově ohraničen, žalovaná uvedla pouze, že šlo o dlouhodobou nepřítomnost v období předcházejícím státní kontrole. Žalovaná neprovedla k tomuto skutku žádné dokazování.

Druhý skutek (výkon funkce *compliance* nedostatečně kvalifikovanou osobou) nelze podle stěžovatelky pořadit pod § 157 odst. 3

zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Žádné ustanovení zákona nebo prováděcí vyhlášky, na které žalovaná odkázala, nestanoví požadavek na výkon funkce *compliance* osobou s dostatečnou odbornou způsobilostí a znalostí vnitřního fungování dané společnosti, ale vztahují se k vymezení organizační struktury a rozdělení kompetencí v rámci obchodníka s cennými papíry. Na nedostatky v personálním obsazení se vztahuje § 157 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

Podle stěžovatelky žalovaná nezjistila všechny rozhodné skutečnosti pro vydání rozhodnutí, ale vycházela téměř výlučně z výsledků státní kontroly provedené u stěžovatele. Žalovaná převzala některé části kontrolního protokolu, a tím i nekriticky přijala vyhodnocení skutkového stavu. Další dokazování či prověření závěrů kontrolního protokolu žalovaná neprovedla. Kontrolní zjištění žalovaná doplnila pouze o shrnutí informací a podkladů obsažených v harmonogramu odstraňování nedostatků a vyjádření stěžovatele k zahájení správního řízení, ale ne vzala v úvahu námitky obsažené v tomto vyjádření. Dále stěžovatelka namítla, že od ukončení státní kontroly do vydání rozhodnutí uplynula

značná doba. Značná část vytýkaných nedostatků byla totiž v době vydání rozhodnutí napravena a stěžovatelka s touto skutečností žalovanou obeznámila.

Stěžovatelka se domnívala, že neporušila ani povinnost stanovenou v § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, nemohla se proto dopustit správního deliktu podle § 157 odst. 4 téhož zákona. Hypotéza dané právní normy je velmi neurčitá a obecná. Neupřesňuje, kdo je důvěryhodnou osobou, rozsah potřebných znalostí a zkušeností, ani požadavky na prokázání těchto znalostí a zkušeností, ale odkazuje pouze na prováděcí předpis. Ten ovšem v rozhodné době neexistoval (vyhláška č. 143/2009 Sb., o odbornosti osob, pomocí kterých provádí obchodník s cennými papíry své činnosti, nabyla účinnosti dne 1. 6. 2009). Stěžovatelka si proto nemohla být vědoma, že její jednání může naplnit skutkovou podstatu předmětného deliktu. V této souvislosti stěžovatelka poukázala na příslušnou judikaturu Nejvyššího správního soudu.

Výkon funkce *compliance* byl podle stěžovatelky ve vytýkaném období v souladu se zákonem. I přes jisté problémy při hledání nového pracovníka byl výkon funkce řádně zajištěn Milanem H., který získal vzdělání technického směru a v průběhu svého profesního života jej doplnil o četné ekonomické zkušenosti i z oblasti kapitálového trhu. Na dotazy žalované v průběhu státní kontroly reagoval přiměřeně svému nedlouhému působení ve společnosti (necelý měsíc od nástupu do funkce). Žalovaná nezohlednila, že v průběhu správního řízení se úroveň zkušeností a praxe Milana H. zvyšovaly. Skutkový stav v době vydání rozhodnutí měl být zohledněn alespoň při úvaze o výši sankce.

Stěžovatelka byla také přesvědčena, že nemohla naplnit skutkovou podstatu deliktu podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, protože text zákona nesměřuje k nedostatečně odborné způsobilosti k výkonu funkce vnitřního auditu. Nemohla se dopustit ani deliktu podle § 157 odst. 4 téhož zákona, protože toto ustanovení je příliš obecné a odkazuje na prováděcí právní předpis, který nebyl v rozhodné době účinný.

V podrobnostech stěžovatelka odkázala na svou argumentaci k výkonu funkce *compliance*.

Podle stěžovatelky oba vnitřní auditoři vykonávali své funkce v souladu se zákonnými požadavky. Václav M. má vzdělání ekonomického charakteru a v průběhu kontrolního rozhovoru prokázal, že se orientuje v povinnostech vnitřního auditora a má znalosti postupů i předpisů nezbytných pro řádné plnění této funkce. Také Jakub V. má ekonomické vzdělání a v minulosti působil v různých ekonomických pozicích.

Podle stěžovatelky z § 12 odst. 1 vyhlášky č. 237/2008 Sb. a z důvodové zprávy k této vyhlášce vyplývá, že obchodník s cennými papíry není povinen formálně vytvořit organizační útvar řízení rizik vždy, ale jen tehdy, je-li to vhodné či přiměřené s ohledem na předmět jeho podnikání. Pokud příslušný útvar není zřízen, obchodník s cennými papíry je povinen přijmout takové strategie a postupy, které zajistí dodržování požadavků na řízení rizik stanovených v § 12a odst. 1 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a v § 11 a násl. vyhlášky č. 237/2008 Sb.

Stěžovatelka podotkla, že ke dni 30. 9. 2008 měla pouze 265 aktivních zákazníků, pro které vykonávala činnost zejména na trzích ve Spojených státech amerických. Objem zákaznického majetku činil k témuž datu 74 251 632 Kč. Stěžovatelka tak patřila mezi nejmenší obchodníky s cennými papíry v České republice. Byla proto přesvědčena, že s ohledem na malý rozsah vykonávaných činností neměla povinnost vytvořit útvar řízení rizik, přesto tak od 1. 11. 2008 učinila. Před tímto datem bylo řízení rizik prováděno pomocí strategií obsažených ve vnitřních předpisech a pomocí neformální skupiny pracovníků. Pokud žalovaná měla za to, že tyto strategie a postupy nebyly dostatečně účinné, měla tento závěr ve svém rozhodnutí uvést a prokázat. Žalovaná se zabývala výlučně tím, zda řízení rizik vykonával formalizovaný organizační útvar, vnitřní předpisy účinné do 31. 10. 2008 nezkoumala.

Podle stěžovatelky žalovaná nezjistila skutkový stav dostatečně a nesprávně dovo-

dila, že stěžovatelka porušila § 12a odst. 1 písm. b) bod 2 a odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Zmiňované ustanovení požaduje, aby obchodník s cennými papíry zavedl a udržoval řídicí a kontrolní systém zahrnující systém řízení rizik obsahující „*postupy rozpoznávání, vyhodnocování, měření, sledování a ohlašování rizik*“, ale nezabývá se postupy pro udržování kapitálové přiměřenosti. Tento závěr podporuje i prováděcí vyhláška, která nedefinuje riziko nesledování kapitálové přiměřenosti.

Udržování a sledování kapitálové přiměřenosti není podle stěžovatelky rizikem, ale nástrojem k omezení případných budoucích nepříznivých důsledků z rizik. Úvěrová, tržní a operační rizika a rizika likvidity a koncentrace musí být nejprve identifikována, následně je třeba udržovat kapitál minimálně ve výši odpovídající součtu jednotlivých kapitálových požadavků ke krytí těchto rizik. Pokud by platilo, že pokles kapitálu pod určenou hranici je rizikem, kterému musí být přiřazen kapitálový požadavek k jeho krytí, a tento kapitálový požadavek by musel být součástí pro výpočet kapitálové přiměřenosti, jednalo by se o argumentaci v kruhu.

Nesledování kapitálové přiměřenosti nelze podle stěžovatelky podřadit pod skutkovou podstatu § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, protože zákonná a prováděcí ustanovení vztahující se k této skutkové podstatě dopadají na odlišné typy jednání.

Povinnost sledovat kapitálovou přiměřenost nelze dovodit ani z § 9 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, podle kterého „*[o]bchodník s cennými papíry průběžně udržuje kapitál minimálně ve výši odpovídající součtu jednotlivých kapitálových požadavků ke krytí rizik*“. Výtky žalované, že kapitálová přiměřenost nebyla průběžně sledována častěji než jednou za měsíc, je nepřipadná. Zmiňované ustanovení požaduje pouze průběžně udržovat kapitálovou přiměřenost, nikoliv ji průběžně sledovat. Sledováním kapitálové přiměřenosti byl pověřen účetní, který sestavoval výkazy sice jen jednou za měsíc, ale byl se stěžovatelkou v telefonickém a emailovém spojení a nepravdělně docházel

i do společnosti samotné, v případě jakékoliv závažné změny by byla stěžovatelka neprodleně vyrozuměna. Riziko nedodržení kapitálové přiměřenosti bylo navíc velmi nízké, protože stěžovatelka překračuje několikrát sobně stanovený limit a neobchoduje na vlastní účet.

Podle stěžovatelky nebyly splněny podmínky pro odnětí povolení k činnosti obchodníka s cennými papíry podle § 136 odst. 1 písm. h) ve spojení s § 145 odst. 2 písm. d) zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Závěr o opakovaném porušení je právně vadný, protože teorie i praxe se shodují, že trvajících delikt se posuzuje jako jediné jednání (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 29/2007-121; Novotný, O. a kol. *Trestní právo hmotné*. Praha : ASPI, 2010, s. 89). Aby se trvajících delikt mohl opakovat, musí být nejprve ukončen, tzn., že musí dojít ve vztahu k tomuto deliktu k zahájení správního řízení. Za předpoklad pro uložení sankce odnětí povolení nelze považovat tvrzenou dlouhodobost porušení.

V rozhodnutí o rozkladu žalovaná uvedla, že při ukládání sankce je třeba zkoumat opakovanost jednání, nikoliv opakovanost správního deliktu. Pokud by byl tento výklad přijat, sankce odnětí povolení by mohla být uložena pouze za jediné jednání, které nelze naplnit jinak než udržováním protiprávního stavu.

Městský soud přisvědčil výkladu stěžovatelky ohledně pojmu „*opakovaně*“ a uvedl, že žalovaná nepoužila tohoto pojmu ve formálně správném významu. Sankce tedy nemohla být stěžovatelce uložena za opakované porušení povinností. Podle městského soudu však žalovaná mohla stěžovatelce sankci uložit, protože považovala jednání stěžovatelky za závažné a závažnost odůvodnila. Stěžovatelka namítla, že v rozhodnutí žalovaná neuvedla výslovně, že sankci odnětí povolení ukládá za závažnost jednání. Závažností se žalovaná zabývala pouze okrajově při úvaze o údajných následcích jednání.

Stěžovatelka se domnívala, že uložení sankce odnětí povolení bylo v rozporu se zásadou přiměřenosti, protože i městský soud

připustil, že se stěžovatelka nedopustila opakovaného porušení povinností. Také rozhodnutí o rozkladu uvádí, že odnětím povolení by mělo být postihováno „*pouze opakované závažné porušení zákona*“. Stěžovatelka uzavřela, že při uložení sankce žalovaná překročila meze správního uvážení.

Stěžovatelka dále namítla, že žalovaná uložila sankci odnětí povolení, přestože si byla vědoma, že žádnému ze zákazníků nebyla způsobena škoda a že většina zákazníků byla se službami stěžovatelky spokojena. Za celou dobu svého působení stěžovatelka řešila pouze jedinou stížnost zákazníka. Před uložení sankce odnětí povolení byla stěžovatelce uložena pouze jedna pokuta ve výši 50 000 Kč pro nesplnění informační povinnosti ve lhůtě. Ačkoliv žalovaná poukázala opakovaně na to, že se u stěžovatelky nedostatky vyskytovaly již v roce 2003 a v roce 2006 pak byla provedena státní kontrola, žalovaná nezahájila pro tyto nedostatky správní řízení. Stěžovatelka z toho dovodila, že se nemohlo jednat o závažné protiprávní jednání, jinak by žalovaná byla povinna v souladu se zásadou oficiality správního řízení zahájit.

Žalovaná porušila také zásadu předvídatelnosti a kontinuity správního rozhodování tím, že postupovala zcela odlišně od obdobných správních deliktů projednávaných v minulosti s jinými účastníky řízení.

Žalovaná uložila sankci také v rozporu se základními zásadami pro ukládání sankcí a neposoudila všechny rozhodné podmínky pro uložení sankce stanovené v § 10 odst. 4 zákona č. 15/1998 Sb., o dohledu v oblasti kapitálového trhu. Žalovaná nezohlednila ani § 192 odst. 2 o podnikání na kapitálovém trhu, který sice upravuje ukládání pokut, podle stěžovatelky však nelze jeho znění pominout s ohledem na to, že odnětí povolení je sankcí závažnější než uložení pokuty. Judikatura přitom dovodila, že obsahuje-li zákon pouze demonstrativní výčet hledisek pro stanovení výše pokuty, je správní orgán povinen zabývat se právě těmito hledisky vždy, nikoliv však pouze jimi (viz rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 27. 12. 2001, sp. zn. 7 A 77/99). Přesné rozlišení jednotlivých kritérií zvažova-

ných žalovanou v jejím rozhodnutí zcela chybí, což způsobuje jeho nepřezkoumatelnost.

Ve vztahu ke kritériu závažnosti stěžovatelka zopakovala, že vytykané nedostatky byly pouze dočasné povahy a byly způsobeny obměnou personálu. Žalovaná pochybila, pokud při úvaze o závažnosti jednání pouze zopakovala to, čím měla stěžovatelka údajně naplnit znaky jednotlivých skutkových podstat. Podle judikatury přitom „*nelze výši pokuty odůvodňovat poukazem na splnění zákoných podmínek skutkové podstaty správního deliktu*“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2008, čj. 4 As 22/2008-121). Žalovaná tak porušila zásadu zákazu dvojího přičítání. Pokud byla totiž stěžovatelka uznána odpovědnou za správní delikt spočívající v nedostatečně fungujícím řídicím a kontrolním systému, žalovaná nebyla oprávněna nedostatečně fungující řídicí a kontrolní systém označit za přitěžující okolnost při úvaze o sankci.

Stěžovatelka nesouhlasila ani s názorem žalované, která za přitěžující okolnost považovala také to, že stěžovatelka neodstranila zjištěné nedostatky a že nelze spoléhat na její nápravu. Stěžovatelka se snažila odstranit nedostatky již v průběhu kontroly, ačkoliv byla přesvědčena, že nenaplněly skutkové podstaty správních deliktů. Stěžovatelka přitom informovala žalovanou o průběhu odstraňování nedostatků. O závěru, že přijatá opatření nejsou dostatečná, se stěžovatelka dozvěděla až z rozhodnutí žalované. V rozhodnutí o rozkladu žalovaná připustila, že přijatá opatření nevzala v úvahu, protože zákon o podnikání na kapitálovém trhu nezná institut účinné lítosti. Podle stěžovatelky však žalovaná měla vzít v úvahu přijatá opatření alespoň jako polehčující okolnost při úvaze o sankci.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti nesouhlasila s argumentem stěžovatelky, že koncepce správního trestání umožňuje beztrestnost pachatelů, u kterých nebylo možné určit, od kterého konkrétního dne započali s udržováním protiprávního stavu. Skutkový stav byl zjištěn natolik přesně, že bylo postaveno na jisto, že se skutek stal a že jej spáchala stěžovatelka.

Námítka, v níž stěžovatelka vytkla žalované, že nepovažovala za nezbytné posuzovat vnitřní předpisy účinné do 31. 10. 2008 vztahující se k systému řízení rizik, vytrhla předmětnou větu z kontextu odůvodnění rozhodnutí o rozkladu. Nezavedení systému řízení rizik bylo stěžovatelce vytčeno ze tří důvodů (i) do 31. 10. 2008 nefungoval žádný organizační útvar či pracovník pro řízení rizik, (ii) chyběla dostatečná úprava systému řízení rizik ve vnitřních předpisech a (iii) od 20. 3. 2009 vykonávala předmětné činnosti nezpůsobilá osoba. Odůvodnění rozhodnutí o rozkladu je založeno na úvaze, že do 31. 10. 2008 se nescházely ani orgány, které se měly podle vnitřních předpisů stěžovatelky zabývat řízením vnitřních rizik, řídicí a kontrolní systém tak fakticky nefungoval, nemělo proto smysl zabývat se vnitřními předpisy.

Ohledně námitek týkajících se sankce žalovaná zdůraznila, že důvodem pro odnětí povolení byla závažnost protiprávního jednání, kterou podstatně zvyšovala okolnost, že stěžovatel nevyužil možnosti k odstranění nedostatků, které mu byly vytknuty po provedení státní kontroly v roce 2006. Otázka opakovanosti neměla z hlediska celkového posouzení důvodnosti odnětí povolení podstatný význam. Podle žalované navíc může být kvalifikovaným úkonem oddělujícím od sebe jednotlivé skutky i výsledek státní kontroly, který nedostatky kontrolovaných subjektů formálně dostatečně a spolehlivě zachytí. Tomuto výkladu nebrání ani zákon, který spojuje opakovanost s opakovaným zjištěním nedostatků.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V.

(...)

Compliance

[92] Námítka stěžovatelky, že žalovaná nepřipustně smísila v bodu (i) výroku dva skutky, není důvodná.

[93] V bodu (i) výroku žalovaná vytkla stěžovatelce, že nezajistila výkon funkce *com-*

pliance přiměřeně charakteru, rozsahu a složitosti jeho činnosti, protože (1) v období předcházejícím státní kontrole pracovník pověřený výkonem této funkce nebyl na pracovišti dlouhodobě přítomen a (2) od 1. 11. 2008 minimálně do ukončení státní kontroly dne 20. 3. 2009 pracovník vykonávající tuto funkci neměl dostatečnou odbornou způsobilost.

[94] Obě porušení povinnosti zmíněná pod bodem (1) i pod bodem (2) představují, posuzována samostatně, trvajících delikt – jímž stěžovatelka vyvolala protiprávní stav, který po určitou dobu udržovala. Trvajících správní delikt se posuzuje jako jediný skutek, bez ohledu na dobu, po kterou protiprávní stav trvá (blíže viz např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2005, čj. 5 A 164/2002-44, č. 832/2006 Sb. NSS, či ze dne 31. 5. 2007, 8 Afs 17/2007-100; srov. také např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 1. 2007, sp. zn. 8 Tdo 1161/2006).

[95] Posoudíme-li obě porušení právní povinnosti ve vzájemné souvislosti, je zřejmé, že porušují stejný chráněný zájem, naplňují stejnou skutkovou podstatu, jsou spojeny podobným způsobem provedení a existuje zde blízká časová souvislost. Dlouhodobá nepřítomnost pracovníka pověřeného funkcí *compliance* a výkon této funkce nezpůsobilou osobou totiž porušují povinnost obezřetného poskytování investičních služeb, čímž je naplněna skutková podstata správního deliktu podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Obě jednání na sebe bezprostředně navazují. Každý z těchto dílčích aktů by byl zároveň sám o sobě správním deliktem, byl-li by spáchán samostatně.

[96] Zdejší soud nesoouhlasil se stěžovatelkou, že výkon funkce *compliance* nezpůsobilou osobou nelze podřadit pod § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Správního deliktu podle tohoto ustanovení se obchodník s cennými papíry dopustí tím, že poruší povinnost obezřetného poskytování investičních služeb podle (mimo jiné) § 12 téhož zákona. Posledně citované ustanovení obsahuje povinnost zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém. V rozhodném období pak prováděcí vyhláška č. 237/2008 Sb. v § 6

odst. 2 písm. b) bodu 1 upřesňovala, že obchodník s cennými papíry je v rámci organizačního uspořádání povinen zajistit výkon funkce *compliance*. Nezajištění výkonu této funkce odborně způsobilou osobou je bezpochyby porušením uvedené povinnosti. Odpovídající personální zajištění je jednou z nezbytných podmínek řádného fungování řídicího a kontrolního systému. Z těchto předpokladů vycházela i žalovaná.

[97] Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že porušení povinnosti zmíněné pod bodem (1) i pod bodem (2), posuzovány společně, představují pokračující delikt, který se považuje za jeden skutek. Jinými slovy, v posuzované věci je pokračující delikt tvořen dvěma dílčími akty, které by samy o sobě představovaly dva samostatné trvající delikty, dohromady se však posuzují jako jeden skutek. Žalovaná proto nepochybně, vytkla-li stěžovatelce v bodě (i) výroku současně jak dlouhodobou nepřítomnost pracovníka pověřeného funkcí *compliance*, tak výkon této funkce nezpůsobilou osobou v následujícím období.

[98] Je možné i to, aby byly nezajištěním výkonu funkce *compliance* odborně způsobilou osobou naplněny dvě skutkové podstaty správních deliktů (§ 157 odst. 3 a 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu). Ve správním trestání (stejně jako v trestním právu) může jeden skutek naplnit dvě či více skutkových podstat, v takovém případě se hovoří o jednočinném souběhu nestejnorodém, který má vliv např. na ukládání sankce. Nejvyšší správní soud neshledal pochybení žalované, pokud oba delikty zahrnula do jednoho bodu výroku.

[99] Odůvodnění městského soudu k výše uvedené námitce je velmi kusé, v kontextu posuzované věci ale z hlediska přezkoumatelnosti napadeného rozsudku ještě stojí.

[100] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani druhé námitce stěžovatelky, podle níž žalovaná neprovedla žádné dokazování k dlouhodobé nepřítomnosti pracovníka *compliance*.

[101] Z protokolu o státní kontrole vyplývá, že pracovníci žalované neměli po celou dobu kontroly možnost hovořit s Bohusla-

vem M., který byl pověřen výkonem funkce *compliance*. Generální ředitel a vnitřní auditor Václav M. připustil, že Bohuslav M. nebyl na pracovišti přítomen po dobu několika měsíců a vyjádřil s tímto stavem nespokojenost. V průběhu správního řízení stěžovatelka nečinila toto tvrzení sporným ani nenavrhlala konkrétní důkazy, které by jej zpochybnily. Za této situace lze stěžít žalované vyčítat, že k této otázce neprovedla další dokazování v rámci správního řízení.

[102] Dále stěžovatelka namítla, že hypotéza § 157 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu je příliš obecná a neurčitá, prováděcí předpis v rozhodné době neexistoval (vyhláška č. 143/2009 Sb. nabyla účinnosti až dne 1. 6. 2009).

[103] Nejvyšší správní soud neshledal § 157 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu neurčitým ani příliš obecným na to, aby za jeho porušení nemohla být uložena sankce. Dané ustanovení požaduje, aby zaměstnanci, investiční zprostředkovatelé, vázaní zástupci, jejich zaměstnanci, vedoucí osoby a jiné osoby, pomocí kterých provádí obchodník s cennými papíry své činnosti, měli znalost postupů a předpisů nezbytných pro plnění jejich povinností souvisejících s činností obchodníka s cennými papíry.

[104] Zajištění výkonu funkce *compliance* je jednou z hlavních složek organizačního uspořádání obchodníka s cennými papíry, spolu se zajištěním vnitřního auditu, řízení rizik a ověřování řádného výkonu činnosti jinou osobou, pokud výkon činnosti zabezpečuje její pomocí (srov. § 6 odst. 2 vyhlášky č. 237/2008 Sb.). Činnost *compliance* spočívá především v průběžné kontrole dodržování právních povinností a povinností plynoucích z vnitřních předpisů obchodníka s cennými papíry [viz § 2 písm. c) vyhlášky č. 237/2008 Sb.].

[105] Podle „Směrnice pro činnost *compliance*“ vydané stěžovatelkou bylo úkolem pracovníka *compliance* mimo jiné (1) kontrolovat soulad vnitřních předpisů s právními předpisy, (2) koordinovat tvorbu opatření k zajištění souladu činnosti stěžovatele s vnitř-

ními a právními předpisy a kontrolovat soulad těchto opatření s právními předpisy, (3) kontrolovat dodržování pravidel o obchodech zaměstnanců uzavíraných na jejich vlastní účet nebo na účet osob jim blízkých a kontrolovat dodržování právních předpisů při obchodech provedených na vlastní účet stěžovatelky a pro zákazníky, (4) kontrolovat soulad s právními předpisy u opatření k nápravě přijatých v návaznosti na stížnosti podané na činnost společnosti.

[106] S ohledem na náplň funkce pracovníka *compliance* je nepochybné, že požadavek na znalost právních i vnitřních předpisů je zcela nezbytnou podmínkou pro výkon této funkce. Milan H., který zastával funkci *compliance* od 1. 11. 2008, projevil v průběhu státní kontroly zcela zjevné a závažné nedostatky v této oblasti. Závěry žalované (podrobně popsané na s. 7 rozhodnutí I. stupně) jsou podloženy obsahem spisu, zejména protokolem o státní kontrole a zvukovým záznamem rozhovoru kontrolních pracovníků s Milanem H. Z těchto podkladů je zřejmé, že Milan H. neznal vnitřní předpisy stěžovatelky ani základní pojmy vztahující se k funkci. Rovněž znalost právních předpisů byla nedostatečná. Obsah spisu tak nesvědčí ve prospěch domněnky stěžovatelky, že výkon funkce *compliance* byl v rozhodném období řádně zajištěn Milanem H. Nejvyšší správní soud se naopak plně ztotožňuje s městským soudem, že Milan H. nebyl *prima facie* způsobilou osobou k výkonu dané funkce.

[107] Není proto rozhodné, že podrobné požadavky na výkon funkce *compliance* stanovila až prováděcí vyhláška č. 143/2009 Sb., podle níž osoba provádějící činnost *compliance* musí mít potřebné odborné znalosti zejména v oblastech právních předpisů v oblasti finančního trhu, pokud věcně souvisí s její činností, regulace a fungování významných světových finančních trhů, principů finančního trhu včetně teorie financí, investičních nástrojů a jejich emise, organizace a pravidel regulovaných trhů a jiných převodních míst, obchodování na finančním trhu včetně vypořádání, poskytování investičních služeb, principů a fungování kolektivního investování,

investic, investiční strategie a portfolia a souvisejících rizik, finanční analýzy a postupů pro výkon činnosti *compliance* [§ 6 odst. 1 ve spojení s § 5 odst. 1 písm. b) až k) uvedené vyhlášky].

[108] Nejvyšší správní soud neshledal důvod odchýlit se od své předchozí judikatury, podle které neexistence prováděcích předpisů, které měly být na základě zmocnění vydány k provedení zákona, sama o sobě nezpochybňuje oprávnění správního orgánu vést řízení a rozhodnout, pokud správní orgán posuzuje předpoklady pro výkon činnosti obchodníka s cennými papíry ve vztahu k ustanovením příslušného zákona (viz rozsudek ze dne 4. 2. 2004, čj. 6 A 15/2000-63, č. 186/2004 Sb. NSS). Tuto úvahu však nelze v oblasti správního trestání zobecnit. Správní orgán je povinen vždy posoudit, zda je předmětná skutková podstata dostatečně určitá vzhledem ke konkrétním skutkovým okolnostem. V nyní posuzované věci se nejedná o hraniční případ, kdy by bylo třeba posoudit, zda zcela konkrétní dílčí neznalost určité problematiky způsobuje nezpůsobilost k výkonu dané funkce. Nedostatečná odbornost Milana H. byla zjevná a týkala se výkonu funkce *compliance* jako celku. Skutková podstata § 157 odst. 4 ve spojení s § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu tak byla dostatečně určitá pro to, aby žalovaná mohla uložit sankci za porušení příslušné povinnosti.

[109] Pro úplnost lze dodat, že požadavky na odbornost osob vykonávajících řídicí činnosti obchodníka s cennými papíry vychází ze směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/39/ES o trzích finančních nástrojů, o změně směrnice Rady 85/611/EHS a 93/6/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/12/ES a o zrušení směrnice Rady 93/22/EHS (viz zejm. čl. 9 a čl. 13 odst. 2 citované směrnice) a směrnice Komise 2006/73/ES.

[110] Podle čl. 5 směrnice 2006/73/ES „[č]lenské státy od investičních podniků vyžadují, aby splnily tyto požadavky: [...] b) zajistit, aby jejich příslušné osoby věděly, jaké postupy musí dodržet, pokud se chtějí řádně zhostit svých povinností; [...] d) zaměstnávat personál s takovými dovednostmi, vědo-

mostmi a odbornými znalostmi, jaké jsou potřebné ke splnění přidělených povinností.“ Konkrétně ve vztahu k výkonu funkce *compliance* čl. 6 odst. 3 uvedené směrnice požaduje, aby členské státy vyžadovaly od investičních podniků splnění mimo jiné těchto podmínek: „*a) osoba vykonávající funkci compliance musí mít nezbytnou autoritu, zdroje, odborné znalosti a přístup ke všem příslušným informacím.*“

[111] Požadavek § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, aby zaměstnanci obchodníka s cennými papíry měli znalost postupů a předpisů nezbytných pro plnění svých povinností, odpovídá požadavkům uvedených směrnic.

[112] Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že žalovaná měla dostatečný zákonný podklad pro uznání stěžovatelky vinnou ze spáchání předmětného správního deliktu a neporušila zásadu *nullum crimen sine lege certa*. Přestože zákon o podnikání na kapitálovém trhu nestanovil přesný výčet požadavků na odborné znalosti pro výkon funkce *compliance*, požadoval, aby zaměstnanci obchodníka s cennými papíry znali postupy a předpisy nezbytné pro plnění svých povinností. Stěžovatelka si proto měla a musela být vědoma, že porušuje povinnost stanovenou v § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, pokud výkonem funkce *compliance* pověřil osobu, která měla jen minimální znalosti potřebné pro výkon dané funkce.

Vnitřní audit

[113] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce, že stěžovatelka nemohla naplnit skutkovou podstatu deliktu podle § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, protože text zákona nesměruje k nedostatečné odborné způsobilosti k výkonu funkce vnitřního auditu. Již výše (viz bod 96) soud uzavřel, že § 157 odst. 3 ve spojení s § 12 uvedeného zákona stanoví povinnost zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém, která bezpochyby obsahuje i povinnost zajistit fungování tohoto systému odborně způsobilými osobami.

[114] Zajištění výkonu vnitřního auditu spadá obdobně jako zajištění výkonu funkce

compliance pod povinnost zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém podle § 12 zákona o podnikání na kapitálovém trhu a představuje jednu z hlavních složek organizačního uspořádání obchodníka s cennými papíry (srov. § 6 odst. 2 vyhlášky č. 237/2008 Sb.). V rozhodném období prováděcí vyhláška č. 237/2008 Sb. v § 6 odst. 2 písm. b) bodu 2 upřesňovala, že obchodník s cennými papíry je v rámci organizačního uspořádání povinen zajistit výkon funkce vnitřního auditu. Nezajištění výkonu této funkce odborně způsobilou osobou je bezpochyby porušením uvedené povinnosti. Odpovídající personální zajištění je jednou z nezbytných podmínek řádného fungování kontrolního a řídicího systému. Z těchto předpokladů vycházela i žalovaná.

[115] Zdejší soud nesouhlasil ani s námitkou, že se stěžovatelka nemohla dopustit deliktu podle § 157 odst. 4 téhož zákona kvůli jeho neurčitosti a neexistenci prováděcího předpisu. Stěžovatelka uplatnila shodnou argumentaci jako u výkonu funkce *compliance*, Nejvyšší správní soud proto plně odkazuje na výše uvedené závěry k určitosti skutkové podstaty § 157 odst. 4 ve spojení s § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

[116] I v tomto případě žalovaná shledala u vnitřního auditora Václava M. natolik zásadní nedostatky, že o jeho odborné nezpůsobilosti nebylo pochyb. Podle protokolu o státní kontrole byly audity prováděny jen formálně, nepokrývaly všechny oblasti činnosti stěžovatelky, roční plány auditů byly totožné a neodrážely legislativní změny, ani změny situace na trhu. Pracovníci žalované zjistili při kontrole závažné nedostatky u osob, které měl kontrolovat vnitřní auditor, ten však žádná pochybení neodhalil. Závažné nedostatky v činnosti vnitřního auditu byly navíc zjištěny již při předchozí státní kontrole v roce 2006, kdy funkci vnitřního auditora zastával rovněž Václav M. Stěžovatelka tedy neodstranila vytkené nedostatky ani po dvou letech, které uplynuly od předchozí kontroly.

[117] Vnitřní auditor navíc nevykonával svou funkci nezávisle, protože neměl přímý přístup do obchodního systému a potřebná data získával prostřednictvím kontrolovaných

zaměstnanců. Povinnost zabezpečit výkon činnosti vnitřního auditu pomocí funkčně a organizačně nezávislého organizačního útvaru přitom stanovil § 20 odst. 1 vyhlášky č. 237/2008 Sb. a v období před 1. 7. 2008 § 7 odst. 5 písm. k) vyhlášky č. 258/2004 Sb.

[118] Od 1. 11. 2008 nastoupil do funkce vnitřního auditora Jakub V., který měl být externím spolupracovníkem. Jak vyplývá z protokolu o státní kontrole, i u Jakuba V. byly zjištěny nedostatky v odbornosti a nedostatky zkušeností. Před nástupem do funkce Jakub V. nikdy nevykonával činnost vnitřního auditora, v době státní kontroly se s danou problematikou teprve seznamoval a nebyl schopen vykonávat tuto činnost samostatně.

[119] Závěry žalované jsou podrobně popsány na s. 9 až 11 rozhodnutí I. stupně a jsou podloženy obsahem spisu, zejména protokolem o státní kontrole a zvukovým záznamem rozhovoru kontrolních pracovníků s Václavem M. a Jakubem V. Tvrzení stěžovatelky, že oba vnitřní auditoři vykonávali svou funkci v souladu se zákonnými požadavky, nemá oporu ve správním spisu.

[120] Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že žalovaná měla dostatečný zákonný podklad pro uznání stěžovatelky vinnou ze spáchání předmětného správního deliktu a neporušila zásadu *nullum crimen sine lege certa*. Přestože zákon o podnikání na kapitálovém trhu nestanovil přesný výčet požadavků na odborné znalosti pro výkon funkce vnitřního auditu, požadoval, aby zaměstnanci obchodníka s cennými papíry znali postupy a předpisy nezbytné pro plnění svých povinností. Stěžovatelka si proto měla a musela být vědoma, že porušuje povinnost stanovenou v § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, pokud výkonem funkce vnitřního auditu pověřila osoby, jejichž znalosti a zkušenosti v dané oblasti byly zcela nedostatečné.

System řízení rizik

[121] Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou námitku stěžovatelky, že se nedopustila deliktu uvedeného bodem (iii) výroku rozhodnutí I. stupně, protože nebyla povinna zřídit útvar řízení rizik vzhledem k rozsahu

své činnosti, kdy měla pouze 265 aktivních zákazníků a objem zákaznického majetku činil pouze 74 251 632 Kč.

[122] Stěžovatelka se odvolávala na § 12 odst. 1 vyhlášky č. 237/2008 Sb., podle něhož obchodník s cennými papíry zabezpečuje řízení rizik pomocí nezávislého organizačního útvaru pro řízení rizik, pokud je to vhodné a přiměřené s ohledem na charakter, rozsah a složitost činností obchodníka s cennými papíry. Z tohoto ustanovení nelze dovodit, že systém řízení rizik nemusí být zabezpečen vůbec nebo že postačí pouze jeho formální zakotvení ve vnitřních předpisech, je-li rozsah činností obchodníka s cennými papíry malý. Obchodování s cennými papíry je činností ze své povahy rizikovou, proto i u obchodníka s cennými papíry, který provozuje svou činnost v nevelkém rozsahu, musí být systém řízení rizik řádně zabezpečen. Tato povinnost vyplývá přímo ze zákona o podnikání na kapitálovém trhu (§ 12 písm. a) ve spojení s § 12a odst. 1 písm. b)]. Citovaná vyhláška pouze upřesňuje, že tento systém musí být za určitých okolností zabezpečen samostatným a nezávislým útvarem.

[123] Tento závěr podporuje i znění čl. 7 odst. 2 směrnice 2006/73/ES, podle něhož „[p]okud se od investičního podniku nevyžaduje, aby zřídil a udržoval nezávislou funkci pro řízení finančních rizik podle prvního pododstavce, musí přesto prokázat, že strategie a postupy, které přijal v souladu s odstavcem 1, uspokojují požadavky uvedené v tomto odstavci a jsou trvale účinné“.

[124] Žalovaná nevytkla stěžovatelce nevytvoření samostatného nezávislého útvaru řízení rizik, ale především nefunkčnost útvaru, který vnitřní předpisy stěžovatelky předvíдалy, a nezajištění systému řízení ani jiným způsobem. Nejvyšší správní soud souhlasil s žalovanou, že posouzení přiměřenosti s ohledem na charakter, rozsah a složitost činností obchodníka s cennými papíry by bylo namísto pouze tehdy, pokud by nějaký systém řízení rizik u stěžovatelky fungoval. Určité postupy byly sice formálně ve vnitřních předpisech uvedeny, stěžovatelka je však v praxi nedodržovala.

[125] Podle vnitřního předpisu „*Systém řízení rizik společnosti Proventus Finance, a. s.*“ měla být zřízena Komise pro hodnocení rizik. Při kontrole bylo zjištěno, že tato komise fakticky nefungovala. Jedním ze tří členů měl být vedoucí Obchodního útvaru, tento útvar však byl již před rokem rozpuštěn. Dalším členem měl být pracovník *compliance* Bohuslav M., který se však na pracovišti nezdržoval po dobu několika měsíců. Stěžovatelka nepředložila žádné písemné záznamy z jednání komise ani jiné doklady o tom, že se komise skutečně scházela a zabezpečovala plnění svěřených úkolů.

[126] V době od zahájení kontroly do 31. 10. 2008 nebyla u stěžovatelky zaměstnána osoba, která by byla pověřena řízením rizik. Stěžovatelka nedoložila zabezpečení této funkce např. předložením pracovní smlouvy s některým ze zaměstnanců nebo externích spolupracovníků, ani neprokázala, že by systém řízení rizik byl zabezpečen jiným způsobem v souladu se zákonnými požadavky. Podle generálního ředitele Václava M. probíhaly pouze neoficiální porady pracovní skupiny. Podle Jana R. (člena představenstva) se řízením rizik zabýval Petr H. (výkonný ředitel a makléř), který však v době státní kontroly u stěžovatelky již nepracoval.

[127] Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že žalovaná dostatečně prokázala a odůvodnila, že stěžovatelka porušila povinnost zavést systém řízení rizik přiměřeně charakteru, rozsahu a složitosti své činnosti. Stěžovatelka nedůvodně vytkla žalované, že se nezabývala vnitřními předpisy stěžovatele účinnými do 31. 10. 2008 a že neprokázala účinnost strategie, která v nich byla obsažena. Z rozhodnutí žalované vyplývá, že se účinností systému řízení rizik v praxi zabývala, přičemž stěžovatelka nedoložila, že dodržovala vnitřní předpisy v praxi a že řízení rizik bylo zabezpečeno v souladu se zákonnými požadavky. Podrobné posouzení vnitřních předpisů nebylo potřebné, jestliže v praxi nebyly dodržovány a jestliže se nescházely ani orgány, které se podle nich měly zabývat řízením rizik.

[128] Dále stěžovatelka nesouhlasila se závěrem žalované, že od 1. 11. 2008 do ukon-

čení státní kontroly zastávala funkci řízení rizik a likvidity osoba s nedostatečnou odbornou způsobilostí. Stěžovatelka odkázala pouze na svou předchozí argumentaci k § 157 odst. 3 a 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Nejvyšší správní soud proto také plně odkazuje na své závěry uvedené výše v části *Compliance*.

[129] Ve vztahu k § 157 odst. 3 uvedeného zákona soud dodává, že rovněž výkon funkce systému řízení rizik nezpůsobilou osobou lze podřadit pod skutkovou podstatu citovaného ustanovení. Povinnost zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém, stanovená v § 12 téhož zákona, zahrnuje také povinnost zajistit fungování tohoto systému odborně způsobilými osobami, přičemž řízení rizik je jednou ze základních složek řídicího a kontrolního systému obchodníka s cennými papíry [viz § 12a odst. 1 písm. b) zákona o podnikání na kapitálovém trhu a § 6 odst. 2 písm. b) bod 3 vyhlášky č. 237/2008 Sb.].

[130] Od 1. 11. 2008 stěžovatelka uzavřela dohodu o provedení práce s Janem B., kterého pověřila výkonem funkce řízení likvidity a rizik. Pracovní úvazek byl sjednán pouze v rozsahu 12 hodin měsíčně a Jan B. sdělil, že nemůže vykonávat tuto funkci ve větším rozsahu, protože zastává funkci starosty. Při kontrolním pohovoru bylo zjištěno, že dosud neznal vnitřní předpisy stěžovatelky s výjimkou předpisu „*Popis systému řízení likvidity*“, příslušnou funkci dosud fakticky nevykonával a teprve se na ni školil. Funkci řízení rizik nevykonával ani v minulosti. I v tomto případě Nejvyšší správní soud přisvědčil žalované, že odborné znalosti a zkušenosti osoby pověřené výkonem funkce řízení rizik byly natolik nedostatečné, že o její odborné nezpůsobilosti nebylo pochyb. Žalovaná své závěry podrobně popsala na s. 12 a 13 rozhodnutí I. stupně a doložila je obsahem spisu, zejména protokolem o státní kontrole a zvukovým záznamem rozhovoru kontrolních pracovníků s Janem B.

[131] Nejvyšší správní soud uzavřel, že žalovaná měla v § 157 odst. 4 zákona o podnikání na kapitálovém trhu dostatečný zákonný podklad pro uznání stěžovatelky vinnou ze

spáchání předmětného správního deliktu a neporušila zásadu *nullum crimen sine lege certa*. Přestože zákon o podnikání na kapitálovém trhu nestanovil přesný výčet požadavků na odborné znalosti pro výkon funkce řízení rizik, požadoval, aby zaměstnanci obchodníka s cennými papíry znali postupy a předpisy nezbytné pro plnění svých povinností. Stěžovatelka si proto měla a musela být vědoma, že porušuje povinnost stanovenou v § 14 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, pokud výkonem funkce řízení rizik pověřila osobu, jejíž znalosti a zkušenosti v dané oblasti byly zcela nedostatečné. (...)

Sledování kapitálové přiměřenosti

[141] Nejvyšší správní soud nesouhlasil se stěžovatelkou, že žalovaná nezjistila skutkový stav dostatečně a nesprávně dovodila, že stěžovatelka porušila § 12a odst. 1 písm. b) bod 2 a odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Stěžovatelce lze přisvědčit pouze potud, že udržování a sledování kapitálové přiměřenosti je nástrojem k omezení případných budoucích nepříznivých důsledků rizik. Zároveň však nesledování kapitálové přiměřenosti může samo o sobě představovat riziko. Zdejší soud přisvědčil žalované, že pokles kapitálu pod zákonem stanovenou hranici představuje riziko ohrožující stabilitu obchodníka s cennými papíry. Proto je povinností obchodníka s cennými papíry toto riziko řádně zjišťovat, aby byl schopen včas zabránit skutečnému poklesu kapitálu pod zákonem stanovenou hranici, a zabránit tak porušení § 9 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu.

[142] Žalovaná proto nepochybila, pokud považovala povinnost sledovat riziko vztahující se ke kapitálové přiměřenosti za součást řídicího a kontrolního systému. Povinnost zavést a udržovat řídicí a kontrolní systém (§ 12 zákona o podnikání na kapitálovém trhu) zahrnuje mimo jiné systém řízení rizik obsahující „*postupy rozpoznávání, vyhodnocování, měření, sledování a ohlašování rizik*“ [§ 12a odst. 1 písm. b) bod 2 téhož zákona]. Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že nesledování kapitálové přiměřenosti lze podřadit pod skutkovou podstatu § 157 odst. 3 zákona o podnikání na kapitálovém trhu, žalovaná

byla proto oprávněna postihnout stěžovatele za spáchání předmětného deliktu.

[143] Argumentace stěžovatelky je navíc vnitřně rozporná, pokud na jedné straně tvrdí, že udržování a sledování kapitálové přiměřenosti není rizikem, ale na druhé straně uvádí, že „*riziko nedodržení kapitálové přiměřenosti bylo navíc velmi nízké*“.

[144] Nedůvodná je také výtky, že žalovaná nesprávně použila na skutkový děj § 9 odst. 1 zákona o podnikání na kapitálovém trhu. Žalovaná nepostihla stěžovatelku za porušení povinnosti průběžně udržovat kapitál v zákonem stanovené výši, ale zmínila toto ustanovení jako kritérium spoluurčující povinnost sledovat kapitálovou přiměřenost. V bodu (v) výroku rozhodnutí I. stupně žalovaná uvedla, že stěžovatelka porušila „*§ 12 písm. a) a navazující § 12a odst. 1 písm. b) bod 2 a odst. 2 zákona o podnikání na kapitálovém trhu ve vazbě na § 9 odst. 1 téhož zákona*“. Nejvyšší správní soud souhlasil s městským soudem, že průběžné udržování kapitálové přiměřenosti nelze dosáhnout bez jejího pravidelného sledování.

[145] Podle zjištění žalované stěžovatelka nesledovala kapitálovou přiměřenost průběžně, ale externí účetní sestavoval výkaz kapitálové přiměřenosti pouze jednou za měsíc. Nejvyšší správní soud souhlasil s žalovanou, že tento interval byl nedostatečný pro řádné fungování řídicího a kontrolního systému. Stěžovatelka nemohla průběžně sledovat, zda splňuje zákonnou povinnost udržování kapitálové přiměřenosti. Tvrzení, že účetní byl se stěžovatelkou v telefonickém a emailovém spojení, nemůže na tomto závěru nic změnit. Stěžovatelka nijak nedoložila, že by účetní sledoval kapitálovou přiměřenost, pokud byl mimo své pracoviště, ani že by mu byla taková povinnost uložena stěžovatelkou. Takový postup by navíc stěží bylo možno považovat za řádné zavedení a udržování řídicího a kontrolního systému. Rovněž tvrzení, že účetní by stěžovatelku vyrozuměl v případě jakékoliv závažné změny, zůstalo pouze nepodloženou domněnkou. (...)

Sankce

[197] Nejvyšší správní soud přisvědčil stěžovateli pouze potud, že žalovaná dospěla k nesprávnému závěru o opakování správních deliktů uvedených v bodech (i), (ii) a (iii) výroku, které žalovaná považovala za nejzávažnější. Jednalo se o trvající delikty (viz výše bod 94). Aby se trvající delikt mohl opakovat, musí být nejprve ukončen, resp. musí dojít ve vztahu k tomuto deliktu k zahájení správního řízení. Ve shodě s městským soudem Nejvyšší správní soud uzavřel, že žalovaná použila pojmu „*opakované*“ ve formálně nesprávném významu, když chtěla patrně vyjádřit skutečnost, že shodná pochybení stěžovatelky zjistila jak při kontrole v roce 2006, tak při kontrole v roce 2008. Uvedené pochybení však nebylo natolik závažné, aby způsobilo nezákonnost rozhodnutí žalované. Právní úprava totiž umožňuje odejmout licenci obchodníka s cennými papíry za opakované nebo závažné porušení povinností stanovených zákonem o podnikání na kapitálovém trhu [§ 136 odst. 1 písm. h) ve spojení s § 145 odst. 2 písm. d) uvedeného zákona].

[198] Žalovaná odňala stěžovateli licenci nejen za dlouhodobý charakter porušení, ale také za jeho závažnost. Nejvyšší správní soud nesouhlasil se stěžovatelkou, že žalovaná neposuzovala závažnost protiprávního jednání. Žalovaná zdůraznila, že se stěžovatelka dopustila „*zásadního porušení zákona*“, které bylo systémové a dlouhodobé povahy a které „*se zásadní mírou*“ ohrožovalo či poškozovalo zákonem chráněné zájmy. Závažnost jednání navíc podle žalované zvyšovala skutečnost, že se stěžovatelka dopustila celé řady deliktů a že u ní nefungovala ani jedna ze tří hlavních součástí řídicího a kontrolního systému. Podle Nejvyššího správního soudu žalovaná řádně odůvodnila závažnost protiprávního jednání, posoudila i způsob spáchání deliktu, následky a okolnosti, za nichž byl spáchán. Obě správní rozhodnutí proto nejsou nepřezkoumatelná pro nedostatek důvodů, jak stěžovatelka tvrdila. Neobstojí tak ani námitka, že žalovaná nepřihlédla k § 192 odst. 2 o podnikání na kapitálovém trhu, podle něhož má být při určení výměry

pokuty přihlédnuto k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Toto ustanovení se navíc nepoužije přímo, ale přiměřeně, protože se týká ukládání pokut, nikoliv odnětí licence.

[199] Námitka, že žalovaná nepřihlédla k § 10 odst. 4 zákona o dohledu v oblasti kapitálového trhu, není důvodná, protože žalovaná neukládala sankci podle tohoto zákona. Zmiňované ustanovení požaduje, aby žalovaná vyšla z povahy, závažnosti, způsobu, doby trvání a následků protiprávního jednání při ukládání opatření k nápravě podle tohoto zákona.

