

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

12^{2013 / XI. ročník / 30. 12. 2013}

OBSAH

I.

JUDIKÁTY

- 2921.** Správní řízení: možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí
Stavební řízení: nařízení odstranění stavby hrozící zřícením 1163
- 2922.** Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti; lhůta pro podání žaloby 1166
- 2923.** Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem; vyjádření správního orgánu 1174
- 2924.** Řízení před soudem: určení lhůty pro provedení procesního úkonu soudem 1178
- 2925.** Řízení před soudem: nezákonnost rozhodnutí správního soudu
Daň z přidané hodnoty: důkazní břemeno daňového subjektu; osvobození od daně 1185
- 2926.** Spotřební daně: podmínky vydání povolení opakovaně přijímat vybrané výrobky v režimu podmíněného osvobození od daně. 1202
- 2927.** Daňové řízení: započtení; přeplatek na dani 1208
- 2928.** Daňové řízení: povolení splátek 1214
- 2929.** Právo průmyslového vlastnictví: pojem „vynálezecká činnost“ 1217
- 2930.** Obecní zřízení: žaloba ve věcech samosprávy 1223
- 2931.** Ochrana přírody a krajiny: povinnost prokazovat zákonný původ zvláště chráněného živočicha 1226
- 2932.** Územní řízení: účastenství v řízení; k pojmu „přímo dotčen na vlastnickém právu“ 1231
- 2933.** Státní občanství: děti bývalých československých státních občanů 1237
- 2934.** Pobyt cizinců: povolení k zaměstnání; pracovní cesta ... 1245
- 2935.** Pobyt cizinců: stanovení doby zákazu vstupu na území v rozhodnutí o správním vyhoštění 1251
- 2936.** Pobyt cizinců: zajištění cizince za účelem správního vyhoštění
Mezinárodní ochrana: žádost s cílem mařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění. 1256
- 2937.** Místní referendum: přípustnost konání místního referenda 1264

I. JUDIKÁTY

2921

Správní řízení: možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí Stavební řízení: nařízení odstranění stavby hrozící zřícením

k § 36 odst. 3 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 135 odst. 1 a 5 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

Stavební úřad má v případě nařízení neodkladného odstranění stavby, provedení nutných zabezpečovacích prací nebo vyklizení stavby dle § 135 stavebního zákona z roku 2006 jakožto mimořádného institutu pro případ ohrožení životů a zdraví osob nebo zvířat zákonnou možnost upustit od předchozího projednání s účastníky, včetně výzvy dle § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004 k vyjádření se k podkladům rozhodnutí, pokud to okolnosti případu vyžadují, zejména pokud by v důsledku prodlení hrozila okamžitá závažná újma.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 19. 3. 2013, čj. 30 A 3/2012-84)

Věc: Společnost s ručením omezeným SEBASTIANO NEMOVITOSTI proti Krajskému úřadu Plzeňského kraje o odstranění souboru staveb.

Městský úřad Horažďovice, odbor výstavby a územního plánování, rozhodnutím ze dne 12. 9. 2011 nařídil žalobkyni neodkladné odstranění souboru staveb v jejím vlastnictví (stodola, vepřín, obytná budova s hospodářskou částí, včetně příslušenství), nacházejícího se v k. ú. Defurovy Lažany (dále jen „předmětné nemovitosti“). Současně s ním byla žalobkyni zaslána listina označená jako „*Znalecký posudek č. 235-1/2011 ze dne 6. 8. 2011*“ vypracovaná Ing. Josefem Šlechtou, znalcem z oboru stavebnictví. Tato listina konstatovala značnou zanedbanost předmětných nemovitostí a doporučovala je odstranit.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podala žalobkyně odvolání k žalovanému. Žalovaný rozhodnutí správního orgánu I. stupně částečně změnil a ve zbytku potvrdil. Opravným rozhodnutím ze dne 1. 12. 2011 žalovaný výrok II. napadeného rozhodnutí opravil tak, že označení správního orgánu I. stupně bylo z „*MěÚ Rokycany*“ opraveno na správné „*MěÚ Horažďovice*“.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Plzni.

Žalobkyně považovala napadené rozhodnutí za nezákonné, nesprávné a působící značný zásah do jejích práv. Předně namítala nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí a zároveň vyslovila přesvědčení, že postup žalovaného směřující k vydání napadeného rozhodnutí (stejně tak dle všeho i postup správního orgánu I. stupně) trpí závažnými procesními nedostatky, které ve svém důsledku vedou až k určitému zneužití ustanovení upravujících postup správních orgánů ve správním řízení. V daném případě došlo k podstatnému porušení ustanovení o řízení dle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

V souzené věci byl dle žalobkyně porušen § 36 odst. 3 správního řádu, a to zejména v tom směru, že již v rozhodnutí I. stupně se překvapivě hovořilo o vypracovaném znaleckém posudku, který byl žalobkyni zaslán až zároveň se samotným rozhodnutím správního orgánu I. stupně.

Žalobkyně považovala tento posudek za evidentně nesprávný a chtěla se k němu před vydáním napadeného rozhodnutí obsáhle vyjádřit a doložit dokumenty, které vyvracejí je-

ho správnost. Žalobkyně též v rámci odvolání žádala, aby namítaná procesní vada byla zhojena tak, že žalobkyni bude jako odvolatelce poskytnuta lhůta k tomu, aby se mohla seznámit se znaleckým posudkem a mohla mu opovnovat. Žádná taková lhůta jí poskytnuta nebyla a odvolací orgán v napadeném rozhodnutí zaujal stanovisko, že v případě řízení o odstranění stavby není třeba dodržovat § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004; dokonce uvedl, že postupem dle § 36 odst. 3 citovaného zákona by došlo ke zbytečným průtahům a v žádném případě by to nezměnilo výsledné rozhodnutí, neboť znalecký posudek hovoří jasně.

Tento výklad nemá však žádnou oporu v zákoně – nic, co je uvedeno ve stavebním zákoně, neumožňuje žalovanému a stavebnímu úřadu, aby nedodržoval § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004. Smyslem tohoto ustanovení je umožnit účastníku řízení, aby ve fázi před vydáním rozhodnutí mohl uplatnit vůči důkazům (včetně znaleckého posudku) své výhrady, resp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci. V této souvislosti neobstojí ani výhrada žalovaného, že bylo beztak rozhodováno na základě znaleckého posudku – i znalecký posudek je důkaz jako každý jiný, přičemž, jak vyplývá i z četné soudní praxe, existuje i velmi vysoké množství znaleckých posudků, které se následně ukáží jako nesprávné. Žalobkyni tak byla nesprávným postupem upřena možnost seznámit se s podklady řízení a případně navrhnout jejich doplnění. Žalobkyně již na svůj účet objednala provedení revizního znaleckého posudku znalcem z oboru statika, který chtěla předložit jako důkaz, ovšem ještě než byl tento posudek dokončen, žalovaný (opět překvapivě a bez použití § 36 odst. 3 citovaného zákona) již ve věci rozhodl. Situace je o to závažnější, že jde o zánik staveb ve vlastnictví žalobkyně, kdy žalobkyně tvrdila, že tyto stavby jsou v převážné části v dobrém statickém stavu a jejich likvidace je zcela zbytečná.

Žalobkyně v té souvislosti odkázala na judikaturu k § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004 (příp. použitelnou judikaturu k § 33

odst. 2 správního řádu z roku 1967), podle níž bývá porušení tohoto zákonného ustanovení zásadně důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí. Konkrétně pak z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2003, čj. 7 A 112/2002-36, č. 303/2004 Sb. NSS, vyplývá, že smyslem § 33 odst. 2 správního řádu z roku 1967 je *umožnit účastníku řízení, aby ve fázi před vydáním rozhodnutí, tedy poté, co správní orgán ukončil shromažďování podkladů rozhodnutí, mohl uplatnit své výhrady, resp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci. Účastník řízení si sám nemůže učinit právně relevantní úsudek o tom, kdy je shromažďování podkladů rozhodnutí ukončeno, z výzvy správního orgánu k seznámení musí být zřejmé, že shromažďování podkladů bylo ukončeno.* Žalobkyně rovněž citovala rozhodnutí ve věci sp. zn. 6 A 147/94, podle něhož vadou řízení, která mohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí (§ 250i odst. 3 o. s. ř.), je i to, že důkazní stav byl v řízení o rozkladu doplněn o další zásadní důkazy a účastníku řízení nebyla dána možnost uplatnit zákonné právo plynoucí z § 33 odst. 2 správního řádu z roku 2004, totiž k takto doplněnému podkladu pro rozhodnutí se před vydáním rozhodnutí vyjádřit či navrhnout jeho doplnění.

Žalobkyně uzavřela, že tím, že žalovaný neaplikoval § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004, jí fakticky znemožnil právo vyjádřit se k věci, právo reagovat na nově založené důkazy do spisu, a žalobkyně tak byla zkrácena na procesních právech.

Krajský soud v Plzni žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení věci krajským soudem

(...) Jedinou uplatněnou žalobní námitkou je porušení § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004 ze strany správních orgánů obou stupňů. Podle tohoto ustanovení platí: „*Neustanoví-li zákon jinak, musí být účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci dána mož-*

nost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí; to se netýká žadatele, pokud se jeho žádosti v plném rozsahu vyhovuje, a účastníka, který se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí vzdal.“

Jádrem sporu mezi stranami je aplikace tohoto ustanovení správního řádu z roku 2004 v řízení o odstranění stavby podle stavebního zákona z roku 2006.

Není pochyb o tom, že smyslem § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004 je umožnit účastníkům (správního) řízení, aby se mohli ještě před vydáním konkrétního rozhodnutí seznámit, příp. vyjádřit k podkladům, na jejichž základě správní orgán rozhodne. Je však nutné zaměřit se na celé znění uvedeného ustanovení. V jeho úvodu je řečeno, že povinnost správních orgánů umožnit účastníkům před vydáním rozhodnutí ve věci vyjádřit se k podkladům rozhodnutí je dána tehdy, **nestanoví-li zákon jinak**. Zdejší soud si takové uvození § 36 odst. 3 uvedeného zákona vykládá tak, že výjimka z pravidla nastaveného tímto ustanovením může být dána pouze zákonem, přičemž to může být jakýkoliv zákon (nikoliv jen správní řád sám, neboť zákonodárce neužil dikci, **nestanoví-li tento zákon** (tj. správní řád z roku 2004) **jinak**.

V další fázi se soud soustředil na to, zda § 135 odst. 5 v návaznosti na § 135 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006, které byly správními orgány ve věci aplikovány, je onou zákonnou výjimkou připouštějící postup mimo mantinely nastavené § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004.

Soud dospěl k závěru, že tomu tak je.

Podle § 135 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 „[s]tavební úřad nařídí vlastníku stavby neodkladné odstranění stavby a zabezpečí její odstranění, jsou-li ohroženy životy osob nebo zvířat tím, že stavba hrozí zřícením“.

Podle § 135 odst. 2 citovaného zákona „[s]tavební úřad nařídí vlastníku stavby provedení nutných zabezpečovacích prací, jestliže stavba svým technickým stavem ohrožuje zdraví a životy osob nebo zvířat, není-li nutné ji neodkladně odstranit“.

Podle § 135 odst. 5 téhož zákona „[o]dstranění stavby, nutné zabezpečovací práce, popřípadě vyklizení stavby může stavební úřad naříditi i bez předchozího projednání s vlastníkem stavby“. Užití slovní spojení „předchozí projednání“ je pojmově obsáhlejší a lze pod něj podřadit i možnost účastníků řízení před vydáním rozhodnutí ve věci (zde rozhodnutí o odstranění stavby) vyjádřit se k jeho podkladům. Stavební úřad má tedy v případě aplikace § 135 odst. 1, resp. § 135 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006, jakožto mimořádného institutu pro případ ohrožení životů osob nebo zvířat tím, že stavba hrozí zřícením, zákonnou možnost vybočit z mezí daných § 36 odst. 3 části věty před středníkem správního řádu z roku 2004, a v jeho postupu tak v obecné rovině nelze spatřovat porušení zákona.

Soud následně posuzoval to, zda se v souzeném případě jednalo o takovou situaci, kdy správní orgán mohl využít postup podle § 135 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006.

Předně nebylo možné si nepovšimnout okolností, které předcházely vydání napadených rozhodnutí. O tom, že nemovitosti ve vlastnictví žalobkyně jsou ve stavu, který začíná být nebezpečný okolí, byla žalobkyně poprvé informována již šest let před vydáním rozhodnutí I. stupně. Z obsahu správního spisu je zřejmé ignorování nevyhovujícího stavu ze strany žalobkyně, která byla z více méně trvalé letargie vytržena až rozhodnutím o odstranění stavby. V tomto okamžiku, pomine-li se nesplnění příslibu nápravy uvedený v podání ze dne 28. 11. 2006, žalobkyně počíná „konat“ a v odvolání namítá nemožnost předchozího seznámení se s obsahem posudku, který byl stavebním úřadem použit jako stěžejní podklad pro vydání rozhodnutí I. stupně, konstatuje jeho (= posudku) věcnou nesprávnost a vyjadřuje odhodlání se k němu, v případě seznámení se s ním před vydáním rozhodnutí, obsáhle vyjádřit a doložit dokumenty vyvracející jeho správnost. K tomu měly již být podniknuty kroky a v té souvislosti žalobkyně žádala o poskytnutí lhůty k seznámení se s posudkem za účelem oponovat mu.

Rozhodnutí I. stupně spolu s předmětným posudkem bylo žalobkyni doručeno dne 14. 9. 2011. Žalobkyně brojila proti rozhodnutí stavebního úřadu odvoláním ze dne 27. 9. 2011, odvolání bylo doručeno stavebnímu úřadu dne 29. 9. 2011. Spis spolu s odvoláním byl krajskému úřadu předložen spolu s podáním ze dne 27. 10. 2011 a žalovaný vydal napadené rozhodnutí dne 14. 11. 2011. Ode dne 14. 9. 2011 do dne vydání napadeného rozhodnutí tedy uplynuly dva měsíce, během nichž žalobkyně nebyla schopna ani konkretizovat, jaké kroky hodlá ve věci podniknout a jaká obsáhla vyjádření a dokumenty předložit.

Na druhou stranu soud ovšem nemohl přehlédnout přístup především správního orgánu I. stupně k věci. Stavební úřad několik let monitoroval nevyhovující stav nemovitosti ve vlastnictví žalobkyně. Měl tedy k dispozici dostatek času, aby nechal nejen vypracovat příslušný posudek, ale aby s ním, před vydáním rozhodnutí, seznámil žalobkyni.

A právě ona dlouhá doba, kdy stavební úřad jen stereotypně a planě konstatoval zchátralost staveb, byla nakonec okolností, díky níž se soud, i přes výše popsany přístup žalobkyně k situaci, přiklonil k závěru, že v souzené věci nebyl postup podle § 135 odst. 5 stavebního zákona nezbytný. Podle názoru soudu totiž situace nevyžadovala tak razantní postup. Jestliže stavební úřad nepovažoval stav nemovitostí za natolik kritický, aby přistoupil k nařízení odstranění stavby dřívě, jistě bylo možné i za stavu daného v roce 2011 postupovat v souladu s § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004 a umožnit žalobkyni seznámit se s listinou označenou jako znalecký po-

sudek č. 235-1/2011 a vyjádřit se k ní před vydáním rozhodnutí. Tím, že žalovaný tak nečinil, procesně pochybil, neboť aplikace § 135 odst. 5 stavebního zákona z roku 2006 nebyla v dané věci důvodná.

Ani tento závěr však automaticky neznamená, že by soud musel přistoupit ke zrušení napadeného rozhodnutí.

Podle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s. „[s]oud zruší napadené rozhodnutí pro vady řízení bez jednání rozsudkem pro podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, mohlo-li mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé“. I když podle názoru soudu stavební úřad měl v dané věci postupovat podle § 36 odst. 3 správního řádu z roku 2004, nemělo jeho pochybení vliv na zákonnost rozhodnutí. Jeho závěr, totiž nařízení odstranění staveb, by byl totiž stejný i v případě, že by byla žalobkyně s posudkem seznámena před vydáním rozhodnutí I. stupně. Závěry posudku byly jednoznačné a žalobkyně, byť deklarovala rozsáhlou argumentaci vyvracející závěry posudku, resp. stavebního úřadu, nebyla s to tak učinit ani v průběhu odvolacího řízení. Správní orgány obou stupňů tak vycházely z listiny vyhotovené Ing. Šlechtou, žádné oponentní argumenty předložené žalobkyní k dispozici neměly. Soud proto výše popsané procesní pochybení nemohl posoudit za natolik zásadní, aby bylo možné uvažovat o jeho vlivu na zákonnost rozhodnutí správních orgánů obou stupňů. A protože žalobkyně žádné jiné námitky v žalobě neuplatnila, soud **dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a podle § 78 odst. 7 s. ř. s. ji zamítl.**

2922

Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti; lhůta pro podání žaloby

k § 68 odst. 1 věty první zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách)

k § 80 odst. 1 věty poslední soudního řádu správního

Protože zvláštní zákon (zákon č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, a podle § 68 odst. 1 věty první tohoto zákona ani správní řád z roku 2004) nestanoví rektorovi vysoké školy lhůtu pro vydání rozhodnutí o odvolání proti rozhodnutí děkana o ukon-

čení studia, je posledním procesním úkonem ve smyslu § 80 odst. 1 věty poslední s. ř. s., za situace kdy i nadřízený správní orgán – Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy – zůstává nečinný, žádost účastníka řízení o uplatnění opatření proti nečinnosti vůči nadřízenému správnímu orgánu (Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy). Od jeho uplatnění se odvíjí roční lhůta pro podání správní žaloby na ochranu proti nečinnosti.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2013, čj. 6 Ans 5/2013-47)

Prejudikatura: č. 931/2006 Sb. NSS, č. 1683/2008 Sb. NSS a č. 2785/2013 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 30/1998 Sb.

Věc: Mgr. Ing. Ludvík V. proti Jihočeské univerzitě o vydání rozhodnutí, o kasační stížnosti žalované.

Dne 7. 12. 2009 děkan Teologické fakulty Jihočeské univerzity rozhodl o ukončení studia žalobce z důvodu, že žalobce jako student nesplnil požadavky vyplývající ze studijního programu podle studijního a zkušebního řádu. Proti tomuto rozhodnutí podal dne 25. 1. 2010 žalobce žádost (odvolání) o přezkoumání rektorovi Jihočeské univerzity (dále jen „rektor“). Rektor přezkoumal rozhodnutí děkana a toto rozhodnutí dne 8. 2. 2010 potvrdil.

Rozhodnutí rektora ze dne 8. 2. 2010 bylo na základě žaloby podané žalobcem zrušeno rozsudkem Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 11. 6. 2010, čj. 10 A 24/2010-42, pro vady řízení a věc byla vrácena rektorovi k dalšímu řízení. Dne 1. 9. 2010 vydal rektor nové rozhodnutí, kterým rozhodnutí děkana teologické fakulty potvrdil. Toto rozhodnutí bylo rozsudkem krajského soudu ze dne 19. 1. 2011, čj. 10 A 77/2010-38, pro vady řízení znovu zrušeno a věc byla vrácena rektorovi Jihočeské univerzity k dalšímu řízení. Tento rozsudek nabyl právní moci 3. 2. 2011.

Žalobou doručenou krajskému soudu dne 10. 1. 2012 se žalobce domáhal ochrany proti nečinnosti správního orgánu a požadoval, aby krajský soud přikázal rektorovi rozhodnout o odvolání žalobce ze dne 25. 1. 2010. Usnesením ze dne 30. 3. 2012, čj. 10 A 6/2012-27, krajský soud tuto žalobu odmítl s odůvodněním, že nebyly splněny procesní podmínky řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti, neboť žalovaný nedoložil, že vyčerpal možné prostředky ochrany před nečinností ve formě podání žádosti o uplatnění opatření proti

nečinnosti u Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy (dále jen „MŠMT“).

Dne 11. 5. 2012 podal žalobce žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti na MŠMT. V předmětné žádosti žalobce rekapituloval dosavadní průběh řízení a požádal MŠMT jako nadřízený správní orgán o uplatnění opatření proti nečinnosti tak, aby nařídil rektorovi, aby ve lhůtě 30 dnů ve věci vydal rozhodnutí.

Do doby podání nové žaloby ze dne 10. 12. 2012 (viz dále) však ze strany MŠMT nebylo učiněno žádné opatření, které by závadný stav odstranilo.

Žalobou doručenou dne 10. 12. 2012 krajskému soudu se žalobce následně znovu domáhal ochrany proti nečinnosti a žádal, aby krajský soud přikázal rektorovi rozhodnout o žalobcově odvolání ze dne 25. 1. 2010.

Krajský soud této žalobě rozsudkem ze dne 20. 2. 2013, čj. 10 A 126/2012-45, vyhověl a uložil žalovanému správnímu orgánu rozhodnout o odvolání žalobce ze dne 25. 1. 2010 proti rozhodnutí děkana Teologické fakulty Jihočeské univerzity v Českých Budějovicích ze dne 7. 12. 2009 ve lhůtě 30 dnů od právní moci předmětného rozsudku. V odůvodnění svého rozhodnutí uvedl krajský soud, že podmínky žaloby na ochranu proti nečinnosti byly splněny. Žaloba byla podána ve lhůtě stanovené § 80 s. ř. s. a namítaná nečinnost se skutečně týkala žalovaného správního orgánu, do jehož působnosti i pravomoci vydání rozhodnutí o odvolání spadalo. Žalovaný byl povinen ve věci rozhodnout z důvodu kasace jeho rozhodnutí krajským soudem.

Proti rozsudku krajského soudu podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost, ve které navrhovala zrušení rozsudku krajského soudu ze dne 20. 2. 2013, čj. 10 A 126/2012-45, a zastavení předmětného řízení, neboť podle ní chyběly podmínky řízení a žaloba měla být dle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. jako opožděně podaná odmítnuta.

Stěžovatelka konkrétně namítala, že dnem nabytí právní moci kasačního rozsudku krajského soudu ze dne 19. 1. 2011, čj. 10 A 77/2010-38, tj. dnem 3. 2. 2011, počala stěžovatelce běžet lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 71 správního řádu. Nejzazší konec lhůty pro vydání rozhodnutí tak nastal, za předpokladu naplnění podmínek § 71 odst. 3 písm. a) správního řádu, dne 4. 4. 2011. Počátek běhu lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu je proto podle stěžovatelky vázán na den 5. 4. 2011. Ve smyslu § 80 odst. 1 s. ř. s., který tuto lhůtu stanoví jako jednorocní, tedy lhůta pro podání žaloby proti nečinnosti uplynula nejpozději dnem 4. 4. 2012, přičemž z § 80 odst. 2 s. ř. s. plyne, že „[z]meškání [této] lhůty nelze prominout“. Žalobce však žalobu podal až dne 10. 12. 2012, přičemž ji podle stěžovatelky měl krajský soud odmítnout v souladu s § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. To však v daném případě krajský soud neučinil.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti dne 28. 4. 2013 snesl řadu argumentů, dle kterých lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti se začala odvíjet ode dne pozdějšího než 4. 4. 2011. Žalobce za počátek běhu rozhodné lhůty považuje alternativně den 31. 3. 2012, resp. duben 2012, kdy převzal rozhodnutí krajského soudu o odmítnutí své první žaloby na ochranu proti nečinnosti. Od této doby také žalobce počítá novou lhůtu jednoho roku. Dle žalobce tak uplynula lhůta v dubnu 2013. Navíc dnem 11. 5. 2012, kdy žalobce podal žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti, se dle názoru žalobce uvedená lhůta na 6 měsíců staví.

Druhý argument žalobce obsahoval tvrzení, že dopisy ze dne 18. 5. 2011, 14. 9. 2011, 28. 12. 2011, kterými žalobce vyzýval rektora k vydání rozhodnutí, lze ve smyslu § 80 odst. 1

s. ř. s. považovat za poslední úkony učiněné žalobcem vůči správnímu orgánu. I v tomto případě by byla žaloba doručena krajskému soudu dne 10. 1. 2012 podána ve lhůtě.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [15] V předmětné věci není pochyb o tom, že okamžikem, kdy rozsudek krajského soudu ze dne 19. 1. 2011, čj. 10 A 77/2010-38, jenž zrušil rozhodnutí rektora, nabyl právní moci (3. 2. 2011), se předmětná věc vrátila znovu do stadia řízení, ve kterém rektor rozhoduje o odvolání žalobce proti rozhodnutí děkana Jihočeské univerzity ze dne 7. 12. 2009 o ukončení studia žalobce. Správní řízení tak dosud nebylo ukončeno.

[16] Předmětem předložené kasační stížnosti, jak jej vymezila stěžovatelka, je otázka posouzení včasnosti žaloby na ochranu proti nečinnosti. Včasnost žaloby na ochranu proti nečinnosti je upravena v § 80 odst. 1 s. ř. s. stanovením lhůty k podání žaloby. Dle § 80 odst. 1 s. ř. s. lze žalobu „podat nejpozději do jednoho roku ode dne, kdy ve věci, v níž se žalobce domáhá ochrany, marně proběhla lhůta stanovená zvláštním zákonem pro vydání rozhodnutí nebo osvědčení, a není-li taková lhůta stanovena, ode dne, kdy byl žalobcem vůči správnímu orgánu nebo správním orgánem proti žalobci učiněn poslední úkon“. Tato lhůta se považuje za lhůtu objektivní a její zmeškání nelze prominout [§ 80 odst. 2 s. ř. s.; viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2006 čj. 8 Ans 3/2005-107, č. 931/2006 Sb. NSS]. Úkolem Nejvyššího správního soudu je tedy nejprve posoudit, zda rozhodnou skutečností pro začátek běhu lhůty pro podání žaloby proti nečinnosti bylo v předmětné věci uplynutí lhůty stanovené zvláštním zákonem, či pokud takové lhůty nebylo, zda bylo rozhodnou skutečností učinění posledního procesního úkonu v předmětné věci. V posléze uve-

deném případě je nutno též posoudit, který procesní úkon byl ve smyslu citovaného zákonného ustanovení tím posledním.

[17] Z argumentace stěžovatelky plyne, že stěžovatelka za rozhodnou skutečnost pro začátek běhu lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti považovala uplynutí lhůt stanovených zvláštním zákonem pro vydání rozhodnutí rektora o odvolání. Dle názoru stěžovatelky začaly lhůty stanovené pro vydání rozhodnutí rektora běžet dnem nabytí právní moci kasačního rozsudku krajského soudu (stěžovatelka zde analogicky odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2011, čj. 2 Ans 11/2011-95). Předmětným zvláštním zákonem je v nyní posuzovaném případě, dle názoru stěžovatelky, podobně jako v citovaném v rozsudku Nejvyššího správního soudu, rovněž správní řád, konkrétně § 71, který lhůtu pro vydání rozhodnutí stanoví jako lhůtu bezodkladnou (§ 71 odst. 1 správního řádu). Pokud nelze rozhodnout bezodkladně, činí lhůta pro vydání rozhodnutí 30 dnů (§ 71 odst. 3 správního řádu). Ve výjimečných případech, taxativně uvedených v § 71 odst. 3 písm. a) správního řádu, lze tuto lhůtu prodloužit o dalších 30 dnů či dle § 71 odst. 3 písm. b) správního řádu o lhůtu nutnou k provedení konkrétních procesních úkonů. Po marném uplynutí této lhůty, která mohla činit nejvýše 60 dnů, tj. dne 4. 4. 2011, začala běžet lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti, která marně uplynula dnem 4. 4. 2012.

[18] Tento názor stěžovatelky je třeba odmítnout z následujících důvodů. Rozhodnutí o ukončení studia je rozhodováním o právech a povinnostech studentů, které jako speciální právní předpis upravuje zákon o vysokých školách. Dle § 68 odst. 1 věty první zákona o vysokých školách se „[n]a rozhodování o právech a povinnostech studenta nevztahují obecné předpisy o správním řízení“. Podle § 56 odst. 1 písm. b) zákona o vysokých školách se studium ukončuje, „nesplní-li student požadavky vyplývající ze studijního programu podle studijního a zkušebního řádu“. Ve smyslu § 68 odst. 1 věty druhé zákona o vysokých školách musí být předmětné roz-

hodnutí vydáno do 30 dnů ode dne oznámení předmětné skutečnosti a proti tomuto rozhodnutí může student do 30 dnů ode dne, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno, požádat o přezkoumání rozhodnutí. Žádost se podává orgánu, který rozhodnutí vydal. Pokud je tímto orgánem děkan, může sám žádosti v rámci autoremedury pouze vyhovět a rozhodnutí změnit nebo zrušit, jinak žádost předá k rozhodnutí rektorovi. „*Rektor změní nebo zruší rozhodnutí, které bylo vydáno v rozporu se zákonem, vnitřním předpisem veřejné vysoké školy nebo její součástí*“ (§ 68 odst. 4 zákona o vysokých školách).

[19] V předmětné věci se tak na rozhodování orgánů vysoké školy o ukončení studia dle § 68 odst. 1 zákona o vysokých školách správní řád jako obecný předpis o správním řízení nepoužije (k tomu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2011, čj. 8 Ans 12/2011-132). Na rozhodování orgánů vysoké školy se proto nevztahují ani lhůty uvedené v § 71 správního řádu. Ze znění § 68 odst. 1 zákona o vysokých školách vyplývá, že v předmětné věci měl děkan pro své rozhodnutí o ukončení studia žalobce zákonem o vysokých školách, jako speciálním právním předpisem, stanovenou lhůtu 30 dnů ode dne oznámení předmětné skutečnosti. Z doslovného znění § 68 odst. 4 rovněž vyplývá, že zákon o vysokých školách tuto, ani žádnou jinou lhůtu pro následně přezkoumné rozhodování rektora o rozhodnutí děkana nestanoví.

[20] Po shora citovaném kasačním rozsudku krajského soudu čj. 10 A 77/2010-38 se posuzované řízení vrátilo do stadia, kdy rektor rozhoduje o odvolání žalobce proti rozhodnutí děkana, avšak žádným právním předpisem nebyla stanovena lhůta pro vydání rozhodnutí rektora. Ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. se tak počátek běhu lhůty, rozhodný pro posouzení včasnosti podání žaloby na ochranu proti nečinnosti, odvíjí ode dne, kdy byl žalobcem vůči správnímu orgánu nebo správním orgánem vůči žalobci učiněn poslední úkon. Nutno tedy nyní posoudit, který úkon je ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. považován za úkon poslední.

[21] K požadavkům na charakter úkonů rozhodných k určení počátku běhu lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti dle § 81 odst. 1 *in fine* s. ř. s. se Nejvyšší správní soud vyjádřil ve shora citovaném rozsudku čj. 8 Ans 3/2005-107. „*Za takové úkony je třeba považovat procesní úkony účastníků řízení či správního orgánu ve správním řízení. Jde např. o návrh na zahájení řízení, vyjádření k podkladům rozhodnutí před jeho vydáním, odvolání proti rozhodnutí, předvolání dotyčného účastníka řízení k jednání, doručení rozhodnutí, vyrozumění o odvolání podaných dalšími účastníky řízení apod. Takovýmto úkonem naopak není samotná urgence vyřízení, či sdělení správního orgánu, že má za to, že nejsou dány důvody, aby ve věci dále rozhodoval. Lhůta stanovená v § 80 odst. 1 s. ř. s. vychází mj. i z toho, že je na účastníku řízení, aby dbal náležitě ochrany svých práv a možnost žaloby proti nečinnosti správního orgánu využil v přiměřené, zákonem stanovené lhůtě. Pokud by za úkon ve smyslu závěrečné části § 80 odst. 1 s. ř. s. byla naopak považována pouhá urgence či zmíněné sdělení správního orgánu, znamenalo by to, že i v případech, když již od posledního (předchozího) úkonu uplynula lhůta k podání žaloby, počala by takovýmto mimoprocením úkonem běžet lhůta nová, což by ve svém důsledku fakticky negovalo smysl této zákonné lhůty.*“

[22] Ve smyslu citovaného rozsudku se proto nelze ztotožnit s argumentací žalobce, že výzvy adresované rektorovi ze dne 18. 5. 2011, 14. 9. 2011 a 28. 12. 2011, urgující vydání rozhodnutí, lze ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. považovat za poslední úkony učiněné žalobcem vůči správnímu orgánu. Tyto výzvy jsou pouhými úkony mimoprocením, které samy o sobě v probíhajícím správním řízení nemají žádné účinky. Z tohoto důvodu je nelze považovat za procesní úkony učiněné v rámci správního řízení, které by ve své podstatě přerušily běh lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti.

[23] Nelze se rovněž ztotožnit s argumentem žalobce, že by poslední rozhodnou skutečností, od které by se odvíjela lhůta pro po-

dání žaloby na ochranu proti nečinnosti, byl den, kdy nabylo právní moci usnesení krajského soudu o odmítnutí (žalobcovy první) žaloby na ochranu proti nečinnosti. Již ze samotného znění § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. vyplývá, že takovým úkonem je poslední úkon žalobce vůči správnímu orgánu nebo správního orgánu proti žalobci, tedy úkon v předmětném správním řízení, resp. úkon pro správní řízení rozhodný. Takovým správním orgánem nemůže být správní soud v rozhodování o žalobě na ochranu proti nečinnosti, neboť soud daný skutkový stav posuzuje v samostatném řízení dle soudního řádu správního. Jiný výklad by ostatně popřel samotný institut objektivní lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti. Tuto situaci, kdy běh lhůty pro podání žaloby proti nečinnosti nelze odvozovat od posledního procesního úkonu žalobce vůči správnímu soudu ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s., je však samozřejmě třeba odlišovat od situace, kdy vydáním meritorního kasačního rozsudku správního soudu vznikne správnímu orgánu nová povinnost vydat rozhodnutí (viz odstavec [15] odůvodnění tohoto rozsudku), jinak by došlo k popření smyslu a účelu soudní ochrany před nečinností správního orgánu (srov. analogicky shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 Ans 11/2011-95).

[24] V uvedené věci byla fakticky posledním úkonem, který žalobce učinil vůči správním orgánům, žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti k MŠMT ve smyslu § 80 správního řádu. Zbývá proto posoudit, zda tato žádost měla účinky posledního procesního úkonu ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s., a to zejména s ohledem na skutečnost, že jde o procesní úkon vůči nadřízenému správnímu orgánu, a nikoli přímo vůči žalovanému správnímu orgánu, jenž má povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení (§ 79 odst. 2 ve spojení s § 80 odst. 1 s. ř. s.).

[25] Při hledání odpovědi na tuto otázku byl Nejvyšší správní soud veden následujícími úvahami.

[26] Přestože se dle § 68 odst. 1 zákona o vysokých školách obecně předpisy o správním řízení na rozhodování o právech a povin-

nostech studentů nevztahují, neplatí toto tvrzení absolutně. Dle § 177 správního řádu „[z]ákladní zásady činnosti správních orgánů uvedené v § 2 až § 8 se použijí při výkonu veřejné správy i v případech, kdy zvláštní zákon stanoví, že se správní řád nepoužije, ale sám úpravu odpovídající těmto zásadám neobsahuje“. Uvedené se vztahuje rovněž na rozhodování dle § 68 a násl. zákona o vysokých školách, neboť zákon o vysokých školách samostatně zásady pro činnost správních orgánů podobné zásadám uvedeným v § 2 až § 8 správního řádu neobsahuje. Dle § 6 správního řádu, „[n]ečiní-li správní orgán úkony v zákonem stanovené lhůtě nebo ve lhůtě přiměřené či není-li zákonná lhůta stanovena, použije se ke zjednání nápravy ustanovení o ochraně před nečinností (§ 80)“. Dle § 80 odst. 3 správního řádu může po uplynutí lhůt pro vydání rozhodnutí podat „žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti účastník“. Podání žádosti dává účastníku nárok na to, aby se nadřízený správní orgán touto žádostí zabýval a rozhodl o ní. Jestliže se nadřízený správní orgán touto žádostí zabývat nebude, má účastník možnost podat žalobu na ochranu proti nečinnosti dle § 79 s. ř. s. (viz Vedral, J. *Správní řád: komentář*. 2. vyd. Praha: Ivana Hexnerová – Bova Polygon, 2012, s. 701). Usnesení nadřízeného správního orgánu dle § 80 odst. 4 správního řádu však není rozhodnutím ve věci samé, proto se jeho vydání na nadříženém správním orgánu nelze domáhat žalobou na ochranu proti nečinnosti dle § 79 a násl. s. ř. s. (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 3. 2010, čj. 5 Ans 2/2010-127).

[27] Ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s. stanoví podmínku přípustnosti žaloby na ochranu proti nečinnosti tak, že „[t]en, kdo bezvýsledně vyčerpал prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení“. Uvedená podmínka vychází z celkové koncepce správního soudnictví v České republice, která je založena na subsidiaritě ochrany

veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob ve správním soudnictví proti ochraně, která je těmto právům poskytována v rámci veřejné správy (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 10. 2007, čj. 7 Ans 1/2007-100, č. 1683/2008 Sb. NSS). Bezvýsledné vyčerpání žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti u nadřízeného správního orgánu je tak ve smyslu § 79 s. ř. s. procesní podmínkou řízení o žalobě proti nečinnosti, rozhodnou pro posouzení její přípustnosti.

[28] Nejvyšší správní soud tak musel posoudit, zda podání žádosti na ochranu proti nečinnosti k MŠMT představovalo ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. rovněž úkon rozhodný pro posouzení včasnosti podané žaloby na ochranu proti nečinnosti. Jinými slovy, Nejvyšší správní soud musel v situaci, kdy pro rozhodnutí rektora nebyla zvláštním zákonem stanovena žádná lhůta a tento orgán zůstal po kasaci prvního rozhodnutí nečinný, určit, od kterého úkonu ve věci se odvíjela roční lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti; zda ode dne 3. 2. 2011, kdy nabyl právní moci rozsudek krajského soudu ze dne 19. 1. 2011, čj. 10 A 77/2010-38, či až ode dne 11. 5. 2012, kdy žalobce podal žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti vůči nadřízenému správnímu orgánu, která byla zároveň podmínkou přípustnosti žaloby na ochranu proti nečinnosti ve smyslu § 79 s. ř. s.

[29] K posouzení této otázky měl Nejvyšší správní soud i s ohledem na dikci § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. k dispozici následující výkladové varianty.

[30] Dle první výkladové varianty by žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti v předmětné věci představovala pouze podmínku přípustnosti žaloby, avšak nemohla by mít žádné účinky posledního procesního úkonu ve věci, který by ovlivnil běh lhůty pro podání žaloby (podmínka včasnosti). Pokud zvláštní zákon pro rozhodnutí rektora nestanovil žádnou lhůtu, roční lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti by dle první varianty běžela od právní moci kasačního rozsudku. V rámci této lhůty by musel být neúspěšně uplatněn prostředek proti nečin-

nosti u nadřízeného správního orgánu, a to zřejmě v dostatečném časovém předstihu před uplynutím roční lhůty, umožňujícím nadřízenému správnímu orgánu opatření proti nečinnosti uplatnit.

[31] Pokud by tedy lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti běžela již od právní moci kasačního rozsudku správního soudu, kdy byla žalovanému obnovena povinnost rozhodnout ve věci (podmínka včasnosti), bylo by fakticky možné podat žalobu na ochranu proti nečinnosti až poté, co došlo k následnému naplnění podmínek přípustnosti (vyčkání přiměřené doby na rozhodnutí rektora po vydání rozsudku krajského soudu a rovněž vyčkání, zda prostředek uplatněný u nadřízeného správního orgánu bude bezvýsledně vyčerpán). V takové situaci by v důsledku skutečnosti, že zvláštní zákon nestanoví lhůtu pro vydání rozhodnutí rektora, došlo fakticky a toliko výkladem ke zkrácení lhůty pro podání žaloby v neprospěch účastníka řízení. Takový restriktivní výklad, jenž omezuje základní právo na soudní ochranu, resp. na přístup k soudu, je třeba jako ústavně nekonformní odmítnout (srov. čl. 4 odst. 2 a 4 Listiny základních práv a svobod; dále jen „Listiny“).

[32] Pro úplnost nutno zmínit též druhou výkladovou variantu naznačenou žalobcem v jeho vyjádření ke kasační stížnosti, podle které by roční lhůta pro podání žaloby běžela od kasačního rozsudku, v jejímž průběhu musela být žalobcem uplatněna žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti vůči MŠMT (podmínka přípustnosti následné žaloby proti nečinnosti), přičemž podání takové žádosti by roční lhůtu stavilo po dobu rozhodování MŠMT o opatření proti nečinnosti. Tuto výkladovou variantu je však třeba také odmítnout, byť se na první pohled jeví jako přitažlivá, neboť nekrátí roční objektivní lhůtu k podání žaloby o čas nutný k absolvování „povinného interního kolečka“ s opatřením proti nečinnosti u nadřízeného správního orgánu a současně brání nekonečnému obnovování žalobní lhůty ve smyslu výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 8 Ans 3/2005-107. Tento výklad totiž již

zcela opouští půdorys vymezený zákonným textem (§ 80 odst. 1 a 2 s. ř. s.) a není ani praktický, neboť vzhledem k absenci jednoznačné zákonné lhůty pro rozhodnutí rektora (od níž by se odvíjel počátek běhu lhůty pro podání žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti) a zejména pro rozhodnutí MŠMT o opatření proti nečinnosti by se stalo stanovení okamžiku opětovného rozběhu a konce roční lhůty pro podání žaloby značně nejistým. Nepraktičnost tohoto výkladu, resp. nejistota o konci roční lhůty pro podání žaloby by nadto vedla k závěru o protiústavnosti takového výkladu, neboť ze základního práva na soudní ochranu, resp. na přístup k soudu ve smyslu čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny plyne požadavek na přesnost a určitost lhůt, s nimiž je spojen důsledek odmítnutí žaloby, resp. ztráty možnosti předestřít věc nezávislému a nestrannému soudu [srov. v této souvislosti náleze Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, N 163/9 SbNU 399, č. 30/1998 Sb., podle něhož je smyslem zavedení lhůt v procesním právu „snížení entropie (neurčitosti) při uplatňování práv, resp. pravomocí, časové omezení stavu nejistoty v právních vztazích“].

[33] Dostáváme se tak k výkladové variantě třetí, v rámci které by žádost o uplatnění prostředku na ochranu proti nečinnosti ve smyslu § 80 správního řádu byla považována za takový procesní úkon, který ve smyslu § 80 odst. 1 s. ř. s. *in fine* znovu založí běh lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti, a to i po uplynutí roční lhůty od právní moci kasačního rozsudku.

[34] Z obsahu rozsudku krajského soudu přitom vyplývá, že krajský soud jako výkladovou variantu *implicitě* zvolil právě tuto třetí variantu, neboť za poslední procesní úkon v řízení považoval bez dalšího právě žádost žalobce o uplatnění opatření proti nečinnosti vůči nadřízenému správnímu orgánu.

[35] K tomuto výkladu se Nejvyšší správní soud přiklání, a to z následujících důvodů.

[36] Nutno předeslat, že podání žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti dle § 80 správního řádu není žádnou lhůtou ohrani-

čeno. Lhůta jednoho roku omezuje z hlediska včasnosti pouze podání samotné žaloby na ochranu proti nečinnosti ke správnímu soudu ve smyslu § 80 s. ř. s. To znamená, že i po uplynutí roční lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti lze podat u nadřízeného správního orgánu žádost dle § 80 odst. 3 správního řádu a nadřízený správní orgán má povinnost o takové žádosti rozhodnout, resp. nemůže ji z formálních důvodů (např. pro opožděnost) odmítnout. Rozhodnutí nadřízeného správního orgánu o opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 4 správního řádu nepochybně také zakládá (podobně jako kasační rozsudek správního soudu – srov. bod [23] tohoto rozsudku) běh nové lhůty pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s., a to i kdyby ta původní již uplynula (srov. v této souvislosti rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 12. 2012, čj. 2 Ans 14/2012-41, č. 2785/2013 Sb. NSS). Opačný výklad, tzn. že opatření proti nečinnosti ze strany nadřízeného správního orgánu nepřerušuje lhůtu pro podání žaloby na ochranu před nečinností správního orgánu, by zcela popřel smysl institutu opatření proti nečinnosti podle správního řádu a subsidiaritu soudní ochrany veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob. Opatřením proti nečinnosti zesílená a zdůrazněná povinnost správního orgánu vydat rozhodnutí by se paradoxně (a absurdně) stala v důsledku uplynutí původní roční lhůty soudně nevyhnutelnou. Jinak řečeno, primární prostředek ochrany v rámci veřejné správy, jímž je podle správního řádu žádost nadřízenému správnímu orgánu o uplatnění opatření proti nečinnosti, by byl pouze zdržením, v jehož důsledku by účastník mohl přijít o možnost domoci se ochrany před soudem.

[37] Použití prvních dvou restriktivních výkladových variant by tak žalobci odepřelo přístup k soudní ochraně, a to převážně z důvodů závislých na okolnostech, jež jsou mimo jeho dispozici v důsledku nečinnosti nadřízeného správního orgánu v kombinaci s nemožností bránit se proti této nečinnosti samostatnou žalobou, jak plyne ze shora citovaného

rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 5 Ans 2/2010-127. V situaci, kdy je kasačním rozsudkem zrušeno rozhodnutí správního orgánu a zároveň zvláštní zákon nestanoví lhůtu pro vydání jeho rozhodnutí a správní orgán i nadřízený správní orgán zůstávají ve věci nečinní, je proto nutné volit takový ústavně konformní výklad § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s., který co nejvíce šetří základní právo na soudní ochranu, resp. na přístup k soudu podle čl. 36 Listiny (čl. 4 odst. 4 Listiny). Tomuto výkladu *in favorem libertatis* nestojí v cestě ani právní názor vyslovený ve výše uvedeném rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 8 Ans 3/2005-107, neboť nezmiňuje žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti mezi úkony, jež nejsou posledními úkony ve smyslu § 80 odst. 1 *in fine* s. ř. s. Nadto, oproti zde vyjmenovaným mimoprocením úkonům (urgence a odpovědi na ně) je žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti nepochybně úkonem procesním, předvídaným a předepsaným správním řádem. Tomuto výkladu nemůže bránit ani lpění na doslovném, resp. zužujícím výkladu pojmu „*správní orgán*“ v § 80 odst. 1 větě poslední s. ř. s. tak, že se jím rozumí pouze správní orgán žalovaný, jenž má povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení (§ 79 odst. 2 s. ř. s.). Je-li nadřízený správní orgán oprávněn učinit opatření proti nečinnosti „*podřízeného*“ správního orgánu, a to dokonce v podobě převzetí věci a rozhodnutí namísto nečinného správního orgánu (§ 80 odst. 4 správního řádu), odpovídá subsidiární povaze soudní ochrany proti nečinnosti veřejné správy vnímání veřejné správy v jejím celku, nikoli izolovaně v jednotlivých stupních veřejné správy, čemuž odpovídá rozšiřující výklad pojmu „*správní orgán*“ použitého v § 80 odst. 1 větě poslední s. ř. s. tak, že tento pojem zahrnuje též nadřízený správní orgán, vůči němuž byla podána žádost o uplatnění opatření proti nečinnosti.

[38] Žádost podanou žalobcem vůči MŠMT o uplatnění opatření proti nečinnosti dne 11. 5. 2012 je proto v uvedené věci třeba považovat za poslední úkon učiněný žalobcem vůči správnímu orgánu ve smyslu § 80

odst. 1 *in fine* s. ř. s. Od této právní skutečnosti se ve zkoumané věci odvíjela lhůta pro podání žaloby na ochranu proti nečinnosti ve smyslu § 80 s. ř. s., která začala plynout dnem následujícím po dni podání žádosti na ochranu proti nečinnosti k MŠMT, tj. 12. 5. 2012, a skončila dne 11. 5. 2013. Druhá žaloba na ochranu proti nečinnosti byla doručena krajskému soudu dne 10. 12. 2012, tedy před uplynutím roční lhůty k jejímu podání. Podmínka včasnosti stanovená § 80 odst. 1 s. ř. s. tak byla splněna.