[200] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce, že žalovaná porušila při ukládání sankce zásadu přiměřenosti a spravedlnosti. Odnětí licence, které je nejprísnejší sankcí, odpovídalo závažnosti zjištěných pochybení. Žalovaná shledala, že se stěžovatelka dopustila celkem 11 správních deliktů. Námitka stěžovatelky, že sankce je nepřiměřená, protože některé z deliktů byly méně závažné, není důvodná. V posuzované věci se jednalo o vícečinný souběh nestejnorodý, v souladu se zásadou absorpce proto žalovaná uložila sankci za nejzávažnější provinění, za které považovala delikty uvedené v bodech (i) až (iii) výroku. Nejvyšší správní soud se ztotožnil se žalovanou, že závažnost těchto deliktů byla mimořádně vysoká, protože spočívala v nedostatečném zajištění fungování všech tří základních složek organizačního uspořádání obchodníka s cennými papíry (výkonu funkce *compliance*, vnitřního auditu a řízení rizik). Pokud by stěžovatelka nezabezpečila řádné fungování byt jen jediné z těchto složek řídicího a kontrolního systému, nebylo by jí povolení uděleno.

[201] Obchodování s cennými papíry je činností kvalifikovanou a rizikovou, proto jej mohou vykonávat pouze osoby, které bez jakýchkoli pochybností splňují zákonem stanovené podmínky. Zákon o podnikání na kapitálovém trhu předpokládá, že obchodník s cennými papíry je profesionálem, který zná dobře svůj obor činnosti a který při svém podnikání jedná s odbornou pečlivostí. Nezbytnou podmínkou pro výkon činnosti s od-

bornou péčí je řádné fungování systému vnitřní organizace a řízení. Obchodník s cennými papíry je povinen zakotvit tento systém nejen ve svých vnitřních předpisech, ale především zabezpečit jeho řádné fungování v praxi, a to včetně personálního obsazení osobami s dostatečnými odbornými znalostmi a zkušenostmi. Je povinen také uplatňovat účinná opatření vnitřní kontroly a řízení rizik. Právě v těchto oblastech žalovaná shledala u stěžovatelky nejzávažnější nedostatky. Žalované tak oprávněně vyvstaly vážné pochybnosti o způsobilosti stěžovatelky pro výkon činnosti obchodníka s cennými papíry.

[202] Nejvyšší správní soud se ztotožnil s hodnocením žalované, že přitěžující okolností byla skutečnost, že se stěžovatelka dopustila velkého množství deliktů a že neodstranila nedostatky zjištěné již při předchozí státní kontrole. Stěžovatelka se sice snažila odstranit nedostatky v průběhu kontroly probíhající od 7. 10. 2008 do 23. 3. 2009, bylo však zřejmé, že tak činila pod hrozbou uložení sankce. Přijatá opatření byla navíc v řadě případů nedostatečná, např. při změně personálního obsazení stěžovatelka pověřila výkonem důležitých funkcí v rámci řídicího a kontrolního systému osoby s nedostatečnými odbornými znalostmi a zkušenostmi. Za těchto okolností stěžovatelka neposkytovala záruku, že bude v budoucnu vykonávat činnost obchodníka s cennými papíry řádně. Žalovaná proto nepochybně, pokud snahu o odstranění nedostatků nepovažovala za polehčující okolnost při zvážování sankce.

[203] Ve správním trestání neexistuje institut účinné lítosti a nelze použít ani analogicky úpravu obsaženou v trestním zákoně, protože účinnou lítost je možné uplatnit jen u taxativně vymezeného okruhu trestných činů (viz § 33 trestního zákoníku z roku 2009 a § 66 trestního zákona z roku 1961). Pokud tedy stěžovatelka činila kroky k nápravě po zahájení státní kontroly, nemohla se tímto způsobem zbavit odpovědnosti za správní delikty. Jednou z podmínek účinné lítosti je navíc dobrovolnost nápravy.

[204] Zdejší soud neshledal ani porušení zásady předvídatelnosti a kontinuity správní

ho rozhodování, protože každý případ je třeba posuzovat individuálně ve vztahu ke konkrétním skutkovým okolnostem. Jak správně podotkl městský soud, i pokud Komise pro cenné papíry odňala v minulosti povolení obchodníka s cennými papíry pouze v případech, kdy obchodník způsobil škodu, nelze se dovolávat legitimního očekávání, že za jiné protiprávní jednání povolení odňato nebude. Při posouzení závažnosti jednání a následném uložení sankce, žalovaná nevybočila ze zákonem stanovených mezí. Neobstojí ani námitka, že se městský soud nezabýval posouzením výše uvedených zásad, městský soud se vyjádřil k zásadě přiměřenosti i zásadě předvídatelnosti (zejm. s. 30 a 31).

[205] Nejvyšší správní soud neshledal pochybení žalované ani v tom, že nepovažovala za podstatnou otázku následků. Delikty uvedené v bodech (i), (ii) a (iii) výroku, které žalovaná posoudila jako nejzávažnější a za něž uložila sankci, byly delikty ohrožující, u nichž skutečné způsobení škody nebylo rozhodné pro posouzení protiprávnosti ani uložení sankce. Nejvyšší správní soud nesouhlasil se stěžovatelkou, že samotné ohrožení řádného fungování obchodníka s cennými papíry neodůvodňovalo uložení nejpřísnější sankce. Zájem na řádném fungování obchodníka s cennými papíry má zaručit ochranu jeho zákazníkům v tak rizikovém prostředí jako je kapitálový trh, a to především s ohledem na skutečnost, že mezi zákazníky obchodníka s cennými papíry bývají také neprofesionálové. Řádné fungování bylo navíc ohroženo zásadním způsobem, protože dlouhodobě nefungovala ani jedna ze tří hlavních součástí organizačního uspořádání stěžovatelky.

[206] Důvodná není ani námitka, že se žalovaná nezabývala způsobem spáchání deliktů. Žalovaná naopak podrobně u jednotlivých deliktů popsala, v čem spatřovala protiprávní jednání. Závažnost deliktů neodůvodnila pouze poukazem na skutkovou podstatu, ale konkrétně popsala jednotlivé skutky, v nichž spatřovala protiprávnost. Stěžovatelka nedůvodně vytkla nepřezkoumatelnost také rozsudku městského soudu, protože se podle stěžovatelky nevyjádřil k námitce neposouze-

ní způsobu spáchání deliktu žalovanou. Městský soud se touto námitkou zabýval na s. 33 rozsudku. Byť je toto odůvodnění stručné, v kontextu celého odůvodnění z hlediska přezkoumatelnosti ob stojí.

[207] Neopodstatněná je také námitka, že žalovaná nebyla oprávněna označit za přitěžující okolnost nedostatečně fungující řídicí a kontrolní systém, pokud byla stěžovatelka uznána odpovědnou za správní delikt spočívající v nedostatečně fungujícím řídicím a kontrolním systému. Žalovaná nepovažovala za přitěžující okolnost některý ze znaků příslušných skutkových podstat, ale skutečnost, že dlouhodobě nefungovala ani jedna ze tří hlavních složek organizačního uspořádání stěžovatelky [srov. § 6 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 237/2008 Sb.]. Přitěžující okolností tedy byla kumulace spáchání deliktů uvedených v bodech (i) až (iii) výroku rozhodnutí I. stupně, která ohrožovala řádné fungování stěžovatelky jako celku. Nejvyšší správní soud se ztotožnil s městským soudem, že žalovaná neporušila v tomto ohledu zákaz dvojího přičítání. Námitka, že se městský soud zákazem dvojího přičítání nezabýval, nemá oporu v odůvodnění napadeného rozsudku (viz s. 33).

[208] Jak již Nejvyšší správní soud zmínil, odpovědnost za správní delikty podle zákona o podnikání na kapitálovém trhu je objektivní, žalovaná proto nepochybila, nezkoumala-li

zavinění stěžovatelky. Nemohla tedy zohlednit, zda se stěžovatelka dopustila vytýkaného jednání záměrně či z nedbalosti. Pokud zavinění není znakem skutkové podstaty posuzovaných správních deliktů a zákon neukládá správnímu orgánu přihlídnout k formě zavinění jako ke kritériu pro úvahu o výši sankce, nelze při přezkumu správní úvahy o výši sankce správnímu orgánu vytknout, že měl přihlížet k formě zavinění (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, čj. 6 As 25/2006-78, či ze dne 26. 7. 2007, čj. 6 Ads 96/2006-83).

[209] Nejvyšší správní soud nepřisvědčil ani námitce, že v minulosti byla stěžovatelce uložena pouze jedna pokuta a že při předchozí státní kontrole žalovaná nezahájila správní řízení. Skutečnost, že žalovaná vytkla většinu nyní zjištěných nedostatků již při předchozí kontrole a stěžovatelka neodstranila tento závadný stav, svědčí ve prospěch důvodnosti uložení sankce odnětí povolení. Pokud by byla přijata argumentace stěžovatelky, vedlo by to k absurdním důsledkům, protože žalovaná by nemohla nikdy v budoucnu stěžovatelku postihnout, protože ta by udržování protiprávního stavu omlouvala vždy tím, že toto jednání nemůže být závažné, protože za něj nebyla postižena ani v minulosti. Jak správně podotkl městský soud, kritérium závažnosti není podmíněno předchozím řízením o správním deliktu. (...)

2823

Služební poměr: nařízení služby přesčas policistovi

k § 54 odst. 1 a § 171 písm. h) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění zákona č. 530/2005 Sb. (v textu jen „služební zákon“)

Na nařizování služby přesčas policistovi Policie České republiky se podle § 171 písm. h) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků ozbrojených sborů, nevztahuje řízení ve věcech služebního poměru. V případě, že jsou uplatňovány nároky vyplývající z nesprávné aplikace § 54 odst. 1 citovaného zákona, podle něhož lze příslušníkovi v důležitém zájmu služby nařídit výkon služby přesčas nejvýše v rozsahu 150 hodin v kalendářním roce, musí však žalovaná jednoznačným, průkazným a nezpochybnitelným způsobem prokázat, že služba přesčas není z její strany využívána k jiným účelům a za jiných podmínek, než které připouští platná právní úprava.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2012, čj. 6 Ads 151/2011-126)

Věc: Vlastimil M. proti Policii České republiky, Krajskému ředitelství policie Jihočeského kraje o odchodné, o kasační stížnosti žalované.

Rozhodnutím Policie České republiky, ředitele pro řízení lidských zdrojů, Krajského ředitelství Jihočeského kraje, bylo žalobci přiznáno odchodné ve výši 283 200 Kč podle § 155 a 156 odst. 1, 2 služebního zákona.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, o němž rozhodl ředitel Krajského ředitelství Policie Jihočeského kraje ve věcech služebního poměru dne 19. 4. 2011 tak, že odvolání zamítl a současně napadené rozhodnutí potvrdil. V odůvodnění svého rozhodnutí odvolací správní orgán uvedl, že důvodem odvolání je požadavek žalobce, který uvedl, že v roce 2010 mu nebylo dosud proplaceno 150 hodin za službu práce přesčas, jež byla nařízena v souladu s § 54 odst. 1 služebního zákona, přičemž se domnívá, že tyto služby byly nařízeny v rozporu se zákonem, což zdůvodňoval rozsudkem Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 20. 8. 2010, čj. 10 A 34/2010-28.

Odvolací správní orgán uvedl, že bezpečnostní sbor je povinen zajistit, aby úkoly stanovené zákonem č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, byly plněny včas a kvalitně a postup, kdy jsou odstraňovány překážky, které brání v plnění těchto úkolů, je vždy postupem v důležitém zájmu služby. Následně není rozhodné, o jaké překážky se jedná a jak dlouhé mají trvání, neboť podstatné je plnění právě těchto úkolů. V ostatních případech je to nutné pouze při vyhlášení krizového stavu anebo ve veřejném zájmu, kdy ve veřejném zájmu je otevírána možnost nařízení služby přesčas bez omezení, neboť ač zákon nedefinuje přesně, co je veřejným zájmem, lze odvodit, že takto může být označena každá činnost policejního sboru, poněvadž tento je ve veřejném zájmu zřízen. Právní úprava platná pro příslušníky bezpečnostních sborů nezná takzvanou „dohodnutou“ službu konanou přesčas (tedy mimo rámec § 54 služebního zákona), což vyplývá z povahy služebního poměru jako zvláštního zaměstnaneckého vztahu v podmínkách bezpečnostních sborů, kte-

ré jsou povinny splnit uložené úkoly bez ohledu na osobní zájmy příslušníků. Nařizování služby přesčas je omezeno pouze dikcí § 85 odst. 2 služebního zákona, a to vůči těhotné příslušnici, příslušnici do konce 9. měsíce po porodu a příslušnici, která kojí. Vzhledem k výše uvedenému je tedy žádost o proplacení služby přesčas, která byla nařízena podle § 54 odst. 1 služebního zákona, zcela právně nepřípustná a zjevně bezpředmětná. K požadavku doložení zákonných důvodů nařízení jednotlivých přesčasových směn odvolací správní orgán odkázal na § 171 písm. h) služebního zákona, podle kterého se na nařizování služby přesčas nevztahuje řízení ve věcech služebního poměru.

Proti poslednímu uvedenému rozhodnutí podal žalobce žalobu, o níž rozhodl Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 5. 10. 2011, čj. 10 A 42/2011-34, tak, že rozhodnutí žalované ze dne 19. 4. 2011 zrušil pro vady řízení a věc jí vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění svého rozsudku krajský soud především uvedl, že v obdobné věci již rozhodoval rozsudkem ze dne 20. 8. 2010, č. j. 10 A 34/2010-28, a že již tehdy své rozhodnutí odpovídajícím způsobem odůvodnil a vyložil tak právní posouzení skutkově bezmála shodného případu. Žalovaná přitom nevyužila svého práva podat proti uvedenému rozsudku kasační stížnost, pokud nesouhlasila se závěry rozsudku. Pokud závěry posledně uvedeného rozsudku žalovaná aktivně a právem aprobovanými prostředky nerozporovala, což mělo dle jejího vyjádření za následek sérii dalších obdobných požadavků jejích (bývalých) zaměstnanců očekávajících legitimně v návaznosti na akceptaci posouzení věci soudem v rámci rozsudku čj. 10 A 34/2010-28 ze strany žalované postup souladný s platným právem, není odpovídající, že svoji tehdejší argumentaci aktualizuje i v právě projednávané věci a postupu, který byl již v minulosti soudem posouzený jako nesprávný a nedostatečný.

Dále krajský soud dovodil podmínky, které musí být vždy splněny, má-li být institut služby přesčas využíván v souladu s platnou právní úpravou. Těmito podmínkami jsou: 1) důležitý zájem služby, 2) z toho vyplývající předpoklad výjimečnosti služby přesčas, 3) odůvodnění přijetí tohoto opatření, 4) maximálně rozsah 150 hodin v kalendářním roce, popř. vyhlášení krizového stavu nebo jiné výjimečné případy ve veřejném zájmu. Výkon služby přesčas v souladu s výše uvedenými pravidly je v rozsahu 150 hodin v kalendářním roce presumován ve výši stanoveného služebního příjmu, a příslušník tak za něj další (extra) příjem nárokovat nemůže.

Krajský soud také nerozporoval tvrzení žalované o tom, že na nařizování služby přesčas se podle § 171 písm. h) služebního zákona nevztahuje řízení ve věcech služebního poměru. Je samozřejmé, že o nařízení služby přesčas se nevede formalizované řízení, ale má zřejmě povahu rozkazu vedoucího příslušníka. To ovšem nemění nic na skutečnosti, že z hlediska aplikace § 54 odst. 1 služebního zákona a přípustnosti přezkoumání dodržení výše uvedených zákonných pravidel, jejichž eventuální nedodržení může zasáhnout do práv žalobce, je třeba, aby žalovaná jednoznačným, průkazným a bezpochybným způsobem prokázala, že služba přesčas není z její strany využívána k jiným účelům a za jiných podmínek, než které připouští platná právní úprava. V daném případě soud ke zhodnocení postupu žalované přistoupit nemohl, neboť rozhodnutí žalované neobsahuje odůvodnění, jež by činilo toto rozhodnutí přezkoumatelným. Soudní přezkum by v takovém případě ztratil smysl. Krajský soud dále znovu zdůraznil povinnost nařízení služby přesčas vždy řádně odůvodnit. Tento požadavek vyplývá nejen z obecných pravidel aplikace volné úvahy správního orgánu, ale rovněž z interních předpisů a instrukcí žalované, kdy je mimo jiné podle stanoviska Policejního prezidenta čj. SP-350/PR-2007 *„případné plánování služby přesčas nutné vždy řádně odůvodnit důležitým zájmem služby, vyhlášením krizového stavu nebo ve výjimečných případech veřejným zájmem, tak jak před-*

pokládá § 54 [služebního] zákona“. Krajský soud uzavřel, že napadené rozhodnutí takové odůvodnění neobsahuje a žalovaná se s námitkami žalobce v tomto rozsahu (vyjma citace platné právní úpravy a jejího výše předstředěného výkladu) nevypořádala.

S ohledem na výše uvedené shledal krajský soud rozhodnutí žalované nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů, proto napadené rozhodnutí pro vady řízení podle § 76 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), bez jednání zrušil a věc podle § 78 odst. 4 s. ř. s. žalované vrátil k dalšímu řízení.

Proti rozsudku krajského soudu podal kasační stížnost žalovaný (stěžovatel), a to z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení spatřoval stěžovatel zejména v tom, že krajský soud napadeným rozhodnutím nad rámec povinností vyplývajících z příslušných ustanovení služebního zákona zavazuje bezpečnostní sbor k novým povinnostem, které v tomto zákoně nemají oporu. Stěžovatel je přesvědčen, že krajský soud v rámci řízení nesprávně posoudil právní otázku týkající se aplikace § 54 odst. 1 služebního zákona a v napadeném rozsudku vyvodil, že při nařizování služby přesčas, má-li být využívána v souladu s platnou právní úpravou, je nutné vždy dodržet podmínky, kterými jsou důležitý zájem služby, z toho vyplývající předpoklad výjimečnosti služby přesčas, odůvodnění přijetí tohoto opatření a maximální rozsahu 150 hodin v kalendářním roce, popř. vyhlášení krizového stavu nebo jiné výjimečné případy ve veřejném zájmu.

Stěžovatel dále zopakoval to, co již uvedl ve svém rozhodnutí, že o nařízení služby přesčas není vedeno řízení ve věcech služebního poměru a není ani vydáváno rozhodnutí ve věcech služebního poměru, proto nelze proti nařízení služby přesčas podat ani odvolání dle § 190 služebního zákona.

Ke kasační stížnosti podal vyjádření žalobce, který především uvedl, že se zcela zto-

tožňuje se všemi skutkovými i právními závěry krajského soudu vtělenými do soudního rozhodnutí.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Podle § 54 odst. 1 služebního zákona „[p]říslušníkovi lze v důležitém zájmu služby nařídit výkon služby přesčas nejvýše v rozsahu 150 hodin v kalendářním roce“. Stěžovatel si toto ustanovení ve spojitosti s § 201 služebního zákona a zákonem o Policii České republiky vykládá tak, že postup, kdy jsou odstraňovány překážky, které brání v plnění úkolů stanovených zákonem o Policii České republiky, je postup v důležitém zájmu služby. Následně není rozhodné, o jaké překážky se jedná a jak dlouhé mají trvání, neboť podstata je splnění právě těchto úkolů. Nejvyšší správní soud sdílí názor krajského soudu, že s takto pojatým výkladem platné právní úpravy nelze souhlasit, když předpoklad výjimečnosti služby přesčas vyplývá především ze skutečnosti, že zákonodárce její přípustnost podmínil existencí určitých zákonných podmínek, bez jejichž identifikace výkon služby přesčas nařídit nelze. Z toho, co stěžovatel uvádí, lze dovodit, že práci přesčas lze nařídit vždy, když je služebnímu funkcionáři známo, že výkon služby nebude možné zajistit s určitým počtem příslušníků v určitém časovém prostoru. S tímto názorem by bylo možno souhlasit, kdyby § 54 odst. 1 služebního zákona zněl tak, že „příslušníkovi lze nařídit výkon služby přesčas nejvýše v rozsahu 150 hodin v kalendářním roce“. Takto však uvedené ustanovení nezní, neboť předpokládá, že k nařízení výkonu služby přesčas lze přistoupit pouze v důležitém zájmu služby. Tento důležitý zájem služby pak nelze shledat v tom, jak na to poukázal již krajský soud, když je dlouhodobý až trvalý nedostatek osob nahrazován zvýšenými nároky na stávající příslušníky nařizováním služeb přesčas s odkazem na důležitý zájem služby. Krajský soud správně nespatriřil prostor pro tako-

vý výklad platné právní úpravy a správně poukázal na to, že napadené rozhodnutí se námitkami žalobce nezabývalo do té míry, aby bylo zřejmé, z jakých důvodů je žalovaná považuje za neodůvodněné. Jak již správně uvedl krajský soud, lze si představit vznik neočekávané situace způsobené např. momentální indispozicí či absencí některého z příslušníků např. ze zdravotních či jiných důvodů, jež by byla oprávněně subsumovatelná pod § 54 resp. § 201 služebního zákona. Zda v takovýchto odůvodněných případech byla žalobci nařizována práce přesčas, však z odůvodnění rozhodnutí žalovaného není vůbec zřejmé.

Pokud stěžovatel v kasační stížnosti opakovaně odkazuje na § 171 písm. h) služebního zákona, podle kterého se na nařizování služby přesčas nevztahuje řízení ve věcech služebního poměru, takže vedoucí příslušník není ve smyslu uvedeného ustanovení povinen odůvodňovat nařizování výkonu služby přesčas, avšak soud vyslovil, že pokud nebude přezkoumatelně odůvodněn, tak je nezákonný, jde o zřejmě nepochopení odůvodnění napadeného rozsudku. Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku výslovně uvedl, že nerozporuje tvrzení žalované o tom, že na nařizování služby přesčas se podle § 171 písm. h) služebního zákona nevztahuje řízení ve věcech služebního poměru. Uvedl-li pak krajský soud, že je třeba, aby žalovaná jednoznačným, průkazným a nezpochybnitelným způsobem prokázala, že služba přesčas není z její strany využívána k jiným účelům a za jiných podmínek, než které připouští platná právní úprava, má to dopad na případy, kdy jsou uplatňovány nároky vyplývající z nesprávné aplikace § 54 odst. 1 služebního zákona, tak jak je to namítáno žalobcem v tomto případě.

Nejvyšší správní soud proto neshledal v postupu krajského soudu žádnou vadu řízení, která by mohla mít vliv na zákonnost jeho rozhodnutí, kasační stížnost byla proto jako nedůvodná zamítnuta (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

Právo na informace: odepření poskytnutí informace; vnitřní pokyn povinného subjektu

k § 11 odst. 1 písm. a) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákonů č. 61/2006 Sb. a č. 32/2008 Sb.

O vnitřní pokyn se ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, jedná jen tehdy, upravuje-li postupy, které se projeví výhradně uvnitř úřadu a nemají žádný výstup navenek a nikterak nedopadají do práv a právem chráněných zájmů osob stojících mimo úřad. Tímto „dopadem do práv třetích osob“ může být i shromažďování osobních údajů. Upravují-li takové interní předpisy otázku, kdy má být zpracování osobních údajů ukončeno, je to právě takovým projevem těchto pokynů navenek, což vyřazuje tyto pokyny z okruhu vnitřních předpisů ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) citovaného zákona.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 10. 1. 2013, čj. 10 A 251/2011-38)

Věc: Tomáš P. proti Ministerstvu vnitra o poskytnutí informace.

Dne 11. 4. 2011 žalobce požádal Policii České republiky, Policejní prezidium České republiky (dále jen „povinný subjekt“) podle zákona o svobodném přístupu k informacím o zaslání „*textu všech interních předpisů vydaných k aplikaci § 65 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, zejména těch vázících se k otázce, jak mají příslušníci Policie České republiky využívat své diskreční pravomoci založené § 65 odst. 1 písm. a) a odst. 5 citovaného zákona a na základě čeho mají při tomto rozhodování postupovat*“.

Povinný subjekt vyhověl přípisem ze dne 14. 4. 2011 části žádosti žalobce a ve zbývajících částech žádost žalobce odmítl rozhodnutím ze dne 20. 4. 2011 podle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím.

Žalobce podal proti uvedenému rozhodnutí povinného subjektu odvolání. Žalovaný rozhodnutím ze dne 31. 5. 2011 napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil povinnému subjektu k novému projednání.

Povinný subjekt poté dne 16. 6. 2011 vydal rozhodnutí, kterým opětovně částečně odmítl žádost žalobce podle § 11 odst. 1 písm. a) a § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím. V odůvodnění tohoto rozhodnutí povinný subjekt uvedl, že na základě konzultace s odbornými pracovišti shledal, že žádost se týká následujících inter-

ních aktů řízení: Závazný pokyn policejního prezidenta č. 100/2001, ke kriminalisticko-technické činnosti Policie České republiky; Závazný pokyn policejního prezidenta č. 30/2005, kterým se upravuje provozování informačních systémů AFIS 2000, C-AFIS a některé podmínky provozování daktyloskopických sbírek; Závazný pokyn policejního prezidenta č. 215/2008, kterým se stanoví některé bližší podmínky a postupy pro zpracování osobních údajů; Rozkaz policejního prezidenta č. 67/2009, o identifikačních úkonech a provozování zkušebního provozu informačního systému FODAGEN; Závazný pokyn policejního prezidenta č. 88/2002, k naplňování, provozování a využívání Národní databáze DNA; Rozkaz policejního prezidenta č. 52/2004, kterým se omezuje přijímání dožadání o genetická zkoumání znaleckými pracovišti Policie České republiky a Závazný pokyn policejního prezidenta č. 30/2009, o plnění úkolů v trestním řízení. Z těchto předpisů byl žalobci poskytnut pouze Závazný pokyn č. 215/2008 a Závazný pokyn č. 30/2009.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání, ve kterém poukázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 4. 2008, čj. 4 As 20/2007-64, a nález Evropského soudu pro lidská práva ze dne 4. 12. 2008, *S. a Marper proti Spojenému království*, stíž-

nosti č. 30562/04 a č. 30566/04, ECHR 2008. Dále žalobce poukázal na to, že tvrzení o tom, že příslušné předpisy nemohou ovlivnit jiné subjekty než útvary policie, je příliš obecné a nepřezkoumatelné. Je-li předmětem úpravy příslušných předpisů nakládání s osobními údaji, včetně citlivých údajů o fyzických osobách, již ze samotné této skutečnosti je zřejmé, že požadované informace mají dopad do právní sféry těch fyzických osob, jejichž osobní údaje se zpracovávají, a nejedná se tedy pouze o interní pokyn bez působení navenek. Okamžikem, kdy tyto osobní údaje přejdou do dispoziční sféry policie, vzniká oprávněný zájem dotčené fyzické osoby na tom, aby věděla, jakým způsobem je s nimi nakládáno a kdy bude jejich zpracování ukončeno. Žalobce konstatoval, že příléhavé není ani použití § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím. K tomu žalobce poukázal na text žádosti, který směřoval k otázce zpracování osobních údajů na základě zmocnění založeného § 65 odst. 1 písm. a) a odst. 5 zákona o Policii České republiky, což v žádném případě nejsou informace, které by vznikly činností orgánů činných v trestním řízení při ochraně bezpečnosti osob, majetku a veřejného pořádku, předcházení trestné činnosti při plnění úkolů podle trestního řádu. Exempce dle § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím není tedy v dané věci vůbec namístě.

Žalovaný odvolání svým rozhodnutím ze dne 25. 7. 2011 zamítl a napadené rozhodnutí povinného subjektu potvrdil. V odůvodnění svého rozhodnutí žalovaný mimo jiné uvedl, že pojem „*vnitřní pokyn*“ se u každého povinného subjektu označuje jiným výrazem, u policie se jedná o interní akty řízení, kterými se rozumí závazný pokyn policejního prezidenta, rozkaz policejního prezidenta, pokyn vedoucího pracovníka a rozkaz vedoucího pracovníka. Žalovaný vyjádřil názor, že u pojmu interní předpisy použitého v § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím je nutné rozlišovat, zda takovéto pokyny upravují postupy a činnosti povinného subjektu dotýkající se práv a právem chráněných zájmů či povinností třetích osob, te-

dy které určitým způsobem upravují jednání s veřejností a nepřímou tak ovlivňují uplatňování práv a povinností fyzických a právnických osob, či tento aspekt zcela postrádají. Vnitřní pokyny nelze bez dalšího všechny vyloučit z poskytování informací, ale je nutné zvážit jejich obsah ve shora uvedeném smyslu. Je tedy nutné posoudit, zda požadované právní akty mohou ovlivnit subjekty stojící mimo hierarchii služební nadřízenosti a podřízenosti. Týkali-li se interní pokyny výkonu veřejné správy, tedy činnosti povinného subjektu, jakožto orgánu veřejné moci navenek, ve vztahu k veřejnosti a upravují aplikační postupy v návaznosti na jednotlivá ustanovení určitého zákona, nelze je považovat za informace vyloučené z práva na jejich poskytnutí těm, jichž se postupy v nich upravené bezprostředně dotýkají.

Žalovaný uvedl, že povinný subjekt provedl správní uvážení v uvedeném smyslu a rádě je zdůvodnil. Z odůvodnění je jednoznačně zřejmé, proč povinný subjekt k omezení práva na přístup k informacím přistoupil a zda měl legitimní důvody, které vedly v konkrétních souvislostech k oprávněnému omezení práva na informace. Žalovaný proto plně souhlasil s povinným subjektem v tom, že se jedná o dílčí interní pokyny nijak nezasahující nižší subjekty a nezasahující do práv jednotlivých fyzických osob. Předmětné interní pokyny vychází přímo ze zákonných ustanovení příslušných právních předpisů a pouze upřesňují postupy povinného subjektu, jak předmětné ustanovení zákona naplnit. Rozhodnutí odpovídá i žalobcem zmiňovanému rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 4 As 20/2007-64. Předmětné interní akty řízení naplňují dle názoru žalovaného uvedené podmínky, neboť zavazují pouze subjekty v rámci organizační struktury policie. Tyto interní pokyny se netýkají výkonu veřejné správy navenek a nemohou ovlivnit jiné subjekty než ty, které jim z hlediska služební podřízenosti a disciplinární odpovědnosti podléhají.

K důvodu odmítnutí poskytnutí informací podle § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím žalovaný poukázal na to, že povinný subjekt aplikoval toto ustano-

vení v případě Závazného pokynu č. 100/2001. Tento pokyn upravuje konkrétní technické postupy policie při objasňování trestné činnosti, a tedy činnost orgánů činných v trestním řízení. Poskytnutí citovaného interního aktu řízení (a tedy v podstatě jeho zveřejnění) by mohlo být v důsledku poznání technických způsobů a technických postupů policie zneužito potencionálními pachateli trestné činnosti. Poskytnutí tohoto pokynu by mohlo způsobit maření nebo narušování metod a zásad činnosti policie při předcházení trestné činnosti a při identifikaci pachatelů trestných činů. Aplikaci § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím tedy považuje žalovaný za správnou, neboť by mohla být ohrožena schopnost orgánů činných v trestním řízení předcházet trestné činnosti, vyhledávat nebo odhalovat trestnou činnost nebo stíhat trestné činy.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze. Žalobce v žalobě opět poukázal na shora uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 4 As 20/2007-64, který se týkal aplikace § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalobce dále odkázal na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 4. 12. 2008, *S. a Marper proti Spojenému království*, stížnosti č. 30562/04 a č. 30566/04, ECHR 2008, podle kterého zpracování osobních údajů představuje značně intenzivní zásah do soukromí dotčených osob ve smyslu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.). Proto nelze interní předpisy upravující aplikaci správního uvážení v těchto situacích pokládat za předpisy bez vnější působnosti, naopak se jedná o pokyny s bezprostředním a relevantním dopadem do právní sféry fyzických osob. Jako takové je nelze žadatelům o informace odpírat s odkazem na exempci dle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalobce dále uvedl, že nebyl dán důvod k odmítnutí žádosti podle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím a zároveň nepovažoval za přílehlavý ani nově uplatněný důvod podle § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu

k informacím. Žalobce odmítl, že by poskytnutí informací o tom, za jakých okolností policisté provádí odběr biologického materiálu a jak s ním a s osobními údaji z něj získanými nakládají, ohrozilo práva třetích osob nebo schopnost orgánů činných v trestním řízení předcházet trestné činnosti, vyhledávat nebo odhalovat trestnou činnost nebo stíhat trestné činy nebo zajišťovat bezpečnost České republiky.

Žalovaný ve vyjádření k podané žalobě zopakoval, že u interních aktů řízení, u nichž došlo k omezení práva na přístup k informacím, se jedná výlučně o interní pokyny, které nijak nezavazují vnější subjekty ani nikterak nezasahují do práv a právem chráněných zájmů vnějších subjektů. Předmětné interní pokyny vychází přímo ze zákonných ustanovení příslušných právních předpisů a pouze upřesňují postupy povinného subjektu, jakým způsobem dané ustanovení zákona naplnit. Žalovaný uvedl, že napadené rozhodnutí odpovídá i shora uvedenému rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 4 As 20/2007-64.

K tomuto vyjádření žalovaného podal žalobce repliku, v níž na podané žalobě setrval.

Městský soud v Praze rozhodnutí žalovaného a povinného subjektu zrušil, povinnému subjektu nařídil, aby žalobci poskytl text Závazného pokynu č. 88/2002, Závazného pokynu č. 30/2005, Rozkazu č. 52/2004 a Rozkazu č. 67/2009, a v části týkající se Závazného pokynu č. 100/2001 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Městský soud v Praze věc posoudil takto:

Podle § 65 odst. 1 zákona o Policii České republiky „[p]olicie může při plnění svých úkolů pro účely budoucí identifikace u

a) osoby obviněné ze spáchání úmyslného trestného činu nebo osoby, které bylo sděleno podezření pro spáchání takového trestného činu,

b) osoby ve výkonu trestu odnětí svobody za spáchání úmyslného trestného činu,

c) osoby, jíž bylo uloženo ochranné léčení nebo zabezpečovací detence, nebo

d) osoby nalezené, po níž bylo vyhlášeno pátrání a která nemá způsobilost k právním úkonům v plném rozsahu,

snímat daktyloskopické otisky, zjišťovat tělesné znaky, provádět měření těla, pořizovat obrazové, zvukové a obdobné záznamy a odebírat biologické vzorky umožňující získání informací o genetickém vybavení“.

Podle odstavce 5 tohoto ustanovení „[p]olice osobní údaje získané podle odstavce 1 zlikviduje, jakmile jejich zpracovávání není nezbytné pro účely předcházení, vyhledávání nebo odhalování trestné činnosti anebo stíhání trestných činů nebo zajišťování bezpečnosti České republiky, veřejného pořádku nebo vnitřní bezpečnosti“.

Jinými slovy lze říci, že uvedené ustanovení dává policii oprávnění shromažďovat osobní údaje a nakládat s nimi a stanoví rovněž rámcové vymezení toho, jak má s těmito osobními údaji nakládat. Ve shodě s žalobcem musí soud konstatovat, že již sám fakt, že policie má k dispozici osobní údaje určité konkrétní fyzické osoby, zasahuje do jejích práv. Taková fyzická osoba se může oprávněně zajímat nejen o to, jaké osobní údaje o ní má policie k dispozici, ale též o to, kdy budou její osobní údaje z policejních databází odstraněny.

Podle § 12 odst. 1 zákona č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů, „[p]ožádá-li subjekt údajů o informacích o zpracování svých osobních údajů, je mu správce povinen tuto informaci bez zbytečného odkladu předat“. I z toho lze dovodit, že již samotný fakt, že policie disponuje osobními údaji o určité fyzické osobě, zasahuje do práv takové fyzické osoby.

S tímto východiskem je třeba přistoupit k posouzení nyní projednávaného případu a aplikaci právních závěrů Nejvyššího správního soudu vyjádřených ve shora uvedeném rozsudku čj. 4 As 20/2007-64. Městský soud v Praze nepovažuje za nutné tyto závěry zde nyní obsáhle opakovat, neboť jsou zjevně oběma stranám známy. Považuje však za nutné ocitovat alespoň následující pasáž:

„Předmětem vnitřního předpisu mohou být různé skutečnosti. Zpravidla se jedná o organizační řád, spisový řád, skartační řád, docházkový systém, popř. další předpisy týkající se organizace a chodu „uvnitř“ úřadu. Není na druhou stranu vyloučeno, aby interním předpisem byly upraveny i pracovní postupy a konkretizace úkolů, vyplývající z působnosti úřadu jako provedení předpisu úřadu vyššího; mohou v nich být stanoveny interní toky informací a konkrétní instrukce. Vždy se však bude jednat o takové akty, které se dotýkají pouze pracovníků, kteří jimi jsou vázáni (akty řízení). Při naplnění uvedených skutečností by bylo lze za takové akty považovat i akty metodického vedení, požadované stěžovatelem. Týkají-li se však zmiňované „interní pokyny“ výkonu veřejné správy, tedy činnosti povinného subjektu, jakožto orgánu veřejné moci, navenek, ve vztahu k veřejnosti a upravují-li aplikační postupy stran jednotlivých ustanovení zákona č. 326/1999 Sb., [o pobytu cizinců na území České republiky], nelze je, jakkoli jsou takto označeny, považovat za informace vyloučené z práva na jejich poskytnutí těm, jichž se postupy v nich upravené bezprostředně týkají.“

Názor Nejvyššího správního soudu lze pro účely tohoto případu parafrázovat tak, že o vnitřní pokyn se ve smyslu zákona o svobodném přístupu k informacím jedná jen tehdy, upravuje-li postupy, které se projeví výhradně uvnitř úřadu a nemají žádný výstup navenek a nikterak nedopadají do práv a právem chráněných zájmů osob stojících mimo úřad. Až potud se žalobce se žalovaným v zásadě shodují. Správní orgány však přehlížejí, že tímto „dopadem do práv třetích osob“ je právě i shromažďování osobních údajů. Upravují-li pokyny uvedené ve výroku II. tohoto rozsudku (Závazný pokyn č. 88/2002, Závazný pokyn č. 30/2005, Rozkaz č. 52/2004 a Rozkaz č. 67/2009) mimo jiné i otázku, kdy má být zpracování osobních údajů ukončeno a kdy mají být z policejních databází odstraněny, je to právě takovým projevem těchto pokynů navenek, což vyřazuje tyto pokyny z okruhu vnitřních předpisů ve smyslu § 11

odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím.

Přehlédnout nelze ani to, že uvedené pokyny mj. upravují také způsob, jak mají být biologické vzorky fyzickým osobám odebírány. Upravují tedy postup týkající se úkonu, který z povahy věci nelze v určitých případech provést jinak než přímo na dotčené fyzické osobě (případně i proti její vůli), byť jde o zásah právními předpisy předvídaný a dovolený. I tento aspekt uvedených předpisů je tedy jednoznačně vylučuje z okruhu vnitřních předpisů dle zákona o svobodném přístupu k informacím.

Důvod pro odmítnutí těchto žalobcem požadovaných informací uváděný správními orgány tedy neobstál. Na jiné důvody, pro něž by neměly být žalobci tyto pokyny a předpisy poskytnuty, ani povinný subjekt ani žalovaný nepoukazovali a ani soud je neshledal. Ve vztahu k těmto pokynům proto soud zrušil jak rozhodnutí povinného subjektu o odmítnutí žádosti, tak rozhodnutí žalovaného o odvolání a podle § 16 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím nařídil, aby byly požadované informace žalobci poskytnuty. (...)

Ve vztahu k Závaznému pokynu č. 100/2001, ke kriminalisticko-technické činnosti Policie České republiky, soud dospěl k závěrům, které se od závěrů uvedených shora k ostatním předpisům částečně odlišují. Ve vztahu k tomuto pokynu dospěl k částečně odlišným závěrům ostatně již povinný subjekt a žalovaný, neboť u tohoto pokynu shledali kromě důvodu pro odmítnutí informací dle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím také důvod dle § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím.

Ve vztahu k tomuto pokynu je třeba nejprve zopakovat obsah původní žalobcovy žádosti. Žalobce totiž žádal poskytnutí jen takových interních předpisů, které se týkají postupů policie podle § 65 zákona o Policii České republiky, tedy (zjednodušeně řečeno) získávání osobních údajů a další nakládání s nimi. Značná část Závazného pokynu č. 100/2001 však obsahuje informace, které se osobních údajů vůbec netýkají. V tomto případě jde (ve

zkratce řečeno) o pokyn upravující chování příslušníků policie na místě činu, zajišťování případných stop trestného činu a jejich následné zkoumání. Pokyn se však týká nejen stop biologických (jako např. otisky prstů, vzorky DNA apod.), které skutečně mohou mít charakter osobních údajů, ale také stop jiného charakteru (vzorky tkanin, vystřelené náboje apod.). Ohledně této druhé skupiny stop (resp. přesněji řečeno možných důkazních prostředků) však žalobce nežádal o poskytnutí informací.

Ve vztahu ke sbírání biologických stop, jejich uchování a zkoumání lze zopakovat to, co již bylo uvedeno výše. Pokyn upravující tento postup nelze označit ve smyslu § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím za vnitřní předpis, neboť má dopady do práv fyzických osob, jichž se tyto biologické stopy týkají. Tento důvod proto nemůže obstát ani u Závazného pokynu č. 100/2001.

Správní orgány nicméně u Závazného pokynu č. 100/2001 shledaly také důvod podle § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalobce se v žalobě ve vztahu k tomuto důvodu omezuje pouze na prostou negaci závěru žalovaného, aniž by svůj názor blíže osvětlil. Soud proto musí konstatovat, že shledává jako plně logický a opodstatněný závěr správních orgánů, že práci policie může ohrozit, budou-li její metody potenciálním pachatelům trestných činů známy, neboť se budou moci na svoji trestnou činnost lépe připravit, aby zamezili jejímu následnému odhalení; či případně mohou tyto informace napomoci pachatelům trestné činnosti při jejich snaze o zahlazení stop trestného činu.

Jen sám tento fakt však soud nepovažuje za dostatečný důvod pro odepření žalobcem požadovaných informací. Uvedený efekt totiž nelze spatřovat v prozrazení informací obecně známých či dostupných např. v odborných kriminalistických publikacích.

To lze demonstrovat na následující úvaze: Pachatel ví, že policie může na místě činu sejmout otisky prstů a podle nich identifikovat konkrétní osobu. Proto si na spáchání trest-

ného činu vezme rukavice, aby žádné otisky prstů nezanechal. Tím pochopitelně odhalení svého trestného činu policii ztíží. Ovšem to, že policie na místě činu může sejmout otisky prstů a pachatele podle nich identifikovat, je skutečnost všeobecně známá, k jejímu „prozrazení“ rozhodně nedojde tím, že bude zveřejněn Závazný pokyn č. 100/2001 policejního prezidenta.

Jsou-li však v předmětném pokynu upraveny takové postupy či metody, které obecně známé nejsou a jejich popis nelze běžně nalézt ani ve veřejně dostupných odborných kriminalistických publikacích, bude utajení existence takových metod jistě žádoucí, ne-

bot jejich prozrazení může ztížit práci policie při odhalování trestných činů.

Posouzení celého textu tohoto pokynu způsobem popsaným shora by však již přesahovalo přezkumnou činnost správního soudu. Proto v tomto rozsahu vrátit věc žalovanému k dalšímu řízení. Úkolem správních orgánů nyní bude, aby si nejprve ujasnily, kterých částí Závazného pokynu č. 100/2001 se žádost žalobce týká, a u zbylých částí posoudily, zda na ně skutečně dopadá § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím. V každém případě je zřejmé, že alespoň část textu uvedeného pokynu měla být žalobci poskytnuta.

2825

Utajované informace: zaměstnanci ozbrojených sil

k § 12 odst. 1 písm. d) a § 14 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti (v textu jen „zákon o utajovaných informacích“^{*)})

Má-li být způsobilým podkladem rozhodnutí správního orgánu v bezpečnostním řízení podle zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, utajovaná informace, je nezbytné nejen, aby tato informace byla dostatečně konkrétní, ale také aby bylo patrné, jakým způsobem byla získána a o jaká (a jak věrohodná) konkrétní skutková zjištění se opírá.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2012, čj. 7 As 117/2012-28)

Prejudikatura: č. 2602/2012 Sb. NSS; rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 12. 1999, *Pellegrin proti Francii* (stížnost č. 28541/95, ECHR 1999-VIII).

Věc: Ing. Jiří Ž. proti Národnímu bezpečnostnímu úřadu o osvědčení fyzické osoby, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 17. 12. 2007 žalobce obdržel na základě své žádosti a výsledků provedeného bezpečnostního řízení osvědčení fyzické osoby pro stupeň utajení „*tajné*“. Žalovaný následně obdržel od zpravodajské služby informace, které nasvědčovaly tomu, že žalobce přestal splňovat podmínky pro vydání osvědčení. Na základě zjištěných informací dospěl žalovaný k názoru, že žalobce přestal splňovat podmínky pro vydání osvědčení. Žalovaný oznámil žalobci dne 13. 1. 2009 zahájení bezpečnostního řízení o zrušení platnos-

ti osvědčení. V průběhu tohoto řízení žalovaný zjistil, že žalobce má finanční závazky (účty založené u různých bank) a je držitelem živnostenského oprávnění. Následně vedl žalovaný s žalobcem pohovor, v jehož průběhu se dotazoval na jeho finanční a majetkové poměry a rovněž zjišťoval, proč žalobce neoznámil některé změny, k nimž došlo po vydání osvědčení. Pohovor se týkal zejména žalobcových úvěrů a platného živnostenského oprávnění. Žalobce uvedl, že si neuvědomil svoji ohlašovací povinnost. Na otázku, na jaké ad-

^{*) S účinností od 1. 1. 2012 byl § 14 změněn zákonem č. 255/2011 Sb.}

rese se zdržuje, žalobce uvedl adresu svého trvalého bydliště a adresu svého strýce. Policie České republiky však v navazujícím šetření zjistila, že se žalobce na adrese svého trvalého bydliště nezdržoval a byt pronajímal.

Žalovaný vyhodnotil jako bezpečnostní riziko podle § 14 odst. 3 písm. d) zákona o utajovaných informacích chování žalobce popsané zpravodajskou službou v informacích označených stupněm utajení „*vyhrazené*“. Jako takové chování rovněž vyhodnotil nerespektování smluvních povinností plynoucích z nájemní smlouvy k služebnímu bytu, ke kterému došlo přenecháním bytu do podnájmu třetím osobám bez souhlasu pronajímatele nebo jiného příslušného orgánu. Stejně žalovaný vyhodnotil i skutečnost, že žalobce byl držitelem platného živnostenského oprávnění bez souhlasu svého zaměstnavatele.

Jako bezpečnostní riziko podle § 14 odst. 3 písm. g) zákona o utajovaných informacích vyhodnotil žalovaný nesplnění oznamovací povinnosti ve vztahu k uzavřeným smlouvám o poskytnutí úvěrů a rovněž nepravdivou odpověď při pohovoru na otázku adresy, na které se žalobce zdržuje. Žalovaný rozhodnutím ze dne 29. 4. 2009 zrušil žalobcovo osvědčení pro stupeň „*tajné*“ z důvodů výše uvedených.

Ředitel žalovaného rozhodl dne 10. 8. 2009 o zamítnutí rozkladu. V rozhodnutí zopakoval výše uvedené závěry s tím, že z utajovaných informací zpravodajské služby představovalo bezpečnostní riziko především žalobcovo chování popsané ve zprávě zpravodajské služby. Ostatní chování žalobce podřazené pod § 14 odst. 3 písm. d) zákona o utajovaných informacích označil ředitel žalovaného za způsobilé představovat bezpečnostní riziko právě v souvislosti s informacemi obsaženými ve zprávách zpravodajské služby. Ohledně neuvedení adresy pobytu dospěl k závěru, že se zřetelem na utajované informace se nejednalo o úmyslné uvedení nepravdivého údaje. Nenahlášení uzavřených smluv o poskytnutí úvěrů označil ředitel žalovaného za bezpečnostní riziko a zdůraznil, že žalobce si měl být své ohlašovací povinnosti vědom.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 4. 6. 2012, čj. 7 Ca 256/2009-50, zamítl. Městský soud v odůvodnění uvedl, že úvaha o bezpečnostním riziku na straně žalobce měla oporu ve spisovém materiálu, který obsahoval dostatek poznatků a informací o konkrétních skutkových tvrzeních, v nichž žalovaný spatřoval naplnění zákonných znaků bezpečnostního rizika ve smyslu § 14 zákona o utajovaných informacích. Pro existenci bezpečnostního rizika postačovalo, že bylo zjištěno chování, které mohlo mít vliv na důvěryhodnost navrhované osoby. Zákon o utajovaných informacích bezpečnostní riziko spojuje nikoli s negativním závěrem o nedůvěryhodnosti, ale rovněž se situací, kdy ve vztahu k navrhované osobě, byť by ostatní zjištěné okolnosti svědčily pro to, že jde o osobu důvěryhodnou, bylo zjištěno chování, které může mít vliv na její důvěryhodnost. Napadené rozhodnutí obsahovalo podrobné odůvodnění, proč měl žalovaný za to, že v žalobcově případě bylo bezpečnostní riziko shledáno. Skutečnost, že opakovaně uvedl v písemných dokladech a do protokolu o pohovoru údaje, které byly z objektivního hlediska nepravdivými, neúplnými či nepřesnými, bez ohledu na to, zda tak učinil úmyslně či z nedbalosti, či na to, zda fakticky podnikatelské oprávnění využíval či nikoli, vede k závěru, že jde o chování, které nepochybně má vliv na žalobcovo důvěryhodnost. Proto městský soud neshledal důvodnými žalobní námitky ukazující na žalobcív dosavadní způsob života či na skutečnost, že absolvoval úspěšně třikrát bezpečnostní řízení a až poté, ve velmi krátké době následující po vydání posledního (nejnovějšího) osvědčení, s ním bylo zahájeno řízení na základě výsledků šetření zpravodajské služby.