[39] Opačný než shora použitý výklad § 81 odst. 1 *in fine* s. ř. s. by v důsledku vedl k tomu, že v předmětné věci by žalobce pro nečinnost obou správních orgánů přišel

o možnost řádně a přezkoumatelným způsobem projednat svoji věc ve správním soudnictví a s konečnou platností se dobrat zákonného rozhodnutí o tom, zda bylo či nebylo ukončeno jeho studium na Teologické fakultě Jihočeské univerzity.

[40] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že řízení před krajským soudem nebylo zmatečné ve smyslu § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., neboť žaloba na ochranu proti nečinnosti byla podána v zákonné lhůtě jednoho roku ode dne, kdy byl žalobcem vůči správnímu orgánu učiněn poslední úkon. Z toho důvodu vyhodnotil Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti rozsudku krajského soudu v souladu s § 110 odst. 1 větou druhou s. ř. s. jako nedůvodnou a zamítl ji.

2923

Řízení před soudem: ochrana před nezákonným zásahem; vyjádření správního orgánu

k § 82 a § 84 odst. 1 soudního řádu správního ve znění zákona č. 303/2011 Sb.

k § 48 odst. 2 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu

I. Byla-li informace o aktu, o němž má žalobce za to, že je nezákonným zásahem, publikována ve Sbírce zákonů, platí, že se o něm žalobce dozvěděl nejpozději v den rozeslání příslušné částky Sbírky zákonů (§ 84 odst. 1 s. ř. s.).

II. Zásahem podle § 82 s. ř. s. není vyjádření správního orgánu podané Ústavnímu soudu podle § 48 odst. 2 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2013, čj. 1 Aps 4/2013-53)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 220/2012 Sb.

Věc: a) Společnost s ručením omezeným GS4, b) akciová společnost FVE Petrovice, c) společnost s ručením omezeným EIKA ENERGO a d) společnost s ručením omezeným FLD Hi-Systém proti Energetickému regulačnímu úřadu o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobkyň a), c) a d).

Dne 13. 4. 2012 poskytl žalovaný Ústavnímu soudu vyjádření, a to pro řízení vedené u Ústavního soudu pod sp. zn. Pl. ÚS 17/11. Šlo o řízení o návrhu skupiny senátorů Senátu Parlamentu České republiky na zrušení některých ustanovení zákonů v souvislosti se zavedením odvodů a zdanění elektriny z fotovoltaických (solárních) elektráren.

Žalobkyně podaly žalobu u Krajského soudu v Brně, v níž se dožadovaly vyslovení

nezákonnosti „zásahu“ (vyjádření žalovaného pro řízení před Ústavním soudem). Zároveň měl soud postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a § 64 odst. 3 zákona o Ústavním soudu a navrhnout Ústavnímu soudu zrušení ustanovení hlavy IV. (§ 14 až § 22) zákona č. 165/2012 Sb., o podporovaných zdrojích energie. Žalovaný by byl povinen poskytnout Ústavnímu soudu nové a zákonné vyjádření.

Žalobkyně tvrdily, že se o vyjádření žalovaného dozvěděly až dne 17. 1. 2013, a to ze znaleckého posudku, který nechala vyhotovit pro své potřeby Česká fotovoltaická průmyslová asociace, ve které jsou žalobkyně sdruženy. V důsledku vyjádření žalovaného bylo proti nim zasaženo, neboť jako licencované výrobkyně elektřiny z obnovitelného zdroje uzavřely smlouvu s distributorem – společností E.ON Distribuce, a. s. Za dodávku elektrické energie vyrobené ze slunečního záření do distribuční sítě jim E.ON Distribuce zaplatila o 26 % méně. Distributor totiž odečetl z fakturovaných částek povinný odvod do státního rozpočtu. Žalobkyně byly přesvědčeny, že zákony zakládající tento povinný odvod jsou protiústavní. Žalobkyně a) a b) se proto obrátily na Městský soud v Praze se žalobou na distributora o zaplacení dlužné částky a zároveň navrhovaly, aby se soud obrátil na Ústavní soud s návrhem na zrušení předmětných ustanovení. V mezidobí však shodný návrh podala skupina senátorů. Dne 15. 5. 2012 Ústavní soud návrh zamítl (nález sp. zn. Pl. ÚS 17/11, č. 220/2012 Sb.). Žalobkyně poukazovaly na to, že dle odůvodnění nálezu bylo podstatným podkladem pro zamítnutí návrhu právě vyjádření žalovaného. To bylo dle žalobkyň nezákonné. Ústavní soud tedy byl vyjádřením uveden v omyl. Žalobkyně měly za to, že vyjádření žalovaného bylo nezákonným zásahem.

Krajský soud žalobu rozhodnutím ze dne 21. 3. 2013, čj. 62 A 7/2013-325, zamítl, přičemž nedovodil opožděnost žaloby. Nebylo sice pravděpodobné, že by žalobkyně nevěděly o vyjádření žalovaného dříve než v lednu 2013, avšak tuto možnost zároveň nebylo možné vyvrátit. Dále dovodil, že v případě vyjádření žalovaného se „*typově (pojmově) jedná o úkon, který by teoreticky mohl být zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s.*“ Soud nicméně uzavřel, že vyjádření žalovaného nemůže být zásahem nezákonným.

Žalobkyně a), c) a d) (stěžovatelky) podaly proti tomuto rozsudku kasační stížnost. Stěžovatelky nesouhlasily s rozsudkem v části, v níž soud shledal zásah žalovaného zákoným. Nesprávný byl totiž již závěr krajského

soudu, který zkoumal zákonnost vyjádření jen po formální stránce, nikoliv po stránce obsahové. V případě vyjádření platí zásada presumpce správnosti veřejnoprávních aktů. Ani Ústavní soud nebyl povinen jakkoliv zkoumat, že tento předpoklad neplatí. Vyjádření je správním aktem vydaným podle zákona. Správní soud se nemůže zprostit své povinnosti přezkoumat soulad vyjádření se zákonem i po obsahové stránce.

Žalovaný vysvětloval, že napadený akt byl vyjádřením vyžádaným Ústavním soudem podle zákona a použitým jako podklad pro rozhodnutí. Nejednalo se o odborné vyjádření, ani o znalecký posudek. Vyjádření podaná podle zákona o Ústavním soudu mají povahu úkonů podle § 154 a násl. správního řádu. Vyjádření správního orgánu ve smyslu § 154 správního řádu je podkladem jiného řízení a nepředstavuje závazný podklad, který by rozhodující orgán byl povinen bez dalšího akceptovat. Naopak se jedná o podklady, které musí projít procesem volného hodnocení důkazů. Bylo by absurdní, aby správní soud přehodnocoval způsob, jakým vedl dokazování Ústavní soud. Dále žalovaný upozorňoval, že vyjádření nesplňovalo ani podmínku přímého zasažení do práv stěžovatelek ve smyslu § 82 s. ř. s. Úkonem, který měl potenciál zasáhnout do právní sféry stěžovatelek, bylo až rozhodnutí Ústavního soudu. Na okraj pak žalovaný doplnil, že stále zastává názor o opožděnosti žaloby.

K vyjádření žalovaného podaly stěžovatelky repliku. V ní setrvaly na názoru, že vyjádření bylo nezákonným zásahem. Dále zdůraznily, že disponují předmětem řízení. Otázka jejich aktivní legitimace ani včasnosti podání žaloby nebyla předmětem jejich kasační stížnosti. Proto měly za to, že vyjadřování k těmto argumentům žalovaného bylo nadbytečné. Konečně upozornily, že žalovaný se zjevně obával vyjádřit k samotnému meritu věci, tedy rozporovat jejich názor, že informace obsažené ve vyjádření obsahovaly „*mírně řečeno nesprávné výpočty*“.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Brně a žalobu odmítl.

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

[8] Kasační stížnost posoudil Nejvyšší správní soud v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů. Shledal však přitom, že již v řízení před krajským soudem byly důvody pro odmítnutí žaloby. Proto musel rozsudek krajského soudu zrušit a žalobu odmítnout (III.A). S ohledem na specifika věci se však nad rámec nezbytně nutného vyjádřil též k otázce, zda může vyjádření žalovaného představovat nezákonný zásah ve smyslu soudního řádu správního (III.B).

III. A Včasnost žaloby

(...) [10] Jedním z důvodů pro odmítnutí žaloby je i její opožděnost [§ 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. Podle § 84 odst. 1 s. ř. s. musí být žaloba „*podána do dvou měsíců ode dne, kdy se žalobce dozvěděl o nezákonném zásahu. Nejpozději lze žalobu podat do dvou let od okamžiku, kdy k němu došlo.*“ Podle § 84 odst. 2 s. ř. s. „*[z]meškání lhůty nelze prominout*“. Nejvyšší správní soud proto musel i bez návrhu zvažovat, zda byla žaloba podána včas.

[11] V daném případě není pochyb, že stěžovatelky dodržely dvouletou objektivní lhůtu pro podání žaloby. Otázkou nicméně zůstává, zda dodržely též subjektivní dvouměsíční lhůtu.

[12] Řízení o návrhu skupiny senátorů Senátu Parlamentu České republiky vedené pod sp. zn. Pl. ÚS 17/11 bylo zahájeno dne 11. 3. 2011. Dne 13. 4. 2012 zaslal žalovaný Ústavnímu soudu své vyjádření, které bylo doručeno dne 16. 4. 2012. Ústavní soud o věci rozhodl již citovaným nálezením sp. zn. Pl. ÚS 17/11 vyhlášeným dne 16. 5. 2012. Téhož dne Ústavní soud zveřejnil na svých webových stránkách tiskovou zprávu a plný text nálezu (http://www.usoud.cz/aktualne/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=228&cHash=ba64b9e8a5f2fc15491b89626e3bb97e). Stěžovatelky po celou dobu řízení tvrdí, že se o vyjádření žalovaného dozvěděly teprve v průběhu ledna 2013, a to ze znaleckého posudku, kte-

rý nechala vyhotovit pro své potřeby Česká fotovoltaická průmyslová asociace.

[13] Krajský soud se ve svém rozsudku k otázce včasnosti žaloby vyjádřil takto: „*Přestože soud považuje za možné (a zřejmě i pravděpodobné), že [stěžovatelky], kterých se předmětné řízení u Ústavního soudu výrazně dotýkalo, toto řízení pečlivě sledovaly a neunikl jim ani jeho výsledek [...], nelze vyloučit, že se [stěžovatelky] o existenci napadeného vyjádření žalovaného skutečně dozvěděly až v souvislosti se znaleckým posudkem, jak tvrdí v podané žalobě. Soud souhlasí se žalovaným, že se jedná o situaci nepravděpodobnou, nicméně nikoli vyloučenou. Za tohoto stavu, kdy žalovaný nenavrhuje provedení žádného důkazu, kterým by mohlo být prokázáno, že se [stěžovatelky] o existenci jeho vyjádření dozvěděly dříve, současně ani soudu není znám žádný důkazní prostředek, který by toto nepřítí pravděpodobné tvrzení [stěžovatelek] potvrdil či vyvrátil, nezbyvá, než v souladu se zásadou ‚v pochybnostech ve prospěch‘ vyjít z toho, že se [stěžovatelky] s vyjádřením žalovaného skutečně seznámily až v lednu letošního roku, jak tvrdí v žalobě, a jejich žalobu tak považovat za včasnou.*“

[14] Právě uvedené závěry jsou neudržitelné.

[15] Stěžovatelky konzistentně tvrdí, že vyjádření žalovaného mělo být nezákonným zášahem, kterým byly přímo zkráceny na svých právech. V daném případě je proto nepochybné, že *nejpozději* se stěžovatelky mohly seznámit s existencí tohoto vyjádření v den, kdy byl náleze Ústavního soudu publikován ve Sbírce zákonů. Tak se stalo 29. 6. 2012. V tomto nálezu je vyjádření žalovaného opakovaně citováno (jeho obsah detailně v bodě 22, dále např. body 24, 68, 76).

[16] Základem každého právního řádu je právní fikce, podle níž se u každého předpokládá znalost práva. To se v České republice promítá ve všeobecné dostupnosti Sbírky zákonů, a to i v její internetové, byť neautentické podobě (§ 12 zákona č. 309/1999 Sb., o Sbírce zákonů a o Sbírce mezinárodních

smluv). Stěžovatelky jsou vesměs obchodní společností podnikající v oboru energetiky. Je naprosto nepochybné, že všechny osoby vyrábějící elektřinu z fotovoltaických (solárních) elektráren řízení před Ústavním soudem ve vlastním zájmu pozorně sledovaly. Výsledek tohoto řízení musel logicky zásadním způsobem ovlivnit jejich příjmy. Nepochybně se všechny takové osoby seznámily s nálezem Ústavního soudu, který byl výsledkem tohoto řízení. Je přitom velmi pravděpodobné, že se tak stalo již dříve než v den vyhlášení nálezu ve Sbírce zákonů. Nález byl totiž již předtím publikován na internetových stránkách Ústavního soudu. Předpoklad „*v pochybnostech ve prospěch*“, o kterém hovoří krajský soud (bod [13]), se uplatní jen v tom, že poslední okamžik, o kterém lze rozumně uvažovat, že se podnikatelé v oboru fotovoltaiky seznámili s obsahem nálezu, je den jeho publikace ve Sbírce zákonů.

[17] Z uvedeného plyne, že žalobu mohly stěžovatelky podat nejpozději dne 29. 8. 2012. Protože ji podaly až v lednu 2013, je evidentní, že žaloba byla podána po uplynutí zákonné dvouměsíční lhůty ve smyslu § 84 odst. 1 s. ř. s.

[18] V daném případě tedy byly důvody, aby krajský soud odmítl žalobu pro opožděnost. Pokud tak neučinil, musí žalobu odmítnout Nejvyšší správní soud (viz § 110 odst. 1 s. ř. s.).

III. B Právní povaha vyjádření žalovaného

[19] Nejvyšší správní soud dále nad rámec nezbytně nutného zvážil též otázku, zda vyjádření žalovaného adresované Ústavnímu soudu v řízení o kontrole ústavnosti zákona může být nezákonným zásahem podle § 82 a násl. s. ř. s. V daném případě totiž k této otázce proběhla komplexní argumentace před krajským soudem, ten k tomu v rozsudku zaujal přezkoumatelný názor, obě strany sporu se k ní obsáhle vyjádřily i v řízení o této kasační stížnosti.

[20] Vyjádření žalovaného má svůj právní základ v § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu. Podle tohoto ustanovení „[v]šechny sou-

dy, orgány veřejné správy a jiné státní orgány poskytují Ústavnímu soudu na jeho žádost pomoc při opatřování podkladů pro jeho rozhodování“. Vyjádření orgánů veřejné moci mohou sloužit v řízení před Ústavním soudem jako důkaz (§ 49 odst. 1 téhož zákona). Svou obdobu má § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu ostatně též v soudním řádu správním. Podle jeho § 74 odst. 1 „[p]ředseda senátu může uložit i jiným osobám nebo úřadům, aby [...] sdělily své stanovisko k věci“.

[21] Citovaný § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu je typickým institutem kontinentálních právních řádů, které počítají se soudním procesem vedeným autoritativním způsobem, kde si může ústavní nebo obdobný soud opatřovat informace a podklady pro svá rozhodnutí na základě požadavků adresovaných zpravidla orgánům veřejné moci. V právní kultuře *common law* tuto roli naopak plní v podstatě spontánní stanoviska soukromých osob i státních orgánů (tzv. *amicus curiae*).

[22] O nezákonný zásah se podle § 82 s. ř. s. nemůže jednat, je-li určitý akt rozhodnutím. Tuto negativní podmínku vyjádření žalovaného splňuje, neboť jistě není rozhodnutím.

[23] Vyjádření podle § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu však nemůže přímo, ale dokonce ani nepřímou nikoho na jeho právech zkrátit. Vyjádření nebylo zaměřeno přímo proti stěžovatelkám, ani v jeho důsledku nebylo proti nim přímo zasaženo (srov. § 82 s. ř. s.). Jak správně uvádí žalovaný, vyjádření poskytuje pouze jeden z mnoha podkladů pro rozhodování Ústavního soudu. Ústavní soud z něj může vycházet, může jej však také naprosto ignorovat. Často ostatně nemusí být vůbec patrné, jakou roli vyjádření sehrálo, vše totiž závisí na podobě právní argumentace toho kterého rozhodnutí Ústavního soudu. Určité nepřímé zkrácení na právech, ovšem opět jen v obecné rovině, nikoliv vůči individuální osobě, může představovat teprve rozhodnutí Ústavního soudu, a to tím, že zruší, nebo naopak nezruší právní předpis jako protiústavní.

[24] Představa stěžovatelek, že vyjádření podané Ústavnímu soudu podle § 48 odst. 2

zákona o Ústavním soudu, stejně jako třeba vyjádření podle § 74 odst. 1 s. ř. s., mohou být nezákonným zásahem ve smyslu soudního řádu správního, je proto nesprávná. Ve skutečnosti vyjádření podle § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu není zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s. jednoduše proto, že přímo nezasažuje do ničích práv, není proti nikomu přímo zaměřeno, ani v jeho důsledku nebude proti žádné konkrétní osobě přímo zasaženo.

[25] Neudržitelnost konstrukce krajského soudu ostatně spočívá též v tom, že na jedné straně hodnotí vyjádření žalovaného jako zásah podle § 82 s. ř. s. (krajský soud „*dovozuje, že se typově (pojmově) jedná o úkon, který by teoreticky mohl být ‚zásahem‘ ve smyslu § 82 s. ř. s. [...] vůči tomuto úkonu neexistuje ve správním soudnictví jiná forma*

ochrany“). Na straně druhé však dospívá k závěru, že tento zásah v podstatě nikdy nemůže být nezákonný, neboť má základ v zákoně. Není divu, že se proti takovému výkladu stěžovatelky bouří, neboť jej správně považují za vnitřně rozporný. Krajský soud totiž konstruuje kategorii aktu, který je sice zásahem podle § 82 s. ř. s., ale současně s ohledem na svou zákonnou oporu nikdy nemůže být nezákonný. To by ale znamenalo, že by snad nezákonným zásahem mohly být jen takové zásahy, které oporu v zákoně vůbec nemají. Takovýto výklad by byl v rozporu s textem zákona.

[26] I kdyby tedy stěžovatelky podaly svou žalobu včas, nemohla by být shledána důvodnou, neboť vyjádření správního orgánu podle § 48 odst. 2 zákona o Ústavním soudu nemůže být nikdy považováno za zásah, tím méně za zásah nezákonný.

2924

Řízení před soudem: určení lhůty pro provedení procesního úkonu soudem

k § 174a odst. 3 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění zákonů č. 192/2003 Sb. a č. 7/2009 Sb.

I. Smysl prohlášení navrhovatele, že trvá na návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu (§ 174a odst. 3 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů), spočívá v tom, aby mohl příslušný soud posoudit, zda bylo navrhovatelí provedením procesních úkonů ze strany soudu, vůči němuž jsou průtahy v řízení namítány, beze zbytku vyhověno a zda tak byl navrhovatel plně uspokojen v případě nejednotnosti náhledu na danou otázku ze strany navrhovatele a soudu, který úkony provedl.

II. Při posuzování důvodnosti návrhu na určení lhůty, u něhož soud, vůči němuž jsou namítány v řízení průtahy, má za to, že provedl všechny navrhované procesní úkony, se v první řadě zkoumá, zda bylo návrhu postupem tohoto soudu plně vyhověno. Až v případě, že by tomu tak nebylo a veškeré navrhované úkony provedeny nebyly, je namístě posuzovat, zda ve vztahu k nim dochází k průtahům. Nemá význam zkoumat, zda dochází k průtahům u procesního úkonu, který již byl proveden.

III. Pokud navrhovatel v jediném podání prohlásí, že trvá na návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu a zároveň jej v tom samém podání vezme zpět, Nejvyšší správní soud takový návrh věcně projedná. Trvání na návrhu a jeho současné zpětvzetí jsou objektivně vzájemně se vylučující úkony, při jejichž hodnocení je třeba akcentovat základní smysl řízení o daném návrhu, jímž je ochrana před případnými průtahy v soudním řízení. Taková ochrana přitom může být efektivně poskytnuta jen při meritorním projednání návrhu.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 8. 2013, čj. Aprk 40/2013-163)

Věc: Lukáš K. proti Západočeské univerzitě v Plzni o určení lhůty k provedení procesního úkonu.

Navrhovatel podal u Městského soudu v Praze žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu dne 2. 7. 2012. Žalobou se navrhovatel domáhal toho, aby městský soud žalované uložil povinnost rozhodnout ve věci jeho žádosti o uznání zahraničního vysokoškolského vzdělání a kvalifikace dosaženého na Zakarpatské státní univerzitě se sídlem v Užhorodě. Navrhovatel neuhradil soudní poplatek za žalobu společně s jejím podáním a uvedl, že bude zaplacen na výzvu soudu. Městský soud usnesením ze dne 19. 7. 2012, čj. 6 A 95/2012-22, věc postoupil místně příslušnému Krajskému soudu v Plzni, neboť žaloba byla podána u soudu místně nepřislušného. Dne 9. 8. 2012 byl spisový materiál postoupen krajskému soudu.

Vzhledem k tomu, že soudce krajského soudu JUDr. Petr Kuchynka uplatnil námitku podjatosti v dané věci, opatřením předsedy krajského soudu ze dne 4. 10. 2012 byla na jeho místo v senátu určena soudkyně Mgr. Miroslava Kašpírková (téhož dne byl doručen krajskému soudu návrh navrhovatele na určení lhůty k provedení procesního úkonu – rozhodnutí o podjatosti).

Dne 4. 10. 2012 byl rovněž krajskému soudu doručen i další návrh navrhovatele na provedení procesního úkonu ve věci prodlení krajského soudu se zasláním výzvy k zaplacení soudního poplatku. Dne 10. 10. 2012 vydal krajský soud usnesení čj. 30 A 45/2012-43, kterým navrhovatele vyzval k zaplacení soudního poplatku, tento poplatek navrhovatel uhradil dne 15. 10. 2012. Dne 17. 10. 2012 navrhovatel zaslal krajskému soudu prohlášení o trvání na návrhu na určení lhůty (zaslání výzvy k zaplacení soudního poplatku ze dne 4. 10. 2012), a v tomto prohlášení současně vzal tento návrh zpět. Uvedený návrh byl zamítnut jako nedůvodný usnesením Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2012, čj. Aprk 35/2012-61.

Obdobná situace s trváním na návrhu a jeho současným zpětvzetím se opakovala dva-

krát v případě návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu – k nařízení jednání ve věci nebo k učinění výzvy k vyslovení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání. Poprvé byl tento návrh doručen dne 8. 2. 2013, krajský soud nařídil ústní jednání o čtyři dni později na 5. 3. 2013. Po nařízení ústního jednání navrhovatel podáním ze dne 15. 2. 2013, označeným jako „*Prohlášení o trvání na návrhu a zpětvzetí návrhu*“, které bylo doručeno krajskému soudu dne 18. 2. 2013, prohlásil, že trvá na návrhu a zároveň tento návrh bere zpět. Tento návrh Nejvyšší správní soud zamítl usnesením ze dne 6. 3. 2013, čj. Aprk 13/2013-109. Podruhé obdržel krajský soud takový návrh dne 27. 5. 2013 a dne 29. 5. 2013 rozhodl o nařízení jednání na 25. 6. 2013, k doručení obdobného podání jako výše uvedeného došlo 3. 6. 2013.

V návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu, který krajský soud obdržel dne 27. 5. 2013, navrhovatel uvedl, že od 8. 11. 2012 měl krajský soud k dispozici kompletní spisový materiál i vyjádření obou stran, měl tedy veškeré podklady pro vydání rozhodnutí. Do dne sepisu návrhu (24. 5. 2013) však nenařídil jednání, ani nevyzval účastníky k udělení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání. Jednání nařízené na 5. 3. 2013 bylo sice kvůli předání spisu Nejvyššímu správnímu soudu zrušeno, nicméně tato překážka odpadla dne 18. 3. 2013, kdy byl spis vrácen. Od té doby byl však krajský soud dále nečinný.

V podání nazvaném „*Prohlášení o trvání na návrhu a zpětvzetí návrhu*“ navrhovatel konstatoval, že krajský soud učinil procesní úkon, k jehož provedení se navrhovatel domáhal určení lhůty. Prohlásil, že na svém návrhu trvá, domníval se totiž, že návrh byl podán důvodně, a z tohoto důvodu měl nárok na náhradu nákladů řízení. Zároveň uvedl, že bere svůj návrh zpět z důvodu chování soudu, který učinil procesní úkon, kterého se navrhovatel domáhal. Poukázal při tom, že v zá-

koně o soudech a soudcích není výslovná úprava k hrazení nákladů řízení, byl-li návrh na určení lhůty k provedení procesního úkonu vzat zpět. Na základě § 174a zákona o soudech a soudcích však lze přiměřeně aplikovat § 146 o. s. ř. Na základě posledně zmíněného ustanovení je možno přiznat náhradu nákladů řízení i tehdy, byl-li pro chování žalovaného (jiného účastníka řízení) vzat zpět návrh, který byl podán důvodně. Navrhovatel požadoval přiměřenou aplikaci daného ustanovení.

Navrhovatel rovněž upozornil, že šlo již o čtvrtý návrh na určení lhůty k provedení procesního úkonu v dané věci. Dle názoru navrhovatele byl krajský soud v prodlení s provedením těchto úkonů. Krajský soud tak činil veškeré své procesní kroky až pod tlakem návrhů navrhovatele, což však navrhovatele stálo nemalé finanční prostředky, přičemž náhradu nákladů řízení mu Nejvyšší správní soud nepřiznal v argumentačně plochých rozhodnutích.

V reakci na předchozí usnesení Nejvyššího správního soudu, jejichž adresátem byl navrhovatel, uvedl, že má-li Nejvyšší správní soud za nesrozumitelné podání, jímž navrhovatel na návrhu trvá a současně jej bere zpět, bylo by namístež volit postup dle § 43 odst. 1 o. s. ř. Pokud takové úkony Nejvyšší správní soud označí za vzájemně se vylučující a o návrhu věcně rozhodne, ignoruje tak dispozitivní právní úkon navrhovatele spočívající ve zpětvzetí návrhu.

Navrhovatel zdůraznil, že předmětem posuzování má být vždy jen konkrétní procesní úkon, u něhož byly namítnuty průtahy, nemá jít o obecné zhodnocení průtahů v celém řízení. V takovém případě by již šlo o posouzení jiné věci. Navrhovatel taktéž vyjádřil své přesvědčení o nepodstatnosti posuzování průběhu celého řízení. Nicméně uvedl, že nezaplacení soudního poplatku společně se žalobou, k čemuž v řízení před krajským soudem došlo, představovalo jen odstranitelný nedostatek podmínek řízení, což však krajský soud limitovalo jen ve vydání meritorního rozhodnutí, nikoli v dalších úkonech. Podáním žaloby u místně nepřislušného soudu se sice navrhovatel podílel negativně na délce

řízení, ve svých návrzích však nikdy neoperoval dobou, po kterou byl spis u nepřislušného soudu. Navrhovatel též vyjádřil nesouhlas s tím, že by jeho trvání na návrhu na určení lhůty mělo být zmiňováno ve vztahu k průtahům v řízení. Dle navrhovatele lze místo originálu soudního a správního spisu Nejvyššímu správnímu soudu k rozhodnutí o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu zaslat jeho kopie. Dále navrhovatel uvedl, že předchozí rozhodnutí Nejvyššího správního soudu v případě určení lhůty k provedení procesního úkonu, která se jej týkala, považuje za neodůvodněná.

Nejvyšší správní soud návrh zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

Nejvyšší správní při posuzování návrhu vyšel z následujících úvah.

Dle § 174a odst. 1 věty první zákona o soudech a soudcích „[m]á-li účastník nebo ten, kdo je stranou řízení, za to, že v tomto řízení dochází k průtahům, může podat návrh soudu, aby určil lhůtu pro provedení procesního úkonu, u kterého podle jeho názoru dochází k průtahům v řízení“. Dle § 174a odst. 2 tohoto zákona je náležitostí návrhu na určení lhůty též specifikace, jakého úkonu se mají dle názoru navrhovatele průtahy týkat.

Specifikace úkonu, u něhož je navrhováno určení lhůty, je rozhodná pro určení předmětu řízení o určení lhůty k provedení procesního úkonu. Právě ve vztahu k takovému úkonu bude třeba zkoumat, zda dochází k průtahům a zda je namístež určit k jeho provedení lhůtu. Uvedený závěr vyplývá nejen z § 174a odst. 2 věty druhé zákona o soudech a soudcích a z § 174a odst. 8 věty první citovaného zákona, dle níž může příslušný soud určit lhůtu k provedení úkonu, u něhož jsou v návrhu namítány průtahy, ale zejména ze zásady nezávislosti soudů a soudců při projednávání a rozhodování sporů a jiných právních věcí, která nesmí být dotčena tím, že by příslušný soud posuzoval – v rozporu se

smyslem (účelem) řízení o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu – nejen otázky určení lhůty k provedení procesního úkonu, ale rovněž to, ve vztahu k jakému procesnímu úkonu nastaly v řízení průtahy (k danému srov. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2012, čj. Aprk 42/2012-43).

Při rozhodování o tom, zda dochází v souvislosti s konkrétním namítaným procesním úkonem k průtahům, je mnohdy s ohledem na okolnosti posuzovaného případu nutno zhodnotit i průběh řízení, v němž má dle návrhatele docházet k průtahům s provedením úkonu. V některých případech totiž právě průběh řízení může být rozhodný pro určení okamžiku, kdy mohl být v řízení poprvé učiněn procesní úkon, jehož se řízení o určení lhůty týká, případně pro zhodnocení zda k průtahům značnou měrou nepřispívá sám návrhovat. Jako příklad lze uvést, že nařídít jednání má smysl až tehdy, byl-li zaplacen soudní poplatek, a je tedy jisté, že nedojde k zastavení řízení pro jeho nezaplacení; bylo by zcela zbytečné nařizovat jednání k zastavení řízení pro nezaplacení soudního poplatku. Z tohoto důvodu se Nejvyšší správní soud v řízeních o určení lhůty k provedení procesního úkonu, kde je to podstatné, vyjadřuje i k širšímu průběhu řízení. Činí tak však s ohledem na řádné posouzení průtahů u procesního úkonu, jehož se řízení týká, a nejde o překročení předmětu řízení, jak se mylně domnívá návrhovat.

Ze zákona o soudech a soudcích dále vyplývá, že *[n]ávrh na určení lhůty se podává u soudu, vůči němuž jsou průtahy namítány* (§ 174a odst. 2). Tento soud může ve lhůtě 30 dnů od doručení návrhu provést „*všechny procesní úkony, u nichž dle návrhatele dochází k prodlení*“ (§ 174a odst. 3). Tímto způsobem může soud, vůči němuž jsou průtahy namítány, vyhovět návrhovateli a přispět k naplnění základního cíle, který § 174a zákona o soudech a soudcích sleduje, tj. zajištění co nejrychlejšího průběhu soudního řízení. Již tento postup může přispět k co nejrychlejšímu provedení úkonu, jehož se návrhovat domáhá.

Zákon o soudech a soudcích vychází z premisy, že pokud soud, vůči němuž jsou

průtahy namítány, ve lhůtě 30 dnů navrhovaný úkon provede, zpravidla tím uspokojí návrhovatele (ten dosáhne provedení úkonu, jehož se domáhal), proto se po provedení žádaných procesních úkonů k návrhu dále nepřihlíží (§ 174a odst. 3).

Nicméně i v případě, že soud, vůči němuž jsou namítány průtahy v řízení, učiní návrhovatelem požadované úkony, může návrhovatel výslovně ve lhůtě 3 dnů ode dne, kdy se o provedení úkonů dozvěděl, prohlásit, že na návrhu trvá. V takovém případě je věc předána k rozhodnutí nadřízenému soudu (v nynějším případě ze strany krajského soudu Nejvyššímu správnímu soudu). Smysl prohlášení návrhovatele, že na návrhu trvá, spatřuje zdejší soud v tom, aby mohl nadřízený soud rozhodnout v případě nejednotnosti náhledu krajského soudu a návrhovatele, zda bylo skutečně návrhovateli provedením procesních úkonů beze zbytku vyhověno a zda byly požadované procesní úkony učiněny tak, jak bylo žádáno. Jsou totiž myslitelné situace, kdy může být krajský soud v dobré víře, že provedl všechny procesní úkony, jichž se návrhovat domáhal, nicméně sám návrhovatel se s takovým hodnocením nemusí plně ztotožňovat. K danému srov. usnesení zdejšího soudu ze dne 16. 4. 2013, čj. Aprk 25/2013-51.

V případě, že návrhovatel prohlásí, že na návrhu trvá, poté co krajský soud provedl požadované procesní úkony, v řízení o určení lhůty k provedení procesního úkonu se zkoumá, zda dochází k průtahům s provedením původního procesního úkonu vymezeného v návrhu. Podstatné je zmínit, že pro posouzení, zda dochází k průtahům s provedením procesního úkonu, je rozhodný okamžik rozhodování o návrhu na určení lhůty. Při posuzování důvodnosti návrhu na určení lhůty, kterému měl krajský soud vyhovět postupem dle § 174a odst. 3 zákona o soudech a soudcích a u kterého návrhovatel výslovně prohlásil, že na něm trvá, se proto bude v první řadě zkoumat, zda skutečně krajský soud návrhu plně vyhověl. Až v případě, že by tomu tak nebylo a navrhované úkony provedeny nebyly, bylo by namístě posouzení, zda dochází k průtahům. Nemá totiž význam zkoumat,

zda dochází k průtahům u úkonu, který již byl proveden. Skutečnost, že rozhodný je okamžik rozhodování o návrhu, vyplývá z § 174a odst. 8 zákona o soudech a soudcích, v němž je při vymezení podmínek pro vyhovění návrhu použito přítomného času („*dochází v řízení k průtahům*“), a dále ze skutečnosti, že v případě důvodného návrhu má dojít též k určení lhůty k provedení navrhovaného úkonu. Obecně by totiž nemělo smyslu určit lhůtu k provedení již provedeného úkonu.

V nynější věci se navrhovatel domáhal nařízení jednání ve věci nebo učinění výzvy ze strany krajského soudu k vyslovení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání. Předmětem posuzování ze strany zdejšího soudu tak je, zda v době rozhodování zdejšího soudu dochází k průtahům při takto vymezeném procesním úkonu. K danému lze konstatovat, že krajský soud poté, co obdržel návrh na určení lhůty v dané věci, v předvolání ze dne 29. 5. 2013 nařídil jednání na 25. 6. 2013. Došlo tedy k provedení procesního úkonu, kterého se navrhovatel domáhal. Ostatně tuto okolnost mající význam pro posouzení věci ze strany zdejšího soudu nepochybňuje ani sám navrhovatel.

Nejvyšší správní soud nepřehlédl, že dne 25. 6. 2013 se nařízené jednání nemohlo uskutečnit, jelikož soudní i správní spis byl zaslán zdejšímu soudu k rozhodnutí o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu. Tato skutečnost ovšem byla přímým důsledkem postupu navrhovatele, který sdělil, že na svém návrhu trvá i poté, co bylo jím požadované jednání nařízeno, což krajskému soudu neumožnilo postupovat jinak, než soudní a správní spis předložit Nejvyššímu správnímu soudu. Bez těchto spisů je přitom provedení jednání nemyšlitelné. K navrhovatelovým úvahám, že by v takovém případě bylo možné Nejvyššímu správnímu soudu zaslat soudní spis krajského soudu jen v kopii, aby mohl krajský soud v mezidobí s originálem spisu činit další úkony, lze poznamenat, že by šlo o značně nestandardní postup oproti jiným řízením o určení lhůty k provedení procesního úkonu, kdy jsou pravidelně zasílány originály spisů. Takový nestandardní postup

by přitom mohl být podkladem pochybností a námitek týkajících se úplnosti takových spisů či manipulace s kopiemi, které by přitom bylo možno posoudit jen na základě originálů spisů. Zaslání kopií spisů proto nepřichází v úvahu.

V době rozhodování zdejšího soudu je tedy stav řízení před krajským soudem takový, že ve věci neproběhlo nařízené jednání a další jednání zatím nebylo na konkrétní datum nařízeno. Návrh na určení lhůty v dané věci však není důvodný. V § 174a odst. 8 zákona o soudech a soudcích jsou uvedena kritéria, která je třeba zohlednit při hodnocení, zda ve věci dochází k průtahům. Ohled se přitom dle tohoto ustanovení bere na „*složitost věci, význam předmětu řízení pro navrhovatele, postup účastníků nebo stran řízení a na dosavadní postup soudu*“. Vzhledem k podmínkám nynější věci vystupuje do popředí kritérium postupu účastníků nebo stran řízení a kritérium dosavadního postupu soudu. Je zřejmé, že požadoval-li navrhovatel, aby krajský soud nařídil jednání ve věci nebo učinil výzvu k vyslovení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání, pak tím, že bylo jednání nařízeno tak, aby mohlo proběhnout v rámci jednoho měsíce, byl požadavek na provedení tohoto procesního úkonu ze strany krajského soudu plně uspokojen. K uskutečnění nařízeného jednání dojít nemohlo v návaznosti na to, že stěžovatel trval na svém návrhu na provedení procesního úkonu, protože musel být soudní i správní spis předán Nejvyššímu správnímu soudu. V postupu navrhovatele tak lze spatřovat důvod, proč nařízené jednání neproběhlo a dosud nebylo nařízeno další.

Nutno zmínit, že takto bylo zmařeno v pořadí již druhé jednání před krajským soudem, jelikož i v případě předchozího návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu (spočívajícího též v nařízení jednání nebo ve výzvě soudu k vyslovení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání) nebylo možno nařízené jednání realizovat z důvodu odeslání spisů k vedení řízení o návrhu na určení lhůty pod sp. zn. Aprk 13/2013.

Krajský soud tak v dané věci nařídil jednání na dva termíny (na 5. 3. 2013 a na 25. 6. 2013), ani v jednom termínu se ze shora uvedených důvodů jednání nekonalo. Jakkoli Nejvyšší správní soud nijak nezpochybuje právo navrhovatele vyslovit, že na svém návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu trvá, a to i tehdy, když takový úkon krajský soud provedl, z objektivního hlediska je patrné, že tento stěžovatelův postup značnou měrou přispěl k tomu, že se ve věci dosud žádná jednání nerealizovala. Těž s ohledem na dvojí nařízení jednání ze strany krajského soudu (poslední jednání bylo nařízeno na datum krátce předcházející rozhodnutí o tomto návrhu) nelze soudit, že by ve vztahu k navrhovaným procesním úkonům v době rozhodování zdejšího soudu docházelo k průtahům.

V postupu krajského soudu, který již dvakrát jednání nařídil, a postupu navrhovatele, který již dvakrát přispěl k tomu, že se jednání nerealizovalo (a pokud má proběhnout nové, bude jej nutno znovu nařizovat), Nejvyšší správní soud spatřuje podklad pro to, že zde nejsou dány průtahy ve vztahu k procesnímu úkonu spočívajícímu v nařízení jednání nebo k učinění výzvy k vyslovení souhlasu či nesouhlasu s rozhodnutím bez nařízení jednání. Ani ostatní kritéria zmíněná v § 174a odst. 8 zákona o soudech a soudcích (tj. složitost věci, význam předmětu řízení pro navrhovatele) společně se skutečností, že dle § 56 odst. 3 s. ř. s. jsou nečinnosti žaloby projednávány přednostně, nemůže takové hodnocení zvrátit. To z důvodu, že krajský soud již dvakrát v průběhu krátké doby vyjádřil připravenost věc projednávat při nařízeném ústním jednání, tato jednání se však nemohla uskutečnit.

Jak již bylo uvedeno výše, smysl prohlášení navrhovatele, že na návrhu trvá, lze spatřovat v tom, aby mohl nadřízený soud rozhodnout v případě nejednotnosti náhledu krajského soudu a navrhovatele, zda bylo skutečně navrhovatelí provedením procesních úkonů beze zbytku vyhověno, a zda tak byl plně uspokojen. Takto vymezenému základnímu smyslu vymezeného institutu se dle hodnocení zdejšího soudu vymyká konstatování navrhovatele, který uvedl, že: „*Trvá tedy na*

tom, aby byl návrh projednán, ač soud procesní úkon, kterého se navrhovatel domáhal, již provedl.“

Nejvyšší správní soud na tomto místě zdůrazňuje, že účelem návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu a účelem případného řízení o takovém návrhu před příslušným soudem je vytvoření procesního nástroje určeného k obraně proti případným průtahům v soudním řízení. Stejně jako je tomu u jiných řízení před soudy, základním smyslem jejich vedení nemůže být rozhodnutí o nákladech řízení.

Značná část navrhovatelovy argumentace v podání nazvaném „*Prohlášení o trvání na návrhu a zpětvzetí návrhu*“ se přitom dotýkala právě nákladů řízení. Zde soud spatřuje navrhovatelovu motivaci, proč i přes to, že krajský soud požadované jednání nařídil, na svém návrhu trval. Pokud by se navrhovatel spokojil s tím, že návrhu bylo vyhověno postupem krajského soudu, nevedlo by se žádné řízení o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu a ve vztahu k návrhu by se tak nerozhodovalo o náhradě nákladů řízení. Z tohoto důvodu navrhovatel prohlásil, že na návrhu trvá, i když mu již před krajským soudem bylo vyhověno. Zahájil tak zvláštní řízení o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu před zdejším soudem, kde se o náhradě nákladů řízení ve vztahu k takovému návrhu rozhoduje. V jednom podání, ve kterém prohlásil, že na návrhu trvá, navrhovatel vzal tento návrh zpět, jak sám uvedl „*z důvodu chování soudu, který učinil procesní úkon, kterého se navrhovatel domáhal*“. Argumentoval přitom, že v takovém případě je nutno na základě § 174a odst. 5 zákona o soudech a soudcích vyjít z přiměřené aplikace § 146 o. s. ř. a po zastavení řízení přiznat navrhovateli náklady řízení, jelikož návrh byl vzat zpět pro chování krajského soudu.

V dané souvislosti se pak navrhovatel vymezil k postupu Nejvyššího správního soudu, který upřednostňuje meritorní projednání věci v případě, že v jednom podání navrhovatel prohlásil, že na návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu trvá a současně jej bere zpět. Tento postup zdejšího soudu

byl totiž navrhovatel znám z předchozích usnesení (ze dne 7. 11. 2012, čj. Aprk 35/2012-61; ze dne 6. 3. 2013, čj. Aprk 13/2013-109; a ze dne 16. 4. 2013, čj. Aprk 25/2013-51). Navrhovatel vyjádřil důrazný nesouhlas s tím, že dochází k ignorování jeho dispozitivního právního úkonu – zpětvzetí návrhu a že Nejvyšší správní soud nahrazuje projev jeho vůle. Uvedl, že pokud soud považuje úkony stěžovatele za nesrozumitelné a „*vzájemně se vylučující*“, měl navrhovatele vyzvat dle § 43 odst. 1 o. s. ř.

Dle § 43 odst. 1 o. s. ř. „[p]ředseda senátu usnesením vyzve účastníka, aby bylo opraveno nebo doplněno podání, které neobsahuje všechny stanovené náležitosti nebo které je nesrozumitelné nebo neurčité. K opravě nebo doplnění podání určí lhůtu a účastníka poučí, jak je třeba opravu nebo doplnění provést.“

Nejvyšší správní soud se s odkazem na dané ustanovení v podmínkách nyní věci neztožnil. Podání navrhovatele označené „*Prohlášení o trvání na návrhu a zpětvzetí návrhu*“ zdejší soud za nesrozumitelné nepovažoval. Jak již bylo uvedeno výše, důvody, pro které navrhovatel na návrhu trval a současně jej vzal zpět, jsou z jeho podání patrné a dotýkají se zejména nákladů řízení. Zdejší soud k meritornímu rozhodnutí o návrhu, a nikoli zastavení řízení pro zpětvzetí, přikročil z jiných důvodů, než že by neměl jistotu v tom, co navrhovatel sledoval. K meritornímu rozhodnutí o návrhu bylo přikročeno z toho důvodu, že za daných okolností nebylo možno postupovat tak, jak si navrhovatel představuje, tj. řízení o návrhu zastavit a s ohledem na zastavení řízení rozhodovat o nákladech řízení.

Trvání na návrhu a jeho současné zpětvzetí jsou objektivně vzájemně vylučující se úkony. Buď chce účastník dosáhnout meritorního rozhodnutí o svém návrhu, nebo jej bere zpět, aniž by trval na meritorním roz-

hodnutí o něm, nelze však oboje současně. Při hodnocení, zda se takové úkony vzájemně vylučují, Nejvyšší správní soud akcentoval základní smysl řízení o návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu, jímž je ochrana před případnými průtahy v soudním řízení. Tato ochrana spočívá v určení lhůty k provedení navrhovaného procesního úkonu, byl-li návrh shledán důvodným, a může být efektivně poskytnuta jen při meritorním projednání návrhu. Otázku nákladů řízení považuje zdejší soud při nahlížení na smysl daného řízení za podružnou a za daleko méně podstatou ve srovnání s cílem řízení, jímž je zajištění rozhodování soudu v přiměřené lhůtě, jakožto integrální části práva na spravedlivý proces. Vzájemnou slučitelnost trvání na návrhu a současného zpětvzetí návrhu tak zdejší soud posuzoval právě ve vztahu k takto vymezenému smyslu daného řízení. Za neakceptovatelné zdejší soud považuje vedení řízení, jehož výlučným cílem má být rozhodování o nákladech řízení a u něhož je od samotného počátku jasné, že nemůže vést k ochraně těch práv, k jejichž ochraně má dané řízení sloužit (tak by tomu ovšem bylo, pokud by zdejší soud plně akceptoval představu navrhovatele, který prohlásil, že na návrhu trvá a zároveň jej bere zpět).

V zájmu racionálního řešení nastíněné situace Nejvyšší správní soud upřednostnil věcné projednání návrhu na určení lhůty před zastavením daného řízení. Při úvaze, jaké řešení zvolit, byl zdejší soud veden základním smyslem své existence, jímž je ochrana práv (srov. čl. 90 Ústavy). Při meritorním projednání návrhu na určení lhůty k provedení procesního úkonu jsou nejlepší podmínky pro ochranu případným porušeným právům. Meritorním projednáním návrhu tak v dané situaci nemohl navrhovatel doznat žádné dotčení na právech, kterým se má v daném typu řízení poskytovat ochrana především, tj. právu na projednání věci v přiměřené lhůtě.

Řízení před soudem: nezákonnost rozhodnutí správního soudu Daň z přidané hodnoty: důkazní břemeno daňového subjektu; osvobození od daně

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

k § 64 odst. 5 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty (v textu jen „zákon o DPH“)

k § 92 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád (v textu jen „daňový řád z roku 2009“)

I. Předložil-li žalobce při jednání na podporu svých tvrzení soudu rozsudek Soudního dvora EU, tím spíše jednalo-li se o skutkově i právně obdobnou věc s věcí právě projednávanou, bylo povinností soudu se s názorem v tomto rozsudku uvedeným argumentačně vypořádat, případně i tak, že vysvětlí a odůvodní, proč jej nepovažuje pro danou věc za relevantní a proč na případ žalobce dle jeho názoru nepadá; pouze tak může být jeho rozhodnutí přesvědčivé a pouze tak může legitimizovat rozhodnutí samotné v tom, že správný výklad práva je právě ten výklad, který poté zvolil. Pokud soud bez dalšího argumentaci žalobce odmítl jako irelevantní, aniž by odůvodnil proč, postupoval nezákonně [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

II. Skutečnost, že pořizovatel zboží nepodal v jiném členském státě daňové přiznání, nemůže být bez dalšího určujícím důkazem o tom, že tam zboží skutečně přepraveno nebylo (§ 64 odst. 5 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty).

III. Důkazní břemeno daňového subjektu není bezbřehé (§ 92 zákona č. 280/2009 Sb., daňového řádu, a § 64 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty); naopak je omezeno principy fungování jednotného trhu. Stejně jako si daňový subjekt, jakožto dodavatel, nemůže při svých obchodních aktivitách počínat neopatrně, neboť by pak nebyl schopen prokázat dobrou víru, resp. musí přijmout „všechna opatření, která po něm mohou být rozumně požadována, aby zajistil, že operace, kterou provádí, jej nepovede k účasti na daňovém podvodu“, je i stát při prosazování svých zájmů (řádný výběr DPH) povinen brát výše uvedené principy na zřetel. Důkazní břemeno daňového subjektu, tj. přijetí „všech“ opatření, tak může být státem vynucováno pouze s respektem k základním svobodám zavedeným Smlouvou o fungování EU, jako je zejména volný pohyb zboží a služeb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2013, čj. 5 Afs 83/2012-46)

Prejudikatura: č. 133/2004 Sb. NSS, č. 244/2004 Sb. NSS, č. 599/2005 Sb. NSS, č. 605/2005 Sb. NSS, č. 2172/2010 Sb. NSS, č. 2447/2011 Sb. NSS a č. 2458/2012 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 160/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 403/03), č. 85/2006 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 664/04) a č. 122/2009 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 2096/07); rozsudky Soudního dvora ze dne 27. 9. 2007, Teleos a další (C-409/04, Sb. rozh., s. I-7797), ze dne 3. 5. 2012, Lebara (C-520/10), a ze dne 21. 6. 2012, Mahagében a Dávid (C-80/11 a další).

Věc: Společnost s ručením omezeným JET GROUP proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně dodávala telefonní karty osobám registrovaným v jiném členském státě (Slovensko) ve zdaňovacích obdobích leden 2008, březen 2008, duben 2008 a červen 2008. Nárok na uplatnění osvobození od

DPH prokazovala žalobkyně předložením prohlášení vystavených pořizovatelem zboží dle § 64 odst. 5 zákona o DPH. Finanční úřad v Praze-Modřanech (dále jen „správce daně“) následně zpochybnil věrohodnost těchto

prohlášení, jelikož na základě skutečností zjištěných ve spolupráci se slovenskou daňovou správou (mezinárodní výměna informací) existovaly pochybnosti o faktické přepravě tohoto zboží. Jelikož žalobkyně nepředložila žádné další důkazní prostředky, které by tvrzení o přepravě zboží, obsažená v prohlášeních, nezpochybnitelným způsobem prokázaly, dospěl správce daně k závěru, že žalobkyně neunesla důkazní břemeno stran vývozu zboží na Slovensko dle § 31 odst. 9 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků*) (dále jen „daňový řád z roku 1992“), a tudíž posoudil všechna dodání zboží osobám registrovaným v jiném členském státě jako tuzemská plnění a doměřil žalobkyni daň na výstupu.

Žalobkyně podala proti dodatečným platebním výměrům odvolání, která žalovaný [zde ještě Finanční ředitelství pro hlavní město Prahu, které s účinností od 1. 1. 2013 bylo dle § 19 odst. 1 zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, zrušeno a jeho právním nástupcem se ve smyslu § 7 písm. a) zákona č. 456/2011 Sb., ve spojení s § 69 s. ř. s. stalo Odvolací finanční ředitelství se sídlem v Brně, s nímž bylo v řízení pokračováno] zamítl rozhodnutími ze dne 31. 3. 2011, ze dne 12. 4. 2011 a ze dne 21. 4. 2011.

Proti rozhodnutím žalovaného podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 16. 10. 2012, čj. 10 Af 54/2011-161, zamítl. Městský soud v rozsudku poukázal na výklad pojmů „odeslání“ a „přeprava“. V této souvislosti zmínil rozsudek Soudního dvora ze dne 27. 9. 2007, *Teleos a další*, C-409/04, Sb. rozh., s. I-7797, a konstatoval, že osvobození dodání zboží uvnitř Evropského společenství od daně lze uplatnit pouze tehdy, jestliže právo nakládat se zbožím jako vlastník bylo převedeno na pořizovatele a dodavatel prokáže, že toto zboží bylo odesláno nebo přepraveno do jiného členského státu, a že v důsledku tohoto odeslání nebo přepravy věc fyzicky opustila území členského státu dodání. Městský soud uvedl, že nestačí tudíž např. prokázat, že plátce dodal zboží svému odběrateli z jiného členského

ho státu k odebrání a že odběratel byl povinen v souladu se sjednanými podmínkami zajistit přepravu daného zboží do jiného členského státu, ale plátce musí prokázat, že zboží fyzicky opustilo území České republiky. Dále městský soud konstatoval, že z § 64 odst. 1 zákona o DPH vyplývá, že splnění všech tří podmínek, a tím i existenci nároku na odpočet daně, je povinen prokázat plátce daně. Skutečnost, že zboží fyzicky opustilo území České republiky, je možné dokládat různými způsoby ovlivněnými sjednanými dodacími podmínkami. Dále městský soud uvedl, že prohlášení odběratele dle § 64 odst. 5 zákona o DPH existenci nároku na odpočet daně bez dalšího neprokazuje. Z prohlášení musí ponejprv vyplývat, že zboží bylo přepraveno do jiného členského státu. Tato podmínka byla v projednávaném případě splněna, z prohlášení pořizovatelů vyplývalo, že zboží mělo být přepravováno do jiného členského státu, v tomto případě do Slovenské republiky.

Městský soud dále uvedl, že § 64 odst. 5 zákona o DPH koncipuje prohlášení pouze jako jednu z možností, jak nárok na osvobození prokázat, opačný výklad by popíral zásadu materiální pravdy ovládající správní i daňové řízení. Z dikce uvedeného ustanovení zákona o DPH tedy vyplývá, že dodání zboží do jiného členského státu je možné (lze) prokázat písemným prohlášením pořizovatele nebo zmocněné třetí osoby. Plátcí daně není uvedeným ustanovením uložena povinnost doložit písemné prohlášení, ale naopak může přepravu zboží do jiného členského státu prokazovat i jinými důkazními prostředky. Prohlášení pořizovatelů nejsou absolutním a jediným důkazním prostředkem k doložení přepravy zboží do jiného členského státu. V projednávaném případě ale žalobkyně jejich předložením důkazní břemeno neunesla, a městský soud tak musel dát za pravdu žalovanému. Městský soud konstatoval, že primárně (dle § 31 odst. 9 daňového řádu z roku 1992 i dle § 92 odst. 3 daňového řádu z roku 2009) leží důkazní břemeno na doda-

*) S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen daňovým řádem z roku 2009.

vateli, tzn. žalobkyni. Městský soud konstatoval, že důkazy poskytnuté žalobkyní (písemná vyjádření osob, které byly jednateli odběratelů, obsažená v notářských zápisech a čestných prohlášeních) žalovaný v odůvodnění napadených rozhodnutí popsal podrobně jednotlivě i ve vzájemné souvislosti a u každého z nich zdůvodnil, proč se jeví jako důkazy rozporuplné, tudíž nevěrohodné, a proto neprokazující nárok žalobkyně na osvobození.

Dále městský soud shodně s žalovaným poukázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2010, čj. 8 Afs 14/2010-195, č. 2172/2011 Sb. NSS, ve věci *Makro*. Městský soud uvedl, že z uvedeného rozhodnutí vyplývá, že pokud je nárok na osvobození prokazován písemným prohlášením a vzniknou pochybnosti o faktickém stavu, je to daňový subjekt, který nese důkazní břemeno a prokazuje splnění podmínek osvobození. Po sdělení správce daně, že existují pochybnosti o faktickém stavu, byla žalobkyně povinna prokázat, že se přeprava zboží uskutečnila. Skutečnost, že odběratelé žalobkyně neprohlásili, že přepravu neuskutečnili, ani obchodní vztah se žalobkyní nepopřeli, nedokazuje, při existenci oprávněných pochybností o tvrzeních v prohlášeních, faktické provedení dopravy do jiného členského státu. Správce daně a žalovaný dle § 31 odst. 8 písm. c) daňového řádu z roku 1992 i dle § 92 odst. 5 písm. c) daňového řádu z roku 2009 prokázali existenci skutečností vyvracejících věrohodnost tvrzení žalobkyně a skutečností o osvobození předmětných transakcí zachycených v povinných evidencích vedených žalobkyní (v daném případě evidence pro daňové účely za předmětná zdaňovací období) předložených správci daně. Městský soud rovněž konstatoval, že informace, které byly poskytnuty správci daně příslušnými orgány Slovenské republiky (informace o nepřiznání daně na výstupu z intrakomunitárního pořízení zboží odběrateli a nekontaktnost odběratelů i jejich statutárních orgánů) vyvrátily věrohodnost tvrzení žalobkyně a skutečností uvedených v prohlášeních odběratelů. Městský soud proto dospěl k závěru, že správce daně postupoval správně, pokud vyzval ža-

lobkyni k předložení dalších důkazů o přepravě zboží do jiného členského státu, a tím splnění podmínek osvobození od daně. Městský soud dodal, že ze shora uvedené věci *Makro* vyplývá, že lze mít pravdivost čestných prohlášení za vyvrácenou s ohledem na zjištění učiněná správcem daně v rámci mezinárodní spolupráce daňových orgánů členských států EU, s nimiž byla žalobkyně v průběhu daňového řízení seznámena. Z uvedeného rozhodnutí ve věci *Makro* rovněž vyplývá, že důkazní břemeno o osvobozeném dodání zboží do jiného členského státu leží pouze na straně daňového subjektu.

Městský soud se dále vyjádřil k námitce žalobkyně, která se dovolávala zásady dobré víry, a to s ohledem na shora uvedený rozsudek *Teleos a další*, bod 68, ve kterém Soudní dvůr uvedl, že příslušné orgány členského státu dodání nemohou uložit dodavateli, který jednal v dobré víře a poskytl důkazy prokazující *prima facie* jeho nárok na osvobození dodání zboží uvnitř Evropského společenství, povinnost doplatit DPH za toto zboží, jestliže se tyto důkazy ukážou jako nepravdivé, aniž by nicméně byla prokázána účast tohoto dodavatele na podvodu, pokud dodavatel přijal všechna opatření, která po něm mohou být rozumně požadována, aby zajistil, že dodání uvnitř Evropského společenství, které provádí, jej nepovede k účasti na takovém podvodu. Městský soud k této námitce uvedl, že v projednávaném případě žalobkyně takové důkazy neposkytla. Městský soud dodal, že jestliže žalobkyně prokazovala přepravu zboží do jiného členského státu prohlášeními jejich odběratelů, bylo její povinností prokázat, že tvrzení v nich deklarovaná jsou podpořena skutečným stavem, faktickou realizací přepravy zboží na Slovensko. Prohlášení byla zpochybněna jako důkaz, který prokazuje žalobkyní uplatněné osvobození od daně při dodání zboží osobě registrované v jiném členském státu, a nebyla osvědčena jako důkaz vzhledem ke skutečnostem zjištěným v rámci daňového řízení. Skutečnost, že si žalobkyně při jednání s odběrateli prověřovala osoby oprávněné za ně jednat a ověřovala si registraci pořizovatelů v jiném členském stá-

tě a doložila, že podpis zástupců pořizovatelů byl úředně ověřen, není dostačující pro jednání v dobré víře. Městský soud konstatoval, že tyto prověřované skutečnosti nezakládaly dobrou víru žalobkyně, že zboží bude do jiného členského státu skutečně přepraveno, ale prokázaly dobrou víru ohledně splnění první podmínky nároku na osvobození. K žalobní námitce týkající se neprovedení výslechu svědka (zástupce společnosti pořizující zboží) městský soud uvedl, že v řízení byla správcem daně a žalovaným prokázána nemožnost provedení výslechu. Tato skutečnost nebyla brána k tíži žalobkyně, ale žalobkyně, jestliže tento důkaz nebylo možné provést, byla povinna jinými důkazními prostředky faktické uskutečnění přepravy zboží do jiného členského státu doložit. Městský soud konstatoval, že žalobkyně navrhla provedení svědecké výpovědi, avšak v té době nedisponoval správce daně žádnými doklady vztahujícími se k předmětným zdaňovacím obdobím a daňová kontrola nebyla v té době zahájena, proto neměl důvod provádět navrženou svědeckou výpověď. Správce daně umožnil provedení svědecké výpovědi v jiném termínu, konkrétně dne 20. 10. 2008. V reakci na předvolání se svědek k jednání nedostavil a namísto jeho svědecké výpovědi předložil v té době zmocněný zástupce žalobkyně správci daně písemnost ze dne 14. 10. 2008, která obsahuje omluvu svědka z jednání a další doklady. Ze strany žalobkyně její opakované provedení nebylo navrženo. Žalobkyně odmítla správci daně sdělit kontaktní adresu svědka. K tvrzení žalobkyně, že bylo možné kontaktovat svědka prostřednictvím e-mailu poskytnutého žalobkyní, městský soud uvedl, že při komunikaci e-mailem nelze prokázat, zda je komunikováno skutečně s danou osobou, navíc e-mailová adresa není prostředkem pro doručování písemností správce daně (§ 39 daňového řádu z roku 2009).

K další stěžejní námitce stran určení místa plnění u dodání telefonních karet městský soud uvedl, že z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2011, čj. 5 Afs 20/2010-353, č. 2447/2011 Sb., vyplývá, že předplacená telefonní karta je zboží a dobíje-

cí kupón není platebním prostředkem a není součástí poskytované veřejné telekomunikační služby. Městský soud se ztotožnil s uvedeným názorem a dodal, že samotným kupónem se neplatí za již využitě služby, jeho zakoupení tyto služby teprve do budoucna zpřístupňuje. Jedná se tedy o kvalitativně jiný případ, než v situaci, kdy je po využití veřejných telekomunikačních služeb za tyto placeno; v tomto případě totiž již existují vzájemná práva a povinnosti mezi oběma stranami související s poskytováním telekomunikačních služeb. Samotnou koupí dobíjecího kupónu ještě nedochází k využití služeb veřejné telekomunikační sítě. Městský soud uvedl, že kupujícímu nadto nic nebrání, aby zakoupený dobíjecí kupón dále smluvně převáděl, neboť samotný kupón může být objektem vlastnického práva a jiných soukromoprávních vztahů. Městský soud konstatoval, že kupóny jsou samostatným zbožím, ohledně něhož se střetává nabídka s poptávkou, která prokazatelně existuje. Žalobkyně s ohledem na tuto námitku poukázala na rozsudek Soudního dvora ze dne 29. 7. 2010, *Astra Zeneca UK*, C-40/09, Sb. rozh., s. I-7505, ve kterém Soudní dvůr posuzoval otázku, zda v případě poukázek, poskytnutých zaměstnavatelem zaměstnancům jako část odměny ve formě výhod, které si zaměstnanci následně zvolí, se jedná o poskytnutí služby. Soudní dvůr dospěl k závěru, že se u poukázky jedná o službu proto, že u poukázky se dále nepřevádí přímo právo nakládat s určitým zbožím, a proto jejich poskytnutí není pro účely DPH dodáním zboží, ale poskytnutím služeb (bod 26 rozhodnutí ve věci *Astra Zeneca UK*). Městský soud uvedl, že při dodání telefonních karet se jedná o odlišnou situaci, jelikož v důsledku jejich dodání převádí dodavatel na odběratele právo nakládat s těmito kartami, tedy právo nakládat s konkrétním zbožím, což odpovídá § 13 odst. 1 zákona o DPH. V případě telefonních karet, které žalobkyně dodávala svým odběratelům, se nejednalo o poskytnutí služby, ale o dodání zboží. Při dodání telefonních karet mezi žalobkyní a jejími odběrateli, tak došlo k převodu práva nakládat dále s telefonními kartami jako s určitým konkrétním zbožím. Městský soud doplnil, že žalobkyně v daňo-

vých přiznáních deklarovala prodej telefonních karet jako zboží na řádku 410 daňového přiznání – „*Dodání zboží do jiného členského státu*“ a opravné ani dodatečné daňové přiznání, v němž by své tvrzení ohledně zboží zaměnila za službu, nepodala.

Městský soud dále k návrhu žalobkyně na předložení předběžné otázky Soudnímu dvoru, zda na dodání telefonních karet v nyní projednávané věci lze použít rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Astra Zeneca*, uvedl, že daná otázka je irelevantní, neboť správce daně byl limitován skutečnostmi uvedenými v daňovém přiznání žalobkyně, která v daňových přiznáních deklarovala danou transakci jako zboží. Jelikož správce daně v řízení mohl prověřovat pouze skutečnosti tvrzené žalobkyní, byl tím rovněž dán i rámec dokazování v daňovém řízení. Jelikož žalobkyně nepodala opravné přiznání ani dodatečné přiznání, v němž by předmětnou obchodní transakci vykazala jako službu, pak správce daně nemohl v daňovém řízení prověřovat, zdali se o službu jednalo. Odkaz žalobkyně v průběhu ústního jednání na rozhodnutí Soudního dvora ze dne 3. 5. 2012, *Lebara*, C-520/10, byl proto irelevantní. Návrh na předložení předběžné otázky Soudnímu dvoru byl dle městského soudu nedůvodný také proto, že otázka, která byla žalobkyní navrhována k předložení, byla Soudním dvorem v rozhodnutí ve věci *Lebara* vyřešena.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž namítla, že věc byla jak žalovaným, tak poté i městským soudem posuzována pouze dle rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věci *Makro*, a to přesto, že stěžovatelka poukázala na mnoho odlišných skutkových okolností. Městský soud námitky stěžovatelky v tomto ohledu nijak nevypořádal. Stěžovatelka dále vytkla městskému soudu, že povinnost splnění všech podmínek pro osvobození přisoudil pouze výlučně stěžovatelce. Poukázala v této souvislosti na rozsáhlou judikaturu Soudního dvora, z níž vyplývá, že k osvobození u dodavatele dochází i v situacích, kdy dodavatel nemůže sám prokázat, že zboží bylo vyvezeno do jiného členského státu. V průběhu doka-

zování poukázala stěžovatelka na rozsudek Soudního dvora ve věci *Teleos a další* a při ústním jednání rovněž na rozhodnutí Soudního dvora ze dne 6. 9. 2012, *Mecsek-Gabona*, C-273/11, a ze dne 21. 6. 2012, *Mahagében a David*, C-80/11 a další.

Stěžovatelka dále tvrdila, že v daňovém řízení je povinnost správce daně zkoumat nejen tvrzení daňového subjektu (stěžovatelka si je přitom vědoma své povinnosti tuto tvrzení prokázat), ale i případná vyjádření jiných osob. Stěžovatelka dodala, že příjemci zboží byli plátcí registrovaní v jiném členském státě a že předkládaná prohlášení byla jimi vydaná; tato tvrzení stěžovatelky nebyla zpochybněna. Obsah prohlášení jiných osob (příjemců zboží) není tvrzením stěžovatelky, a tato je nemohla nijak prokazovat. Žalovaný uvedl, že v předložených prohlášeních příjemců zboží existovaly rozpory, tyto nařídil odstranit, přestože odstraněny nebyly, žalovaný i městský soud je přičetly k tíži stěžovatelky; došlo k porušení pravidel stran důkazního břemene (stěžovatelka odkázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 1. 2012, čj. 1 Afs 75/2011-62). Skutečnost, že správce daně ověřoval plnění daňových povinností příjemců zboží na Slovensku, byla zcela irelevantní, neboť tímto nezpochybnil tvrzení stěžovatelky; bylo tedy na žalovaném, aby prokázal, zda jsou důkazy, které stěžovatelka předložila, pravdivé; to však žalovaný neučinil.

Stěžovatelka dále namítla, že závěry, které městský soud při hodnocení předkládané judikatury Soudního dvora stran zásady ochrany dobré víry přijal, jsou zcela alibistické. Stěžovatelka jako plátce daně ve své podstatě DPH jako nepřímou daň pro stát vybrala a pro tuto činnost jí byla garantována určitá práva. V situacích, které stěžovatelka nemohla ovlivnit, byla však její práva nepřiměřeným výkladem potlačována, judikatura svědčící pro stěžovatelku byla odmítnuta, nebo z ní byly vybrány pouze odstavce, které pokrývají odlišnou situaci. Stěžovatelka tvrdila, že žalovanému s ohledem na zásadu ochrany dobré víry dostatečně prokázala, že její situace byla zcela odlišná od případu *Makro* a poukázala

na jednotlivé rozdíly ve skutkovém stavu. Stěžovatelka poukázala na rozpornost rozsudku městského soudu, který naplnění zásady ochrany dobré víry u stěžovatelky odmítl, na druhou stranu však konstatoval, že ačkoliv její postup odpovídal postupu řádného hospodáře (stěžovatelka požadovala notářské ověření předávaných prohlášení), tímto nelze prokázat, že zboží bylo skutečně přepraveno. Tento závěr považovala stěžovatelka za nelogický a uvedla, že městský soud zaměnil obsah pojmu tvrzení a prokazování svých tvrzení s pojmy prohlášení jiných osob a prokazování, zda obsah prohlášení může prokázat tvrzení stěžovatelky, či zda za případnou nepravdivost v tvrzení nese odpovědnost ten, kdo prohlášení vydal.

Stěžovatelka dále poukázala na to, že zákonodárce (český i evropský) si byl vědom, že fungující DPH v rámci Evropské unie nesmí ohrozit jednu z unijních svobod, tj. volný pohyb zboží; zákonodárci bylo tedy jasné, že plátce DPH při aplikaci svobody volného pohybu zboží a odstranění vnitřních hraničních kontrol nikdy nemůže prokázat přemístění zboží do jiného členského státu, pokud dopravu zajišťuje kupující. Proto stanovil, že prodávající předloží prohlášení kupujícího. Stěžovatelka tuto podmínku splnila. Naopak žalovaný neprokázal, že předložené prohlášení nebylo vystaveno kupujícím. Městský soud nesprávným právním posouzením chybně vyhodnotil pravidla dokazování. Soudní dvůr ve své judikatuře dovedl, že je na státu, aby dlužnou daň vymáhal na kupujícím, pokud tento nesplnil svoji povinnost, kterou deklaroval v prohlášení.

Stěžovatelka rovněž namítla, že městský soud překroutil tvrzení o chování stěžovatelky, která měla odmítnout poskytnout kontakt na svědka. Stěžovatelka uvedla, že k plnění, které bylo předmětem dokazování, došlo v první polovině roku 2008, následné dokazování probíhalo v roce 2011; mezi dobou, kdy došlo k plnění a kdy probíhalo dokazování, se změnily okolnosti; v době obchodování byli příjemci zboží vůči slovenským úřadům i vůči stěžovatelce kontaktní. Žalovaný tak přičítal stěžovatelce skutečnosti, které nastaly

ex post, kdy již stěžovatelka s dotčenými osobami neobchodovala. Městský soud převzal závěry žalovaného stran zjištěného skutkového stavu, které však byly značně zkreslené; zejména v případě snahy o provedení důkazu výsledkem svědka. Byl to správce daně, kdo odmítl výslech svědka v daňovém řízení v srpnu 2008, tj. v době, kdy sice nebyla zahájena daňová kontrola, ale za předmětná zdaňovací období probíhalo vytýkácí řízení. Stěžovatelka dodala, že výslech svědka bylo možno snadno provést, jelikož z veřejně dostupných rejstříků bylo možné zjistit, že svědek měl obchodní aktivity v České republice a od 2. 4. 2009 byl společníkem a jednatelem české právnické osoby. Pokud městský soud zdůraznil marnou snahu žalovaného o kontaktování svědka, bylo toto tvrzení irrelevantní; nebylo podstatné, zda žalovaný mohl či nemohl využít informace o e-mailové adrese svědka pro zákonné doručování výzvy, naopak bylo rozhodující, zda s pomocí e-mailové adresy bylo možné následně získat identifikátor o adrese, kam má být předvolání svědkovi doručeno. Ostatně o tom, že svědek na e-mailovou adresu reagoval, svědčila i kopie z této e-mailové komunikace, která byla přílohou k žalobě. Stěžovatelka na závěr konstatovala, že svědek nebyl svědkem stěžovatelky, neboť ta svá tvrzení prokázala, ale šlo o svědka požadovaného žalovaným pro odstranění rozporů.

Další stěžejní námitkou směřovala stěžovatelka k právnímu posouzení stran místa plnění a dodání telefonních karet. Žalovaný a poté i městský soud, který jeho argumentaci převzal, odkázal na shora uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 20/2010-353; současně městský soud označil odkaz stěžovatelky na rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Lebara* za irrelevantní; toto rozhodnutí stěžovatelka předložila při ústním jednání. Stěžovatelka považovala postup městského soudu za nezákonný tím spíše, že městský soud byl na judikaturu Soudního dvora upozorněn stěžovatelkou s tím, že dané rozhodnutí řeší právě otázku telefonních karet, přitom jejich prodej považuje Soudní dvůr za službu, nikoli za dodání zboží. Městský soud však citoval ve svém rozsudku z roz-

hodnutí Nejvyššího správního soudu, na které odkázal žalovaný, bez ohledu na to, že uvedený judikát se zabýval řízením ve věci ochrany hospodářské soutěže a posuzoval telefonní karty z hlediska pravidel hospodářské soutěže. Nesprávné právní posouzení městského soudu bylo argumentačně podpořeno chybným vyjádřením žalovaného při ústním jednání; závěr městského soudu, že pro posouzení, zda se jedná o službu nebo dodání zboží bylo rozhodující, jak bylo plnění deklarováno v daňovém přiznání, neměl oporu v zákoně. Podle § 1 odst. 2 daňového řádu z roku 2009 je správa daní postupem, „jehož cílem je správné zjištění a stanovení daně a zabezpečení její úhrady“. Ze správního spisu vyplynulo, že žalovaný ověřoval, jak bylo plnění spočívající v prodeji telefonních karet vykázáno v daňovém přiznání, a zda bylo následně opraveno. Tuto skutečnost zdůraznil žalovaný i při jednání před městským soudem. Stěžovatelka naopak upozornila, že tento postup je zcela irelevantní, jelikož pro správné stanovení daně nebylo rozhodující, jak byla plnění vykázána v daňových přiznáních; v opačném případě by byla bezpředmětná jakákoli následná kontrola. Stěžovatelka nadto uvedla, že ani u ní nenastala povinnost podat dodatečné daňové přiznání dle § 141 daňového řádu z roku 2009, neboť tato změna by neměla vliv na tvrzenou daňovou povinnost, nadto toto přiznání by nemohla podat ani v době probíhajícího odvolacího řízení (§ 141 odst. 6 daňového řádu z roku 2009).

Stěžovatelka dále v kasační stížnosti zopakovala, že podáním ze dne 11. 6. 2012 a následně při ústním jednání dne 11. 10. 2012 upozornila městský soud na relevantní rozhodnutí Soudního dvora, které městský soud označil za irelevantní; nerespektování závěrů Soudního dvora ve zcela relevantní skutkové situaci lze ve své podstatě dle stěžovatelky označit za nerespektování práva na zákonného soudce dle čl. 36 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), jelikož rozhodnutí zákonného soudce stran výkladu evropského práva bylo odmítnuto.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti konstatoval, že se zcela ztotožnil s rozsudkem

městského soudu včetně jeho odůvodnění. Poukázal stručně na vymezení právního rámce ve věci *Teleos a další* a podotkl, že tento je vymezen šestou směrnicí Rady 77/388/EHS o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obratu – Společný systém daně z přidané hodnoty: jednotný základ daně (dále jen „šestá směrnice o DPH“). Žalovaný dále konstatoval nepřípadnost rozsudku Soudního dvora *Mecsek-Gabona*, neboť předmětem daňového sporu zde nebylo prokazování otázky, zda osoba povinná k dani věděla nebo vědět měla, že plnění uplatňované k odůvodnění nároku na odpočet bylo součástí podvodu, ale prokázání naplnění podmínek pro uplatnění nároku na odpočet; ve shora uvedeném rozhodnutí Soudního dvora *Mahagében a David* a další byl dle názoru žalovaného rovněž skutkový stav odlišný.

Co se týče místa plnění u dodání telefonních karet, žalovaný uvedl, že předplacená telefonní karta je zboží, a to shodně se shora uvedeným rozsudkem Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 20/2010-353. K rozhodnutí Soudního dvora *Lebara* upozornil žalovaný na skutečnost, že v tomto případě se jednalo o obchodní vztah mezi třemi subjekty a poukázal na skutkově jiný stav v případě stěžovatelky. Stran údajů uvedených stěžovatelkou v daňovém přiznání žalovaný konstatoval, že pro správné zjištění daně nebylo rozhodující, jak byla plnění vykázána v daňovém přiznání. Žalovaný nicméně dodal, že argumentace v napadených rozhodnutích nebyla založena na této skutečnosti, ale naopak bylo odkázáno na definici uvedenou v § 10 odst. 8 písm. b) zákona o DPH, který stanoví, co se rozumí telekomunikační službou.

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

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci

Nejvyšším správním soudem

(...) Stěžovatelka v kasační stížnosti namítá dílem nepřezkoumatelnost rozsudku měst-

ského soudu, dílem nesprávné posouzení právní otázky soudem – § 103 odst. 1 písm. d) a a) s. ř. s.

Nejvyšší správní soud se proto *a priori* musel zabývat námitkou nepřezkoumatelnosti; shledal-li by ji totiž důvodnou, bránila by již tato skutečnost sama o sobě přezkoumání napadeného rozsudku.

Otázkou přezkoumatelnosti rozhodnutí správních soudů se Nejvyšší správní soud zabýval ve své judikatuře několikrát. Bylo tomu tak např. v rozsudku ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Azs 47/2003-130, č. 244/2004 Sb. NSS, v němž konstatoval, že *za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. lze považovat zejména ta rozhodnutí, která postrádají základní zákonné náležitosti, z nichž nelze seznat, o jaké věci bylo rozhodováno či jak bylo rozhodnuto, která zkoumají správní úkon z jiných než žalobních důvodů (pokud by se nejednalo o případ zákonem předpokládaného přezkumu mimo rámec žalobních námitek), jejichž výrok je v rozporu s odůvodněním, která neobsahují vůbec právní závěry vyplývající z rozhodných skutkových okolností nebo jejichž důvody nejsou ve vztahu k výroku jednoznačné*. Rovněž tak např. v rozsudku ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Ads 58/2003-75, č. 133/2004 Sb. NSS zdejší soud uvedl, že *nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je založena na nedostatku důvodů skutkových, nikoliv na dílčích nedostatcích odůvodnění soudního rozhodnutí. Musí se přitom jednat o vady skutkových zjištění, o něž soud opírá své rozhodovací důvody. Za takové vady lze považovat případy, kdy soud opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo případy, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy byly v řízení provedeny*. Obdobně též v rozsudku ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003-52, soud konstatoval, že *pokud z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu, z jakého důvodu nepovažoval za důvodnou práv-*

ní argumentaci stěžovatele v žalobě a proč subsumoval popsaný skutkový stav pod zvolené právní normy, pak je třeba pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů a tím i nesrozumitelnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. (dále též např. rozsudek ze dne 1. 6. 2005, čj. 2 Azs 391/2004-62, rozsudek ze dne 21. 8. 2008, čj. 7 As 28/2008-75 a rozsudek ze dne 22. 9. 2011, čj. 5 Aps 4/2011-326, č. 2458/2012 Sb. NSS, etc.)

Nejvyšší správní soud v intencích výše uvedeného tedy konstatuje, že má-li být soudní rozhodnutí přezkoumatelné, musí z něj být zřejmé, jaký skutkový stav vzal správní soud za rozhodný a jak uvážil o zásadních skutečnostech v dané věci (uplatněných žalobních bodech), resp. jakým způsobem postupoval při posuzování těchto skutečností. Uvedené pak musí nalézt svůj odraz v odůvodnění dotčeného rozhodnutí. Co do rozsahu přezkoumávání správního rozhodnutí (po věcné stránce) je pak správní soud, nestanoví-li zákon jinak (srov. § 75 odst. 2 s. ř. s. v návaznosti na § 71 odst. 2 větu třetí s. ř. s.), vázán striktní dispoziční zásadou. Uvedená dispoziční zásada však není účinná v otázkách, ke kterým je správní soud povinen přihlížet z úřední povinnosti. Současně z rozsudku musí být patrné, jak se správní soud vypořádal se vznesenými žalobními body a k nim se vztahující zásadní žalobní argumentací. Ponechat stranou nelze ani okolnost, že odůvodnění soudního rozhodnutí v podstatě předurčuje možný rozsah opravného prostředku vůči němu ze strany účastníků řízení. Pokud by soudní rozhodnutí vůbec neobsahovalo odůvodnění nebo by nereflektovalo žalobní námítky a zásadní argumentaci, o kterou se opírá, a pomijelo by jednotlivá podání stěžovatele a námítky v nich uvedené, mělo by to nutně za následek jeho zrušení pro nepřezkoumatelnost.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že napadený rozsudek městského soudu je nepřezkoumatelný.

Především je třeba konstatovat, že městský soud v posouzení místa plnění v případě dodání telefonních karet setrval pouze na stanovisku žalovaného při ústním jednání, který

odkazoval na ustálenou judikaturu Nejvyššího správního soudu, konkrétně na shora uvedený rozsudek čj. 5 Afs 20/2010-353, ze kterého dle jeho názoru vyplývá, že předplacené telefonní karty jsou považovány za zboží. Uvedený rozsudek řešil primárně otázku předplacených telefonních karet, konkrétně dobíjecích kupónů Oskarta v souvislosti s vymezením relevantního trhu ve věci ochrany hospodářské soutěže; nicméně zdejší soud se zde jednoznačně vyslovil rovněž k povaze předmětného produktu, tj. povaze předplacených telefonních karet.

Městský soud bez dalšího převzal názor, který z uvedeného rozsudku nesprávně dovodil žalovaný a v odůvodnění konstatoval: „Z rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 5 Afs 20/2010-353 vyplývá, že Nejvyšší správní soud judikoval, že předplacená telefonní karta je zboží, v rozsudku uvedl: ‚[D]obíjecí kupón není platebním prostředkem a není součástí poskytované veřejné telekomunikační služby. Dle názoru soudu je tomu tak, neboť samotným kupónem se neplatí za již využitou službu, jeho zakoupení tyto služby teprve do budoucna zpřístupňuje. Jedná se tedy o kvalitativně jiný případ, než v situaci, kdy je po využití veřejných telekomunikačních služeb za tyto placeno; v tomto případě totiž již existují vzájemná práva a povinnosti mezi oběma stranami související s poskytováním telekomunikačních služeb. Samotnou koupí dobíjecího kupónu ještě nedochází k využití služeb veřejné telekomunikační sítě. Soud uvádí, že kupujícímu nadto nic nebrání v tom, aby zakoupený dobíjecí kupón dále smluvně převáděl, neboť samotný kupón může být objektem vlastnického práva a jiných soukromoprávních vztahů. Soud konstatoval, že **kupóny jsou samostatným zbožím**, ohledně něhož se střetává nabídka s poptávkou, která prokazatelně existuje.“

Nutno konstatovat, že městský soud však nesprávně použil ve své argumentaci tu část judikátu, v níž však byly konstatovány závěry, k nimž dospěl krajský soud, jehož rozsudek byl přezkoumáván; tyto závěry nebyly však shledány správnými a rozsudek krajského soudu byl zrušen; městský soud tak podsouvá

Nejvyššímu správnímu soudu závěry, které tento soud neučinil. V citovaném rozsudku naopak Nejvyšší správní soud uvedl: „*Produkt, o který se jedná a který si koneční spotřebitelé kupují, není samotný dobíjecí kupón, ale veřejně dostupné telekomunikační služby stěžovatele. Dobíjecí kupóny služby Oskarta nebyly samostatným produktem, nemohly tedy existovat bez služeb poskytovaných stěžovatelem. Představují pouze prostředek platby za služby, které samy tvoří produkt relevantního trhu. Mají pouze jedno smysluplné využití, a tím je navýšení volacího kreditu. Poptávka po dobíjecích kupónech není fakticky poptávka po ‚dobíjecích kupónech‘, ale poptávka po službách stěžovatele, které je možné po dobití pomocí kupónu využívat. V případě předplacených kupónů se nejedná o obchodovatelnou či konzumovatelnou komoditu či službu, ale o způsob, jakým zákazníci platí za služby operátorovi, s nímž jsou ve smluvním vztahu o poskytování služeb elektronických komunikací. Je třeba vycházet z faktu, že zákazník nekupuje dobíjecí kupón za žádným jiným účelem, než za účelem volání, resp. využití určitého balíčku služeb svého operátora; stejně tak si přitom může zajistit přístup k této službě např. dobitím přes internet, bankomat apod.*

To, zda je konkrétní produkt samostatně obchodovatelným zbožím, nebo určitou službou, je nutno posoudit především z hlediska ekonomického, tj. z hlediska účelu jeho využití. Samotný kupón a poskytovaná služba jsou neoddělitelně spojeny a objektivně tvoří jeden celek a jejich umělé oddělení není možné. Dobíjecí kupón je v podstatě pouze určitým hmotným projevem služby (nosičem služby poskytované mobilním operátorem). Je zcela nepochybnitelné, že zákazníci, tj. koncoví spotřebitelé z žádného jiného důvodu dobíjecí kupóny nekupují, než právě a jen k tomu účelu, aby mohli využít určité telekomunikační služby; k žádnému jinému účelu kupóny ani nejsou využitelné. Kupujícímu zcela jistě nebrání, aby zakoupený dobíjecí kupón dále smluvně převáděl, neboť samotný kupón může být objektem vlastnického práva a jiných soukromopráv-

ních vztahů, jak konstatuje krajský soud, ale to nic nemění na tom, že kupón, ať již jej využije kdokoliv, nemůže být použit pro žádný jiný účel, než právě a pouze jen pro využití služeb (balíčku služeb) konkrétního mobilního operátora. Zákazník zde nemá žádnou jinou volbu využití. Z hlediska spotřebitele, tj. koncového zákazníka se jedná o předplacenou službu. Distributoři v tomto případě neprodávali „vlastní produkt“, se kterým by na trhu mohli soutěžit (takové soutěži brání ustanovení telekomunikačního zákona – viz níže), ale z hlediska ekonomického se jednalo o poskytování služby mobilnímu operátorovi, za což distributorům náležela provize. Dobíjecí kupon nemá hodnotu peněz, které by mohl konečný spotřebitel zkonsumovat jiným způsobem, má zcela jednoznačně určené využití a zákazník nemá žádnou jinou volbu. Nelze proto souhlasit se závěrem žalovaného, na němž setrval i krajský soud, že se jedná o zcela samostatné zboží (oddělitelné od poskytované služby), ohledně něhož existuje samostatná nabídka a poptávka. **Distributoři prostřednictvím kupónů pouze distribuovali službu mobilního operátora, nikoli prodávali vlastní zboží – dobíjecí kupóny.**“

Městský soud se tak paradoxně dovolává na podporu svých závěrů o tom, že telefonní karty jsou zbožím, judikatury, která je však s takovým názorem přímo v rozporu, neboť z ní naopak vyplývá, že jejich distribuce je považována za distribuci služby.

Zásadní pochybení městského soudu je potom třeba spatřovat v tom, že se nevypořádal s argumentací stěžovatelky rozsudkem Soudního dvora ve věci *Lebara*, ačkoli jej měl k dispozici a pro posouzení věci stěžovatelky je zcela zásadní. Nelze akceptovat odůvodnění městského soudu, v němž se uvádí: „Správce daně je limitován skutečnostmi uvedenými v daňovém přiznání žalobce; žalobkyně v daňových přiznáních deklarovala danou transakci jako zboží a jelikož správce daně v řízení může prověřovat pouze skutečnosti daňovým subjektem tvrzené, je tím rovněž dán i rámec dokazování v daňovém řízení. Jestliže žalobkyně nepodala opravné přizná-

ní ani dodatečné přiznání, v němž by předmětnou obchodní transakci vykážala jako službu, pak nemohlo být v daňovém řízení prověřováno, zdali se o službu jedná, odkaz na judikaturu Soudního dvora (rozsudek ve věci *Lebara*) je proto irrelevantní.“ Přitom tuto argumentaci nepřipadně uvedl i v kontextu s požadavkem na položení předběžné otázky.

Předložila-li stěžovatelka na podporu svých tvrzení výše citovaný rozsudek Soudního dvora ve věci *Lebara*, tím spíše jednalo-li se o skutkově i právně obdobnou věc s věcí právě projednávanou, bylo povinností městského soudu se s názorem uvedeným v tomto rozsudku argumentačně vypořádat, případně i tak, že vysvětlí a odůvodní, proč jej nepovažuje pro danou věc za relevantní a proč na případ stěžovatelky dle jeho názoru nedopadá; pouze tak může být jeho rozhodnutí přesvědčivé a pouze tak může legitimizovat rozhodnutí samotné v tom, že správný výklad práva je právě ten výklad, který poté zvolil. Pokud městský soud bez dalšího argumentaci stěžovatelky odmítl jako irrelevantní, aniž by odůvodnil proč, postupoval nezákonně.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 17. 8. 2005, sp. zn. I. ÚS 403/03, č. 160/2005 Sb. ÚS, v němž se mimo jiné uvádí: „Rozhodnutí obecného soudu musí být konzistentní, jeho argumenty musí podpořit příslušný závěr. Při hodnocení důkazů by měly být vzaty v úvahu všechny důkazy. Není přípustné apriorní odmítnutí nebo apriorní akceptace vybraných důkazů bez dalšího. Popis všech prokázaných skutečností případu by měl být prezentován jako koherentní celek, nikoliv jen formálně, ale též materiálně. Proto rozhodnutí musí být narativní spojitostí, jak jej do určité míry metaforycký soudobá právní teorie nazývá (Wróblewski J. The judicial application of law, Dordrecht : Kluwer Academic Publishers, 1992, s. 176). Současně musí soudce dbát nejen na koherentnost rozhodnutí, ale také na jeho celkovou přesvědčivost. Jak Ústavní soud ve své judikatuře opakovaně zdůrazňuje, nezávislost rozhodování obecných soudů se uskutečňuje v ústavním a zákonném procesně-

právním a hmotněprávním rámci. Procesně-právní rámec představují především principy řádného a spravedlivého procesu, jak vyplývají z čl. 36 a násl. Listiny, jakož i z čl. 1 Ústavy. Jedním z těchto principů, představujícím součást práva na řádný proces, jakož i pojmu právního státu (čl. 36 odst. 1 Listiny, čl. 1 Ústavy) a vylučujícím libovůli při rozhodování, je i povinnost soudů své rozsudky odůvodnit (§ 157 odst. 1 o. s. ř.), a to způsobem, zakotveným v § 157 odst. 2 o. s. ř. Z odůvodnění musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé.

V případech, kdy jsou právní závěry soudu v extrémním nesouladu s vykonanými skutkovými zjištěními anebo z nich v žádné možné interpretaci odůvodnění soudního rozhodnutí nevyplývají, nutno takového rozhodnutí považovat za stojící v rozporu s čl. 36 odst. 1 Listiny, jakož i s čl. 1 Ústavy. [...] Rozhodnutí soudu může být, za určitých okolností, protiústavní dokonce pouze z toho důvodu, že podává nesrozumitelný výklad podústavního práva. Jak Ústavní soud ve své judikatuře uvedl, jen „náležitě, tj. zákonem vyžadovaným způsobem, odůvodněná rozhodnutí naplňují (...) ústavní kritéria plynoucí z Listiny (...) obdobně jako ve skutkové oblasti, i v oblasti nedostatečně vyložené a zdůvodněné právní argumentace nastávají obdobné následky vedoucí k neúplnosti a zejména k nepřesvědčivosti rozhodnutí, které je v rozporu se zásadami spravedlivého procesu, jak jsou deklarovány v čl. 36 odst. 1 Listiny (viz nálezy ze dne 26. 9. 1996, sp. zn. III. ÚS 176/96, č. 89/1996 Sb. ÚS). Obecný soud nemůže, ve zjevně složitém případě, reprodukovat jen text zákonného ustanovení a k němu, bez dalšího, přiřadit svůj právní závěr, aniž bude současně patrné, jakou cestou k tomuto právnímu závěru dospěl a jaké argumenty přitom použil. Jakkoliv není obecný soud formálně vázán judikaturou vyšších soudů, resp. právní vědou, měl by, při řešení otázky quid juris, vzít v úvahu i relevantní judikaturu a právní vědu, zejména v situaci, kdy takovou relevantní judikatu-

rou nebo závěry právní vědy argumentuje účastník řízení. Ústavní soud připomíná svou dřívější judikaturu, že má „rysy jurisdikční libovůle“ a jako takové může být protiústavní rozhodnutí, v němž se obecný soud odchýlí od ustálené rozhodovací praxe, aniž by „dostatečným způsobem vyložil důvody, pro které ustálenou rozhodovací praxi odmítá“ (nálezy ze dne 25. 11. 1999, sp. zn. III. ÚS 470/97, č. 163/1999 Sb. ÚS).“

Zásadně je potom třeba odmítnout takovou argumentaci, kterou městský soud předestřel v odůvodnění svého rozsudku na několika místech (a rovněž v souvislosti s předmětným rozsudkem Soudního dvora ve věci *Lebara*), totiž že pokud stěžovatelka sama uvedla v daňovém přiznání dodání zboží, je správce daně při stanovení daně limitován tímto stěžovatelkou uvedeným údajem, resp. nemohl správce daně prověřovat, zda se nejedná o službu, jinými slovy, takový údaj deklarovaný stěžovatelkou v daňovém přiznání je pro daňové řízení směrodatný.

Cílem správy daní je daň správně zjistit a stanovit (v rovině nalézací) a zabezpečit její úhradu (v rovině platební). Jakkoli lze polemizovat s tímto vymezením v daňovém řádu z roku 1992, dle kterého cílem správy daní bylo *stanovit a vybrat daň tak, aby nebyly zkráceny daňové příjmy* (§ 2 odst. 2 daňového řádu z roku 1992), procesní předpis, dle kterého již postupoval žalovaný, tzn. daňový řád z roku 2009, upřednostňuje hledisko správnosti, nikoli hledisko fiskální (§ 1 odst. 2 daňového řádu z roku 2009). Dochází k výraznému posunu, co se týče odpovědnosti správce daně za zjištěný skutkový stav. Zatímco dříve správce daně dbal především na to, aby stát nebyl krácen na svých příjmech, nyní musí dbát především toho, aby daň byla stanovena po právu, tj. ve správně vyšší. Musí tak přihlížet ke všem skutečnostem, které jsou pro správné stanovení daně rozhodné, a to ať jsou ve prospěch či v neprospěch daňového subjektu. Cíl správy daně, tak jak byl zakotven v daňovém řádu z roku 2009, však zcela jistě neznamená, že by byl správce daně *a priori* povinen vyhledávat za daňový subjekt skutečnosti, které by mohly být v jeho prospěch;

pokud je však ve své dispozici má, musí se jimi zabývat. Nad rámec uvedeného je nutno konstatovat, že jakkoli byl cíl správy daně vymezen v daňovém řádu z roku 1992 především s ohledem na státní fiskál, judikatura Ústavního soudu i správních soudů požadavek na správnost stanovené daně jednoznačně upřednostňovala. Lze v této souvislosti odkázat např. na nález Ústavního soudu ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. III. ÚS 2096/07, č. 122/2009 Sb. ÚS, dle kterého *při realizaci práva státu na výběr daní je nutno respektovat práva a právem chráněné zájmy daňového subjektu, tedy i právo na objektivně provedené dokazování vedoucí k řádně zjištěnému skutkovému stavu. Pokud nebyl v souvislosti se stanovením daňové povinnosti stěžovatele dodržen ze strany správních orgánů zákonný postup, jehož nedostatky nebyly soudy, které se ztotožnily s právními závěry finančních orgánů, napraveny, přičemž se jednalo o závažné porušení zásad daňového řízení, došlo k porušení principu spravedlivého procesu.* Obdobně v nálezu ze dne 18. 4. 2006, sp. zn. II. ÚS 664/04, č. 85/2006 Sb. ÚS, Ústavní soud uvedl, že *při výběru daní nelze vycházet pouze z fiskálního zájmu státu, cílem musí být vybrání daně ve výši správně stanovené.*

Jakkoli již výše uvedené deficity přezkoumávaného rozsudku městského soudu samy o sobě musí vést k jeho zrušení, Nejvyšší správní soud považuje za nutné konstatovat pochybení městského soudu i stran otázky aplikace § 64 odst. 5 zákona o DPH. Rovněž v této otázce shledal Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu nepřezkoumatelným, a to fakticky ze stejného důvodu, jak je uvedeno výše (městský soud se náležitě nevypořádal s argumentací stěžovatelky judikaturou Soudního dvora).