Žalobce (stěžovatel) podal proti tomuto rozsudku kasační stížnost, v níž namítal zejména nesprávné posouzení bezpečnostních rizik, neboť žalovaný rozdílně od předchozího bezpečnostního řízení vyhodnotil jako bezpečnostní riziko skutečnost, že stěžovatel nepozastavil svůj živnostenský list. Navíc si žalovaný ani neověřil, že stěžovatel fakticky

žádnou podnikatelskou činnost nevykonával. Dále nesprávně kvalifikoval jako bezpečnostní riziko nenahlášení změny trvalého pobytu. Stěžovatel přitom sdělil příslušníkům Policie České republiky v průběhu šetření prováděných žalovaným a rovněž u pohovoru v rámci bezpečnostního řízení, že se zdržuje u svého strýce a nepravdělně na jiné adrese. Nesdělil tedy u pohovoru žádnou vědomou nepravdu. Během pohovoru potvrdil, že se na adrese jeho služebního bytu zdržuje také jeho syn. Tento byt nepronajímal, a ani neměl v úmyslu jej pronajímat. Že se zde krátkodobě zdržovali i přátelé jeho syna stěžovatel netušil. K údajnému bezpečnostnímu riziku z důvodu nesplnění ohlašovací povinnosti ohledně čerpání úvěrů stěžovatel uvedl, že tyto finanční závazky potvrdil při pohovoru dne 16. 2. 2008. Neuvedl tedy úmyslně nepravdivé informace. Na pouhé neuvedení a nedoložení těchto skutečností při podání žádosti zákon o utajovaných informacích myslí v § 102 a § 103 v podobě odstranění nedostatků nebo doplnění údajů v žádosti, a dále pak v podobě bezpečnostního pohovoru, při kterém stěžovatel tyto údaje uvedl. V případě konstatování bezpečnostního rizika při neúmyslném neuvedení nějaké skutečnosti, která je obsahem žádosti o prověření, by při složitosti žádosti musel žalovaný konstatovat toto bezpečnostní riziko u téměř každého žadatele. Žalovaný tak postupoval při zjišťování bezpečnostních rizik u stěžovatele tendenčním způsobem. Městský soud vycházel ze závěrů žalovaného, které nemají oporu ve spisovém materiálu. V průběhu bezpečnostního řízení žalovaný nepožádal v souladu s § 107 zákona o utajovaných informacích o provedení šetření. Aby mohl stěžovatel žalovanému vytknout případnou nezákonnost jeho postupu, musí být alespoň obecně vyrozuměn jak s výsledky šetření příslušné zpravodajské služby, tak s požadavkem žalovaného na provedení tohoto šetření. Z úvah městského soudu a odkazů na judikaturu Ústavního soudu není možné učinit závěr, zda ústavní práva prověřovaných osob mají vyšší právní sílu než požadavek na seznámení se alespoň obecným způsobem s obsahem výsledku šetření v rámci přezkumu ve správním soudnictví. Podle ná-

zoru stěžovatele mají Ústavou garantovaná práva v tomto případě vyšší právní sílu než zájem státu na utajení zásadních informací týkajících se přímo stěžovatele. Proto je podle stěžovatele napadený rozsudek nepřezkoumatelný pro nesrozumitelnost nebo nedostatek důvodů.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že sdělení obsahu výsledku šetření zpravodajské služby stěžovateli by bylo v rozporu s právními předpisy. Zpravodajské služby vedle toho poskytují žalovanému pouze výsledky šetření, nikoliv spisový materiál. Jak v řízení před žalovaným, tak v řízení před městským soudem bylo stěžovateli dostatečným způsobem odůvodněno, proč nemůže být seznámen s utajovanými důvody nevydání osvědčení fyzické osoby. Pro doplnění argumentace lze poukázat na rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. 2. 2006, *Turek proti Slovensku*, stížnost č. 57986/00, ECHR 2006-II, ze dne 16. 2. 2000, *Rowe a Davis proti Spojenému království*, stížnost č. 28901/95, ECHR 2000-II, a ze dne 26. 3. 1996, *Doorson proti Nizozemí*, stížnost č. 20524/92, Reports 1996-II.

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

Z odůvodnění:

(...) Rozhodnutí vydané žalovaným musí obsahovat náležitosti v souladu s § 122 odst. 1 zákona o utajovaných informacích, přičemž v odůvodnění se podle odstavce 3 citovaného ustanovení „*uvedou důvody vydání rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se [žalovaný] řídil při jejich hodnocení a při použití právních předpisů. Jsou-li některé z důvodů vydání rozhodnutí utajovanými informacemi, uvede se v odůvodnění pouze odkaz na podklady pro vydání rozhodnutí a jejich stupeň utajení. Úvahy, kterými se [žalovaný] řídil při jejich hodnocení, a důvody vydání rozhodnutí se uvedou pouze v rozsahu, ve kterém nejsou utajovanými informacemi.*“

Zákon o utajovaných informacích tedy, právě s ohledem na zvláštní charakter dané

ho řízení, předpokládá, že určité skutečnosti, byť byly pro rozhodnutí podstatné, zůstanou účastníkovi řízení utajeny. Tomuto požadavku se musí přizpůsobit i hodnocení rozhodných důvodů. Je-li proti rozhodnutí o rozkladu podána žaloba, pak i soudy ukládá zákon o utajovaných informacích, aby při dokazování respektoval povinnost zachovávat mlčenlivost o utajovaných informacích obsažených ve výsledcích šetření nebo v údajích z evidencí zpravodajských služeb nebo policie (§ 133 odst. 2 zákona o utajovaných informacích).

V této souvislosti lze odkázat i na rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 12. 1999, *Pellegrin proti Francii*, stížnost č. 28541/95, ve kterém tento soud vyslovil, že existuje-li u určitých specifických profesí (typicky příslušníků bezpečnostních sborů) prokazatelně zvláštní pouto důvěry a loajality vůči státu, lze připustit omezení, a až vyloučení jejich soudní ochrany, ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně základních práv a svobod (č. 209/1992 Sb.), jde-li o spory mezi těmito osobami a státem. Tato restrikce ovšem musí být vyhrazena jen pro zcela specifické případy a musí být založena na silných a racionálních důvodech sledujících elementární potřeby státu včetně jeho bezpečnosti. Soudní přezkum bezpečnostních prověrek (včetně osob nacházejících se v zaměstnaneckém či jiném obdobném postavení vůči státu) naší legislativou vyloučen není. Shora popsaná omezení v procesních právech dotčených osob, ať již v řízení správním či soudním, jsou však obhajitelná i z pohledu mezinárodně uznávaného standardu práva na soudní ochranu.

Skutečnost, že ve správním řízení zůstávají některé rozhodné skutečnosti účastníkům řízení utajeny a nelze je výslovně hodnotit ani ve vydaném rozhodnutí, může být vyvážena pouze v rámci soudního přezkumu. Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 25. 11. 2011, čj. 7 As 31/2011-101, č. 2602/2012 Sb. NSS, *v bezpečnostním řízení je nutno najít rovnováhu mezi dvěma legitimními, avšak navzájem protichůdnými zájmy – zájmem na zajištění spravedlivého procesu pro toho, jehož bezpečnostní způso-*

bilost je zkoumána [čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“)], a zájmem na utajení informací potřebných k ochraně veřejného zájmu. Těto rovnováhy nelze dosáhnout bez účinné soudní kontroly. Proto musí mít soud v rámci soudního přezkumu přístup ke všem informacím, na základě nichž bylo rozhodnuto v bezpečnostním řízení. Soud je v takovém případě ve zvýšené míře než při „běžném“ soudním řízení, v němž účastník má k dispozici stejné informace jako soud, garantem práva na spravedlivý proces (čl. 36 a násl. Listiny), což vyžaduje i zvýšenou aktivitu soudu vůči postupu veřejné správy. Jen za splnění těchto podmínek může být přístup k informacím v nezbytných případech odepřen účastníkům řízení či dalším na řízení participujícím osobám (zástupcům účastníků, zúčastněným osobám aj.). Účastník řízení nemůže efektivně namítat nezákonnost určitých zjištění, neví-li ani, co je jejich obsahem. V této specifické situaci to naopak musí být soud, který „supluje“ aktivitu účastníka řízení a přezkoumá relevanci utajovaných informací ze všech hledisek, která se vzhledem k povaze věci jeví být důležitými.

Skutečnost, že stěžovateli ve správním i soudním řízení zůstaly utajeny podstatné skutečnosti pro vydání negativního rozhodnutí, není postačujícím důvodem ke zrušení rozsudku městského soudu a z takového důvodu nemohl ani městský soud zrušit napadené správní rozhodnutí. Takový správní proces nicméně budí pochybnosti o zákonnosti rozhodnutí, a právě proto je nezbytný soudní přezkum. Je to také soud, který je zárukou řádného a úplného přezkumu důvodů rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že neznalost důvodů negativního rozhodnutí stěžovatele omezuje, či mu dokonce znemožňuje, aby proti rozhodnutí účinně argumentoval, je soud povinen zkoumat postup a důvody rozhodnutí v úplnosti, tedy i nad rámec uplatněných žalobních bodů. Zjištěné skutečnosti ovšem i soud musí v odůvodnění svého rozhodnutí popsat jen v těch mezích, aby nepopřel smysl ochrany utajovaných skutečností. Hodnotit je však musí celistvě, důkladně

a s velkou obezřetností. Tato obezřetnost, nezbytná při hodnocení utajovaných důkazů, se ovšem jeví shodně ve vztahu k oběma účastníkům soudního řízení. V případě, že by soud rozhodnutí žalovaného zrušil proto, že by utajované důkazy neshledal dostatečnými pro závěr o bezpečnostní nespolehlivosti, nemohl by jej rovněž dostatečně přesvědčivě odůvodnit.

Při respektování zákonných mezí nelze od městského soudu vyžadovat konkrétnější hodnocení, aby přitom nevyšly najevo utajované skutečnosti. Nicméně z odůvodnění jeho rozhodnutí musí být patrné, že se zabýval důvody, pro které bylo stěžovateli osvědčení odejmuto. Vedle toho je povinen i vyhodnotit důvodnost utajení utajovaných informací. Pokud by utajení nebylo nezbytné, pak by jistě byl povinen důkaz provést a v rozsudku výslovně vyhodnotit. Byť tak městský soud neučinil výslovně, v odůvodnění napadeného rozsudku uvedl, že úvahy žalovaného o bezpečnostním riziku na straně stěžovatele mají oporu v obsahu spisového materiálu, který obsahuje dostatek poznatků a informací o konkrétních skutkových tvrzeních, v nichž žalovaný spatřuje naplnění zákonných znaků bezpečnostního rizika ve smyslu § 14 zákona o utajovaných informacích. Za obsah spisového materiálu lze přitom považovat jak část přístupnou, tak i část utajovanou. Městský soud tedy dospěl k závěru, že důvodnost utajení informací byla důvodná a že postup žalovaného je možno aprobovat jako celek. Tento jeho závěr je však nezákonný. Městský soud pominul, že rozhodnutí žalovaného je zatíženo vadou řízení spočívající v tom, že skutková podstata, z níž v napadeném správním rozhodnutí vycházel, nemá oporu ve spisech. Základním a pro věc klíčovým skutkovým důvodem rozhodnutí žalovaného byly utajované informace zpravodajské služby týkající se zejména stěžovatelova chování popsaného ve zprávě zpravodajské služby. Vzhledem k povaze této informace nemůže Nejvyšší správní soud o ní sdělit nic bližšího než to, že v případě, že by byla pravdivá, jednoznačně by žalovaného opravňovala k závěru, že u stěžovatele existuje bezpečnostní riziko. Tato informace

je pro účel bezpečnostního řízení i dostatečně konkrétní, ale zcela u ní absentuje cokoli, co by nezávislemu příjemci informace umožnilo učinit si závěr o její věrohodnosti. Z toho, co je obsahem správního spisu, včetně jeho utajované části, nelze učinit žádný závěr, zda informace zpravodajské služby popisuje skutečný stav věcí, anebo zda se jedná o tvrzení zcela či zčásti smyšlené nebo zkreslené. Není z ní patrné, jakým způsobem byla získána a o jaká (a jak věrohodná) konkrétní skutková zjištění se opírá. Nezávislému příjemci informací, jímž je v daném případě soud, pak nezbývá nic jiného, než této informaci uvěřit, nebo neuvěřit. Takový podklad rozhodnutí není v právním státě přípustný, jestliže rozhodnutí správního orgánu, třebaže zcela legitimně podléhá vysokému stupni utajení, zasahuje do tak významných subjektivních práv stěžovatele, jakým je základní právo získávat prostředky pro své životní potřeby prací (čl. 26 odst. 3 Listiny). Představa, že soud uvěří zpravodajské službě, aniž by měl možnost si ověřit, že její tvrzení spočívají na skutečných a pravděpodobně pravdivých informacích, by znamenala rezignaci na kontrolní funkci správního soudnictví vůči veřejné správě.

Po zpravodajské službě není pro účely bezpečnostního řízení žádána nepochybná jistota o pravdivosti jí poskytovaných informací. V již citovaném rozsudku čj. 7 As 31/2011-101 Nejvyšší správní soud vyslovil, že *posuzování informační hodnoty určitého zjištění je nutně vždy úvahou pravděpodobnostní, založenou v určité míře na odhadu. Proto někdy pro závěr o existenci bezpečnostního rizika (§ 14 odst. 3 zákona o utajovaných informacích) postačí zjištění, že je pravděpodobné, že příslušná zákonem předvídaná skutková podstata byla naplněna. Může tomu tak být ovšem pouze v případě, že taková eventualita je nejpravděpodobnějším vysvětlením skutkových zjištění a že se na základě dostupných údajů jeví být významně pravděpodobnější než jiná v úvahu připadající vysvětlení*. Pro účely bezpečnostního řízení by tedy postačoval konkrétní popis zdroje získaných informací a způsobu jejich získání, včetně popisu okolností a důvodů, pro které má

zpravodajská služba uvedené informace za věrohodné. Za těchto podmínek by si již soud mohl učinit úsudek, zda jsou natolik věrohodné, aby mohly zasáhnout do osudu jednotlivce tím, že na jejím základě ztratí způsobilost pro práci s utajovanými informacemi. Nejvyšší správní soud je si vědom nelehké úlohy, kterou zde má zpravodajská služba. Pokud uvolní konkrétně o tom, jak informace získala, může tím, že se, byť i v režimu nakládání s utajovanými informacemi, k nim dostanou další subjekty, konkrétně příslušní soudci, potenciálně ohrozit zdroj informací či jiné důležité hodnoty či zájmy chráněné zpravodajskou službou, neboť každé rozšíření okruhu subjektů, které k utajované informaci mají přístup (i když jsou povinny s ní nakládat v režimu příslušného stupně utajení), zvyšuje riziko jejího vyzrazení. Na druhé straně, pokud tak zpravodajská služba neučiní, její informace nemohou být podkladem pro závěr o existenci bezpečnostního rizika. Pokud žalovaný nebude schopen existenci tohoto rizika dovodit i z jiných, na zjištěných zpravodajských službách nezávislých, informací, může se stát, že nebude schopen unést své důkazní břemeno o existenci bezpečnostního rizika, a tedy rozhodnout např. o zrušení příslušného osvědčení pro práci s utajovanými informacemi, jak tomu je v případě stěžovatele. Tuto volbu však za žalovaného a s ním spolupracující zpravodajské služby nemůže vyřešit soud tím, že rezignuje na svoji kontrolní funkci, je-li mu zákonem na základě čl. 36 odst. 2 Listiny svěřena. Je na uvedených orgánech, aby zvážily, zda větším rizikem je poskytnutí příslušných informací soudu, anebo rezignace na jejich uplatnění v bezpečnostním řízení.

Pro upřesnění Nejvyšší správní soud dodává, že významným rysem případu stěžovatele je, že žalovaný považoval za bezpečnostní riziko především stěžovatelovo chování popsané ve zprávě zpravodajské služby. Ostatní jeho chování podřazené pod § 14 odst. 3

písm. d) zákona o utajovaných informacích označil žalovaný za způsobilé představovat bezpečnostní riziko právě v souvislosti s informacemi obsaženými ve zprávě zpravodajské služby. Pokud by existovaly důvody pro závěr o bezpečnostním riziku, které by byly zcela nezávislé na uvedené zprávě, tj. samy o sobě by ukazovaly, že stěžovatel není dostatečně spolehlivý či důvěryhodný, pak by mohly postačovat pro závěr o odejmutí osvědčení. V případě stěžovatele je však situace taková, že dílčí rysy nespolehlivosti a nedůvěryhodnosti (konkrétně pronájem bytu a okolnosti ohledně držení živnostenského listu) nabývají podle rozhodnutí žalovaného významu právě ve světle informace zpravodajské služby. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaného pak není patrné, zda uvedené platí i pro bezpečnostní riziko podle § 14 odst. 3 písm. g) zákona o utajovaných informacích týkající se nenahlášení změn u finančních závazků stěžovatele, anebo zda tyto skutečnosti považuje žalovaný za samostatný, a na informaci zpravodajské služby nezávislý, důvod. Žalovaný v této souvislosti pouze uvedl, že bezpečnostní riziko ve stěžovatelově případě shledává zejména s ohledem na to, že si měl být své povinnosti neprodleného nahlášení změn vědom, jestliže působil jako bezpečnostní ředitel Ministerstva zemědělství. (...)

V dalším řízení městský soud vyzve žalovaného, aby opatřil informace, které by s dostatečnou mírou pravděpodobnosti umožnily soudu učinit si závěr o věrohodnosti popsané klíčové informace zpravodajské služby. Budou-li takové informace opatřeny a shledá-li je městský soud přesvědčivými, bude namístež žalobu zamítnout. Nebudou-li opatřeny nebo sice opatřeny budou, ale soud je neshledá dostatečně přesvědčivými, takže dospěje k závěru, že informace zpravodajské služby nemůže být stěžejním pilířem důvodů pro závěr o nedostatku bezpečnostní spolehlivosti, bude namístež zrušit rozhodnutí žalovaného a vrátit mu věc k dalšímu řízení.

Pozemní komunikace: určení existence veřejně přístupné účelové komunikace

k § 2 odst. 1, § 7 odst. 1 a § 19 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve znění zákonů č. 80/2006 Sb., č. 311/2006 Sb. a č. 347/2009 Sb.

I. V řízení o určení, zda je určitý pozemek (cesta) veřejně přístupnou účelovou komunikací, či nikoli (§ 7 odst. 1 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích), je třeba v první řadě zkoumat, existuje-li zde vůbec dopravní cesta ve smyslu § 2 odst. 1 citovaného zákona, která je užívána v režimu obecného užívání (§ 19 uvedené zákona).

II. Obecné užívání účelové pozemní komunikace spočívá v možnosti blíže neurčeného okruhu osob tuto komunikaci bezplatně užívat, a to způsobem obvyklým a k účelům, ke kterým je tato komunikace určena. Nejde-li o cestu obecně užívanou, nemůže jít ani o pozemní komunikaci. Úprava užívání takové cesty proto musí být řešena nikoli prostřednictvím institutů veřejného práva (deklarace veřejně přístupné účelové komunikace), ale práva soukromého.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 5. 2012, čj. 1 As 32/2012-42)

Prejudikatura: č. 2012/2010 Sb. NSS a č. 2028/2010 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 2/2008 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 268/06); č. 10017/1932 Boh. A a č. 10130/1932 Boh. A.

Věc: Dana J. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje, za účasti a) Jany N. a b) Miloslava N., o určení existence veřejně přístupné účelové komunikace, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně, jakožto vlastnice rekreačního objektu v k. ú. Paseky nad Jizerou, podala dne 18. 8. 2008 Obecnímu úřadu Paseky nad Jizerou (dále jen „správní úřad I. stupně“) žádost o určení, zda se na pozemku v k. ú. Paseky nad Jizerou (dále jen „dotčený pozemek“), který je ve vlastnictví osob zúčastněných na řízení, nachází veřejně přístupná účelová komunikace, či nikoli. Žalobkyně na tom trvala, aby mohla realizovat přístup ke své nemovitosti přes dotčený pozemek.

Rozhodnutím ze dne 14. 9. 2010 správní úřad I. stupně deklaroval, že dotčený pozemek nemá charakter veřejně přístupné účelové komunikace dle § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 27. 10. 2010 zamítl a potvrdil rozhodnutí I. stupně.

Rozhodnutím ze dne 18. 1. 2012, čj. 59 A 93/2010-74, Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl, přičemž se ztotožnil se zá-

věry žalovaného. Soud se zabýval předně tím, zda bylo nade vší pochybnost prokázáno užívání části zmíněné parcely jako cesty – spojnice k domu žalobkyně, od „nepaměti“. Při řešení této otázky vycházel krajský soud z podaných svědectví, která postihovala období od šedesátých let minulého století, avšak dle krajského soudu z nich nebylo možné učinit závěr o existenci či neexistenci veřejně přístupné účelové komunikace. Dle krajského soudu nebylo prokázáno, že by žalobci byl osobami zúčastněnými udělen generální souhlas cestu na dotčeném pozemku používat. Souhlasy byly v průběhu doby udělovány individuálně.

Žalobkyně nepopřela, že došlo k popisovaným souhlasům. Nesprávný byl dle krajského soudu též názor žalobkyně, že existenci zákonných podmínek veřejné komunikace není třeba dokazovat, neboť existence účelové komunikace je dána komunikační nezbytností. Krajský soud mohl teoreticky připustit, že je správná verze žalobkyně, avšak skuteč-

nosti pro takové posouzení celé věci by musely být spolehlivé a bez důvodných pochybností prokázány. Byla to žalobkyně, kdo požadoval deklaraci veřejné účelové komunikace na dotčeném pozemku; bylo tudíž na ní, aby svůj návrh podpořila patřičnými důkazy či alespoň existenci konkrétních důkazů označila. To ale neučinila, a to ani v řízení o žalobě.

Žalobkyně (stěžovatelka) v kasační stížnosti proti rozsudku krajského soudu v první řadě považovala za vadný závěr (žalovaného i krajského soudu), že neprokázala souhlas současných či bývalých vlastníků s věnováním pozemku do obecného užívání. V daném případě bylo nutné posoudit, zda byla dotčená komunikace užívána od nepaměti, či nikoli. To proto, že pro užívání od nepaměti platí zcela jiný způsob zjišťování souhlasu vlastníka s věnováním komunikace do obecného užívání než pro komunikace, jejichž vznik je pamatován. Této otázce se žalovaný i krajský soud věnovali zcela povrchně.

Dotčený pozemek byl dle stěžovatelky užíván od nepaměti, neboť se nenašel žádný pamětník založení komunikační spojnice a žádný ze svědků si nepamatuje, od kdy bylo takové užívání uskutečňováno. Tomu se nelze divit, neboť objekt ve vlastnictví stěžovatelky je starý stovky let a jeho uživatelé se k němu museli po celou jeho historii nějak dostávat, udržovat ho, dopravovat zásoby, palivo a stavební materiál. Vzhledem k obtížnému horskému terénu je velice nepravděpodobné, že by komunikační spojení bylo uskutečňováno jinudy než přes dotčený pozemek. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že neexistence pamětníka vzniku dopravní cesty neimplikuje užívání od nepaměti. Z rozhodnutí žalovaného, ani z jeho vyjádření k žalobě však nebylo možné zjistit, co si pod užíváním od nepaměti představuje. V této souvislosti stěžovatelka v řízení před krajským soudem upozornila na sborník veřejného ochránce práv Veřejné cesty, podle nějž, pokud je cesta užívána tímto způsobem *od nepaměti (to znamená, že dnes již není možné zjistit, kdy a jak bylo její užívání jako dopravní cesty založeno)*, zkoumá soud při posuzování, *zda jde o pozemní komunikaci,*

otázku, zda tato cesta slouží k uspokojení nutné komunikační potřeby. Krajský soud měl uvážit, kterým z těchto dvou rozporných názorů je třeba se řídit. V dané věci však tento rozpor ponechal nevyřešený, a zatížil tak své rozhodnutí vadou nepřezkoumatelnosti.

Závěr krajského soudu, že svědectví o parkování na sousedním pozemku zpochybňuje užívání dotčeného pozemku jako cesty od nepaměti, postrádá logiku a neslučuje se zákonem – místo parkování nevypovídá ničem o tom, kudy vozidlo předtím projelo, což stěžovatelka rozvedla v žalobě i ve své replice ze dne 17. 3. 2011, krajský soud se však touto námitkou vůbec nezabýval a nevysvětlil, proč z místa parkování plyne, že komunikační spojnice nebyla používána. Krajský soud nedal odpověď ani na otázku, kudy se osoby a náklad k objektu stěžovatelky dostávaly, pokud dotčená komunikační spojnice nemá alternativu, jak deklaroval žalovaný. Podle § 19 zákona o pozemních komunikacích je užívání komunikace limitováno jen k účelům, ke kterým je komunikace určena. Parkování (odstavení vozidla, když není používáno) mezi takové účely evidentně nepatří (§ 7 citovaného zákona). Souhlas vlastníka s věnováním pozemku do obecného užívání jako dopravní spojnice není žádným „*generálním souhlasem*“ k libovůli nakládání s pozemkem komunikace a nezahrnuje v sobě souhlas k užívání pozemku i k jiným účelům než k realizaci dopravního spojení.

Krajský soud se také nezabýval námitkou, že u cest užívaných od nepaměti z naléhavé komunikační potřeby není nutno prokazovat souhlas vlastníka se založením veřejné cesty. V takovém případě se vychází z domněnky darování (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2003, sp. zn. 22 Cdo 2191/2002), která má stejný právní účinek jako souhlas vlastníka (krajský soud nevěnoval tomuto rozsudku Nejvyššího soudu žádnou pozornost). Nebylo by potřeba vůbec zkoumat, zda je cesta užívána od nepaměti, či nikoli, kdyby pro obě kategorie platilo, že vlastníkův souhlas musí být prokázán. Stěžovatelka od samého počátku zakládala souhlas vlastníka na domněnce darování. V daném případě nebyl nalezen pa-

mětník, byla stvrzena naléhavá komunikační potřeba a cesta byla užívána veřejně (tj. ve veřejném zájmu; nálezu Ústavního soudu ze dne 9. 1. 2008, sp. zn. II. ÚS 268/06, č. 2/2008 Sb. ÚS) – byly tedy naplněny podmínky, které odpovídají souhlasu vlastníka. Z citovaného nálezu Ústavního soudu vyplývá, že při neexistenci alternativní komunikační spojnice a nezajištění přístupu k nemovitosti žádným soukromoprávním titulem se jedná o případ, kdy se má prosadit veřejný zájem. K tomuto závěru se však krajský soud nevyjádřil.

Žalovaný dle stěžovatelky v projednávané věci nesprávně dovodil, že přístup k nemovitosti je realizován v režimu soukromoprávním – na základě individuálních souhlasů vlastníků dotčeného pozemku.

Krajský soud poukázal na to, že svědek K. nebyl přítomen jednání o cestě mezi stěžovatelkou a osobami zúčastněnými na řízení a své závěry činil pouze „na základě výsledků běžného pozorování a nikoli znalosti právního statutu pozemku“. Podle stěžovatelky však tento svědek neměl svědčit o právním statutu pozemku, nýbrž o okolnostech, ze kterých by bylo možno takový statut dovodit. Pro žalovaného a krajský soud mělo být podstatné, že svědek pamatuje, že po dotčeném pozemku bylo uskutečňováno dopravní spojení, neboť „jinudy to nešlo“. Stěžovatelce dále není zřejmé, proč krajský soud bagatelizoval svědectví Pavly J., z něž plyne, že k přístupu k předmětnému objektu nikdy žádný souhlas udělený osobami zúčastněnými na řízení nepotřebovala. Z jejího svědectví bylo také patrné, že šlo o zkušenost opakovanou vždy, nikoli pouze kolem roku 2006, jak nesprávně dezinterpretoval krajský soud.

Podle osob zúčastněných na řízení je podstatou celé věci faktor, který uniká stěžovatelce a zčásti zůstal i stranou pozornosti krajského soudu, totiž že prvním a nejdůležitějším ze zákonných znaků účelové komunikace je fyzická existence dopravní cesty v přírodě. V řízení před správními orgány bylo opakovaným ohledáním zcela nepochybně zjištěno, že žádná dopravní cesta v místech, kde to stěžovatelka tvrdí, neexistuje. Dovolává-li se tedy stěžovatelka údajných stovek let užívání,

nemá takové tvrzení oporu v dokazování. Pokud by skutečně byla část pozemku stovky let užívána jako účelová komunikace, nutně by muselo dojít k vytvoření úvozu – zemního zářezu. Ten však na pozemku není a nejsou tam patrné ani žádné koleje, které by vznikly za dobu kratší. Stavby stěžovatelky i osob zúčastněných na řízení ovšem zřetelně pocházejí z konce 19. století. Státní správu pozemních komunikací lze podle zákona vykonávat pouze vůči komunikacím existujícím. Samotná absence fyzické existence dopravní cesty je jednoznačným dokladem toho, že napadený rozsudek krajského soudu je správný.

Stěžovatelka v průběhu celého řízení argumentovala tím, že nemá dostatečný přístup ke svým nemovitostem z veřejné komunikace. Pokud by tomu tak skutečně bylo, zvolila dle osob zúčastněných na řízení stěžovatelka nesprávný způsob realizace svých případných práv. Nemá-li někdo přístup ke své stavbě, může se obrátit na soud a domáhat se zřízení věcného břemene. Nemá-li někdo přístup ke svému pozemku, může se domáhat u vyvlastňovacího úřadu vyvlastnění věcného břemene. Osoby zúčastněné na řízení připomínají, že stěžovatelka i její návštěvy v současné době realizují přístup k dotčené nemovitosti přístupem přes vlastní pozemky stěžovatelky.

V řízení nebyl dle osob zúčastněných na řízení podán žádný důkaz ani tvrzení o veřejném užívání jejich pozemku. V minulosti s jejich souhlasem přes dotčený pozemek přecházela a přejížděla pouze stěžovatelka a členové její rodiny. Co se týče úvah stěžovatelky o souhlasu s věnováním pozemku obecnému užívání, nelze dle osob zúčastněných na řízení hledat pamětníky založení komunikační spojnice tam, kde žádná spojnice na pozemku neexistuje. Vychází-li stěžovatelka z toho, že je prokázáno, že cesta byla užívána veřejně z naléhavé komunikační potřeby, jedná se o závěr, který je v naprostém rozporu se skutkovým stavem zjištěným ve správním řízení.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočky v Liberci, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

IV.

Právní hodnocení
Nejvyššího správního soudu

(...)

IV.A Východiska pro posouzení věci

[21] Zákon o pozemních komunikacích upravuje právní režim pozemních komunikací, které vymezuje jako *dopravní cesty určené k užití silničními a jinými vozidly a chodci* (§ 2 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích). Pozemní komunikace jsou dále členěny do čtyř kategorií, a sice na dálnice, silnice, místní komunikace a účelové komunikace (§ 2 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích). Na rozdíl od dálnic, silnic a místních komunikací, které jsou ve vlastnictví osob veřejného práva (stát, kraj, obec), účelové komunikace mohou být ve vlastnictví soukromých subjektů.

[22] Podle ustanovení § 7 odst. 1 věty první zákona o pozemních komunikacích je účelovou komunikací pozemní komunikace, která „*slouží ke spojení jednotlivých nemovitostí pro potřeby vlastníků těchto nemovitostí nebo ke spojení těchto nemovitostí s ostatními pozemními komunikacemi nebo k obhospodařování zemědělských a lesních pozemků*“. Tyto komunikace jsou veřejně přístupnými účelovými komunikacemi. Zákon o pozemních komunikacích počítá i s účelovými komunikacemi, které nejsou přístupné veřejně – jedná-li se o pozemní komunikace v uzavřeném prostoru nebo objektu, které slouží potřebě vlastníka nebo provozovatele uzavřeného prostoru nebo objektu (§ 7 odst. 2).

[23] Z právní úpravy lze dovodit, že komunikace bude mít charakter účelové pozemní komunikace, a to *ex lege*, bude-li naplňovat zákonem vymezené pojmové znaky pozemní komunikace (§ 2 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích) a současně pojmové znaky účelové pozemní komunikace vymezené v § 7 odst. 1 větě první citovaného zákona (resp. v § 7 odst. 2 větě první).

[24] Pro účelové pozemní komunikace platí stejně jako pro ostatní pozemní komuni-

kace, režim tzv. obecného užívání (§ 19 zákona o pozemních komunikacích). Obecné užívání lze podřadit pod pojem „*veřejné užívání*“, právní teorii definovaný jako „*užívání všeobecně přístupných materiálních statků, které odpovídají jejich účelovému určení, předem neomezeným okruhem uživatelů*“ (cit. Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 303–304). Obecné užívání účelové pozemní komunikace spočívá v možnosti každého tuto komunikaci – v mezích předpisů upravujících provoz na pozemních komunikacích a za podmínek stanovených zákonem o pozemních komunikacích – bezplatně užívat, a to způsobem obvyklým a k účelům, ke kterým je tato komunikace určena (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2011, čj. 2 As 40/2011-99). Právo obecného užívání pozemních komunikací, být může být spojeno s vlastnictvím soukromých osob, není tedy institutem soukromého práva, ale jedná se o veřejnoprávní oprávnění, které má svůj základ nikoli v občanskoprávních předpisech, ale vyplývá ze zákona o pozemních komunikacích (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, čj. 5 As 20/2003-64).

[25] Výkladem § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích se v minulosti opakovaně zabýval jak Nejvyšší správní soud, tak i Ústavní soud. Ve shora uvedeném nálezu sp. zn. II. ÚS 268/06 mimo jiné konstatoval, že vlastnické právo je omezitelné v případě kolize s jiným základním právem nebo v případě nezbytného prosazení ústavně aprobovaného veřejného zájmu za náhradu. Pokud některá z podmínek nuceného omezení vlastnického práva absentuje (například kompenzace za něj), jedná se o neústavní porušení vlastnického práva. V takových případech lze ústavně konformně omezit vlastnické právo pouze se souhlasem vlastníka, a nelze proto vůbec hovořit o nuceném (resp. vynuceném) omezení podle § 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (srov. obdobně též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2008, čj. 6 As 80/2006-105).

[26] Existuje-li tedy v zákoně veřejno-právní institut omezující vlastnické právo, aniž by s tímto omezením spojoval poskytnutí náhrady, je nezbytnou podmínkou jeho ústavní konformity souhlas vyjádřený vlastníkem. Tak je tomu v případě tzv. veřejně přístupných účelových komunikací definovaných v § 7 zákona o pozemních komunikacích, v jejichž případě je vlastnické právo omezeno tím, že vlastník musí strpět obecné užívání pozemku jako komunikace (§ 19 zákona o pozemních komunikacích) a umožnit na něj veřejný přístup. Zákon o pozemních komunikacích toto omezení nespojuje s poskytnutím finanční náhrady. Jediný ústavně konformní výklad je proto ten, že s takovým omezením vlastnického práva musí vlastník příslušného pozemku souhlasit. Tomuto závěru nikterak neodporuje skutečnost, že účelová komunikace a obecné užívání komunikací jsou instituty veřejno-právními, nikoli soukromoprávními. Proti vůli vlastníka dotčeného pozemku může vzniknout veřejně přístupná účelová komunikace pouze za poskytnutí kompenzace (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2009, čj. 5 As 27/2009-66, č. 2012/2010 Sb. NSS, a ze dne 16. 5. 2011, čj. 2 As 40/2011-99).

[27] Kromě shora uvedených (bod [23]) náležitostí, které vyplývají přímo ze zákona, bude proto veřejně přístupná účelová komunikace existovat pouze se souhlasem vlastníka. Tento závěr vyplývá z dosavadní judikatury civilní i správní (viz např. rozsudky Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1868/2000, a již citovaný rozsudek sp. zn. 22 Cdo 2191/2002, shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 As 20/2003-64 a shora citovaný náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 268/06), která navazuje již na rozhodovací praxi předválečného Nejvyššího správního soudu. Ten mimo jiné dovořil, že „[p]ozemek, který je v soukromém vlastnictví, lze uznati za veřejnou cestu jen tehdy, jsou-li splněny dva předpoklady, a to jednak, že pozemek byl věnováním buďší výslovným nebo z konkludentních činů vlastníka poznatelným k obecnému užívání určen, jednak že toto užívání slouží k trvalé-

mu ukojení nutné potřeby komunikační.“ (rozsudek ze dne 21. 9. 1932, sp. zn. 10729/32, č. 10017/1932 Boh. A).

[28] Co se týče „kvality“ souhlasu vlastníka, ten může být buď výslovný, či konkludentní. Jestliže však vlastník se zřízením účelové komunikace souhlasil, jsou jeho soukromá práva v takovém případě omezena veřejno-právním institutem obecného užívání pozemní komunikace, které nemůže být vyloučeno jednostranným úkonem vlastníka, jenž takový souhlas udělil, ani jeho právními nástupci (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1173/2005). Jestliže vlastník pozemku v minulosti, kdy pozemek začal sloužit jako účelová komunikace, s tímto nevyslovil kvalifikovaný nesouhlas, jde o účelovou komunikaci, vzniklou ze zákona. Stačí, aby vlastník strpěl užívání pozemku jako komunikace, v případě nesouhlasu musí však jít o aktivní jednání. Pokud vznikne účelová komunikace, je její právní status závazný i pro budoucí majitele pozemku – účelové komunikace, tito nejsou oprávněni komunikaci ze své vůle uzavřít. Výjimkou z tohoto pravidla tvoří pouze případy, kdy nedochází k převodu mezi soukromými subjekty, ale kdy je komunikace nabývána od veřejnoprávní korporace – zde nelze souhlas bez dalšího presumovat (viz shora citovaný náleží Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 268/06). Veřejnou cestou se tedy pozemek stává jeho **věnováním obecnému užívání**, ať již vlastníkem výslovně projevěným souhlasem nebo konkludentním strpěním. (viz shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 As 27/2009-66).

[29] Druhou judikatorně dovozenou podmínkou pro vznik veřejně přístupné účelové komunikace je též existence nutné a ničím nenahraditelné komunikační potřeby. Podle Ústavního soudu (náleží zmíněný v bodě [25]) se totiž z dnešních hledisek posuzování legitimních omezení základních práv jedná o nezbytnou podmínku proporcionality omezení. Zjednodušeně řečeno, existují-li jiné způsoby, jak dosáhnout sledovaného cíle (zajištění komunikačního spojení nemovitostí), aniž by došlo k omezení vlastnického prá-

va, je třeba dát před omezením vlastnického práva přednost těmto jiným způsobům. Ostatně již v době první Československé republiky vycházely obecné soudy z toho, že „zákon o zřizování cest nezbytných jest výjimečným, zasahujícím do soukromého práva vlastnického, a sluší tedy ustanovení jeho vykládati restriktivně a nikoliv extenzivně“ (rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 5. 4. 1921, sp. zn. RI 209/21, č. 997/1921 Vážný). Vedle nezbytné komunikační potřeby stanovily v judikatuře též podmínku dlouhodobého užívání pozemku, jakožto veřejné komunikace („Veřejnost takovýchto cest podmíněna jest věnováním vlastníka pozemku, které však může se státi nejen výslovným prohlášením vlastnickým, nýbrž i konkludentním jednáním, a sice tak, že vlastník obecné užívání trpí, neklade mu překážek a že užívání toto trvá po dobu nepamětnou.“, srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 1932, sp. zn. 14984/32, č. 10130/1932 Boh. A). Dobová judikatura dokonce i v posuzování nutnosti komunikační potřeby vážila proporcionalitu omezení vlastnického práva tak, že dovodila závěr, podle něhož „okolnost, že pěšina je pro část obce nejkratším spojením, neospravedlňuje ještě sama o sobě závěr, že jde o komunikaci nutnou“ (č. 10130/1932 Boh. A).

[30] V nyní souzené věci je podstatné připomenout, jak se judikatura staví k prokazování existence veřejně přístupné účelové komunikace v případě cest užívaných tzv. od nepaměti. Nejvyšší správní soud již v jednom z prvních rozsudků (shora citovaný rozsudek čj. 5 As 20/2003-64) týkajícím se účelových komunikací konstatoval, že průkaznost veřejnosti starých cest, které jsou dle tvrzení některého z účastníků užívány od nepaměti, je vždy problematická a sporná. Dále soud dodal, že „komunikace, u níž sice nelze zjistit, zda byla některým z předchozích vlastníků obecnému užívání věnována, jež však byla jako veřejná cesta užívána od nepaměti z naléhavé komunikační potřeby, je veřejně přístupnou účelovou komunikací“ (srov. výše uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 As 27/2009-66, či roz-

sudek ze dne 22. 12. 2009, čj. 1 As 76/2009-60, č. 2028/2010 Sb. NSS). Obdobně se vyjadřuje i Nejvyšší soud, např. ve výše citovaném rozsudku sp. zn. 22 Cdo 2191/2002. Zde vyslovil, že „[p]otíže činí důkaz veřejnosti starých cest, užívaných od nepaměti; v těchto případech starší judikatura vycházela z domněnky věnování, bylo-li prokázáno, že cesty bylo užíváno trvale z naléhavé potřeby komunikační. Byla-li tedy cesta od nepaměti veřejně užívána z naléhavé komunikační potřeby, jde o účelovou komunikaci.“ Je zde tedy konstruována domněnka, podle které existuje-li zde naléhavá komunikační potřeba, pro kterou je určitá cesta od nepaměti užívána veřejností, přičemž (zejména právě pro dlouhodobost užívání) nelze již zjistit, zda některý z předcházejících vlastníků s obecným užíváním vyslovil souhlas, jedná se o veřejně přístupnou účelovou komunikaci (samozřejmě za současného naplnění dalších zákonných znaků).

IV.B Vypořádání námitek

[31] Stěžovatelka v nyní projednávané věci v prvé řadě namítá, že krajský soud věnoval obsáhlé pasáže odůvodnění rozsudku zjištění souhlasu vlastníků s užíváním pozemku, vůbec však nerozebral, co je užívání od nepaměti a jaké kritérium se pro takovou klasifikaci použije. Podle stěžovatelky je dotčený pozemek jako komunikační spojnice používán od nepaměti, neboť se nenašel pamětník jejího založení. Objekt je několik set let starý a po celou tuto dobu se k němu museli jeho uživatelé nějak dostávat.

[32] Krajský soud v odůvodnění rozsudku uvedl, že je třeba se zabývat tím, zda je nade vší pochybnost prokázáno užívání části dotčeného pozemku jako účelové komunikace od nepaměti. Dodal, že odpověď na tuto otázku nelze nalézt v žádné úřední či jiné dokumentaci, a musí proto vycházet ze svědectví, která ze zřejmých důvodů postihují jen období od šedesátých let minulého století. Následně dovodil z podaných svědectví, že přístup k předmětnému objektu podléhal dílčím souhlasům osob zúčastněných na řízení, čímž jsou dány pochybnosti o existenci jejich generálního souhlasu (či souhlasu daného je-

jich předchůdci) s užíváním jejich pozemku jako cesty pro blíže nespecifikovaný okruh osob (veřejnost komunikace).

[33] Krajský soud tedy *de facto* ztotožnil prokázání udělení souhlasu s obecným užíváním komunikace a prokázání obecného užívání od nepaměti. Jinak řečeno, podle krajského soudu prokázáním věnování dotčeného pozemku k obecnému užívání by bylo možno usoudit i na užívání tohoto pozemku od nepaměti. Jak vyplývá ze shora citované judikatury, tento přístup není správný. Obecné užívání cesty od nepaměti je nezávislé na prokázání existence souhlasu vlastníka, neboť jde právě o ty případy, kdy pro zjevnou prastarost cesty není možno vystopovat, zda byl s jejím obecným užíváním udělen souhlas, či nikoli.

[34] Ústavní soud v usnesení ze dne 26. 1. 2012, sp. zn. I. ÚS 1378/11, konstatoval, že souhlas předchozího vlastníka s obecným užíváním pozemku (zvýraznění doplněno) „ *lze přitom dedukovat z dosavadního užívání cesty [...] přičemž toto omezení vlastnického práva by přešlo i na současného vlastníka. [...] Pokud komunikace jednou vznikne, nemůže být následně čistě jen na základě vůle současného vlastníka zrušena, ale každý další vlastník je souhlasem předchůdce vázán. Jestliže ovšem veřejná účelová komunikace vznikla, avšak bez toho, aby s tím vlastník pozemku vyslovil souhlas, a to alespoň konkludentní, vyžaduje omezení vlastnického práva náhradu [viz podobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2011 čj. 2 As 44/2011-107, podle něhož se to ale děje typicky v případech omezení vlastnického práva ve prospěch zájmu na ochraně životního prostředí]*“. Obdobně zdejší soud ve výše citovaném rozsudku čj. 5 As 27/2009-66, konstatoval, že „[p]ro posouzení konkludentního souhlasu je podstatná objektivní skutečnost, tedy **již samotná existence užívané cesty** ,od nepaměti a nikoliv subjektivní sdělení předchozích vlastníků“. Je také třeba zdůraznit, že z posledně uvedeného judikátu vyplývá, že obecné užívání cesty od nepaměti bude vždy ústít z naléhavé komunikační potřeby.

[35] Jinak řečeno, pokud jde o cestu, jež je **obecně užívána (tedy jde o pozemní komunikaci)**, a to **od nepaměti** z důvodu **naléhavé komunikační potřeby**, je třeba vycházet z toho, že je dán konkludentní souhlas s užíváním cesty jako veřejně přístupné účelové komunikace.

[36] Krajský soud měl tedy k námitkám stěžovatelky ohledně užívání cesty od nepaměti v první řadě prověřit, zda zde vůbec existuje dopravní cesta ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, která je užívána, přičemž se jedná o užívání cesty v režimu obecného užívání. To byl první a nutný krok, který byl předpokladem pro případné zkoumání dalších znaků veřejně přístupné účelové komunikace. V případě, že by krajský soud neshledal, že zde šlo o cestu obecně užívanou, nemohlo by v dané věci jít ani o pozemní komunikaci a celou věc by bylo nutno řešit nikoli prostřednictvím institutů veřejného, ale soukromého práva.

[37] Právě ohledně samotné existence cesty panuje mezi stranami spor (jak vyplývá např. z žaloby či kasační stížnosti a z vyjádření osob zúčastněných na řízení k žalobě ze dne 22. 12. 2010 i z jejich vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 26. 4. 2012). Soud měl tedy s ohledem na námitku stěžovatelky (užívání od nepaměti) a vyjádření osob zúčastněných na řízení (neexistence pozemní komunikace) primárně zkoumat, zda žalovaný správně posoudil otázku samotné existence pozemní komunikace (resp. účelové pozemní komunikace) na dotčeném pozemku, neboť námitky obou stran sporu mají svůj základ právě v této otázce. Z odůvodnění rozsudku krajského soudu je totiž patrné, že i on sám má pochybnosti o užívání dotčeného pozemku blíže nespecifikovaným okruhem osob (srov. s. 7 rozsudku) – tedy o naplnění znaku obecného užívání. Tuto svou pochybnost však nesprávně vztahuje k prokázání souhlasu vlastníka s omezením vlastnického práva, nikoli s prokázáním obecného užívání od nepaměti.

[38] Stěžovatelce tedy nelze přisvědčit, že se krajský soud její námitkou, co je užívání cesty od nepaměti, nezabýval. Zkoumanou otázkou však nesprávně posoudil [důvod po-

dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.], a v této části je proto kasační stížnost důvodná.

[39] Pro další postup ve věci bude podstatné vyřešit spor o naplnění zákonných charakteristik veřejně přístupné účelové komunikace, tedy zda se skutečně o pozemní komunikaci jedná, zejména ve vztahu k naplnění znaku obecného užívání (tedy užívání předem neomezeným okruhem uživatelů). Obecné užívání účelové pozemní komunikace spočívá v možnosti každého tuto komunikaci bezplatně užívat. Z dosavadního průběhu řízení se však podává, že stěžovatelka chce dosáhnout možnosti užívat cestu přes dotčený pozemek pouze pro vlastníky (uživatele) předmětného objektu, tedy konkrétních osob – tento postup stěžovatelky by proto svědčil spíše o snaze domoci se deklarace vydržení věcného břemene cesty (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 31. 8. 1987, sp. zn. 3 Cz 42/87) či zřízení věcného břemene cesty ve prospěch vlastníka stavby spočívající v právu cesty přes přilehlý pozemek (§ 151o odst. 3 občanského zákoníku). V této souvislosti je nutno připomenout názor Ústavního soudu vyjádřený v nálezu odkazovaném stěžovatelkou, podle nějž je nepřipustné skrze institut účelové komunikace omezovat vlastnické právo v případech, kdy absentuje veřejný zájem. Na krajském soudu tedy bude v dalším řízení, aby se zabýval tím, zda je (a i v minulosti byl) v daném případě prosazován zájem soukromý či veřejný. Na základě toho pak bude moci zvážit, zda jsou skutečně naplněny všechny definiční znaky veřejně přístupné účelové komunikace.