Městský soud v tomto případě převzal argumentaci žalovaného, který odkázal na shora uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Makro*, aniž by bral v potaz odlišnosti obou případů namítané stěžovatelkou, a to zejména uplatnění zásady dobré víry, již se stěžovatelka dovolávala s odkazem na rozsudek Soudního dvora ve věci *Teleos*

a další. Městský soud vztáhl závěry učiněné zdejší soudem v případě výše uvedeného (ve věci *Makro*) na věc stěžovatelky, aniž by se zabýval konkrétními okolnostmi; přitom určité citace z předmětného rozsudku zdejšího soudu používal bez kontextu se skutkovým stavem a odlišnými okolnostmi, které v daných věcech existovaly.

Městský soud v rozsudku mimo jiné rovněž poukázal na to, že ve věci *Makro* bylo rovněž řečeno, že lze mít pravdivost čestných prohlášení za vyvrácenou s ohledem na zjištění učiněná správcem daně v rámci mezinárodní spolupráce daňových orgánů členských států Evropské unie, s nimiž byla stěžovatelka v průběhu daňového řízení seznámena, a z rozsudku rovněž vyplývá, že důkazní břemeno o osvobozeném dodání zboží do jiného členského státu leží pouze na straně daňového subjektu. Nejvyšší správní soud však má za to, že v případě stěžovatelky nelze mít pravdivost prohlášení za vyvrácenou s ohledem na zjištění učiněná správcem daně v rámci mezinárodní spolupráce daňových orgánů, neboť jak je uvedeno níže, byly zjištěny pouze skutečnosti, které nemohly vyvrátit, že stěžovatelkou deklarované dodávky byly na území Slovenska přepraveny.

Nejvyšší správní soud považuje za nutné uvést, že v nyní projednávané věci stěžovatelka deklarovala prodej zboží osvobozeného od DPH ve smyslu § 64 odst. 1 zákona o DPH ve prospěch odběratelů, registrovaným k dani v jiném členském státě. Ti deklarovali jeho dodání do jiného členského státu (Slovensko) v notářsky ověřených písemných prohlášeních; vedle těchto dokladů stěžovatelka předložila mimo jiné další doklady, např. prohlášení uskutečněné odběratelem prostřednictvím notářských zápisů o tom, že od stěžovatelky zboží nakoupil, zboží si objednal telefonicky nebo osobně, odebrané zboží řádně zaplatil, po převzetí zboží na své náklady dopravil na Slovensko do místa svého podnikání (s uvedením místa skladu – pozn. NSS), po dodání zboží vystavil pro odběratele potvrzení o dodání zboží; tyto zápisy obsahovaly rovněž seznam faktur s uvedením data a výši fakturované částky. Dále předložila hlášení Intrastat,

obchodní smlouvy, doklady z banky, registraci k DPH, výpis z obchodního rejstříku, kopie osobních dokladů osob, s nimiž jednala, s veškerými identifikačními údaji, výpisy společnosti registrace, příjmové a výdajové doklady, kupujícími potvrzené faktury a dodací listy. V případě stěžovatelky odběratelé nepopřeli dodávku, stěžovatelka rovněž měla k dispozici sdělení Policie České republiky, že nedochází k podvodnému jednání. Rovněž tak v době obchodování byli odběratelé kontaktní osoby. Již jen tyto okolnosti činí z případu stěžovatelky zcela jiný případ, než tomu bylo ve věci *Makro*.

Nejvyšší správní soud konstatuje, že judikaturu soudu, resp. jednotlivé právní závěry rozhodnutí v té které věci, nelze aplikovat vždy bezvýhradně bez přihlídnutí ke konkrétnímu skutkovému stavu a veškerým okolnostem případu. Především ve vztahu k argumentaci stěžovatelky, jakož i k obsahu spisového materiálu, je třeba konstatovat zcela odlišné okolnosti případu stěžovatelky oproti případu *Makro*. Závěry, k nimž dospěl zdejší soud ve věci *Makro*, a z něhož vychází rovněž žalovaný a poté městský soud, nelze dle názoru Nejvyššího správního soudu bez dalšího vztáhnout i na případ stěžovatelky v nyní projednávané věci. Pokud tak městský soud učinil, z jeho odůvodnění nevyplývá, proč vzal argumentaci stěžovatelky za lichou a na základě jakých úvah dospěl k závěru, že na případ stěžovatelky nedopadá judikatura Soudního dvora, které se stěžovatelka dovolává (rozhodnutí ve věci *Teleos a další*).

Nejvyšší správní soud zcela souhlasí s názorem žalovaného, který převzal i městský soud, totiž, že důkazní břemeno ohledně splnění podmínek osvobození dle § 64 zákona o DPH u dodání zboží do jiného členského státu, které stěžovatelka vykázala v daňovém přiznání, stíhá stěžovatelku.

K otázce rozložení důkazního břemene se zdejší soud již vyjádřil několikrát. Například v rozsudku ze dne 28. 4. 2005, čj. 2 Ans 1/2005-57, č. 605/2005 Sb. NSS, konstatoval: „[N]elze po daňovém subjektu požadovat, aby prokázal skutečnosti, jež jsou zcela mimo sféru jeho vlivu a jež nemůže, ať již

z důvodů zákonných překážek, anebo z důvodu faktického stavu věci, zjistit a ověřit, pokud prokázal obsahem svých povinných evidencí, jakož i záznamem faktické realizace služby, že zdanitelné plnění spočívající v poskytnutí služby samo o sobě bylo dodáno a že bylo i zapláceno.“ Rovněž např. z rozsudků ze dne 25. 3. 2005, čj. 5 Afs 131/2004-45, č. 599/2005 Sb. NSS, a ze dne 7. 2. 2007, čj. 5 Afs 58/2006-41, vyplývá, že důkazní břemeno nelze pojímat extenzivně a rozšiřovat je na prokazování všech, resp. jakýchkoli skutečností, tedy i těch, ohledně kterých taková povinnost stíhá zcela jiný subjekt, resp. že nelze požadovat, aby daňový subjekt prokázal, co nemůže ovlivnit. Obdobně lze odkázat rovněž na rozsudek ze dne 18. 1. 2012, čj. 1 Afs 75/2011-62, v němž se mimo jiné uvádí: „*Správce daně tíží důkazní břemeno ve vztahu k prokázání důvodnosti svých pochyb [§ 31 odst. 8 písm. c) daňového řádu z roku 1992]. Správce daně nemá povinnost prokázat, že údaje o určitém účetním případě jsou v účetnictví daňového subjektu zaznamenány v rozporu se skutečností, je však povinen prokázat, že o souladu se skutečností existují natolik vážné a důvodné pochyby, že činí účetnictví nevěrohodným, neúplným, neprůkazným nebo nesprávným. [...] Správce daně je zde povinen identifikovat konkrétní skutečnosti, na základě nichž hodnotí předložené účetnictví jako nevěrohodné, neúplné, neprůkazné či nesprávné.*“

Jak vyplývá z výše uvedeného, důkazní břemeno nelze pojímat extenzivně a je nutno vymezit jeho rozměr. Jestliže tedy stěžovatelka v daňovém přiznání tvrdila, že uskutečnila intrakomunitární plnění, a z toho důvodu uplatnila osvobození od daně, bylo součástí jejího důkazního břemene nejen prokázat, že odběratel je osobou registrovanou k dani v jiném členském státě, ale rovněž, že zboží bylo do tohoto státu skutečně přepraveno, a v intencích judikatury Soudního dvora, jakož i v intencích rozhodnutí zdejšího soudu ve věci *Makro* i to, že **přijala veškerá opatření, která od ní mohou být rozumně vyžadována k ověření, že její plnění nepovede k účasti na daňovém podvodu.**

Ustanovení § 64 odst. 5 zákona o DPH umožňuje plátcí prokázat, že zboží bylo přepraveno do jiného členského státu písemným prohlášením pořizovatele. Z textu zákona je zřejmé, že v případě dodání zboží osvobozeného od DPH je potvrzení, které je po zákazníkovi vyžadováno, důkazním prostředkem o již uskutečněném plnění, tj. že přeprava byla uskutečněna (nikoli, že bude uskutečněna). Otázkou důkazní síly prohlášení pořizovatele zboží se Soudní dvůr zabýval mimo jiné právě ve věci *Teleos a další*; v bodě 50 rozsudku se např. uvádí: „Bylo by v rozporu se zásadou právní jistoty, pokud by členský stát, který stanovil podmínky pro uplatnění osvobození dodání zboží uvnitř Společenství od daně tím, že zejména stanovil seznam dokumentů, jež je třeba předložit příslušným orgánům, a který nejprve přijal dokumenty předložené dodavatelem jako důkazy nároku na osvobození od daně, mohl později uložit tomuto dodavateli povinnost zaplatit DPH související s tímto dodáním, jestliže vyjde najevo, že z důvodu podvodu, kterého se dopustil pořizovatel a dodavatel o něm nevěděl ani nemohl vědět, dotyčné zboží ve skutečnosti neopustilo území členského státu dodání.“

Otázkou dobré víry se ostatně zabýval např. rovněž rozsudek zdejšího soudu ze dne 10. 4. 2008, čj. 2 Afs 35/2007-111, v němž se uvádí: „Krajský soud zcela správně konstatoval, že žalobce předložil v daňovém řízení veškeré doklady, které bylo možné reálně požadovat a které svědčí o přijetí zdanitelného plnění od deklarovaného plátce. Za těchto okolností bylo tedy na finančních orgánech, pokud přetrvaly jejich pochybnosti o nároku žalobce na odpočet daně, zaměřit se na subjektivní stránku jednání žalobce, tedy musely by prokázat vědomost žalobce o tom, že v celém řetězci obchodů se zlatem, které předcházely dodání zlata žalobci, docházelo či mohlo docházet k podvodnému jednání. Jak v návaznosti na citovanou judikaturu Soudního dvora konstatoval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 10. 1. 2008, čj. 9 Afs 67/2007-147, nárok na nadměrný odpočet na DPH lze úspěšně zpochybnit

v případech, kdy s přihlédnutím k objektivním skutečnostem bude prokázáno, že se dodání uskutečnilo pro osobu povinnou k dani, která věděla nebo měla vědět, že se svým nákupem účastní plnění, které je součástí podvodu na DPH. Takové osobě povinné k dani by pak přiznání nároku na odpočet odmítnuto bylo. Pro podnikatele to znamená věnovat zvýšenou pozornost interním kontrolním mechanismům, aby v případě odhalení podvodného jednání nevznikly pochybnosti, že o podvodu věděli či se zřetelem ke všem okolnostem vědět mohli. Je totiž věcí podnikatelského subjektu, aby v zájmu minimalizace podnikatelského rizika přizpůsobil svou obchodní činnost konkrétním podmínkám a při sjednávání obchodních kontraktů (zvláště se značným finančním dopadem) se v rámci možností snažil dbát na bezproblémovost svých obchodních partnerů.

K tomu lze dodat, že jedním z hledisek pro posouzení subjektivní stránky jednání daňového subjektu mohou být i skutečnosti, které by pouze samy o sobě k závěru nepřiznivému pro daňový subjekt nepostačovaly – tedy např. skutečnost, že v minulosti již byl daňový subjekt seznámen s tím, že se stal (byť tehdy třeba naprosto bez jakéhokoliv zavinění) článkem v podvodném řetězci k DPH. Vzhledem ke zvýšenému riziku těchto podvodů právě v oblasti obchodování se zlatem bude možné klást na subjekty se zlatem obchodující vyšší nároky stran posouzení otázky, zda věděly nebo mohly vědět, že se svým nákupem účastní plnění, které je součástí podvodu na DPH. Toto posouzení bude vždy věcí individuálního posouzení správce daně, který musí v každém případě prokázat okolnosti nasvědčující tomu, že se jedná o takový případ. Obecně lze říci, že vyšší nároky bude možno klást na subjekty na trhu zavedené a s touto v České republice objektivně existující problematikou podvodů na DPH prokazatelně seznámené.“

Lze mít za oprávněný požadavek, má-li být prohlášení vydané dle § 64 odst. 5 zákona o DPH osvědčeno jako relevantní důkaz, že nemohou být dány takové pochybnosti, které ho činí zcela nevěrohodným (např. osoba,

kteřá jej měla vydat, neexistuje, obchod byl pouze fiktivní, nemohl reálně nastat, resp. se vůbec neuskutečnil apod.). V projednávané věci správce daně dovodil nevěrohodnost údajů uvedených v prohlášení, a z toho pramenící pochybnosti, zásadně z vyhodnocení informací, které získal v rámci mezinárodního dožádání od slovenské daňové správy. Je však nutno konstatovat, že tyto informace o tom, že 1) odběratel není v době dožádání kontaktní, 2) nepodal daňové přiznání, 3) slovenská daňová správa nemohla žádnými důkazy osvědčit, zda se zboží nachází na území Slovenska, samy o sobě nečiní nevěrohodným notářsky ověřené prohlášení, ale ani to, že k přepravě zboží na Slovensko došlo.

Nejvyšší správní soud považuje za vhodné odkázat na rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Teleos a další*, bod 72, z něhož vyplývá, že doplňující důkaz svědčící tomu, že zboží opustilo území členského státu dodání, může být skutečnost, že pořizovatel předložil daňovým orgánům v členském státě určení daňové přiznání ohledně pořízení zboží uvnitř Evropského společenství. Zároveň však zdůraznil, že toto daňové přiznání nepředstavuje takový určující důkaz, aby dodání zboží uvnitř Evropského společenství bylo osvobozeno od DPH; tedy *a contrario* skutečnost, že odběratel nepodal daňové přiznání na Slovensku, nemůže být ani určujícím důkazem o tom, že tam zboží skutečně přepraveno nebylo.

Nad rámec uvedeného Nejvyšší správní soud konstatuje, že pokud např. dále žalovaný poukazuje na rozpory v notářských zápisech a další okolnosti, které mají zpochybnit důkaz předložený stěžovatelkou, je třeba uvést, že tvrzení žalovaného jsou zavádějící a nemají vždy oporu ve spise. Například poukazuje-li žalovaný na rozpornost údajů v notářských zápisech stran dopravy zboží, je pravdou, že se liší, nicméně žalovaný přehlédl, že pokud jednatel odběratele deklaroval dopravu vlastním automobilem, činil tak v roce 2007, zatímco dopravu jinými vozidly deklaroval v notářském zápise stran obchodů v roce 2008, nicméně ze všech notářských zápisů, které jednatel odběratele pořídil zjevně na žádost stěžovatelky (neboť se v nich uvádí,

že jsou pořizovány pro správce daně pro účely daňového řízení) jsou zcela jednoznačné zásadní skutečnosti týkající se předmětu obchodování, způsobu obchodování, jakož i uskutečnění přepravy na Slovensko. Oporu ve spise nemá ani tvrzení, že svědek – jednatel odběratele projevil nechuť komunikovat se správcem daně. Ze spisu naopak vyplynulo, že svědek v reakci na předvolání slovenské daňové správy zaslal daňovému orgánu jednak omluvu, a také své písemné vyjádření. Není tedy pravdou, že je zcela nekontaktní a odmítá komunikovat. Dle názoru zdejšího soudu nelze nečinnost, resp. neochotu nebo neschopnost daňové správy dožádaného státu prověřit požadované informace, klást k tíži stěžovatelky.

V této souvislosti zdejší soud pouze podotýká, že již např. z požadavku na notářský zápis vyplývá, že stěžovatelce nelze vytýkat nedostatečnou míru obezřetnosti. Ve shora uvedeném rozsudku zdejšího soudu ve věci *Makro*, na který městský soud poukazuje, se mimo jiné též uvádí: „*Stěžovatel se proto nemůže dovolávat principu ochrany dobré víry subjektů, formulovaného Soudním dvorem [v rozhodnutí ze dne 12. 1. 2006, Optigen a další, C-354/03 a další, Sb. rozh., s. I-483]. Prokazování, zda stěžovatel věděl nebo měl vědět, že se svou obchodní aktivitou účastní daňového podvodu, není jistě jednoduché. Okolnosti však naznačují, že stěžovatel dobrou víru osvědčit nemůže. Neuplatní se proto základní ratio stěžovatelem citované judikatury Soudního dvora – totiž ochrana subjektivních práv a legitimního očekávání daňových subjektů, které si nejsou a nemohou být vědomy daňového podvodu, a jednájí s veškerou rozumnou opatrností, aby se nestaly součástí takového podvodu. [...] Daňový subjekt, jehož tíží důkazní břemeno, musí své obchodní aktivity přizpůsobit konkrétním podmínkám tohoto rizika a při obchodování (zvláště se značným finančním rozsahem) využít příslušných institutů. Námitky, podle kterých není stěžovateli zřejmé, jaké jiné než listinné podklady by mohly být v dané souvislosti předloženy, se mívají svojí plausibilitou. Je totiž věcí daňového subjek-*

tu, jaké důkazní prostředky ve vztahu k prokázání tvrzení skutečnosti zvolí. Samotné přesné vymezení nástrojů, jimiž by bylo možno absolutně prokázat určité skutečnosti, není možné pro potřeby praxe definovat. Konkrétní vymezení či naopak přílišná obecnost by v konečném důsledku vyloučila nechtěně i případy, které by svou povahou měly spadat do určité kategorie. Nejvyšší správní soud připomíná, že dokazování v daňovém řízení je vázáno mj. zásadou volného hodnocení důkazů (§ 2 odst. 3 daňového řádu z roku 1992) a posouzení závažnosti jednotlivých důkazních prostředků je v pravomoci správce daně.

Obecně může být příkladem přijetí dostatečných opatření např. situace, kdy se dodavatel, předtím než vstoupí do obchodních vztahů s pořizovatelem, přesvědčí o jeho důvěryhodnosti např. prověřením jeho daňového identifikačního čísla, zápisu do obchodního rejstříku a solventnosti, a vyžádá si informace také o přepravci zboží od dodavatele k příjemci. [...] Písemné prohlášení o přepravě zboží do jiného členského státu (§ 64 odst. 5 zákona o DPH) je tedy jistě relevantním důkazem, stěžovatel se však mylí, pokud jej považuje za důkaz jediný a absolutní. Takový výklad by prakticky znemožnil ověření skutečností, z nichž daně osvobození od DPH vychází. Stěžovatel navíc přijímal prohlášení o dodání zboží do jiného členského státu neopatrně a bez dalšího, resp. zcela formálně. [...]

Soudní dvůr dospěl ve zmíněných rozhodnutích výkladem příslušných ustanovení šesté směrnice o DPH k závěru, že plátce daně má nárok na odpočet DPH z přijatých zdanitelných plnění, které splňují požadavky uvedené směrnice, i když jiná transakce, předcházející či následující v řetězci obchodních vztahů, byla uskutečněna se záměrem zkrácení daňové povinnosti. To ovšem platí pouze za podmínky, že plátce daně o takovém záměru nevěděl a nemohl vědět. Tyto závěry jsou bezpochyby aplikovatelné i na podmínky osvobození od DPH. Nejvyšší správní soud poznamenává, že argumentace stěžovatele judikaturou Soudního dvora

nezpochybňuje rozhodnutí žalovaného ani rozsudek městského soudu. Naopak uvedená rozhodnutí jsou v souladu s těmito právními názory. Závěry Soudního dvora jsou respektovány také Nejvyšším správním soudem, podle jehož judikatury nemohou být nárok na odpočet daně a uznání daňového výdaje dotčeny tím, že v řetězci dodávek je jiná předchozí nebo následná transakce zatížena skutečnostmi, o kterých daňový subjekt nevěděl nebo nemohl vědět. Každá transakce musí být posuzována sama o sobě a charakter jednotlivých transakcí v řetězci nemůže být změněn předchozími nebo následnými událostmi (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2007, čj. 5 Afs 129/2006-142). Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku ostatně výslovně vyšel z rozhodnutí Soudního dvora ve věci Optigen (srov. také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2007, čj. 8 Afs 94/2006-83). Stěžovateli lze přisvědčit, že není odpovědný za obchodní a ekonomickou činnost jiných subjektů, tj. za to, jak jeho odběratelé a případně další subjekty v řetězci se zbožím naložili (srov. např. rozsudek čj. 5 Afs 129/2006-142 a [shora uvedený] rozsudek čj. 5 Afs 131/2004-45). Skutkový stav nyní posuzované věci se však míjí s východisky výše uvedené judikatury. **Správce daně neučinil závěr o neunesení důkazního břemene stěžovatelem pouze z následných transakcí jiných subjektů, na které již neměl stěžovatel vliv, ale přímo z jednání stěžovatele, který s ohledem na objektivní skutečnosti postupoval neopatrně a nezamezil tak možným daňovým únikům.** (dodatečně zvýrazněno).

Lze odkázat např. též na rozsudek zdejšího soudu ze dne 6. 10. 2010, čj. 9 Afs 18/2010-227, ve kterém se mimo jiné uvádí: „Povinností správních orgánů z hlediska posouzení nároku na odpočet daně je posouzení všech objektivních okolností vykázané transakce a i v případě, že k neodvedení daně na určitém článku řetězce dojde, neodmítnout nárok na odpočet tomu, kdo v dobré víře získá nějaké zboží, přičemž o podvodu neví a ani vědět nemohl. Při tomto posuzování mají

být vzaty v úvahu vždy právní, obchodní a osobní vazby mezi zúčastněnými subjekty.“ Jakkoli se v dané věci jednalo o odpočet daně, nikoli o plnění osvobozené, jsou závěry zcela aplikovatelné i na věc nyní projednávanou.

Vzhledem k tomu, že v rámci intrakomunitárního obchodu Evropské unie není přechod zboží přes hranice mezi jednotlivými členskými státy přímo monitorován, není možné vyloučit riziko daňových podvodů. Není tedy sporu o tom, že daňový subjekt, jehož tíží důkazní břemeno dle § 92 odst. 3 daňového řádu z roku 2009 a § 64 odst. 5 zákona o DPH tedy musí své obchodní aktivity přizpůsobit konkrétním podmínkám tohoto rizika a při obchodování si počínat maximálně obezřetně.

Jak již zdejší soud několikrát uvedl, zákon o DPH je nutno vykládat konformně se šestou směrnicí o DPH, to znamená, že je nutno přihlídnout rovněž k rozsudkům Soudního dvora, které se zabývají výkladem šesté směrnice o DPH, resp. nové směrnice, která ji nahradila (směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty).

V tomto kontextu tedy bylo povinností žalovaného, resp. městského soudu zabývat se argumentací stěžovatelky, odkazovala-li na rozsudek ve věci *Teleos a další* a jiné (viz např. shora uvedený rozsudek Soudního dvora ve věci *Mahagében a Dávid*) a v kontextu judikatury Soudního dvora posoudit rovněž otázku unesení či neunesení důkazního břemene.

Důkazní břemeno stěžovatelky přitom není bezbřehé; naopak je omezeno principy fungování jednotného trhu. Stejně jako si stě-

žovatelka, jakožto dodavatel, nemůže při svých obchodních aktivitách počínat neopatrně, neboť by pak nebyla schopna prokázat dobrou víru, resp. musí přijmout *všechna opatření, která po ní mohou být rozumně požadována, aby zajistila, že operace, kterou provádí, jí nepovede k účasti na daňovém podvodu*, je i stát při prosazování svých zájmů (řádný výběr DPH) povinen brát výše uvedené principy na zřetel. Důkazní břemeno daňového subjektu, tj. přijetí „*všech*“ opatření, tak může být státem vynucováno pouze s respektem k základním svobodám zavedeným Smlouvou o fungování EU, jako je zejména volný pohyb zboží. (...)

Nejvyšší správní soud shledal kasační stížnost z podstatné části důvodnou, proto nezbylo než rozsudek městského soudu zrušit. V novém rozhodnutí městský soud nejprve musí vyřešit otázku právního posouzení povahy telefonních karet, a to v kontextu s relevantní výše uvedenou judikaturou Soudního dvora, kterou uplatnila stěžovatelka (rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Lebara*); dospěje-li k závěru, že uvedená judikatura se na věc stěžovatelky nevztahuje, odůvodní, na základě jakých právních úvah k tomuto závěru dospěl. Posouzení této otázky je potom určující pro další postup ve věci zkoumání podmínek pro určení místa poskytnutí plnění; resp. osvobození od daně; poté je městský soud povinen posoudit naplnění či nenaplnění podmínek dobré víry stěžovatelky v intencích judikatury Soudního dvora a v kontextu všech zjištěných (či dosud nezjištěných) skutečností rozhodnout, zda rozhodnutí žalovaného z hlediska jeho zákonnosti ob stojí.

Spotřební daně: podmínky vydání povolení opakovaně přijímat vybrané výrobky v režimu podmíněného osvobození od daně

k § 22 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ve znění účinném do 30. 4. 2011^{*)}

Návrhu na vydání povolení opakovaně přijímat vybrané výrobky z jiných členských zemí v režimu podmíněného osvobození od daně (§ 22 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních) lze vyhovět pouze v tom případě, že osoba navrhovatele skýtá dostatečné záruky řádného plnění daňových povinností souvisejících s podnikatelskou činností, kterou hodlá podle vydaného povolení vykonávat.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29. 5. 2013, čj. 9 Af 1/2010-40)

Věc: Společnost s ručením omezeným KARSOUND Oil proti Generálnímu ředitelství cel o vydání povolení opakovaně přijímat vybrané výrobky z jiných členských zemí v režimu podmíněného osvobození od daně.

Celní ředitelství Praha (dále jen „správní orgán I. stupně“) rozhodnutím ze dne 18. 5. 2009, vydaným podle § 22 odst. 14 zákona o spotřebních daních, nevyhovělo návrhu žalobkyně na vydání povolení opakovaně přijímat vybrané výrobky z jiných členských zemí v režimu podmíněného osvobození od daně (dále jen „povolení“). Správní orgán I. stupně neměl k datu vydání rozhodnutí žádnou informaci prokazující, že by žalobkyně přijímala vybrané výrobky, které jsou předmětem spotřební daně a na něž byl podán návrh na vydání povolení. Dne 4. 3. 2009 byl se žalobkyní sepsán protokol o ústním jednání, do něhož jednatel žalobkyně uvedl, že žalobkyně není vlastníkem žádných prostor pro stáčení, skladování vybraných výrobků, čerpacích stanic nebo dalších prostor, ve kterých by docházelo k manipulaci s vybranými výrobky. Na základě prověření informací, písemností a údajů uvedených žalobkyní v návrhu na vydání povolení, protokolu o ústním jednání a protokolu o místním šetření dospěl správní orgán I. stupně k závěru, že žalobkyně nebyla obchodně a profesně zdatná a zkušená. Správní orgán I. stupně považoval zároveň za prokázané, že žalobkyně nevyvívala od data zápisu do obchodního rejstříku (28. 1. 2009) do data podání návrhu na vydání povolení (20. 2. 2009) podnikatelskou činnost jako

oprávněný příjemce pro jednorázové přijetí vybraných výrobků podle § 23 zákona o spotřebních daních, ani neprováděla obchodní aktivity s vybranými výrobky, které již byly uvedeny do volného daňového oběhu. Správní orgán I. stupně dále uvedl, že vybrané výrobky definované v zákoně o spotřebních daních podléhají zvýšenému daňovému dohledu ze strany státu, který prostřednictvím celních orgánů – správců spotřebních daní provádí dozor nad dodržováním podmínek stanovených zákonem o spotřebních daních tak, aby bylo zabezpečeno zjištění, stanovení a splnění všech daňových povinností u povinných daňových subjektů. Institut oprávněného příjemce, který je na základě povolení oprávněn opakovaně přijímat vybrané výrobky v režimu podmíněného osvobození od daně podle § 22 zákona o spotřebních daních, poskytuje držiteli povolení určité výhody zejména v přiznávání, vyměřování a vybírání daní a držení nezdaněných vybraných výrobků. Správní orgán I. stupně konstatoval, že využití tohoto oprávnění je v zákoně o spotřebních daních podmíněno povolením příslušného celního ředitelství na základě vyhodnocení veškerých podkladů pro rozhodnutí, přičemž se přihlíží ke všemu, co v daňovém řízení vyšlo najevo. Správní orgán I. stupně zdůraznil, že předpokladem kladného vyřízení návrhu

^{*) S účinností od 1. 5. 2011 byl § 22 změněn zákonem č. 95/2011 Sb., s účinností od 1. 1. 2012 zákonem č. 420/2011 Sb. a s účinností od 1. 1. 2013 zákonem č. 18/2012 Sb. a zákonem č. 407/2012 Sb.}

není pouze splnění náležitostí podle § 22 odst. 2 písm. a) až h) zákona o spotřebních daních, které jsou pouze povinnými náležitostmi a přílohami a musí být uvedeny v návrhu na vydání povolení. Tyto náležitosti nejsou podmínkami, při jejichž splnění vzniká na uvedené povolení nárok. Návrh bude kladně vyřízen pouze v případě, že návrhovač splní příslušné formální náležitosti a z dalších podkladů bude naprosto zřejmé, že je zde jistota řádného plnění veškerých daňových povinností vzniklých v souvislosti s podnikatelskou činností daňového subjektu. Správní orgán I. stupně uzavřel, že předmětné povolení by tak měl obdržet pouze daňový subjekt, který kromě toho, že splnil formální náležitosti a další požadované skutečnosti, má také dlouhodobou a jasnou podnikatelskou minulost. Správní orgán I. stupně při rozhodování o vydání předmětného povolení přihlížel na základě § 2 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků^{*)} (dále jen „daňový řád z roku 1992“), ke všemu, co v řízení vyšlo najevo.

Odvolání, které žalobkyně podala proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně, žalovaný rozhodnutím ze dne 11. 11. 2009 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze. Nezákonnost napadeného rozhodnutí žalobkyně spatřovala v nesprávném právním posouzení věci ze strany žalovaného, který potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně, ačkoliv žalobkyně namítala, že návrh na vydání povolení obsahoval všechny zákonem předepsané náležitosti. Napadené rozhodnutí tak bylo zcela účelové, vydané v rozporu s faktickým stavem, formálně i věcně tudíž nesprávné. To představovalo zásah do právní sféry žalobkyně, která měla nárok na to, aby za splnění zákonem stanovených podmínek bylo její žádosti vyhověno a aby mohla na základě uděleného povolení nakládat s vybranými výrobky.

Žalobkyně dodala, že ačkoliv ve svém odvolání proti rozhodnutí správního orgánu

I. stupně uvedla dostatek přesvědčivých argumentů, žalovaný k těmto argumentům nepřihlédl, naopak zesílil svou zamítavou argumentaci, z níž vyplynulo, že jakýkoli nově založený subjekt bez historie nemá naději získat povolení dle § 22 zákona o spotřebních daních. Žalovaný uvedl v odůvodnění svého rozhodnutí: *„Žalobkyně je podnikatelským subjektem, který v rámci své dosavadní činnosti nebyl celním orgánům znám, taktéž nebyl veden v rámci evidencí vedených celními orgány a správci daně nebyla prokázána ani žádná obchodní aktivita spojená s podnikatelskou činností.“* Žalovaný tak dle mínění žalobkyně překročil rámec zákonem daného správního uvážení, když si sám vytvořil vlastní kritéria, jež nemají oporu v žádných závazných právních předpisech.

Žalobkyně dále uvedla, že ačkoliv se žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí odvolával na směrnici Rady 92/12/EHS o obecné úpravě, držení, pohybu a sledování výrobků podléhajících spotřební dani^{**)}, žádný článek citované směrnice neuvádí, že nově vzniklý hospodářský subjekt nemůže být oprávněným příjemcem pro opakované přijímání vybraných výrobků z jiných členských zemí v režimu podmíněného osvobození od daně. Žalobkyně dodala, že žalovaný ve svém rozhodnutí poukázal na výhodnost tohoto režimu spočívající v odkladu povinnosti přiznat, vyměřit a zaplatit daň do dne uvedení vybraných výrobků do volného daňového oběhu. Dle názoru žalobkyně však následně žalovaný již zcela účelově neuvedl, že dle § 21 zákona o spotřebních daních musí být daň zajištěna. Žalobkyně v souladu s tímto požadavkem do návrhu na vydání předmětného povolení uvedla, že *„po stanovení výše daně budou finanční prostředky neprodleně převedeny na účet celního úřadu“*. Státní rozpočet by tak disponoval finančními prostředky daleko dříve, než by k faktickému dovozu z členských zemí došlo. V tomto kontextu je v rozporu obecné konstatování žalovaného, že *„státní orgány vykonávající správu na*

^{*)} S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňový řád.

^{***)} S účinností od 15. 1. 2009 nahrazena směrnicí Rady 2008/118/ES o obecné úpravě spotřebních daní a o zrušení směrnice 92/12/EHS.

úseku spotřebních daní jsou oprávněny a povinny pomocí svěřených pravomocí hájit jako dobří hospodáři fiskální zájmy státu“, když svým rozhodnutím činí opak.

Žalobkyně nesouhlasila s argumentací žalovaného, který na základě § 2 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 odůvodnil nevydání předmětného povolení skutečností, že žalobkyně není obchodně spolehlivým a profesně zdatným podnikatelským subjektem. Dle názoru žalobkyně předložené smlouvy dokládaly, že žalobkyně měla zajištěny jak dodavatele, tak odběratele, včetně účetní a přepravní společnosti. Tyto kontakty jednatel žalobkyně navázal a zkušenosti v oboru získal v předchozím zaměstnání. Na tyto zkušenosti však nikdy tázána nebyla a ani sama netušila, že byla povinna je doložit. Závěry žalovaného byly v tomto konkrétním případě irelevantní a účelové, neboť žalovaný rozhodoval mimo zákonný proces, aniž by prezentoval jakákoli relevantní, v dané oblasti obecně akceptovaná a měřitelná kritéria. Ze strany žalovaného se jednalo o libovůli a svévoli, která žalobkyni znemožnila podnikání v oblasti distribuce pohonných hmot. Ze závěrů žalovaného vyplynulo, že v České republice může v tomto oboru podnikat pouze zavedená společnost, což dle žalobkyně snižuje konkurenceschopnost na trhu a brání svobodnému podnikání. Žalovaný bránil svobodě podnikání a volnému pohybu zboží v rámci Evropské unie, a svým přístupem tak porušil čl. 2 a čl. 26 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“).

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že splnění formálních náležitostí pro vydání předmětného povolení ještě nemusí vést automaticky k jeho vydání, na které není právní nárok. Žalovaný postupoval jednak podle § 22 zákona o spotřebních daních a v souladu s § 138 citovaného zákona také podle daňového řádu z roku 1992. Podle § 22 odst. 7 zákona o spotřebních daních může celní ředitelství při rozhodování o vydání či nevydání předmětného povolení požadovat i další doklady potřebné pro správu daní. Podle § 2 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 správce daně mimo jiné přihlíží ke všemu, co v řízení vyšlo najevo. V daném řízení vyšlo najevo vel-

ké množství pochybností a rozporností, které vedly správní orgán I. stupně k závěru, že žalobkyni jakožto rizikovému subjektu předmětné povolení nelze vydat. Žalovaný dále uvedl, že udělením předmětného povolení získává jeho držitel velkou výhodu, resp. ulehčení v tom smyslu, že nemusí při nakoupení vybraných výrobků platit spotřební daň, a může tak nakládat s nezdaněnými vybranými výrobky. Tuto výhodu může správce daně poskytnout pouze subjektu, který mu poskytuje určitou jistotu (záruky), že tuto získanou výhodu „nezneužije“ a že bude plnit řádně své daňové povinnosti. Tento subjekt musí být pro správce daně důvěryhodný, a to zejména v případě, kdy se jedná o dovoz minerálních olejů, u kterých je sazba spotřební daně vysoká a spotřební daň může v případě jednoho dovozu činit i několik milionů korun. Žalobkyně však takovou jistotu správnímu orgánu I. stupně ani žalovanému neposkytla. Žalobkyně nevlastnila žádný majetek (nemovitost či dopravní prostředky), jako sídlo udávala tzv. *office house*, ve kterém sídlilo dalších 388 subjektů, přičemž k návrhu na vydání povolení přiložila smlouvu, která nebyla z její strany podepsaná, stejně jako nebyly podepsány přílohy této smlouvy. Na několika dokladech přiložených k návrhu na vydání povolení nebylo uvedeno datum jejich vyhotovení a některé doklady byly vyhotoveny ještě před samotným vznikem žalobkyně, tj. před jejím zápisem do obchodního rejstříku. V několika případech se údaje uváděné žalobkyní v návrhu na vydání povolení lišily od údajů uváděných v jejích výpovědích do protokolu. Další podstatnou skutečností byly nápadně odlišné podpisy na žalobkyní předložených dokumentech (smlouvách), z čehož bylo zřejmé, že některé dokumenty (smlouvy) nepodepisovala žalobkyně, ale jiná osoba (žalobkyně měla pouze jednoho jednatele oprávněného jednat jejím jménem). Další skutečnosti, které zpochybnilly důvěryhodnost žalobkyni, byly její nulové zkušenosti s podnikáním v oblasti přepravy minerálních olejů. S ohledem na všechny tyto skutečnosti, které vyšly v řízení najevo, nebylo možné předmětné povolení žalobkyni vydat. Správce daně je povinen minimalizovat riziko vzni-

ku daňových nedoplatků, a to zejména v oblasti přeprav minerálních olejů, kde v minulosti docházelo ke vzniku velkých (miliardových) úniků. V daném případě se nejednalo o libovůli či svévůli správce daně, ale o postup v souladu s platnými právními předpisy (§ 22 odst. 7 zákona o spotřebních daních a § 2 odst. 3 daňového řádu z roku 1992).

Žalovaný dále vyslovil nesouhlas s tvrzením žalobkyně, že jí bránil v podnikání. Uvedl, že žalobkyně mohla v oblasti přepravy minerálních olejů podnikat i bez předmětného povolení, a to na základě jednorázového povolení dle § 23 zákona o spotřebních daních. Pokud by na základě tohoto podnikání prokázala, že je věrohodným subjektem, mohla by znovu požádat o vydání povolení dle § 22 citovaného zákona. Správní orgán I. stupně ani žalovaný nikterak neomezili svobodu podnikání žalobkyně, resp. nebránili žalobkyni v podnikání, a to ani obecně, ani v oblasti, ve které chtěla žalobkyně podnikat, tj. v oblasti přepravy minerálních olejů.

Ve vztahu k argumentaci žalobkyně, že navrhovatel musí před vydáním předmětného povolení spotřební daň zajistit podle § 21 zákona o spotřebních daních, žalovaný poznamenal, že toto zajištění nedosahuje 100 % daňové povinnosti, která by mohla vzniknout, ale pouze 1/12 předpokládané daňové povinnosti. Zajištění tedy nemůže zabránit vzniku daňového úniku, pouze snižuje riziko, resp. výši možného daňového úniku. Naprosto mylný byl dle přesvědčení žalovaného názor žalobkyně, že finanční prostředky určené na zajištění daně jsou příjmem státního rozpočtu. Tyto prostředky jsou na zvláštním účtu a do státního rozpočtu se odvádějí až v případě, že držitel povolení nesplní svou daňovou povinnost. Správce daně, resp. stát, tedy nemůže s těmito prostředky nakládat.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Městský soud nepřisvědčil žalobní námitce vytykající žalovanému a potažmo též správnímu orgánu I. stupně nesprávné právní posouzení věci. Skutečnost, že návrh za-

lobkyně na vydání předmětného povolení obsahoval všechny zákonem stanovené náležitosti (§ 22 odst. 2 zákona o spotřebních daních), zcela jistě neznamená, že správní orgán je povinen tomuto návrhu vyhovět a požadované povolení žalobkyni vydat. Uvedení všech obligatorních náležitostí návrhu a předložení zákonem vyžadovaných příloh je toliko předpokladem kladného vyřízení návrhu, nezakládá však navrhovateli právní nárok na vydání předmětného povolení.

Městský soud má ve shodě s názorem správních orgánů obou stupňů za to, že návrhu na vydání předmětného povolení lze vyhovět pouze v tom případě, že osoba navrhovatele skýtá dostatečné záruky řádného plnění daňových povinností souvisejících s podnikatelskou činností, kterou může podle vydaného povolení vykonávat. K tomuto závěru lze dospět na základě teleologického výkladu relevantních právních norem (zákon o spotřebních daních a daňového řádu z roku 1992), zohledňujícího smysl a účel dané právní úpravy.

Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí příležitostně upozornil na to, že předmětné povolení podstatným způsobem zvýhodňuje jeho držitele oproti ostatním subjektům. Dalším neméně významným faktorem je obecně známé riziko vzniku značných daňových úniků při nakládání s vybranými výrobky (minerálními oleji), související s hodnotou (cenou) těchto výrobků, a z toho pramenící požadavek minimalizace tohoto rizika. Správce daně, kterým je v posuzované věci správní orgán I. stupně, je podle § 2 odst. 1 daňového řádu z roku 1992 povinen chránit zájmy státu. Zájem státu, který správce daně hájí především, je zájem na řádném výběru daní a předcházení vzniku daňových úniků. Aby dostal zákonem stanovené povinnosti chránit zájmy státu, je správce daně při rozhodování o vydání předmětného povolení oprávněn a zároveň též povinen posoudit, zda lze vzhledem ke všem zjištěným skutečnostem osobu navrhovatele považovat za důvěryhodný subjekt, u něhož lze očekávat řádný výkon podnikatelské činnosti v návaznosti na vydané povolení a též řádné plnění daňo-

vých povinností, které jsou s touto činností spjaty. Proto také zákon o spotřebních daních v § 22 odst. 7 stanoví, že „[n]avrhovatel je povinen na výzvu celního úřadu nebo celního ředitelství uvést a doložit další údaje potřebné pro správu daní“. Takovými údaji jsou mj. též údaje týkající se dosavadní podnikatelské historie daného subjektu, jeho majetkové situace, platební morálky, zkušenosti v oboru atd.

Vzhledem k výše uvedenému shledal městský soud nedůvodnou námitku žalobkyně, že žalovaný v dané věci rozhodoval mimo zákonný proces, aniž by prezentoval jakákoli relevantní, obecně akceptovaná a měřitelná kritéria. Z odůvodnění rozhodnutí správních orgánů obou stupňů zcela jednoznačně vyplývá, že při posuzování osoby žalobkyně správní orgány hodnotily a zvažovaly právě výše zmíněná hlediska (dosavadní podnikatelskou historii, majetkovou situaci, zkušenosti v oboru), a že tak činily z důvodu ochrany zájmu státu na řádném výběru spotřebních daní v souladu s § 2 odst. 1 daňového řádu z roku 1992.

Ve stručnosti lze shrnout, že napadené rozhodnutí, které tvoří s rozhodnutím správního orgánu I. stupně jeden celek, vychází z těchto zjištění o osobě žalobkyně:

- žalobkyně byla zapsána do obchodního rejstříku ke dni 28. 1. 2009 a již dne 20. 2. 2009 podala návrh na vydání předmětného povolení;

- žalobkyně nikdy fakticky nevyvíjela žádnou podnikatelskou činnost s vybranými výrobky;

- žalobkyně nebyla vlastníkem žádných prostor pro stáčení či skladování vybraných výrobků, čerpacích stanic nebo dalších prostor, kde by docházelo k manipulaci s vybranými prostředky;

- žalobkyně nemá žádné vlastní sídlo (nemovitost) a žádné zaměstnance;

- žalobkyně má mizivou zkušenost s dovozem vybraných výrobků (jednatel žalobkyně v minulosti pracoval jako obsluha čerpací stanice);

- v průběhu povolovacího řízení žalobkyně správnímu orgánu předložila písemnosti,

které neobsahují základní náležitosti, a smlouvy, které uzavřela ještě před dnem jeho zápisu do obchodního rejstříku;

- v průběhu povolovacího řízení žalobkyně uváděla rozporné skutečnosti ohledně vedení svého účetnictví.

Veškerá tato zjištění správní orgán v souladu s § 2 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 vyhodnotil v jejich souhrnu a na jejich základě právem dovodil, že žalobkyni není možné považovat za obchodně a profesně zdatný a zkušený podnikatelský subjekt, jemuž by mělo být povoleno opakovaně přijímat vybrané výrobky v režimu podmíněného osvobození od daně. Uvedená zjištění jsou zcela konkrétní, mají oporu ve spisovém materiálu a v žádném případě je nelze označit za irelevantní či účelová, jak namítá žalobkyně. Městský soud na tomto místě považuje za nutné zdůraznit, že žalobkyně v žalobě neuvedla jedinou relevantní námitku, která by byla způsobilá zpochybnit věrohodnost či správnost popsanych zjištění, z nichž správní orgány obou stupňů při rozhodování ve věci samé vycházely. Nekonkrétní argumentace žalobkyně, že „*ve svém odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně uvedla dostatek přesvědčivých argumentů, které hovořily pro závěr odvolání vyhovět*“, není způsobilým žalobním bodem, na základě kterého by městský soud mohl a měl přezkoumat zákonnost napadeného rozhodnutí. Podle § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. musí žaloba obsahovat „*žalobní body, z nichž musí být patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné*“. Tvrzené důvody nezákonnosti napadeného rozhodnutí musí být tedy v podané žalobě uvedeny výslovně; odkaz na jiná podání žalobkyně a tam uváděnou argumentaci je z hlediska vymezení rozsahu soudního přezkumu napadeného rozhodnutí nepostačující. Z uvedených důvodů se městský soud nemohl zabývat argumenty, které žalobkyně uváděla v odvolání či ve vyjádření učiněném v průběhu správního řízení, ale nikoli již v podané žalobě. Považovala-li žalobkyně i tyto argumenty za významné pro posouzení zákonnosti napadeného

rozhodnutí v přezkumném soudním řízení, měla je vtělit do žaloby; pokud tak neučinila, nemůže k nim městský soud přihlížet.

K námitce žalobkyně, že v žádném článku směrnice 92/12/EHS se neuvádí, že nově vzniklý hospodářský subjekt nemůže být oprávněným příjemcem pro opakované přijímání vybraných výrobků z jiných členských zemí v režimu podmíněného osvobození od daně, městský soud uvádí, že žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí argumentoval uvedenou směrnicí 92/12/EHS toliko podřídně a rozhodně netvrdil, že tato směrnice obecně zakazuje, aby se držitelem předmětného povolení stal kterýkoliv nově vzniklý podnikatelský subjekt. Nemožnost vydání předmětného povolení žalobkyni navíc správní orgány obou stupňů neodůvodnily pouze tím, že žalobkyně je nově vzniklým podnikatelským subjektem, ale rovněž poukazem na řadu dalších zjištění (viz výše) majících zásadní vliv na posouzení její profesní zdatnosti, zkušenosti a důvěryhodnosti. Uvedená námitka proto nemůže obstát.

Neobstojí ani námitka, v níž žalobkyně poukazuje na to, že v návrhu na vydání předmětného povolení deklarovala svou připravenost zajistit daň, jak stanoví § 22 odst. 9 zákona o spotřebních daních. Institut zajištění daně zakotvený v § 21 citovaného zákona není sám o sobě způsobilý zabránit vzniku daňových úniků při nakládání s vybranými výrobky, protože zajištění nedosahuje 100 % výše daňové povinnosti, která by mohla vzniknout, ale činí pouze 1/12 předpokládané daňové povinnosti. Zajištění tedy pouze snižuje riziko, resp. výši možného daňového úniku. Městský soud k tomu dodává, že ani zajištění daně navrhovatelem, resp. jeho připravenost daň zajistit, nezakládá navrhovateli právní nárok na vydání předmětného povolení. Podle zákona o spotřebních daních (§ 22 odst. 9) se jedná toliko o jednu z obligatorních podmínek, které musí navrhovatel splnit, aby mu mohlo být předmětné povolení vydáno.

Není pravdou, že by žalobkyně nebyla v průběhu povolovacího řízení tázána na své zkušenosti v daném oboru, a že proto ani ne-

tušila, že by měla tyto zkušenosti dokládat. Protokol o ústním jednání se žalobkyní ze dne 4. 3. 2009 prokazuje, že správní orgán I. stupně položil jednateři žalobkyně otázku, jaké má žalobkyně, popř. on sám jako jednatel žalobkyně zkušenosti s dovozem a prodejem vybraných výrobků. Na tuto otázku jednatel žalobkyně sdělil pouze to, že v minulosti pracoval jako obsluha čerpací stanice, a že tudíž určité (blíže nespécifikované) zkušenosti má. V průběhu ústního jednání jednatel žalobkyně nicméně opakovaně uvedl, že v tomto oboru (míněno v oboru přepravy vybraných výrobků) teprve začíná podnikat. Z těchto odpovědí jednatele žalobkyně, stejně jako ze zjištění, že žalobkyně v rozhodné době neměla žádné jiné zaměstnance a dosud fakticky nerealizovala žádnou činnost týkající se nakládání s vybranými výrobky, žalovaný oprávněně dovodil, že žalobkyně nemá žádné zkušenosti s nakládáním s vybranými výrobky. Na tomto závěru nemůže ničeho změnit ani předložení rámcových smluv uzavřených žalobkyní s potenciálními dodavateli či odběrateli, neboť na základě těchto smluv dosud k realizaci žádné obchodní transakce nedošlo.

Žalobkyni nevydání předmětného povolení nebrání v podnikání v oblasti distribuce pohonných hmot. Jak žalovaný správně poznamenal ve vyjádření k žalobě, žalobkyně může v oblasti přepravy minerálních olejů podnikat i bez předmětného povolení, a to na základě jednorázového povolení podle § 23 zákona o spotřebních daních. Nedůvodná je též argumentace žalobkyně, že žalovaný brání volnému pohybu zboží (minerálních olejů) v rámci Evropské unie. Volný pohyb této komodity v rámci zemí Evropského společenství jednak není závislý na vydání předmětného povolení určitému subjektu (zde žalobkyni) a navíc je uskutečňován též na základě dalších institutů zákona o spotřebních daních, např. na základě výše zmíněného povolení k jednorázovému přijetí vybraných výrobků v režimu podmíněného osvobození od daně podle § 23 citovaného zákona. Žalobkyně si musí uvědomit, že obecný princip volného pohybu zboží a služeb neznamená, že s tak významnou komoditou, jakou jsou minerální

oleje, může kdokoliv nakládat způsobem, jakým se mu zlíbí, bez ohledu na podmínky stanovené platnou právní úpravou.

Lze uzavřít, že správní orgány obou stupňů v souzené věci postupovaly v souladu se zákonem, když nevyhověly návrhu žalobkyně na vydání předmětného povolení. Závěry, k nimž při rozhodování ve věci samé dospěly,

mají náležitou oporu ve skutkových zjištěních učiněných v průběhu správního řízení a jsou ve vydaných rozhodnutích dostatečně určitým a srozumitelným způsobem odůvodněny. Postup správních orgánů proto nelze označit za libovůli a svévoli, která by měla za následek porušení práv žalobkyně garantovaných Listinou.

2927

Daňové řízení: započtení; přeplatek na dani

k § 40a odst. 1 písm. b) a c) a § 64 odst. 2 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 255/1994 Sb. a č. 296/2007 Sb. *) (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)

Nebyly-li daňové pohledávky za dlužníkem podle § 40a odst. 1 písm. b) a c) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, včas, tedy do jejich přezkumu v přezkumném jednání, uhrazeny zvláštní formou „započtení“ podle § 64 odst. 2 téhož zákona, a tím spíše, nejsou-li vůbec takové pohledávky správce daně za dlužníkem, je případný přeplatek na dani, který dlužník má, „vratitelným přeplatkem“ a musí být správcem daně zaplacen do podstaty, aby jej bylo možno použít k uspokojení věřitelů v rámci insolvenčního řízení.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2013, čj. 7 Afs 64/2011-55)

Věc: JUDr. Jan M. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o vrácení přeplatku na dani, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Hradci Králové rozhodnutím ze dne 1. 11. 2010 zamítl žádost žalobce o vrácení přeplatku na dani z příjmů za rok 2009. Finanční ředitelství v Hradci Králové (dále jen „finanční ředitelství“) pak rozhodnutím ze dne 20. 12. 2010 zamítlo i odvolání žalobce proti rozhodnutí I. stupně.

Krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 30. 6. 2011, čj. 31Af 18/2011-28, zamítl žalobu žalobce proti rozhodnutí finančního ředitelství.

V odůvodnění rozsudku krajský soud uvedl, že správní orgán I. stupně dne 14. 9. 2010 sdělil dlužníkovi, že podle § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 nelze po přezkumném jednání, které se konalo dne 5. 5. 2010, v řízení o stanovení daňových povinností, které nejsou pohledávkami za podstatou, pokračovat. Na toto sdělení navazovalo rozhodnutí správ-

ního orgánu I. stupně o zamítnutí žádosti o vrácení přeplatku podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992.

Krajský soud poukázal na to, že podle § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 upravujícího institut nedoplatků v insolvenčním řízení, se pro potřeby úpadku považuje za majetek daňového subjektu „vratitelný přeplatek podle § 64 odst. 2 citovaného zákona, přičemž postup pro zjištění vratitelnosti přeplatku vzniklého na základě skutečností, které nastaly nejpozději dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku, se uplatní pro nedoplatky [...] nejpozději do jejich přezkoumání při přezkumném jednání“. Podle citovaného § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 se však „[p]o přezkumném jednání řízení o stanovení daňové povinnosti zastavuje až do vydání rozhodnutí,

*) S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňovým řádem.

jímž se insolvenční řízení končí. Krajský soud konstatoval, že přezkumné jednání se konalo dne 5. 5. 2010 a z citované právní úpravy podle jeho názoru nepochybně vyplývá, že po tomto přezkumném jednání se řízení o stanovení daňové povinnosti zastavuje. Ze skutkových okolností je dále zřejmé, že stěžovatel podal za dlužníka daňové příznání k dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2009 v době, kdy daňové řízení již bylo zastaveno. Ačkoliv se stěžovatel svým podáním učiněným v souladu s § 21 daňového řádu z roku 1992 domáhal zahájení daňového řízení, jež by mělo být ukončeno rozhodnutím o stanovení výše daňové povinnosti, která by v konkrétním případě znamenala vyčíslení daňového přeplatku, je nepochybné, že toto řízení bylo zastaveno, a tudíž daňová povinnost nebyla stanovena. Jako nedůvodnou vyhodnotil krajský soud námitku, že stěžovateli měl být daňový přeplatek vrácen podle § 64 daňového řádu z roku 1992. K takové situaci totiž nemohlo podle platné právní úpravy daňového řízení dojít, neboť daňová povinnost nebyla dlužníkovi z důvodu zastavení daňového řízení doposud vyměřena. Žádost o vrácení přeplatku tedy byla správním orgánem I. stupně zamítnuta v souladu se zákonem.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že krajský soud se nevypořádal se skutečností, že k zastavení daňového řízení po přezkumném jednání mělo dojít ještě před tím, než bylo daňové řízení vůbec podáním daňového příznání zahájeno. Závěr krajského soudu, že daňové řízení bylo zastaveno po přezkumném jednání, je v rozporu s § 40b daňového řádu z roku 1992, který výslovně stanoví, že po účinnosti zahájení insolvenčního řízení lze daňové řízení zahájit, aniž by jakkoli uváděl, že by daňové řízení nemohlo být vedeno po přezkumném jednání. Krajský soud pomínil účel a smysl právní úpravy, kterou v dané věci aplikoval.

Režim přeplatků v insolvenčním řízení je upraven v § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992, podle něhož je pro potřeby úpadku za majetek daňového subjektu považován vratitelný přeplatek podle § 64 odst. 2 daňového

řádu z roku 1992. Druhá věta prvního souvětí citovaného ustanovení pak omezuje použitelnost postupu pro zjištění vratitelnosti přeplatku, a to tak, že pokud přeplatek vznikl na základě skutečností, které „*nastaly nejpozději přede dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku*“, lze tento postup použít na daňové pohledávky s nárokem na uspokojení ze zajištění a přihlášené daňové pohledávky nejpozději do jejich přezkoumání při přezkumném jednání.

Postup pro zjištění vratitelnosti přeplatku vzniklého po dni účinnosti rozhodnutí o úpadku se uplatní pro daňové pohledávky za majetkovou podstatou. Z citovaného ustanovení nelze dovodit právo správce daně zadržet zaplacené zálohy na daň s odůvodněním, že po přezkumném jednání došlo k zastavení daňového řízení (které navíc ani nebylo zahájeno). Daň tedy nemohla být vyměřena a přeplatek nebyl vratitelný. Postup podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992, kdy správce daně zkoumá, zda se jedná o vratitelný přeplatek, svou povahou odpovídá započtení. Správce daně vyplatí přeplatek daňovému subjektu, pokud zároveň neeviduje nedoplatek na jiné dani. Použití přeplatku na úhradu nedoplatku na jiné dani není ničím jiným než úkonem směřujícím k započtení.

Pokud by byl postup podle citovaného ustanovení uplatňován i v insolvenčním řízení, byl by správce daně neoprávněně zvýhodněn oproti jiným konkursním věřitelům dlužníka, neboť by, na rozdíl od nich, byl oprávněn postupem podle citovaného ustanovení činit kroky směřující k započtení. Podle názoru stěžovatele není správný názor, že po přezkoumání daňové pohledávky, či dokonce po přezkumném jednání, již přeplatek nelze vrátit, neboť nemůže být vyměřena daň. Vyloučeno je pouze použití přeplatku na úhradu jiné daně a jeho následné označení za přeplatek, který není vratitelný. Ustanovení § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 omezuje správce daně v oprávnění zadržet přeplatek tím, že jej použije na úhradu daňových nedoplatků, a součástí majetkové podstaty dlužníka je jakýkoli přeplatek.

Stěžovatel dále namítal, že výklad zastávající finančním ředitelstvím a krajským soudem je v rozporu s čl. 11 odst. 1 věty druhé Listiny základních práv a svobod. Zatímco ostatní věřitelé jsou povinni splnit své závazky vůči dlužníkovi ve prospěch majetkové podstaty a k započtení jsou oprávněni přistoupit pouze tehdy, jestliže byly splněny zákonné podmínky pro započtení před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku, správce daně zadržuje přeplatek na dani z příjmů, aniž dokonce vede jakoukoli pohledávku za dlužníkem a opírá se přitom o formalistický argument, že daň nelze v kontextu platné právní úpravy vyměřit a ověřit vratitelnost přeplatku.

Stěžovatel poukázal na náleze ze dne 28. 7. 2005, sp. zn. III. ÚS 648/04, č. 145/2005 Sb. ÚS, v němž Ústavní soud řešil otázku, která z kolidujících právních úprav má být upřednostněna jako speciální. Jedním z klíčových argumentů se stal ústavní princip rovnosti v ochraně vlastnického práva, když Ústavní soud dospěl k závěru, že neexistuje žádný důvod upřednostnit v konkursním řízení správce daně tím, že mu cestou použití přeplatku na úhradu nedoplatku jiné daně bude umožněno provést úkon odpovídající započtení, jestliže obecně bylo započtení v konkursu nepřijatelné. Argumentace Ústavního soudu neztratila nic na své relevanci tím, že zákon č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), za určité situace započtení připouští. Podstatné totiž je, že stát reprezentovaný správcem daně nesmí dosáhnout na vyšší úroveň ochrany svého vlastnického práva než ostatní konkursní věřitelé. Žádný z jiných konkursních věřitelů není oprávněn použit k započtení pohledávku za dlužníkem, nebyla-li řádně přihláшена a přezkoumána. Obdobně tedy správce daně není oprávněn uplatnit postup pro ověření vratitelnosti přeplatku za výhodnějších podmínek než ostatní věřitelé. Tím spíše pak správce daně není oprávněn zadržovat přeplatek dlužníka na dani z příjmů s formalistickým odůvodněním, že mu kontext právní úpravy neumožní vyměřit daň, a tím se fakticky obohatit na úkor dlužníka a ostatních jeho věřitelů.

Vzhledem k tomu, že účinností zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, zanikla ke dni 1. 1. 2013 finanční ředitelství zřízená podle zákona č. 531/1990 Sb., o územních finančních orgánech, a jejich působnost ve věcech rozhodování o opravných prostředcích přešla na Odvolací finanční ředitelství, je nyní tento správní orgán žalovaným.

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

Z odůvodnění:

(...) Jádrem sporu je právní otázka, zda pro potřeby řešení úpadku v insolvenčním řízení lze za majetek daňového subjektu považovat i částku, která by z hlediska hmotného práva daňového měla povahu vratitelného přeplatku podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992, tzn. byla by nárokem daňového subjektu na vrácení částky jím zaplacené nad rámec jeho splatných daňových povinností, pokud takový vratitelný přeplatek vznikl v důsledku skutečností zakládajících daňové povinnosti, včetně příslušenství daně, které nastaly nejpozději dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku, i když postup pro zjištění vratitelnosti takového přeplatku se do jejich přezkoumání při přezkumném jednání neuplatnil.

Režim daní v insolvenčním řízení byl upraven zejména v § 40a a § 40b daňového řádu z roku 1992.

V § 40a citovaného zákona (pasáže v citacích zákonů zvýraznil Nejvyšší správní soud) bylo stanoveno, že:

„(1) Pro účely insolvenčního řízení se daňové **nedoplatky** považují za

a) daňové pohledávky za majetkovou podstatou,

b) daňové pohledávky s nárokem na uspokojení ze zajištění, nebo

c) další přihlášené daňové pohledávky.

(2) Daňové pohledávky uvedené v odstavci 1 písm. a) vznikají v důsledku skuteč-

ností zakládajících daňové povinnosti, včetně příslušenství daně, které nastaly v době od účinnosti rozhodnutí o úpadku do vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí.

(3) Daňové pohledávky uvedené v odstavci 1 písm. b) a c) vznikají v důsledku skutečností zakládajících daňové povinnosti, včetně příslušenství daně, které nastaly nejpozději dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku.

(4) Pro potřeby úpadku je za majetek daňového subjektu považován vratitelný přeplatek podle § 64 odst. 2, přičemž postup pro zjištění vratitelnosti přeplatku vzniklého na základě skutečností, které nastaly nejpozději dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku, se uplatní pro nedoplatky uvedené v odstavci 1 písm. b) a c) nejpozději do jejich přezkoumání při přezkumném jednání. **Po přezkumném jednání se řízení o stanovení této daňové povinnosti zastavuje až do vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí.** Postup pro zjištění vratitelnosti přeplatku vzniklého na základě skutečností, které nastaly v době od účinnosti rozhodnutí o úpadku, se uplatní pro nedoplatky uvedené v odstavci 1 písm. a).“

V § 40b odst. 1 až 3 daňového řádu z roku 1992 pak bylo stanoveno:

„(1) Při insolvenčním řízení je daňový subjekt povinen podat nejpozději do 30 dnů ode dne účinnosti rozhodnutí o úpadku daňové přiznání nebo hlášení, popřípadě vyúčtování, za část zdaňovacího období, která uplynula do dne předcházejícího účinnosti tohoto rozhodnutí a za kterou dosud nebylo podáno. Zjistí-li insolvenční správce nedostatečnost podkladů, pro kterou nelze zajistit splnění povinnosti podle věty první, zaniká mu povinnost učinit tato podání; o tom insolvenční správce vyrozumí správce daně ve stejné lhůtě a poskytne mu nezbytnou součinnost ke stanovení daně podle pomůcek.

(2) Lhůty pro podání přiznání, hlášení nebo vyúčtování v průběhu insolvenčního řízení zůstávají zachovány.

(3) **Po účinnosti rozhodnutí o zahájení insolvenčního řízení lze daňové řízení zahájit a v něm pokračovat.** Daňovou exekuci lze nařídit, nelze ji však provést.“

Pro výklad citovaných ustanovení, jakož i pro výklad dalších souvisejících ustanovení daňového řádu z roku 1992 (zejména § 64) je podstatné, že se aplikují v insolvenčním řízení. Pro toto řízení platí zásady zakotvené v § 5 insolvenčního zákona, v souladu s nimiž je nutno vykládat i ustanovení daňových předpisů, aplikují-li se v souvislosti s insolvenčním řízením.

Podle § 5 insolvenčního zákona spočívá insolvenční řízení zejména na těchto zásadách:

„a) insolvenční řízení musí být vedeno tak, aby žádný z účastníků nebyl nespravedlivě poškozen nebo nedovoleně zvýhodněn a aby se dosáhlo rychlého, hospodárného a co nejvyššího uspokojení věřitelů;

b) věřitelé, kteří mají podle tohoto zákona zásadně stejné nebo obdobné postavení, mají v insolvenčním řízení rovné možnosti;

c) nestanoví-li tento zákon jinak, nelze práva věřitele nabytá v dobré víře před zahájením insolvenčního řízení omezit rozhodnutím insolvenčního soudu ani postupem insolvenčního správce;

d) věřitelé jsou povinni zdržet se jednání, směřujícího k uspokojení jejich pohledávek mimo insolvenční řízení, ledaže to dovoluje zákon.“

Z výše uvedených zásad vyplývá pro prodávanou věc, že daňové pohledávky vůči dlužníkovi, stejně jako daňověprávní nároky dlužníka vůči správci daně, jsou majetkovými hodnotami zásadně stejné povahy jako jiné (především soukromoprávní) majetkové povinnosti či jiná majetková práva dlužníka, jež se vypořádávají v insolvenčním řízení. Správce daně nemá mít zásadně jiné, zejména ne nespravedlivě výhodnější postavení než jiní věřitelé, a jeho pohledávky se mají uspokojit zásadně v insolvenčním řízení. Mimo ně pouze tehdy, dovoluje-li to zákon.

Ustanovení § 40a odst. 1 až 3 daňového řádu z roku 1992 kategorizuje jednotlivé dru-

hy pohledávek správce daně za dlužníkem a v hmotněprávní rovině definuje podmínky jejich vzniku. Především stanoví, že rozhodující pro rozlišení mezi dvěma základními kategoriemi pohledávek, a sice na jedné straně daňovými pohledávkami za majetkovou podstatou a na straně druhé daňovými pohledávkami s nárokem na uspokojení ze zajištění a dalšími přihlášenými daňovými pohledávkami, je okamžik účinnosti rozhodnutí o úpadku.

Vedle kategorizace pohledávek správce daně za dlužníkem se v § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 stanoví také, že majetkovou hodnotou, jež má být vypořádána v insolvenčním řízení (tj. má zásadně sloužit k uspokojení věřitelů), je vratitelný přeplatek. Právě to, tedy hmotněprávní ustanovení, jež definuje určitý majetkový nárok dlužníka vůči správci daně jako majetkovou hodnotu, jež má být v insolvenčním řízení použita zásadně k uspokojení věřitelů podle pravidel tohoto řízení, je obsahem úvodní části první věty § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992. Další části této první věty, jakož i navazující věta druhá [tj. slova: *„postup pro zjištění vratitelnosti přeplatku vzniklého na základě skutečností, které nastaly nejpozději dnem předcházejícím dni účinnosti rozhodnutí o úpadku, se uplatní pro nedoplatky uvedené v odstavci 1 písm. b) a c) nejpozději do jejich přezkoumání při přezkumném jednání. Po přezkumném jednání se řízení o stanovení této daňové povinnosti zastavuje až do vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí.“*] jsou ustanoveními procesní povahy, jež souvisejí se zásadou zakotvenou v § 5 písm. d) insolvenčního zákona, neboť jako výjimku z pravidla, že pohledávky věřitelů se uspokojují pouze v insolvenčním řízení, stanoví oprávnění správce daně uspokojit svoji pohledávku zvláštní formou započtení mimo insolvenční řízení, a sice užitím daňového přeplatku na úhradu daňového nedoplatku na jiné dani podle pravidel zakotvených v § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992. Tato výjimečná, a správce daně zvýhodňující, možnost je v § 40a odst. 4 větě první *in fine* citovaného zákona zcela logicky časově omezena okamžikem přezkoumání nedoplatků

dlužníka vůči správci v klíčovém institutu insolvenčního řízení, a sice v přezkumném jednání. Pouze pokud správce daně „stihne“ provést proceduru podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 před přezkumem svých pohledávek v přezkumném jednání, může dosáhnout jejich, ze svého pohledu výhodného, avšak ostatní věřitele zkracujícího, uspokojení cestou zápočtu *sui generis*. Po přezkumném jednání pak správce daně nemůže proceduru podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 v průběhu insolvenčního řízení použít. Ustanovení § 40a odst. 4 věty druhé daňového řádu z roku 1992, podle které se po přezkumném jednání řízení o stanovení této daňové povinnosti zastavuje až do vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí, znamená pouze, že proceduru „započtení“ podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 nelze po stanovenou dobu (tedy od přezkumného jednání do vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí) použít. Jakkoli slovo „zastavuje“ může samo o sobě vyvolávat jisté výkladové nejasnosti, neboť obvykle se používá tehdy, chce-li zákonodárce stanovit, že určité řízení definitivně končí, v daném kontextu je jeho význam jiný a vychází ze smyslu a účelu insolvenčního řízení – dosáhnout toho, že pohledávky věřitelů za dlužníkem, včetně pohledávek daňových, budou až na výjimky vypořádány koncentrovaně, tedy v rámci procedury insolvenčního řízení, a vyloučit samostatné uspokojování věřitelů mimo rámec insolvenčního řízení. Procedura podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 tedy může být na dlužníka použitelná opět až po vydání rozhodnutí, jímž se insolvenční řízení končí.

To znamená, že nebyly-li daňové pohledávky za dlužníkem podle § 40a odst. 1 písm. b) a c) daňového řádu z roku 1992 včas, tedy do jejich přezkumu v přezkumném jednání, uhrazeny zvláštní formou „započtení“ podle § 64 odst. 2 téhož zákona, a tím spíše, nejsou-li vůbec takové pohledávky správce daně za dlužníkem, je případný přeplatek na dani, který dlužník má, „vratitelným přeplatkem“ a musí být správcem daně zaplacen do podstaty, aby jej bylo možno použít k uspo-

kojení věřitelů v rámci insolvenčního řízení. Věta druhá v § 40a odst. 4 daňového řádu z roku 1992 má právě opačný význam, než jaký jí přičítali ve svém výkladu správní orgány obou stupňů. Okamžikem přezkumu pohledávek, jež mají povahu pohledávek podle § 40a odst. 1 písm. b) a c) daňového řádu z roku 1992, se v přezkumném řízení uzavírá správci daně prostor k provedení „započtení“ podle § 64 odst. 2 téhož zákona. I po přezkumném jednání však může být v daňovém řízení rozhodnuto, že na určité dani vznikl přeplatek, a také je přirozeně možno takový přeplatek vyplatit do podstaty a použít jej k uspokojení věřitelů. Bylo by ostatně zcela v rozporu se základní zásadou insolvenčního řízení zakotvenou v § 5 písm. a) insolvenčního zákona, aby zvláštní zákon správci daně bez rozumných důvodů umožnil „zmrázit“ na svém účtu prostředky dlužníka po dobu trvání insolvenčního řízení a nedat je k dispozici pro účely insolvenčního řízení k rozdělení mezi věřitele. Žádné rozumné důvody pro takovou zvláštní úpravu pak v její dikci, systematicke ani smyslu a účelu nejsou patrné, a i proto není výklad správních orgánů obou stupňů a krajského soudu správný. Výkladu opačnému naopak nebrání ani úprava daňového řízení – že daňové řízení ve věci přeplatku v průběhu insolvenčního řízení může probíhat, plyne jednoznačně z § 40b odst. 3 daňového řádu z roku 1992, jak však bylo výše vloženo, v rámci něho není možno použít procedury „započtení“ přeplatku podle § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992.

Podpůrně lze argumentovat také tím, že právní úprava se svým smyslem a účelem, zejména pak svými ekonomickými a právními účinky na vzájemné vztahy dlužníka v úpad-

ku a věřitele, který chce provést započtení, podobá režimu započtení soukromoprávních pohledávek v souvislosti s insolvenční, jak je zakotven zejména v § 140 odst. 2 a 3 insolvenčního zákona. Podle odstavce 2 citovaného ustanovení „[z]apočtení vzájemných pohledávek dlužníka a věřitele je po rozhodnutí o úpadku přípustné, jestliže zákonné podmínky tohoto započtení byly splněny před rozhodnutím o způsobu řešení úpadku, není-li dále stanoveno jinak“. Podle odstavce 3 citovaného ustanovení „[z]apočtení podle odstavce 2 není přípustné, jestliže dlužníkům věřitel a) se ohledně své započitatelné pohledávky nestal přihlášeným věřitelem, nebo [...] d) dosud neuhradil splatnou pohledávku dlužníka v rozsahu, v němž převyšuje započitatelnou pohledávku tohoto věřitele“. I úprava v oblasti soukromých práv tedy připouští za určitých podmínek v souvislosti s insolvenční jednostranné započtení ze strany věřitele, avšak stanoví věcné a časové limity takového úkonu. Úprava daňověprávního „započtení“ v § 64 odst. 2 daňového řádu z roku 1992 proto musí být v souvislosti s insolvenčním řízením (§ 40a a násl. citovaného zákona) vykládána i s přihlédnutím k podobné úpravě soukromoprávní, jakkoli se od ní v řadě dílčích parametrů liší.

Výše popsaným způsobem však správní orgány obou stupňů na rozhodné právní otázky nenahlížely a žádosti stěžovatele o vrácení přeplatku na dani z příjmů za rok 2009 nevyhověly. Krajský soud pak jejich postup aproboval. Kasační stížnost stěžovatele je proto podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. důvodná, neboť krajský soud nesprávně posoudil rozhodnou právní otázku.

Daňové řízení: povolení splátek

k § 60 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků*) (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)

Z § 60 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, vyplývá, že samotné povolení splátek není spojeno přímo ze zákona s konkrétními podmínkami, jejichž porušení by znamenalo automatickou ztrátu výhody splátek. Zákon pouze umožňuje správci daně podmínit povolení splátek podmínkami, které musí být specifikovány v samotném rozhodnutí o povolení splátek. Ze skutečnosti, že se nejedná o podmínky vyplývající přímo ze zákona, ale o podmínky, které správce daně stanovuje až v samotném rozhodnutí o povolení splátek, jednoznačně vyplývá, že tyto podmínky nabývají účinnosti až současně s právní mocí daného rozhodnutí o povolení splátek. Před právní mocí rozhodnutí o povolení splátek nemůže tedy dojít k porušení těchto podmínek.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 3. 7. 2013, čj. 15 Af 24/2011-54)

Věc: MUDr. Martin J. proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z příjmů fyzických osob.

Na základě daňové kontroly daně z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2001 a 2003 Finanční úřad v Ústí nad Labem (dále jen „správce daně“) dodatečně doměřil žalobci daň ve výši 505 786 Kč za zdaňovací období roku 2001 a ve výši 448 711 Kč za zdaňovací období roku 2003. Splatnost daňových povinností stanovil správce daně ke dni 10. 4. 2006. Žalobce požádal správce daně dne 24. 3. 2006 o povolení splátek dlužné daně z příjmů fyzických osob ve výši 945 497 Kč. Dne 16. 8. 2006 vydal správce daně rozhodnutí o povolení splátek. Zároveň bylo dne 15. 8. 2006 vydáno na návrh žalobce rozhodnutí o zřízení zástavního práva na žalobcův majetek. Žalobce již před vydáním předmětného rozhodnutí započal v souladu s navrhovaným splátkovým kalendářem splácet dlužnou daň splátkou provedenou dne 25. 4. 2006. Žalobce při platbě zálohy na daň z příjmů fyzických osob provedené dne 15. 6. 2006 uhradil částku ve výši 33 000 Kč namísto částky 37 000 Kč. Na tuto nesrovnalost nebyl po celou dobu, kdy žalobce prováděl splácení v souladu s rozhodnutím o povolení splátek správcem daně upozorněn.

Platebním výměrem ze dne 19. 5. 2010 sdělil správce daně žalobci penále za prodle-

ní z úhrady daňové povinnosti na dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2003 ve výši 478 035 Kč.

Žalobce podal proti rozhodnutí správce daně odvolání, které žalovaný [zde ještě Finanční ředitelství v Ústí nad Labem, které s účinností od 1. 1. 2013 bylo dle § 19 odst. 1 zákona č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, zrušeno a jeho právním nástupcem se ve smyslu § 7 písm. a) zákona č. 456/2011 Sb., ve spojení s § 69 s. ř. s. stalo Odvolací finanční ředitelství se sídlem v Brně, s nímž bylo v řízení pokračováno] rozhodnutí ze dne 22. 12. 2010 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Krajského soudu v Ústí nad Labem, ve které mimo jiné namítl, že nesouhlasí s tvrzením správce daně, že žalobce mohl do žádosti o vydání rozhodnutí o povolení pevného splátkového kalendáře zahrnout rovněž „vyšší nedoplatku“, o němž neměl v době podání žádosti o splátky povědomí. Žalobce zdůraznil, že ke dni vydání rozhodnutí o povolení splátek, tj. ke dni 16. 8. 2008, nebyl ze strany správce daně informován o žádné překážce, která by bránila vyhovění jeho žádosti o povolení splátek. Ani při vydávání rozhodnutí o opravě zřejmých omylů tý-

*) S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňový řád.

kajícího se předmětného rozhodnutí o povolení splátek ze dne 11. 11. 2008, správce daně neshledal žádnou překážku bránící povolení splátek. Žalobce zopakoval, že ke dni 15. 6. 2006 uhradil zálohu na daň z příjmů nesprávně ve výši 33 000 Kč namísto 37 000 Kč. Skutečnost, že uhradil na zálohu daně o 4 000 Kč méně, měl správce daně zohlednit v době vydání rozhodnutí o povolení splátek a následně i v době, kdy rozhodoval o opravě zřejmých omylů a nesprávností rozhodnutím ze dne 6. 11. 2008. Nesprávná úhrada zálohy na daň vyplynula až v rámci šetření po žalobcově žádosti o vydání potvrzení bezdlužnosti. Žalobce poukázal rovněž na skutečnost, že nebyl vyzván k uhrazení nedoplatku ve výši 4 000 Kč v souladu s § 73 daňového řádu z roku 1992. Žalobce důrazně trval na tom, že splátkový kalendář byl z jeho strany řádně plněn a dlužná částka byla plně uhrazena k datu 25. 3. 2010.

Žalovaný ve svém písemném vyjádření k žalobě mimo jiné uvedl, že nemohl sám zahrnout předmětný nedoplatek do povoleného splátkového kalendáře z vlastní iniciativy, neboť v souladu s § 60 daňového řádu z roku 1992 je správce daně vázán při rozhodování o povolení splátkového kalendáře návrhem daňového subjektu. K námitce týkající se neprovedení výzvy žalobce k uhrazení nedoplatku v náhradní lhůtě postupem dle § 73 odst. 1 daňového řádu z roku 1992 žalovaný uvedl, že zákon neuvádí výslovně žádný okamžik, ve kterém by musel správce daně vyzvat daňového dlužníka k zaplacení daňového nedoplatku. Je pouze na správním uvážení správce daně, kdy tak učiní. Správce daně je pak omezen pouze promlčecí lhůtou v § 70 odst. 1 daňového řádu z roku 1992. K tvrzení, že žalobce řádně a včas plnil splátkový kalendář, žalovaný uvedl, že sám žalobce nezpochybňuje existenci nedoplatku. Vznikem nedoplatku došlo k porušení podmínek stanovených v rozhodnutí o povolení splátek, a to podmínky, podle které mají být splátky i všechny daňové povinnosti plněny řádně a včas. Dle žalovaného nemohl žalobce vzhledem k existenci nedoplatku plnit řádně ani včas.

Krajský soud v Ústí nad Labem rozhodnutí žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Spor mezi účastníky spočívá v posouzení skutečnosti, zda žalobce porušil podmínky stanovené v rozhodnutí o povolení splátek tím, že neuhradil řádně a včas své ostatní daňové povinnosti.

V § 60 odst. 1 daňového řádu z roku 1992 je uvedeno, že „[n]a žádost může správce daně povolit daňovému dlužníkovi posečkání daně nebo její zaplacení ve splátkách, bylo-li by neprodlené zaplacení spojeno pro dlužníka s vážnou újmou nebo není-li z jiných důvodů možné vybrat celý daňový nedoplatek od daňového dlužníka najednou“. V odstavci 3 citovaného ustanovení je uvedeno, že „[p]ovolení může být vázáno na podmínky“. V odstavci 4 citovaného ustanovení je mimo jiné uvedeno, že „[n]ení-li v rozhodnutí stanoveno jinak, nepočítá se po dobu povoleného posečkání daně nebo splátek daně penále, dodrží-li daňový dlužník stanovené podmínky; uplatňovat současně penále podle § 63 a úrok podle odstavce 6 však není přípustné“. V odstavci 6 citovaného ustanovení je uvedeno, že „[z]a dobu posečkání daně nebo splátek daně zaplatí daňový dlužník úrok z odložené částky ve výši 140 % diskontní úrokové sazby České národní banky platné první den kalendářního čtvrtletí. Správce daně úrok předepíše za celou dobu posečkání a o výši úroku daňového dlužníka vyrozumí. Tento úrok je splatný do osmi dnů ode dne doručení platebního výměru. Úrok se nepředepíše, činí-li méně než 50 Kč.“

Z citovaného zákonného ustanovení vyplývá, že samotné povolení splátek není vždy nutné a na základě zákona spojeno s konkrétními podmínkami, jejichž porušení by znamenalo automatickou ztrátu výhody splátek. Zákon pouze umožňuje správci daně podmínit povolení splátek podmínkami, které musí být specifikovány v samotném rozhodnutí o povolení splátek. V daném konkrétním případě správce daně této zákonné možnosti využil a v rozhodnutí ze dne 16. 8. 2006 stano-

vil, že zaplacení dlužné daně ve splátkách je vázáno na následující podmínky:

– splátky budou hrazeny v částkách a termínech stanovených předmětným rozhodnutím,

– přeplatek na jiné dani bude použit na úhradu daně, jejíž zaplacení je tímto rozhodnutím povoleno ve splátkách,

– všechny ostatní daňové povinnosti na dani z příjmů fyzických osob na dalších daních budou plněny včas.

Ze skutečnosti, že se nejedná o podmínky vyplývající přímo ze zákona, ale o podmínky, které správce daně stanovuje až v samotném rozhodnutí o povolení splátek, jednoznačně vyplývá, že tyto podmínky nabývají účinnosti až současně s právní mocí daného rozhodnutí o povolení splátek. Z této skutečnosti tedy plyne, že před právní mocí rozhodnutí o povolení splátek ani nemůže dojít k porušení těchto podmínek.

Správní orgány však trvají na tom, že k porušení výše uvedených podmínek obsažených v rozhodnutí o povolení splátek ze dne 16. 8. 2006 došlo tím, že žalobce uhradil zálohu na daň z příjmů fyzických osob dne 15. 6. 2006 v částce o 4 000 Kč nižší, než správně měl.

Krajský soud dospěl k závěru, že výše uvedenou nižší platbou na zálohu daně z příjmů fyzických osob žalobce nemohl porušit podmínky obsažené v rozhodnutí o povolení splátek ze dne 16. 8. 2006, neboť toto rozhodnutí bylo vydáno až více než dva měsíce po uhrazení zálohy na daň v nesprávné výši. Pokud správce daně považoval uhrazení zálohy na daň z příjmů fyzických osob v nesprávné výši za skutečnost, která by byla v rozporu s možností povolit žalobci úhradu dlužné daně ve splátkách, nic mu nebránilo reagovat na danou skutečnost v samotném rozhodnutí o žádosti o povolení splátek a mohl rozhodnout, že se nepovoluje uhradit dlužnou daň ve splátkách. Mezi účastníky není sporu o skutečnosti, že po vydání rozhodnutí o splátkách

a nabytí právní moci tohoto rozhodnutí nedošlo ze strany žalobce k žádnému porušení podmínek obsažených v rozhodnutí o povolení splátek.

Dále musí na tomto místě krajský soud zdůraznit, že z obsahu správního spisu vyplývá, že dne 30. 6. 2006 byl u žalobce u daně z příjmů fyzických osob evidován přeplatek ve výši 66 000 Kč, ze kterého byl uhrazen nedoplatek na záloze na dani z příjmů fyzických osob evidovaný u žalobce. Ještě před vydáním rozhodnutí o povolení splátek ze dne 16. 8. 2006 byla tedy žalobcem neuhrazená částka ve výši 4 000 Kč na dani z příjmů fyzických osob uhrazena z přeplatku na téže dani.

S ohledem na výše uvedené tedy krajský soud dospěl k závěru, že ze strany žalobce nedošlo k porušení podmínek, za kterých mu bylo povoleno uhrazení dlužné daně ve splátkách. Vzhledem k tomu nemohl správce daně přistoupit ke sdělení penále za dobu řádného spláčení. V souladu s § 60 odst. 4 daňového řádu z roku 1992 a s rozhodnutím o povolení splátek daně ze dne 16. 8. 2006 se nepočítá po dobu povolených splátek daně penále z prodlení úhrady odložených částek daně. V souladu s § 60 odst. 6 daňového řádu z roku 1992 se počítá pouze úrok za dobu povolených splátek, a to ve výši 140 % diskontní úrokové sazby České národní banky, platné první den kalendářního čtvrtletí.

Protože dle krajského soudu žalobce po vydání rozhodnutí o povolení splátek ze dne 16. 8. 2006 neporušil podmínky obsažené v tomto rozhodnutí a řádně dlužnou daň splácel, došlo ze strany správce daně ke sdělení penále za dobu řádného spláčení v rozporu se zákonem. V této skutečnosti spatřuje krajský soud nezákonnost ve smyslu § 78 odst. 1 s. ř. s.

S ohledem na výše uvedené skutečnosti krajský soud napadené rozhodnutí žalovaného zrušil pro nezákonnost (§ 78 odst. 1 s. ř. s.). V dalším řízení bude pak správní orgán podle § 78 odst. 5 s. ř. s. vázán právním názorem, který byl vysloven v tomto zrušujícím rozsudku.

Právo průmyslového vlastnictví: pojem „vynálezecká činnost“

k § 6 zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích (v textu jen „patentový zákon“)

Nejbližší stav techniky pro účely posouzení vynálezecké činnosti (§ 6 zákona č. 527/1990 Sb., o vynálezech a zlepšovacích návrzích) může být určen na základě kombinace znaků více než jednoho dokumentu, pokud nejsou tyto dokumenty rozporné.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2013, čj. 8 As 70/2011-239)

Věc: Společnost Pfizer Ireland Pharmaceuticals proti Úřadu průmyslového vlastnictví, za účasti komanditní společnosti Zentiva, o zrušení patentu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 25. 7. 2008 zrušil na návrh osoby zúčastněné na řízení patent č. 284946 s názvem: „*Použití pyrazolopyrimidinových inhibitorů cGMP PDE a obecně použití inhibitorů cGMP PDE pro výrobu léčiv*“, přihlášený pod sp. zn. PV 1995-3242. Předseda žalovaného následně rozhodnutím ze dne 19. 7. 2010 zamítl rozklad žalobkyně a rozhodnutí žalovaného tak potvrdil.

Žalobkyně napadla rozhodnutí předsedy žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 12. 4. 2011, čj. 8 A 217/2010-137, zamítl. Městský soud shodně s žalovaným uzavřel, že předmět patentové ochrany není výsledkem vynálezecké činnosti, proto nesplnil podmínky § 3 odst. 1 patentového zákona.

Žalobkyně (stěžovatelka) v kasační stížnosti proti rozsudku městského soudu namítla, že žalovaný ani městský soud nevyložili a neaplikovali správně pojem vynálezecká činnost. Patent stěžovatelky byl přitom zrušen pro nedostatek vynálezecké činnosti, resp. proto, že předmětné patentové nároky měly být odborníkovi zřejmé a ke svému vzniku vyžadovaly pouze rutinní činnost.

Na rozdíl od rozsudku městského soudu stěžovatelka tvrdila, že pojem vynálezecká činnost ve smyslu § 6 patentového zákona je neurčitým právním pojmem, je odvozován z nejednoznačných pojmů „odborník, zřejmý způsob a stav techniky“, přičemž pouze pojem stav techniky je upřesněn v § 5 odst. 2 patentového zákona.

Podle stěžovatelky bylo nutné stanovit konkrétní vlastnosti, schopnosti a další charakteristické rysy průměrného odborníka v dané oblasti. Žalovaný ani městský soud se však o toto vymezení vůbec nepokusili. Průměrný odborník má podle stěžovatelky všeobecné poznatky a znalosti v oboru, přístup ke všemu, co tvoří stav techniky a má obvyklé prostředky a schopnosti k experimentování, k němuž přistupuje rutinně a konzervativně bez pozitivního vztahu k technickým rizikům. Jeho důležitou vlastností je neschopnost vlastní vynálezecké činnosti.

S odkazem na praxi Evropského patentového úřadu a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2009, čj. 6 A 72/2001-75, stěžovatelka odkázala při výkladu pojmu vynálezecká činnost na princip „*problém a jeho řešení*“. Tento postup má tři etapy – vymezení nejbližšího stavu techniky, stanovení technického problému, který má být řešen, a posouzení, zda byl v jejich kontextu nárokovaný vynález pro odborníka zřejmým. Žalovaný ani městský soud uvedeným způsobem nepostupovali.

Dále žalovaný ani městský soud nedodrželi obvyklé zásady pro vymezení nejbližšího stavu techniky. Tím je zásadně kombinace znaků jediného dokumentu, který poskytuje nejlepší základ pro posouzení zřejmosti. Jde o řešení technicky nejpodobnější zkoumanému vynálezu nebo vykazující největší počet společných technických znaků s vynálezem a schopné vykonávat funkce vynálezu. Žalovaný i městský soud však vybrali jako stav techniky dvě řešení.

Tato řešení navíc nemohou představovat nejbližší stav techniky, protože sloučeniny, které v nich jsou uvedeny, nejsou určeny k užití nárokovanému předmětným českým patentem, konkrétně k léčbě erektilní dysfunkce u samců zvířat i u mužů. Nezpochybnitelnou zásadou přitom je, že srovnávaný nejbližší stav techniky musí směřovat ke stejnému účelu nebo účinku jako posuzovaný vynález. Podobnost ve složení výrobků nestačí a ve srovnávaném dokumentu musí být popsána vhodnost popisovaného stavu techniky pro požadované účely vynálezu.

Dále stěžovatelka argumentovala sekundárními znaky vynálezecké činnosti. Městskému soudu vytkla, že přes odpovídající žalobní námitky nehodnotil mimořádný komerční úspěch výrobků využívajících předmětného vynálezu ani skutečnost, že použití nárokovaných sloučenin vykazují neočekávané vlastnosti.

Stěžovatelka souhlasila s tím, jak městský soud obecně hodnotil inhibitory PDEV, ale zpochybnila, že uvedená znalost činí zřejmým léčení mužské erektilní dysfunkce perorálním podáváním předmětné sloučeniny. Takové hodnocení je podle stěžovatelky typickým příkladem přístupu *ex post facto*. Zpětně se ukázalo, že jednoduché, rutinně reprodukovatelné návody nevedly bez vynálezeckého vkladu k cíli. V rámci standardních postupů se intrakavernosní podávání sildenafilu neukázalo jako účinné a stěžovatelka ztratila motivaci pokračovat ve výzkumu účinnosti této sloučeniny při léčbě mužské erektilní dysfunkce. Výzkum obnovila až později na základě překvapivého zjištění v rámci studie vylučování podaného léčiva z organismu, která byla součástí jejího programu léčby anginy, že podání sildenafilu může vyvolat dlouhou a spontánní erekci. Teprve tehdy byly mj. zhodnoceny systemické účinky vyplývající z perorálního podání a v rozporu s očekáváním odborníků bylo konstatováno, že nepředstavují závažnější problém.

Podle stěžovatelky poskytnutí prvního perorálního léčiva pro léčení mužské erektilní dysfunkce představuje skutečné lékařsky ověřené řešení problémů daného zdravotního jevu a globálně změnilo životní styl lidstva

podobně jako dříve vynález perorální antikoncepce. V tomto kontextu stěžovatelka považovala závěr o nedostatku vynálezecké činnosti za absurdní a byla přesvědčena, že v případě nárokovaného řešení neexistovala odvozenost ze stavu techniky. Případná zřejmost řešení by byla okamžitě využita konkurencí k vývoji stejného nebo analogického řešení. Další podobně využitelné inhibitory PDEV se však objevily až za několik let po podání přihlášky zrušeného patentu.

Stěžovatelce byla upřena ochrana určitých inhibitorů PDEV, zahrnujících např. sildenafil jako léčivo pro léčbu mužské erektilní dysfunkce, přestože publikací svého patentu poskytla tuto znalost společnosti. Zároveň se tím poskytuje nepřiměřená výhoda výrobcům generik, kteří nemusí vynakládat prostředky na výzkum.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zpochybnil, že mohl stanovit konkrétní vlastnosti a schopnosti průměrného odborníka. Jedná se totiž o fiktivní osobu, u níž se předpokládá, že je znala všech technických řešení daného oboru a má vědomosti o příslušné a existující patentové literatuře.

Dále žalovaný nesouhlasil ani s námitkou, podle níž měl vyjít při posouzení nejbližšího stavu techniky z kombinace znaků pouze jediného dokumentu. Žalovaný pracoval s dokumenty D1 a D2, které se týkají sloučenin shodných se sloučeninami v prvním patentovém nároku zrušeného patentu a uvádějí jejich použití jako selektivních inhibitorů cGMP PDE. Každý z těchto dvou dokumentů je sám o sobě v kombinaci s dokumentem D4 na překážku inventivnosti patentových nároků 1 až 5 zrušeného patentu. Žalovaný se zabýval kombinací dokumentů D1 s D4 i D2 s D4 mimo jiné proto, že dokumenty D1 a D2 jsou v popisu zrušeného patentu uvedeny jako nejbližší stav techniky, z něhož stěžovatelka vyšla.

Pokud by dokumenty D1 nebo D2 uváděly stejný účinek jako zrušený patent, byly by na závadu novosti zrušeného patentu. Vzhledem k tomu, že stejný účinek předmětných inhibitorů předjímal dokument D4, byl pa-

tent zrušen pro nedostatek vynálezecké činnosti.

K výtce, podle níž městský soud nehodnotil komerční úspěch výrobků, které využívají předmětný patent, a neočekávané vlastnosti nárokových sloučenin, žalovaný podotkl, že komerční úspěch není znakem vynálezecké činnosti.

Osoba zúčastněná na řízení uvedla, že stěžovatelka sice argumentovala v kasační stížnosti rozhodnutími Evropského patentového úřadu, ale zatajila, že na stejné řešení jako v předmětném českém patentu byl udělen evropský patent č. EP 702 555 B1, který byl následně k vzájemně nezávislým návrhům třinácti oponentů zrušen v odporovém řízení. Osoba zúčastněná na řízení se inspirovala v návrhu na zrušení předmětného patentu tímto odporovým řízením a použila stejné rozhodující namítané dokumenty i podobné argumenty. Důvody žalovaného pro zrušení předmětného patentu jsou pak analogické argumentaci Evropského patentového úřadu.

Dále osoba zúčastněná na řízení uvedla, že žalovaný má zpracované postupy pro hodnocení vynálezecké činnosti. Ty publikuje v Metodických pokynech pro řízení před Úřadem průmyslového vlastnictví, které průběžně mění nebo doplňuje s ohledem na vyvíjející se praxi a rozhodování mimo jiné Evropského patentového úřadu. Metodické pokyny jsou volně dostupné na webových stránkách žalovaného.