[40] Teprve po případném kladném zodpovězení této otázky bude moci krajský soud zkoumat, zda toto obecné užívání existuje od nepaměti – tedy zda lze určit, kdy takto začala být cesta používána a zjistit, zda vlastníci dotčeného pozemku v té době vyslovili (být konkludentní) souhlas s takovým užíváním jejich pozemku, či projevíli kvalifikovaný nesouhlas. Pokud nelze určit počátek obecného užívání a souhlas vlastníků (resp. kvalifikovaný nesouhlas) daný v té době, jedná se o užívání od nepaměti. Následně bude posouzeno naplnění účelu pozemní komunikace uvede-

ného v § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích a podmínky nezbytné komunikační potřeby (bude-li o těchto znacích veřejně přístupné účelové komunikace sporu). V případě, že bude zjištěno obecné užívání pozemku od nepaměti a naplnění dvou dalších znaků, zkoumání celé věci v tomto bodě skončí a bude nutno deklarovat existenci veřejně přípustné účelové komunikace (soud bude vycházet z domněnky darování). V případě, že cesta není od nepaměti obecně užívána, bude nutno až v posledním kroku přistoupit k posuzování existence souhlasu vlastníků dotčeného pozemku, a to v době, kdy objektivně tento pozemek začal být obecně užíván. V případě, že bude takový souhlas zjištěn, bude deklarována existence veřejně přístupné účelové komunikace; pokud ne, taková komunikace se na dotčeném pozemku nemůže nacházet.

[41] Krajský soud samozřejmě bude muset zvážit, zda lze shora nastíněné závěry učinit na základě důkazů již obsažených ve spise, nebo zda bude nutno dokazování doplnit tak, aby bylo možno zjistit, zda byla cesta obecně užívána a od jaké doby.

[42] Stěžovatelce nelze dát za pravdu, že krajský soud nijak nereagoval na její argument, že v případě komunikací užívaných od nepaměti není třeba prokazovat souhlas vlastníka dotčeného pozemku. Krajský soud k této námitce uvedl, že stěžovatelčin právní názor, že existenci zákonných podmínek veřejné komunikace není třeba dokazovat, neboť postačí jen důvodnost předpokladu existence takové komunikace, popírá smysl výše několikrát zmiňovaného nálezu Ústavního soudu. Nejvyšší správní soud se však nemůže ztotožnit s věcným posouzením této námitky. Zmiňovaný nálezu Ústavního soudu otázku dokazování souhlasu v případě komunikací užívaných od nepaměti neřeší. Pasáž nálezu citovaná stěžovatelkou v žalobě pojednává o nutnosti posuzovat existenci alternativ přístupu k nemovitostem – v případě, že alternativy existují, nelze shledat veřejný zájem, jenž by měl být pomocí veřejně přístupné účelové komunikace prosazen. Stěžovatelka však svůj právní názor dovozovala ze shora ci-

tovaného rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 22 Cdo 2191/2002; k závěrům obsaženým v tomto rozhodnutí se však krajský soud nijak nevyjádřil a v tomto ohledu zatížil své rozhodnutí nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

[43] Tato kasační námitka tedy je částečně důvodná.

[44] Nad rámec uvedeného však musí Nejvyšší správní soud zdůraznit, že se neztožňuje ani s výkladem stěžovatelky ve vztahu k uvedenému nálezu Ústavního soudu. Lze souhlasit, že pro deklarování veřejně přístupné účelové komunikace je nutno primárně zkoumat účel stanovený v § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích (spojení jednotlivých nemovitostí pro potřeby vlastníků těchto nemovitostí nebo spojení těchto ne-

movitostí s ostatními pozemními komunikacemi nebo obhospodařování zemědělských a lesních pozemků) a případnou existenci soukromoprávní úpravy. Teprve sekundárně bude založeno právo vstupu třetím osobám, a tím naplněna podmínka obecného užívání (předem nevymezeným počtem osob) – teprve v takovém případě lze přistoupit k veřejnoprávnímu omezení vlastnického práva, neboť teprve tehdy vznikne pozemní komunikace. Jak však v tomto nálezu Ústavní soud zdůraznil – optimálním řešením v obdobných situacích pro obě strany sporu by bylo zřízení věcného břemene za finanční náhradu. Dokud však taková úprava vztahů mezi účastníky neexistuje, je třeba důsledně poskytovat ochranu vlastnickému právu, a nikoliv je nepřipustně omezovat skrze institut účelové komunikace tam, kde veřejný zájem absentuje. (...)

2827

Územní řízení: umístění stavby; parkovací a odstavná stání; zastínění sousední stavby

k § 2 odst. 1 písm. c) a § 110 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákonů č. 345/2009 Sb. a 379/2009 Sb.*)

k § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území k § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu**)

I. Požadavky na umístění odstavných a parkovacích stání u staveb pro bydlení ve smyslu § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, jsou naplněny pouhou existencí prostoru pro ně, ať již přímo na stavebním pozemku či pozemcích dalších (viz § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb., o obecných technických požadavcích na výstavbu). Tato stání nemusí být stavebně upravena, když v tomto směru záleží jen na výši komfortu, s jakým je stavebník spojuje. Lze tak parkovat i přímo na trávě. Ostatně podle § 2 odst. 1 písm. c) stavebního zákona z roku 2006 jsou i pozemkové parcely, a to zpravidla pod společným oplocením či tvořící souvislý celek s obytnými a hospodářskými budovami, zastavěným stavebním pozemkem.

II. Předloží-li stavebník spolu se žádostí o vydání stavebního povolení (§ 110 stavebního zákona z roku 2006) na novou stavbu příslušný dokument, podle něhož budou po její realizaci dodrženy normové hodnoty pro zastínění či proslunění sousedních staveb, netřeba opatřovat jako důkaz v tomto směru novou (další) studii, omezí-li stavebník v průběhu stavebního řízení svůj záměr (rozhodne se pro stavbu nižší či menšího objemu na stejném místě). Byly-li normové hodnoty dodrženy při vyšší (větší) stínící překážce, tím spíše budou dodrženy, dojde-li k jejímu zmenšení.

*) S účinností od 1. 1. 2013 byly § 109 a § 129 odst. 3 změněny zákonem č. 350/2012 Sb.

**) S účinností od 26. 8. 2009 nahrazena vyhláškou č. 268/2009 Sb., o technických požadavcích na stavby.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 9. 7. 2012, čj. 30 A 39/2011-66)*)

Věc: Ing. Václav H. proti Krajskému úřadu Královéhradeckého kraje, za účasti 1) Pavla V., 2) Jaroslavy H., 3) Františka K., 4) společnosti s ručením omezeným VČP Net a 5) města Náchod, o umístění stavby.

Na žádost osoby zúčastněné na řízení 1) povolil Městský úřad Náchod rozhodnutím ze dne 4. 8. 2009 umístění přístavby domu č. p. 165 na ulici Riegerova v Náchodě.

Proti tomuto rozhodnutí podali odvolání manželé H., tedy žalobce a osoba zúčastněná na řízení 2), kteří jsou vlastníky sousední stavby plnící částečně funkci bytovou a částečně funkci občanské vybavenosti. Žalovaný rozhodnutím ze dne 17. 5. 2011 odvolání zamítl a potvrdil rozhodnutí I. stupně.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu u Krajského soudu v Hradci Králové, v níž mimo jiné namítal omezení svého vlastnického práva k budově č. p. 51 zastíněním daného objektu nad míru přiměřenou poměrům. Žalobce rovněž poukazoval na nedostatečné množství parkovacích míst podle § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb. a ČSN 736110, podle nichž je požadováno 1 stání na 1 byt do 100 m² a 1 stání na prodejnu do 50 m². Z těchto požadavků byla sice rozhodnutím stavebního úřadu povolena výjimka, s tou však žalobce nesouhlasí, neboť byla založena na neplatných smlouvách a nová parkovací místa jsou umístěna na soukromých pozemcích sousedních vlastníků. Smlouvy považoval žalobce za neplatné proto, že na předmětných pozemcích žádná parkovací místa nejsou a i kdyby byla, nelze podle žalobce rozhodnout o povolení výjimky na podkladě dohod, které lze kdykoliv vypovědět. Parkovací místa přitom musí být zajištěna po celou dobu existence stavby. Krom toho prý výpočet počtu míst vychází pouze z nových bytů a obchodu, neřeší však byty a obchod stávající. Žalovaný se tak podle žalobce nezabýval řádným způsobem otázkou, kde budou parkovat auta od stávajících bytů a stávajícího obchodu, a logicky budou využívat parkovací místa pro dům č. p. 51, tedy bu-

dou parkovat na pro ně nejbližším parkovišti. Na něm žalobce vybudoval 4 ze 6 parkovacích míst a ty jsou určeny pro parkování obyvatel jeho domu č. p. 51. V tom spatřoval žalobce přímé dotčení svých práv, neboť bez parkovacích míst se stanou byty v jeho domě těžko pronajímatelnými. Přitom celý dům č. p. 165 i s přístavbou by měl mít 15 parkovacích míst.

Žalovaný se vyjádřil k žalobě podáním ze dne 20. 10. 2011. K námitce, že studie proslunění je zpracována na jiný objekt, než je rozhodnutím povolen, v důsledku čehož není prokázáno splnění požadované doby proslunění domu č. p. 51, jehož způsob využití evidovaný v katastru nemovitostí je stavba občanského vybavení, žalovaný uvedl, že dokumentace obsahuje studii proslunění zpracovanou dle ČSN 73 4301 v říjnu roku 2004 (dále jen „studie oslunění“). Z jejího závěru vyplývá, že vliv přístavby na proslunění oken bytových místností v č. p. 51 na stavební parcele č. 71/1 v III. NP a ve IV. NP je malý a doba proslunění jednotlivých místností a tím i bytových jednotek přesahuje požadavky normy. Odpovídá skutečnosti, že studie oslunění byla zpracována pro jinou verzi stavby, než byla nakonec projednávána, kdy původně se jednalo o stavbu (přístavbu) s valbovou střechou, s hřebenem střechy ve výšce 17,42 m, přičemž hřeben střechy byl rovnoběžný s budovou č. p. 51 a střecha se směrem od hřebene svažovala směrem k budově č. p. 51 až na výšku 13,48 m. Návrh na umístění přístavby byl však v průběhu jeho předchozích projednávání upraven tak, že namísto valbové střechy je nyní ve stejném půdorysu pultová střecha s atikou nad obvodovou stěnou uličního, tedy jižního průčelí. Atika o výšce 13,995 m je na obvodové stěně navrhované stavby, která je od budovy č. p. 51

* Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti tomuto rozsudku zamítl rozsudkem ze dne 20. 12. 2012, čj. I As 139/2012-40.

nejvzdálenější. Pultová střecha navazující na atiku ve výšce 13,6 m se pak směrem k budově č. p. 51 postupně svažuje až na výšku 11,5 m. Nejvyšší bod zastřešení umístěné stavby, tj. nejvyšší místo atiky, je tedy pouze o necelých 55 cm výše než nejnižší bod střechy původního záměru, na který bylo provedeno posouzení zastínění. Posouzení proslunění tedy bylo fakticky provedeno pro stínící překážku o cca 3,4 m vyšší a více než 6 m bližší k budově č. p. 51, než je stínící překážka, kterou by tvořil aktuálně projednaný záměr. Po posouzení těchto skutečností proto dospěl žalovaný k závěru, že parametry nynější verze projednávané stavby jsou, co se týče zastínění budovy č. p. 51, příznivější, než byly parametry verze stavby, na níž bylo provedeno posouzení zastínění obsažené ve spise. Pokud tedy bylo závěrem předloženého posouzení, že požadavky na zastínění nebudou překročeny a že vliv přístavby na proslunění oken bytových místností v č. p. 51 je malý, musel by být výsledek posouzení na projednávanou verzi ještě příznivější. Podle žalovaného lze za daných okolností předložené posouzení s výše popsanou logickou úvahou použít i jako podklad pro posouzení dodržení parametrů oslunění budovy č. p. 51 pro aktuální projednávanou verzi záměru přístavby budovy č. p. 165.

K námitce o nedostatečném počtu parkovacích stání, resp. nedodržení § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb. žalovaný uvedl, že podle něho stavby musí být vybaveny normovým počtem odstavňích a parkovacích stání, včetně předepsaného počtu stání pro vozidla zdravotně postižených osob, řešených jako součást stavby, nebo jako provozně neoddělitelná část stavby, anebo umístěných na pozemku stavby, pokud tomu nebrání omezení vyplývající ze stanovených ochranných opatření. U bytových domů mohou být odstavňá a parkovací stání umístěna i mimo pozemek stavby. Podle § 61 vyhlášky č. 137/1998 Sb. lze z § 10 odst. 2 též vyhlášky udělit výjimku.

Vyhláška č. 501/2006 Sb., která se uplatní v případě, kdy jsou záměry v územním řízení projednávány podle stavebního zákona z roku 2006, obsahuje ustanovení, které upravuje tutéž problematiku jako výše citovaný § 10

odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb. Podle § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb. se stavební pozemek vždy vymezuje tak, aby na něm bylo vyřešeno umístění odstavňích a parkovacích stání pro účel využití pozemku a užívání staveb na něm umístěných v rozsahu požadavků příslušné české technické normy pro navrhování místních komunikací, což zaručuje splnění požadavků této vyhlášky. Rovněž z tohoto ustanovení lze podle § 26 vyhlášky č. 501/2006 Sb. povolit výjimku.

Jelikož v daném případě potřebný počet parkovacích stání nebyl zajištěn na pozemku se stavbou a stavební úřad v průběhu odvolacího řízení zahájil na základě žádosti žadatele ze dne 5. 2. 2010 řízení o povolení výjimky z § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb., vyhodnotil žalovaný toto řízení jako řízení o předběžné otázce ve smyslu § 40 správního řádu a vyčkal jeho výsledku. Žádost o výjimku tak byla vyřízena podle současně platných právních předpisů. Přesto dospěl žalovaný k závěru, vzdor § 190 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006, na základě něhož je vedeno územní řízení podle předchozích právních předpisů, včetně vyhlášky č. 137/1998 Sb., že výjimku takto vzešlou lze akceptovat i v daném řízení, neboť § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/1998 Sb. a § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb. jsou v zásadě analogické a mají obdobný účel. Dne 16. 4. 2010 žalovaný obdržel rozhodnutí stavebního úřadu ze dne 9. 3. 2010, které nabylo právní moci dne 13. 4. 2010.

Stavební úřad povolil výjimku z § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb. pro přístavbu domu č. p. 165 v Riegerově ulici v Náchodě ve znění, že z prostorových důvodů a omezené velikosti stavebního pozemku pro přístavbu nemohou být na něm umístěna nová parkovací stání, a proto budou umístěna na sousedních pozemcích soukromých majitelů, se kterými stavebník uzavřel dohodu o možnosti parkování.

Pokud se týká celkového počtu nových parkovacích stání potřebných pro naplnění obecných technických požadavků na výstavbu, žalovaný z předložených podkladů zjistil, že podle dodatku průvodní zprávy obsahující

výpočet odstavných a parkovacích ploch, zpracovaného Ing. Tomášem Novotným, autorizovaným inženýrem pro pozemní stavby, je celkový počet požadovaných stání pro přístavbu 7. Tento počet stání je na základě udělené výjimky zajištěn mimo pozemek se stavbou č. p. 165. Požadavky stavebního zákona na zajištění parkovacích stání jsou tak podle žalovaného rovněž naplněny.

Krajský soud v Hradci Králové žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Předně třeba uvést, že žalobní námitky jsou totožné s těmi, které žalobce uplatnil již ve svém odvolání proti rozhodnutí I. stupně, které podal osobně dne 16. 9. 2009 na Městském úřadu v Náchodě. Slovy Ústavního soudu v jeho usnesení ze dne 12. 5. 2011, sp. zn. III. ÚS 874/11, žalobce předestřel v žalobě týž argumentační rejstřík, který uplatnil již před žalovaným. Proto také žalovaný reagoval na žalobní námitky ve vyjádření k žalobě v podstatě stejným způsobem, jakým se s nimi vypořádal v odvolacím řízení, respektive v odůvodnění žalovaného rozhodnutí, s nímž se krajský soud plně ztotožňuje. Proto na ně v dalším i odkazuje, neboť není nezbytné, aby krajský soud znovu opakoval již jednou v žalovaném rozhodnutí vyslovené za situace, kdy se se závěry žalovaného zcela ztotožňuje, jako je tomu v daném případě (viz přiměřeně uvedené usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 874/11). K věci pak dodává následující.

Žalobou podle § 65 odst. 1 s. ř. s. se může úspěšně domáhat zrušení rozhodnutí správního orgánu pouze ten, „[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti“. Z toho tedy vyplývá, že v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu může žalobce namítat pouze porušení svých práv, a nikoliv také práv jiného subjektu nebo veřejného zájmu, pokud nejde o subjekt, kterému ve správním řízení zvláštní zákon přiznává oprávnění prosazovat a obhajovat zájmy společnosti (např. ob-

čanská sdružení). Žalobce tak v řízení o žalobě nemůže namítat ani porušení práv osob na něm zúčastněných či dalších, a to i kdyby měly stejný zájem na vyhovění žalobě. (...)

Pokud jde o tvrzený nedostatek parkovacích míst pro předmětnou stavbu, žalobce se zde opět stylizoval do role veřejného žalobce, ale ani tato otázka se jeho práv či povinností přímo nedotýká. Na rozdíl od města Náchod. Obecně vzato jde však předně o to, podle kterého předpisu, podle které obecně závazné vyhlášky, měl být tento požadavek posuzován. Podle žalobce, jak uvedl při jednání krajského soudu (na rozdíl od žaloby), tomu mělo být podle vyhlášky č. 137/1998 Sb. Z odůvodnění žalovaného rozhodnutí je zřejmé, že si žalovaný byl této skutečnosti plně vědom. Citoval totiž v odůvodnění žalovaného rozhodnutí prvotně právě požadavky § 10 odst. 2 zmíněné vyhlášky na odstavná a parkovací místa s tím, že je možno z tohoto ustanovení povolit výjimku. Rovněž tak citoval § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb., k němuž dodal, že se uplatní v případě, kdy jsou záměry v územním řízení projednávány podle stavebního zákona z roku 2006 (viz strana 9 odůvodnění žalovaného rozhodnutí). A v daném případě jde o povolení stavby podle stavebního zákona z roku 1976.

Žalovaný pokračoval, že jelikož v daném případě nebyl zajištěn potřebný počet parkovacích míst pro stavbu (což si ovšem navrholatel územního rozhodnutí nesprávně myslil, s ohledem na jejich smluvní zajištění), tak požádal dne 5. 2. 2010 stavební úřad o povolení výjimky z § 20 odst. 5 písm. a) vyhlášky č. 501/2006 Sb. Jelikož byla tato žádost podána dne 5. 2. 2010, tedy v době účinnosti prováděcí vyhlášky č. 501/2006 Sb. k stavebnímu zákonu z roku 2006, bylo o žádosti o povolení výjimky rozhodnuto právě podle ní, jelikož v té době nikoho nenapadlo, že jde o výjimku pro řízení vedené podle stavebního zákona z roku 1976. Žalovaný pak vyhodnotil tuto skutečnost tak, že ačkoliv je územní řízení vedeno podle stavebního zákona z roku 1976, včetně jeho prováděcí vyhlášky č. 137/1998 Sb., tak že lze v něm akceptovat i výjimku povolenou v obsahově téže věci (parkovacích míst)

podle vyhlášky č. 501/2006 Sb., neboť zmíněná ustanovení obou vyhlášek „jsou v zásadě analogická a mají obdobný účel“. Uvedený postup sice nepovažuje krajský soud za právně čistý, nicméně za rozumný a zcela pochopitelný.

Jak je totiž ze žádosti o povolení výjimky ve věci parkovacích míst pro danou stavbu zřejmé, navrhovatel územního rozhodnutí o ni požádal proto, že tento požadavek, reprezentující 7 parkovacích míst, nemohl zajistit přímo na stavebním pozemku. O výjimku žádal s tím, že parkovací místa zajistí na „sousedních pozemcích soukromých majitelů“, přičemž doložil i jejich souhlasy. Tento akt ale nebyl v dané chvíli (v rámci územního řízení) vůbec nutný, jelikož podle § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/2008 Sb., podle něhož mělo být postupováno i podle žalobce, bylo možno umístit odstavňá a parkovací místa pro obytné domy i mimo pozemek stavby. A tomuto požadavku učinil navrhovatel územního rozhodnutí zadost tím, že v tomto duchu uzavřel s vlastníky sousedních pozemků příslušné smlouvy (viz výše). Celé řízení o povolení dané výjimky tak má krajský soud za nadbytečné, a proto od něho nelze odvozovat ani nedostatky žalovaného územního rozhodnutí, protože požadavek § 10 odst. 2 vyhlášky č. 137/2008 Sb. byl naplněn i bez výjimky. To se týká i námitky žalobce, že nebyl účastníkem řízení o povolení výjimky, o čemž bude pojednáno ještě dále.

Pokud pak žalobce namítal, že se na pozemcích těchto jiných vlastníků, s nimiž navrhovatel uzavřel nájemní smlouvy, žádná parkovací místa nenachází, tak ani to nebylo na překážku vydání žalovaného územního rozhodnutí. Vždyť územním rozhodnutím se „vymezuje“ prostor pro zamýšlený záměr, směřuje do budoucna a vše, co s ním souvisí, se tedy realizuje až poté. Krom toho vyvstává vzhledem k uvedené námitce otázka, co by na těchto smluvně zajištěných pozemcích vlastně mělo být. A zde krajský soud poznamenává, že v zásadě pouze prostor – místo vyhovující svojí velikostí počtu vozidel, s jejichž parkováním je uvažováno. Ostatně parkování na neveřejné ploše je možné i na trávě.

Krajský soud se přitom nedomnívá, že by žalobce mohl být, podle jeho slov nedostatečným počtem parkovacích míst, přímo dotčen ve svých vlastnických právech. Jeho vlastnické právo je totiž chráněno přímo Ústavou a u parkovacích míst na veřejném prostranství, nejsou-li pro něho vyhrazena, se práva na jejich přednostní či výlučné užívání domáhat nemůže. Krajský soud se neztotožňuje se žalobcem ani v tom, že by při změně stavby (v posuzované věci přístavbou) mělo být „dozodně“ dořešeno parkování pro všechny byty v domě. Nic takového totiž z vyhlášky č. 137/1998 Sb. neplyne. (...)

K tvrzení žalobce, že nebylo dostatečně přihlíženo k námitce týkající se zastínění jeho stavby, krajský soud uvádí, že tato otázka byla žalovaným přezkoumána a vysvětlena v potřebném rozsahu (viz strana 7 dole a dále odůvodnění žalovaného rozhodnutí). Byla-li posouzena na základě rozdílu oslunění zpracované pro původní záměr stavebníka, tedy pro stavbu vyšší, přičemž normové hodnoty při vyšší stínící překážce byly dodrženy, bylo by protismyslné myslet si, že tomu bude jinak u objektu nižšího, jehož nejvyšší stěna je oproti původnímu záměru od objektu žalobce více vzdálena. Lpět za této situace na tom, aby byla zpracována nová studie oslunění pro takto upravený návrh, by bylo přehnaným formalismem. Pokud pak bylo v územním rozhodnutí v podmínce 5 uvedeno, že zásobování dvorním traktem bude prováděno automobilem „pick-up“, dlužno poznamenat, že tato skutečnost žádnou nejednoznačnost výroku rozhodnutí nezpůsobuje, neboť jak již uvedl žalovaný, tento pojem je všeobecně známý. Třeba však poznamenat, že určení vozidel, jež budou danou stavbu zásobovat, do územního rozhodnutí vlastně ani nepatří (viz § 4 vyhlášky č. 132/1998 Sb. stanovící náležitosti rozhodnutí o umístění stavby), na rozdíl od stanovení jejího napojení na pozemní komunikaci. Jde totiž již o otázku způsobu užívání dané stavby, kterou rozhodnutím o umístění stavby ani nelze zabezpečit, i kdyby byla uvedena podmínka stanovena podle žalobního tvrzení. Konkrétní způsob odvodnění zpevněné plochy přiléhající ke stavbě žalobce bude řešen v projektové dokumenta-

ci, která bude muset akceptovat územní rozhodnutí v tom, že dešťová kanalizace bude napojena na novou kanalizační přípojku. Případné námitky proti projektové dokumentaci stavby mohou účastníci řízení uplatnit v rámci stavebního řízení (viz § 114 odst. 1

stavebního zákona z roku 2006), takže tuto možnost ještě žalobce bude mít. Pokud jde o požadavek žalobce na mechanické oddělení nádob na odpadky od fasády jeho domu, nezbyvá, než konstatovat, že nemá oporu ve stavebních předpisech. (...)

2828

Stavební řízení: účastníci řízení o dodatečné povolení stavby

k § 109 a § 129 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)*)

Účastníkem řízení o dodatečném povolení stavby je ten, kdo by při řádném podání žádosti o stavební povolení byl účastníkem stavebního řízení; nedostatek výslovného odkazu na § 109 stavebního zákona z roku 2006 v ustanoveních o řízení o dodatečném povolení stavby (v § 129 odst. 3 citovaného zákona) je toliko výrazem legislativní nedůslednosti.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 23. 5. 2012, čj. 22 A 92/2010-26)**)

Prejudikatura: č. 2368/2011 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným ZEPE proti Krajskému úřadu Olomouckého kraje o dodatečné povolení stavby.

Obecní úřad Opatovice rozhodnutím ze dne 20. 7. 2009 dodatečně povolil stavbu „*hospodářského objektu*“ na pozemku p. č. 132/5 v k. ú. Opatovice u Hranic.

Proti uvedenému rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 2. 6. 2010, v němž dospěl k závěru, že žalobkyně nebyla účastníkem řízení.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalovaného žalobu u Krajského soudu v Ostravě, v níž namítala, že se považuje za účastníka řízení, jelikož:

1) je vlastníkem – byt s pozemkem stavebníků nemezujících – pozemků ve vzdálenosti cca 20 m;

2) byt není vlastníkem, je na základě smluvních vztahů s vlastníkem spoluinvestorem a správcem komunikace přímo sousedící s pozemkem stavebníků, kdy tato komunikace může být stavbou a jejím užíváním poškozena, jak v žalobě obsáhle dovozuje.

Dále uvedla, že:

3) žalovaný a správní orgán I. stupně rozhodovali na základě pouhého posouzení katastrálního stavu vlastnictví pozemků, aniž by žalobkyni vyzvali k doložení přímého dotčení jejich práv, jak vyžaduje § 27 odst. 2 správního řádu;

4) vůči žalobkyni byla porušena zásada legitimního očekávání, neboť dříve bylo připuštěno účastenství nynějších stavebníků ve stavebním řízení, kde byla investorem žalobkyně; dále bylo připuštěno účastenství i jiných osob, jejichž pozemky se nacházejí ve větší vzdálenosti od pozemků žalobkyně, než je nyní posuzovaná stavba.

Žalovaný ve svém vyjádření k jednotlivým žalobním bodům uvedl, že:

1) žádný z pozemků žalobkyně nehraničí s pozemkem, na němž se stavba nachází, ani se nenachází v takové blízkosti předmětné

*) S účinností od 1. 1. 2013 byly § 109 a § 129 odst. 3 změněny zákonem č. 350/2012 Sb.

**) Řízení o kasační stížnosti bylo zastaveno usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 12. 2012, čj. 7 As 114/2012, z důvodu zpětvzetí kasační stížnosti.

stavby, aby mohla být vlivy této stavby dotčena (jedná se o doplňkovou stavbu k rodinnému domu určenou k ukládání nářadí, sekačky a zahradních výpěstků), nejbližší pozemky žalobkyně se nacházejí ve vzdálenosti cca 20 m a mezi pozemkem stavebníků se nacházejí vždy další nejméně dvě parcely;

2) vlastníkem komunikace není žalobkyně, navíc stavebník v řízení deklaroval, že k příjezdu nebude předmětnou komunikaci využívat.

Krajský soud v Ostravě žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Dle § 129 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 „[u] stavby prováděné či provedené bez rozhodnutí nebo opatření stavebního úřadu vyžadovaného tímto zákonem anebo v rozporu s ním, stavební úřad zahájí řízení o jejím odstranění. Pokud půjde o stavbu uvedenou v odstavci 2, stavebník nebo vlastník požádá o její dodatečné povolení a předloží podklady ve stejném rozsahu jako k žádosti o stavební povolení, stavební úřad přeruší řízení o odstranění stavby a vede řízení o podané žádosti; v tomto řízení postupuje podle § 111 až § 115. Bude-li stavba dodatečně povolena, řízení o odstranění stavby zastaví.“

V § 111 až § 115 citovaného zákona je upraven postup při řízení o povolení stavby (před její realizací). Byl k těmto ustanovením systematicky i logicky náležejí i § 109 (okruh účastníků stavebního řízení) a § 110 téhož zákona (náležitosti žádosti o stavební povolení), jejich použití v řízení o dodatečném povolení stavby zákon výslovně nepředepisuje.

V této souvislosti však nelze přehlížet skutečnost, že na § 110 stavebního zákona z roku 2006 ustanovení o dodatečném povolení stavby odkazují svým textem, pokud stanoví, že stavbu lze dodatečně povolit, pokud stavebník nebo vlastník požádá o její dodatečné povolení a předloží podklady ve stejném rozsahu jako k žádosti o stavební povolení. Jediným v § 129 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 neodkázaným ustanovením týkajícím se řízení o povolení stavby tak zůstává § 109 citovaného zákona o okruhu účastníků řízení.

Krajský soud se proto zabýval otázkou, zda z účelu a smyslu vzájemného vztahu a srovnání stavebního řízení s řízením o dodatečném povolení stavby plyne taková odlišnost, ze které by bylo možno usuzovat na úmysl zákonodárce odlišit okruh účastníků v řízení o dodatečném povolení stavby od okruhu účastníků v řízení stavebním, či zda se naopak jedná o pouhou legislativní nedůslednost, která se v právu ČR vyskytuje nečastěji.

Z § 129 odst. 3 citovaného zákona zřetelně vyplývá, že jeho účelem a smyslem je umožnit stavebníkovi „legalizovat“ stavbu postavenou bez stavebního povolení či v rozporu s ním, ovšem jen za situace, kdy stavebník dodrží stejné podmínky, které jsou vyžadovány po účastníku řádného stavebního řízení. Jedinou odlišností mezi stavebním řízením a řízením o dodatečném povolení stavby tak je skutečnost, zda je řízení vedeno před realizací stavby či až poté, co bylo s realizací stavby započato.

Krajský soud proto nevidí jediný racionální důvod, pro který by měl dovodit, že okruh účastníků řízení o dodatečném povolení stavby by měl být odlišný od okruhu účastníků stavebního řízení. Dospěl proto k závěru, že byt tu není výslovného odkazu na § 109 stavebního zákona z roku 2006 pro řízení o dodatečném povolení stavby, z účelu a smyslu řízení o povolení stavby neplynou pro vymezení okruhu účastníků řízení žádné odlišnosti, proto vymezení okruhu účastníků řízení stavebního řízení musí platit stejně i v řízení o dodatečném povolení stavby.

Jen tak je totiž možno zajistit ústavní maximu rovného přístupu ke srovnatelným případům stanovenou čl. 4 odst. 3 a 4 Listiny základních práv a svobod, podle kterých zákonná omezení základních práv a svobod musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky. Při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.

Tento závěr krajského soudu je podporován dále i výkladem historickým, kdy ani

předcházející právní úprava nestanovila okruh účastníků stavebního řízení a řízení o dodatečném povolení stavby odlišně (srov. § 59 a § 97 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976).

Krajský soud na tomto místě shrnuje, že účastníkem řízení o dodatečném povolení stavby je ten, kdo by při řádném podání žádosti o stavební povolení byl účastníkem stavebního řízení; nedostatek výslovného odkazu na § 109 stavebního zákona z roku 2006 v ustanoveních o řízení o dodatečném povolení stavby je toliko výrazem legislativní nedůslednosti.

Podle § 109 odst. 1 citovaného zákona: „*Účastníkem stavebního řízení je*

a) stavebník,

b) vlastník stavby, na níž má být provedena změna či udržovací práce, není-li stavebníkem, nejde-li o případ uvedený v písmenu g),

c) vlastník pozemku, na kterém má být stavba prováděna, není-li stavebníkem,

d) vlastník stavby na pozemku, na kterém má být stavba prováděna, a ten, kdo má k tomuto pozemku nebo stavbě právo odpovídající věcnému břemenu, mohou-li být jejich práva navrhovanou stavbou přímo dotčena,

e) vlastník sousedního pozemku nebo stavby na něm, může-li být jeho vlastnické právo navrhovanou stavbou přímo dotčeno,

f) ten, kdo má k sousednímu pozemku právo odpovídající věcnému břemenu, může-li být toto právo navrhovanou stavbou přímo dotčeno,

g) společenství vlastníků jednotek podle zvláštního právního předpisu ve stavebním řízení, které se týká domu nebo společných částí domu anebo pozemku; v případě, že společenství vlastníků jednotek podle zvláštního právního předpisu nemá právní subjektivitu, vlastník, jehož spoluvlastnický podíl na společných částech domu činí více než jednu polovinu.“

V posuzovaném případě žalobkyně nedovozuje své postavení účastníka řízení z žádných důvodů obsažených v § 109 odst. 1

písm. a), b), c), d), f) či g) citovaného zákona. Krajský soud se proto – s ohledem na žalobní body 1) a 2) – zabýval otázkou, zda žalobkyně nesvědčí postavení účastníka řízení dle § 109 odst. 1 písm. e) téhož zákona.

Žalobkyně lze přisvědčit v názoru, že pro postavení účastníka řízení podle § 109 odst. 1 písm. e) stavebního zákona z roku 2006 není rozhodující, zda je žalobkyně mezujícím soudem, ale posouzení otázky, zda její vlastnické právo může být navrhovanou stavbou přímo dotčeno. Nepojali-li však správní orgán I. stupně ani žalovaný žalobkyně do okruhu účastníků řízení, bylo a je právě na žalobkyni, aby tvrdila skutečnosti rozhodné pro to, aby jí postavení účastníka řízení bylo přiznáno.

V žalobním bodě 1), kde žalobkyně dovozuje své účastenství v řízení z vlastnictví nemezujících pozemků vzdálených cca 20 m od stavby, žalobkyně neuvádí žádné skutečnosti, pro které má za to, že by měla být na svém vlastnickém právu stavbou přímo dotčena. Ze samotné konstatace vlastnictví pozemků tyto skutečnosti nevyplývají, proto takové skutečnosti nemohl posoudit ani krajský soud, který za této situace uzavřel, že žalobní bod 1) je nedůvodný.

V žalobním bodě 2) pak žalobkyně sama tvrdí, že není vlastníkem komunikace, která má být podle jejich tvrzení stavbou dotčena. Ustanovení § 109 odst. 1 písm. e) citovaného zákona však odvíjí účastenství v řízení výslovně od vlastnického práva. Pokud právě takové právo žalobkyně k předmětné komunikaci nenáleží, dospívá krajský soud k závěru, že pouze ze smluvních vztahů žalobkyně s vlastníkem předmětné komunikace nelze podle § 109 odst. 1 písm. e) téhož zákona na účastenství žalobkyně úspěšně usuzovat – důvodným tedy není ani žalobní bod 2).

S ohledem na shora uvedené závěry o tom, že pro postavení žalobkyně jako účastníka řízení je i v řízení o dodatečném povolení stavby rozhodné její vlastnické, nikoli jiné právo, nelze správním orgánům účinně vytýkat, že se při vymezení okruhu účastníků řízení o dodatečném povolení stavby omezily na zjištění vlastnického (nikoli jiného) práva

k předmětné komunikaci. Krajský soud na tomto místě – k námitce, že vlastnictví bylo zjišťováno jen podle katastrálních zápisů – zdůrazňuje, že žalobkyně ani v žalobě netvrdí, že by byla vlastníkem této komunikace.

Pokud žalobkyně uvedla, že se za spoluvlastníka komunikace považuje, tento žalobní bod uplatnila v rozporu se zásadou koncentrace až po uplynutí lhůty k podání žaloby, proto se tímto žalobním bodem jako nepřipustným nemohl krajský soud zabývat. Pro úplnost však soud dodává, že z listin, které předložila žalobkyně k důkazu a z kterých dovozuje, že je s ní jako se spoluvlastníkem předmětné komunikace v jiných řízeních jednáno, takový závěr nevyplývá, z těchto listin lze zjistit jen to, že žalobkyně byla pojata do okruhu účastníků řízení, nikoli však z jakého důvodu se tak stalo.

S ohledem na to, že krajský soud uzavřel, že § 109 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 platí i pro vymezení účastníků řízení o dodatečném povolení stavby (viz shora), posoudil jako zcela lichou námitku žalobkyně o nedodržení postupu podle § 27 odst. 2 správního řádu. Jak totiž soudy ve správním soudnictví stabilně judikují – a krajský soud neshledal důvod se od této setrvalé rozhodovací praxe odklonit – taxativní výčet účastníků řízení obsažený v § 109 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 má za následek vyloučení obecné definice účastníků obsažené v § 27 správního řádu i postupů tam uvedených

(srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 6. 2011, čj. 1 As 6/2011-347, č. 2368/2011 Sb. NSS).

Krajský soud z uvedených důvodů neshledal důvodným ani 3. žalobní bod.

K poslednímu žalobnímu bodu krajský soud zdůrazňuje nepřipustnost paušalizace úvah a postupů správních orgánů v případech, kdy zcela totožný postup není stanoven zákonem. Naopak v případech, kdy je postup správního orgánu či jeho rozhodnutí závislé na posouzení konkrétních okolností případu (zde otázky přímého dotčení vlastnického práva), je potřebné a nutné každý případ posuzovat individuálně s ohledem na všechna jeho specifika a odlišnosti od jiných případů. Takový postup konečně správním orgánům ukládá § 2 odst. 4 správního řádu. Ze samotné skutečnosti, že nynější stavebníci byli účastníky stavebního řízení v situaci, kdy se v pozici stavebníka nacházela žalobkyně (případně i v jiných stavebních řízeních), nelze automaticky – bez vyhodnocení konkrétních okolností případu, tzn. rozsahu stavby, účelu jejího užívání, emisí zatěžujících okolí atd. – usuzovat na to, že u všech staveb, kde budou stavebníci ti, kteří jsou jimi i v nyní posuzovaném případě, bude žalobkyně pojata do okruhu účastníků řízení. Takové případné očekávání žalobkyně nemá oporu v právu, a proto ani nemůže být vyhodnoceno jako očekávání legitimní, které by vyžadovalo ochranu ve smyslu § 2 odst. 3 a § 8 odst. 1 správního řádu. (...)

2829

Stavební řízení: stavební úpravy; parkovací a odstavná stání

k zákonu č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákonů č. 68/2007 Sb. a č. 191/2008 Sb.

k čl. 10 odst. 3 vyhlášky č. 26/1999 Sb. hl. m. Prahy, o obecných technických požadavcích na výstavbu v hlavním městě Praze, ve znění vyhlášky č. 7/2003 Sb. hl. m. Prahy (v textu jen „vyhláška“)

Při povolování stavby (zde dodatečného povolení stavební úpravy rodinného domu spočívající v rozšíření stávajícího bytu a zřízení nových administrativních prostor včetně dvou parkovacích stání u stavby nacházející se v čistě obytné části města) se stavba posuzuje vždy jako jeden funkční celek. Proto nelze posuzovat dvě

součástí stavebních úprav (na jedné straně stavební úpravy samotného domu, na straně druhé zřízení parkovacích stání) odděleně, nýbrž společně (viz čl. 10 odst. 3 vyhlášky č. 26/1999 Sb. hl. m. Prahy, o obecných technických požadavcích na výstavbu v hlavním městě Praze).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2012, čj. 7 As 120/2012-40)

Věc: MUDr. Petr S. proti Magistrátu hlavního města Prahy o dodatečné povolení stavební úpravy, o kasační stížnosti žalovaného.

Odbor výstavby Úřadu městské části Praha 6 (dále jen „stavební úřad“) rozhodnutím ze dne 15. 7. 2008 povolil stavebníkům PaedDr. Zdeňku Š. a Haně Š. dodatečné stavební úpravy rodinného domu č. p. 1219 v katastrálním území Dejvice, Praha 6. Povolené stavební úpravy spočívaly v dispozičních změnách ve všech podlažích rodinného domu, v rozšíření stávající podkrovní bytové jednotky ve 3. NP do půdního prostoru nad bytem se zřízením terasy a zřízení administrativních prostor v prostorách 1. PP včetně zřízení dvou parkovacích stání a nového uličního oplocení na pozemku p. č. 1840 a 1841 v k. ú. Dejvice (dále jen „stavba“).

Proti rozhodnutí stavebního úřadu podal žalobce odvolání, na jehož základě žalovaný dne 25. 11. 2008 částečně změnil rozhodnutí I. stupně tak, že ve výroku rozhodnutí v popisu stavby v části týkající se rozšíření stávající podkrovní bytové jednotky vypustil text „ve 3. NP“ a ve zbytku rozhodnutí potvrdil.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 24. 5. 2012, čj. 9 Ca 33/2009-50, rozhodnutí žalovaného zrušil. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že změny stavby včetně zřízení dvou parkovacích stání měly být posouzeny jako celek, a to i dotčenými správními orgány, které se však vyjadřovaly pouze ke změnám domu č. p. 1219, nikoli k parkovacím stáním. Pokud stavební úřad přistoupil při dodatečném povolení stavby k posouzení, zda stavba může být povolena jedině v případě, pokud bude zajištěno související zařízení pro dopravu v klidu (parkovací a odstavná stání), pak musel mít vyřešenu otázku, zda to závazné územně technické nebo stavebně technické důvody nevyučují. V tomto směru shledal městský

soud rozhodnutí žalovaného nepřezkoumatelným, neboť v něm nelze nalézt odpovědi na výše uvedenou otázku. Za situace, kdy i zřízení parkovacích stání je podmíněnou stavební úpravou související s rekonstrukcí předmětného domu a kdy nejde o standardní terénní úpravy z hlediska technické úpravy pozemku, nýbrž o stavební úpravu podmiňující existenci výjimečně přípustného využití části rodinného domu z hlediska územního plánu, pak stanovisko Úřadu městské části Praha 6 ze dne 28. 4. 2008 mělo být ve smyslu metodického pokynu k územnímu plánu sídelního útvaru hl. m. Prahy ze dne 22. 10. 2002 (dále jen „metodický pokyn“) projednáno a vypořádáno jako námitka či připomínka. Napadené rozhodnutí je tak podle městského soudu nepřesvědčivé pro rozpor ve vymezení předmětu výroku, kde se stanoví, jaká stavba se dodatečně povoluje, a předmětu odůvodnění (proč byla parkovací a odstavná stání posouzena jako terénní úpravy, a tím oddělena od náležitého posuzování celé stavby jako celku; proč se žalovaný, ač považoval rozhodnutí stavebního úřadu za v tomto neodůvodněné, se závěry stavebního úřadu ztožnil). Žalovaný se také nijak nevypořádal s obsáhlými námitkami, které se týkají práv žalobce s ohledem na stávající zastavěnost pozemku a jeho dotčení jako vlastníka sousedního pozemku. Žalobce namítal, že příjezdová cesta je navržena tak, že se dotýká hranice jeho pozemku, a je provedena tak, že drátěné pletivo oddělující plot je v kontaktu s betonovým obrubníkem této příjezdové cesty prakticky v celé délce hranice sousedících pozemků. Pokud se k těmto námitkám správní orgány obou stupňů vyjadřovaly z hlediska odstínění v místě vytvořených parkovacích stání a příjezdové cesty podle hranice sousedního pozemku, pak toto řešení na-

bídlý pouze z hlediska příslibu stavebníků výsadbou celoroční zeleně. Tento příslib není závaznou podmínkou, a z hlediska vydaného dodatečného povolení je tedy právně irelevantní. V řízení a ve vydaných rozhodnutích také nebylo náležitě konkrétně porovnáno a vyargumentováno, jak je řešena otázka parkovacích míst v nejbližším okolí daného území v případě obdobných rekonstrukcí objektů bydlení. Správní orgány nedoplňují řízení ani stanoviskem příslušného orgánu, který by se vyjadřoval k urbanistickému a architektonickému prostředí dané lokality, k zachování zeleně a jejímu umenšování ve vztahu k charakteru a povaze bydlení v daném místě.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozhodnutí městského soudu kasační stížnost, v níž namítal, že žádný právní předpis striktně nestanoví nutnost řešit dopravu v klidu pouze v samostatných garážích či jako součást stavby. Poukázal na to, že se jinou možností zajištění dopravy v klidu zabýval a především na základě předložené dokumentace dospěl k závěru, že v daném případě nelze navýšení parkovacích stání řešit uvnitř rodinného domu a rovněž s ohledem na stávající zástavbu a zastavenost pozemku rodinného domu by nebyla vhodná realizace samostatné stavby garáže. Stavebník navrhl provedení odstavného stání ze zatravnovacích dlaždic a stavební úřad tato parkovací stání posoudil jako terénní úpravu nepodléhající ohlášení ani stavebnímu povolení. S tímto posouzením se stěžovatel ztotožnil, neboť položení zatravnovacích dlaždic na pozemek není stavbou, nýbrž terénní úpravou, kterou se podstatně nemění vzhled prostředí ani odtokové poměry, protože profil terénu zůstal v podstatě nezměněn. Položení zámkové dlažby do štěrkopískového lože umožňuje zasakování dešťové vody a nedochází zde k hromadění této vody, jako by tomu bylo v případě provedení celoplošného zaasfaltování či vybetonování. Položení zámkové dlažby na pozemek je podle stěžovatele mimo působnost územního plánu. Požadavek na doložení vyjádření městské části Praha 6 a hlavního města Prahy plynul pouze z toho, že navrhovanými změnami došlo ke změně užívání části stavby, resp. zřízení ad-

ministrativních prostor. Stavba rodinného domu se nachází podle územního plánu v území sloužícím pro bydlení a doplňkovými stavbami mohou být parkoviště a parkovací stání. V tomto území jsou výjimečně přípustné i nerušící služby, což jsou v daném případě kancelářské prostory. Podle metodického pokynu si stavební úřad vyžádá k umístění výjimečně přípustné stavby, tj. v daném případě pouze zřízení kanceláře, stanovisko hl. m. Prahy a městské části, na jejímž území má být taková stavba umístěna. Z tohoto důvodu se stanovisko Útvaru rozvoje města hl. m. Prahy v doplněných podkladech vyjadřovalo pouze k umístění kancelářských prostorů, a nikoli ke zřízení parkovacích stání. Nelze proto postupovat podle právního názoru vysloveného v napadeném rozsudku a vyžádat si stanovisko k provedení zámkové dlažby, neboť pro to nejsou splněny podmínky dané uvedeným metodickým pokynem. Vyjádření k parkovacím stáním, která jsou přípustnou doplňkovou funkcí, by představovalo vybočení z jeho mezí. Stěžovatel také poukázal na to, že odstavné stání nemusí být ani zřízeno položením zámkové dlažby, ale může být realizováno přímo na pozemku, tj. na trávníku. Položením zámkové dlažby rovněž nemůže dojít ke zvýšení zastavenosti nadzemními stavbami, jak se domnívá městský soud, neboť položení dlažby není „*nadzemní stavbou*“. Dále stěžovatel vyslovil nesouhlas se závěrem, že se nevypořádal s námitkou týkající se dopadů na sousední pozemky. Odkázal na tu část svého rozhodnutí, kde se zabýval charakterem změny v užívání části rodinného domu a s tím spojeného dopravního zatížení okolí. Ke změně části stavby rodinného domu i k provedení dvou parkovacích stání vydal kladné stanovisko odbor péče o prostředí Úřadu městské části Praha 6, který změny posoudil mimo jiné z hlediska ochrany přírody a krajiny. Z hlediska ochrany zemědělského půdního fondu, ochrany ovzduší a vlivu stavby na krajinný ráz byla změna stavby včetně zřízení parkovacích stání posouzena odborem ochrany prostředí Magistrátu hl. m. Prahy. V kompetenci těchto orgánů bylo posoudit zřízení odstavných stání i z hlediska „*úbytku zeleně*“. Jak vyplývá z ob-

sahu spisu, k úbytku zeleně nedošlo, resp. nedošlo k nutnosti kácení dřevin na pozemku v souvislosti se zřízením parkovacích stání. Pokud jde o výsadbu dřevin, ta není a ani nemůže být předmětem stavebního řízení, z tohoto důvodu nemohl být příslib stavebníka ohledně výsadby dřevin včleněn do podmínek dodatečného povolení změn stavby. Stěžovateli ani stavebnímu úřadu nemůže jít k tíži ani to, že na pozemku parkuje více vozidel, než pro kolik bylo odstavné stání zřízeno. Stavební úřad je vázán žádostí a nemůže předjímat porušení právních povinností stavebníkem.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) V dané věci je zásadní určit, z jakých hledisek měla být stavba posuzována, především s ohledem na ustanovení stavebního zákona z roku 2006 a vyhlášky.

Vyhláška v čl. 1 stanoví „základní požadavky na územně technické řešení staveb a zařízení a na účelové a stavebně technické řešení staveb a zařízení, které náleží do působnosti stavebních úřadů a orgánů hlavního města Prahy a jeho částí podle § 117, § 118, § 119, § 120, § 123 a § 124 stavebního zákona“. Podle čl. 2 odst. 2 vyhlášky se její ustanovení uplatní také „při stavebních úpravách, udržovacích pracích, při změnách v užívání staveb, u dočasných staveb zařízení stavenišť a u nástaveb, jakož i u staveb, které jsou kulturními památkami, pokud to závažné územně technické nebo stavebně technické důvody nevyklučují“.

Podle čl. 10 odst. 3 vyhlášky musí být stavby „vybaveny zařízením pro dopravu v klidu (parkovací a odstavná stání) odpovídajícím velikosti, funkci a umístění stavby a řešeným přednostně jako součást stavby nebo její provozně neoddělitelná část, anebo umístěným na pozemku stavby včetně komunikace pro zajištění vozidel na jednotlivá stání. U bytových domů mohou být odstavná a parkovací stání umístěna v dostupné vzdálenosti i mimo pozemek stavby; stání pro ná-

vštěvníky podle odstavce 5 písm. a) bod 2. musí být veřejně přístupná. Z celkového počtu stání stanovených podle této vyhlášky musí být v garážích umístěn nejméně počet stání rovnající se počtu bytů, nebo požadovaný počet stání, je-li menší než počet bytů.“

V posuzovaném případě, pokud to jiné okolnosti podle čl. 2 odst. 2 vyhlášky nevylučují, lze stavbu posoudit jako stavební úpravu, a proto se vyhláška uplatní. Stavba byla realizována včetně zřízení dvou parkovacích stání, tudíž vyhovuje čl. 10 odst. 3 vyhlášky v tom směru, že je vybavena zařízením pro dopravu v klidu. Úkolem stavebního úřadu je pak posouzení, zda tato parkovací stání odpovídají dalším požadavkům čl. 10 odst. 3 vyhlášky, a to bez ohledu na to, zda by při jejich samostatné realizaci bylo vyžadováno stavební povolení či ohlášení. Nejvyšší správní soud se tak ztotožňuje se závěrem městského soudu, že stavba byla předmětem dodatečného povolení jako celek, a k takto vymezené stavbě tedy měly být shromážděny veškeré podklady pro posouzení dodatečného povolení stavby, tedy i stanoviska dotčených orgánů státní správy. Takto měla být stavba posouzena i z hlediska souladu s platným územním plánem sídelního útvaru hl. m. Prahy. Názor stěžovatele, že citovaný článek neukládá povinnost řešit dopravu v klidu pouze v samostatných garážích či jako součást stavby a nevyklučuje parkování na vlastním pozemku, je správný. Nicméně není-li možné realizovat parkovací místa určitým způsobem, například z důvodu nadměrné zastavěnosti pozemku, neznamená to, že je bez dalšího posouzení možné je realizovat způsobem jiným, v dané věci v podobě odstavného stání a parkovacích míst ze zatravnovacích dlaždic.

Přestože by položení dlažby nepodléhalo posouzení souladu s územním plánem, pak stavba jako celek bezpochyby do působnosti územního plánu spadá. Pokud tedy realizací stavby dochází ke změně užívání části stavby, pak je namístě vyjádření městské části a hlavního města Prahy ke stavbě jako celku. Opačný závěr by vedl k nesmyslnému tříštění jednotlivých částí stavby a popření účelu regulace městské výstavby, neboť z pohledu

vyhlášky je vybavenost zařízením pro dopravu v klidu nedílnou součástí výstavby.

Ze stejného důvodu Nejvyšší správní soud vyhodnotil jako nedůvodnou i stížní námitku, že nelze postupovat podle rozsudku městského soudu, pokud jde o stanovisko Útvaru rozvoje města hl. m. Prahy k provedení zámkové dlažby, neboť pro to nejsou splněny podmínky stanovené metodickým pokynem.

Podle části VIII. metodického pokynu si příslušný stavební úřad vyžádá k umístění výjimečně přípustné stavby stanovisko stěžovatele – sekce Útvaru rozvoje hl. m. Prahy a rovněž městské části, na jejímž území má být výjimečně přípustná stavba umístěna. Výjimečně přípustnou stavbou je pak podle metodického pokynu taková stavba, která nemusí zcela odpovídat hlavní funkční náplni v území. Jde o funkce, jejichž poloha, množství a kapacita může charakter území narušit. Jejich umístění je vždy nutno individuálně posuzovat ve vztahu k místním podmínkám. Výjimečná přípustnost posuzované stavby vyplývá ze skutečnosti, že stavba se nachází v území OB – čistě obytném, její užívání je však zamýšleno k jiným než k obytným účelům.

Se stěžovatelem lze souhlasit potud, že položení zámkové dlažby je mimo působnost územního plánu. Nicméně jak bylo uvedeno výše, předmětem posuzování je stavba jako celek – a ta v působnosti územního plánu je a jako celek měla být i posouzena z hlediska souladu s územním plánem, a to včetně postupu podle metodického pokynu pro výjimečně přípustnou stavbu. To se však nestalo, neboť stanovisko Útvaru rozvoje hl. m. Prahy ze dne 7. 4. 2008 se vyjadřuje pouze k záměru rekonstrukce a úprav domu na 3 bytové jednotky v 1. až 3. NP. Nejvyšší správní soud se proto ztotožnil se závěrem městského soudu, že stěžovatel nesprávně oddělil tu část stavby, kterou tvoří zřízení parkovacích stání, takže ji oproti výroku rozhodnutí vyňal z dopadu stanovisek dotčených orgánů státní správy pro účely posouzení stavby. Proto se lze ztotožnit i se závěry městského soudu ohledně nepřihlídnutí ke stanovisku Úřadu městské části Praha 6 ze dne 28. 4. 2008. Toto pochybení mohlo mít vliv na zákonnost rozhodnutí stěžovatele.

Se stěžovatelem lze sice souhlasit v tom, že v důsledku změny patrně nedojde ke zvýšení dopravního zatížení, a vliv na okolí tedy bude minimální, ale takové vypořádání námítky žalobce nelze považovat za dostatečné a k tomu směřují i výtky městského soudu. Předmětná námitka totiž opět směřuje ke spornému zřízení parkovacích míst a s tím spojenému zajištění automobilů do vnitrobloku zahrad a rozsahu terénních úprav spočívajících v pokrytí původní zahrady dlažbou. Souvisí tak s posouzením, zda parkovací místa odpovídají velikosti, funkci a umístění stavby ve smyslu čl. 10 odst. 3 vyhlášky. Stanoviska dotčených orgánů, která zmiňuje stěžovatel, plní svou důležitou roli ve vztahu k jednotlivým potenciálně zasaženým složkám chráněným právními předpisy na úseku stavebním, územně-plánovacím či úseku ochrany životního prostředí. Nenahrazují ovšem roli stavebního úřadu a stěžovatele, kterou je celkové posouzení stavby ve všech souvislostech, tedy i z hlediska terénní úpravy podmiňující využití předmětných úprav rodinného domu v souladu s územním plánem. Jak stěžovatel sám připomíná v napadeném rozhodnutí, posouzení akceptovatelnosti změn stavby, jakož i vhodnosti realizace odstavňích stání je plně v kompetenci stavebního úřadu.

Pokud jde o výsadbu dřevin, pak i tato námitka žalobce v odvolacím řízení směřovala k řešení parkovacích stání, přesněji k jejich odstínění a zachování zahradního charakteru předmětného pozemku. Stěžovatel sice uznal, že odůvodnění stavebního úřadu ohledně odstínění je v rozporu s projektovou dokumentací, která s žádným odstíněním od pozemku žalobce nepočítá, nicméně dodal, že povolování výsadby okrasné zeleně nespadá do jeho působnosti. Řešení odstínění představuje v odůvodnění rozhodnutí stavebního úřadu součást vypořádání námitek žalobce. Pokud stěžovatel dospěl k závěru, že bylo odůvodnění chybné, pak již z jeho rozhodnutí není zřejmé, zda a jak je třeba otázku odstínění řešit, tedy zda je třeba provést odstínění způsobem, o kterém by musel stavební úřad rozhodnout, případně není natolik nutné a po-

stačí řešení jiné. Povinnosti vypořádat tuto námitku se nelze zbavit odkazem na to, že projektová dokumentace odstínění nějak řeší.

Důvodná není ani stížní námitka, že městský soud stěžovateli a stavebnímu úřadu přičítá k tíži skutečnost, že na pozemku parkuje více vozidel, než pro kolik bylo odstavné stání zřízeno. Městský soud dospěl k závěru, že závěr stěžovatele o nárůstu pouze o dvě parkovací místa neodpovídá fotodokumentaci založené ve správním spisu a že k rozměrům stání nelze z rozhodnutí stěžovatele zjistit žádné údaje. Fotodokumentace předložená

žalobcem a výtka městského soudu tak nesměřují pouze k tomu, že na pozemku parkuje více vozidel než dvě, ale že v rámci provedených dodatečně povolovaných stavebních úprav jsou parkovací místa využívána více automobily než dvěma. Pokud na dvou zřízených parkovacích stáních parkují bez viditelných obtíží čtyři automobily, pak jsou namísto pochybnosti o velikosti povolovaných parkovacích míst, respektive o správnosti projektové dokumentace – a je na stavebním úřadu, případně na stěžovateli, aby tyto námitky řádně vypořádal. (...)

2830

Léčiva: vrácení léčivých přípravků

k § 77 odst. 1 písm. b) zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů (zákon o léčivech)*)

Ustanovení § 77 odst. 1 písm. b) zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech (podle kterého je distributor povinen „odebírat léčivé přípravky pouze od jiných distributorů nebo od výrobců jimi vyráběné nebo dovážené léčivé přípravky; tímto ustanovením není dotčeno vrácení léčivých přípravků distributorovi lékárnou“), umožňuje lékárnám vracet léčivé přípravky kterémukoli distributorovi a nikoli pouze tomu distributorovi, od kterého je předtím odebraly.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2012, čj. 4 Ads 9/2012-37)

Prejudikatura: č. 215/2004 Sb. NSS a č. 1915/2009 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 63/1997 Sb., č. 30/1998 Sb., č. 131/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 525/02), č. 103/2005 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 487/03) a č. 182/2009 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 385/07).

Věc: Společnost s ručením omezeným Lékárna Atrium proti Ministerstvu zdravotnictví o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Státní ústav pro kontrolu léčiv (dále jen „Státní ústav“) rozhodnutím ze dne 21. 7. 2008 uložil žalobkyni pokutu ve výši 100 000 Kč mimo jiné za porušení § 75 odst. 3 zákona o léčivech tím, že distribuovala léčivé přípravky distributorovi společnosti Interpharmac s. r. o., aniž měla povolení k distribuci.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, v němž namítala, že rozhodnutí Státního ústavu spočívá na nesprávném právním posouzení věci, neboť při zohlednění vý-

kladových pravidel lze dospět k závěru, že vracet léčivé přípravky lze i jiným distributorům, než od kterých byly zakoupeny. Pro opačný závěr nelze nalézt žádné racionální odůvodnění. Žalobkyně vyjádřila přesvědčení, že § 75 odst. 3 zákona o léčivech neporušila, nebyla tudíž naplněna skutková podstata správního deliktu, a nelze jí proto uložit žádnou sankci. Rozhodnutím ze dne 5. 12. 2008 žalovaný zamítl odvolání žalobkyně a potvrdil rozhodnutí Státního ústavu. Konstatoval, že pojem „vrácení“ je zmiňován pouze v § 77

*) S účinností od 2. 4. 2013 změněn zákonem č. 70/2013 Sb.

odst. 1 písm. b) zákona o léčivech, který stanoví povinnost distributora odebírat léčivé přípravky pouze od jiných distributorů nebo od výrobců jimi vyráběné nebo dovážené s jedinou výjimkou, která tuto zákonnou povinnost prolamuje, a touto výjimkou je situace, kdy lékárna vrací léčivé přípravky distributorovi. Distributor tedy může zpětně odebrat léčivý přípravek, který lékárně předtím poskytl. Toto ustanovení zákona o léčivech je transpozicí požadavku čl. 80 písm. b) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/83/ES o kodexu Společenství týkajícím se humaních léčivých přípravků (dále jen „směrnice 2001/83/ES“) a vylučuje možnost distributora odebrat léčivý přípravek od jakékoli jiné osoby v tomto ustanovení neuvedené. Formulace § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech („není dotčeno vrácení léčivých přípravků distributorovi“) nepřipouští podle žalovaného pochybnosti o jejím významu. Základním znakem pojmu „vrácení“ je totiž předání věci zpět subjektu, který věc poskytl. Tožnost obou subjektů je určující pro interpretaci pojmu vrácení. Slovo „vrácení“ tak může být v daném případě chápáno výhradně ve smyslu vrácení léčivého přípravku lékárnou tomu konkrétnímu distributorovi, který dotčený léčivý přípravek lékárně přímo dodal. Žalovaný upozornil na návaznost § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech a prováděcích vyhlášek vydaných k tomuto zákonu, ze kterých vyplývá, že lékárna může vrátit léčivý přípravek jen tomu distributorovi, který jej lékárně poskytl. Tato skutečnost je podle žalovaného zřejmá jak z díkce § 39 odst. 5 vyhlášky č. 229/2008 Sb., o výrobě a distribuci léčiv, stanovící podmínky pro opětovnou distribuci vráceného léčivého přípravku, které může reálně vyhodnotit jen původní distributor (např. zachování původního nepoškozeného obalu), tak z díkce § 12 odst. 7 vyhlášky č. 84/2008 Sb., o správné lékárenské praxi, bližších podmínkách zacházení s léčivými v lékárnách, zdravotnických zařízeních a u dalších provozovatelů a zařízení vydávajících léčivé přípravky (dále jen „vyhláška o správné lékárenské praxi“), kde je uvedeno, že „[v] případě nutnosti vyjde registrovaného léčivého přípravku, který není v lékárně

k dispozici a nelze jej získat v potřebném čase od distributora, může lékárna tento přípravek odebrat v nezbytném nutném množství i z jiné lékárny. Má-li lékárna nevyužitelné zásoby registrovaného léčivého přípravku, které nelze vrátit distributorovi, může je poskytnout jiné lékárně.“ Z tohoto ustanovení podle žalovaného vyplývá snaha zákonodárce přesně upravit pohyb léčivých přípravků na trhu. Pokud by text vyhlášky vycházel z toho, že je možné vrácení kterémukoli z distributorů a nikoliv jen tomu, který distribuci ve vztahu k lékárně uskutečnil, nebylo by takové ustanovení vyhlášky důvodné. Obě ustanovení hovoří vždy o distributorovi v jednotném čísle, z čehož lze dovodit záměr zákonodárce umožnit vrácení léčivých přípravků pouze jednomu distributorovi. „Bylo by nelogické, pokud by mohla lékárna „vracet“ léčivé přípravky jakémukoli distributorovi, tedy i jinému, než který léčivé přípravky poskytl, ale pouze jedinému.“ Názor žalobkyně, že jde o vrácení léčivých přípravků i jinému subjektu než tomu, který je poskytl, tak označil žalovaný za nesprávný. Aby bylo možno pojem vrácení vykládat tak, jak činí žalobkyně, musel by zákon o léčivech výslovně stanovit, že lékárna je oprávněna „vracet“ léčivé přípravky kterémukoli distributorovi, resp. i jiným distributorům.

K odkazu žalobkyně na stanovisko žalovaného k výkladu pojmu vrácení léčivých přípravků lékárnou distributorovi ze dne 1. 7. 2008 zveřejněné na webové stránce žalovaného, podle něhož „vrácení léčivých přípravků lékárnou jiným distributorům je možné“ a přesvědčení žalobkyně, že Státní ústav měl postupovat v souladu s tímto stanoviskem, žalovaný uvedl, že povinnost postupovat v souladu s právním názorem nadřízeného správního orgánu má podřízený správní orgán v případě, že tento právní názor je vyjádřen v odůvodnění rozhodnutí o odvolání, kterým se v rámci odvolacího řízení ruší napadené rozhodnutí správního orgánu prvního stupně. O tento případ se však v posuzované věci nejednalo.

Žalovaný se dále ztotožnil s názorem žalobkyně, že vztah mezi distributorem a lékárnou

nou je smluvní vztah podle obchodního zákoníku. Nepřisvědčil však její námitce, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech v rozporu s čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) nepřipustně zasahuje do smluvní svobody, neboť shledal, že zákon o léčivech je ve vztahu k obchodnímu zákoníku *lex specialis*, a proto pokud stanoví určitou povinnost, kterou obchodní zákoník nezná, je nutné tuto povinnost splnit. Zákon o léčivech je koncipován tak, aby byla zaručena bezpečnost, jakost a účinnost léčivého přípravku. Léčivé přípravky jsou speciální komodita, jakékoli neodborné zacházení s nimi se může projevit přímo na zdraví či životě pacientů. V tomto duchu je podle žalovaného třeba nahlížet na ustanovení, která se mohou z hlediska obchodního zákoníku zdát omezující.

K návrhu žalobkyně, aby Státní ústav ustoupil od uložení sankce nebo ji stanovil v podstatně nižší výši, neboť k ostatním správním deliktům došlo zcela ojediněle a jednalo se o méně závažné správní delikty, které neměly navíc žádné negativní následky a byly neprodleně odstraněny, žalovaný uvedl, že k těmto skutečnostem již Státní ústav přihlídl jako k polehčujícím okolnostem při stanovení výše sankce.

Proti tomuto rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu, v níž namítla, že správní orgány obou stupňů vykládají pojem „vrácení“ uvedený v § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech nesprávným způsobem, neboť nepoužily veškerá výkladová pravidla a vykládají tento pojem příliš restriktivně. Uvedené ustanovení zákona o léčivech taxativně specifikuje subjekty, od nichž smí distributor odebrat léčivé přípravky. Těmito subjekty jsou pouze jiní distributoři a výrobci (tj. osoby mající příslušné povolení k distribuci nebo k výrobě léčivých přípravků). Zároveň je zde uvedena výjimka z tohoto výčtu subjektů, podle které lékárna (a tudíž i žalobkyně) může vracet distributorovi léčivé přípravky, aniž by se to považovalo za porušení tohoto ustanovení zákona o léčivech. Podle názoru žalobkyně byla při vrácení léčivých přípravků rozhodující povaha subjektu, kterému se léčivé přípravky vrací. Podstatné tak je, aby se jed-

nalo o „distributora“, tj. o osobu, která má povolení k distribuci podle zákona o léčivech a která bude při zacházení s léčivými přípravky dodržovat povinnosti stanovené tímto zákonem. Pojmy „distribuce“ a „distributor“ jsou vymezeny v úvodních ustanoveních zákona o léčivech [§ 5 odst. 5 a § 6 odst. 1 písm. b) citovaného zákona], a proto je třeba těmto pojmům při jejich dalším použití v rámci textu zákona o léčivech přikládat takto vymezený význam. Pokud by měl zákonodárce při formulaci předmětného ustanovení na myslí vrácení léčivých přípravků výhradně tomu distributorovi, který je lékárně dodal, pak by tuto skutečnost v § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech jistě výslovně uvedl.

Žalobkyně dále poukázala na skutečnost, že žalovaný, jakožto zpracovatel návrhu zákona o léčivech ve svém stanovisku k výkladu pojmu vrácení léčivých přípravků lékárnou distributorovi ze dne 1. 7. 2008 vyslovil názor, že vrácení léčivých přípravků jiným distributorům než distributorovi, který lékárně léčivé přípravky dodal, možné je, a to za předpokladu, že budou při zacházení s léčivými přípravky dodrženy veškeré povinnosti stanovené zákonem o léčivech, případně jinými právními předpisy. Toto stanovisko bylo zveřejněno na internetových stránkách žalovaného, a to jak v době, kdy Státní ústav prováděl u žalobkyně kontrolu, tak dokonce i v době, kdy žalobkyně podala proti rozhodnutí Státního ústavu odvolání. Předmětné stanovisko bylo z internetových stránek žalovaného odstraněno až v okamžiku, kdy žalovaný rozhodoval o odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Státního ústavu. Žalovaná vyjádřila přesvědčení, že přestože toto stanovisko nebylo obsaženo v odůvodnění rozhodnutí žalovaného, a z právního hlediska tudíž není pro Státní ústav přímo závazné, má jakožto interní výklad pojmu „vrácení“ doporučující charakter a mělo by být zásadně podřízenými správními orgány dodržováno. Pokud se tímto stanoviskem žalobkyně řídila, nemůže být za jeho dodržování následně trestána.

Žalobkyně zdůraznila, že zákon o léčivech je veřejnoprávním předpisem upravujícím pouze určité podmínky zacházení s léčivými

přípravky, a neměl by tudíž nad nezbytnou mírou zasahovat do smluvní volnosti stran, která je základní zásadou soukromého práva. Přijetí výkladu ustanovení o vrácení léčivých přípravků zastávaného žalovaným by podle názoru žalobkyně znamenalo omezení autonomie vůle smluvních stran při volbě spolucontrahenta, k čemuž však nejsou žádné relevantní důvody. V této souvislosti žalobkyně poukázala na závěry uvedené v nálezech Ústavního soudu ze dne 3. 1. 2000, sp. zn. IV. ÚS 387/99, č. 17/2000 Sb. ÚS, a ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. I. ÚS 546/03, č. 12/2004 Sb.

Žalobkyně dále namítla, že žalovaný nesprávně dovozoval význam slova „vracet“ z § 39 odst. 5 vyhlášky o výrobě a distribuci léčiv a § 12 odst. 7 vyhlášky o správné lékárenské praxi. Závěr žalovaného, podle kterého z těchto ustanovení údajně vyplývá, že lékárna může vrátit léčivý přípravek jen tomu distributorovi, který jej lékárně poskytl, totiž nemá v uvedených ustanoveních žádnou oporu, a odkaz žalovaného na tato ustanovení tak je nesprávný.

Výkladem zastávaným žalobkyní nemohla být podle jejího názoru narušena kontrola pohybu léčivých přípravků, neboť vždy se bude jednat o pohyb léčivých přípravků mezi lékárnou a distributorem, který musí splňovat podmínky stanovené zákonem o léčivech a dalšími právními předpisy. Není pravdou, že by tímto výkladem byla jakkoli narušena bezpečnost, jakost a účinnost léčivého přípravku a že by tento výklad směřoval proti cílům zákona, jímž je ochrana veřejného zdraví. Právě osoba distributora je garantem odborného zacházení s léčivými přípravky. Podle žalobkyně tak nelze než dospět k závěru, že vracet léčivé přípravky lze i jiným distributorům, než od kterých byly zakoupeny. Žalobkyně se tudíž domnívá, že § 75 odst. 3 zákona o léčivech neporušila, nebyla tak naplněna ani skutková správního deliktu, a tudíž jí nelze uložit žádnou sankci.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě setrval na svých shora uvedených závěrech.

Žalobkyně v replice k vyjádření žalovaného poukázala na případy vrácení léčivých pří-

pravků distributorovi, v nichž správní orgány při výkladu pojmu „vrácení“ postupovaly v souladu s názorem zastávaným žalobkyní. Jedná se konkrétně o případy vrácení léčivých přípravků distributorům z důvodu jejich závadnosti, kdy lékárny vracejí tyto závadné léčivé přípravky jakémukoliv distributorovi (tj. i tomu, od něhož nebyly lékárnou odebrány) a Státní ústav na takový postup lékárny výslovně odkazuje. Jednalo se například o případ léčivého přípravku, který byl vrácen z důvodu možného rizika vzniku srdeční arytmie osob užívajících tento léčivý přípravek. Na internetových stránkách Státního ústavu byly obsaženy informace týkající se postupu při vrácení tohoto léčivého přípravku ze strany lékáren distributorům, v nichž Státní ústav sám jednoznačně uvedl, že „*léčivý přípravek Silomat mohou lékárny vrátit distributorům i nad rámec počtu, který byl původně nakoupen*“. V uvedeném stanovisku Státní ústav dále mimo jiné uvedl: „*Zboží vraťte na jiného distributora, vyberte si Phoenix, Pharmos, Gehe, nebo aliance Healthcare. [...] Distributoři budou lékárnám plně refundovat veškeré množství, a to bez ohledu na počet přípravků, který lékárny původně nakoupily*.“

Zákon o léčivech neobsahuje zvláštní právní úpravu vrácení léčivých přípravků ze strany lékáren distributorům z důvodu závadnosti léčivých přípravků, což podle žalobkyně znamená, že výklad a obsah pojmu vrácení musí být stejný jak v případě vrácení léčivých přípravků z důvodu závadnosti, tak v případě vrácení léčivých přípravků z důvodu nadbytečnosti. Nelze tudíž připustit, aby Státní ústav v jednom případě chování lékárny výslovně aproboval a v jiném případě lékárne za toto chování ukládal citelné finanční sankce.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 9. 9. 2011, čj. 9 Ca 60/2009-57, rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Městský soud v prvé řadě dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného je třeba zrušit z důvodu hrubých vad řízení, které mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé, neboť ve výroku rozhodnutí Státního ústavu je žalobkyně sankcionována za poru-

šení § 75 odst. 3 zákona o léčivech, podle kterého „[l]éčivé přípravky jsou oprávněny distribuovat osoby, kterým tato činnost byla povolena ústavem nebo veterinárním ústavem (dále jen ‚povolení k distribuci‘). Provozovatelé oprávnění vydávat léčivé přípravky je mohou distribuovat, pouze pokud získali povolení k distribuci.“ Porušení tohoto oprávnění však podle městského soudu není správním deliktem, neboť správní delikty jsou zakotveny v § 103 až § 109 zákona o léčivech. V případě žalobkyně by se pravděpodobně mohlo jednat o porušení § 103 odst. 1 písm. a) zákona o léčivech, což ostatně vyplývá z protokolu o kontrole ze dne 7. 2. 2008, na základě kterého Státní ústav zahájil správní řízení. V oznámení o zahájení správního řízení však již tento správní delikt nezmínil a zahájil řízení mimo jiné pro porušení § 75 odst. 3 zákona o léčivech. Rozhodnutí Státního ústavu ve výroku neuvádí ustanovení správního deliktu, kterého se žalobkyně dopustila a nečiní tak ani v odůvodnění rozhodnutí. Žalovaný toto vážné procesní pochybení neodstranil, odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Státního ústavu zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil. Správní orgány se tak podle městského soudu dopustily porušení § 68 odst. 2 a 3 správního řádu, neboť v rozporu s těmito ustanoveními neuvedly ve výrokové části ustanovení zákona, podle nichž bylo rozhodováno a důvody takového výroku rozhodnutí. Městský soud proto již z tohoto důvodu zrušil rozhodnutí žalovaného pro vady řízení spočívající v podstatném porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.

Městský soud dále shledal, že rozhodnutí žalovaného je nezákonné také proto, že správní orgány obou stupňů interpretovaly pojem „vrácení“ uvedený v § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech restriktivně a vyložily jej tak, že léčivé přípravky lze lékárnou vracet jen tomu distributorovi, od kterého je lékárna přijala. S ohledem na nejednoznačnost znění tohoto ustanovení zákona o léčivech je však podle městského soudu možný i výklad zastávaný žalobkyní, že rozhodující je povaha subjektu,

kterému se léčivé přípravky vrací, a že jde o distributora, tj. osobu, která má povolení k distribuci podle zákona o léčivech a která bude při zacházení s léčivými přípravky dodržovat povinnosti stanovené tímto zákonem. Podle městského soudu je možný dvojitý výklad normy, neboť lze nalézt logické a odůvodněné argumenty pro výklad provedený žalobkyní, i pro výklad provedený žalovaným. Vykládáný právní předpis je normou veřejného práva a v takovém případě je třeba vyjít z ustálené judikatury Ústavního soudu (např. náleze ze dne 29. 11. 2007, sp. zn. III. ÚS 319/07, č. 214/2007 Sb.), podle které veřejná moc nemůže využívat nejasnosti právní úpravy, kterou sama vyvolala. Za situace, kdy právo umožňuje dvojitý výklad, nelze pominout, že na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon výslovně umožňuje, a jsou podle článku 4 odst. 4 Listiny povinny šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod a v případě pochybností postupovat mírněji v duchu zásady *in dubio pro mitius*. Žalovaný nemůže zhojit možný dvojitý výklad zákonného ustanovení poukazem na podzákonnou normu, neboť podle článku 2 odst. 3 Listiny „[k]aždý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“. Městský soud přisvědčil rovněž námitce žalobkyně týkající se shora uvedeného stanoviska žalovaného. Konstatoval, že mezi účastníky je nesporným, že v době, kdy byla u žalobkyně provedena kontrola, a také v době vydání rozhodnutí Státního ústavu, bylo na webových stránkách žalovaného zveřejněno stanovisko k výkladu pojmu vrácení léčivých přípravků lékárnou distributorovi, které vykládalo § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech tak, že lze vrátit léčivé přípravky i distributorovi, který lékárně tytéž léčivé přípravky nedistribuoval. Skutečnost, že v průběhu odvolacího řízení došlo ke změně tohoto stanoviska žalovaného, který se v žalobou napadeném rozhodnutí od tohoto stanoviska odchýlil s tím, že jeho stanovisko již bylo z webových stránek odstraněno, svědčí o porušení zásady legitimního očekávání. Žalobkyně totiž důvodně očekávala, že když bude stanovisko respektovat, zákon neporuší.

Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, ve které vyjádřil nesouhlas s právním posouzením pojmu „*vrácení léčivého přípravku*“ městským soudem. Konstatoval, že Ústav pro jazyk český vykládá pojem „*vrácení*“ v těchto významech: 1) poslat zpět, 2) odeslat na původní místo, 3) obnovit něco, co bylo, 4) uvést zpět do původního stavu. Metodou jazykového výkladu tak podle stěžovatele nelze dospět k závěru, ke kterému dospěla žalobkyně, tedy že vrátit lze něco i někomu, od koho daná věc původně nepochází.

Stěžovatel citoval § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech a konstatoval, že pokud by zákonodárce měl v úmyslu umožnit jakémukoli distributorovi odebrat léčivé přípravky od jakékoli lékárny, pak by takovou vůli jistě vyjádřil tím, že by lékárny v citovaném ustanovení zařadil vedle ostatních subjektů, od kterých může distributor léčivé přípravky odebírat, a sporné ustanovení zákona o léčivech by formuloval tak, že distributor je povinen odebírat léčivé přípravky pouze od jiných distributorů nebo od výrobců jimi vyráběné nebo dovážené léčivé přípravky nebo od lékáren. Z toho, že vrácení léčivého přípravku lékárnou stanovil zákonodárce jako výjimku z obecného pravidla, podle stěžovatele znamená výjimečnost takové situace a rozhodně ne vůli umožnit distributorovi odebírat léčivé přípravky od jakékoliv lékárny. Také na základě logického výkladu se stěžovatel domnívá, že vrátit léčivý přípravek ve smyslu zákona o léčivech nelze jakémukoli distributorovi, ale pouze tomu, od kterého byl konkrétní léčivý přípravek odebrán.

Stěžovatel dále uvedl, že smyslem zákona o léčivech je ochrana veřejného zdraví prostřednictvím zajištění bezpečnosti a účinnosti léčby. Zájem na ochraně zdraví je velice silný a odůvodňuje přijetí přísných pravidel majících zabránit jeho poškození. Z těchto důvodů byla přijata speciální právní úprava nakládání s léčivými přípravky, ať už jde o jejich výrobu, distribuci či používání. Cílem této právní úpravy je zamezení svévolného zacházení s léčivými přípravky.

Podle stěžovatele výklad pojmu „*vrácení*“ zastávající žalobkyně znamená právě takové

svévolné zacházení s léčivými přípravky, které navíc může mít negativní dopad na léčbu pacientů v České republice. Pokud by bylo možné vykládat § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech způsobem, který zastává žalobkyně a lékárny by měly možnost „*distribuovat*“ léčivé přípravky kterémukoli distributorovi, prodlužovala by se bezdůvodně cesta léčivého přípravku od výrobce k pacientovi, což se může negativně projevit na bezpečnosti a účinnosti léčivého přípravku. Stejně tak není vyloučena situace (a v praxi se tak děje), kdy budou léčivé přípravky určené pro český trh exportovány do zahraničí, v důsledku čehož může nastat nedostupnost léčivého přípravku pro české pacienty. Toto riziko podle názoru stěžovatele dokládají údaje o počtu druhů léčivých přípravků vyvážených z České republiky v porovnání s tím, kolik jich je dováženo. Zatímco dovážených druhů léčivých přípravků bylo v roce 2010 pouhých 6, vyvážených druhů bylo 184.

Stěžovatel vyjádřil přesvědčení, že jím zastávaný výklad je zcela v souladu s právem Evropské unie. Ustanovení § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech je transpozicí čl. 80 písm. b) směrnice 2001/83/ES, které uvádí, že držitelé povolení distribuce musí získávat své dodávky léčivých přípravků pouze od osob, které samy mají povolení distribuce nebo které jsou zproštěny povinností získat takové povolení podle čl. 77 odst. 3 citovaného zákona (výrobci léčivých přípravků). Pouze výklad pojmu „*vrácení*“ provedený správními orgány tak je podle stěžovatele eurokonformní. Závěrem stěžovatel uvedl, že městský soud měl zaujmout jednoznačný výklad sporného ustanovení a náležitě ho podložit právní argumentací.

Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že správní orgány vykládají pojem „*vrácení*“ uvedený v § 77 odst. 1 písm. b) příliš restriktivně. Uvedla, že při výkladu určitého pojmu je třeba brát v potaz především smysl a účel právního předpisu, který se na danou problematiku vztahuje. Zákon o léčivech upravuje zejména podmínky výzkumu, přípravy, výroby, distribuce, skladování, kontroly, registrace, předepisování a výdeje léci-

vých přípravků tak (viz § 1 odst. 1 citovaného zákona), aby byla na každém uvedeném úseku zacházení s léčivými přípravky zajištěna kontrola bezpečnosti, ochrana zdraví lidí, zvířat a aby s léčivými přípravky zacházely vždy pouze osoby k tomu oprávněné. Podle názoru žalobkyně je třeba mít za to, že při vrácení léčivých přípravků distributorovi podle § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech je rozhodující povaha subjektu, kterému se léčivé přípravky vrací. Podstatné tedy je, aby se jednalo o „distributora“, tj. o osobu, která má povolení k distribuci podle zákona o léčivech a která bude při zacházení s léčivými přípravky dodržovat povinnosti tímto zákonem stanovené. Argumentace stěžovatele v касаční stížnosti, podle které smyslem zákona o léčivech je ochrana veřejného zdraví a při výkladu zastávaném žalobkyní dojde ke svévolnému zacházení s léčivými přípravky, nemůže podle žalobkyně obstát, neboť léčivý přípravek se i při jeho vrácení dostane pouze do dispozice osoby, která má distribuční povolení, a je zcela nerozhodné, zda je to tentýž distributor, který lékárně předtím léčivý přípravek dodal, či zda je to jiný distributor, neboť i tento distributor musí při nakládání s léčivým přípravkem dodržovat stejné povinnosti stanovené zákonem o léčivech jako ten, který léčivý přípravek lékárně dodal. Neexistuje tedy žádný důvod, který by odůvodňoval potřebu, aby se určitý léčivý přípravek vrátil pouze a jen určitému konkrétnímu distributorovi. Při distribuci léčivých přípravků totiž platí pro všechny distributory stejná práva a povinnosti.

Výkladem zastávaným žalobkyní nemůže být narušena kontrola pohybu léčivých přípravků, neboť se vždy bude jednat o pohyb léčivých přípravků mezi lékárnou a distributorem, který musí splňovat podmínky stanovené právními předpisy. Není tudíž pravdou, že by tímto výkladem byla jakkoli narušena bezpečnost, jakost a účinnost léčivého přípravku a že by tento výklad směřoval proti cíli zákona, jímž je ochrana veřejného zdraví. Právě osoba distributora je totiž garantem odborného zacházení s léčivými přípravky.

Za neopodstatněnou a nelogickou označila žalobkyně námitku stěžovatele, že v dů-

sledku vrácení léčivého přípravku jinému distributorovi, než který lékárně léčivý přípravek dodal, hrozí nedostupnost léčivého přípravku na území České republiky pro české pacienty. Pokud by taková hrozba teoreticky měla být důvodem zákazu vrácení léčivých přípravků jinému distributorovi, než který léčivý přípravek původně dodal, pak by musela být jakákoliv distribuce léčivých přípravků zakázána bez rozdílu, neboť by hrozilo, že distributor třeba i při prvotní dodávce léčivého přípravku (nikoli tedy po vrácení léčivého přípravku lékárnou) tento léčivý přípravek exportuje do zahraničí. Nadto i ten distributor, který by léčivý přípravek lékárně dodal a následně zpětně odebral, by mohl tento léčivý přípravek exportovat, a tím ohrozit jeho dostupnost pro české pacienty.

K námitce stěžovatele, že vrácením léčivého přípravku jinému distributorovi se bezdůvodně prodlouží cesta léčivého přípravku od výrobce k pacientovi, žalobkyně uvedla, že situace je přesně opačná. Důvodem, proč má lékárna zájem vracet léčivé přípravky i jiným distributorům, než těm, které léčivé přípravky lékárně primárně dodaly, je skutečnost, že ne všichni distributoři jsou ochotni léčivé přípravky zpět odebírat. Žádný právní předpis totiž distributorům neukládá povinnost odebírat od lékáren zpětně přebytné zásoby, a v tomto směru tedy záleží výhradně na dohodě obou stran, resp. na ochotě distributora. Jestliže má lékárna na skladě přebytek určitého léčivého přípravku, u něhož neuplynula doba expirace, a distributor tento léčivý přípravek odmítne zpětně odebrat, hrozí, že tyto nadbytečné skladové zásoby zůstanou nevyužity až do uplynutí doby expirace. Pokud naopak jiný distributor projeví ochotu tyto nadbytečné léčivé přípravky od lékárně odebrat, protože má možnost je dále dodat jiné lékárně, kde budou dále využity, je zcela logicky nakládání s léčivými přípravky mnohem hospodárnější a je lépe zajištěna dostupnost léčivých přípravků pro české pacienty.

Pokud by zákonodárce měl při formulaci předmětného ustanovení na mysli vrácení léčivých přípravků výhradně tomu distributorovi, který je lékárně dodal, pak by jistě tuto

skutečnost v předmětném ustanovení výslovně uvedl a § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech by pak muselo znít takto: „*Distributor je povinen odebírat léčivé přípravky pouze od jiných distributorů nebo od výrobců jimi vyráběné a dovážené léčivé přípravky; tímto ustanovením není dotčeno vrácení léčivých přípravků lékárnou distributorovi, od něhož lékárna léčivé přípravky odebrala.*“

Závěrem žalobkyně poukázala na odlišné stanovisko soudců JUDr. Josefa Baxy, JUDr. Brigity Chrastilové, JUDr. Václava Novotného, JUDr. Marie Součkové, JUDr. Milady Tomkové a JUDr. Marie Turkové ke stanovisku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2004, čj. Sst 2/2003-225, č. 6/2004 Sb. NSS, podle kterého „[z] ústavního pořádku České republiky lze rovněž dovodit zásadu in dubio pro libertate *přikazující dát přednost interpretaci šetřící práva a svobody jednotlivce, jestliže vystanou pochybnosti, zda přijmout výklad svědčící autonomii jedince na straně jedné, nebo výklad svědčící veřejné moci na straně druhé. V platném ústavním právu má tato zásada oporu v preambuli Ústavy, odvolávající se na osvědčené principy právního státu, článku 1 odst. 1 Ústavy, prohlašujícího Českou republiku za právní stát, článku 2 odst. 3 a 4 Ústavy a článku 2 odst. 2 a 3 Listiny, podle nichž je při realizaci veřejné moci zakázáno vše, co není výslovně dovoleno, zatímco v privátní sféře je vše dovoleno, co není zakázáno, a konečně i v článku 4 Listiny, podle něhož mohou být povinnosti ukládány toliko na základě zákona, v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod, přičemž zákonná omezení základních práv a svobod musí platit stejně pro všechny případy, které splňují stanovené podmínky, a při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu; taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.*“

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Z provedené rekapitulace je zřejmé, že mezi účastníky řízení je sporná především otázka, zda je či není možné § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech vykládat tak, že umožňuje lékárnám vracet léčivé přípravky kterémukoliv distributorovi. Jen v tomto rozsahu a z tohoto důvodu napadl stěžovatel rozsudek městského soudu kasační stížností. Zcela však pominul, že ke zrušení jím vydaného rozhodnutí nepřistoupil městský soud jen z tohoto důvodu, ale především z důvodu hrubých vad řízení, které mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé.

Nejvyšší správní soud se s tímto posouzením věci městským soudem ztotožňuje, neboť je rovněž názoru, že rozhodnutí stěžovatele nemůže obstát a musí být zrušeno z důvodu závažné vady řízení, na kterou zcela správně poukázal již městský soud. Jedná se o chybějící označení správních deliktů (jejich zákonných ustanovení), kterých se žalobkyně údajně dopustila. Státní ústav totiž ve výroku svého rozhodnutí uvedl, že žalobkyně „*se v souladu s § 107 odst. 1 písm. e) a § 107 odst. 1 písm. c) zákona o léčivech ukládá za porušení § 75 odst. 3 zákona o léčivech tím, že distribuoval léčivé přípravky distributorovi Interpharmac, aniž měl povolení k distribuci, § 83 odst. 5 písm. b) zákona o léčivech tím, že nepostupoval při výdeji léčivých přípravků v souladu s pravidly správné lékárenské praxe stanovenými prováděcím předpisem a § 82 odst. 1 tím, že vydal léčivé přípravky, jejichž výdej je vázán na lékařský předpis, bez lékařského předpisu, pokuta ve výši 100 000 Kč.*“ Státní ústav tedy zcela opomněl uvést (neučinil tak ve výroku ani v odůvodnění rozhodnutí), že porušením § 75 odst. 3 zákona o léčivech se žalobkyně dopustila správního deliktu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. a) téhož zákona, porušením § 83 odst. 5 písm. b) zákona o léčivech se dopustila správního deliktu podle § 103 odst. 10 písm. g) téhož zákona a porušením § 82 odst. 1 zákona o léčivech se dopustila správního deliktu uvedeného podle § 103 odst. 10 písm. d) téhož zákona, což ve svém důsledku znamená, že ve výroku rozhodnutí není uvedeno

ustanovení právního předpisu podle kterého bylo rozhodováno, čímž ze strany správního orgánu došlo k porušení § 68 odst. 2 věty první správního řádu, podle které „[v]e výrokové části se uvede řešení otázky, která je předmětem řízení, právní ustanovení, podle nichž bylo rozhodováno, a označení účastníků podle § 27 odst. 1“. Uvedené nedostatky správního rozhodnutí dále představují porušení čl. 2 odst. 3 Ústavy, podle kterého „[s]tátní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon“.

Na tomto závěru nic nemění skutečnost, že v kontrolním protokolu ze dne 7. 2. 2008 je uvedeno, že žalobkyně se dopustila správního deliktu uvedeného v § 103 odst. 1 písm. a) zákona o léčivech. Rozhodující totiž je, aby ustanovení právního předpisu, podle kterého bylo rozhodováno, bylo uvedeno ve výroku rozhodnutí. Uvést příslušné ustanovení právního předpisu v odůvodnění rozhodnutí (k čemuž v dané věci nedošlo), či snad dokonce pouze v protokolu o kontrole nepostačuje.

Stěžovatel toto vážné procesní pochybení neodstranil, odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Státního ústavu zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil. Nejvyšší správní soud se proto plně ztotožňuje se závěrem městského soudu, že „správní orgány se tak dopustily porušení § 68 odst. 2 a 3 správního řádu, neboť v rozporu s těmito ustanoveními neúvedly ve výrokové části ustanovení zákona, podle nichž bylo rozhodováno a důvody takového výroku rozhodnutí“.

Tento závěr je v souladu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu. Poukázat lze např. na rozsudek ze dne 28. 11. 2007, čj. 7 As 7/2007-63, v němž Nejvyšší správní soud vyslovil, že „[v]ýrok rozhodnutí je konstitutivní, esenciální, a proto nepominutelnou součástí správního rozhodnutí, neboť v něm správní orgán formuluje svůj závazný názor v projednávané věci. Výrok proto musí být formulován tak, aby z něho bylo zcela jednoznačně patrné, jakého správního deliktu se stěžovatel dopustil a podle jakého ustanovení zákona mu byla stanovena předmětná správní sankce. Jen tak se jeho

rozhodnutí stává přezkoumatelným. [...] Absence právního předpisu, podle něhož bylo rozhodováno, je v rozporu s § 47 odst. 2 správního řádu [z roku 1967; nyní § 68 odst. 2 správního řádu] a má zásadní vliv na přezkoumatelnost napadeného správního rozhodnutí (srov. i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2005, čj. 6 As 57/2004-54, č. 772/2006 Sb. NSS)“.

Městský soud tak postupoval zcela správně, pokud již z tohoto důvodu zrušil rozhodnutí stěžovatele podle § 78 odst. 1 ve spojení s § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s. pro vady řízení spočívající v podstatném porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.

Za této procesní situace by se již Nejvyšší správní soud nemusel zabývat dalšími námitkami stěžovatele vznesenými v kasační stížnosti, neboť je zjevné, že rozhodnutí stěžovatele musí být zrušeno. Nejvyšší správní soud však považuje za vhodné vyslovit se rovněž k tomu, jakým způsobem je třeba aplikovat § 77 odst. 1 písm. b) větu druhou za středníkem zákona o léčivech. Jedná se totiž o stěžejní otázku projednávané věci, neboť účastníci jsou v rozporu především v názoru, jakým způsobem interpretovat toto ustanovení zákona o léčivech. (...)

Stěžovatel v kasační stížnosti namítal, že z § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech vyplývá povinnost lékáren vracet léčivé přípravky pouze tomu samému distributorovi, od kterého je předtím odebraly, a není možné, aby lékárny vracely léčivé přípravky kterémukoliv distributorovi. Žalobkyně naproti tomu zastává názor, že citované ustanovení zákona o léčivech, je třeba vykládat tak, že umožňuje vrácení léčivých přípravků lékárnou kterémukoli distributorovi.

Nejvyšší správní soud v prvé řadě uvádí, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech je v otázce jakým způsobem je lékárna oprávněna vracet léčivé přípravky skutečně nejednoznačný. S ohledem na důležitost ochrany zdraví obyvatel a nutnost zajištění správného nakládání s léčivými prostředky je přitom tře-

ba k posouzení této otázky přistoupit zvlášť důkladně a pečlivě.

Stěžovatel v kasační stížnosti argumentoval v prvé řadě jazykovým výkladem, když poukázal na skutečnost, že Ústav pro jazyk český vykládá pojem „vrácení“ v těchto významech: 1) poslat zpět, 2) odeslat na původní místo, 3) obnovit něco, co bylo, 4) uvést zpět do původního stavu. Metodou jazykového výkladu tak podle stěžovatele nelze dospět k závěru, ke kterému dospěla žalobkyně, tedy, že vrátit lze něco i někomu, od koho daná věc původně nepochází.

Nejvyšší správní soud připouští, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech je sice možné prostřednictvím jazykového výkladu vyložit způsobem užitým stěžovatelem, neboť sloveso vrátit skutečně mimo jiné znamená zaslat zpět na původní místo, či obnovit něco, co bylo. Tento výklad ovšem nepovažuje s ohledem na okolnosti posuzovaného případu a smysl a účel vykládané právní normy za správný, neboť je formální a příliš restriktivní. Jazykový výklad je totiž výkladem prvotním, kterým se interpret poprvé seznamuje s obsahem právní normy, který je upraven ve vykládaném právním předpisu. Pro správné posouzení věci je však nutné zohlednit všechny okolnosti případu ve vzájemných souvislostech a aplikovat také ostatní výkladové metody – především výklad teleologický. Ostatně obecně platí, že to zda smysl a účel právní normy je skutečně takový, jak se zdá z jazykového výkladu právního předpisu, musí potvrdit nebo vyvrátit ostatní výkladové metody – především příklad teleologický, logický, systematický a případně historický, jejichž závěry je nezbytné poměřovat imperativem ústavně konformní interpretace a aplikace.