Osoba zúčastněná na řízení souhlasila s tím, že žalovaný považoval za nejbližší stav techniky dokumenty D1 a D2. Přitom zdůraznila, že sama stěžovatelka označila tyto dokumenty jako nejbližší stav techniky v popisu předmětného patentu. Zároveň použití kombinace dvou dokumentů při hodnocení vynálezecké činnosti bylo v souladu s běžnou praxí. Existence dvou dvojic dokumentů znamená, že napadené řešení nesplňuje podmínku vynálezecké činnosti ve srovnání s kteroukoliv z uvedených dvojic.

Stížní argumentaci komerčním úspěchem osoba zúčastněná na řízení považovala i v kontextu předmětné indikační oblasti za

odraz investic do marketingu. Navíc uvedla, že komerční úspěch nepatří mezi kritéria pro hodnocení vynálezecké činnosti.

Osoba zúčastněná na řízení kategoricky odmítla argument, podle kterého společnost zbavuje stěžovatelku prostředků na další výzkum tím, že jí upírá patentovou ochranu zveřejněného řešení. V této souvislosti podotkla, že stěžovatelka byla v České republice vlastníkem patentu č. 279289, jehož dvacetiletá platnost skončila v roce 2011 a který chránil účinnou látku sildenafil i farmaceutické látky s jejím obsahem. Stěžovatelka využívala monopol na výrobu a prodej těchto výrobků (Viagra) do posledního dne platnosti patentu a v jejich prodeji pokračuje i nadále. Oproti tomu napadený patent je pokusem neoprávněně si prodloužit patentový monopol na základě řešení nesplňujícího podmínky patentovatelnosti na úkor pacientů, zdravotních pojišťoven i konkurence.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

(...) [50] Námitky vztahující se k rozsahu přezkumu, jak byl vymezen v řízení před městským soudem, obsahuje pouze část V. kasační stížnosti. Za přípustnou lze považovat také námitku, že městský soud nesprávně uzavřel, že vynálezecká činnost není neurčitým pojmem. Nejvyšší správní soud neshledal tyto námitky důvodné.

[51] Městský soud odkázal na zákonnou definici vynálezecké činnosti obsaženou v § 6 odst. 1 patentového zákona, podle které „[v]ynález je výsledkem vynálezecké činnosti, jestliže pro odborníka nevyplývá zřejmým způsobem ze stavu techniky“. Stěžovatelce lze přisvědčit, že tato zákonná definice obsahuje několik neurčitých pojmů. Městský soud neurčitost těchto pojmů podrobně nevyvořoval. Posouzení řádně a včas uplatněných námitek, vztahujících se k posouzení vynálezecké činnosti, však přes toto pochybení městského soudu obstálo. Opomenutí městského soudu proto nemělo vliv na zákonnost napadeného rozsudku.

[52] Nejvyšší správní soud nesouhlasil se stěžovatelkou, že závěr městského soudu, podle něhož „výhodnost a selektivita inhibice obzvlášť slibné sloučeniny byla z dokumentu D1 známa“, byl nesprávný a byl výsledkem hodnocení *ex post facto*. Podle stěžovatelky z tohoto obecného závěru nebylo možné usuzovat na zřejmost léčení mužské erektilní dysfunkce perorálním podáváním této sloučeniny. Dokumenty D1, D2 a D4, z nichž žalovaný vyšel, však svědčí o opaku a v neprospěch stěžovatelky.

[53] Dokumenty D1 a D2 odpovídají dokumentům, které stěžovatelka označila za dosavadní nejbližší stav techniky v popisu nyní posuzovaného patentu. Těmi byl dokument EP-A-0 463 756, který je evropským analogem dokumentu D1, a dokument EP-A-0 526 004, který je shodný s dokumentem D2. Dokumenty D1 a D2 popisují tytéž pyrazolopyrimidinonové sloučeniny inhibující cGMP PDE (fosfodiesteráza cyklického guanosin 3', 5'-monofosfátu) jako nyní posuzovaný patent.

[54] V popisu patentu stěžovatelka uvedla, že v dokumentech EP-A-0 463 756 a EP-A-0 526 004 byly popsány užitečné účinky sloučenin, které jsou předmětem nyní posuzovaného patentu, také jejich farmaceuticky vhodné soli, způsoby jejich výroby, *in vitro* zkušební metody pro stanovení jejich inhibičního účinku cGMP PDE, farmaceutické prostředky na jejich bázi a způsoby jejich podávání člověku. Stěžovatelka tedy výslovně připustila, že předmětem nyní posuzovaného patentu byly tytéž sloučeniny, které již byly zveřejněny v dokumentech EP-A-0 463 756 a EP-A-0 526 004. Vynálezceckou činnost pak spatřovala v tom, že se „s překvapením zjistilo“, že tyto zveřejněné sloučeniny jsou užitečné při léčbě erektilní dysfunkce. V řízení o zrušení patentu č. 284 964 však žalovaný prokázal, že o „překvapivé zjištění“ nešlo. Naopak toto řešení bylo zřejmé z dosavadního stavu techniky, proto nespĺňovalo podmínky vynálezcecké činnosti.

[55] Podle popisu patentu jsou sloučeniny slibnými inhibitory cGMP PDE. Tato selektivní inhibice enzymu pak podle téhož popisu vede ke zvýšené hladině cGMP, což přispívá

mimo jiné ke zvýšení relaxačního faktoru endotelu a k relaxaci buněk hladkého svalstva, které umožní penilní erekci. Také dokumenty D1 a D2, které popisují tytéž pyrazolopyrimidinonové sloučeniny inhibující cGMP PDE jako nyní posuzovaný patent, uvádí shodný účinek, tedy že sloučeniny v něm uvedené zvyšují účinky relaxačního faktoru endotelu. Tuto vazbu na dokumenty EP-A-0 463 756 a EP-A-0 526 004 (které odpovídají dokumentům D1 a D2, viz výše bod 53) stěžovatelka připustila, když v popisu patentu uvedla, že „selektivní inhibice enzymu vede ke zvýšené hladině cGMP, která poskytuje základ pro užitečné účinky těchto sloučenin, které již byly popsány v EP-A-0 463 756 a EP-A-0 526 004“.

[56] Endotel je vrstva buněk vystylající vnitřní povrch krevních i lymfatických cév a srdce. Endotelem jsou vystlány také šterbiny a lakuny mezi trácemi *corpus cavernosum* a do těchto žilních kaveren ústí tepny přívádějící krev. Je proto zřejmé, že znalost účinků inhibitorů cGMP PDE (konkrétně zvýšení relaxačního faktoru endotelu) vyplývající z dokumentu D1 nebo D2, by motivovala odborníka k využití téhož účinku inhibitorů cGMP PDE nejen pro léčbu kardiovaskulárních chorob, ale také pro léčbu jiných chorob, pro které je zvýšení relaxačního faktoru endotelu významné, včetně mužské erektilní dysfunkce (srov. obdobně rozhodnutí Evropského patentového úřadu ze dne 3. 2. 2005, T 1212/01, bod 4.8).

[57] Skutečnost, že relaxace hladkých svalů, včetně *corpus cavernosum*, umožňuje potenciálně léčit impotenci (což je označení pro mužskou erektilní dysfunkci), byla přitom známa z dokumentu D4. Tento dokument se zabývá selektivními inhibitory PDEVA, z nichž nejznámější je zaprinast, který náleží mezi enzymy PDEV specifické pro cGMP. Podle dokumentu D4 zaprinast způsobuje relaxaci hladkých svalů, včetně *corpus cavernosum*, a umožňuje tak potenciálně léčit impotenci. Odborník by proto využil informací obsažených v dokumentu D4, který popisuje účinek inhibitorů cGMP PDEVA na relaxaci hladkých svalů, včetně účinků na *corpus cavernosum* (srov. obdobně rozhod-

nutí T 1212/01, bod 4.6), a posoudil by je spolu s výše popsányými informacemi vyplývajícími z dokumentů D1 nebo D2.

[58] Nejvyšší správní soud proto přisvědčil žalovanému i městskému soudu, že odborník v dané oblasti by očekával, že pyrazolopyrimidinonové sloučeniny podle D1 a D2 budou zvyšovat účinky relaxačního faktoru endotelu také v *corpu cavernosu* stejně jako sloučenina zapřinat, u které byl tento účinek znám z dokumentu D4.

[59] Z dokumentu D1 a D2 vyplývala také možnost použít předmětné sloučeniny perorálně. Dalo se proto předpokládat, že uvedené znalosti budou odborníka motivovat, aby použil perorálně účinné pyrazolopyrimidinonové sloučeniny podle D1 a D2 pro profylaktickou nebo kurativní léčbu mužské erektilní dysfunkce. Odborník by tak dospěl k řešení, které je předmětem nyní posuzovaného patentu, bez využití vynálezecké činnosti.

[60] Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že řešení, které bylo popsáno v napadeném patentu, vyplývalo zřejmým způsobem z dosavadního stavu techniky, konkrétně ze znalosti dokumentů D1 + D4 nebo D2 + D4. Odborník mohl očekávat účinnost předmětných sloučenin při léčení mužské erektilní dysfunkce a k tomu, že vykazují mimořádné vlastnosti, mohl dospět postupy bez využití vynálezecké činnosti. Žalovaný ani městský soud proto nepochybili, pokud uzavřeli, že předmět posuzovaného patentu nebyl výsledkem vynálezecké činnosti.

[61] Tvrzení stěžovatelky o jejich prvotních neúspěšných pokusech intrakavernosního podání cGMP PDE inhibitorů (včetně sildenafilu) opicím není způsobilé tento závěr vyvrátit. Pokud prvotní neúspěchy při intrakavernosním podání předmětné sloučeniny stěžovatelku odradily od pokračování ve výzkumu léčení mužské erektilní dysfunkce, nelze z toho obecně dovodit, že by odborník nebyl motivován k použití předmětné látky perorálně. Možnost perorálního podání předmětné sloučeniny byla přitom známa z dokumentů D1 a D2.

[62] Stejně tak neobstálo tvrzení, že se jedná o přelomový vynález, který podle stěžovatelky změnil styl lidstva v globálním měřítku, či že podobně využitelné inhibitory PDEV se objevily až za několik let po podání přihlášky zrušeného patentu. Tyto skutečnosti samy o sobě nestačí pro závěr o vynálezecké činnosti. V nyní posuzované věci byla vynálezecká činnost stěžovatelky vyloučena na základě skutečnosti, že řešení, které bylo popsáno v napadeném patentu, vyplývalo zřejmým způsobem z dosavadního stavu techniky. Časový odstup, kdy se obdobné řešení objevilo v praxi, nemůže nedostatek vynálezecké činnosti zhojit. Ani globální rozšíření určitého produktu samo o sobě nesvědčí o vynálezecké činnosti a může být ovlivněno řadou faktorů, např. mírou mediální propagace. Navíc se opět jedná o argumentaci sekundárními znaky vynálezecké činnosti, kterou stěžovatelka řádně neuplatnila před městským soudem.

[63] Nad rámec nezbytného odůvodnění Nejvyšší správní soud doplňuje, že uvedený závěr by nemohly zpochybnit ani námitky stěžovatelky týkající se postupu „*problém a jeho řešení*“, byly-li by řádně uplatněny.

[64] Předně je třeba zdůraznit, že rozhodovací praxe Evropského patentového úřadu, která tvoří základ argumentace stěžovatelky, není pro nyní posuzovanou věc přímo závazná. Stížnostní senáty či velký stížnostní senát Evropského patentového úřadu rozhodují spory týkající se tzv. evropských patentů, které byly uděleny Evropským patentovým úřadem na základě Evropské patentové úmluvy. Patent, který je předmětem řízení v nyní posuzované věci, však byl udělen Úřadem průmyslového vlastnictví dne 11. 2. 1999 na základě vnitrostátních právních předpisů (patentového zákona), nikoliv Evropské patentové úmluvy. V době udělení patentu navíc Česká republika nebyla ani smluvní stranou předmětné úmluvy, která pro Českou republiku vstoupila v platnost teprve dne 1. 7. 2002. Rozhodnutí Evropského patentového úřadu proto mají pro nyní posuzovanou věc pouze inspirativní hodnotu.

[65] Nelze rovněž přehlédnout, že stěžovatelka nepopisuje rozhodovací praxi Evropského patentového úřadu objektivním způsobem, ale vybírá si pouze určitá rozhodnutí, která vykládá ve svůj prospěch.

[66] Měl-li se žalovaný podle stěžovatelky odchýlit od postupu „*problém a jeho řešení*“, Nejvyšší správní soud předně podotýká, že ani Evropský patentový úřad nepovažuje stěžovatelkou upřednostňovaný postup za jediný možný či závazný (viz např. rozhodnutí ze dne 14. 10. 1994, T 465/92), přestože jej zpravidla používá jako vhodný způsob, jak zajistit objektivní posouzení vynálezecké činnosti („*inventive step*“).

[67] Dále se stěžovatelka dovolávala toho, že postup „*problém a jeho řešení*“ požaduje také judikatura Nejvyššího správního soudu. Stěžovatelce lze přisvědčit v tom, že v rozsudku čj. 6 A 72/2001-75 zdejší soud stanovil ve vztahu k užitným vzorům obdobná kritéria, která Evropský patentový úřad označuje jako „*problém a jeho řešení*“. Podle tohoto rozsudku žalovaný musí zejména: a) nejprve popsat stávající stav techniky, z kterého vyšel, b) dále konkrétně popsat, v čem se nové řešení odlišuje od dosavadního stavu techniky a jaké bylo třeba učinit kroky k tomuto řešení, a c) na základě tohoto popisu pak posoudit, zda došlo k překročení rámce pouhé odborné dovednosti. Tento postup lze považovat za vhodný nejen ve vztahu k užitným vzorům, ale i k patentům (s tím rozdílem, že v posledně uvedeném kroku je třeba posoudit, zda dané řešení vyplývá pro odborníka zřejmým způsobem ze stavu techniky, nikoliv zda došlo k překročení rámce odborné dovednosti). Nejvyšší správní soud však neshledal, že by žalovaný postupoval v rozporu s tímto postupem.

[68] Stěžovatelka dovodila nedodržení zmiňovaného postupu především z domněnky o nutnosti stanovit nejbližší stav techniky na základě kombinace znaků pouze jediného dokumentu, který navíc podle ní musí obsahovat řešení, které má stejný účinek a účel jako předmět posuzovaného patentu. Patentový zákon ani judikatura Nejvyššího správního soudu ale takové podmínky nestanoví. Tyto požadavky neodpovídají ani rozhodovací praxi Evropského patentového úřadu, na kterou se stěžovatelka odvolávala.

[69] Evropský patentový úřad připouští, aby stav techniky pro účely posouzení vynálezecké činnosti byl určen na základě více

než jednoho dokumentu, pokud nejsou tyto dokumenty rozporné (viz např. rozhodnutí ze dne 27. 6. 1990, T 176/89, nebo ze dne 3. 2. 2005, T 1212/01). Posledně zmiňované rozhodnutí se navíc týkalo patentu stěžovatelky v obdobné věci, kdy byl zrušen patent EP 702 555 B1, který byl evropským analogem nyní posuzovaného patentu. Evropský patentový úřad považoval za nejbližší stav techniky dokument D29, kterým byla patentová přihláška EP-A-0 463 756 vztahující se ke kardiovaskulárním chorobám, a následně posoudil tento dokument ve spojení s dokumentem D48, kterým byl odborný článek Murray K. J., *Phosphodiesterase VA Inhibitors*, Drug News and Perspectives, ročník 6, č. 3, 1993, s. 150–156. Z kombinace těchto dvou dokumentů pak dovodil zřejmost řešení, které bylo předmětem napadeného patentu.

[70] Ze stejných dokumentů vyšel i žalovaný. Za nejbližší stav techniky označil národní patent CZ 279 289 (D1) a evropskou patentovou přihlášku EP-A-0 526 004 (D2). Dokument CZ 279 289 je národní analog dokumentu EP-A-0 463 756, který považoval za nejbližší stav techniky Evropský patentový úřad i sama stěžovatelka v popisu patentu. Dokument EP-A-0 526 004 se zabývá shodnými sloučeninami, které jsou popsány v obecném vzorci prvního patentového nároku nyní posuzovaného předmětu patentu a rovněž tento dokument označila sama stěžovatelka jako dosavadní stav techniky v popisu patentu. Žalovaný pak posoudil tyto dokumenty ve spojení s článkem Murray K. J. *Phosphodiesterase VA Inhibitors* (D4), z kterého vyšel i Evropský patentový úřad, a uzavřel, že kombinace dokumentů D1 + D4 nebo D2 + D4 představují překážku pro posouzení daného řešení jako vynálezecké činnosti, protože předmět nároku z nich zřejmým způsobem vyplývá. Námitky stěžovatelky, že žalovaný nepřípustně a v rozporu s praxí Evropského patentového úřadu vyšel z kombinace znaků více než jednoho dokumentu, proto nemohly obstát.

[71] Také Metodické pokyny žalovaného připouští více než jeden dokument pro určení nejbližšího stavu techniky. Podle těchto pokynů lze při hodnocení vynálezecké čin-

nosti (na rozdíl od hodnocení kritéria novosti) vyjít z více informačních pramenů. Omezující podmínkou přitom je, že i sama kombinace jednotlivých pramenů je pro odborníka v dané oblasti zřejmá ze stavu techniky (viz bod 1.1.3 Metodických pokynů). Žalovaný se tedy nijak neodchýlil od své obvyklé praxe.

[72] V neposlední řadě nelze přehlédnout, že sama stěžovatelka v popisu nyní posuzovaného patentu uvedla jako dosavadní stav techniky dokumenty EP-A-0 463 756 a EP-A-0 526 004, přičemž EP-A-0 463 756 je evropský analog dokumentu CZ 279 289 (D1) a EP-A-0 526 004 je shodný s dokumentem D2. Sama stěžovatelka tedy označila jako nejbližší stav techniky dva dokumenty, stejný postup (navíc ve vztahu k totožným dokumentům) však žalovanému a městskému soudu vytýká. Nelze proto než uzavřít, že argumentace stěžovatelky je vnitřně rozporná a zřejmě účelová.

[73] Také druhá podmínka, kterou měl podle stěžovatelky žalovaný porušit, tedy že dokument představující nejbližší stav techniky musí směřovat ke stejnému účelu nebo

účinku jako předmět patentu, nemá oporu v rozhodovací praxi Evropského patentového úřadu. Podle rozhodnutí ze dne 18. 9. 1990, T 606/89, je dostatečné obdobné použití („*similar use*“, viz také např. rozhodnutí ze dne 31. 8. 1993, T 834/91). V již zmiňovaném rozhodnutí T 1212/01 Evropský patentový úřad považoval za rozhodné, že odborný článek Murray K. J. *Phosphodiesterase VA Inhibitors* (dokument D4 v nyní posuzované věci) nejen zmiňoval stejné lékařské použití selektivních inhibitorů cGMP PDE jako dokument D29 (evropský analog dokumentu D1 v nyní posuzované věci), tedy relaxaci hladkého svalstva, ale navrhoval jejich použití také k léčbě impotence. Navíc podle Evropského patentového úřadu dokument D29 bylo třeba považovat za nejbližší stav techniky nejen ve vztahu k léčbě kardiovaskulárních chorob, ale obecněji také k léčbě chorob, pro které je významné zvýšení relaxačního faktoru endotelu, včetně mužské erektilní dysfunkce (viz bod 4.8 rozhodnutí T 1212/01). Námitka nutnosti shodného účelu či účinku posuzovaných dokumentů proto nemohla být důvodná, i kdyby byla řádně uplatněna.

2930

Obecní zřízení: žaloba ve věcech samosprávy

k § 65 odst. 1 a § 67 písm. a) soudního řádu správního

k § 124 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění zákonů č. 313/2002 Sb. a č. 234/2006 Sb.

Žaloba ve věcech samosprávy podle § 67 písm. a) s. ř. s. a § 124 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích, nemusí splňovat podmínky podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Žalobce jakožto ten, komu zákon přiznává zvláštní žalobní legitimaci k ochraně určitého veřejného zájmu, tedy nemusí tvrdit zkrácení na svých právech úkonem žalovaného, který žalobou napadá.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2012, čj. 7 As 147/2012-23)

Prejudikatura: č. 788/2006 Sb. NSS a č. 1075/2007 Sb. NSS.

Věc: Ministerstvo vnitra proti obci Ošelín o prodej obecního majetku, o kasační stížnosti žalobce.

Zastupitelstvo obce Ošelín vydalo dne 30. 9. 2010 usnesení, ve kterém v bodu č. 5 programu zasedání schválilo prodej několika

pozemků z majetku obce Ošelín různým fyzickým osobám. Žalobce podal proti tomuto usnesení žalobu u Krajského soudu v Plzni,

který ji rozhodnutím ze dne 31. 8. 2012, čj. 30 A 42/2012-12, odmítl. Krajský soud v odůvodnění svého usnesení dospěl k závěru, že obec Ošelín nevystupovala jako nositel moci veřejné a nečinila tak žádný úkon, kterým by závazně určovala práva a povinnosti, nýbrž vystupovala pouze jako účastník soukromoprávního vztahu. Krajský soud v této souvislosti odkázal na závěry vyslovené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 12. 2006, čj. 3 Ans 9/2005-114, č. 1075/2007 Sb. NSS, a s odkazem na § 2 a § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. dovodil, že napadené usnesení nelze považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

Proti usnesení krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že žalobu podal podle § 67 písm. a) s. ř. s., který upravuje zcela specifickou žalobu ve věcech samosprávy a který stanoví specifické podmínky její přípustnosti. Krajský soud však proti smyslu a koncepci „dozorčích“ žalob rozšířil podmínky řízení také o požadavek, aby napadené usnesení splňovalo podmínky plynoucí z § 65 odst. 1 s. ř. s. Předmětná žaloba není určena k ochraně veřejného subjektivního práva fyzické nebo právnické osoby, ale k zabezpečení veřejného zájmu na zákonosti jednání a rozhodování orgánů územních samosprávních celků. Ustanovení § 124 obecního zřízení přitom vztahuje tuto působnost stěžovatele, včetně povinnosti podat žalobu ke správnímu soudu, na všechna usnesení, rozhodnutí nebo jiná opatření orgánů obce v samostatné působnosti, aniž by jakkoli rozlišovalo, zda se jedná o rozhodnutí v oblasti veřejných subjektivních práv, či nikoli. Naopak dozorový postup vůči většině usnesení, jimiž jsou dotčena konkrétní veřejná subjektivní práva, je vyloučen podle § 128 odst. 7 obecního zřízení. Tomuto závěru neodporuje ani vymezení pravomoci soudů ve správním soudnictví, neboť řízení o žalobě podané podle § 67 písm. a) s. ř. s. je podle § 2 s. ř. s. rozhodováním o dalších věcech, o nichž tak stanoví zákon. Shoduje se s ním i odborná literatura. Naopak závěr krajského soudu znamená, že dozor podle § 124 obecního zřízení nelze prakticky realizovat, neboť při vydávání

drtivé většiny všech usnesení v oblasti samosprávy není obec nositelem veřejné moci a nerozhoduje autoritativně o veřejných subjektivních právech fyzických a právnických osob. Rozsudek Nejvyššího správního soudu citovaný v napadeném usnesení podle stěžovatele na danou věc nedopadal, neboť se netýká žaloby podávané podle § 67 s. ř. s. dozorovým orgánem, ale žaloby podle § 65 odst. 1 s. ř. s.

Nejvyšší správní soud zrušil usnesení Krajského soudu v Plzni a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Především je nutno souhlasit se stěžovatelem v tom, že v dané věci nelze odkázat na citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 3 Ans 9/2005-114, protože se týkal odmítnutí žaloby podané právnickou osobou, která se domáhala kladného rozhodnutí Hlavního města Prahy, jímž by jí byl prodán pozemek, který zastupitelstvo schválilo k prodeji jiným zájemcům. Nejednalo se tedy o rozhodnutí o právech, právem chráněných zájmech nebo povinnostech žalobkyně, které ani nesvědčila žádná dozorová pravomoc realizovatelná podáním žaloby.

V posuzované věci se nejedná o prodej pozemků v rovině soukromoprávní, nýbrž o dozor nad tímto prodejem, který je povahy veřejnoprávní. Žaloba stěžovatele směřovala proti usnesení zastupitelstva obce Ošelín podle § 67 písm. a) s. ř. s., podle kterého se § 65 až § 78 s. ř. s. přiměřeně použijí též v případě, kdy zvláštní zákon svěřuje správnímu úřadu pravomoc podat žalobu proti usnesení nebo opatření orgánu územního samosprávného celku v samostatné působnosti. Takovým předpisem je obecní zřízení, které v § 124 přiznává stěžovateli mimo jiné právo podat u příslušného soudu návrh na zrušení usnesení, rozhodnutí nebo jiného opatření orgánu obce v samostatné působnosti. Žalobní legitimace je jednak upravena obecně v § 65 s. ř. s. a jednak zvláštní žalobní legitimace je upravena v § 66 a § 67 s. ř. s. Specifikum zvláštní žalobní legitimace spočívá v tom, že přístup k soudu je přiznáván určitým subjek-

tům bez nutnosti splnění podmínek vymezených v § 65 s. ř. s., a to k ochraně veřejného zájmu nebo k výkonu dozoru nad samosprávou. Výše uvedenému odpovídá i důvodová zpráva k soudnímu řádu správnímu (Vládní návrh soudního řádu správního: Důvodová zpráva. Poslanecká sněmovna, sněmovní tisk 1080/0), podle které „[z]ákladní vymezení zajišťuje uplatnění generální přezkumné klauzule a žalobní oprávnění dává každému, kdo tvrdí, že jakýmkoli rozhodnutím správního orgánu byl dotčen na svých právech. [...] Na druhé straně bylo třeba zachovat žalobní legitimaci i těm, jimž zvláštní zákonodárství zakládá účast v řízení, aniž by v takovém řízení šlo o hmotněprávní subjektivní oprávnění toho, kdo je takto za účastníka povolán (jde např. o ochranu složek životního prostředí). Odstavec 2 v § 64 zajišťuje žalobní legitimaci i zde. Zvláštní žalobní legitimaci zákon svěřuje nejvyššímu státnímu zástupci k tomu, aby vlastním návrhem požadoval odstranění nezákonného rozhodnutí v delší lhůtě tam, kde pro to shledá zvlášť závažný veřejný zájem a jiný způsob nápravy není možný. Může tu jít o případy nepřilíš časté, ale veřejností citlivě vnímané, například tam, kde nezákonné rozhodnutí bylo dosaženo úplatkem a není tu již jiná právní cesta, kterou by bylo možno takové rozhodnutí odstranit. Osnova počítá s tím, že toto oprávnění může jiný zákon svěřit také dalším osobám. Zvláštní ustanovení upravuje také legitimaci k podání tzv. dozorčí žaloby a žaloby proti rozhodnutí o rozpuštění zastupitelstva. Hmotněprávní úpravu obsahují obecní a krajské zřízení a zákon o hl. m. Praze.“

Lze odkázat i na rozsudek ze dne 23. 7. 2003, čj. 4 As 23/2004-73, č. 788/2006 Sb. NSS, ve kterém Nejvyšší správní soud dovodil, že ve vztahu k § 67 písm. a) s. ř. s. je Rada hl. m. Prahy v postavení správního úřadu s tím, že výkon dozoru „je považován za výkon dozoru

státu, což výslovně vyjadřuje (v návaznosti na čl. 101 odst. 4 Ústavy: „Stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem.“) první věta § 106 odst. 1 zákona o hl. městě Praze, která zní: „Výkon samostatné i přenesené působnosti hlavního města Prahy podléhá dozoru státu.“ V situaci, kdy je výkon dozoru svěřen radě hl. m. Prahy, rada nutně tento výkon realizuje v rámci tzv. přenesené působnosti (viz věta druhá, § 68 odst. 1 zákona o hl. m. Praze). Výkon dozoru tak, jak je v návaznosti na dané ustanovení Ústavy koncipován zákonem o hl. m. Praze, má povahu úředního výkonu (dozor je v případě hlavního města Prahy svěřen především ministrům, u „běžných“ obcí potom ministrům a krajským úřadům), což musí nutně platit i pro případ, že je výkon dozoru v určitých otázkách svěřen Radě hl. m. Prahy.“

Nelze proto dovozovat, že i v případě zvláštní aktivní legitimace je třeba naplnit podmínku tvrzení zkrácení práv žalobce, neboť takový výklad by popíral smysl této úpravy, jak správně uvádí stěžovatel. Přiměřenost použití se především odvíjí od předmětu a účelu dozorových žalob. Tím, že zákonodárce přiznává určitým subjektům zvláštní aktivní legitimaci, volí v těchto zvláštních případech koncepci žalobní legitimace odlišnou od obecné koncepce ochrany subjektivních práv a tvrzení žalobce o jejich dotčení, na níž je založena aktivní legitimace v žalobě či návrhu podle § 65 odst. 1, § 79, § 82 či § 101a odst. 1 s. ř. s. Koncepce žalobní legitimace podle § 67 písm. a) s. ř. s. (stejně jako např. podle § 101a odst. 2 s. ř. s.) je založena na tom, že žalobce nehájí své subjektivní právo, nýbrž jako zákonem určený „privilegovaný“ žalobce uplatněním svého oprávnění podat žalobu (které je zvláštním typem pravomoci orgánu veřejné moci) hájí (veřejné) zájmy, které jsou mu svěřeny k ochraně.

Ochrana přírody a krajiny: povinnost prokazovat zákonný původ zvláště chráněného živočicha

k § 54 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 114/1992 Sb. k čl. 36 odst. 1 písm. b) nařízení Komise (ES) č. 1808/2001 o prováděcích pravidlech k nařízení Rady (ES) č. 338/97 o ochraně druhů volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin regulováním obchodu s nimi

Povinnost prokázání původu zvláště chráněného živočicha dle § 54 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, se vztahuje k individualizovaným jedincům chráněného druhu (zde papoušek kakadu palmový). Individualizace exemplářů je zajištěna jejich nezaměnitelným a nesnímatelným označením v souladu s právními předpisy. V případě ptáků čl. 36 odst. 1 písm. b) nařízení Komise (ES) č. 1808/2001 stanoví povinnost označení jedinců čipy (nepozměnitelnými mikročipovými transpondéry), ve výjimečných případech nezbytných z důvodu ochrany těchto jedinců je možné označení nesnímatelnými kroužky s jedinečným kódem složeným z písmen a číslic. Nejsou-li ptáci takto označeni, není zpravidla možné ověřit, zda se předložené doklady o původu vztahují k zadrženým jedincům nebo k jiným jedincům.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2013, čj. 4 As 79/2013-43)

Prejudikatura: č. 1443/2008 Sb. NSS.

Věc: Jiří Z. proti Ministerstvu životního prostředí o zabavení exemplářů zvláště chráněného druhu živočichů, o kasační stížnosti žalobce.

Česká inspekce životního prostředí (správní orgán I. stupně) vydala dne 12. 2. 2009 rozhodnutí, kterým podle § 34 odst. 2 zákona č. 100/2004 Sb., o ochraně druhů volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin regulováním obchodu s nimi a dalších opatřeních k ochraně těchto druhů a o změně některých zákonů (zákon o obchodování s ohroženými druhy), zabavila žalobci 6 exemplářů kakadu palmových, u nichž žalobce neprokázal zákonný původ podle § 54 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny.

Odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 10. 6. 2009. V odůvodnění tohoto rozhodnutí žalovaný uvedl, že dne 17. 6. 2008 byli u žalobce nalezeni papoušci druhu kakadu palmový v počtu 8 exemplářů, z nichž 2 papoušci nebyli označeni nijak, 3 exempláře byly označeny celistvými kroužky bez symbolů a tři exempláře byly označeny dělenými kroužky se symboly začínajícími kódem SW. Předmětní papoušci druhu kakadu palmový jsou zařa-

zeni do přílohy A nařízení č. 338/97, jako druh nejpřísněji chráněný, kterému buď hrozí vyhynutí, nebo je tak vzácný, že jakýkoli objem obchodu by ohrozil přežití druhu. Žádný papoušek nebyl označen čipem (jedinečně očíslovaným mikročipovým transpondérem). Do protokolu žalobce uvedl, že papoušky na byl bez registračních listů, žádný nabývací titul ani smlouvu o jejich zapůjčení neměl. Papoušci byli správním orgánem I. stupně zadrženi a předáni do Zoologické zahrady hlavního města Prahy. Dodatečně žalobce předložil správnímu orgánu I. stupně kopie 7 registračních listů a 1 certifikátu znějících na jména Josef Š. (3 exempláře, které dle registračního listu jsou označeny mikročipem a nesnímatelným kroužkem se symbolem začínajícím kódem CZ), Pavel S. (2 exempláře označené nesnímatelným kroužkem se symbolem začínajícím kódem NB), Jan N. (2 exempláře označené kroužky se symboly začínajícími kódy CS a JN) a J. M. (2 exempláře označené kroužkem se symbolem začínajícím kódem NB)

a následně ještě další registrační list na jméno Josef Š. (jeden exemplář označený kroužkem se symbolem začínajícím kódem CZ). Protože zadržení jedinci nebyli označeni nezaměnitelným způsobem vyžadovaným právními předpisy, zahájil správní orgán I. stupně správní řízení o zabavení papoušků a vyzval žalobce, aby prokázal jejich zákonný původ dle § 54 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny. Žalobce poukázal na uvedené registrační listy. Správní orgány posléze dospěly k závěru, že žalobce původ papoušků neprokázal, neboť nebylo možné spolehlivě určit, zda se předložené registrační listy vztahují právě k zadrženým papouškům, neboť tito nebyli nezaměnitelným způsobem označeni nesnímatelnou značkou, jak vyžadují právní předpisy. Proto správní orgány rozhodly o zabavení 6 exemplářů papoušků. Jeden papoušek musel být v ZOO Praha utracen, neboť byl nakažen virovým onemocněním papoušků PBFĐ a jeden papoušek v ZOO Praha uhynul na pseudomonádovou infekci. Správní řízení ohledně těchto dvou zadržených exemplářů bylo proto zastaveno.

Dne 19. 4. 2010 žalobce podal u žalovaného v dané věci žádost o obnovu řízení. V žádosti uvedl, že jedním z podkladů pro vydání rozhodnutí o zabavení papoušků byla zpráva o stavu zabavených exemplářů ze dne 10. 8. 2008, v níž se uvádí, že zadržení papoušci byli ve věku jeden až pět let (sedm kusů) a stáří posledního exempláře je jeden rok. Dalším podkladem byl posudek Agentury ochrany přírody a krajiny z 15. 1. 2009, dle kterého bylo stáří papoušků určeno na 2 až 6 let. To dle žalobce vedlo žalovaného k závěru, že předložené registrační listy nepatřily k zadrženým papouškům, neboť registrační listy byly vystaveny na papoušky starší 15 let. Žalobce uvedl, že v trestním řízení, které bylo vedeno proti jeho osobě u Okresního soudu v Olomouci pod sp. zn. 5 T 203/2009, byl proveden důkaz znaleckým posudkem MVDr. Lubomíra B., který dle žalobce zjištění týkající se věku papoušků vyvrátil. Nemožnost jednoznačného určení věku papoušků potvrdil při hlavním líčení u Okresního soudu v Olomouci i zaměstnanec Agentury ochrany přírody

a krajiny Mgr. Adam K. Tyto důkazy vedly dle žalobce k nutnosti přehodnotit skutková zjištění žalovaného a žalobce se domníval, že v obnoveném řízení žalovaný musel vydat nové rozhodnutí pro žalobce příznivější.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 8. 7. 2010 žádost o obnovu řízení zamítl. Dle žalovaného předložený znalecký posudek MVDr. Lubomíra B. uváděl, že v případě zabavených papoušků se jednalo o „*dospělé ptáky starší 4–5 let*“. Žalovaný uvedl, že stáří papoušků nebylo z hlediska obnovy řízení ve věci rozhodnutí o zabavení papoušků relevantní, neboť důvodem pro jejich zabavení byla nemožnost identifikace předmětných jedinců s registračními listy pro absenci nezaměnitelného označení papoušků v souladu s právními předpisy. Z tohoto důvodu nemohla být relevantní ani výpověď Mgr. K. ke stáří papoušků.

Proti rozhodnutí žalovaného z 8. 7. 2010 podal žalobce rozklad. Nesouhlasil s tím, že rozhodnutí o zabavení papoušků nebylo založeno na zjištění věku dle Zprávy ZOO Praha z 10. 8. 2008 a posudku Agentury ochrany přírody a krajiny z 15. 1. 2009. Opak dle žalobce vyplýval ze s. 4 rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Dle žalobce § 54 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny nestanoví taxativně, jakým způsobem má být legální původ jedinců chráněných druhů prokázán. V daném případě žalobce prokázal jejich legální původ registračními listy a svojí výpovědí. Dále žalobce namítl, že v rozhodnutí z 8. 7. 2010 nebyli jako účastníci uvedeni vlastníci papoušků K., Š. a S. Žalovaný neprokázal, že se u zabavených papoušků jednalo o jiné exempláře než ty, na které byly vystaveny registrační listy. Nedostatky v označení papoušků mohou být sankcionovány pokutou, nikoli však jejich zabavením. Správní orgán se neseznámil s trestním spisem, který jako důkaz navrhl žalobce.

Ministr životního prostředí rozklad žalobce zamítl rozhodnutím ze dne 10. 5. 2011. Zopakoval, že důvodem pro vydání rozhodnutí o zabavení papoušků nebylo zjištění týkající se jejich stáří, nýbrž to, že žalobce neprokázal legální původ papoušků. Ohledně účasti údajných vlastníků papoušků žalovaný uvedl,

že o jejich neúčastenství v řízení bylo rozhodnuto dle správního řádu. Ohledně neprovedení důkazu trestním spisem žalovaný uvedl, že žalobce nespécifikoval, jaké konkrétní listiny ze spisu vedeného v trestním řízení by měly být provedeny jako důkaz.

Žalobce napadl rozhodnutí o zamítnutí rozkladu žalobou u Městského soudu v Praze. Zopakoval své tvrzení, že jedinou oporou pro závěr, že se jedná o jiné jedince než registrované dle předložených registračních listů, je odlišný věk zabavených papoušků, přičemž toto zjištění bylo znaleckým posudkem MVDr. B. zpochybněno. To je také uvedeno na s. 4 rozhodnutí I. stupně. Podle žalobce je správní orgán povinen prokázat, že původ papoušků není legální. Správní orgány se neseznámily s trestním spisem, jež navrhl žalobce jako důkaz. V trestním řízení dospěl soud k závěru, že se nepodařilo prokázat, že by žalobce nelegálně obchodoval s chráněnými ptáky ve smyslu trestního zákona a věc byla postoupena žalovanému k řízení o správním deliktu.

Městský soud rozsudkem ze dne 11. 4. 2013, čj. 11 A 159/2011-53, žalobu zamítl. V odůvodnění svého rozsudku uvedl, že rozhodnou otázkou bylo, zda důkazy uplatněné žalobcem v žádosti o obnovu řízení byly novými důkazy, které žalobce nemohl v původním správním řízení uplatnit a zda tyto důkazy mohou odůvodňovat jiné řešení otázky, jež byla předmětem původního správního řízení. To dle městského soudu splněno nebylo. Posudek MVDr. B. nevyvracel původní skutková zjištění správního orgánu I. stupně ohledně stáří papoušků, pouze z něho vyplývalo, že znalec nebyl schopen stanovit stáří papoušků tak přesně, aby jeho závěr vyloučil zjištění učiněná Agenturou ochrany přírody a krajiny. Žalobci se nepodařilo prokázat legální původ papoušků, jelikož nepředložil nabyvací tituly, jimiž registrační listy nejsou. Dále dle závěru žalovaného nebylo možné ztotožnit zabavené ptáky s jedinci, na něž byly registrační listy vystaveny. Soud souhlasil se závěrem žalovaného o nemožnosti ověření totožnosti zabavených papoušků v důsledku absence jejich nezaměnitelného označení. Otázka stáří ptáků tak byla z hlediska před-

mětu řízení otázkou podružnou a závěry obou znaleckých posudků nebyly v přímém rozporu. Podle soudu tak nebyl splněn zákonný předpoklad pro obnovu řízení, tj. že nové důkazy mohly odůvodňovat jiné řešení otázky, jež byla předmětem rozhodování správního orgánu.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítl mimo jiné, že městský soud mechanicky převzal zjištění správního orgánu ohledně věku zabavených papoušků, který vylučoval přiřazení papoušků k předloženým registračním listům. Dle stěžovatele tak byla otázka určení věku papoušků významná pro určení, zda správní orgány prokázaly nelegální původ zabavených jedinců. Jiným způsobem, než že se jedná o jedince jiného věku, než odpovídá registračním listům, totiž dle názoru stěžovatele správní orgány nemohly prokázat naplnění důvodů pro zabavení ptáků dle § 34 odst. 2 zákona o obchodování s ohroženými druhy.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

II.

Posouzení kasační stížnosti

(...) [18] Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, jež stěžovatel spatřuje v podle jeho názoru chybném závěru, že nemožnost přesného stanovení věku papoušků neodůvodňuje jiné řešení otázky, jež byla předmětem původního rozhodování (rozhodnutí o zabavení papoušků).

[19] Podle § 100 odst. 1 písm. a) správního řádu se „[ř]ízení před správním orgánem ukončené pravomocným rozhodnutím ve věci [...] na žádost účastníka obnoví, jestliže vyšly najevo dříve neznámé skutečnosti nebo důkazy, které existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit, anebo se provedené důkazy ukázaly nepravdivými, [...] pokud tyto skutečnosti, důkazy nebo rozhodnutí mohou odůvodňovat

jiné řešení otázky, jež byla předmětem rozhodování“.

[20] Podle § 54 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny ve znění účinném v rozhodné době „[k]do drží, chová, pěstuje, dopravuje, prodává, vyměňuje, nabízí za účelem prodeje nebo výměny nebo zpracovává zvláště chráněnou rostlinu, zvláště chráněného živočicha nebo rostlinu a živočicha chráněného podle mezinárodních úmluv nebo podle zvláštního právního předpisu o dovozu a vývozu ohrožených druhů, je povinen na výzvu orgánu ochrany přírody prokázat jejich zákonný původ (povoleným dovozem, povoleným odebráním z přírody nebo sběrem, pěstováním v kultuře nebo povoleným odchovem z jedinců s původem prokázaným podle tohoto ustanovení a podobně). Bez tohoto prokázání původu je zakázáno zvláště chráněnou rostlinu nebo živočicha nebo rostlinu a živočicha chráněného podle mezinárodních úmluv nebo podle zvláštního právního předpisu o dovozu a vývozu ohrožených druhů držet, chovat, pěstovat, dopravovat, prodávat, vyměňovat a nabízet za účelem prodeje nebo výměny.“

[21] Ustanovení § 34 odst. 2 zákona o obchodování s ohroženými druhy v rozhodném znění dále stanoví, že „[i]nspekce může zabavit nelegálně získaný, dovážený, vyvážený, zpětně vyvážený nebo držžený exemplář, exemplář, který nebyl zaregistrován podle § 23, anebo exemplář, pro který nebyl prokázán původ ve smyslu § 24 zákona. Stejně postupuje inspekce v případě, že bylo porušeno právo Evropských společenství o ochraně ohrožených druhů“. V § 23 odst. 8 téhož zákona je stanovena vlastníku nebo dlouhodobému držiteli exempláře povinnost „označit na své náklady exemplář podléhající registrační povinnosti nezaměnitelným způsobem nesnímatelnou značkou, pokud je to vhodné a proveditelné a nezpůsobí-li to exempláři zdravotní potíže. Způsob označení, druh nebo podobu značky, způsob číslování značek, náležitosti identifikace exemplářů a způsob přidělení značky stanoví prováděcí právní předpis.“ Prováděcím předpisem byla v rozhodnou dobu vyhláška č. 227/2004 Sb., která

v § 6 stanovila: „(1) Nezaměnitelné značení exemplářů se provádí v souladu s právem Evropských společenství o ochraně ohrožených druhů. (2) Nestanoví-li právo Evropských společenství o ochraně ohrožených druhů jinak, používají se pro nově označované exempláře ptáků v České republice nesnímatelné kroužky, na kterých je vyražen identifikační údaj sestávající z písmen CZ a pořadového čísla přiděleného ministerstvem. Při značkování jedinečně číslovanými nepozměnitelnými mikročipovými transpondéry se podle první věty nepostupuje.“

[22] Dle čl. 36 odst. 1 písm. b) nařízení č. 1808/2001 „živi obratlovci, jiní než v zajetí narození a odchovaní ptáci, jsou označováni jedinečně číslovanými nepozměnitelnými mikročipovými transpondéry, které splňují normy ISO 11784:1996 (E) a 11785:1996 (E), nebo, pokud je příslušný výkonný orgán ubezpečen, že tuto metodu nelze používat vzhledem k fyzickým vlastnostem exempláře nebo druhu nebo vzhledem k přirozenému chování, které je pro takový exemplář nebo druh typické, označují se příslušné exempláře pomocí jedinečně číslovaných kroužků, pásků, visaček, tetování apod., nebo musí být identifikovatelní jakýmkoli jiným vhodným způsobem“.

[23] Z výše uvedených právních předpisů jasně vyplývá, že žalobce jako držitel papoušků podléhajících ochraně dle Úmluvy o mezinárodním obchodu ohroženými druhy volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin (č. 572/1992 Sb.) a předpisů Evropské unie, byl povinen na výzvu správního orgánu I. stupně prokázat zákonný původ konkrétních jím držných exemplářů. Důkazní břemeno ohledně prokazování původu těchto exemplářů zákon výslovně ukládá žalobci jakožto jejich držitel. Následkem neunesení tohoto důkazního břemene je zabavení exemplářů chráněných druhů. Stěžovatel se proto mýlí, pokud se domnívá, že bylo povinností správních orgánů prokázat, že původ zadržných exemplářů papoušků druhu kakadu palmový nebyl legální. Nepochybně se přitom jedná o zákonné omezení práv vlastníků, na něž jsou kladeny zvýšené nároky ohledně evi-

dence, označování a dokumentace jimi chovaných exemplářů chráněných živočichů. Takové omezení vlastnického práva a zásahy do něj jsou odůvodněny důležitým veřejným zájmem na ochraně vyhynutím ohrožených druhů živočichů prostřednictvím omezení, respektive zákazu obchodu s těmito chráněnými živočichy, v jehož důsledku jsou decimovány populace chráněných živočichů v jejich přirozeném prostředí (často v rozvojových zemích). Touto právní úpravou se Nejvyšší správní soud zabýval již ve svém rozsudku z 27. 9. 2007, čj. 8 As 62/2006-97, č. 1443/2008 Sb. NSS, ve věci *Orel skalní*, a shledal ji legitimní. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl, že „[z]ákon pro tento ptáčí druh proto stanoví vysokou míru ochrany a je i ve veřejném zájmu tuto ochranu zachovávat. Z tohoto důvodu je také umožněno orgánům ochrany přírody kontrolovat chov a dispozice se zvláště chráněnými živočichy a za tím účelem mimo jiné vést evidenci jedinců v přímé péči člověka. Je třeba znovu zdůraznit, že prvotním účelem této zákonné úpravy je poskytování ochrany živočichům, a jsou proto také stanoveny přísné požadavky na zařazení konkrétního jedince do evidence.“ V posuzovaném případě se nejednalo o registraci exempláře chráněného druhu, nýbrž o jeho zabavení v důsledku neprokázání jeho zákonného původu, nicméně smysl obou zákonných institutů je stejný.