Nutnost používat při interpretaci právních norem i jiné výkladové metody než pouze výklad jazykový potvrdil i Ústavní soud v několika rozhodnutích. V nálezu ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96, N 13/7 SbNU 87, č. 63/1997 Sb., Ústavní soud konstatoval, že „[s]oud přitom není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit v případě, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů

účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudu se musí zakládat na racionální argumentaci.“ Obdobně se Ústavní soud vyjádřil v nálezu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 30/1998 Sb., v němž uvedl, že neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace, vycházející pouze z jazykového výkladu. *Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se ke aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.).*

V posuzované věci je podle Nejvyššího správního soudu nutno přihlídnout zejména ke smyslu a účelu zákona o léčivech, kterým je v souladu s předpisy Evropských společenství, navazujícími na celosvětově přijímané standardy zajistit bezpečnost a ochranu zdraví obyvatel a životního prostředí ve vztahu k léčivým přípravkům. Zákon o léčivech si klade za cíl též zlepšit dostupnost lékařských přípravků, posílit dozor nad jejich oběhem a zamezit nesprávnému používání či zneužívání léčivých přípravků. Dle důvodové zprávy k zákonu o léčivech, „v zájmu zajištění maximální dostupnosti léčiv občanům při zachování záruk za odpovídající vlastnosti a informace poskytované k jednotlivým léčivým přípravkům se upřesňuje odpovědnost jednotlivých správních úřadů a provozovatelů“. Smyslem a účelem zákona o léčivech tak stručně řečeno je přispět k zajištění co nejlepší péče o zdraví obyvatel České republiky.

S přihlídnutím k výše uvedenému smyslu a účelu zákona o léčivech se Nejvyšší správní soud ztotožnil s argumentací žalobkyně, podle které nezáleží na tom, zda lékárna vrácí léčivý přípravek témuž distributorovi, který lékárně předtím léčivý přípravek dodal, či zda je to jiný distributor, neboť rozhodující je to, aby léčivý přípravek při své distribuci byl neustále v dispozici subjektu, který má distribuční povolení. Při distribuci léčivých přípravků platí pro všechny distributory stejná

práva a povinnosti. Kterýkoli distributor tak musí postupovat v souladu se zákonem o léčivech, garantuje tudíž odborné zacházení s léčivými přípravky, v důsledku čehož nemůže dojít k narušení bezpečnosti, ochrany zdraví obyvatel a kontroly nad oběhem léčivých přípravků. Žádné svévolné zacházení s léčivými přípravky a poškození zájmu na ochraně veřejného zdraví dovozované stěžovatelem v kasační stížnosti, tak podle přesvědčení Nejvyššího správního soudu nehrozí.

Stěžovatel v kasační stížnosti rovněž namítal, že výklad zastávaný žalobkyní by mohl mít negativní dopad na léčbu pacientů v České republice, neboť by znamenal bezdůvodné prodloužení cesty léčivého přípravku od výrobce k pacientovi, což se může negativně projevit na bezpečnosti a účinnosti léčivého přípravku.

Při posouzení této námítky vycházel Nejvyšší správní soud z premisy, že účelem zákona o léčivech je mimo jiné zajištění maximální dostupnosti léčivých přípravků obyvatelům České republiky. Nejvyšší správní soud má přitom za to, že dostupnost léčiv bude lépe zajištěna, pokud lékárny budou moci vrátit léčivé přípravky kterémukoliv distributorovi. Takovýto postup totiž zajistí celkově pružnější fungování trhu s léčivými přípravky a tím i lepší dostupnost léčivých přípravků pro obyvatele. Bude tomu tak zejména v situaci, kdy určitá lékárna bude mít nadbytek určitého léčivého přípravku, zatímco jiná lékárna bude mít tohoto léčivého přípravku nedostatek, přičemž obě tyto lékárny budou léky odebírat od rozdílných distributorů. Maximální dostupnost léčivých přípravků, což je, jak již bylo uvedeno, jeden z účelů zákona o léčivech, bude v takovéto situaci lépe zajištěna, pokud lékárna s nadbytkem léčivého přípravku bude moci vrátit léčivý přípravek jinému distributorovi, než od kterého tento léčivý přípravek odebrala a tento distributor léčivý přípravek přímo distribuuje lékárně, která ho má nedostatek. Takovýto postup, na němž participují 3 subjekty (dvě lékárny a jeden distributor, jehož účast na celém procesu zajišťuje dozor nad požadavky zákona o léčivech týkající se distribuce léčivých

přípravků) se Nejvyššímu správnímu soudu jeví jako efektivnější a méně komplikovaný než postup, kdy by lékárna s nadbytkem léčivého přípravku musela nejprve vrátit léčivý přípravek tomu distributorovi, od něž jej odebrala, tento distributor by jej poté distribuoval jinému distributorovi, který by jej následně distribuoval lékárně s nedostatkem tohoto léčivého přípravku. V naposledy uvedeném příkladě již participují 4 subjekty (dvě lékárny a dva distributoři), a je tudíž jasné, že v takovém případě bude potřebná distribuce léčivých přípravků komplikovanější a bude většinou trvat o něco déle. Přihlídnout je rovněž třeba k tomu, že k nastíněnému postupu, v němž se účastní 4 subjekty, vůbec nemusí v praxi dojít, neboť distributor, jenž poskytl léčivé přípravky lékárně, již nemusí být ochoten tyto přípravky od lékárny odebrat, což ve svém důsledku znamená, že k přesunu léčivých přípravků z lékárny s jejich nadbytkem do lékárny s jejich nedostatkem vůbec nedojde. V takovém případě pak hrozí, jak na to poukazuje žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti, že v lékárně, která má na skladě přebytek určitého léčivého přípravku, u něhož neuplynula doba expirace a distributor tento léčivý přípravek odmítne zpětně odebrat, zůstanou tyto nadbytečné skladové zásoby nevyužity až do uplynutí doby expirace, což ve svém důsledku znamená naprosto zbytečné plýtvání s léky.

Zohlednit je rovněž třeba případy, kdy lékárny musejí z jakéhokoli důvodu distributorům hromadně vrátit určitý léčivý přípravek. V takovýchto situacích by názor ohledně nemožnosti vrácení léčivých přípravků lékárnou jinému distributorovi, než od kterého byl původně odebrán, zastávaný nyní stěžovatelem, mohl např. z důvodů nedostatečné kapacity distributora, či logistickým problémům, vést při vrácení léčivých přípravků ke zcela zbytečným komplikacím, viz např. žalobkyní zmíněný případ vrácení léčivého přípravku Silomat, kdy Státní ústav ve svých pokynech lékárnám výslovně uvádí, že distributoři od lékáren odeberou i zboží nad rámec počtu, který byl původně nakoupen, a že tento léčivý přípravek lze vrátit i jinému di-

stributorovi (Phoenix, Pharms, Gehe nebo Alliance Healthcare), než distributorovi Elefant, od kterého byl původně odebrán.

Nejvyšší správní soud tak ve shodě s žalobkyní konstatuje, že pokud jiný distributor projeví ochotu nadbytečné léčivé přípravky od lékární odebrat, protože má možnost je dále dodat jiné lékárně, kde budou dále využity, znamená to hospodárnější nakládání s léčivými přípravky a účinnější zajištění jejich dostupnosti pro pacienty v České republice. K žádnému prodloužení cesty léčivého přípravku od výrobce k pacientovi, jak to dovozuje stěžovatel v kasační stížnosti, v žádném případě nedojde, naopak v jistých případech (viz uvedený příklad) bude distribuce léčivých přípravků rychlejší a efektivnější, při plném zachování požadavků zákona o léčivech na distribuci léčiv.

Argumentace stěžovatele, který poukazuje na skutečnost, že není vyloučena situace, kdy budou léčivé přípravky určené pro český trh exportovány do zahraničí, v důsledku čehož může nastat nedostupnost léčivého přípravku pro české pacienty, nemá na posouzení věci vliv, neboť k exportu léčivých přípravků do zahraničí může dojít v případě jakýchkoli léčivých přípravků (tj. dosud nedistribovaných, i těch lékárnou vrácených – ať už původnímu či zcela jinému distributorovi).

Stěžovatel v kasační stížnosti poukázal na skutečnost, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech je transpozicí čl. 80 písm. b) směrnice 2001/83/ES, a konstatoval, že pouze výklad pojmu „vrácení“ provedený správními orgány je eurokonformní.

Podle čl. 80 písm. b) směrnice držitelé povolení distribuce „*musí získávat své dávky léčivých přípravků pouze od osob, které samy mají povolení distribuce nebo které jsou zproštěny povinností získat takové povolení podle čl. 77 odst. 3*“.

Podle čl. 77 odst. 3 směrnice „[d]ržení povolení výroby zahrnuje povolení distribuovat léčivé přípravky, na které se dané povolení vztahuje. Držení povolení provozovat činnost distributora léčivých přípravků nezabývá povinností mít povolení výroby

a dodržovat podmínky stanovené v tomto ohledu, a to i v případě, kdy jsou výroba nebo dovoz druhotné.“

Z citovaných ustanovení směrnice 2001/83/ES je zřejmé, že nijak zvlášť neupravují vrácení léčivých přípravků lékárnou distributorovi, neboť čl. 80 písm. b) směrnice 2001/83/ES stanoví, jakým způsobem (od koho) mohou distributoři získávat léčivé přípravky a čl. 77 odst. 3 citované směrnice se týká povolení výroby léčivých přípravků a povolení k distribuci léčivých přípravků. Ani argumentace stěžovatele článkem 80 písm. b) uvedené směrnice tedy nemá na vliv na posouzení otázky, jakým způsobem vykládat větu druhou § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech.

Stěžovatel závěrem kasační stížnosti vyslovil názor, že krajský soud měl zaujmout jednoznačný výklad sporného ustanovení a náležitě ho podložit právní argumentací. Tuto výtku stěžovatele vůči rozsudku městského soudu nepovažuje Nejvyšší správní soud za důvodnou, neboť z odůvodnění kasační stížnosti napadeného rozsudku je zřejmé, že městský soud se v otázce, jakým způsobem vykládat předmětné ustanovení zákona o léčivech přiklonil na stranu žalobkyně a tento svůj závěr řádně odůvodnil.

Nejvyšší správní soud se s tímto závěrem městského soudu plně ztotožňuje. Stejně jako městský soud je i Nejvyšší správní soud přesvědčen, že za situace, kdy právo umožňuje dvojí výklad, nelze pominout, že na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon výslovně umožňuje, a jsou podle čl. 4 odst. 4 Listiny povinny šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod, a v případě pochybností postupovat mírněji v duchu zásady *in dubio pro mitius*. Poukázat lze v této souvislosti rovněž na žalobkyni již zmíněné odlišné stanovisko soudců JUDr. Josefa Baxy, JUDr. Brigity Chrastilové, JUDr. Václava Novotného, JUDr. Marie Součkové, JUDr. Milady Tomkové a JUDr. Marie Turkové ke stanovisku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2004, čj. Sst 2/2003-225, č. 215/2004 Sb. NSS, podle kterého „[z] ústavního pořádku České republiky lze rovněž do-

vodit zásadu in dubio pro libertate příkazující dát přednost interpretaci šetrící práva a svobody jednotlivce, jestliže vystanou pochýbnosti, zda přijmout výklad svědčící autonomii jedince na straně jedné, nebo výklad svědčící veřejné moci na straně druhé“.

K uvedenému Nejvyšší správní soud dodává, že záměr zákonodárce zasahovat co nejméně do soukromoprávních vztahů je zřejmý také z důvodové zprávy k zákonu o léčivech, v níž je uvedeno, že „[v] návrhu zákona je zároveň sledován cíl, aby každý regulační prvek, včetně povinností a omezení uplatňovaných vůči soukromoprávním subjektům, byl opodstatněn přínosem pro ochranu zdraví veřejnosti“. Restriktivní výklad § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech zaujatý stěžovatelem směřuje proti tomuto cíli zákonodárce, neboť oproti výkladu tohoto ustanovení zastávající žalobkyně i městským soudem, nepřináší žádný přínos pro ochranu zdraví veřejnosti a ve svém důsledku snižuje celkovou hospodárnost a efektivitu nakládání s léčivými přípravky, čímž přinejmenším nenapomáhá co nejlepší dostupnosti léčivých přípravků pro pacienty v České republice.

Podle Nejvyššího správního soudu tak není dán žádný důvod, který by odůvodňoval závěr, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech stanoví lékárnám povinnost vrátit léčivé přípravky pouze a jen tomu distributorovi, od kterého je předtím odebraly. S ohledem na shora uvedené důvody, především pak s ohledem na smysl a účel zákona o léčivech a zajištění snadné dostupnosti léčivých přípravků pro pacienty v České republice, dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech umožňuje lékárnám vrátit léčivé přípravky kterémukoli distributorovi. Žalobkyně, která takto postupovala, se tedy porušení tohoto ustanovení zákona o léčivech nedopustila a neměla být za porušení § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech trestána.

Nejvyšší správní soud pro úplnost dodává, že výše uvedený závěr nevyvrací ani § 12 odst. 7 vyhlášky o správné lékařské praxi, na jehož znění poukazoval stěžovatel v odů-

vodnění svého rozhodnutí a dovozoval z něj závěr, že lékárna může vrátit léčivý přípravek jen tomu distributorovi, který jej předtím lékárně poskytl.

Podle § 12 odst. 7 vyhlášky o správné lékařské praxi „[v] případě nutnosti výjde registrovaného léčivého přípravku, který není v lékárně k dispozici a nelze jej získat v potřebném čase od distributora, může lékárna tento přípravek odebrat v nezbytném množství i z jiné lékárny. Má-li lékárna nevyužitelné zásoby registrovaného léčivého přípravku, které nelze vrátit distributorovi, může je poskytnout jiné lékárně.“

Citované ustanovení vyhlášky o správné lékařské praxi tedy umožňuje lékárně, která sama nemá léčivý přípravek k dispozici, aby jej v nutných případech odebrala přímo od jiné lékárny. V takovém případě tedy distributor v procesu odběru léčivých přípravků lékárnou vůbec nevystupuje. Za situace, kdy uvedené ustanovení citované vyhlášky umožňuje lékárnám odebrat léčivý přípravek přímo od jiné lékárny bez účasti distributora (byť pouze v nutných případech), není podle Nejvyššího správního soudu žádný důvod lékárnám zakazovat vrácení léčivých přípravků kterémukoli distributorovi, který poté léčivý přípravek bude dále distribuovat v souladu s požadavky zákona o léčivech. Podle názoru Nejvyššího správního soudu je totiž zřejmé, že kvalita další distribuce vrácených léčivých přípravků za účasti distributora v žádném případě nebude nižší, než kvalita vzájemného poskytování léčiv mezi lékárnami.

Stěžovatel v odůvodnění svého rozhodnutí dále zmínil, že závěr, že lékárna může vrátit léčivý přípravek jen tomu distributorovi, který jej předtím lékárně poskytl, plyne také z § 39 odst. 5 vyhlášky o výrobě a distribuci léčiv, neboť podmínky stanovené v tomto ustanovení může reálně vyhodnotit pouze původní distributor. Nejvyšší správní soud se s tímto závěrem stěžovatele neztotožňuje, neboť má za to, že kterýkoliv distributor (s ohledem na svou odbornost v oblasti zacházení s léčivými přípravky) je schopen posoudit, zda jsou splněna kritéria uvedená v § 39 odst. 5 citované vyhlášky, podle kterého, „[v]rácený

léčivý přípravek může být znovu distribuován, jestliže a) je v původním nepoškozeném obalu, b) nebyl vystaven nežádoucím vlivům na jeho jakost, c) odběratel souhlasí se zbyvajícím dobou jeho použitelnosti a d) byl posouzen kvalifikovanou osobou distributora a shledán způsobilým pro další distribuci“.

Nejvyššímu správnímu soudu dále nezbyvá, než se pozastavit nad postupem správních orgánů v posuzované věci, které neváhaly žalobkyni uložit poměrně citelnou pokutu ve výši 100 000 Kč (byť na dolní hranici zákonného rozmezí) mimo jiné též za již popsané údajné porušení § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech. Správní orgány takto postupovaly, přestože sám stěžovatel ve svém stanovisku ze dne 1. 7. 2008 uvádí, že se přiklání k výkladu zákona o léčivech, který za splnění všech zákonných podmínek umožňuje vrácení léčivých přípravků lékárnou i jinému distributorovi. Toto stanovisko tedy bylo vydáno dříve než rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ze dne 21. 7. 2008. Správní orgány tím, že žalobkyni sankcionovaly za postup, který stěžovatel ve svém stanovisku výslovně aproboval, porušily princip právní jistoty a také princip legitimního očekávání, které tvoří jeden ze základních prvků demokratického právního státu.

Podstata právní jistoty spočívá v tom, že *„každý může spoléhat na to, že mu stát poskytne efektivní ochranu v jeho právech, že mu státní moc dopomůže k realizaci jeho subjektivního práva, bude-li mu v tom někdo neprávem bránit, a zároveň spoléhat na to, že ho stát postihne zákonem předvídanou, a žádnou jinou než předvídanou, sankcí za to, že porušil právní předpis, a konečně na to, že ho nepostihne sankcí, jestliže právní předpis neporušil. Právní jistota spočívá dále v tom, že každý může spoléhat na to, že v podobné věci bude rozhodnuto podobně a v různé věci různě, že o věci bude rozhodovat ten orgán, který je k rozhodování příslušný, že tento orgán rozhodne v zákonem řízení, že rozhodne nestranně atd.“* (Knapp, V. *Teorie práva*. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 205–206).

Právní jistota tak umožňuje spoléhat se na právo a mít v něj důvěru. Tato důvěra v právo přitom musí být chráněna: *„[J]estliže někdo jedná v (oprávněné) důvěře v nějaký zákon (resp. v právo vůbec), nemá být v této své důvěře zklamán [...]. Ochrana důvěry v právo zahrnuje nejen důvěru v text právního předpisu, jeho výklad, ale i v určitou praxi veřejné moci, která se stává součástí příslušné interpretované právní normy, od níž se odvíjí ochrana důvěry adresátů právních norem v právo“* (srov. náleží Ústavního soudu ze dne 12. 8. 2009, sp. zn. I. ÚS 385/07, č. 182/2009 Sb. ÚS, bod 19).

K problematice právní jistoty se Ústavní soud vyslovil i v dalších svých rozhodnutích. Poukázat lze např. na náleží ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. II. ÚS 487/03, č. 103/2005 Sb. ÚS, podle něhož *„Ústavní soud již ve své judikatuře konstatoval, že ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddělitelně princip právní jistoty (čl. 1 odst. 1 Ústavy), jehož nepominutelným komponentem je nejen předvídatelnost práva, nýbrž i legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky“*. Podle náleží Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. IV. ÚS 525/02, č. 131/2003 Sb. ÚS, pak *„[k]aždému navrhovateli vzniká v řízení před orgánem veřejné moci legitimní očekávání, že bude-li postupovat v souladu se zákonem a konkrétními pokyny tohoto orgánu, povede to v případě úspěchu ve sporu k vydání reálně vykonatelného rozhodnutí“*.

Z vyjádření stěžovatele k žalobě a ostatně i z jeho rozhodnutí je zřejmé, že po přezkoumání odvolání žalobkyně dospěl k odlišnému právnímu názoru, než jaký byl vyjádřen v jeho shora uvedeném stanovisku. Za situace, kdy se stěžovatel rozhodl změnit svůj právní názor a z něj pramenící správní praxi, která však u žalobkyně již stihla založit legitimní očekávání v tom směru, že může léčivé přípravky vrátit i jiným distributorům, než od kterých je odebrala, měl stěžovatel o této změně svého právního názoru žalobkyni informovat, avšak v žádném případě neměl žalobkyni ukládat pokutu. Nejvyšší správní

soud v této souvislosti poukazuje na závěry uvedené v usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, čj. 6 Ads 88/2006-132, č. 1915/2009 Sb. NSS, v němž rozšířený senát Nejvyššího správního soudu vyslovil, že „[s]právní praxi zakládající legitimní očekávání lze změnit, pokud je taková změna čtena do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je rádně odůvodněna závažnými okolnostmi. Libovolná (svévolná) změna výkladu právních předpisů směřující k tíži adresátů není přípustná. Za racionální (nikoliv svévolnou) změnu správní praxe lze přitom s přihlédnutím ke

konkrétním okolnostem považovat změnu interpretovaného zákona, změnu zákonů souvisejících s interpretovaným předpisem (systematický výklad) a změnu skutečností rozhodných pro interpretaci zákona (teleologický výklad)“ (bod 82).

Nejvyšší správní soud tak uzavírá, že postup stěžovatele ve vztahu k údajnému porušení § 77 odst. 1 písm. b) zákona o léčivech ze strany žalobkyně tak je nezákonný nejen v důsledku nesprávné interpretace tohoto ustanovení zákona o léčivech, ale také proto, že stěžovatel nerespektoval princip právní jistoty a legitimního očekávání. (...)

2831

Loterie: pravomoc obce regulovat provoz výherních hracích přístrojů

k § 18 odst. 1 a § 50 odst. 4 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákonů č. 149/1998 Sb. a č. 320/2002 Sb.)* (v textu jen „zákon o loteriích“)

Z § 18 odst. 1 písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, a § 50 odst. 4 téhož zákona nevyplývá žádný přímý důvod pro to, aby pravomoc obce regulovat provoz výherních hracích přístrojů (VHP) byla omezena jen na VHP mimo kasina, neboť taková vyluka či výjimka není ani v jedné z citovaných norem výslovně stanovena. Naopak má-li mít pravomoc obce regulovat provoz VHP na jejím území smysl, pak se musí vztahovat i na VHP provozované v kasinech. Pokud by tomu tak nebylo, pak by jednak obec ztratila možnost provoz VHP v kasinech jakkoliv regulovat, aniž by pro takový stav byl zřejmý důvod, a jednak by tím byla založena nerovnost mezi provozovateli VHP umístěných v kasinech a mezi provozovateli VHP mimo kasino.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 4. 12. 2012, čj. 8 Ca 269/2009-95)

Věc: Společnost s ručením omezeným American game proti Ministerstvu financí o povolení provozování výherního hracího přístroje.

Žalobkyně požádala Ministerstvo financí o povolení provozování výherního hracího přístroje (dále jen „VHP“) v kasinu v Mladé Boleslavi. Dne 30. 12. 2008 ministerstvo její žádost zamítlo. Žalobkyně podala proti rozhodnutí I. stupně rozklad, jež ministr financí dne 29. 7. 2009 zamítl. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze, v níž především poukázala na rozdílné rozhodování žalovaného o obsahově stejných žádostech, a to navzdory nezměně-

né právní úpravě, dále namítla nesprávnou aplikaci § 18 odst. 4 písm. c) a § 50 odst. 4 zákona o loteriích, namítla též nesrozumitelnost napadeného rozhodnutí ohledně pojmu „veřejný pořádek“ a nevypořádání se s argumentací v rozkladu.

Žalobkyně především poukazovala na to, že žalovaný svým rozhodnutím ze dne 30. 12. 2008 nevyhověl její žádosti s odůvodněním, že statutární město Mladá Boleslav vydalo na

* S účinností od 14. 10. 2011 byl § 50 odst. 4 dále změněn zákonem č. 300/2011 Sb.

základě § 50 odst. 4 zákona o loteriích obecně závaznou vyhláškou o stanovení míst, na kterých mohou být s účinností od 20. 12. 2007 provozovány VHP, přičemž adresa Staroměstské náměstí 27 tam uvedena není. Přitom sám žalovaný uvedl, že rozhodnutím ze dne 29. 7. 2009 Ministerstvo financí povolilo žalobci provozovat VHP na této adrese. Provozování dalších dvou VHP žalovaný nejprve zamítl s odkazem na předmětnou vyhlášku, aby pak v řízení o rozkladu jejich provoz povolil. V době vydání všech těchto rozhodnutí byla tedy naprosto stejná legislativní úprava povolování a provozování VHP. Podle názoru žalobkyně nelze připustit takový postup ústředního orgánu státní správy, aby za existence nezměněné právní úpravy rozhodovala rozdílně. Vadu jeho postupu nelze zhojit tvrzením, že příslušný odbor žalovaného opomenul existenci vyhlášky statutárního města Mladé Boleslavi. Při rozhodování o druhé žádosti již byl žalovaný s existencí vyhlášky obeznámen, nicméně své zamítavé rozhodnutí změnil ve prospěch žalobkyně. Postup žalovaného tedy byl v rozporu s bezpodmínečným a nezadatelným požadavkem právní jistoty, jednoty a předvídatelnosti rozhodování. Vybočení z této zásady by znamenalo nepřipustnou libovůli a svévoli v rozhodování státního orgánu, která je v právním státě nepřipustná (zde žalobkyně poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 8. 2004, čj. 2 Afs 47/2004-23, č. 398/2004 Sb. NSS). Obdobně žalobkyně argumentovala již v rozkladu, ale žalovaný se touto argumentací nezabýval. Stejně tak nelze souhlasit s tvrzením žalovaného, že právní názor na předmětnou problematiku uvedl v průvodním dopise ze dne 20. 11. 2008 – ani z tohoto vyjádření nevyplývá, že by se vyhlášky obcí měly týkat provozu v kasinech. Vyhláška obce je sice obecně závazným právním předpisem, ale z toho neplyne, že by žalovaný byl tímto předpisem v této věci vázán. Kasino není místem veřejně přístupným všem a vyhlášky obcí se provozu v kasinech vůbec nemohou týkat. Z dikce § 18 odst. 1 zákona o loteriích vyplývá, že příslušný orgán povolení na žádost vydá, jsou-li splněny zákonné podmínky. Naopak z § 50 odst. 4 je zřejmé, že obec je

oprávněna vyhláškou vydat, nikoliv tedy povinna. Z rozhodnutí žalovaného ze dne 30. 12. 2008 není přitom srozumitelné, zda žalobce splnil všechny požadavky podle zákona o loteriích a zda tento orgán shledal rozpor s právními předpisy, či nikoliv. Pojem „*veřejný pořádek*“ není nikde v zákoně o loteriích definován a k jeho konkrétnímu obsahu lze dojít jen posouzením konkrétní situace v daném správním řízení. Vzhledem ke specifickým podnikáním v této oblasti se tak musí žalovaný obrátit i na příslušnou obec se žádostí o stanovisko, jelikož sám o sobě nemůže mít detailní informace o místních poměrech v té které obci. Následný krok ústředního orgánu státní správy však nemůže být v rozporu se zákonem o loteriích. Z hlediska právní síly je zákon postaven nad obecně závaznou vyhláškou a normativní akt nižšího stupně nesmí odporovat normativnímu aktu vyšší právní síly. Nadto má žalobce za to, že předmětná vyhláška statutárního města Mladá Boleslav byla vydána v rozporu s § 50 odst. 4 zákona o loteriích, když v ní jsou sice pozitivně vymezena místa provozování VHP, avšak město opomnělo vymežit i čas tohoto provozování.

Dále žalobkyně nesouhlasila s argumentací žalovaného, který se mimo předmět rozkladu zabýval tím, že zákon o loteriích je postaven na principu zákazu hry osobám mladším 18 let. Tuto skutečnost však žalobkyně nerozpovořovala a je si vědoma povinností, které musí jako provozovatel kasina plnit. V případě splnění podmínek podle § 4 odst. 2 zákona o loteriích nemůže nastat jiná situace, než že povolení bude vydáno; totéž pak vyplývá i z § 18 odst. 1 zákona o loteriích. Z obou ustanovení je zřejmé, že povolující orgán nemá prostor pro správní uvážení – pokud jsou splněny podmínky, provoz VHP povolí; zde žalobkyně odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, čj. 8 Afs 85/2007-54. Dále namítla, že nemůže být postihována za to, že neexistuje explicitně vyjádřená vazba mezi § 18 odst. 4 písm. c) a § 50 odst. 4 zákona o loteriích. Díky tomu, že kasino není veřejně přístupným místem, nevztahuje se na ně znění obecně závazné vyhlášky, a to i v tom případě, že by v ní byla – nebo na-

opak nebyla – uvedena adresa, na níž se kasino nachází.

Žalobkyně dále uvedla, že napadené rozhodnutí je nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost v části III., neboť není zřejmé, jaké „povolení“ má žalovaný na mysli – žalovaný vydal v roce 2008 několik rozhodnutí, kdy některými z nich provozování VHP povolil a některými nikoliv. Tvrzení žalovaného, že se nemuselo zkoumat, zda povolením provozu VHP v kasinu na uvedené adrese nedojde k narušení veřejného pořádku, je výrazem svévolného zneužívání státní moci. Žalobkyně poukázala na rozporná rozhodnutí žalovaného vydaná za nezměněného právního i skutkového stavu a argumentovala mezerou mezi § 18 odst. 4 písm. c) a § 50 odst. 4 zákona o loteriích, se kterou je nutno se vypořádat, ovšem nikoliv v neprospěch žalobkyně. Ta zde poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2007, čj. 5 Afs 71/2007-60, a na nález Ústavního soudu ze dne 16. 8. 2007, sp. zn. IV. ÚS 650/05, č. 130/2007 Sb. ÚS. Dovolávala se bezpodmínečného požadavku právní jistoty, jednoty a předvídatelnosti rozhodování, v jejichž smyslu oprávněně očekávala, že správní orgán bude v právně a skutkově totožných věcech rozhodovat stejně. Postup žalovaného v případě nepovolení provozu VHP v místech, která jsou zapovězena obecní vyhláškou, je mimo meze správního uvážení.

Konečně žalobkyně k části IV. rozhodnutí o rozkladu uvedla, že nerozporuje, že šlo o samostatné, nové řízení ve věci povolení provozu VHP v kasinu pro nové období, avšak připomněla, že žalovaný rozhodl o povolení provozu VHP v kasinu jak v roce 2008, tak v roce 2009 za naprosto legislativně shodných podmínek a pravidel. S pojmem „*veřejný pořádek*“ se žalovaný nevypořádal ani v jednom ze svých rozhodnutí. Rozhodně se pak nevypořádal s námitkou absencí podmínek uvedených v § 68 odst. 3 správního řádu, s tím, že tento nedostatek neměl vliv na správnost napadeného rozhodnutí. Znamená to, že ani rozhodnutí žalovaného, ani rozhodnutí ministra neobsahuje náležitosti podle § 68 odst. 3 správního řádu.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Jádrem sporu je výklad a aplikace § 18 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích a § 50 odst. 4 téhož zákona.

Podle § 18 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích „[p]ovolení k provozování výherních hracích přístrojů vydává na žádost ministerstvo, je-li výherní hrací přístroj na českou měnu provozován v kasinu a u výherních hracích přístrojů na cizí měnu“.

Podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích „[o]bec může stanovit obecně závaznou vyhláškou vydanou v samostatné působnosti, že výherní hrací přístroje mohou být provozovány pouze na místech a v čase vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých veřejně přístupných místech v obci je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno“.

V projednávané věci není sporu o tom, že žalovaný rozhodoval na žádost žalobkyně o vydání povolení k provozování výherních hracích přístrojů v kasinu, a to na adrese Mladá Boleslav, Staroměstské náměstí 27.

Argumentace žalobkyně je v principu založena na názoru, že o vydání povolení k provozu VHP v kasinu rozhoduje pouze Ministerstvo financí, a to výhradně s přihlédnutím ke splnění podmínek podle § 4 odst. 2 zákona o loteriích. V takovém případě je vyloučena aplikace § 50 odst. 4 zákona o loteriích, resp. obecně závazné vyhlášky obce, pokud taková byla vydána. Žalovaný tedy pochybil, jestliže při svém rozhodování o povolení provozu VHP v kasinu vzal ohled na obecně závaznou vyhlášku statutárního města Mladá Boleslav č. 12/2007, o stanovení míst, na kterých mohou být provozovány výherní hrací přístroje, v níž není adresa Staroměstské náměstí 27 uvedena. Kasino totiž podle názoru žalobkyně není veřejně přístupným místem, a proto se vyhláška vydaná podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích na VHP umístěné v kasinech vůbec nevztahuje.

Tento výklad citovaných norem soud neakceptoval, shledává je jej účelovým.

Především soud konstatoval, že mezi ustanoveními § 18 odst. 1 písm. c), resp. § 50 odst. 4 zákona o loteriích není ani rozpor, ani „mezera“, již by bylo nutno překlenuvat výkladem.

Ustanovení § 18 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích stanoví pouze to, že povolování provozu VHP na českou měnu, umístěných v kasinech, náleží do působnosti a pravomoci Ministerstva financí. Citovaná norma však nestanoví žádné podmínky pro takové povolování, protože ty je nutno hledat v jiných ustanoveních zákona o loteriích, případně v normách jiných právních předpisů.

Takovou jinou normou nepochybně je obecně závazná vyhláška obce, vydaná na základě zmocnění podle § 50 odst. 4 zákona o loteriích, která stanoví, že *„výherní hrací přístroje mohou být provozovány pouze na místech a v čase vyhláškou určených“*, anebo *„na kterých veřejně přístupných místech v obci je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno“*.

Konfrontací obou citovaných norem soud neshledal žádný přímý důvod pro to, aby pravomoc obce regulovat provoz VHP byla omezena jen na VHP mimo kasina, neboť taková vyluka či výjimka není ani v jedné z citovaných norem výslovně stanovena. Naopak soud zastává názor, že má-li mít pravomoc obce regulovat provoz VHP na jejím území smysl, pak se musí vztahovat i na VHP provozované v kasinech. Pokud by tomu tak nebylo, pak by jednak obec ztratila možnost provoz VHP v kasinech jakkoliv regulovat, aniž by pro takový stav byl zřejmý důvod, a jednak by tím byla založena nerovnost mezi provozovateli VHP umístěných v kasinech a mezi provozovateli VHP mimo kasino.

Soud neakceptoval ani argumentaci žalobkyně založenou na názoru, že regulace obecní vyhláškou se VHP v kasinech netýká proto, že kasino není veřejně přístupným místem, protože přístup do kasina je omezen věkem 18 let.

Především má soud za to, že vstup do kasina sice podléhá jisté regulaci, vymezené v § 36 odst. 1 a 2 zákona o loteriích, avšak ani tato regulace nečiní z kasina místo, jež by ne-

bylo veřejně přístupné. Je-li vstup do kasina zapovězen osobám mladším 18 let, případně osobám, které v souladu s návštěvním řádem přístup do kasina nemají, nic to nemění na tom, že obecně může do kasina vstoupit kdokoliv, kdo těmto podmínkám vyhovuje, aniž by byl nutný jakýkoliv osobní vztah ke konkrétnímu kasinu: nemusí být jeho členem, vlastníkem, nájemcem, uživatelem apod. Míra veřejnosti tedy není zákonnými omezeními nijak zpochybněna.

Navíc je nutno upozornit na to, že pojem *„veřejně přístupných míst“* používá § 50 odst. 4 zákona o loteriích jen v té části, v níž se obci svěřuje pravomoc zakázat provozování VHP (negativní vymezení). Jak je ale zřejmé, v části normy, která obci svěřuje pravomoc vymezit místo a čas pro provozování VHP (pozitivní vymezení), tam není pojem *„veřejně přístupných míst“* použit. Přitom z rozhodnutí žalovaného je zřejmé, že předmětná obecně závazná vyhláška statutárního města Mladá Boleslav č. 12/2007 je koncipována právě jako pozitivní vymezení, tedy obsahuje konkrétní seznam míst, kde VHP provozovat lze (podrobnosti viz webové stránky statutárního města Mladá Boleslav <http://www.mbnet.cz/?page=vyhlasky>). Pak ovšem pojem *„veřejně přístupných míst“* není nijak relevantní a argumentace žalobkyně v tomto směru je zcela nedůvodná.

Nedůvodná je i námitka nepřezkoumatelnosti předmětné obecně závazné vyhlášky kvůli tomu, že sice obsahuje vymezení míst, kde lze VHP provozovat, ale chybí v ní stanovení času, kdy tak lze činit.

Soud dospěl k závěru, že byť se jedná o vadu tohoto obecně závazného právního předpisu, nemůže způsobovat jeho nepřezkoumatelnost a nemůže vést k tomu, aby tento předpis nebyl respektován a aplikován. Pokud v předmětné vyhlášce není čas k provozování VHP vymezen, pak nelze takový předpis vykládat jinak, než že obec dobu provozování nijak neomezila, a tedy je možno VHP provozovat kdykoliv během dne, resp. v závislosti na provozní době zařízení (herny, restaurace apod.), v níž je VHP umístěn.

Městský soud neakceptoval ani námitky žalobkyně, poukazující na skutečnost, že v průběhu roku 2008 žalovaný rozhodoval o několika žádostech o povolení provozu VHP na tomtéž místě v Mladé Boleslavi, avšak s různým výsledkem, a to přesto, že se tak dělo za totožných právních i skutkových okolností.

Soud shledal, že k takové různosti v rozhodování žalovaného došlo, a obecně souhlasí se žalobkyní v tom, že takový stav je nežádoucí, neboť všechny orgány státní moci mají rozhodovat ve stejných věcech stejně a v obdobných obdobích. Jak je ale vyloženo výše, soud zastává názor, že žalovaný při svém rozhodování podle § 18 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích byl povinen respektovat příslušnou obecně závaznou vyhlášku obce regulující provoz VHP. Pokud tedy v dřívějších případech rozhodl žalovaný bez ohledu na tuto vyhlášku, postupoval v rozporu se zákonem a taková jeho praxe nemůže být opakována, resp. následována. Hledisko legálnosti tu je nutno jednoznačně upřednostnit, takže nelze žalovanému vytýkat, že ve věci pozdější rozhodl jinak, než rozhodoval dříve, jestliže ona dřívější rozhodnutí nebyla v souladu se zákonem, zatímco rozhodnutí pozdější je s ním souladné.

Konečně pokud žalobkyně vytýkala žalovanému, že v napadeném rozhodnutí se ministr financí nelyžoval se všemi námitkami vznesenými v rozkladu, má soud za to, že ani tato námitka není důvodná. Obecně sice platí, že opomeneli odvolací orgán vypořádat se s některými námitkami uplatněnými v od-

volání, jde o vadu, jež znamená jednak rozpor s procesním předpisem, a jednak obvykle i nepřezkoumatelnost takového rozhodnutí, avšak v projednávané věci to není důvodem ke zrušení napadeného rozhodnutí.

Za podstatné tu soud považuje především to, že žalovaný v rozhodnutí I. stupně nevyhověl žádosti žalobkyně o povolení k provozu VHP s argumentem, že konkrétní místo není uvedeno v seznamu, jež je přílohou obecně závazné vyhlášky statutárního města Mladá Boleslav č. 12/2007. Soud má za to, že sama tato skutečnost byla zcela dostatečným důvodem pro nevyhovění žádosti, a ministr financí v řízení o rozkladu mohl zkoumat právě jen to, zda tato skutečnost dána je, nebo nikoliv. Z napadeného rozhodnutí je zřejmé, že ministr financí se vypořádal s obsáhlým textem rozkladu tak, že jej podle vlastního pochopení rozčlenil na čtyři námitky, k nimž pak přičinil své vyjádření. Jistě bylo možno pojmout toto rozhodnutí i jinak, nicméně soud má za to, že s podstatnými okolnostmi se žalovaný vypořádal.

Důvodem ke zrušení napadeného rozhodnutí pak nebyla ani skutečnost, že rozhodování o rozkladu trvalo šest měsíců. Lhůty stanovené v § 71 správního řádu jsou lhůtami pořádkovými a jejich nedodržení nemá za následek nezákonnost rozhodnutí.

Městský soud dospěl tedy k závěru, že žádná ze žalobních námitek nebyla důvodná, a proto podanou žalobu podle § 78 odst. 7 soudního řádu správního zamítl.

2832

Volba prezidenta republiky: vedení volební kampaně

k § 35 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky

Jedním z prostředků politické soutěže může být za splnění zákonných podmínek i negativní kampaň upozorňující na nedostatky protikandidáta. Je rovněž přípustné, aby se v politickém sloganu objevila jistá míra přehánění, personalizace, symboličnosti či zkratkovitosti, protože volič, podobně jako u běžných reklamních sloganů, s určitou mírou nadsázky u tohoto typu politické komunikace počítá (§ 35 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky).

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2013, čj. Vol 33/2013-45)

Prejudikatura: č. 354/2004 Sb. NSS a č. 963/2006 Sb. NSS; náleží ÚS č. 140/2005 Sb.

Věc: Tomáš H. proti 1) Státní volební komisi, 2) Ing. Miloši Zemanovi a 3) Ing. Vratislavu Mynářovi o návrh na neplatnost volby prezidenta.

Navrhovatel se domáhal vyslovení neplatnosti volby prezidenta republiky. Ve svém návrhu upozornil především na nečestné a nemorální vedení kampaně ze strany odpůrce 2), tedy zvoleného kandidáta Miloše Zemana. Navrhovatel uvedl, že použití billboardu s textem „*Stop této vládě: Volte Zemana*“ mohlo ovlivnit výsledek voleb, protože podle výzkumu veřejného mínění 84 % voličů Miloše Zemana očekává, že činnost vlády bude ovlivňovat. Navrhovatel však namítal, že billboard inzerující „*stopku vládě*“ porušil § 35 odst. 2 zákona o volbě prezidenta republiky, protože klamavě sliboval odstranit současnou vládu, ačkoliv z Ústavy tato pravomoc prezidenta republiky nevyplývá. Podle navrhovatele tím voliči byli uvedeni v omyl a klamavá informace ovlivnila volební výsledek v neprospěch kandidáta Schwarzenberga. Posledním argumentem navrhovatele byl fakt, že billboardy a bannery na internetu neobsahovaly informaci o zadavateli a zpracovateli podle § 34 odst. 3 zákona o volbě prezidenta republiky. Navrhovatel proto podal návrh na neplatnost volby prezidenta a žádal opakování prezidentských voleb.

K návrhu se vyjádřil odpůrce 1), Státní volební komise. Odpůrce rekapituloval návrh na neplatnost volby a konstatoval, že nemá jako volební orgán žádné pravomoci zasahovat a šetřit provinění v rámci volební kampaně.

K návrhu se vyjádřili společně i odpůrci 2) a 3). Tito odpůrci rozdělili své vyjádření do tří argumentačních skupin: obrany založené na neexistenci právního základu pro vyslovení neplatnosti volby prezidenta, námitky nedostatku důvodů pro vyslovení neplatnosti volby prezidenta ve smyslu § 66 odst. 2 zákona o volbě prezidenta republiky a obranu procesněprávní povahy. Odpůrci se rovněž přímo vyjádřili k předmětnému billboardu. Text na billboardu lze podle nich stěží interpretovat tak, jak činí navrhovatel, tj. jako nepravdivé sdělení, že odpůrce 2) zastaví vládu ČR.

Stejně tak lze z předložených průzkumů dovodit, že občané neočekávali od odpůrce 2) v případě zvolení prezidentem republiky „*zastavení vlády*“, nýbrž aktivní ovlivňování její činnosti v rámci ústavních mezí. K tvrzení o nesprávné volební agitaci na billboardech a internetových bannerech uvedli, že se na tyto případy ustanovení § 35 odst. 3 zákona o volbě prezidenta republiky nevztahuje. Závěrem navrhli, aby soud návrh v plném rozsahu zamítl coby nedůvodný.

Nejvyšší správní soud návrh zamítl.

Z odůvodnění:

(...) [19] Jádrem námitek této volební stížnosti směřuje proti způsobu, jakým vedl zvolený kandidát Miloš Zeman svou volební kampaní, zejména pak billboardu „*Stop této vládě*“.

[20] Soud předesílá, že k tomu, aby mohl vyhovět návrhu na neplatnost volby prezidenta republiky, patří zjištěná 1) nezákonnost; 2) vztah mezi touto nezákonností a zvolením kandidáta, jehož zvolení je napadeno; 3) zásadní intenzita této nezákonnosti, která musí v konkrétním případě dosahovat takového stupně, že je možno se důvodně domnívat, že pokud by k takovému jednání nedošlo, nebyl by kandidát zřejmě vůbec zvolen (srov. k tomu přiměřeně usnesení NSS ze dne 2. 7. 2004, čj. Vol 6/2004-12, č. 354/2004 Sb. NSS). Rozhodnutí voličů jako suveréna může soudní moc změnit jen ve výjimečných případech, kdy vady volebního procesu způsobily nebo mohly prokazatelně způsobit, že by voliči rozhodli jinak a byl by zvolen jiný kandidát (náleží Ústavního soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 73/04, N 17/36 SbNU 185, č. 140/2005 Sb., kauza senátora Nádvorníka).

[21] Volební kampaní definuje zákon o volbě prezidenta republiky v § 35 odst. 1 jako jakoukoli propagaci kandidáta na funkci prezidenta republiky a volební agitaci v jeho prospěch, zejména veřejné oznámení určené na jeho podporu nebo sloužící v jeho pro-

spěch, včetně jakékoli doprovodné akce, za které se poskytnou nebo obvykle poskytují úplaty, pokud k takové propagaci nebo volební agitaci došlo nejdříve v den vyhlášení volby prezidenta ve Sbírce zákonů, anebo i před tímto dnem, jestliže taková propagace nebo agitace trvá i ke dni vyhlášení volby prezidenta ve Sbírce zákonů. Za volební kampaň se považuje i sdělení v neprospěch jiného kandidáta na funkci prezidenta republiky. Podle § 35 odst. 2 „[v]olební kampaň musí probíhat čestně a poctivě, zejména nesmí být o kandidátech zveřejňovány nepravdivé údaje“.

[22] Zákon neobsahuje výklad užitých pojmů „čestně a poctivě“ a soud aplikující toto ustanovení musí vycházet nejen z toho, jak jsou tyto pojmy chápány v běžném životě, ale současně musí i přihlížet k charakteru volební kampaň. Ta má jistě svá specifika vyplývající z vyostřeného střetu mezi jejími aktéry, kteří se jednak snaží získat podporu pro svůj volební program, jednak podlomit důvěru k volebnímu soupeři. Volební střet je fakticky nejen soutěží volebních programů a kandidátů v pozitivním smyslu (tedy vyzvednutím kladů vlastního programu a kandidujících osobností), ale i v negativním smyslu (poukazováním na zápory ostatních volebních programů i osob protikandidátů). Předmětné pojmy v prostředí voleb nelze ztotožňovat s dobrými mravy, tak jak jsou chápány občanským zákoníkem, ani je nelze posuzovat z hlediska soukromého práva a obecné morálky. Nedostatek etiky ve volební kampani ještě nečiní takové jednání protizákonným (srov. usnesení ze dne 29. 6. 2006, čj. Vol 45/2006-17, č. 963/2006 Sb. NSS).

[23] Zásadní námitka navrhovatele míří proti billboardu, jenž spojuje zvolení kandidáta Zemana s pádem současné vlády. Je však zřejmé, že se v tomto případě jedná o běžnou politickou komunikaci kandidáta s voličem v rámci volební kampaň. Pokud kandidát Zeman využil postavení kandidáta Schwarzenberga ve vládě (vicepremiér a ministr zahraničí) a svým billboardem odkázal na svého protivníka jako vládního kandidáta a sebe pojal coby protivládního kandidáta, jde o legitimní způsob kampaň. Předmětný bill-

board nepochybně personalizoval vládu do osoby protikandidáta, to je však zcela přípustnou a legitimní volební strategií, zejména proto, že protikandidát je skutečně jednou z nejvýraznějších postav vlády a rovněž předseda jedné ze stran současné vládní koalice.

[24] Co se týče výrazu „*Stop této vládě*“, jde o běžný zkratkovitý slogan v rámci politického marketingu. Obecně lze říci, že v politickém marketingu, který se řídí zejména zákony mediální logiky, jsou běžnou strategií personalizace, hyberbolizace, symboličnost či zkratkovitost sloganů, a to zejména v období volební kampaň. Volič – běžný adresát těchto sdělení – je však může kriticky analyzovat a hodnotit právě s ohledem na kontext a pravidla politické reklamy. Jakkoliv se v textu napadeného billboardu vyskytuje jistá míra přehánění, lze říci, že volič, podobně jako u běžných reklamních sloganů, s určitou mírou nadsázky u tohoto typu politické komunikace počítá (více viz: Johnson Kartee, K. S.; Copeland, G. *Inside Political Campaigns: Theory and Practice*. Westport, Conn. : Praeger, 1997, s. 195).

[25] Nelze ani souhlasit s navrhovatelem, který namítá klamání voličů s odkazem, že prezident republiky nemá ve vztahu k vládě pravomoc ji „*stopnout*“. Z výčtu ústavních pravomocí prezidenta republiky podle článků 62 a 63, jakož i dalších ustanovení Ústavy plyne, že prezident má v řadě ohledů na činnost vlády výrazný vliv. Prezident může chod vlády svou aktivitou či pasivitou v rámci výkonu funkce (např. výměnu ministrů) značně zkomplikovat. Je ale pouze na voličích, aby v souladu s interpretacemi ústavních pravomocí a systému dělby moci posoudili, do jaké míry může nově zvolený prezident skutečně vládu úplně „*stopnout*“, či zda se jedná o nadsazené tvrzení, které podprahově útočilo na antipatie části voličů k současné vládě, které zvolený kandidát může „*zatoptit*“.

[26] Navrhovatel svá tvrzení o ovlivnění voličů dokládá několika průzkumy, které svazují očekávání voličů ve věci aktivity směrem k vládě se zvolením určitého kandidáta. Soud však konstatuje, že představy voličů, že prezident svým chováním ovlivní fungování vlády,

jsou opodstatněné, mj. ve výše zmíněném kontextu dělby moci a pravomocí prezidenta. Nadto je nepochybnitelné, že voliči měli ve druhém kole prezidentské volby na výběr mezi kandidátem „vládním“ a kandidátem „protivládním“. Jejich rozdílná očekávání od obou kandidátů jsou tedy naprosto logická. Rovněž cílené ovlivnění voličů pomocí protivládních billboardů je v souladu se zákonnými požadavky, billboard pouze vyjadřuje subjektivní negativní přesvědčení kandidáta Zemana o kvalitách současné vlády a jeho záměr jí zkomplikovat život. Takový prvek kampaně však neobsahuje nepravdivé údaje, není klamáním voličů ani není jiným porušením zákona.

[27] Soud tedy uzavírá, že v tomto ohledu neshledal tvrzenou protizákonnost.

[28] Druhá větev námitek, navrhovatelovy argumenty mířící k chybějícím informacím o zadavatelích politických reklam, je příliš obecná a nenapadá konkrétní bannery na internetu či billboardy. Je však možné, ačkoli to z textu návrhu není zcela zřejmé, že navrhovatel měl na mysli napadený billboard „*Stop této vládě: volte Zemana*“. Lze souhlasit s odpůrci 2) a 3), že je zcela jasné, kdo je zadavatelem této volební inzerce (volební tým Miloše Zemana). Z textu samotného billboardu je navíc zcela zřejmé, kdo je jeho zadavatelem. Tomu ostatně odpovídá i mediální vyjádření mluvčí Zemanovy kampaně: <http://zpravy.ihned.cz/politika/c1-59148980-kampan-obou-kandidatu-na-prezidenta-pokracuje>. Ostatně sám kandidát Zeman se tím nikterak netajil, viz např. odpovědi na otázky v online rozhovoru, v němž se vyjadřoval k předmětnému billboardu a k souvisejícímu billboardu „*Stop Kalouskovi na Hradě*“, kde útočil na blízkost svého protikandidáta Schwarzenberga a ministra financí Miroslava Kalouska (viz <http://zpravy.idnes.cz/rozhovor-s-milosem-zemanem-dfi/odpovedi.asp?t=ZEMAN7&strana=2>).

[29] Podle § 35 odst. 3 zákona o volbě prezidenta republiky platí, že „[p]ropagace

nebo volební agitace šířené prostřednictvím komunikačních médií musí obsahovat informaci o jejich zadavateli a zpracovateli; to platí obdobně i pro sdělení v neprospěch kteréhokoli kandidáta na funkci prezidenta republiky“. Jak venkovní billboard, tak případně internetový banner spadají nepochybně do kategorie komunikačních médií. (srov. demonstrativní vymezení v § 1 odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy), platí tedy pro ně podmínky výše citovaného ustanovení. Za porušení této povinnosti však není přímo stanovena žádná sankce. Zákon o volbě prezidenta republiky je v tomto ohledu bezzubý a počítá až s případnou krajní sankcí: zneplatněním voleb.

[30] Navrhovatel se však mýlí, když interpretuje zmíněné ustanovení doslovně, tedy tak, že každý billboard či každá politická reklama na internetu či v jiných médiích musí obsahovat jméno zadavatele a zpracovatele přímo na předmětné propagaci, např. na ploše billboardu. Soud se naproti tomu domnívá, že smyslem příslušného ustanovení je zamezit anonymní, zejména pak negativní politické reklamě. Předmětné médium (rozhlasová stanice, noviny) tedy nesmí přijmout propagaci anonymního či falešného zadavatele či zpracovatele, musí mu být tedy známo, kdo a komu za předmětnou propagaci zaplatil. Následně nesmí tyto údaje tajit. Tyto požadavky jsou zejména významné u negativní politické propagace. K porušení zákona tím, že předmětný billboard neobsahoval přímo ve svém „*těle*“ zadavatele a zpracovatele reklamy, tedy nedošlo.

[31] Soud rovněž připomíná, že volebním zákonodárstvím se regulace politické reklamy rozhodně nevyčerpává, může např. nastat odpovědnost vydavatele podle zákona č. 46/2000 Sb., o právech a povinnostech při vydávání periodického tisku a o změně některých dalších zákonů (tiskový zákon), či zákona o regulaci reklamy, případně může být vedeno správní řízení, v němž správní orgán uloží pokutu. (...)

Volba prezidenta republiky: řízení o neplatnosti volby; zákonnost volební kampaně

k § 35 odst. 2, § 59 odst. 2, § 66 a § 68 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky a o změně některých zákonů (zákon o volbě prezidenta republiky)

k § 90 odst. 5 soudního řádu správního ve znění zákonů č. 303/2011 Sb. a č. 275/2012 Sb.

I. Nejvyšší správní soud má pravomoc rozhodnout v případě důvodnosti návrhu o neplatnosti volby prezidenta republiky (§ 66, § 68 a § 59 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky, a § 90 odst. 5 s. ř. s.).

II. K prohlášení voleb za neplatné může dojít nejen v případě jedné intenzivní nezákonnosti porušující povinnost podle § 35 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky, ale i v případě většího množství méně intenzivních nezákonností, způsobily-li by vady volebního procesu, že by voliči zřejmě rozhodli jinak a byl by zvolen jiný kandidát.

III. Hodnotí-li soud zákonnost volební kampaně z hlediska její čestnosti a poctivosti (§ 66 ve spojení s § 35 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta republiky), posuzuje nejen jednotlivé skutky, ale i jejich načasování. Intenzita protizákonnosti je vyšší, pokud protikandidát již nemůže na skutek efektivně reagovat.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 2. 2013, čj. Vol 44/2013-72)

Prejudikatura: č. 354/2004 Sb. NSS, č. 944/2006 Sb. NSS a č. 963/2006 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 140/2005 Sb. a č. 57/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 367/03).

Věc: Jan Š. proti 1) Státní volební komisi, 2) Ing. Miloši Zemanovi a 3) Ing. Vratislavu Mynářovi o neplatnost volby prezidenta.

Navrhovatel se domáhal neplatnosti volby prezidenta republiky podle § 90 odst. 5 s. ř. s. a § 66 zákona o volbě prezidenta republiky. Tvrdil, že kandidát Miloš Zeman, členové jeho volebního štábu a další osoby jednající v jeho prospěch soustavně porušovali v průběhu volební kampaně § 35 odst. 2 a 3 zákona o volbě prezidenta republiky, a to tak hrubým způsobem, že tato porušení mohla ovlivnit výsledek volby prezidenta.

Volební kampaň byla zvláště ve svém závěru vystavěna na lživých tvrzeních, která odporovala dobrým mravům a nebezpečně zasáhla do společenského a občanského smíru. Svými nacionalistickými, šovinistickými a xenofobními tendencemi, které byly v rozporu s Listinou základních práv a svobod, kampaň ohrozila také demokratické základy České republiky. Tímto způsobem byl výrazně poškozen a znevýhodněn jeden z kandidátů – Karel Schwarzenberg.

Nečestný a nepoctivý průběh volební kampaně dle navrhovatele nespočíval pouze v jednotlivých krocích a lžích, které samy o sobě mohou být z pohledu zákona nenapadnutelné, ale především v jejich vzájemném propojení. Takto působil např. oficiální volební leták Miloše Zemana určený pro mimopražské oblasti. Jednotlivá vyjádření obsažená v tomto letáku je možno považovat za nezávadná, přesto v porovnání s druhým kandidátem leták ve výsledku působí krajně neobjektivně, tendenčně a vykresluje protikandidáta v nepříznivém světle jako osobu nepřátelskou vůči celému českému národu. Cílem a důsledkem takové kampaně je rozdělení společnosti na základě uměle vytvořených protikladů a sugerovaných nebezpečí. Navrhovatel vyjádřil obavu, že se tyto tendence stanou normou při jakýchkoliv budoucích volbách.

Základní porušení zákona o volbě prezidenta republiky shrnul navrhovatel do 12 bodů.

Za prvé, v duelu vysílaném dne 18. 1. 2013 na TV Prima Family Miloš Zeman zásadním způsobem zkreslil výrok Karla Schwarzenberga pronesený dne 17. 1. 2013 na ČT, který se týkal Benešových dekretů. Toto jednání Miloše Zemana navrhovatel považoval za podvod, ať již v režimu trestního zákona nebo v přeneseném významu jako jednání mající oklamat jiného.

Za druhé, v další části kampaně Miloš Zeman opakoval a rozvíjel svou vlastní nepravdivou interpretaci výše uvedeného výroku Karla Schwarzenberga, např. že takto „*mluví Sudeťák, a ne prezident*“. Obdobným způsobem navázal na Miloše Zemana také Václav Klaus a někteří další politici. Jednalo se o typický příklad klamavé argumentace, která využívá nemožnosti diváka nebo posluchače ověřit pravdivost výroku.

Za třetí, na oficiálních webových stránkách Miloše Zemana www.zemannahrad.cz byla dne 20. 1. 2013 zveřejněna informace, že rodiče Karla Schwarzenberga „*měli kolem sebe samé nacisty a že dokonce v rodovém sídle, kde pobývá jeho manželka Therese, dosud visí obrazy s hákovými kříži a hajlujícími lidmi*“. Tento text byl na předmětných webových stránkách vyvěšen ještě dne 1. 2. 2013 bez připojené omluvy nebo distancujícího vyjádření. Za tvrzení o nacistech kolem rodiny Karla Schwarzenberga se Miloš Zeman neomluvil. K tvrzení o rodovém sídle manželky Karla Schwarzenberga pak uvedl pouze: „*Tak pokud to prohlásil můj volební štáb, tak je férové, jestliže to není pravda, se za to panu Schwarzenbergovi omluvit. Protože šéf, tedy kandidát, odpovídá za vše, a tedy i za každou chybu svého volebního štábu.*“ Toto sdělení nebylo podle navrhovatele omluvou v pravém slova smyslu ani jednoznačným distancováním se od živého výroku.

Prohlášení citované na webových stránkách Miloše Zemana pak bylo využito, aby směřovalo pozornost veřejnosti k dalším defamačním textům novináře Adama B. B., které obsahují směs konspiračních teorií, lží a částečně pravdivých informací, které čtenář bez historické erudice a rozhledu nedokáže rozlišit. Podle navrhovatele tyto texty

naplňují znaky šíření poplašné zprávy a podněcování rasové a sociální nenávisi.

Za čtvrté, nacionalistický aspekt volební kampaně se projevil také v letáčích, které obsahovaly text: „*Kdo nevolí Zemana, není Čech*“. Tyto letáky vydala Strana práv občanů Zemanovci, a distribuovala je dokonce i v některých domovech důchodců (viz duel Radiožurnálu, 23. 1. 2013), tedy u populace velmi citlivé na „*národní*“ témata. Letáky čtenářům podsouvaly obavy, které se opíraly o nepravdivé výroky, např. „*Co když stejným způsobem bude prosazovat navrácení majetku po válce odsunutým občanům německé národnosti?*“

Za páté, v pořadu Prezidentské finále na ČT dne 24. 1. 2013 byl Miloš Zeman konfrontován se svými výroky o podpoře Bernda Posselta Karlu Schwarzenbergovi. Poté, co sám Posselt popřel jakékoli podobné vyjádření, Zeman opravil svůj výrok tvrzením, že předmětnou informaci čerpal z deníku Britské listy. Následně Britské listy popřely, že by takovou informaci zveřejnily. K odhalení lži Miloše Zemana však došlo až se zpožděním, den po televizním duelu.

Za šesté, zákon o volbě prezidenta republiky byl výrazně porušen zveřejněním celostránkového inzerátu „*NEVOLTE Karla Schwarzenberga*“ v deníku Blesk dne 24. a 25. 1. 2013 bez uvedení zadavatele a zpracovatele. Tento leták umocnil dopad lží uvedených v předchozím bodě. Všechny čtyři body v letáku byly nepravdivé nebo zavádějící, poslední bod dokonce naplnil znaky šíření poplašné zprávy. Deník Blesk má náklad 300 000 prodaných výtisků a čtenost přibližně 1 300 000 čtenářů. Podle výzkumů agentury STEM MARK Miloš Zeman nasbíral nejvíce nových hlasů ve druhém kole v sudetských oblastech severozápadních Čech. Navrhovatel považoval zveřejnění předmětného letáku za rozhodný moment prezidentské volby.

Za sedmé, dalším nečestným a nepoctivým prvkem kampaně byl inzerát „*Volte Zemana*“ zveřejněný jeho volebním týmem, v němž jsou zobrazeny fotografie dvou kandidátů z prvního kola prezidentské volby Jana Fischera a Vladimíra Franze. Při běžném čte-

ní inzerát vyvolává dojem, že na straně Miloše Zemana stojí nebo by měli stát také voliči Jana Fischera a Vladimíra Franze, ačkoliv oni sami takové doporučení voličům nedali, ale pouze prohlásili, že oni sami dají hlas Miloši Zemanovi. Vladimír Franz proti zveřejnění své fotografie v daném kontextu výslovně protestoval.

Za osmé, nepoctivou a nečestnou součástí volební kampaně bylo také vystupování rodiny současného prezidenta Václava Klause. Prezident Klaus kritizoval Karla Schwarzenberga za výroky, které neproněs, a za postoje, které nezastává. Václav Klaus ml. zveřejnil nesprávné historické závěry a Livia Klausová vyjádřila xenofobní tvrzení, že si nepřeje, aby na Pražský hrad po ní přišla „*první dáma, která bude mluvit jenom německy*“.

Za deváté, také Jan Fischer zopakoval a rozvinul nepravdivou interpretaci výroků Karla Schwarzenberga týkající se bývalého prezidenta Beneše.

Za desáté, zvolený prezident nebude schopen zveřejnit do svého nástupu do funkce celkové náklady na volby. V případě Miloše Zemana je pravděpodobné, že náklady na jeho volební kampaň přesáhly zákonem povolenou hranici.

Za jedenácté, navrhovatel citoval část článku Vladimíra Justa „*Co se to probíhá u vás děje?*“ zveřejněného dne 25. 1. 2013 a upozornil na spojení Miloše Zemana s Miroslavem Šloufem.

Za dvanácté, navrhovatel považoval odpověď Miloše Zemana Věře Čáslavské v debatě vysílané na ČT dne 24. 1. 2013 za hektickou a buranskou. Projev Miloše Zemana označil za nepoctivý, alarmující a nemravný.

Navrhovatel shrnul, že způsob vedení volební kampaně mohl významně ovlivnit výsledek druhého kola prezidentské volby, protože vzbuzoval obavy z majetkových nároků sudetských Němců. Uznání výsledků prezidentské volby by vedlo k legitimizaci nečestných a nepoctivých metod coby přijatelných prostředků k dosahování politických cílů. Pokud je volební kampaň pokřivena takovým způsobem, že se voliči rozhodují na základě

nepravdivých informací nebo pod vlivem nedůvodného strachu či uměle vyvolaných emocí, nelze hovořit o svobodné volbě. Výsledek takové volby lze považovat za porušení čl. 6 Ústavy. V posuzované věci intenzivní nepravdivá kampaň překročila hranice přípustné kritiky a vyvolala vzrůst nacionalismu a xenofobie.

Navrhovatel byl přesvědčen, že rozdíl příbližně 10 % mezi kandidáty mohl být prokazatelně způsoben porušeními zákona o volbě prezidenta republiky, ke kterým v průběhu kampaně došlo.

Odpůrce 1) ve svém vyjádření k návrhu konstatoval, že nemá pravomoc k tomu, aby do volební kampaně jakkoliv vstupoval a šetřil, zda nedošlo k porušení zákona.

Odpůrce 2) a 3) ve svých vyjádřeních uvedli, že dle jejich názoru neexistuje právní norma, na základě níž by bylo možné vyslovit neplatnost volby prezidenta. Ustanovení § 66 odst. 2 zákona o volbě prezidenta republiky stanoví pouze předpoklad pro aktivní legitimaci k podání návrhu, nikoliv důvody pro vyslovení neplatnosti.

Odpůrce 2) a 3) popřeli, že by došlo k porušení zákona o volbě prezidenta republiky. Diskuzi vedenou k Benešovým dekretům považovali za legitimní a domnívali se, že nedošlo k nečestnému nebo nepoctivému jednání ani v souvislosti s informací týkající se rodového sídla manželky Karla Schwarzenberga. Tato informace byla převzata z relevantního zdroje, přičemž odpůrce 2) vyslovil adekvátní politování, jakmile se předmětná informace ukázala jako nepřesná. Větu „*Kdo nevolí Zemana, není Čech*“ odpůrce 2) prohlásil za hloupou. Také informaci týkající se Bernda Posselta odpůrce 2) čerpal z relevantních zdrojů. Skutečnost, že se tyto zdroje ukázaly jako ne zcela přesné, nezpůsobuje protiprávnost předmětného vyjádření. Navíc odpůrce 2) opakovaně uvedl danou věc na pravou míru zejména v debatách vysílaných Českou televizí.

Dále odpůrce 2) a 3) popřeli, že by měli cokoliv společného s vydáním inzerátu v deníku Blesk ze dne 25. 1. 2013, za jeho obsah proto nenesou jakoukoliv odpovědnost. Ne-

došlo ani ke zneužití fotografií Jana Fischera a Vladimíra Franze, protože oba kandidáti vyslovili, že budou volit odpůrce 2). Jednání rodiny Václava Klause odpůrce 2) a 3) nepovažovali za rozporné se zákonem, navíc jej nemohli jakkoliv ovlivnit. Totéž platí o vyjádření Jana Fischera. Tvrzení o neschopnosti odpůrce 2) řádně a včas vyúčtovat svou volební kampaň je pouhou nepodloženou spekulací. Odpůrcům 2) a 3) nebyl zřejmý vztah citace článku Vladimíra Justa k důvodům podaného návrhu. Za obdobně lichou považovali také argumentaci navrhovatele vztahující se k vystoupení Věry Čáslavské.

I kdyby snad k porušení zákona došlo, nebylo způsobitelné ovlivnit výsledek volby. Tvrzení porušení totiž představují pouze zanedbatelnou rovinu celé mediální kampaně. Prezidentský kandidát je veřejnou osobou, proto musí snést vyšší míru zásahů. Odpůrce 2) a 3) poukázali také na to, že navrhovatel nedoplnil svá tvrzení o příslušné důkazy.

Závěrem odpůrce 2) a 3) zpochybnili aktivní legitimaci navrhovatele, protože ji navrhovatel neprokázal, a včasnost návrhu, protože z kopie návrhu, která byla odpůrcům doručena, není patrný čas doručení soudy, pouze datum 5. 2. 2013.

Nejvyšší správní soud návrh zamítl.

Z odůvodnění:

III.

[29] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval tím, zda jsou v dané věci splněny podmínky řízení, a shledal, že návrh obsahuje veškeré zákonem stanovené náležitosti (§ 37 odst. 3 a § 93 odst. 2 s. ř. s.) a byl podán osobou oprávněnou (§ 90 odst. 5 s. ř. s.) ve lhůtě sedmi dnů po vyhlášení celkového výsledku volby prezidenta republiky (§ 66 odst. 1 ve spojení s § 73 odst. 3 zákona o volbě prezidenta republiky; navrhovatel doručil návrh do datové schránky zdejšího soudu dne 5. 2. 2013 v 15:11 hod) u věcně a místně příslušného soudu (§ 68 zákona o volbě prezidenta republiky a § 92 s. ř. s.).

[30] V prvé řadě Nejvyšší správní soud nesouhlasí s názorem odpůrců 2) a 3), podle

nichž neexistuje právní základ pro vyslovení neplatnosti volby prezidenta republiky. Odpůrcům lze zčásti přisvědčit v tom, že rozhodné právní předpisy, tedy soudní řád správní ani zákon o volbě prezidenta republiky, neobsahují ustanovení, které by přímo stanovilo, že v případě, že soud shledá návrh důvodným, rozhodne o neplatnosti volby prezidenta republiky. Ustanovení § 66 odst. 1 zákona o volbě prezidenta republiky ovšem upravuje soudní řízení o „návrhu na neplatnost volby prezidenta“ a definuje okruh osob či skupin osob k němu aktivně legitimovaných. Odstavec 2 téhož ustanovení navíc stanoví, že „[n]ávrh na neplatnost volby prezidenta může podat navrhovatel, má-li za to, že byla porušena ustanovení zákona způsobem, který mohl ovlivnit výsledek volby prezidenta“. Nabízí se tedy otázka, z jakého důvodu by zákonodárce dával stanovenému okruhu osob aktivní legitimaci k podání návrhu na vyslovení neplatnosti volby prezidenta republiky, pokud by v pravomoci soudu příslušného k řízení o tomto návrhu (§ 68 zákona o volbě prezidenta republiky) nebylo v případě, že shledá návrh důvodným, právě vyslovit neplatnost volby prezidenta republiky.

[31] Na § 66 zákona o volbě prezidenta republiky pak navazuje § 90 odst. 5 s. ř. s., v jehož první větě se již přímo uvádí, že za podmínek stanovených zákonem o volbě prezidenta republiky se mohou k tomu legitimované osoby „domáhat rozhodnutí soudu o neplatnosti volby“. Pravomoc Nejvyššího správního soudu rozhodnout o neplatnosti volby prezidenta republiky tedy nepochybně vyplývá z § 90 odst. 5 s. ř. s. ve spojení s § 66 zákona o volbě prezidenta republiky. Účelem daného řízení je zajistit účinnou ochranu proti takovým případným nezákonnostem v průběhu volby, které by mohly ovlivnit výsledek volby prezidenta. V případě důvodnosti návrhu bude tedy soudní ochrana zajištěna tak, že soud vysloví neplatnost volby prezidenta republiky nebo její části. O tom svědčí i § 90 odst. 5 věta pátá s. ř. s., jež stanoví, že „[r]ozhodne-li soud o neplatnosti části volby prezidenta republiky, určí v usnesení, od kterého úkonu se volba prezidenta re-

publiky bude opakovat“. Na uvedená ustanovení dále navazuje i § 59 odst. 2 zákona o volbě prezidenta republiky upravující opakovanou volbu. Podle tohoto ustanovení „[o]pakovaná volba prezidenta nebo opakování části volby prezidenta se koná, shledá-li soud návrh na neplatnost volby prezidenta (§ 66) opodstatněným“. Upravuje-li zákon výslovně postup po vyslovení neplatnosti volby soudem, nelze tvrdit, že soud není oprávněn o neplatnosti volby rozhodnout.

[32] Opačný výklad zastávaný odpůrci 2) a 3) neodpovídá doslovnému znění citovaných ustanovení ani úmyslu zákonodárce, o němž svědčí rovněž důvodová zpráva k zákonu o volbě prezidenta republiky: „Soud může posoudit, že volební proces neproběhl v souladu se zákonem a je třeba opakovat celou volbu prezidenta znovu (tím umožnit vstoupit do volebního procesu např. i novým kandidátům), anebo že není třeba opakovat znovu celé volby, ale pouze jejich část, a to od úkonu, kde nastalo pochybení“ (důvodová zpráva je dostupná na www.psp.cz).

[33] Po ověření podmínek k projednání a rozhodnutí věci Nejvyšší správní soud přistoupil k meritornímu posouzení návrhu.

[34] Jak plyne ze shora provedené rekapitulace návrhu, jádro uplatněných námitek směřuje proti způsobu, jakým vedl zvolený kandidát Miloš Zeman a jeho volební tým volební kampaň. Navrhovatel upozorňuje na neetičnost volební kampaně, na její xenofobii, vyjmenovává celou řadu lží, které v průběhu kampaně Miloš Zeman vyslovil, případně s těmito nepravdami přišel někdo z jeho týmu. Výslovně se navrhovatel domáhá rozhodnutí, zda volební kampaň Miloše Zemana porušila zákon a byla vedena nečestným a nepoctivým způsobem. Argumentuje přitom jak jednotlivými tvrzeními, která v průběhu kampaně zazněla ve vztahu k protikandidátovi K. Schwarzenbergovi, tak také jejich kumulací a celkovým vyzněním pro voliče.

[35] K tomu je třeba nejprve uvést, že zákon o volbě prezidenta republiky v § 35 odst. 1 definuje volební kampaň jako jakoukoli propagaci „kandidáta na funkci prezidenta re-

publiky a volební agitace v jeho prospěch, zejména veřejné oznámení určené na jeho podporu nebo sloužící v jeho prospěch, včetně jakékoli doprovodné akce, za které se poskytnou nebo obvykle poskytuje úplata, pokud k takové propagaci nebo volební agitaci došlo nejdříve v den vyhlášení volby prezidenta ve Sbírce zákonů, anebo i před tímto dnem, jestliže taková propagace nebo agitace trvá i ke dni vyhlášení volby prezidenta ve Sbírce zákonů. Za volební kampaň se považuje i sdělení v neprospěch jiného kandidáta na funkci prezidenta republiky.“ Podle odstavce 2 téhož ustanovení volební kampaň „musí probíhat čestně a poctivě, zejména nesmí být o kandidátech zveřejňovány nepravdivé údaje“.

[36] Je notorií, že smyslem volební kampaně je snaha aktérů politického boje o získání co největší přízně voličů pro své kandidáty a volební programy. Jejimi základními funkcemi jsou proto informovanost, identifikace a mobilizace. Podstata volební kampaně spočívá v tzv. politické komunikaci, a to jak mezi kandidujícími subjekty navzájem, tak především mezi kandidáty (zejména politickými stranami) a voliči (potenciálními i skutečnými; k tomu blíže viz např. Bradová, E. *Od lokálních mítinků k politickému marketingu: teorie a vývoj politické komunikace a volebních kampaní*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita Brno, Mezinárodní politologický ústav, 2005). V podmínkách demokratického státního režimu a svobodných voleb bývá obvyklé, že kandidáti a jejich stoupenci využívají vedení pozitivní i negativní kampaně. Ostatně citovaná zákonná úprava výslovně zmiňuje vedení kampaně i v neprospěch jiného kandidáta na funkci prezidenta republiky, tedy negativní kampaně.

[37] Jedním ze zákonných limitů (zejména) pro negativní kampaně je povinnost vést kampaň čestně a poctivě a především zákaz zveřejňovat nepravdivé údaje. Soud citované zákonné ustanovení interpretuje jako výraz zvýšené pozornosti zákonodárce ve vztahu právě k období volební kampaně, která se vyznačuje často velmi emotivní, napjatou a mnohdy i iracionální atmosférou. Ani v období volební kampaně však nepanuje „právní vakuum“

vyplňované výhradně volebním zákonem. I v období té nejžhavější fáze volební kampaně si všichni její aktéři musí být neustále vědomi toho, že se mohou dopustit porušení řady právních předpisů nejen z oblasti volebního práva, ale také správního, občanského, mediálního či dokonce trestního práva. Posláním volebního soudu není zastávat pozici jakéhosi monopolního ochránce korektnosti celého volebního procesu. Tento úkol přísluší i jiným orgánům veřejné moci a je věcí jednotlivých kandidátů a koneckonců i voličů, aby se svým aktivním jednáním zasazovali o férovost voleb. Možnosti volebního soudu jsou totiž poměrně limitované: jeho pravomocí je pouze rozhodnout o neplatnosti voleb, což je natolik závažný zásah do projevené vůle voličů, že k němu lze přistoupit pouze ve výjimečných případech.

[38] Soud v souladu se svou ustálenou judikaturou k tomu, aby mohl vyhovět návrhu na neplatnost volby prezidenta republiky, používá postup spočívající ve třech krocích. Zjišťuje, zda došlo k (1) nezákonnosti; dále hodnotí (2) vztah mezi touto nezákonností a zvolením kandidáta, jehož zvolení je napadeno, a konečně posuzuje (3) zásadní intenzitu této nezákonnosti, která musí v konkrétním případě dosahovat takového stupně, že je možno se důvodně domnívat, že pokud by k takovému jednání nedošlo, nebyl by kandidát zřejmě vůbec zvolen (srov. k tomu přiměřeně usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 7. 2004, čj. Vol 6/2004-12, č. 354/2004 Sb. NSS). Do rozhodnutí voličů jako suveréna může soudní moc vstoupit jen ve výjimečných případech, kdy vady volebního procesu způsobily nebo mohly zřejmě způsobit, že by voliči rozhodli jinak a byl by zvolen jiný kandidát (nález Ústavního soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 73/04, N 17/36 SbNU 185, č. 140/2005 Sb., kauza senátora Nádvorníka). V tomto kontextu je však vhodné spolu s Lon L. Fullerem připomenout, že „většina nespravedlností tohoto světa není páčána pěstmi, ale lokty“ (Fuller, L. L. *Morálka práva*. Vyd. 1. Praha : Oikoymenh, 1998, s. 147), což přenesené na volební soudnictví znamená, že k prohlášení voleb za ne-

platné nemusí docházet jen v případě jedné intenzivní protizákonnosti, nýbrž také u většího množství protizákonností slabších. Tvrzení navrhovatele o možné kumulaci protiprávních jednání M. Zemana a jeho týmu proto může mít určitou relevanci.

[39] Jak Nejvyšší správní soud konstatuje v usnesení ze dne 18. 2. 2013, sp. zn. Vol 15/2013, „[z]ákon neobsahuje výklad užitých pojmů ‚čestně a poctivě‘ a soud toto ustanovení aplikující musí vycházet nejen z toho, jak jsou tyto pojmy chápány v běžném životě, ale současně musí i přihlížet k charakteru volební kampaně. [...] Předmětné pojmy v prostředí voleb nelze ztotožňovat s dobrými mravy, jak jsou chápány občanským zákoníkem, ani je nelze posuzovat z hlediska soukromého práva a obecné morálky.“ Nedostatek etiky ve volební kampani ještě nemusí bez dalšího činit takové jednání protizákonným (srov. usnesení ze dne 29. 6. 2006, čj. Vol 45/2006-17, č. 963/2006 Sb. NSS). Pokud tedy navrhovatel např. označil odpověď M. Zemana Věře Čáslavské v televizním studiu za „buranskou“, volebnímu soudu nepřísluší v tomto typu řízení hodnotit adekvátnost této odpovědi. Pokud by tak totiž učinil, vybočil by ze svého primárního poslání.

[40] V nyní projednávané věci se soud ztotožňuje s názorem navrhovatele, že řada tvrzení M. Zemana se mnoha lidem mohla jevit jako nekorektní, demagogická a některá dokonce lživá. Jak plyne z dalšího textu, M. Zeman a jeho tým využívali různé způsoby, jak si na svoji stranu naklonit veřejné mínění a naopak co nejvíce poškodit svého protikandidáta. Jak připomíná A. Schopenhauer, „často se stává, že kdo odchází z hádky jako vítěz, vděčí za to často ani ne tak správnosti svého úsudku při předložení svého výroku, jako chytrosti a obratnosti, se kterými je obhajoval“ (Schopenhauer, A. *Eristická dialektika*. Praha : Nakladatelství EN, 1991, s. 10). Soud nepovažuje za smysluplné pokoušet se analyzovat, zda tyto nezřídka velmi problematické způsoby byly používány spontánně anebo byly pečlivě připravovány předem. V konečném důsledku ani netvrdí, že nesmě-

ly být používány vůbec – samozřejmě s výhradou, že se nejedná přímo o lži. Pokud by totiž tyto ambice měl, stavěl by se do pozice konečného arbitra slušnosti a etiky, což mu však nepřislouží. Jak vyložil Ústavní soud ve shora citovaném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 73/04, požadavek čestného a poctivého vedení volební kampaně nelze vykládat z hlediska soukromého práva a obecné morálky, neboť jde o volební kampaň, která není ničím jiným než bojem o hlasy voličů, a v jejím rámci jsou proto voličům předkládány často velmi emocionální a vyostřenou formou argumenty, které mají ovlivnit jejich rozhodování. Zdejší soud k tomu dříve rovněž uvedl, že i vyjadřování čistě subjektivních politických názorů, byť se týkají osoby konkurenta v politickém boji, nelze považovat za porušení poctivosti a čestnosti volební kampaně (usnesení ze dne 25. 11. 2008, čj. Vol 9/2008-33). Osoby veřejně činné, tedy zejména politici, musí ostatně akceptovat větší míru veřejné kritiky než jiní občané (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 15. 3. 2005, sp. zn. I. ÚS 367/03, č. 57/2005 Sb. ÚS).

[41] V nyní projednávané věci je pro soud velmi podstatná následující okolnost. Na každý (s dále uvedenými výjimkami) byl i neférový argument měl oponent v rámci kampaně šanci odpovědět. Argumentace užitá všemi aktéry prvních přímých voleb prezidenta republiky, a to včetně Miloše Zemana a jeho volebního týmu, v posledku podléhala kritickému posouzení ze strany voličů. Ti vnímají nejen obsah volebních prohlášení, ale i úroveň prostředků ve volebním boji užitých a rovněž případné účelové změny názorů jednotlivých kandidátů na jednotlivá témata. Jinak řečeno, v případech, kdy je namítána nekorektnost vedení volební kampaně některým z kandidátů, musí soud hodnotit nejen jednotlivé skutky (např. dehonestující tvrzení o protikandidátovi, šíření nepravdivých informací, osobní urážky apod.) z hlediska jejich závažnosti a intenzity (viz výše zmíněný přírůstek „*úderů pěstmi nebo jen lokty*“), nýbrž také jejich *načasování*. Lze si tak – v obecné rovině – představit případy, kdy i protiprávní útoky menší intenzity mohou nabýt na významu při

hodnocení korektnosti kampaně jako celku, pokud jsou učiněny v době, která protikandidátovi fakticky znemožňuje na ně jakkoliv efektivně zareagovat. Naopak zase může dojít k situaci, že i zjevně závažný „*fauť*“, k němuž však dojde dlouho před hlasováním voličů, volební výsledek výrazněji neovlivní, neboť dotčený kandidát na něj může přiměřeným způsobem odpovědět a v konečném důsledku z toho třeba nakonec i politicky profitovat (podobně viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2006 sp. zn. Vol 5/2006, č. 944/2006 Sb. NSS). Jak totiž plyne z politologické literatury, „*výjimečně agresivní styl negativní volební kampaně může mít kontraproduktivní efekt, tj. může se obrátit proti jeho iniciátorovi a v důsledku snížit počet získaných hlasů ve volbách*“ (Cabada L., Kubát M. a kol. *Úvod do studia politické vědy*. Praha: Eurolex Bohemia, 2002, s. 320).

[42] Pokud proto navrhovatel namítá, že volební kampaň M. Zemana a jeho týmu se snažila prezentovat K. Schwarzenberga jako „*cizáka a osobu stojící mimo český národ*“, soud konstatuje, že tento způsob kampaně se sice může někomu jevit jako nevkusný či nekorektní, nicméně nelze jej bez dalšího současně označit i za protiprávní. Každá negativní kampaň je totiž zcela přirozeně zaměřena na zdůraznění slabých míst oponenta, byť se jedná o slabá místa třeba i jen zdánlivě. V tomto kontextu viděno většina tvrzení navrhovatele spadá právě do této oblasti. Z hlediska právního posouzení celé věci není rozhodující, že M. Zeman hrubě zkresloval a dezinterpretoval některé výroky K. Schwarzenberga. Je pravdou, že M. Zeman jej velmi nekorektně přirovnal k „*Sudeťákovi*“; ostatně text letáku „*Kdo nevolí Zemana, není Čech*“ označil za hloupý podle tvrzení navrhovatele dokonce i samotný M. Zeman. Z hlediska právního je nicméně podstatné, že na tyto výroky mohl K. Schwarzenberg a jeho stoupenčí reagovat, což také činili. To platí i ve vztahu k námitce proti vyjádření Jana Fischera, kterým odmítl podpořit K. Schwarzenberga s poukazem na srovnání E. Beneše s válečnými zločinci souzenými v Haagu, neboť takový výrok „*vážně podkopává mezinárodní postavení ČR a poškozují její dobré jméno*“.

[43] Jiná je ovšem situace u dalších pochybení, která navrhopatel ve vztahu k volební kampani vytýká. Jmenovitě jde o celostránkový inzerát v deníku Blesk, který vyšel v první den druhého kola voleb prezidenta republiky (srov. Blesk, 25. 1. 2013, s. 9). Tento inzerát obsahuje přinejmenším jedno nepravdivé tvrzení, a to poděkování kandidáta Karla Schwarzenberga Berndu Posseltovi za jeho podporu (k nepravdivosti tohoto tvrzení srov. vysvětlení Miloše Zemana v prezidentské debatě na ČT 1 dne 24. 1. 2013 a následné dementi Britských listů z téhož dne, viz <http://www.blisty.cz/art/67152.html>). Tím byl porušen zákaz uvádět o kandidátech nepravdivé údaje podle citovaného § 35 odst. 2 zákona o volbě prezidenta republiky. Současně byla porušena též povinnost dle § 35 odst. 3 téhož zákona, podle něhož „[p]ropagace nebo volební agitace šířené prostřednictvím komunikačních médií musí obsahovat informaci o jejich zadavateli a zpracovateli; to platí obdobně i pro sdělení v neprospěch kteréhokoli kandidáta na funkci prezidenta republiky“. Stejně tak byla lživá informace, šířená tentokrát týmem Miloše Zemana, podle níž jsou na zámku manželky kandidáta na funkci prezidenta republiky Karla Schwarzenberga nacistické symboly (<http://www.novinky.cz/domaci/291011-zeman-se-omluvil-schwarzenbergovi-za-reci-o-hakovych-kri-zich.html>).

[44] V obou případech právě uvedených došlo k porušení zákona, konkrétně v prvním případě § 35 odst. 2 a 3 zákona o volbě prezidenta republiky, v druhém případě § 35 odst. 2 téhož zákona. Obě skutečnosti bezesporu měly racionální vztah ke zvolení kandidáta, jehož zvolení je napadeno. Soud nicméně dospěl k závěru, že ve věci není dána třetí podmínka pro závěr o neplatnosti volby prezidenta republiky, totiž existence zásadní intenzity nezákonnosti. Lze jen připomenout, že protizákonnost musí dosahovat takového stupně, kdy je možno se důvodně domnívat, že pokud by k ní vůbec nedošlo, nebyl by kandidát zřejmě vůbec zvolen. Intenzita porušení volebního práva ve vztahu k inzerátu v deníku Blesk je bezesporu mi-

mořadně velká. Deník Blesk je nejčtenějším českým deníkem, jeho náklad se pohybuje kolem 300 000 kusů, každodenně zasahuje výrazně více než jeden milión čtenářů (<http://www.mediaguru.cz/2012/08/prodane-naklady-deniku/>). Inzerát vyšel v první den voleb, kandidát Schwarzenberg, v jehož neprospěch inzerát směřoval, tak neměl reálnou šanci na lži tam uvedené reagovat. Zadávatel inzerátu byl bývalý důstojník komunistické Státní bezpečnosti, což byla klíčová represivní složka zločinného komunistického režimu (srov. zákon č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu). Spojení zadavatele inzerátu s týmem zvoleného kandidáta Miloše Zemana však nebylo v tomto řízení prokázáno. Současně výsledek voleb ve prospěch kandidáta Miloše Zemana je tak výrazný, bezmála 500 000 hlasů (srov. oficiální výsledek voleb vyhlášený pod č. 25/2013 Sb.), že se lze domnívat, že přes vysokou intenzitu protizákonnosti nebyl inzerát s to změnit volební výsledky. Soud se shoduje s názorem Ústavního soudu, podle něhož za porušení pravidel volebního procesu by měl být v prvé řadě sankcionován ten, kdo je způsobil. Hrozba zrušení výsledku voleb jako jedině možný důsledek je v takovém případě v rozporu s ústavním principem přiměřenosti zásahu veřejné moci (takto citovaný náleží sp. zn. Pl. ÚS 73/04).

[45] Co se týče lži volebního týmu M. Zemana a jeho samotného ohledně nacistických insignií v údajném sídle manželky kandidáta K. Schwarzenberga, dopady tohoto porušení zákona nebyly podle názoru soudu z hlediska načasování rozhodující pro konečný výsledek voleb, protože kandidát K. Schwarzenberg a jeho tým měli šanci tyto lži přesvědčivě vyvrátit, což nakonec vedlo k tomu, že i sám kandidát M. Zeman posléze pochybení uznal a svému protikandidátovi se omluvil.

[46] Navrhovatel dále brojí proti tomu, že obsahem publikovaného inzerátu v závěru kampaně byly pod nápisem „*Volte Zemana*“ fotografie dvou neúspěšných prezidentských kandidátů Jana Fischera a Vladimíra Franze, pod nimiž bylo drobným písmem uvedeno „*Děkuji za váš hlas*“. Přestože se oba jmeno-

vaní kandidáti měli vyjádřit pouze v tom smyslu, že sami dají M. Zemanovi svůj hlas a nedali žádné doporučení svým voličům, nespátuje v tomto inzerátu soud nic protizákonného. Pokud se totiž oba kandidáti veřejně vyjádřili, že budou volit M. Zemana, museli zcela přirozeně počítat s tím, že toto jejich vyjádření může být v rámci volební kampaně využito. Odlišování toho, zda pouze prezentují svoji osobní volbu anebo dávají doporučení svým voličům, jak mají hlasovat, je značně naivní. Je totiž na každém voliči, pro kterého z kandidátů se svobodně rozhodne (případně, zda vůbec k volbám půjde). Proto informace, pro koho se rozhodl jeho oblíbenec z prvního kola voleb, nelze přeceňovat. Pokud se skutečně V. Franz proti zveřejnění svojí fotografie v tomto kontextu ohradil, je jeho věcí, zda se nebude domáhat ochrany osobnosti prostřednictvím příslušných procesních prostředků. V žádném případě však publikace takovýchto inzerátů za situace, kdy neobsahovaly nepravdivé tvrzení, nemůže jakkoliv zpochybňovat platnost voleb jako celku.

[47] Podobně námitky proti angažmá rodiny současného prezidenta Václava Klause a jeho samotného ve prospěch Miloše Zemana nejsou důvodné. Jak soud konstatoval již v usnesení ze dne 18. 2. 2013, sp. zn. Vol 8/2013, zákon nezakazuje, aby stávající prezident republiky vyjádřil svůj názor, ať již jakoukoliv formou, ke kandidátům ucházejícím se o tuto ústavní funkci. Vyjádření osob, byť veřejně známých a v politickém životě státu významných, v němž se přiznávají k náklonnosti k určitému kandidátovi, eventuálně se naopak vyjádří negativně o jiném kandidátovi, není zakázanou volební agitací, s níž by zákon spojoval nějakou sankci. Ani osobám politicky tak významným, jako je současný či bývalý prezident republiky nesmí být upírá-

na svoboda projevu, která je zaručena čl. 17 Listiny základních práv a svobod (srov. obdobně usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2006, čj. Vol 30/2006-24), a nemůže být upírána také příslušníkům jeho rodiny, byť v případě V. Klause ml. se jednalo o výroky přinejmenším z historického hlediska značně nepřesné, jak správně uvádí navrhovatel. V tomto bodu se však v konečném důsledku jedná především o otázku vkusu a politické kultury spíše než o otázku právní.

[48] Tvrzení navrhovatele, že celkové náklady na volby nebude schopen M. Zeman zveřejnit do svého nástupu do funkce a je reálné, že přesáhly zákonem povolenou hranici, považuje soud za spekulativní, a nemohl se jím proto nijak zabývat. Proto jen konstatuje, že případné porušení pravidel financování volební kampaně je samostatně přezkoumatelné podle § 90a s. ř. s.

[49] Podobně spekulativní a soudem nepřezkoumatelné je tvrzení, kterým navrhovatel velmi nejasně naznačuje, že asi existuje nějaký důvod „odstříhnutí“ M. Zemana od Miroslava Šloufa, jakkoliv tomuto nebylo nic prokázáno soudem a toliko cituje (bez dalšího vysvětlení či argumentace) úryvek z textu V. Justa.

[50] Lze tak uzavřít, že volební stížnost není důvodná. Jakkoliv se totiž soud ztožňuje s řadou uplatněných námitek co do jejich skutkového vymezení, ne ve všech lze hovořit o protizákonnosti. Zjištěná protizákonnost pak podle přesvědčení soudu nedosahuje takové intenzity, aby byla způsobilá zpochybnit výsledky voleb jako celku s ohledem na rozdíl téměř 500 000 hlasů, o které obdržel vítězný kandidát více.

[51] Ze všech uvedených důvodů Nejvyšší správní soud předmětný návrh zamítl.

Volba prezidenta republiky: uložení povinnosti volebním orgánům

k § 90 odst. 5 soudního řádu správního ve znění zákonů č. 303/2011 Sb. a č. 275/2012 Sb.

Jestliže má soud v řízení o neplatnosti volby prezidenta zjištěny skutkové okolnosti natolik, že na jejich základě může rozhodnout o návrhu na neplatnost volby prezidenta, není povinen zjišťovat dodatečné skutečnosti potřebné pro rozhodnutí o uložení povinnosti příslušným volebním orgánům upravit zápis o výsledku volby prezidenta republiky ve smyslu § 90 odst. 5 poslední věty s. ř. s. Nedostačuje-li zjištěný skutkový stav, na jehož základě lze rozhodnout o samotném návrhu na neplatnost volby prezidenta, k náležitému rozhodnutí o uložení povinnosti upravit zápis o výsledku voleb, soud o uložení této povinnosti nerozhodne.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2013, čj. Vol 13/2013-19)

Prejudikatura: č. 354/2004 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 140/2005 Sb.

Věc: Mgr. Roman T., PhD., proti 1) Státní volební komisi, 2) Ing. Miloši Zemanovi a 3) Ing. Vraťslavu M., o neplatnost volby prezidenta republiky.

Navrhovatel podal návrh na neplatnost volby prezidenta. Podstatou návrhu bylo tvrzení, že navrhovatel se účastnil druhého kola volby prezidenta republiky ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně, kde záměrně odevzdal neplatný hlas (do obálky vložil horní poloviny přetřezných hlasovacích lístků pro oba kandidáty; navrhovatel pak jako přílohu svého návrhu zaslal kopii spodních polovin hlasovacích lístků, které mu zbyly). Dle zveřejněných výsledků voleb však bylo v uvedeném volebním okrsku odevzdáno 558 obálek a 558 platných hlasů. Navrhovatel měl za to, že volební výsledky v daném volebním okrsku jsou v rozporu se skutečností. Z tohoto důvodu požadoval, aby Nejvyšší správní soud uložil odpůrci 1) upravit zápis o výsledku volby prezidenta republiky a ten vyhlásit, případně aby Nejvyšší správní soud prohlásil 2. kolo volby prezidenta konané ve dnech 25. a 26. 1. 2013 za neplatné.

Odpůrce 1) ve vyjádření k návrhu uvedl, že Státní volební komise schvaluje zápis o výsledku voleb prezidenta republiky předaný Českým statistickým úřadem. Tento zápis vyhotovuje Český statistický úřad na základě sumarizace výsledků z jednotlivých přebíracích míst, kam předávají jednotlivé okrskové volební komise zápisy o průběhu a výsledku hlasování ve volebním okrsku. Potvrdit či vy-

vrátit tvrzení navrhovatele nelze v daném případě jinak než skutkovým zjištěním z volební dokumentace příslušného volebního okrsku, což odpůrci nepřisluší. Je však zřejmé, že i v případě, že by se potvrdilo navrhovatelem tvrzené nesprávné sečtení hlasovacích lístků, půjde jen o marginální porušení zákona o volbě prezidenta republiky mající toliko evidenční a statistický význam, které však nemohlo zvrátit výsledek volby prezidenta.

Nejvyšší správní soud si vyžádal příslušnou volební dokumentaci vztahující se ke druhému kolu voleb prezidenta republiky ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně společně s odevzdanými hlasovacími lístky a úředními obálkami použitými při této volbě.

Dle zápisu o průběhu a výsledku hlasování ve volebním okrsku se v tomto volebním okrsku druhého kola voleb prezidenta republiky účastnilo 558 voličů, kterým bylo vydáno 558 úředních obálek, a stejný počet úředních obálek byl také odevzdán. V daném volebním okrsku Miloš Zeman obdržel 308 hlasů a Karel Schwarzenberg 250 hlasů. Žádný z odevzdaných hlasů nebyl dle volební komise neplatný.

Nejvyšší správní soud z podkladů zjistil následující skutečnosti týkající se druhého kola voleb prezidenta republiky ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně. Voleb se zúčastnilo 553

voličů zapsaných ve stálém volebním seznamu, jak vyplynulo ze stálého volebního seznamu, kam si volební komise značila, který z voličů se voleb účastnil, a 5 voličů s voličským průkazem. Celkem se tedy voleb účastnilo 558 voličů. Navrhovatel byl mezi těmito voliči. Mezi platnými hlasovacími lístky bylo 308 lístků pro Miloše Zemana a 250 lístků pro Karla Schwarzenberga. Zapečetěná obálka s neplatnými hlasovacími lístky byla prázdná. Počet použitých úředních obálek byl 556.