[24] Pokud by bylo na správním orgánu, aby prokázal, že zadržené exempláře nebyly získány v souladu s právními předpisy, znamenalo by to rezignaci na účinnou kontrolu chovu a dispozic s jedinci chráněných druhů. V praxi by totiž zpravidla bylo velmi obtížné až nemožné prokázat takový nelegální původ, pokud by se nepodařilo obchodníky přistihnout přímo při pašování exemplářů chráněných druhů. Pokud se již právnická či fyzická osoba rozhodne věnovat se chovu zvláště chráněných druhů živočichů, musí proto věnovat zvýšenou pozornost předpisům upravujícím na mezinárodní, evropské i národní úrovni jejich evidenci a kontrolu. Byť se tyto předpisy mohou zdát velmi přísné a formalistické, z výše uvedených důvodů je nelze považovat za sa-

moúčelné. Intenzita zájmu na ochraně ohrožených druhů pak odůvodňuje i přísné postihy porušení povinností osob chovajících chráněné živočichy včetně možnosti zabavení jedinců, u nichž jejich držitel není schopen prokázat jejich původ v souladu s právními předpisy.

[25] Povinnost prokázání původu se pak nezbytně vztahuje k individualizovaným jedincům chráněného druhu. Individualizace exemplářů je zajištěna jejich nezaměnitelným a nesnímatelným označením v souladu s unijními a národními předpisy. V případě ptáků právní předpisy stanoví povinnost označení jedinců čipy (nepozměnitelnými mikročipovými transpondéry), ve výjimečných případech nezbytných z důvodu ochrany těchto jedinců (pokud by implantování čipu ohrozilo zdravotní stav exempláře) pak je možné označení nesnímatelnými kroužky s jedinečným kódem složeným z písmen a číslic. V daném případě tak správní orgány nemohly akceptovat a prokázání původu předmětných papoušků registrační listy, u nichž nebylo možné ověřit, zda se vztahují k zadrženým jedincům nebo k jiným jedincům. Stěžovatel proto původ papoušků registračními listy neprokázal. Výpověď stěžovatele jakožto hodnověrný důkaz původu papoušků nepostačuje (srov. výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ve věci *Orel skalní*).

[26] Již z výše uvedeného vyplývá, že stěžovatelem uplatněné důvody pro obnovu řízení o zabavení papoušků nepostačovaly, neboť zjištění ohledně nemožnosti přesného určení stáří papoušků nemohlo nic změnit na závěru správních orgánů, že stěžovatel původ jedinců druhu kakadu palmový neprokázal. Na tom nic nemění ani to, že správní orgán I. stupně použil ve správním řízení posudek Agentury ochrany přírody a krajiny, který stáří papoušků určoval, a že v rozhodnutí I. stupně byl použit argument stářím papoušků nekorespondujícím s registračními listy jako jeden z pěti důvodů, proč správní orgán I. stupně neakceptoval registrační listy jako důkaz původu papoušků. I kdyby byl totiž tento jeden z pěti důvodů vyvrácen, stále by důkaz zákonného původu konkrétních zajištěných jedinců absentoval, neboť stále exis-

tují (další) důvody nemožnosti akceptovat předložené registrační listy jako důkaz legálního původu. Výsledek správního řízení, tedy rozhodnutí o zabavení papoušků, nemohl být

důvody uplatněnými stěžovatelem nijak ovlivněn. Proto nebyly v posuzovaném případě dány podmínky pro obnovu správního řízení, již se stěžovatel domáhal. (...)

2932

Územní řízení: účastenství v řízení; k pojmu „přímo dotčen na vlastnickém právu“

k § 85 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)*)

I. Vymezení okruhu účastníků územního řízení (§ 85 stavebního zákona z roku 2006) vyžaduje s ohledem na konkrétní okolnosti případu komplexní posouzení situace v území a zohlednění nejrůznějších vlivů, neboť v úvahu přichází u vlastníků sousedních staveb a pozemků dotčení nejrůznějšího druhu.

II. Umožňuje-li situace v terénu zhotovit přístup k umísťované stavbě více způsoby (po různých komunikacích), pak v zásadě každý z vlastníků pozemku nebo stavby, jehož práva budou zasažena provozem po těchto komunikacích, může být účastníkem územního řízení (§ 85 stavebního zákona z roku 2006). Rozhodné je, zda intenzita zásahu do jeho vlastnického práva představuje přímé dotčení. Určujícím měřítkem může být intenzita zvýšení dopravy a míra negativních efektů s tím spojených, ale i povaha provozu umísťované stavby a vlastnosti přílehlých komunikací. Pokud je možné vyloučit, že tyto komunikace budou v souvislosti s provozem stavby využívány více než doposud, pak lze zpravidla vyloučit i přímé dotčení vlastníků pozemků, přes které má být příjezd k umísťované stavbě umožněn.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2013, čj. 7 As 17/2013-25)

Prejudikatura: č. 1787/2009 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 96/2000 Sb.

Věc: Mgr. Ludmila K. proti Krajskému úřadu Kraje Vysočina, za účasti Zemědělského družstva Sněžné, o účastenství v řízení, o kasační stížnosti žalovaného.

Osoba zúčastněná na řízení podala dne 22. 2. 2011 žádost o vydání rozhodnutí o umístění stavby (novostavba odchovny mladého dobytka pro 127 kusů včetně zpevněných ploch, skladovací jímky, výdejní plochy s jímkou, elektrické přípojky a vodovodní přípojky). Městský úřad Nové Město na Moravě, odbor stavebního a životního prostředí (dále jen „stavební úřad“), zahájil dne 14. 3. 2011 územní řízení a nařídil ústní jednání, o čemž v souladu se stavebním zákonem z roku 2006 vyzvolil účastníky řízení. S žalobkyní a jejím manželem stavební úřad jako s účastníky správního řízení nejednal. Žalobkyně zaslala stavebnímu úřadu podání,

ve kterém uvedla, že není jisté, zda přístupová cesta k umísťované stavbě nepovede přes její pozemky. Stavební úřad toto podání vyhodnotil pouze jako připomínku veřejnosti. Dne 6. 5. 2011 rozhodl stavební úřad o umístění stavby.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí stavebního úřadu odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 22. 7. 2011 jako nepřijatelné zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně, který rozsudkem ze dne 15. 3. 2013, čj. 30 A 101/2011-54, zrušil rozhodnutí žalovaného.

*) S účinností od 1. 1. 2013 byl § 85 změněn zákonem č. 350/2012 Sb.

Krajský soud v rozsudku zaujal názor, že se nelze v řízení o umístění stavby omezit jen na napojení či připojení pozemku, resp. stavby, na veřejně přístupnou komunikaci, ale je třeba zohlednit také podmínky provozu, zvláště zajišťují-li přístup k umístované stavbě. Jedině tak bylo možné dostat požadavku na komplexní řešení, které by bylo souladné s cíli a úkoly územního plánování. Účastníky územního řízení mohou být i osoby s věcným právem k sousední nemovitosti, a to v závislosti na případném přímém dotčení tohoto práva. Krajský soud dodal, že takové dotčení je potřeba posuzovat případ od případu. Pojem soused nelze chápat tak, že se jedná pouze o tzv. mezujícího souseda, který je vlastním bezprostředně sousedícím pozemkem nebo stavby na takovém pozemku. Za souseda lze považovat i vlastníka pozemku nebo stavby na něm v širším okolí. Jak široké takové okolí bude je dáno tím, zda umístovanou stavbou může být jeho vlastnické nebo jiné věcné právo dotčeno. Protože stavební zákon z roku 2006 hovoří o přímém dotčení, bylo namístě odlišovat dotčení přímé a nepřímé, přičemž určujícím kritériem je zpravidla účel plánované stavby. V daném případě byla stavbou odchovna mladého dobytka a na základě jejího charakteru a účelu bylo třeba posuzovat, jaký vliv mohla mít na okolí, a na vlastnické právo žalobkyně. Stavební úřad se však takovým vlivem či dopady podrobněji nezabýval. S ohledem na potřebu komplexního koordinovaného řešení, podpořenou navíc podáním žalobkyně a jejího manžela, bylo třeba přesně vymežit nejen napojení, nýbrž i přístup k umístované stavbě prostřednictvím přilehlých komunikací. Na základě toho by potom bylo možné jasně říci, zda přes pozemky žalobkyně přístup k umístované stavbě nevede a nebo naopak vede s tím, zda bylo či nebylo dáno přímé dotčení na jejich právech. Okruh účastníků územního řízení nebylo možné limitovat stanovením prosté hranice v metrech a skutečnost, že pozemky žalobkyně byly vzdáleny cca 150 m od umístované stavby, neznamenala, že by se stavba jejího vlastnického práva nijak nedotkla. Pokud žalovaný posoudil odvolání jako nepřipustné, pochybil, protože tak učinil, aniž by

jasně vymezil přístup k umístované stavbě, a v návaznosti na to vyvrátil pochybnosti ohledně účastenství žalobkyně. Tím zatížil své rozhodnutí vadou spočívající v nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti tomuto rozsudku kasační stížnost, v níž odmítl závěry krajského soudu, že se dostatečně nezabýval přístupností stavby a nevyvrátil pochybnosti žalobkyně ohledně dotčení na jejich právech. Podle argumentace krajského soudu nestačilo v předmětné věci použít právní předpis, ale stěžovatel jej měl vyložit a aplikovat extenzivně tak, aby mezi účastníky řízení byla zahrnuta i žalobkyně. Ta však neučinila žádný konkrétní úkon směřující k její aktivní úloze v územním řízení. Do zahájeného územního řízení, o kterém se dozvěděla ze zveřejněné vyhlášky na úřední desce a internetu, podala jen strohé sdělení, že je-li přístupnost k navrhované stavbě vedena mimo pozemky v jejím vlastnictví, má stavební úřad považovat námitky její a jejího manžela za bezpředmětné, ačkoliv se mohla domáhat u stavebního úřadu přiznání postavení účastníka územního řízení podáním žádosti s uvedením skutečností, které by její účastenství odůvodňovaly. Mezi takové skutečnosti patří vlastnické nebo jiné věcné právo ke konkrétnímu pozemku s vymezením intenzity a způsobu přímého dotčení tohoto práva. Této možnosti žalobkyně nevyužila, takže když po provedeném řízení žádný z účastníků nepodal proti územnímu rozhodnutí odvolání, nabylo územní rozhodnutí právní moci. Stavební úřad nepřiznal žalobkyni postavení účastníka, neboť přístupnost k navrhované stavbě nebyla řešena přes pozemky v jejím vlastnictví a umístěním stavby by nedošlo k přímému dotčení jejich práv a povinností. S touto úvahou, která především příslušela stavebnímu úřadu, se stěžovatel ztotožnil. Krajským soudem vytykány údaj o vzdálenosti pozemků žalobkyně cca 150 m od umístované stavby byl použit ve vyjádření stěžovatele k podané žalobě jen pro ilustraci a větší názornost, nikoliv jako rozhodný údaj v rozhodnutí. Protože územní řízení je ovládáno koncentrační zásadou, stěžovatel nesoúhlasil s názorem kraj-

ského soudu, že byl povinen v pozici správního orgánu přezkoumávajícího pravomocné územní rozhodnutí jednat za možného účastníka řízení a zkoumat případné dotčení jeho práv, když ten svoji možnost být účastníkem řízení nevyužil způsobem, který mu zákon nabízel. Stěžovatel vyjádřil nesouhlas s názorem krajského soudu i v otázce širšího zkoumání přístupnosti navrhované stavby. V dané věci byly respektovány předpisy o napojení nebo připojení stavby na veřejnou dopravní infrastrukturu. Stavba byla napojena na stávající zpevněnou komunikaci ve vlastnictví obce Daňkovice. Stěžovatel byl toho názoru, že nebyl povinen při dopravním napojení stavby zohlednit také podmínky provozu na přilehlých komunikacích a vymezovat přístup k navrhované stavbě, jak uvádí krajský soud. Nebylo mu jasné, zda tím, že by stanovil konkrétní trasu přístupu k navrhované stavbě, by způsobil situaci, že by stavba nemohla být po jiné trase přístupná, ačkoliv by to podmínky v terénu umožňovaly. V této souvislosti položil otázku, kam až by bylo nutno takovou trasu určit a v jaké délce. S touto problematikou pak bylo spojeno vymezení okruhu účastníků územního řízení. I v tomto směru však podle něj platilo, že konkrétní podmínky pro výkon rozhodnutí stanovil stavební úřad, nikoliv nadřízený správní orgán. Stěžovatel byl přesvědčen, že postupoval v souladu se zákonem a jeho rozhodnutí nebylo stíženo žádnou vadou, která by způsobila jeho nezákonnost.

Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že z důvodu předchozích zkušeností s jednáním stěžovatele chtěla, aby bylo najisto dáno, zda bude přístup k zamýšlené stavbě řešen přes její pozemek. Vyhýbavé odpovědi stavebního úřadu ji nepřesvědčily, a proto se rozhodla podat odvolání proti územnímu rozhodnutí, v němž uvedla, proč měla být zahrnuta mezi účastníky řízení. Za účastníka řízení má být v pochybnostech považován i ten, kdo tvrdí, že je účastníkem, dokud se neprokáže opak. Stavební úřad však nevydal usnesení o tom, zda žalobkyně a její manžel jsou či nejsou účastníky řízení, jenom opakovaně tvrdil, že účastníky nejsou. Pokud měl tedy stěžovatel pochybnosti o rozhod-

vání stavebního úřadu, měl jeho rozhodnutí zrušit.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Podle § 85 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 jsou účastníky územního řízení „a) *žadatel*, b) *obec, na jejímž území má být požadovaný záměr uskutečněn*“ a dále podle odst. 2 „a) *vlastník pozemku nebo stavby, na kterých má být požadovaný záměr uskutečněn, není-li sám žadatelem, nebo ten, kdo má jiné věcné právo k tomuto pozemku nebo stavbě*, b) *osoby, jejichž vlastnické nebo jiné věcné právo k sousedním stavbám anebo sousedním pozemkům nebo stavbám na nich může být územním rozhodnutím přímo dotčeno*, c) *osoby, o kterých tak stanoví zvláštní právní předpis*“. Podle odst. 3 „[ú]častníky řízení nejsou *nájemci bytů, nebytových prostor nebo pozemků*“.

V daném případě může být žalobkyně v řízení o umístění předmětné stavby účastníkem ve smyslu citovaného ustanovení jako osoba, jejíž vlastnické právo k sousedním pozemkům může být územním rozhodnutím přímo dotčeno. Rozhodující je tedy posouzení, zda je vlastníkem sousedních pozemků a zda může být její vlastnické právo územním rozhodnutím přímo dotčeno. Ústavní soud v nálezu ze dne 22. 3. 2000, sp. zn. Pl. ÚS 19/99, č. 96/2000 Sb., upřednostnil široké pojetí pojmu *soused*, kdy nemá být zákonem pevně uzavřen okruh „*těch osob, které se účastnenství domáhají s odkazem na vlastnická nebo jiná práva k sousedním pozemkům a stavbám na nich*. Jakkoli lze tomuto záměru rozumět, nelze z pohledu Ústavního soudu pominout, že uzavřená *legální definice, absolutně vylučující možnost pojmut za účastníky řízení i vlastníky jiných sousedních pozemků než pozemků majících společnou hranici s pozemkem, který je předmětem řízení (tedy i vlastníky pozemků ‚za potokem‘, ‚za cestou‘, ‚za zjevně bagatelním co do výměry vklíněným pozemkem ve vlastnictví jiné osoby‘), jejichž práva mohou být v řízeních dotčena, omezuje prostor pro*

správní uvážení správních orgánů tam, kde je zjevné, že i přes neexistenci společné hranice mohou být práva ‚nemezujícího‘ souseda dotčena.“ Dále Ústavní soud uvedl, že „si je vědom možných interpretačních problémů v tom směru ‚až kam‘ – do jaké šíře či vzdálenosti – mohou tzv. sousední pozemky, pokud nebude platit podmínka společné hranice, sahat. Nezbyvá však než konstatovat, že posouzení této otázky bude vždy věcí individuálních případů (zřejmě s přihlédnutím k povaze zamýšlených staveb a z ní plynoucích možných nežádoucích dopadů), a to jak na úrovni rozhodovací praxe stavebních úřadů, tak na úrovni rozhodování o přezkoumávání těchto rozhodnutí v rámci správního soudnictví. Samotná náročnost takového posuzování nemůže však být dostatečným důvodem pro postup opačný, který by spočíval (a tak tomu de lege lata je) v koncipování legální definice, která nebude sice činit žádné interpretační problémy, nicméně její existence, jak již shora uvedeno, může zužovat prostor pro ochranu ústavně zaručených práv.“

Účastníkem řízení tedy bude soused pouze v případě, že jeho vlastnické nebo jiné věcné právo k pozemku nebo stavbě může být územním rozhodnutím přímo dotčeno, a to vzhledem k velikosti stavebního pozemku a umístění stavby na něm, odstupovým vzdálenostem, rozměrům stavby, účelu jejího užívání atd. Přímým dotčením lze nepochybně rozumět především dotčení stíněním, hlukem, prachem, pachem, zápachem, kouřem, vibracemi, světlem apod., tj. různými imisemi. Těmi se obecně rozumí výkon vlastnického práva, kterým se s ohledem na konkrétní okolnosti neoprávněně zasahuje do cizího vlastnického nebo jiného práva nad míru přiměřenou poměrům. Přímým dotčením sousedních nemovitostí bude i jejich dotčení zvýšenou intenzitou dopravy v místě stavby vzhledem k jejímu účelu. Podmínkou účastnění přitom není, aby bylo námitkám vyhověno, ale postačuje pouhá možnost dotčení práva. Stavební úřady jsou povinny zkoumat, zda jsou tvrzeny skutečnosti, jež zakládají účastnění dané osoby v řízení, a shledají-li,

že tomu tak je, musí věcně tyto námitky projednat (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 80/2008-68, č. 1787/2009 Sb. NSS). Tento výklad je tak založen na ústavně konformní interpretaci obecných právních pojmů obsažených v § 85 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006. Nejedná se tedy o výklad nad rámec nebo snad mimo zákon, jak se domnívá stěžovatel.

Co se týče otázky přímé dotčenosti žalobkyně, je nesporné, že přístup k zamýšlené stavbě je možné provést několika způsoby, protože k ní vede více pozemních komunikací, o kterých se dá uvažovat v souvislosti s plánovaným užíváním stavby. To vyplývá jak z vyjádření účastníků řízení, tak z mapových podkladů, které jsou součástí správního spisu. Podle § 79 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 správní orgán v rozhodnutí o umístění stavby mimo jiné stanoví podmínky pro napojení umístované stavby na veřejnou dopravní a technickou infrastrukturu. Podle § 23 odst. 1 vyhlášky č. 501/2006 Sb., o obecných požadavcích na využívání území, se stavby podle druhu a potřeby umísťují tak, „aby bylo umožněno jejich napojení na sítě technické infrastruktury a pozemní komunikace a aby jejich umístění na pozemku umožňovalo mimo ochranná pásma rozvodu energetických vedení přístup požární techniky a provedení jejího zásahu. Připojení staveb na pozemní komunikace musí svými parametry, provedením a způsobem připojení vyhovovat požadavkům bezpečného užívání staveb a bezpečného a plynulého provozu na přilehlých pozemních komunikacích. Podle druhu a charakteru stavby musí připojení splňovat též požadavky na dopravní obslužnost, parkování a přístup požární techniky.“

Protože jedna z možných přístupových cest k umístované stavbě může vést přes pozemek ve vlastnictví žalobkyně a jejího manžela, a to zhruba ve vzdálenosti 150 m od stavby, bude žalobkyně rozhodnutím o umístění stavby přímo dotčena tehdy, povede-li příjezdová cesta k umístované stavbě přes pozemek v jejím vlastnictví a zároveň bude provozem na této cestě dotčeno její vlastnické právo.

Pravděpodobný výskyt negativních jevů spojených s provozem umístované stavby, a tedy možný zásah do vlastnického práva žalobkyně, lze dovodit z obsahu správního spisu. Při provedení stavby by mělo dojít proti původnímu stavu ke snížení stavů dojníc z 394 kusů na 298 kusů, nicméně nově má být vybudována stáj pro 127 jalovic, což vyplývá mimo jiné z posouzení vlivů záměru na životní prostředí. To představuje zintenzivnění využití stávajícího zemědělského areálu, přičemž lze očekávat i negativní vliv na okolí umístované stavby. Stejný závěr vyplývá i z vyjádření obce Daňkovice k projektové dokumentaci ze dne 9. 4. 2011, v němž tato obec sdělila, že s ohledem na negativní vliv provozu stavby na veřejný život obce souhlasí s provedením stavby mimo jiné za splnění podmínek, že před vydáním stavebního povolení bude uzavřena smlouva o každoročním finančním příspěvku do fondu oprav místních komunikací ve výši 50 000 Kč, že sypké materiály budou přepravovány pod plachtou nebo sítí, rozvoz fugátu bude časově omezen a že po vypracování nového územního plánu obce Daňkovice, ve kterém bude řešena nová přístupová cesta k objektům obou kravínů, přistoupí osoba zúčastněná na řízení k jejímu provedení a používání. Podle obce Daňkovice je jednou z možností přístupu ke stavbě cesta přes pozemek p. č. 495, budou-li s tím jeho majitelé souhlasit. Obdobné podmínky vyjádřila obec Daňkovice i z pozice dotčeného silničního úřadu ve vyjádření ze dne 19. 4. 2011 s tím, že zůstává zachována možnost přístupu k objektům zemědělského areálu po stávajících místních a účelových komunikacích v majetku obce, popřípadě po dalších místních a účelových komunikacích navazujících na umístovanou stavbu.

Z uvedeného je zřejmé, že se může zvýšit provoz na přístupových pozemních komunikacích v důsledku rozšíření zemědělského chovu, s čímž může být spojeno obtěžování zápachem a znečištěním převážnými materiály. Naopak v případě, že by napojení umístované stavby na pozemní komunikace nebylo prováděno přes pozemky ve vlastnictví žalobkyně, nelze dospět k závěru, že by byla

vlastnická práva žalobkyně přímo dotčena. Nedochozí totiž k výrazným změnám v technologii chovu, a rozsah navržených změn nevybočuje ze stávajícího zemědělského areálu. Proto vliv samotné umístované stavby není s ohledem na její vzdálenost od pozemků žalobkyně zásadní.

Dne 15. 4. 2011 zaslala žalobkyně a její manžel přípis stavebnímu úřadu, ve kterém uvedli, že z oznámení o zahájení územního řízení není zřejmé, jak je vedena přístupnost k zamýšlené stavbě. S ohledem na podmínky obce Daňkovice vyslovili nesouhlas s tím, aby byla přístupnost stavby řešena přes jejich pozemky. Podle protokolu o ústním jednání ze dne 19. 4. 2011, kterého se účastnila osoba zúčastněná na řízení a pracovnice stavebního úřadu, je příjezd ke stavbě umožněn po veřejných komunikacích, popř. po účelových komunikacích osoby zúčastněné na řízení, a sjezd na stavební pozemek je řešen z místní komunikace p. č. 500 na stávající zpevněnou účelovou komunikaci na p. č. 302 pro bývalý seník, který stál přibližně na místě navrhované stavby. Dále je v něm uvedeno, že stavební úřad obdržel námitky žalobkyně a jejího manžela a označil je jako námitky veřejnosti, které však nepovažuje za oprávněné, neboť přístup ke stavbě je řešen po obecních komunikacích nebo po účelových komunikacích osoby zúčastněné na řízení. V rozhodnutí stavebního úřadu o umístění stavby je uvedeno, že „[z]pevněné pozemky jsou umístěny na pozemku p. č. 319/8 podél severovýchodní a severozápadní strany OMD a na pozemku p. č. 319/9 podél jihozápadní strany odchovny a navazují na stávající zpevněnou účelovou komunikaci žadatele na p. č. 302 (PK)“ a že „[p]řístup ke stavbě je řešen částečně po obecních komunikacích a částečně po účelových komunikacích žadatele, proto stavební úřad tyto připomínky v rozhodnutí nezohlednil“.

Z výše uvedeného vyplývá, že stavební úřad byl seznámen s obavami žalobkyně, že bude příjezd k umístěné stavbě proveden přes pozemky v jejím vlastnictví. Zároveň bylo zřejmé, že provoz umístované stavby může mít negativní vliv především v podobě růz-

ných imisí na vlastníky sousedních pozemků a pozemků, přes které bude prováděn přístup k umístované stavbě. V souladu s výše citovanými ustanoveními a za účelem vymezení okruhu účastníků řízení o umístění stavby bylo proto třeba jasně vymezit, kudy bude prováděn příjezd k umístované stavbě, zda přes pozemky žalobkyně, nebo nikoliv. Bez toho nelze dospět k závěru, zda žalobkyně měla být účastníkem řízení o umístění stavby, a tedy ani odmítnout její odvolání jako nepřipustné. Stavební úřad tak neučinil. Rozhodnutí o umístění stavby tuto otázku uspokojivě neřeší, protože nevylučuje, že pozemní komunikace na pozemku žalobkyně bude užívána v souvislosti s provozem umístované stavby. O tom svědčí i vyjádření stavebního úřadu v předkládací zprávě k podanému odvolání. V ní stavební úřad uvedl, že „[p]ředmětná stavba je přístupná po místních nebo účelových komunikacích, a přestože je možné užívat i účelové komunikace na pozemku odvolatele, není to nutné“.

Protože předmětem přezkumu napadeného správního rozhodnutí nebyla otázka nejvhodnějšího způsobu napojení umístované stavby na pozemní komunikace, nebyl, a ani nemohl být, krajským soudem vysloven závěr, že žalobkyně je účastnicí správního řízení, jak se domnívá stěžovatel. Ústřední otázkou je, zda žalobkyně mohla být přímo dotčena rozhodnutím o umístění stavby. Pokud tuto možnost stavební úřad nevyloučil a přitom s žalobkyní jako s účastnicí správního řízení nejednal, pak je nutné toto pochybení napravit. Vymezení okruhu účastníků řízení o umístění stavby je sice v prvé řadě úkolem

stavebního úřadu, ale stěžovatel se musí v rámci přezkumu rozhodnutí I. stupně zabývat i námitkami směřujícími proti posouzení účastenství v řízení před stavebním úřadem, a závěry stavebního úřadu v tomto směru buď potvrdit, nebo vyvrátit. Se stěžovatelem lze souhlasit, že vymezení okruhu účastníků územního řízení je úkolem náročným a vyžadujícím s ohledem na konkrétní okolnosti případu komplexní posouzení situace v území a zohlednění nejrůznějších vlivů, neboť v úvahu přichází u vlastníků sousedních staveb a pozemků dotčení nejrůznějšího druhu. Umožňuje-li situace v terénu zhotovit přístup k umístované stavbě více způsoby, pak v zásadě každý z vlastníků pozemku nebo stavby, jehož práva budou zasažena provozem po těchto komunikacích, může být účastníkem územního řízení. Rozhodné je, zda intenzita zásahu do jeho vlastnického práva představuje přímé dotčení. Určujícím měřítkem může být intenzita zvýšení dopravy a míra negativních efektů s tím spojených, ale i povaha provozu umístované stavby a vlastnosti přilehlých komunikací. Pokud je možné vyloučit, že tyto nebudou v souvislosti s provozem stavby využívány více než doposud, pak lze zpravidla vyloučit i přímé dotčení vlastníků pozemků, přes které má být příjezd k umístované stavbě prováděn.

Z výše uvedeného vyplývá, že námitky stěžovatele nejsou důvodné. Krajský soud správně dospěl k závěru, že v daném případě absentuje úvaha o rozsahu okruhu účastníků, na jejímž základě by bylo možno posoudit, zda je žalobkyně opomenutým účastníkem řízení o umístění stavby.

Státní občanství: děti bývalých československých státních občanů

k § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České socialistické republiky^{*)}

Aby osoba nabyla občanství České socialistické republiky podle § 2 odst. 2 věty druhé zákona č. 39/1969 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České socialistické republiky, museli mít oba rodiče československého státního občana před odchodem do ciziny na jejím území poslední trvalý pobyt. To znamená, že každý z jeho rodičů musel mít na území České socialistické republiky aspoň po určitou dobu trvalý pobyt, přičemž u obou musela být splněna podmínka, že jde o poslední trvalý pobyt dotyčného rodiče na území Československé socialistické republiky.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 4. 2013, čj. 7 As 33/2012-36)

Věc: Carlos Javier G. S. proti Magistrátu hlavního města Prahy o vydání osvědčení o státním občanství, o kasační stížnosti žalobce.

Úřad městské části Praha 5 rozhodnutím ze dne 27. 3. 2007 nevyhověl žádosti žalobce o vydání osvědčení o státním občanství České republiky podle § 20 a § 24 zákona č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 1. 2008 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, který ji zamítl rozsudkem ze dne 19. 10. 2011, čj. 8 Ca 123/2008-36. Městský soud v odůvodnění rozsudku uvedl, že mezi účastníky není sporu o tom, že se žalobce narodil dne 11. 6. 1973 v Argentině. Jeho otec Carlos Fernando G. R. byl v té době státním občanem Chile. Protože podle § 8 odst. 4 zákona č. 39/1969 Sb. „[d]ítě, jehož jeden z rodičů je cizincem, nabývá narozením státního občanství republiky, jestliže druhý z rodičů je státním občanem republiky“, je pro otázku nabytí státního občanství žalobce narozením rozhodné státní občanství jeho matky. Matka žalobce Iris Elizabeth S. se narodila v roce 1946 v Chile, ale měla československé státní občanství, které nabyla narozením po svém otci Oldřichu S. Pro zodpovězení otázky, zda matka žalobce

nabyla také státní občanství České socialistické republiky, je nutno aplikovat § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. Podle citovaného ustanovení je československý státní občan, který se narodil v cizině, „státním občanem republiky, byl-li k 1. 1. 1969 přihlášen k trvalému pobytu na jejím území. Jestliže nebyl přihlášen k trvalému pobytu na území republiky, a ani na území Slovenské socialistické republiky, je státním občanem republiky, měl-li, popřípadě jeho rodiče, před odchodem do ciziny, na jejím území poslední trvalý pobyt.“

Matka žalobce nikdy neměla trvalý pobyt na území České republiky, takže by byla její státní občankou jen tehdy, pokud by její rodiče, před odchodem do ciziny, měli na jejím území poslední trvalý pobyt. Její otec Oldřich S. odešel do ciziny asi v roce 1935 a byl sčítán v obci Kostěnice, okres Pardubice. Lze mít proto za to, že měl trvalý pobyt na území pozdější České republiky. Její matka Teresa S. však na území České republiky nikdy trvalý pobyt neměla. Městský soud při výkladu pojmu rodiče v kontextu § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. vzal v úvahu, že tuto záležitost řešil městský soud v rozsudku ze dne 31. 10. 2008, čj. 9 Ca 12/2007-45, č. 1900/2009 Sb. NSS, v němž odmítl námitku, že § 2 odst. 2 větu druhou citovaného zákona je nutno vyklá-

^{*)} S účinností od 1. 1. 1993 zrušen zákonem č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky.

dat tak, že v případě, kdy jeden z rodičů československého státního občana narozeného v cizině nikdy neměl pobyt na území jedné z republik, je pro určení republikového občanství určující pobyt druhého rodiče. Městský soud se v citovaném rozsudku ztotožnil s názorem žalovaného, že pokud by zákonodárce považoval za postačující z hlediska určení republikového státního občanství splnění podmínky trvalého pobytu na území republiky pouze u jednoho z rodičů, byla by formulace aplikovaného ustanovení odlišná. Zákonodárci by v takovém případě nic nebránilo užít formulaci „*měl-li, popřípadě jeden z jeho rodičů*“. Užitím plurálu ve spojení „*jeho rodiče*“ v § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. zřetelně vyjádřil, že československý státní občan, který se narodil v cizině a který nebyl k 1. 1. 1969 přihlášen k trvalému pobytu na území České socialistické republiky ani na území Slovenské socialistické republiky, je státním občanem České socialistické republiky, měl-li on sám, popřípadě oba jeho rodiče, před odchodem do ciziny, na jejím území poslední trvalý pobyt. Úprava obsažená v § 5 téhož zákona se týká jiného okruhu adresátů právní normy, a sice dětí mladších 15 let, a na případ žalobce se nevztahuje. Stejně jako výnos ministerstva vnitra a životního prostředí ČSR ze dne 7. 6. 1988, čj. VS/3 50/185/88. Znění čl. 5 ústavního zákona č. 143/1968 Sb., o československé federaci^{*)}, ve znění účinném od 22. 12. 1970, samo o sobě nezakládá republikové státní občanství československého státního občana. Tuto otázku řešily právní předpisy upravující nabývání republikových státních občanství, tj. zákon č. 39/1969 Sb. a zákon č. 206/1968 Sb., o nadobúdání a strate štátného občianstva Slovenskej socialistickej republiky.^{**)}

Proti tomuto rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že spor mezi ním a žalovaným se omezoval na řešení jediné právní otázky, a to zda matka stěžovatele byla ke dni narození stěžovatele občankou České socialistické

republiky. Naopak bylo nesporné, že byla občankou Československou, a to od svého narození v roce 1946. Stěžovatel dovozoval, že pokud otec jeho matky měl nepochybně československé občanství a před odchodem z Československa v roce 1935 měl naposledy trvalý pobyt v obci Kostěnice na území dnešní České republiky a jeho matka se narodila v roce 1946 v Chile, tak v roce 1969 se matka stala občankou České socialistické republiky podle § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. Podmínku stanovenou v citovaném ustanovení, že „*je státním občanem republiky, měl-li, popřípadě jeho rodiče, před odchodem do ciziny, na jejím území poslední trvalý pobyt*“, je nutno vykládat tak, že se posuzuje ve vztahu k oběma rodičům, pokud oba odešli do ciziny. Pokud do ciziny odešel pouze jeden z nich, je třeba ji posuzovat pouze ve vztahu k němu. Pokud československý občan má jen jednoho předka, který odešel do ciziny, tak se podmínka pobytu posuzuje pouze ve vztahu k němu. Svou argumentaci podložil odkazem na obecné principy definování republikového občanství, stejně jako na analogii ve srovnatelné otázce. Dovodil, že pojem rodiče je za určitých okolností třeba vykládat i jako pojem rodič, pokud lze podmínku vztahující se k nim zkoumat pouze ve vztahu k jednomu z nich. Naopak žalovaný vykládal citované ustanovení tak, že stěžovatelova matka se nestala občankou České socialistické republiky, protože zákon používá pojem rodiče a není důvod jej vykládat jinak nebo rozšiřujícím způsobem. Stěžovatel byl přesvědčen, že volba zvolené varianty výkladu práva je nesprávná. Výklad práva v případě pochybností musí odpovídat obvyklému očekávání adresátů normy a v případě pochybností nad jeho výkladem není možné volit tu výkladovou variantu, která vyvolává nebo zakládá právní nejistotu. Městský soud zvolil restriktivní variantu výkladu práva.

Státoobčanské normy by obecně měly být formulovány tak, aby nevzbuzovaly pochyby o svém věcném obsahu a aby byly logické. Vy-

^{*)} S účinností od 1. 1. 1993 zrušen Ústavou.

^{**)} S účinností od 1. 1. 1993 zrušen zákonem č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbytvání státního občanství České republiky.

skytne-li se přesto pochybnost, je třeba výklad vést tak, aby nikdo nemohl být v případě nejasnosti normy zkrácen na svém očekávání. Jestliže platné moderní právo striktně vždy spojovalo nabytí státního občanství s občanstvím jednoho z rodičů, je nelogický takový výklad, který v případě transformace občanství unitárního státu na federální tento princip pro určité období popírá. Nejasnost statusové právní normy je obecně nežádoucí situací. S ohledem na význam státního občanství pak nemůže výklad odstraňující tuto nejasnost vést k tomu, že někdo bude v důsledku této nejasnosti postaven do skupiny „neobčanů“, byť by mohl být v případě opačné výkladové varianty považován za občana. Výklad sporných otázek v oblasti statusového práva je vždy třeba řešit inkluzivně a volit variantu, která je pro adresáta příznivější, tedy *in dubio pro statute*. Tento právní princip pak navazuje na výkladové principy jako *in dubio mitius* a *in dubio pro libertate*. V případě existence veřejného zájmu může teoreticky převládnout varianta, která favorizuje veřejný zájem, pokud jsou důvody natolik pádné, aby byl potlačen individuální zájem. Z rozsudku a napadeného rozhodnutí ovšem taková úvaha neplyne a nelze ji dovodit ani obecně. Z těchto důvodů tedy městský soud vyložil právo nesprávně a jeho rozhodnutí je tak nezákonné.

Stěžovatel dále namítal, že správní řízení bylo zprvu vedeno tak, že správní orgán považoval za československého občana pouze otce jeho matky. Tomu stěžovatel čelil mimo jiné poukazem na § 17 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb., podle kterého „*dítě, které se narodilo v cizině před počátkem účinnosti tohoto zákona a jehož jeden z rodičů je občanem republiky a druhý cizincem, nabyvá narozením státního občanství republiky podle dosavadních právních předpisů*“. Matka stěžovatele by nepochybně do této kategorie spadala. Poté žalovaný dospěl k závěru, že pokud matka stěžovatelovy matky uzavřela sňatek s jejím otcem v roce 1942, stala se tak *ex lege* (respektive *ex decreto*) československou

státní občankou. Tímto čelil správní orgán argumentu, že mělo smysl zkoumat otázku posledního trvalého pobytu pouze ve vztahu ke státním občanům Československa a vyloučil aplikaci § 17 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. Dle stěžovatele nelze uhájit takový výklad práva, podle kterého by matka nabyla v roce 1969 české občanství po svém otci v situaci, kdy by její matka nebyla československou občankou, a naopak by nenabyla toto české občanství, pokud její matka byla československou občankou, aniž by byla slovenskou občankou. Stěžovatel v žalobě argumentoval, že tento výklad práva je v rozporu s principem od většího k menšímu a je zjevně nelogický. Městský soud na polemiku s tímto argumentem na s. 3 žaloby nijak nereagoval a zcela jej pomínil.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že souhlasí s tvrzením stěžovatele, že spor se omezuje pouze na jedinou právní otázku, a to zda matka stěžovatele byla ke dni narození stěžovatele státní občankou České socialistické republiky. Ustanovení, které bylo aplikováno při zjišťování republikového státního občanství matky stěžovatele, je § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. Žalovaný zopakoval, že citované ustanovení neposkytuje prostor pro konkurenční výklad, který předestřel stěžovatel v kasační stížnosti. Legislativní autor *expressis verbis* formuloval pro nabytí republikového státního občanství alternativní podmínku trvalého pobytu rodičů, nikoliv trvalého pobytu rodiče nebo jednoho z rodičů československého státního občana narozeného v cizině. Pokud by zákonodárce měl v úmyslu připustit splnění podmínky trvalého pobytu pouze u jednoho z rodičů, jistě by dokázal tento úmysl do obsahu právní normy vtělit, jako to učinil např. v § 8 odst. 2 až 4 téhož zákona. Ani v předcházejících ani v následujících zákonech zákonodárce nepoužil pojem rodiče v případech, kdy stačilo splnění podmínek jen u jednoho z nich [např. § 1 zákona č. 194/1949 Sb., o nabytí a pozbytí československého státního občanství,^{*)} § 3 písmeno a) zákona č. 40/1993 Sb.]. Žalovaný ve shodě s městským soudem zastává názor,

^{*)} S účinností od 1. 1. 1969 byl § 1 zrušen zákonem č. 165/1968 Sb., o zásadách nabytí a pozbytí státního občanství.

že podmínka trvalého pobytu je v citovaném ustanovení úmyslně vztažena k oběma rodičům československého občana narozeného v cizině. Při výkladu stěžovatele by v případech, kdy jeden z rodičů československého občana měl poslední trvalý pobyt na území České socialistické republiky a druhý na území Slovenské socialistické republiky, nabytí tento československý státní občan státní občanství obou republik, které tvořily federaci. Ustanovení § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. a § 2 odst. 2 zákona č. 206/1968 Sb. jsou totiž co do stanovených kritérií pro nabytí republikového státního občanství identická. Možnost nabytí státního občanství obou republik však zákonodárce v § 13 zákona č. 39/1969 Sb. zcela vylučuje. Z uvedeného vyplývá, že při akceptaci výkladu stěžovatele by bylo nutno aplikovat § 2 odst. 2 citovaného zákona na československé státní občany narozené v zahraničí odlišnými způsoby. Z textu zákona však možnost takového postupu nevyplývá. Dnes již neúčinnou právní normu lze jen stěží poměřovat dnešními standardy uplatňujícími se v oblasti nabývání a kontinuity státního občanství, jako to činí stěžovatel. Tomu by také měla odpovídat očekávání osob, na něž v rozhodné době (tj. k 1. 1. 1969) tato právní norma dopadala. Žalovaný vyjádřil jistou pochybnost, pokud jde o tvrzení stěžovatele, že existuje určitá skupina osob, která se mohla legitimně domnívat, že má občanství České republiky. Dotčená právní norma je dle názoru žalovaného formulována natolik jednoznačně, že není zcela zřejmé, z čeho legitimní očekávání těchto osob vychází. Stěžovatel uvedl některá nepřesná a zjednodušující dílčí tvrzení, např. že moderní stát striktně spojoval nabytí státního občanství s občanstvím jednoho z rodičů, a výklad, který v případě transformace občanství unitárního státu na federální tento princip pro určité období popírá, je nelogický. Žalovaný odkázal na podmínky nabývání československého státního občanství podle zákona č. 194/1949 Sb., který do značné míry limitoval možnost nabytí státního občanství u dětí, u nichž byl československým státním občanem pouze jeden z ro-

dičů. Stejně tak tvrzení stěžovatele neobstojí ve vztahu k dvoustranným smlouvám o zamezení dvojího státního občanství, které byly uzavírány s některými státy do roku 1969 i poté.

Problematika nabývání státního občanství narozením podle žalovaného nijak nesusouví se spornou otázkou tohoto řízení tak, jak byla definována výše, neboť obě strany se shodují v tom, že stěžovatelova matka nabytá narozením československé státní občanství, a to po otci podle § 28 zákona č. 946/1811 Sb. z. s., obecného zákoníku občanského^{*)}. Na rozdíl od stěžovatele je však žalovaný toho názoru, že dnem 1. 1. 1969 se na státoobčanském postavení stěžovatelovy matky nic nezměnilo, tj. měla i nadále pouze státní občanství československé. S takovou eventualitou oba zákony upravující republikové státní občanství počítaly a řešily ji přiznáním možnosti volby republikového státního občanství.

Stěžovatelova argumentace § 17 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. je pro žalovaného zcela neuchopitelná. Toto přechodné ustanovení odkazuje na předchozí právní úpravu, tj. na zákon č. 194/1949 Sb., resp. na podmínky nabytí československého státního občanství narozením v tomto zákoně obsažené. Ustanovení zákona č. 194/1949 Sb. upravující nabývání československého státního občanství narozením se však na stěžovatelovu matku nikdy vztahovat nemohlo, neboť dopadalo pouze na osoby narozené po nabytí účinnosti citovaného zákona, tj. po 1. 10. 1949. Stejně tak je nesrozumitelná argumentace týkající se státního občanství jeho prarodičů. Žalovaný v odvolacím řízení pouze napravit původní chybný závěr správního orgánu I. stupně ve věci státního občanství stěžovatelovy babičky Teresy S. Vzhledem k tomu, že prarodiče stěžovatele byli československými občany, stala se část odvolací argumentace, která vycházela z předpokladu, že Teresa S. byla cizí státní občankou, obsoletní a žalovaný se jí již dále nezabýval. Žalovaný tím však rozhodně nevyslovil závěr, že by stěžovatel byl státním občanem České republiky, pokud by byl jeden z jeho prarodičů cizincem.

^{*)} S účinností od 1. 1. 1951 byl § 28 zrušen zákonem č. 141/1950 Sb., občanský zákoník.

Stěžovatel v replice na vyjádření žalovaného poukázal na to, že žalovaný argumentuje mimo jiné tím, že sporné ustanovení (nyní již neplatného ale důsledky vyvolávajícího zákona) není možné vykládat ve světle současných právních principů, ale pouze v intencích doby, která nebyla ve státoobčanské rovině k matce stěžovatele nijak vstřícná. Takový náhled je značně zjednodušující a až vulgárně ahistorický. Stěžovateli je známa právní výkladová zásada, podle které není v přítomnosti možné vznášet principiální soud nad minulostí, a to v podobě, jak ji asi nejlépe formuloval Ústavní soud v nálezu ze dne 8. 3. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 14/94, č. 55/1995 Sb. Tento princip není absolutní a je korigován i jinými výkladovými pravidly. Ta jsou mimo jiné obsažena v zákoně č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu, který v § 1 odst. 1 písm. c) stanoví také předpoklad, že stát v období od 25. 2. 1948 do 17. 11. 1989 „porušoval základní zásady demokratického právního státu, mezinárodní smlouvy i své vlastní zákony“. Ústavní pořádek současného státu vychází z předpokladu formální právní kontinuity, ale z hodnotové materiální diskontinuity, za současného vyjádření vůle navázat na civilizační a právní vývoj evropského prostoru s odhlédnutím od uvedeného období. Z uvedeného plyne, že současné právní skutečnosti, které jsou nyní posuzovány, za předpokladu existence tehdejší normy, není možné posuzovat na základě výkladových pravidel tehdejší doby. Mimo jiné proto, že tato výkladová pravidla porušovala základní zásady demokratického právního státu, mezinárodní smlouvy i své vlastní zákony. Značnou část platného právního řádu tvoří zákony či podzákonné normy, které byly přijaty v období od 25. 2. 1948 do 17. 11. 1989, ale jejich výklad je podřízen současnému ohnisku ústavního pořádku. Současný spor se týká otázky, jestli osoba, která je potomkem českých emigrantů, je českým občanem. Při řešení této právní otázky nelze odkázat na právní kulturu doby, kdy došlo k emigraci, popřípadě, kdy se transformoval unitární stát na federál-

ní, a to šest let před narozením osoby, jejíž občanství je nyní sporné. Městský soud byl povinen současné právo vykládat v intencích současné právní kultury a je nezbytné, aby výklad práva neprováděl z důvodu určité úřednické obezřetnosti restriktivně, jak učinil žalovaný. Žalovaný vycházel z textu jediného paragrafu zákona, bez ohledu na kontext tehdejšího ústavního práva. Pokud tehdy platil imperativ daný čl. 5 odst. 3 ústavního zákona o československé federaci ve znění účinném od 21. 12. 1970 do 7. 2. 1991, lze stěžít obhájit právní konstrukci, že stěžovatelova matka zůstala po vzniku federace československou státní občankou a nestala se občankou České republiky. I podle tehdy platné ústavy platilo pravidlo vyjádřené v čl. 111 odst. 2 ústavního zákona č. 100/1960 Sb., Ústavy Československé socialistické republiky^{*)}, že „[z]ákony ani jiné právní předpisy nesmějí odporovat ústavě. Výklad a používání všech právních předpisů musí být v souladu s ústavou“. Žalovaný se však zaměřil pouze na text příslušné normy, kde je uveden pojem „rodíče“ místo „rodíč“ pro účely určení republikového občanství, což vykládá tak, že sice matka stěžovatele zůstává československou občankou, ale navzdory čl. 5 odst. 3 ústavního zákona o československé federaci, který přikazuje, aby každý československý státní občan byl zároveň občanem České socialistické republiky nebo Slovenské socialistické republiky, se jím nestává. Jde přeci jen o dceru emigranta, a tam je třeba být nevstřícný v souladu s duchem doby, navzdory ústavnímu imperativu.

Stěžovatel také vyjádřil nesouhlas se závěrem žalovaného, že dnem 1. 1. 1969 se na státoobčanském postavení jeho matky nic nezměnilo, tj. podržela si nadále pouze státní občanství československé. V důsledku tohoto drobného detailu spočívajícího v odepření republikového občanství se stěžovatel narodil jako osoba bez federálního i republikového občanství. Žalovaný v podstatě vyjadřuje názor, že pokud se mění právní řád, podle kterého se vytváří nový status, jenž je přízná-

^{*)} S účinností od 1. 1. 1969 byl § 111 zrušen zákonem č. 143/1968 Sb., o československé federaci.

naprosté většině osob, přičemž dosavadní status ponechaný několika málo osobám jim neumožňuje, aby tento původní status nabyli jejich potomci, byť to před změnou možné bylo. Z hlediska materiálního výkladu práva nemůže takový výklad obstát, neboť jde o degradaci osobního statusu.