Nejvyšší správní soud návrh na neplatnost voleb zamítl.

Z odůvodnění:

[9] Nejvyšší správní soud při vlastním přezkumu návrhu vyšel z právní úpravy. Dle § 66 odst. 2 zákona č. 275/2012 Sb., o volbě prezidenta a o změně některých zákonů (zákon o volbě prezidenta republiky) může navrhovatel podat návrh na neplatnost volby prezidenta, „*má-li za to, že byla porušena ustanovení zákona o volbě prezidenta způsobem, který mohl ovlivnit výsledek volby prezidenta*“.

[10] V návaznosti na uvedené ustanovení lze konstatovat, že k tomu, aby mohl zdejší soud vyhovět návrhu na neplatnost volby prezidenta republiky, by musely být splněny tři základní předpoklady: (1) nezákonnost; (2) vztah mezi touto nezákonností a výsledkem volby prezidenta; (3) zásadní intenzita této nezákonnosti, která musí v konkrétním případě dosahovat takového stupně, že je možno se důvodně domnívat, že pokud by k ní nedošlo, nebyl by kandidát zřejmě vůbec zvolen (srov. k tomu přiměřeně usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 7. 2004, čj. Vol 6/2004-12, č. 354/2004 Sb. NSS). Rozhodnutí voličů jako suveréna může soudní moc změnit jen ve výjimečných případech, kdy vady volebního procesu způsobily nebo mohly prokazatelně způsobit, že by voliči rozhodli jinak a byl by zvolen jiný kandidát (nález Ústavního soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 73/04, N 17/36 SbNU 185, č. 140/2005 Sb., ve věci senátora Nádvořníka).

[11] Optikou předchozích východisek nahlížel Nejvyšší správní soud rovněž na námitky navrhovatele. V první řadě je nutno kon-

statovat, že navrhovatel vůbec nepochybně je výsledek volby prezidenta, tj. to, který kandidát byl zvolen. Pouze tvrdí, že ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně došlo k chybě ve sčítání hlasů, když se ve výsledku neprojevil jeho neplatný hlas, nicméně již netvrdí, že by taková chyba mohla jakýmkoli způsobem ovlivnit výsledek voleb. Při výsledcích druhého kola prezidentských voleb, kdy mezi vítězným a poraženým kandidátem byl rozdíl 476 234 hlasů, je zjevné, že navrhovatelova tvrzení o tom, že chybně nebyl reflektován jeden neplatný hlas, nemůže vést k závěru, že bez této tvrzené nezákonnosti by byl výsledek voleb jiný. Je tak zřejmé, že nyní posuzovaný návrh nesplňuje výše uvedené základní předpoklady 2) a 3) pro to, aby mu bylo možno vyhovět, a již z tohoto důvodu bylo nutno návrh na neplatnost volby prezidenta republiky zamítnout.

[12] K navrhovatelovu tvrzení, že záměrně odevzdal neplatný hlas, když do obálky vložil horní poloviny přetřezaných hlasovacích lístků obou kandidátů ve druhém kole, lze konstatovat, že tomuto tvrzení neodpovídají předložené volební lístky, které si Nejvyšší správní soud vyžádal. Počet lístků, které byly zdejšímu soudu předány v zapečetěné obálce s platnými hlasovacími lístky, byl 558 a odpovídal počtu voličů, kteří volili ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně ve druhém kole volby prezidenta republiky. Zapečetěná obálka určená pro neplatné hlasovací lístky byla zcela prázdná. Nikde v předložených materiálech, které si Nejvyšší správní soud v souvislosti s nynějším návrhem vyžádal, nebyly dvě horní poloviny hlasovacích lístků, o nichž navrhovatel tvrdil, že je vložil do obálky.

[13] Naznačeným rozporem mezi tvrzením navrhovatele a předloženou volební dokumentací společně s hlasovacími lístky se zdejší soud hlouběji nezabýval, a to s ohledem na neúspěšnost návrhu popsanou již v bodě [11] tohoto rozsudku. Bližší zkoumání tohoto rozporu by totiž pro rozhodnutí o návrhu na neplatnost volby prezidenta nemělo význam, ani by jej nemohlo jakkoli ovlivnit.

[14] Nejvyšší správní soud zjistil jistou nesrovnalost, která spočívala v počtu úředních obálek, do nichž měly být vloženy hlasovací lístky. Těchto úředních obálek bylo jen 556,

což nekoresponduje s počtem 558 platných hlasů. Vzhledem k tomu, že dle § 49 odst. 3 věty čtvrté zákona o volbě prezidenta volební komise vylučuje ty volební lístky z volební schránky nebo přenosné volební schránky, které byly ve volební schránce nebo přenosné volební schránce nalezeny bez úřední obálky, a vzhledem k tomu, že dle § 50 odst. 3 tohoto zákona jde o neplatný způsob hlasování, je-li v úřední obálce vloženo více hlasovacích lístků, nebylo možno dosáhnout 558 platných hlasů s 556 použitými úředními obálkami.

[15] Jakkoli právě uvedené svědčí o určitém pochybení ze strany volební komise, nejde o skutečnost, která by zakládala neplatnost volby prezidenta republiky. Vzhledem k rozdílu mezi hlasy, které obdržel vítězný a poražený kandidát, počítanému v řádu statisíců, nelze jakkoli soudit, že by šlo o natolik intenzivní pochybení, které by vzbuzovalo pochybnosti o výsledku voleb, kdyby k tomuto pochybení nedošlo.

[16] Navrhovatel ve svém návrhu též požadoval, aby Nejvyšší správní soud uložil odpůrci 1) upravit zápis o výsledku volby prezidenta republiky a ten vyhlásit. Dle § 90 odst. 5 věty poslední s. ř. s. platí, že „[p]okud soud shledá chybu ve výpočtu volebního orgánu při zjišťování výsledku hlasování, uloží povinnost příslušným volebním orgánům upravit zápis o výsledku volby prezidenta republiky a ten vyhlásit“. Zápis o výsledku volby prezidenta je upraven v § 53 zákona o volbě prezidenta, náležitosti tohoto zápisu jsou uvedeny v § 53 odst. 3 tohoto zákona a patří mezi ně:

a) počet volebních okrsků celkem a počet okrskových volebních komisí, které předaly výsledek hlasování,

b) počet zvláštních volebních okrsků celkem a počet zvláštních okrskových volebních komisí, které předaly výsledek hlasování,

c) celkový počet osob zapsaných ve výpisech ze stálých seznamů, ze zvláštních seznamů a ze zvláštních seznamů vedených zastupitelským úřadem,

d) celkový počet voličů, kterým byly vydány úřední obálky,

e) celkový počet odevzdaných úředních obálek,

f) celkový počet platných hlasů odevzdaných pro všechny kandidáty,

g) pořadí kandidátů podle počtu získaných platných hlasů a počet těchto hlasů; pokud získalo více kandidátů stejný počet hlasů, uvedou se v abecedním pořadí,

h) jméno a příjmení zvoleného kandidáta (§ 54), popřípadě skutečnost, že žádný z kandidátů nezískal počet hlasů potřebný ke zvolení“.

[17] Jakkoli Nejvyšší správní soud shledal jistá pochybení volební komise (viz bod [14] shora), nepřistoupil k postupu podle § 90 odst. 5 věty poslední s. ř. s. Základní podmínkou takového postupu je to, že před soudem bude prokázáno, že zápis o výsledku volby prezidenta je v rozporu se skutečností, k čemuž se musí přidružit i to, že soud prokázal, jaké jsou správné údaje, které má zápis obsahovat. To se však v nynějším řízení nestalo. Nejvyšší správní soud sice zjistil rozdíl mezi počtem použitých úředních obálek (558), který v zápisu o průběhu a výsledku hlasování ve volebním okrsku uvedla volební komise, a počtem úředních obálek (556), které se fyzicky nacházely mezi zdejšímu soudu předloženými materiály v zapečetěné obálce s použitými úředními obálkami, tento rozdíl však může být vysvětlen různými způsoby, např. i tak, že ačkoli byl skutečný počet použitých obálek 558, který byl volební komisí také napočítán, došlo nedopatřením k tomu, že do zapečetěné obálky předané zdejšímu soudu se dvě úřední obálky nedostaly. Prověření této eventualy by přitom vyžadovalo dokazování, které v dané věci daleko přesahuje zjištění skutkových okolností nutných pro rozhodnutí o návrhu na neplatnost volby.

[18] V této souvislosti je nutno uvést, že primární kontrola průběhu hlasování, posuzování hlasů i jejich sčítání přísluší okrskové volební komisí. Ta ostatně má pro takový úkol nejlepší podmínky, jelikož její jednotliví členové mají možnost bezprostředně vnímat vše, co se v jejich volebním okrsku událo, a to jak při průběhu voleb, tak i při následném sčítání hlasů. Nic přitom nenasvědčuje tomu,

že by v dané věci mělo dojít k jakékoliv manipulaci při sčítání hlasů. Všechny osm členů okrskové volební komise ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně podepsalo zápis o průběhu a výsledku hlasování ve volebním okrsku, přičemž žádný z nich k jeho obsahu neměl připomínky.

[19] V řízení o neplatnosti volby prezidenta republiky není primárním úkolem Nejvyššího správního soudu, aby v každém jednotlivém případě dbal o naprostou správnost zápisu o výsledku volby prezidenta republiky. Jeho úkolem v tomto řízení je ve smyslu § 66 odst. 2 zákona o volbě prezidenta na základě návrhů prověřit, zda nebyla porušena ustanovení tohoto zákona takovým způsobem, který mohl ovlivnit výsledek volby prezidenta. K takto vymezenému cíli pak směřuje aktivita soudu, i co se týče zjišťování rozhodných skutkových okolností, a soud může ustát s jejich dalším zjišťováním ve chvíli, kdy známé skutkové okolnosti plně postačují pro závěr o tom, že ustanovení zákona o volbě prezidenta byla, resp. nebyla porušena takovým způsobem, který mohl ovlivnit výsledek volby prezidenta. Může se tak stát, že soud bude s okolnostmi případu seznámen natolik, že bude moci rozhodnout o návrhu na neplatnost volby ve smyslu § 66 odst. 2 zákona o volbě prezidenta, nicméně zároveň nebude mít zjištěn skutkový stav v takovém rozsahu, který je nutný pro náležité rozhodnutí o upravení zápisu o výsledku volby ve smyslu § 90

odst. 5 věty poslední s. ř. s. V takovém případě soud jednoduše o upravení zápisu nebude vůbec rozhodovat.

[20] Smysl § 90 odst. 5 věty poslední s. ř. s. spočívá v tom, že dává soudu možnost v těch případech, kdy při rozhodování o návrhu na neplatnost volby prezidenta zjistí, že je zápis o výsledku volby prezidenta chybný, a kdy má jistotu o tom, jak by měl tento zápis správně znít, aby jej v tomto smyslu nechal upravit, jsou-li pro to splněny zákonné podmínky. Uložení změny zápisu je tak třeba vnímat spíše jen jako možný „vedlejší produkt“ rozhodování o neplatnosti volby prezidenta, nikoli jako samostatný důvod vedení řízení. Soud k němu přistoupí tehdy, když známé skutečnosti, které byly v řízení zjištěny především ve vztahu k prověření návrhu na neplatnost volby, jsou dostatečné též pro uložení úpravy zápisu o výsledku volby prezidenta. Opačný výklad by ostatně kolidoval s krátkou patnáctidenní lhůtou, kterou má soud pro rozhodnutí dle § 90 odst. 5 věty třetí s. ř. s., vyžadoval by totiž mnohdy velmi náročné dokazování.

[21] Ze shodných důvodů nebylo třeba ve vztahu k § 90 odst. 5 větě poslední s. ř. s. blíže zkoumat navrhovatelovo tvrzení o tom, že do hlasovací schránky vhodil neplatný hlas, čemuž neodpovídají předložené materiály týkající se druhého kola volby prezidenta republiky ve volebním okrsku č. 10 ve Zlíně. (...)

2835

Pobyt cizinců: závažné narušení veřejného pořádku

k § 75 odst. 2 písm. f) a § 119 odst. 2 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 140/2001 Sb., č. 217/2002 Sb., č. 222/2003 Sb., č. 428/2005 Sb. a č. 161/2006 Sb.*) (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

Naplnění pojmu závažného narušení veřejného pořádku užitého v § 75 odst. 2 písm. f) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném do 31. 12. 2010, nelze ztotožnit s jakýmkoliv protiprávním jednáním cizince. Musí jít o jednání vskutku závažné (intenzitou, nebo významem chráněného zájmu, proti němuž směřuje) a aktuální, být v porovnání s § 119 odst. 2 písm. b) citovaného zákona naplní tento pojem i jednání méně intenzivní a méně aktuální.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 2. 2013, čj. 1 As 175/2012-34)

*) S účinností od 1. 1. 2011 byl § 75 odst. 2 písm. f) změněn zákonem č. 427/2010 Sb.

Prejudikatura: č. 2420/2011 Sb. NSS.

Věc: Vasyľ L. proti Ministerstvu vnitra o povolení k trvalému pobytu, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 25. 5. 2009 podal žalobce žádost o povolení k trvalému pobytu. Žalovaný rozhodnutím ze dne 2. 10. 2009 žádost zamítl z důvodu, že žalobce závažným způsobem narušil veřejný pořádek. Trestním příkazem byl totiž v roce 2006 uznán vinným, že v podnapilém stavu napadl policisty Policie České republiky a strážníky Městské policie Kutná Hora, čímž spáchal trestný čin výtržnictví a trestný čin útoku na veřejného činitele.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce rozklad. Poukazoval v něm především na to, že uvedené trestní odsouzení je již zahlazeno, jednalo se o ojedinělý exces z jinak bezproblémového chování na území České republiky. Ministr vnitra rozhodnutím ze dne 8. 2. 2010 rozklad zamítl, neboť se ztotožnil s tím, že delikt ní jednání žalobce představuje závažné narušení veřejného pořádku.

Žalobce napadl rozhodnutí ministra vnitra žalobou u Městského soudu v Praze. Ten však žalobu jako nedůvodnou zamítl. Městský soud uvedl, že pojem „*veřejný pořádek*“ a „*narušení veřejného pořádku závažným způsobem*“ jsou neurčité právní pojmy. Žalovaný řádně objasnil, co je obsahem těchto pojmů, z rozhodnutí je patrné, jaká kritéria považoval za rozhodná a jakými úvahami se řídil při jejich právním hodnocení. Městský soud se ztotožnil s názorem žalovaného, že jednání žalobce představuje porušení veřejného pořádku, tak jak byl správními orgány vymezen, a to způsobem, který lze považovat za závažný. Zahlazení odsouzení žalobce neznamena, že se jednání nedopustil, a tedy že by k němu nemohl žalovaný při svém rozhodování v rámci řízení o povolení trvalého pobytu přihlídnout a hodnotit ho jako závažné porušení veřejného pořádku.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které namítl, že žalovaný i městský soud nesprávně vyložili pojem „*závažné narušení veřejného pořádku*“ a chybně jej aplikovali na jeho případ. Tento pojem je třeba vykládat eurokonformně a restriktivně. Narušením veřejného pořádku může být jen takové jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dosta-

tečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti. Stěžovatel se dopustil pouze jednoho protiprávního jednání, jehož nízká společenská nebezpečnost se odrazila v uložení mírného trestu. Odsouzení nadto bylo ještě před rozhodnutím žalovaného zahlazeno. Nehledě na to, že krátce po spáchání trestného činu mu bylo cizineckou policií prodlouženo povolení k dlouhodobému pobytu. Stěžovatel se snaží svým vzorným přístupem k práci odčinit své dřívější protiprávní jednání, od jehož spáchání uplynulo již více než pět let.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Právní hodnocení

Nejvyššího správního soudu

(...) [8] Spornou právní otázkou je výklad neurčitého právního pojmu „*závažné narušení veřejného pořádku*“ a jeho aplikace na stěžovatelův případ [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.].

[9] Je vhodné předeslat, že stěžovatel není občanem České republiky ani jiného členského státu Evropské unie, nýbrž občanem třetí země. Nejedná se ani o rodinného příslušníka občana České republiky či jiného členského státu Evropské unie. Případ stěžovatele spadá do rozsahu věcné působnosti směrnice Rady 2003/109/ES o právním postavení státních příslušníků třetích zemí, kteří jsou dlouhodobě pobývajícími rezidenty (dále jen „*směrnice 2003/109/ES*“).

[10] Danou právní otázkou týkající se užití pojmu veřejného pořádku v kontextu zákona o pobytu cizinců se zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu. V usnesení ze dne 26. 7. 2011, čj. 3 As 4/2010-151, č. 2420/2011 Sb. NSS, na jedné straně konstatoval, že veřejný pořádek je nutno chápat a vykládat v kontextu dané právní úpravy a vycházet přitom z jejího účelu. Na druhé straně je však třeba mít na zřeteli, že zákon o pobytu cizinců pojem „*veřejný pořádek*“,

resp. „závažné narušení veřejného pořádku“ užívá na více místech a v různých ustanoveních. Rozšířený senát se nedomnívá, že by ke všem těmto ustanovením zákona, jež se zmiňují o veřejném pořádku, bylo možno přistupovat jednotně. Při výkladu pojmu „veřejný pořádek“ je tak nutné na tento pojem nahlížet nejen v kontextu určitého zákona a jeho účelu, ale rovněž v kontextu daného ustanovení, a zkoumat účel přímo dotčeného ustanovení, okolnosti jeho vzniku a původu apod. Konkrétní závěry učiněné v souvislosti s jedním ustanovením pak nelze bez dalšího přebírat a použít v případě ustanovení jiných, nýbrž je potřeba přihlížet ke specifickým okolnostem vzniku, původu a účelu ustanovení, stejně jako je třeba dané ustanovení vložít ve vztahu k individuálním okolnostem jednotlivého případu.

[11] V dalším se pak již rozšířený senát zabýval výkladem pojmu „veřejný pořádek“ ve vztahu k § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, který upravuje problematiku správního vyhoštění, nikoli problematiku trvalého pobytu, jež je předmětem právě projednávané věci a jež se svým účelem významně odlišuje.

[12] Ustanovení § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců aplikované ve věci předložené rozšířenému senátu i § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců, jež byl aplikován v nyní souzené věci, sice stanoví podmínky pro přijetí opatření omezující právo volného pohybu cizince na území České republiky, ovšem tato opatření mají zcela odlišnou intenzitu. Zatímco vyhoštění [z důvodu dle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců] představuje faktickou derogaci práva vstupu a pobytu na území České republiky, nepříznání trvalého pobytu cizinci neznamená, že by cizinec nemohl setrvat a legálně pobývat na území České republiky na základě jiného pobytového oprávnění (doposud tak stěžovatel činil na základě povolení k dlouhodobému pobytu). Cizinci je pouze odepřena možnost požívat výhod vyplývajících ze statusu cizince pobývajících na území České republiky v rámci trvalého pobytu (např. možnost pracovat bez povolení k zaměstnání, vstup do systému veřejného zdravotního pojištění, pobírání dávek ze systému sociálního

zabezpečení a podpory v nezaměstnanosti, obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, čj. 7 As 112/2011-65). Intenzita zásahu státu do práv cizince se v obou případech liší natolik, že při výkladu § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 31. 12. 2010 nelze bez dalšího převzít úvahy rozšířeného senátu vyslovené ve vztahu k § 119 odst. 2 písm. b) tohoto zákona.

[13] Z uvedeného plyne, že je namístě nejprve přistoupení k autonomnímu výkladu § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců, a to v intencích naznačených právě rozšířeným senátem, tj. zejména na základě smyslu a účelu uvedeného ustanovení, okolnosti jeho vzniku a původu; teprve poté lze uvedené ustanovení zákona o pobytu cizinců aplikovat ve vztahu k individuálním okolnostem nyní projednávané věci (obdobně srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2011, čj. 9 As 58/2010-119).

[14] Dle § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců ve znění účinném do 31. 12. 2010 ministerstvo zamítne žádost o vydání povolení k trvalému pobytu, jestliže „cizinec závažným způsobem narušil veřejný pořádek nebo ohrozil bezpečnost jiného členského státu Evropské unie, za podmínky, že toto rozhodnutí bude přiměřené z hlediska zásahu do soukromého nebo rodinného života cizince“. V důvodové zprávě (sněmovní tisk č. 1107, Poslanecká sněmovna Parlamentu, volební období 2002–2006, www.psp.cz) k zákonu č. 161/2006 Sb., kterým se mění zákon o pobytu cizinců na území České republiky, jimž byla komplexně změněna úprava trvalého pobytu, je uvedeno, že novelizace byla provedena v návaznosti na směrnici 2003/109/ES. Z toho plyne, že § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců je třeba vykládat eurokonformně v návaznosti na čl. 6 odst. 1 směrnice 2003/109/ES. Dle něho mohou členské státy „zamítnout přiznání právního postavení dlouhodobě pobývajících rezidenta z důvodu veřejného pořádku nebo veřejné bezpečnosti. Při přijímání takového rozhodnutí členský stát posoudí závažnost nebo druh protiprávního jednání proti veřejnému pořádku nebo veřejné bezpečnosti nebo nebezpečí, které od takové osoby hrozí, s přiměřeným ohledem na délku pobytu a vazby na

zemi pobytu.“ Vzhledem k tomu, že neudělení povolení k trvalému pobytu představuje méně intenzivní zásah do právní sféry stěžovatele, postačí pro kvalifikaci určitého jednání žadatele jakožto závažného porušení veřejného pořádku relativně menší intenzita [v porovnání s vyhoštěním cizince na základě § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců].

[15] Soud připomíná, že § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců je zaměřen do minulosti („*cizinec závažným způsobem narušil veřejný pořádek*“), aniž by bylo třeba z tohoto jednání dovozovat jakékoliv předpoklady ve vztahu k budoucímu jednání stěžovatele [opačně viz § 75 odst. 2 písm. e) zákona o pobytu cizinců]. Není tedy rozhodující, zda z jednání stěžovatele lze dovozovat, že v budoucnosti závažným způsobem naruší veřejný pořádek. Naproti tomu je však nezbytné, aby jednání stěžovatele bylo možné hodnotit jako vskutku závažné narušení veřejného pořádku. Obdobně je formulován i § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, jehož výkladem se zabýval rozšířený senát, a ve vztahu k němuž formuloval požadavek skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení veřejného pořádku. Není tedy žádný důvod, proč tyto požadavky nevztáhnout i na § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců, ovšem s tím rozdílem, že především aktuálnost a dostatečnou závažnost ohrožení veřejného pořádku je třeba pro účely trvalého pobytu vykládat odlišně než v případě vyhoštění občana Evropské unie či jeho rodinného příslušníka.

[16] Žalovaný ve svém rozhodnutí ze dne 2. 10. 2009 ztotožnil pojem závažného narušení veřejného pořádku s jednáním, jež dosahuje takové intenzity, že je lze kvalifikovat jako porušení či obcházení zákona. Takovým jednáním má být v případě stěžovatele verbální a fyzické napadení veřejných činitelů, způsobení škody, to vše ve spolupachatelství a v podnapilém stavu. Od doby spáchání trestného činu uplynula dle žalovaného krátká doba. Nelze proto vyloučit, že stěžovatel bude opětovně porušovat právní předpisy, popř. páchat trestnou činnost na území České republiky. Ministr vnitra ve svém rozhodnutí ze dne 8. 2. 2010 k tomu poznamenal, že trvalý pobyt jakožto nejvyšší pobytové oprá-

vení může být udělováno pouze cizincům, kteří právní předpisy ctí a dodržují. Zahlazení odsouzení nemění nic na tom, že stěžovatel se dopustil jednání, které závažným způsobem narušilo veřejný pořádek. Městský soud se ve svém rozsudku ztotožnil jak s výkladem pojmu „*závažné narušení veřejného pořádku*“, tak s jeho aplikací žalovaným na daný případ.

[17] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že žalovaný i městský soud nesprávně interpretovali neurčitý právní pojem „*závažné narušení veřejného pořádku*“. Žalovaný vyložil, že o závažné narušení veřejného pořádku jde pokaždé, když cizinec poruší či obchází právní normu. Městský soud tomuto názoru přisvědčil. Takovýto výklad však dle Nejvyššího správního soudu zcela pomíjí existenci slova „*závažné*“. To mimo jiné implikuje, že se musí jednat o intenzivní poruchové jednání, nikoliv pouze o bagatelní prohřešek. Normy správního práva trestního a trestního práva hmotného přitom pokrývají často i méně závažná jednání, jimiž dochází k ohrožení zájmů chráněných zákonem (tedy veřejného pořádku). Typová společenská škodlivost (nebezpečnost) správních a trestních deliktů je vyjádřena trestní sazbou. Samotná skutečnost, že stěžovatel byl odsouzen pro trestný čin, neznamená, že se dopustil jednání vážně narušujícího veřejný pořádek. V takovém případě je třeba především hodnotit konkrétní společenskou nebezpečnost protiprávního jednání cizince a také jeho jednání po spáchání deliktu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, čj. 7 As 6/2012-29).

[18] Byť tedy žalovaný vyšel z nesprávné premisy, tedy že závažným narušením veřejného pořádku je každé porušení právní normy, zabýval se v obou rozhodnutích závažností protiprávního jednání stěžovatele. Proto soud nepřikročil v tomto okamžiku ke zrušení rozsudku městského soudu a rozhodnutí ministra vnitra pro nesprávný výklad neurčitého právního pojmu, ale zaměřil se dále na posouzení, zda jednání stěžovatele lze hodnotit jako závažné narušení veřejného pořádku, a to v kontextu hodnocení nebezpečnosti jednání stěžovatele žalovaným.

[19] Žalovaný spatřoval závažné narušení veřejného pořádku v tom, že stěžovatel dne 10. 3. 2006 v Kutné Hoře před hernou Carda

společně s dalším ukrajinským občanem v podnapilém stavu verbálně i fyzicky napadl policisty Policie České republiky a strážníky Městské policie Kutná Hora při provádění blíže nespecifikovaného služebního zákroku. Stěžovatel nakopl nohou jednoho strážníka Městské policie Kutná Hora do pravého stehna, dále dva policisty natlačil na služební vozidlo a kopl do krytky víčka palivové nádrže služebního vozu (škoda ve výši 500 Kč). Trestním příkazem Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 28. 3. 2006, čj. 2 T 32/2006-37, byl stěžovatel uznán pro tento skutek vinným z trestných činů výtržnictví a útoku na veřejného činitele. Za to mu byl uložen peněžitý trest ve výši 7 000 Kč, který stěžovatel ihned (tj. 4. 4. 2006) zaplatil. Usnesením Okresního soudu Plzeň-město ze dne 24. 4. 2009, sp. zn. 1 Nt 144/2008, bylo toto odsouzení zahlazeno.

[20] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se žalovaným i městským soudem, že ačkoliv bylo odsouzení pro shora uvedený skutek zahlazeno, nebrání to žalovanému v tom, aby totéž jednání hodnotil pro účely řízení o žádosti o povolení trvalého pobytu jako závažné porušení veřejného pořádku. Hypotéza § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců totiž není postavena na tom, že byl cizinec odsouzen pro trestný čin, resp. že má záznam v trestním rejstříku [na rozdíl od § 75 odst. 2 písm. c) ve spojení s § 174 zákona o pobytu cizinců], nýbrž na tom, že se dopustil určitého jednání. Zahlazení odsouzení nenastoluje fikci, že se čin, skutek nestal. Pouze se na pachatele hledí, jako by nebyl odsouzen (§ 70 odst. 1 trestního zákona z roku 1961, shodně § 106 trestního zákoníku z roku 2009). Neznamená to však, že by rozhodnutí o zahlazení bylo pro posouzení zákonnosti rozhodnutí žalovaného zcela bez významu. Usnesení prokazuje, že stěžovatel vedl po odsouzení řádný život, nedopustil se dalšího trestného činu ani přestupku, nejsou evidovány žádné stížnosti spoluobčanů na chování stěžovatele. Pakliže tedy správní orgán neprokázal opak, musí při svých úvahách o závažnosti narušení veřejného pořádku jednáním stěžovatele vycházet mimo jiné z toho, že po spáchání trestného činu vedl stěžovatel po celou dobu řádný život.

[21] Soud dává za pravdu stěžovateli, že druh a výměra uloženého trestu odráží společenskou nebezpečnost jednání (§ 31 odst. 1

trestního zákona z roku 1961). Okresní soud uložil stěžovateli pouze peněžitý trest ve výši 7 000 Kč (dle § 53 odst. 1 trestního zákona z roku 1961 činilo rozpětí výše peněžitého trestu od 2 000 Kč do 5 000 000 Kč), tedy alternativní trest, a to výrazně při spodní hranici sazby. Tato skutečnost samozřejmě zpochybňuje hodnocení deliktního jednání stěžovatele jako závažného narušení veřejného pořádku.

[22] Na druhou stranu je třeba dodat, že žalovaný ve svých rozhodnutích akcentoval, že terčem útoku se stali příslušníci Policie České republiky a Městské policie Kutná Hora, tedy veřejní činitelé. To samozřejmě významným způsobem zvyšuje závažnost narušení veřejného pořádku. Úkolem Policie České republiky a městské policie je právě dohlížet na dodržování veřejného pořádku. Pokud při plnění tohoto jejich úkolu (tj. při provádění služebního zákroku) stěžovatel napadl příslušníky Policie České republiky a strážníky Městské policie Kutná Hora, svědčí to o nedostatku úcty stěžovatele k osobám zajišťujícím udržování veřejného pořádku. Právě s ohledem na tuto skutečnost se soud ztotožňuje s hodnocením městského soudu a žalovaného, že jednání stěžovatele představuje závažné narušení veřejného pořádku. Sice nikoliv kvůli intenzitě útoku, nýbrž kvůli významu ohroženého společenského zájmu.

[23] Soud nicméně dodává, že ačkoliv lze jednání stěžovatele hodnotit jako závažné narušení veřejného pořádku, je rovněž třeba vzít do úvahy časový odstup mezi jednáním a okamžikem, k němuž žalovaný rozhodoval o žádosti stěžovatele (tedy aktuálnost narušení veřejného pořádku). Svého deliktního jednání se stěžovatel dopustil dne 10. 3. 2006, žalovaný vydal své rozhodnutí dne 2. 10. 2009 a ministr vnitra dne 8. 2. 2010. V době rozhodování žalovaného a ministra vnitra tak uplynulo od spáchání trestného činu 3,5 roku, resp. necelé 4 roky. Byl se jedná o ojedinělý exces, od jeho spáchání neuplynula do dne rozhodování správního orgánu dostatečně dlouhá doba na to, aby bylo možné slevit z hodnocení jednání stěžovatele jakožto závažného narušení veřejného pořádku. Je třeba si uvědomit, že povolení k trvalému pobytu není jediným titulem, na jehož základě by

byl stěžovatel oprávněn pobývat na území. Naopak, jedná se o „nejvyšší“ pobytový titul, jehož může cizinec na území České republiky dosáhnout a který vede ke zrovnoprávnění cizince s občany České republiky v mnoha oblastech veřejného práva. Odepření povolení k trvalému pobytu současně neznamená, že by žadatel nebyl nadále oprávněn pobývat na území České republiky. Proto je legitimní požadovat, aby chování uchazeče o povolení k trvalému pobytu nevykazovalo po relativně dlouhou dobu žádné excesy, ani ojedinělé. Byť by se s odstupem 3,5 roku, resp. 4 let mohlo zdát, že delikt ní jednání stěžovatele, jímž závažně narušil veřejný pořádek, je neaktuální, nelze této domněnce přisvědčit, a to s ohledem na specifické dopady rozhodnutí o udělení trvalého pobytu (viz shora).

[24] Soud nicméně považuje za důležité poznamenat, že od doby vydání rozhodnutí ministra vnitra uplynuly další tři roky, které však soud nyní nemůže vzhledem k § 75 odst. 1 s. ř. s. vzít do úvahy. Pokud by však stěžovatel v současné době znovu požádal o udělení trvalého pobytu, musel by se žalovaný znovu důkladně vypořádat s tím, zda hodnocení de-

liktního jednání z roku 2006 jako závažného narušení veřejného pořádku i nadále obstojí (tedy po 7 letech od jeho spáchání).

[25] Stěžovatel dále poukazuje na to, že i po odsouzení v roce 2006 bylo stěžovateli vydáno povolení k dlouhodobému pobytu. K tomu soud poznamenává, že trvalý pobyt je exkluzivní formou pobytového oprávnění. Bylo-li stěžovatel v minulosti i po odsouzení za trestný čin uděleno povolení k dlouhodobému pobytu, nelze z toho dovozovat, že rovněž pro účely trvalého pobytu by mělo být odhlédnuto od protiprávního jednání stěžovatele. Stěžovateli nic nebrání v tom, aby na území České republiky nadále pobýval na základě jiného pobytového titulu, než jakým je trvalý pobyt. Lze tolerovat, že při rozhodování o méně významných pobytových titulech posuzují správní úřady splnění podmínek mírněji než v případě trvalého pobytu.

[26] Soud tak shrnuje, že i přes výše uvedené výhrady, jimiž korigoval některé úvahy žalovaného a městského soudu, žalovaný správně podřadil jednání stěžovatele pod § 75 odst. 2 písm. f) zákona o pobytu cizinců. Námitka nesprávné aplikace právní normy je proto nedůvodná.

2836

Mezinárodní ochrana: zkoumání důvodů pro udělení doplňkové ochrany

k § 14a odst. 2 písm. d) 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. 165/2006 Sb.

Při posuzování otázky, zda by vycestování žadatelky o mezinárodní ochranu, která žije v ČR společně se svým nezletilým dítětem a manželem, na jehož příjem je rodina odkázána, bylo nepřiměřeným zásahem do jejího rodinného a soukromého života, a zda tedy jsou dány důvody pro udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, se zpravidla nelze spokojit s pouhým konstatováním, že žadatelka i její rodinní příslušníci mají občanství země původu, a mohou tam tedy společně odcestovat a existenci rodiny tím zachovat. Správní orgán je v takovém případě povinen se zabývat nejen případnými právními, ale i faktickými překážkami takového kroku, mezi něž by mohl patřit např. nedostatek finančních prostředků žadatelky a jejich rodinných příslušníků spojený s absencí sociálních a rodinných vazeb v zemi původu. Není-li přestěhování rodiny do země původu právně či fakticky možné, je správní orgán dále povinen se zabývat i tím, zda má žadatelka možnost získat jiné oprávnění k pobytu na území ČR, než je mezinárodní ochrana, a zda by i případné krátkodobé odloučení stěžovatelky od jejího nezletilého dítěte, pokud by bylo spojeno s vyřízením oprávnění k pobytu, nebylo, vzhledem k věku dítěte a dalším okolnostem, nepřiměřeným zásahem do jejího rodinného a soukromého života.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2013, čj. 5 Azs 7/2012-28)

Věc: T. T. P. (Vietnam) proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 17. 1. 2011 žádost o mezinárodní ochranu podle § 10 zákona o azylu. Jako důvod podání žádosti uvedla, že v České republice žije její manžel a syn, s nimiž by chtěla společně žít, starat se zde o syna a sloučit rodinu. V podání ze dne 5. 1. 2011 zástupce žalobkyně upřesnil, že žalobkyně požádala o udělení mezinárodní ochrany především z důvodu podle § 14 a § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu, tedy o udělení humanitárního azylu a doplňkové ochrany, neboť jejím vycestováním by došlo k porušení čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“), tedy práva na respektování soukromého a rodinného života.

Rozhodnutím ze dne 7. 4. 2011 žalovaný žalobkyni mezinárodní ochranu neudělil. Žalovaný dospěl k závěru, že žalobkyni uváděná tvrzení ani skutečnosti, které vyšly v průběhu řízení najevo, neodůvodňují udělení některé z forem mezinárodní ochrany. Pokud jde o doplňkovou ochranu podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu, zabýval se žalovaný zejména otázkou, zda by vycestování žalobkyně bylo v rozporu s právem na ochranu soukromého a rodinného života podle čl. 8 Úmluvy. V této souvislosti konstatoval, že žalobkyně žije se svým současným manželem od uzavření sňatku v listopadu 2009. Manžel a syn narozený dne 4. 5. 2010 mají v České republice povolení k dlouhodobému pobytu. Žalovaný dospěl k závěru, že se žalobkyni nepodařilo prokázat existenci trvalých rodinných vazeb na území České republiky. S poukazem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva žalovaný uvedl, že by se muselo jednat o natolik dlouhodobý a intenzivní vztah, aby i s ohledem na integraci jednotlivých členů rodiny a naopak nemožnost integrace v zemi původu, bylo možno zcela vyloučit reálnou možnost případného následování ostatních členů rodiny do země původu vyhošťované osoby. Manželství žalobkyně ovšem nelze považovat za dlouholeté, neboť navázala vztah s manželem v roce 2009 a až poté spolu žili ve společné domácnosti. Žalobkyně tedy podle žalovaného neuvedla žádné okolnosti, které by jí mohly bránit v soužití s manželem a synem. Za takovou okolnost nelze považovat nedostatek oprávnění pobývat na území České republiky, neboť bezpodmínečnou podmínkou k realizaci rodinného života její zdejší po-

byt není. Manžel i syn žalobkyně jsou vietnamskými státními příslušníky, nic jim tedy nebrání ve společném návratu do vlasti.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Hradci Králové, jež ji rozsudkem ze dne 2. 4. 2012, čj. 29 Az 15/2011-59, zamítl. Krajský soud se v otázce posouzení žádosti o mezinárodní ochranu z hlediska doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu ztotožnil se závěry žalovaného. Navíc uvedl, že v průběhu řízení o žalobě bylo vedeno řízení o žádosti žalobkyně o povolení k dlouhodobému pobytu, a to ve stadiu odvolání ke Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců. V této souvislosti poukázal na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 9. 3. 2010, čj. 56 Az 41/2009-32, podle něhož i zákon č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců“), dává žadatelům možnost zohlednění případného nepřiměřeného zásahu do rodinného nebo soukromého života a v takovém případě si žalobkyně nemůže ke své ochraně vybrat zákon o azylu, který je specifickou normou sloužící jako štít lidem, kteří byli ve své vlasti pronásledováni či ohroženi vážnou újmou, nikoliv univerzálním nástrojem k legalizaci pobytu.

Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek krajského soudu kasační stížností, ve které namítla, že rozhodnutí krajského soudu bylo nepřezkoumatelné, pokud jde o závěr, že vycestování nebude v rozporu s mezinárodními závazky České republiky. Podle stěžovatelky nelze paušálně říci, že rodinné vazby nikdy nemohou být důvodem pro udělení doplňkové ochrany. Krajský soud se nezabýval otázkou, zda již samotné vycestování nepředstavuje zásah do soukromého a rodinného života stěžovatelky a členů její rodiny. Soud neodůvodnil řádně ani závěr, že stěžovatelka může k legalizaci pobytu využít ustanovení zákona o pobytu cizinců, neboť neuvedl, která ustanovení má na mysli, a zdali je v praxi reálné a možné tyto instituty využít.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové i rozhodnutí žalovaného a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Další stížní námitka směřuje proti závěrům žalovaného, pokud jde o posouzení zádoti z hlediska doplňkové ochrany podle § 14a odst. 1 a 2 písm. d) zákona o azylu. Stěžovatelka zejména uvádí, že by jejím vycestováním bylo nepřiměřeně zasaženo do jejího práva na osobní a rodinný život podle čl. 8 Úmluvy.

Nejvyšší správní soud se otázkou možného porušení čl. 8 Úmluvy v případě vycestování žadatele o mezinárodní ochranu již opakovaně zabýval. V rozsudku ze dne 28. 11. 2008, čj. 5 Azs 46/2008-71, uvedl, že je třeba „rozlišovat důvody, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky ČR bylo samotné vycestování cizince [§ 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu a § 179 zákona [...] o pobytu cizinců [...]], od důvodů, pro něž by v rozporu s mezinárodními závazky bylo až případně vyhoštění tohoto cizince. Samotná nutnost vycestování cizince do země původu při neudělení žádné z forem mezinárodní ochrany a za situace, kdy cizinci nesvědčí žádný jiný důvod k zákonnému pobytu na území ČR, totiž tomuto cizinci neznemožňuje, aby si po návratu do země původu nepožádal o některou z možných forem povolení k pobytu na území ČR dle zákona o pobytu cizinců.“ Jak dále Nejvyšší správní soud uvedl, „obvykle právě jen dlouhodobý zákaz pobytu na území ČR může v některých případech dosáhnout intenzity nepřiměřeného zásahu do soukromého a rodinného života, který si cizinec za dobu svého pobytu na území ČR vytvořil. [...] Při posuzování důvodů znemožňujících vycestování cizince by byl výjimkou z výše uvedených závěrů pouze případ, kdy by si stěžovatel vytvořil na území ČR takové rodinné či případně osobní vazby, že by nepřiměřeným zásahem do tohoto rodinného či soukromého života byla již nutnost pouhého vycestování z území ČR.“

Nejvyšší správní soud se v uvedeném rozsudku dále vyjádřil v tom smyslu, že čl. 8 Úmluvy neukládá státu všeobecný závazek respektovat volbu dotčených osob ohledně země jejich společného pobytu, respektive napomáhat rozvíjení vztahů mezi nimi (srov. též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 2. 2012, čj. 2 Azs 38/2011-47). Při stanovení rozsahu povinností státu je však nutno zvážít okolnosti konkrétní věci a posoudit, zda se ne-

jedná o případ, kdy by nepřiměřeným zásahem do rodinného či soukromého života byla již nutnost pouhého vycestování z území ČR.

Nejvyšší správní soud má za to, že se žalovaný při svém rozhodování nevypořádal řádně se skutečnostmi, jež v daném případě vyšly najevo, a dostatečně nezkoumal všechny okolnosti, jež mohou být pro jeho rozhodnutí významné.

Stěžovatelka v azylovém řízení opřela svou žádost o udělení mezinárodní ochrany o konkrétní tvrzení, že v České republice má rodinné vazby, neboť zde žije její manžel a syn, kteří zde mají povolení k dlouhodobému pobytu, zatímco ve Vietnamu nemá nikoho. Žalovaný své rozhodnutí založil na zjištění, že manželé uzavřeli sňatek v listopadu roku 2009 a až poté spolu žili v jedné domácnosti. Nejedná se proto podle žalovaného o natolik intenzivní a dlouhodobý vztah, aby byla vyloučena možnost následování ostatních členů rodiny do země původu. Společný život mohou realizovat i v zemi původu, neboť manžel i syn stěžovatelky jsou vietnamskými státními příslušníky, a nic jim tedy nebrání ve společném návratu do vlasti. Žalovaný tak dospěl k závěru, že vycestování stěžovatelky nepředstavuje natolik intenzivní zásah do jejích práv chráněných článkem 8 Úmluvy, který by bylo možné kvalifikovat jako důvod pro udělení doplňkové ochrany.

Uvedené posouzení věci však považuje Nejvyšší správní soud za zjednodušující a neúplné. Je pravdou, že stěžovatelka uzavřela se svým manželem sňatek v roce 2009. Lze tak souhlasit s tím, že manželství stěžovatelky prozatím netrvá dlouhou dobu. Délku trvání vztahu nicméně nelze považovat za zcela rozhodující, tím méně za jediné kritérium pro posouzení otázky, zda by vycestováním stěžovatelky mohlo dojít k nepřiměřenému zásahu do jejího práva na rodinný život, který by byl důvodem k udělení doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu. Je třeba též zohlednit skutečnost, že stěžovatelka od sňatku trvale žije v jedné domácnosti se svým manželem a synem, který se narodil dne 4. 5. 2010. Během správního řízení nebyly zjištěny žádné okolnosti, které by svědčily o tom, že se jedná o účelově uzavřené manželství. Naopak, podle vyjádření odboru sociálních věcí Městského úřadu v Rychnově nad Kněžnou

spolu manželé nadále žijí a stěžovatelka celodenně pečuje o syna. Manžel sám pracuje a zabezpečuje tak potřeby rodiny, ovšem i on se přes své časově náročné povolání podílí na výchově syna. Z vyjádření dále vyplynulo, že rodiče o svého syna řádně pečují a že je v jeho zájmu, aby měl možnost vyrůstat v úplné rodině. Za daných okolností nelze zcela vyloučit, že by i případné krátkodobé vycestování stěžovatelky mohlo představovat nepřiměřený zásah do jejího práva na společný rodinný život. Zároveň by tak mohl být výrazně dotčen i zájem na řádné péči a na zdravém vývoji nezletilého syna, v současné době méně než tříletého.

Z tohoto důvodu bylo namístě, aby žalovaný podrobně zkoumal, zda skutečně je v možnostech stěžovatelky a jejího manžela, aby společně se svým synem vycestovali do Vietnamu a aby zde, jak uvedl žalovaný, mohli realizovat svůj rodinný život. Při posouzení této otázky je třeba zohlednit nejen to, zda existují právní překážky takového kroku, nýbrž i to, zda tu jsou skutkové okolnosti, jež by mohly bránit vycestování rodiny stěžovatelky do Vietnamu, jako např. nedostatek finančních prostředků spojený s absencí sociálních a rodinných vazeb v zemi původu apod. Žalovaný sám konstatoval, že manžel stěžovatelky i její syn mají v České republice povolen dlouhodobý pobyt. Manžel zde dokonce žije legálně již déle než dvacet let (stěžovatelka uvádí, že takřka třicet let) a finanční prostředky na životní potřeby své rodiny si zajišťuje podnikáním. Nelze tedy bez dalšího předpokládat, že by měl ve Vietnamu takové sociální vazby, které by mu umožnily přesunout tam svou podnikatelskou činnost. Na jeho výdělků je finančně závislá celá jeho rodina, která podle zjištění odboru sociálních věcí Městského úřadu v Rychnově nad Kněžnou žije velmi skromně, byť nestrádá. Vystává tedy otázka, zda je možnost vystěhování rodiny do Vietnamu vůbec únosná. Stěžovatelka v této souvislosti namítala, že by v daném případě nebylo přiměřené požadovat po manželovi, aby spolu se stěžovatelkou a svým synem vycestoval do Vietnamu. Ani touto otázkou se však žalovaný nezabýval. Zároveň bylo namístě zkoumat i potřeby nezletilého syna, a zabývat se také otázkou, zda je v současné době vhodné a možné s ohledem na jeho nízký věk a finanční situaci rodiny, aby spolu se stěžovatelkou vycestoval do Vietnamu. Pokud by

naopak stěžovatelka byla nucena vycestovat z České republiky bez syna a manžela, nelze vyloučit ani to, že by zde syn mohl být ponechán po delší dobu bez péče matky, v čemž by mohl být spatřován nepřiměřený zásah do práva na rodinný život jak stěžovatelky, tak jejího syna. K uvedeným okolnostem ovšem stěžovatel při svém rozhodování vůbec nepřihlédl a takřka se jimi nezabýval. V části rozhodnutí zabývající se posouzením žádosti o mezinárodní ochranu z hlediska doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona o azylu některé z těchto skutečností sice zmínil, aniž by však uvedl, jakým způsobem a zda vůbec je zohlednil při svém rozhodování.

Toto opomenutí žalovaného neodstranil ani krajský soud, jenž se plně ztotožnil se závěry obsaženými v rozhodnutí žalovaného. Krajský soud v napadeném rozsudku uvedl, že stěžovatelka měla svůj pobyt v České republice legalizovat primárně prostřednictvím zákona o pobytu cizinců. Obecně jistě platí, že důvody doplňkové ochrany podle § 14a odst. 2 písm. d) zákona o pobytu cizinců jsou subsidiární vůči pobytovým oprávněním podle zákona o pobytu cizinců, nicméně v daném případě z vyjádření žalovaného v průběhu řízení před soudem vyplynulo, že stěžovatelka sice požádala o povolení k dlouhodobému pobytu, ovšem tato žádost byla zamítnuta. Proti tomuto rozhodnutí podala stěžovatelka odvolání ke Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců. O odvolání přitom nebylo v době projednávání věci před krajským soudem rozhodnuto. V daném případě tedy bylo namístě zabývat se i důvody, které vedly k zamítnutí žádosti o dlouhodobý pobyt. Pokud by totiž bylo zjištěno, že jsou u stěžovatelky dány takové objektivní skutečnosti, které jí brání v udělení povolení k pobytu, nelze předpokládat, že by jí v budoucnu mohlo být povolení k pobytu vydáno. Správní spis a spis krajského soudu ostatně ani neposkytují dostatečný podklad pro posouzení této otázky a krajský soud se uvedenými okolnostmi nezabýval.

Nejvyšší správní soud tak na základě těchto úvah dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného je v uvedené otázce nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a pro nedostatečné zjištění skutkového stavu a pro tyto důvodně vytýkané vady měl krajský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušit. (...)