Stěžovatel dále poukázal na vývoj práva a společnosti na sklonku šedesátých let, jehož výsledkem byla mimo jiné i federalizace doposud unitárního občanství. Tehdejší přiblížení se práva demokratickým standardům je naopak spíše dílčím důvodem k tomu, aby tehdejší normy byly vykládány spíše v intencích dnešních standardů interpretace práva než normy z roku 1953 nebo 1979. Za necitlivé označil úvahy žalovaného, které podřazují státoobčanské právo zcela pod logiku tehdejší stranické politiky. Stěžovatel zdůraznil, že princip rovnosti pohlaví pro účely občanství a jeho dědění byl přijat na sklonku 40. let, stejně jako princip, že občanství se dědí i po jednom z rodičů, bez ohledu na místo narození. Stěžovatel rovněž zdůraznil, že moderní stát ve střeoevropském prostoru je zpravidla republikánského zřízení založeného na vládě práva, z čehož plyne i to, že statusové poměry jsou ovládnány právní jistotou a nikoliv úřední vůlí. V moderním státě není státní občanství odpíráno těm, jejichž předci žili nějakou dobu v zahraničí a státní úředníci je považují za natolik odrodilé, že právo vyloží pro jistotu tak, že se stanou cizinci, byť jim ústavní právo platné v těch nejproblematičtějších obdobích zaručovalo opak.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Podle obsahu správního spisu se stěžovatel narodil dne 11. 6. 1973 v Argentině. Jeho otec Carlos Fernando G. R. byl v té době státním občanem Chile. Stěžovatelova matka Iris Elizabeth S. se narodila v roce 1946 v Chile a měla československé státní občanství, které podle § 28 obecného zákoníku občanského nabyta narozením po svém otci Oldřichu S. Nikdy neměla trvalý pobyt na území České republiky. Její otec Oldřich S. odešel

do ciziny asi v roce 1935 a byl sčítán v obci Kostěnice, okres Pardubice. Lze mít proto za to, že měl trvalý pobyt na území pozdější České republiky. Její matka Teresa S. na území České republiky nikdy trvalý pobyt neměla.

Jádro celého sporu spočívá ve výkladu § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb., který určuje státní občanství k České socialistické republice ve vztahu k československému státnímu občanství.

Podle § 2 odst. 2 citovaného zákona „[č]eskoslovenský státní občan, který se narodil v cizině, je státním občanem republiky, byl-li k 1. 1. 1969 přihlášen k trvalému pobytu na jejím území. Jestliže nebyl přihlášen k trvalému pobytu na území republiky ani na území Slovenské socialistické republiky, je státním občanem republiky, měl-li, popřípadě jeho rodiče, před odchodem do ciziny, na jejím území poslední trvalý pobyt.“

Rozpor mezi stěžovatelem na jedné straně a žalovaným a městským soudem na druhé straně se týká výkladu pojmu rodiče. Městský soud, shodně jako žalovaný, vyložil tento pojem v množném čísle a dospěl k závěru, že pro naplnění podmínky určení státního občanství podle citovaného ustanovení je nutný trvalý pobyt obou rodičů. Matka stěžovatele se tak *ex lege* nikdy nestala českou občankou, neboť trvalý pobyt na území měl pouze její otec. V důsledku toho se ani stěžovatel *ex lege* nemohl stát českým občanem.

Pro posouzení věci je rozhodné, k jaké změně došlo v důsledku federalizace československé socialistické republiky. Stěžovatel má pravdu, že až do účinnosti Listiny základních práv a svobod vycházela koncepce státního občanství z toho, že jde o jednotné československé státní občanství (čl. 5 odst. 1 ústavního zákona o československé federaci ve znění ústavního zákona č. 125/1970 Sb.) a československý státní občan je zároveň občanem České republiky nebo Slovenské republiky (čl. 5 odst. 3 citovaného ústavního zákona). Jednalo se tedy o koncepci občanství „*shora*“, tzn. že pokud byl někdo občanem federace jako jediného a navenek jednotného subjektu mezinárodního práva, musel být zá-

roveň bezvýjimečně „přirazen“ k jedné z obou federativních republik tak, že se stal jejím občanem. Ústavní zákon o federaci tak skutečně vycházel z toho, že nemá existovat nikdo, kdo by byl státním občanem federace, ale zároveň nebyl občanem některé z republik. Potud se Nejvyšší správní soud shoduje s názorem stěžovatele.

Zákony federace a jednotlivých republik však tuto ústavní úpravu nerespektovaly a naopak vycházely z koncepce občanství „zdo-la“. Zákon č. 165/1968 Sb., o zásadách nabytí a pozbytí státního občanství (dále jen „zákon o zásadách občanství“), stanovil, že státním občanem Československé socialistické republiky (dále „jen československý státní občan“) je každý státní občan České socialistické republiky a státní občan Slovenské socialistické republiky (§ 1 odst. 1 citovaného zákona) a že československým státním občanem se stává ten, kdo nabyl státního občanství České socialistické republiky nebo státního občanství Slovenské socialistické republiky (§ 1 odst. 2 téhož zákona). Prioritní bylo občanství republik, od něhož se odvozovalo občanství československé, přičemž občanství republiky bylo výlučné (podle § 10 zákona o zásadách občanství nabytím státního občanství jedné republiky zanikalo státní občanství druhé republiky). Zákon o zásadách občanství pak za účelem provedení této koncepce v § 3 až § 5 „rozřadil“ československé občany do obou republik tím, že stanovil pravidla, podle nichž se stávají občany České socialistické republiky, anebo Slovenské socialistické republiky. Zároveň výslovně počítal se „zbytkovou“ kategorií československých občanů, kteří podle „rozřazovacích“ pravidel nenabudou občanství ani jedné z těchto republik a zůstanou pouze československými státními občany. Takovými osobami byly osoby, u nichž podle pravidel § 3 odst. 1 a 2 zákona o zásadách občanství nebylo možno určit, občany které republiky se stanou. Nabytí občanství jedné z republik pak tyto osoby mohly kdykoli za účinnosti zákona o zásadách občanství docílit prohlášením podle § 3 odst. 3 téhož zákona, jehož učinění nebylo, na rozdíl od prohlášení podle § 4 citovaného zákona, časově omezeno.

Na zákon o zásadách občanství navazovaly zákony o státním občanství jednotlivých republik. Pro danou věc je rozhodný § 2 odst. 2 zákona č. 39/1969 Sb. Citovaný zákon, podobně jako federální zákon o zásadách občanství, myslel na situace, kdy ani podle pravidel § 2 nebude možné občanství republiky určit. Stanovil proto v § 3, že československý státní občan, jehož státní občanství nelze určit podle § 2, ani se nestane podle zákona Slovenské národní rady státním občanem Slovenské socialistické republiky, si zvolí, chce-li se stát státním občanem republiky, státní občanství prohlášením. Opět nebyla v zákoně stanovena lhůta, kterou by byla dotyčná osoba v možnosti učinit toto prohlášení limitována.

Dikce § 2 odst. 2 věty druhé zákona č. 39/1969 Sb. je pak v kontextu dalších ustanovení zákona zcela jednoznačná. Pojem „rodíče“, tedy množné číslo slova „rodíče“, prostým jazykovým významem naznačuje, že se jedná jak o matku, tak o otce, tedy o oba rodiče. Podmínka stanovená za použití pojmu „rodíče“ je zcela zřejmá. Aby osoba nabyla občanství České socialistické republiky, museli mít oba rodiče československého státního občana před odchodem do ciziny na jejím území poslední trvalý pobyt. To znamená, že každý z jeho rodičů musel mít na území České socialistické republiky aspoň po určitou dobu trvalý pobyt, přičemž u obou musela být splněna podmínka, že jde o poslední trvalý pobyt dotyčného rodiče na území Československé socialistické republiky. Jestliže matka stěžovatele nikdy na území České socialistické republiky neměla trvalý pobyt, nemůže již z povahy věci podmínku danou zákonem splnit. Vykládat pojem „rodíče“ způsobem, že může v určitých případech mít význam pouze jako jeden z rodičů, je v rozporu s terminologií užívanou v daném zákoně. Např. v § 8 zákon č. 39/1969 Sb. jasně rozlišuje mezi pojmy „rodíče“ (ve smyslu oba rodiče) a „jeden z rodičů“ či „druhý z rodičů“ (ve smyslu jeden rodič či druhý rodič). Není proto nejmenší důvod k domněnce, že by zákonodárce v témže zákoně zacházel s jedním pojmem odlišnými způsoby. Pokud by tak chtěl učinit, jistě by to bylo z dikce § 2 odst. 2 věty druhé

zákona č. 39/1969 Sb. patrné. V rovině gramatického a systematického výkladu je tedy zřejmé, že jak městský soud, tak žalovaný postupovaly při výkladu citovaného ustanovení správně.

Ani další stěžovatelovy argumenty nemožno na správnosti výše uvedeného závěru nic změnit.

Nelze souhlasit s tezí, že stát neměl v rozhodné době právo se v určité míře „zbavovat“ svých vlastních občanů. Takové právo měl, neboť žádné ustanovení tehdejších ústavních zákonů tomu nebránilo. Článek 5 odst. 3 ústavního zákona o federaci o tom, že nikdo nemůže být proti své vůli zbaven státního občanství, byl do tohoto ústavního zákona vtělen až zákonem č. 23/1991 Sb., tedy v roce 1991 (v Ústavě pak shodné ustanovení našlo své místo v čl. 12 odst. 2). Za komunistického režimu tedy nic na úrovni ústavního práva nebránilo zákonodárci proti vůli jednotlivce jeho státoobčanský status modifikovat. V daném případě se zákonodárci rozhodli, že u určité kategorie československých státních občanů zavede pravidlo, že k tomu, aby v novém uspořádání vytvořeném federalizací Československa měli stejně plnohodnotný státoobčanský status jako ostatní českoslovenští státní občané, musí učinit určitý projev vůle, a sice (pokud jde o daný případ) prohlášení podle § 3 zákona č. 39/1969 Sb. Kategorie těchto československých státních občanů se zpřísněným režimem byla vymezena tak, aby do ní spadaly osoby, jež mají k Československu vzdálenější a zprostředkovanější vztah než běžný občan, například potomci emigrantů s československým státním občanstvím. Je nepochybné, že současný náhled na to, zda „odrodilci“ mají mít přísnější pravidla pro zachování plnohodnotného státního občanství, by byl zřejmě podstatně jiný, ale na druhé straně nelze brát tehdejšímu, na zcela jiných principech stojícímu, státu právo stanovit pravidla vylučující ze společenství československých státních občanů ty občany, jejichž skutečný vztah ke státu byl z jeho pohledu oslaben.

Na obhajobu tehdejší právní úpravy lze uvést, že příslušná právní úprava poskytovala

československému státnímu občanovi, který nenabyl občanství žádné z republik, velmi komfortní a časově neomezenou, a pouze na existenci a účinnost dané právní úpravy vázanou, možnost se vyloučení ze svazku s Československou socialistickou republikou vyhnout prohlášením podle § 3 zákona č. 39/1969 Sb. či podle analogického § 3 zákona č. 206/1968 Sb. Navíc se nejednalo o zbavení československého státního občanství v pravém slova smyslu, nýbrž pouze o způsobení jakési státoobčanské impotence. Československý státní občan, který nenabyl občanství žádné z federativních republik, totiž nemohl své československé státní občanství svému potomku „předat“ jeho narozením, jelikož nebyl schopen mu „předat“ občanství žádné z republik. A právě občanství republiky bylo pro potomka zdrojem nabytí československého státního občanství (viz § 1 odst. 2 zákona o zásadách občanství, § 8 odst. 1 až 4 zákona č. 39/1969 Sb., § 8 odst. 1 až 4 zákona č. 206/1968 Sb.). Matka stěžovatele prohlášení podle § 3 zákona č. 39/1969 Sb. neučinila, takže stěžovatel se narodil za situace, kdy mu nemohla „předat“ občanství žádné z republik federace, neboť žádné neměla. Tato okolnost stěžovateli znemožnila nabytí státního občanství České republiky podle § 1 zákona č. 40/1993 Sb.

Nedůvodný je i stěžovatelův argument založený na rozporu federálního a republikových zákonů o státním občanství s tehdejší ústavní úpravou (čl. 5 odst. 1 a 3 ústavního zákona o federaci). V první řadě je nutno zdůraznit, že tehdejší ústavní úprava nemůže být pro nynější rozhodování kritériem ústavnosti. Tím může být pouze současný ústavní pořádek. Podle čl. 95 odst. 2 Ústavy, dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. Ústava nehovoří o tom, že by se zákony vydanými před účinností Ústavy mělo být nakládáno jinak, např. že by měly být poměřovány tehdejšími ústavními zákony. Ani argument derogací úpravy v § 2 odst. 2 větě druhé zákona č. 39/1969 Sb. článkem 5 odst. 1 a 3 ústavního zákona o federaci pro protiústavnost zákoně úpravy, tedy argument, že v daném přípa-

dě právní předpis nižší právní síly je zrušen právním předpisem vyšší právní síly pro rozpor s předpisem vyšší právní síly, neobstojí. Za existence federativního uspořádání státu, tj. po 1. 1. 1969, měl soulad zákonů s Ústavou posuzovat Ústavní soud ČSSR (viz hlava šestá ústavního zákon o federaci), který byl zřízen až v roce 1991 (viz ústavní zákon č. 91/1991 Sb., o Ústavním soudu České a Slovenské Federativní Republiky^{*)}). Článek 111 odst. 2 Ústavy Československé socialistické republiky byl ústavním zákonem o federaci s účinností k 1. 1. 1969 zrušen. Navíc jeho dikce („*Zákony ani jiné právní předpisy nesmějí odporovat ústavě. Výklad a používání všech právních předpisů musí být v souladu s ústavou.*“) nasvědčuje spíše tomu, že nejde o ustanovení zakládající derogační pravidlo *lex superior derogat legi inferiori*, ale spíše o přímo nevynutitelný pokyn ústavodárce zákonodárci, jaký obsah mají mít jím vydávané zákony, a pokyn těm, kdo vykládají a aplikují právo, jak mají postupovat. V ústavní úpravě účinné od 1. 1. 1969 rovněž nelze pravidlo *lex superior derogat legi inferiori* v přísné podobě nalézt. Odstranit zákon z právního řádu bylo tedy možno po 1. 1. 1969 pouze jeho derogací přímou nebo nepřímou, včetně případného zásahu Ústavního soudu poté, co byl ustaven. Jelikož však zákon č. 39/1969 Sb. až do účinnosti zákona č. 40/1993 Sb., jenž jej výslovně derogoval, zrušen nebyl a článek 5 odst. 1 a 3 ústavního zákon o federaci opět představuje

spíše pokyn ústavodárce zákonodárci, jakými zásadami se má úprava státního občanství řídit, bez přímých derogačních účinků, nelze považovat zákon č. 39/1969 Sb. za neaplikovatelný na věc stěžovatele. Naopak skutečnost, že důsledky § 2 odst. 2 věty druhé citovaného zákona v podobě, v jaké dopadly na stěžovatele, jsou spíše úzkými výjimkami z pravidla, že každý československý státní občan má být občanem některé z republik, nasvědčuje tomu, že pokud zákonodárce zavedl jen omezené výjimky z tohoto pravidla, navíc doprovázené možnostmi jejich účinky eliminovat, nejednalo se u zákona č. 39/1969 Sb. o úpravu, která by byla pro svůj rozpor s čl. 5 odst. 1 a 3 ústavního zákon o federaci těmito články nepřímo derogována.

K otázce hodnotové diskontinuity mezi právem komunistického režimu a právem po listopadu 1989 lze poznamenat pouze to, že v oblasti státního občanství nelze, vyjma záklazu zbavení státního občanství proti vůli jednotlivce, najít zásadní obsahové posuny. Tento zákaz nebyl úpravou v § 2 odst. 2 větě druhé zákona č. 39/1969 Sb. v souvislosti s pojmem „*rodičů*“ porušen, jak již bylo výše vyloženo. Tato úprava nezbavovala československé státní občany tohoto občanství, pouze jim jejich občanství znemožnila předat potomkům podle zásady *ius sanguinis*. Výše uvedená úprava tedy obstojí i ve světle hodnot, na nichž je založena ústavní úprava státního občanství od roku 1991, resp. 1993. (...)

2934

Pobyt cizinců: povolení k zaměstnání; pracovní cesta

k § 92 odst. 1 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákonů č. 427/2010 Sb., č. 73/2011 Sb. a č. 367/2011 Sb.

k § 42 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce

Cizince pracujícího na základě povolení k zaměstnání (§ 92 odst. 1 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti) lze vyslat na pracovní cestu. Takový výkon práce mimo sjednané (a povolené) místo výkonu práce, nelze bez dalšího považovat za práci v rozporu s platným povolením k zaměstnání. Vyslání cizince na pracovní cestu ale musí být časově omezené (§ 42 zákoníku práce z roku 2006) a nesmí znamenat dlouhodobou (fakticky trvalou) změnu místa výkonu práce.

^{*)} S účinností od 1. 1. 1993 zrušen Ústavou.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 7. 2013, čj. 9 As 48/2013-46)

Prejudikatura: č. 2579/2012 Sb. NSS.

Věc: Svitlana K. proti Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, o správní vyhoštění, o kasační stížnosti žalované.

Policie České republiky, Krajské ředitelství Středočeského kraje, odbor cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly pátrání a eskort Nymburk (správní orgán I. stupně), dne 9. 10. 2012 udělila žalobkyni správní vyhoštění s platností na dobu 1 roku.

Na základě odvolání žalobkyně žalovaná dne 23. 1. 2013 změnila rozhodnutí I. stupně tak, že zákaz vstupu se týká území členských států Evropské unie. Dále ve výroku, jímž se stanovuje doba k vycestování z území České republiky (30 dnů od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí), žalovaná vypustila odkaz na § 128 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Ve zbylé části žalovaná rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdila.

Po skutkové stránce nebylo mezi stranami sporu o tom, že pobytovou kontrolou zaměřenou na výkon nelegální práce provedenou dne 29. 8. 2012 ve společnosti Lonza Biotec, s. r. o., Kouřim, bylo zjištěno, že žalobkyně uvedeného dne vykonávala u této firmy úklidové práce. Žalobkyně do protokolu o výpovědi účastnice řízení o správním vyhoštění uvedla, že do společnosti Lonza Biotec byla vyslána Družstvem Pohled, jehož je členkou a pracuje tam asi jeden rok. V té době žalobkyně disponovala platným povolením k zaměstnání, neboť rozhodnutím Úřadu práce České republiky – krajské pobočky v Pardubicích ze dne 14. 10. 2011 jí bylo prodlouženo povolení k zaměstnání vydané dne 1. 11. 2010, a to na dobu od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2012. V prodloužení povolení k zaměstnání byl jako místo výkonu práce uveden okres Pardubice a jako druh práce bylo uvedeno „*Ostatní uklízeči a pomocníci*“. Není tak sporu o tom, že žalobkyně v uvedené době vykonávala práci mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání (v jiném okrese).

Předmětem sporu byla právní kvalifikace

tohoto výkonu práce, tj. otázka, zda lze na tuto činnost nahlížet jako na práci bez povolení k zaměstnání, a jsou tak splněny podmínky pro vyhoštění ve smyslu § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců.

V žalobě proti rozhodnutí žalované žalobkyně zejména namítala, že na ni jako na členku družstva nebylo možné aplikovat zákon o zaměstnanosti, neboť její vztah k družstvu nebyl založen na zaměstnaneckém poměru. V opačném případě by docházelo k nepřipustnému zasahování do celkové podnikatelské činnosti právnických osob, v nichž se jako společníci či členové účastní cizinci. Správní orgány nejsou vůbec oprávněny činit jakékoliv závěry ohledně uplatňování zákona o zaměstnanosti, a měly proto řízení o vyhoštění přerušit a vyčkat na závěry Oblastního inspektorátu práce pro Středočeský kraj.

Při jednání konaném dne 12. 4. 2013 zdůraznil zástupce žalobkyně, že tato byla do společnosti Lonza Biotec vyslána Družstvem Pohled a že se pracovní povolení na žalobkyni vztahovalo jako na členku družstva. Poukázal na rozsudky Krajského soudu v Praze ze dne 6. 2. 2013, čj. 44 A 31/2012-50, a ze dne 26. 3. 2013, čj. 44 A 4/2013-35 a čj. 44 A 8/2013-35, a na právní závěry v nich učiněné. Ke konstatované výpovědi žalobkyně učiněné do protokolu o výpovědi účastnice řízení o správním vyhoštění o tom, že ve společnosti Lonza Biotec pracovala po dobu jednoho roku, uvedl, že šlo o několik na sebe navazujících pracovních cest, a to na základě smluv, které uzavřelo Družstvo Pohled se společností APOLIDE, s. r. o., a tato společnost následně se společností Lonza Biotec. Žalobkyně tak u společnosti Lonza Biotec nepracovala nepřetržitě celý rok, ale byla tam opakovaně vyslána na pracovní cesty, které byly vždy kratší než třicet dnů.

Krajský soud žalobkyni rozsudkem ze dne 12. 4. 2013, čj. 44 A 9/2013-52, částečně přisvědčil. Při posuzování žaloby vycházel ze-

jména ze závěrů uvedených ve shora citovaném rozsudku čj. 44 A 31/2012-50, který sporovou právní otázku za obdobných skutkových okolností řešil a od jehož závěrů neshledal žádný důvod se v projednávané věci odchýlit.

V souladu s § 178b odst. 1 zákona o pobytu cizinců dle krajského soudu bylo zřejmé, že žalobkyně i jako členka družstva mohla v České republice vykonávat zaměstnání jen na základě povolení k zaměstnání (případně zelené karty nebo modré karty). Obdobně podmínku, aby cizinec byl „*přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání*“, zakotvuje § 89 zákona o zaměstnanosti. Z druhé části věty tohoto ustanovení vyplývá, že „*za zaměstnání se pro tyto účely považuje i plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných [...] členem družstva.*“ Skupiny cizinců, kteří nepodléhají povinnosti získat povolení k zaměstnání, jsou vymezeny zejména v § 98 téhož zákona.

Podle § 145 zákona o zaměstnanosti „*[z]áměr zaměstnávat cizince na více místech výkonu práce projedná a povolení k zaměstnání pro více míst výkonu práce vydá Úřad práce po vyjádření krajské pobočky Úřadu práce, v jejímž územním obvodu má být zaměstnání vykonáváno*“. Uvedené ustanovení je pouze kompetenčním ustanovením určujícím, která krajská pobočka Úřadu práce je místně příslušná k vyjádření se k záměru zaměstnavatele zaměstnávat cizince na více místech výkonu práce, nikoli ustanovením vylučujícím možnost použití § 42 zákona o zákoníku práce z roku 2006.

Vymezení místa výkonu práce v povolení k zaměstnání tak nelze chápat jako absolutní omezení i pro případné vykonání pracovní cesty, jak se nesprávně domnívá žalovaná. Pojmovým znakem pracovní cesty je právě vyslání zaměstnance k výkonu práce mimo sjednané (a povolené) místo výkonu práce.

Vyslání cizince mimo místo výkonu práce je proto možné, avšak pouze za podmínek stanovených pro pracovní cestu zákoníkem práce z roku 2006 (§ 42). Zákoník práce z roku 2006 platí také pro pracovní vztahy mezi

družstvem a jeho členy (srov. § 5 odst. 3 téhož zákona a § 226 odst. 2 obchodního zákoníku). Takový výkon práce mimo sjednané (a povolené) místo výkonu práce nelze bez dalšího považovat za práci v rozporu s platným povolením k zaměstnání. Vyslání cizince na pracovní cestu však musí být krátkodobé a nesmí znamenat fakticky trvalou změnu místa (popřípadě též druhu) výkonu práce. Dle krajského soudu není žádný racionální důvod i přes zrušení § 93 zákona o zaměstnanosti, neakceptovat přiměřenost trvání pracovní cesty v délce maximálně 30 kalendářních dnů.

V opačném případě by se skutečně jednalo o obcházení zákona a o práci konanou bez vydaného pracovního povolení. Tímto směrem však žalovaná v souzené věci dokazování nevedla. Její závěr, že žalobkyně byla na území České republiky zaměstnána bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, proto nemá oporu ve zjištěném skutkovém stavu, což představuje vadu řízení, pro kterou soud zruší napadené rozhodnutí bez jednání rozsudkem [§ 76 odst. 1 písm. b) s. ř. s.]. K závěru, který žalovaná učinila, totiž není možné dospět pouze na základě toho, že žalobkyně na základě vyslání na pracovní cestu vykonávala práci mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání (v jiném okrese), aniž by bylo odpovídajícím způsobem zjištěno, že šlo o pracovní cesty neodpovídající limitům stanoveným zákoníkem práce z roku 2006 nebo o jejich dlouhodobé opakování, které by již mohlo znamenat obcházení zákona.

V kasační stížnosti žalovaná (stěžovatelka) nesouhlasila se závěrem krajského soudu, dle kterého nebyl náležitě zjištěn skutkový stav. Pro vydání napadeného rozhodnutí totiž plně postačovalo zjištění, že žalobkyně svou pracovní činnost vykonávala v rozhodné době v místě, které nekorespondovalo s místem uvedeným v povolení k zaměstnání.

Zkoumání naplnění obsahu pracovní cesty, ke kterému stěžovatelku krajský soud zavázal, nebylo namístě, neboť žalobkyně nevykonávala práci na základě pracovněprávního vztahu, který by její vyslání na pracovní cestu

zaměstnavatelem umožňoval. Z obsahu povolení k zaměstnání bylo jednoznačně zjištěno, že toto bylo žalobkyni vydáno na základě jejího členského poměru k družstvu, tj. na základě obchodněprávního vztahu, nikoli vztahu pracovněprávního. Jakkoliv byl výkon pracovní činnosti žalobkyně v souladu s § 89 zákona o zaměstnanosti a § 178 b odst. 1 zákona o pobytu cizinců označován za zaměstnání, bylo zřejmé, že se jednalo o činnost, která stála mimo pracovní vztah. V takovém případě nemůže být ani ohlášené volné pracovní místo dostupné všem uchazečům o zaměstnání, ale pouze členům zmíněného družstva, kteří hodlají plnit úkoly vyplývající z předmětu družstva.

I v případě, že by členství žalobkyně v družstvu bylo podmíněno existencí jejího pracovního vztahu k družstvu, nemohla by být na pracovní cestu vyslána, neboť žalobkyně pro pracovní povolením nedisponovala. Z § 42 zákoníku práce z roku 2006 vyplývá, že vyslání na pracovní cestu je možné pouze po dohodě zaměstnance a zaměstnavatele. V rámci takové dohody by žalobkyně jistě musela namítnout, že pro práci v okrese Kolín pracovním povolením nedisponuje. Stěžovatelka tedy měla za to, že žalobkyně platným povolením k zaměstnání pro práci uklízečky ve společnosti Lonza Biotec v okrese Kolín nedisponovala.

Stěžovatelka dále považovala za podstatné, že období zaměstnání žalobkyně v projednávané věci překročilo dobu 30 dnů, kterou si krajský soud stanovil v souladu se zrušeným § 93 zákona o zaměstnanosti jako limitní. V této souvislosti odkázala na shora citovaný rozsudek Krajského soudu v Praze čj. 44 A 31/2012-50.

Krajský soud dle jejího názoru nepostupoval v souladu s vlastní rozhodovací praxí, pokud na jednu straně bez opory v zákoně vymezil mantinely pro vyslání cizince na pracovní cestu, čímž ospravedlnil změnu místa výkonu zaměstnání a na druhou stranu v projednávané věci akceptuje jakési řetězení pracovních cest po dobu cca 1 roku, aniž by v souladu se závěry, které deklaroval ve shora uvedeném rozsudku, takové pracovní cesty označil za dlouhodobé a pravidelné zneužívá-

ní institutu pracovní cesty a obcházení místa výkonu práce uvedeného v povolení k zaměstnání. Právní názor krajského soudu se tak stává zcela nečitelným a právo v jeho rukou nástrojem zcela nevyzpytatelným. Stěžovatelka odkázala na další rozsudek krajského soudu ze dne 13. 3. 2013, čj. 44 A 2/2013-40, který v právně a skutkově obdobné věci žalobu zamítl.

Stěžovatelka měla dále za to, že § 93 zákona o zaměstnanosti účinný do 31. 12. 2008 nebyl ve vztahu k vyslání cizinců mimo místo výkonu práce omezením, ale výjimkou z povinnosti cizince striktně dodržovat místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání. Po zrušení tohoto ustanovení mohou cizinci vykonávat pracovní činnost pouze v místě, ke kterému je činěn test trhu práce. Pokud cizinci hodlají pracovat na více místech, musí pro všechna tato místa disponovat platným pracovním povolením, jak je podrobně upraveno v § 145 zákona o zaměstnanosti. Dle názoru stěžovatelky i Ministerstva práce a sociálních věcí nelze cizince vyslat na pracovní cestu mimo místo uvedené v pracovním povolení. Zákon o zaměstnanosti institut pracovní cesty nezná, přičemž zrušením § 93 nedošlo k liberalizaci právní úpravy zaměstnávání cizinců, ale právě naopak k její deliberalizaci.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Z právní úpravy vyplývá, že „[c]izinec může být přijat do zaměstnání a zaměstnáván jen tehdy, má-li platné povolení k zaměstnání a platné povolení k pobytu na území České republiky nebo je-li držitelem zelené karty [...], pokud není stanoveno jinak; za zaměstnání se pro tyto účely považuje i plnění úkolů vyplývajících z předmětu činnosti právnické osoby zajišťovaných společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního nebo jiného orgánu obchodní společnosti pro obchodní společnost nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva pro družstvo.“ O vydání povolení k zaměstnání žádá cizinec písemně úřad práce zpravidla před

svým příchodem na území České republiky sám nebo prostřednictvím zaměstnavatele, u kterého má být zaměstnán. K žádosti o vydání povolení je nutno přiložit také vyjádření zaměstnavatele, že cizince zaměstná. Povolení k zaměstnání může vydat úřad práce za podmínky, že se jedná o ohlášené volné pracovní místo, které nelze s ohledem na požadovanou kvalifikaci nebo nedostatek volných pracovních sil obsadit jinak.

Lze přisvědčit tvrzení stěžovatelky, že v obecné rovině lze výkon práce cizincem v obvodu územní působnosti jiného úřadu práce, než který povolení k zaměstnání vydal, považovat za výkon práce bez platného povolení k zaměstnání. Cílem zákonné úpravy zaměstnávání cizinců je zajistit primární uspokojení potřeby zaměstnání pro občany České republiky (srovnej také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 6. 2007, čj. 7 As 28/2006-51 a čj. 7 As 46/2006-56, a ze dne 25. 10. 2007, čj. 6 As 54/2006-66).

Při vydávání povolení k zaměstnání cizince se proto posuzuje konkrétní situace v určitém místě; místní poměry se hodnotí jak s ohledem na druh pracovních pozic, tak z časového hlediska. Tyto kategorie se posléze odrážejí i v obsahu samotného povolení zaměstnání cizince, které mj. obsahuje místo výkonu práce, druh práce a také dobu, na kterou se vydává [§ 92 odst. 3 písm. b), c) a e) zákona o zaměstnanosti]. Pokud by bylo možné získat povolení k zaměstnání u úřadu práce, v jehož obvodu je nízká nezaměstnanost a nedostatek pracovních sil, a s takto uděleným povolením by cizinec mohl bez další regulace pracovat též v oblastech vyznačujících se vysokou nezaměstnaností a nedostatkem pracovních příležitostí, nemohl by být tento cíl naplněn. Jak uvedl zdejší soud v rozsudku ze dne 14. 12. 2011, čj. 6 Ads 139/2011-82, č. 2579/2012 Sb. NSS, přístup k zaměstnávání cizinců (s výjimkou vysoce kvalifikovaných zaměstnanců) je v rámci Evropské unie, vzhledem k vysoké míře nezaměstnanosti v jejich členských státech, poměrně restriktivní, Českou republiku nevyjímaje.

Tato restriktivní úprava zaměstnávání cizinců, jejímž účelem je zajistit ochranu trhu

práce v České republice tak, aby cizinci mohli být zaměstnáváni pouze na místech, na která nelze přijmout uchazeče o zaměstnání evidovaného na úřadu práce, nepochybně nemůže být vykládána v tom smyslu, že by se na vzájemné vztahy mezi zaměstnavateli a jimi zaměstnávanými cizinci nevztahovaly obecné právní předpisy, včetně zákoníku práce z roku 2006. Zákon o zaměstnanosti naopak v § 3 odst. 1 písm. b) výslovně stanoví, že způsobilost být zaměstnancem podle zákoníku práce z roku 2006 mají cizinci za stejných podmínek jako státní občané České republiky. Cizinci mají tedy vedle specifických povinností stanovených zvláštními zákony naprosto stejná práva a povinnosti jako ostatní zaměstnanci.

Zaměstnanec včetně cizince může být svým zaměstnavatelem za podmínek stanovených zákoníkem práce z roku 2006 vyslán na pracovní cestu. Zákaz vyslání cizince na pracovní cestu nelze z právní úpravy, stanovující zvláštní podmínky pro zaměstnávání cizinců, dovodit, přičemž argumentaci stěžovatelky, dle které tento zákaz vyplývá ze zrušení § 93 zákona o zaměstnanosti, zdejší soud nesdílí.

Uvedené ustanovení nebylo v roce 2004 do zákona o zaměstnanosti zakotveno jako liberální ustanovení, které by nad rámec dosavadní právní úpravy umožnilo zaměstnavatelům vysílat své zaměstnance – cizince – na pracovní cesty, ale naopak jako omezující ustanovení, které mělo zabránit častému obcházení dosavadní právní úpravy. To v souladu s důvodovou zprávou k tomuto ustanovení (dostupnou na www.psp.cz, digitální repozitář, IV. volební období Poslanecké sněmovny, sněmovní tisk č. 527/0) spočívalo v účelovém získávání povolení k zaměstnání u úřadů práce, v jejichž obvodu situace na regionálním trhu práce umožňovala povolení získat, a následně vyslání cizinců k výkonu práce (nejčastěji formou pracovní cesty) do regionů, kde by povolení k jejich zaměstnání vydáno nebylo. Nově koncipovaný § 93 zákona o zaměstnanosti měl uvedené praxi zabránit.

Zákonodárce proto omezil dobu, po kterou může být cizinec vyslán do jiného místa výkonu práce tak, že bez vědomí úřadu práce

bylo takové vyslání možné pouze do 7 kalendářních dnů a s vědomím úřadu práce o tom, kam je cizinec vyslán, maximálně do 30 kalendářních dnů. Při pracovní cestě nad 30 kalendářních dnů bylo třeba povolení k zaměstnání vydaného úřadem práce místně příslušným podle nového místa výkonu práce.

Doba 30 dnů byla stanovena s ohledem na zákonem stanovenou povinnost cizince hlásit změnu svého pobytu na území České republiky, pokud tato změna bude delší než 30 dnů.

Ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti však bylo s účinností od 1. 1. 2009 zákonem č. 382/2008 Sb. bez dalšího zrušeno, přičemž důvodová zpráva k tomuto zrušení (dostupná na www.psp.cz, digitální repozitář, V. volební období Poslanecké sněmovny, sněmovní tisk č. 382/08) uvedla, že dosavadní právní úprava nemá podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu a zrušením tohoto ustanovení dojde rovněž ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů.

Z výše uvedené rekapitulace vývoje právní úpravy nevyplývá úmysl zákonodárce dosavadní úpravu zpřísnit, jak tvrdí stěžovatelka, ale spíše vyhodnocení stávajícího omezení, jako z hlediska ochrany pracovního trhu nadbytečného.

Cizinec tak může být vyslán na pracovní cestu i mimo místo výkonu práce, které má uvedeno v povolení k zaměstnání, takové vyslání ale musí svým obsahem skutečně pracovní cestě odpovídat. Jinými slovy i přes zrušení § 93 zákona o zaměstnanosti nelze prostřednictvím pracovní cesty zastírat faktický výkon práce cizince v jiném místě, než v místě uvedeném v povolení k zaměstnání. Nejvyšší správní soud nesdílí závěr krajského soudu, dle kterého lze i nadále za maximálně přípustnou dobu pracovní cesty považovat 30 dnů. Maximální dobu trvání pracovní cesty právní předpisy neomezují, zákoník práce z roku 2006 pouze stanoví, že jde o „*dobu nezbytné potřeby*“. Pracovní cesta není limitována ani prostorově. Jejím cílem může být jiná organizační jednotka zaměstnavatele, ale i jiná právnická či fyzická osoba. Při posuzo-

vání obsahového naplnění pracovní cesty cizince bude tedy vždy záležet na konkrétních skutkových okolnostech takového vyslání.

Vyslání cizince k výkonu práce mimo sjednané místo výkonu práce v žádném případě nelze používat dlouhodobě či pravidelně a zneužívat jej tak k obcházení místa výkonu práce uvedeného v povolení k zaměstnání. Je-li navíc od samého počátku zřejmé, že charakter práce, kterou má cizinec vykonávat bude předpokládat častý pohyb cizince po více místech, nelze povolení pro více míst výkonu práce (§ 145 zákona o zaměstnanosti) obházet prostřednictvím opakovaného vyslání cizince na pracovní cesty.

Dlouhodobý či pravidelně se opakující výkon práce mimo místo uvedené v povolení k zaměstnání či zásadní změna druhu povolené pracovní činnosti by nepochybně nemohly být hodnoceny jinak, než jako práce nelegální ve smyslu § 5 písm. e) bod 2 zákona o zaměstnanosti, přičitatelné vedle zaměstnavatele i samotnému cizinci ve smyslu § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona o pobytu cizinců, tedy jako výkon práce bez povolení k zaměstnání.

Skutečnost, že v projednávané věci byla žalobkyně členkou družstva, není podstatná. Ačkoliv je právní úprava družstva svěřena obchodnímu zákoníku, může být na pracovní cestu nepochybně vyslán i člen družstva, neboť vzhledem k § 5 odst. 3 zákoníku práce z roku 2006 ve spojení s § 226 odst. 2 obchodního zákoníku není žádný racionální důvod, pro který by člen družstva nemohl být družstvem vyslán na pracovní cestu. Je-li podle stanov podmínkou členství též pracovní vztah člena k družstvu, mohou stanovy obsahovat úpravu tohoto vztahu. Tato úprava nesmí odporovat pracovněprávním předpisům, ledaže je pro člena výhodnější. Není-li zvláštní úprava v stanovách, platí pracovněprávní předpisy. I když je činnost družstev upravena v obchodním zákoníku, řídí se výkon práce jejich členů pro družstvo převážně pracovněprávními předpisy. Námitky stěžovatelky dovolávající se obchodněprávního vztahu mezi žalobkyní a Družstvem Pohled proto nejsou důvodné.

Nejvyšší správní soud nesdílí názor stěžovatelky, dle kterého krajský soud v projednávané věci akceptoval jakési řetězení pracovních cest po dobu cca 1 roku, aniž by v souladu se závěry, které sám deklaroval, takové pracovní cesty označil za dlouhodobé a pravidelné zneužívání institutu pracovní cesty a obcházení místa výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání.

Tato námitka nemá oporu v odůvodnění napadeného rozsudku. Krajský soud rozhodnutí stěžovatelky zrušil a věc ji vrátil k dalšímu řízení právě proto, že se stěžovatelka posouzením výkonu práce žalobkyně z hlediska možného naplnění pracovní cesty nezabývala. Zjišťování rozhodných skutečností, jakož i jejich následné hodnocení, ponechal plně na stěžovatelce.

S postupem krajského soudu se zdejší soud ztotožňuje, neboť v projednávané věci bylo správní řízení poznamenáno nezákonným stanoviskem stěžovatelky, dle kterého jsou po zrušení § 93 zákona o zaměstnanosti pracovní cesty cizinců bez náhrady zakázány. Výkon práce žalobkyně ve společnosti Lonza Biote nebyl z hlediska obsahového naplnění pojmu „pracovní cesta“ stěžovatelkou vůbec hodnocen, neboť tato jej považovala za irelevantní. Stěžovatelka v tomto směru nevedla

žádné dokazování, přičemž v žalobou napadeném rozhodnutí je výslovně uvedeno, že skutkový stav byl zjištěn dostatečně, neboť žalobkyně musela disponovat pracovním povolením i pro místo výkonu práce, na které byla svým zaměstnavatelem vyslána za účelem služební či pracovní cesty. Ustanovení § 42 zákoníku práce z roku 2006 bylo dle stěžovatelky pro posouzení věci irelevantní.

Principem soudního přezkoumání rozhodnutí správních orgánů je kontrola správního rozhodnutí soudem. Soud zkoumá, zda zjištěný skutkový stav, který tu byl v době vydání správního rozhodnutí, poskytuje oporu výroku z hlediska požadavků zákona, přičemž jeho úkolem není nahrazovat činnost správního orgánu. Soudní přezkum správních rozhodnutí nelze vnímat jako odvolací řízení v plné apelaci. Důkazní aktivita soudu tak bude vždy činností doplňkovou, nikoliv dominantní. Krajskému soudu proto nelze vytýkat, že skutková zjištění ohledně hodnocení výkonu práce žalobkyně z hlediska možného vyslání na pracovní cestu neprováděl a jejich provedení a následné vyhodnocení naopak uložil stěžovatelce. Ostatně toho se také žalobkyně v žalobě domáhala, když správním orgánům vytýkala, že průběh ani délku pracovních cest žalobkyně nezkoumaly, ani v tomto ohledu neprováděly žádná šetření.

2935

Pobyt cizinců: stanovení doby zákazu vstupu na území v rozhodnutí o správním vyhoštění

k § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 217/2002 Sb., č. 379/2007 Sb. a č. 427/2010 Sb. (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

Podle § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění účinném od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 byl správní orgán oprávněn stanovit ve výroku rozhodnutí o správním vyhoštění počátek doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, i tak, že se tato doba počítá ode dne, kdy se rozhodnutí o správním vyhoštění stane vykonatelným, a byl oprávněn stanovit celkovou délku této doby. Nebyl však oprávněn tuto dobu rozdělovat do více časových úseků např. tím, že by stanovil, že je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí, a tedy předpokládal, že již započatá doba, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, nebude běžet v období, kdy dojde v jejím průběhu k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 7. 2013, čj. 9 As 131/2011-63)

Prejudikatura: č. 2586/2012 Sb. NSS.

Věc: Oksana O. proti Policii České republiky o správní vyhoštění, o kasační stížnosti žalobkyně.

Policie České republiky, Oblastní ředitelství služby cizinecké policie Brno, odbor specializovaných činností, oddělení pátrání, rozhodnutím ze dne 7. 9. 2010 uložilo žalobkyni správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 3 zákona o pobytu cizinců, neboť byla zaměstnána bez povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání. Doba, po kterou žalobkyni nelze umožnit vstup na území České republiky, byla podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců stanovena na 6 měsíců s tím, že je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění; doba k vycestování z území České republiky byla žalobkyni stanovena do 3 dnů ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí odvolání, které žalovaná rozhodnutím ze dne 7. 4. 2011 zamítla.

Proti rozhodnutí žalované podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně, který ji rozsudkem ze dne 24. 6. 2011, čj. 36 A 16/2011-17, zamítl. Krajský soud se v návaznosti na obsah žaloby zabýval mimo jiné i námitkou nezákonně stanovené doby, po kterou nelze stěžovatele umožnit vstup na území. V této souvislosti krajský soud odkázal na § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců, kde je výslovně dána pravomoc policie stanovit dobu, po kterou nelze umožnit vstup na území. Stanovil-li tedy správní orgán I. stupně tuto dobu shodně s dobou vykonatelnosti rozhodnutí, určil tím počátek běhu a ukončení této doby s tím, že takto stanovená doba trvání odpovídá účelu rozhodnutí o správním vyhoštění. Z uvedeného krajský soud dovodil, že zákonodárce dal policii pravomoc určit počátek a konec této doby, což není v rozporu s uvedeným ustanovením.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost,

v níž namítala, že výrok rozhodnutí správního orgánu I. stupně je nezákonný, neboť obsahuje určení, že doba, po kterou nelze stěžovatele umožnit vstup na území, je shodná s dobou vykonatelnosti tohoto rozhodnutí. Pro takový postup totiž neměl správní orgán I. stupně v rozhodném období oporu v žádném zákonném ustanovení.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti konstatovala, že nedošlo k nezákonnému stanovení doby, po kterou cizinci nelze umožnit vstup na území; tato doba byla stanovena dle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců a žalovaná v tomto směru připomněla, že rozhodnutí o správním vyhoštění je nevykonatelné např. z toho důvodu, že cizinec požádal Českou republiku o mezinárodní ochranu a z tohoto titulu je na našem území oprávněn pobývat do doby ukončení řízení v uvedené věci. Pokud cizinec nemůže z určitého důvodu „*vykonávat*“ rozhodnutí o správním vyhoštění, je výkon takového rozhodnutí odložen, cizinec nemusí opustit naše území a „*trest*“ vyhoštění nepůsobí, a proto neběží ani doba tohoto „*trestu*“.

Devátý senát Nejvyššího správního soudu při předběžném posouzení věci zjistil, že k předmětné právní otázce spočívající v tom, zda správní orgán I. stupně mohl určit výrokem rozhodnutí o správním vyhoštění dobu, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území tak, že ji navázal na dobu vykonatelnosti tohoto rozhodnutí, existuje rozporná judikatura jednotlivých senátů Nejvyššího správního soudu. Byť všechna tato vzájemně rozporná rozhodnutí vycházejí z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 1. 2012, čj. 1 As 106/2010-83, č. 2586/2012 Sb. NSS, vykládají ho rozdílným způsobem.

Rozšířený senát totiž ve zmiňovaném usnesení čj. 1 As 106/2010-83 dospěl při po-

suzování otázky, jakým způsobem má být definována doba, po níž nelze cizinci umožnit vstup na území, k těmto závěrům:

„I. Ustanovení § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 24. 11. 2005 svěřuje správnímu orgánu pravomoc stanovit v rozhodnutí o správním vyhoštění nejen délku, ale i počátek doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, a to například tak, že se tato doba počítá ode dne uplynutí lhůty pro vycestování z území.

II. Nevyužil-li správní orgán této své pravomoci a v rozhodnutí o správním vyhoštění stanovil pouze celkovou dobu, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, aniž by jakkoli vymezil její počátek, počítá se tato doba ode dne právní moci rozhodnutí o správním vyhoštění. V takovém případě neměla podle právní úpravy účinné od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 na počítání této doby žádný vliv ani skutečnost, že došlo, ať již z jakéhokoli důvodu, k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění.

III. Doba, po kterou není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné, se do doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie nebo občanů Evropské unie anebo jeho rodinnému příslušníkovi umožnit vstup na území ČR, nezapočítává až podle § 118 odst. 4 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 1. 1. 2012.“

S odkazem na citované usnesení rozšířeného senátu první senát v rozsudku ze dne 15. 2. 2012, čj. 1 As 68/2011-72, konstatoval, že bez výslovné právní úpravy nebylo možné k tíži vyhošťovaného cizince dovozovat, že by počátek doby zákazu vstupu vyhošťovaného cizince na území měl být ve všech případech odvozován až od okamžiku, kdy se rozhodnutí o vyhoštění cizince stalo vykonatelným, a že by se do této doby nezapočítávalo období, kdy byla odložena vykonatelnost rozhodnutí o správním vyhoštění. Dle prvního senátu nebylo ve vztahu ke znění zákona o pobytu cizinců účinnému v době od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 možné bez dalšího stanovit zákaz vstupu cizinci na území až ode dne vykona-

telnosti rozhodnutí o správním vyhoštění. Docházelo by tak k nezákonnému stavení, tj. prodlužování, doby zákazu vstupu cizince na území, aniž by k tomu byl v předmětné době zákonný podklad; shodně se vyslovil první senát též ve svém rozsudku ze dne 15. 2. 2012, čj. 1 As 54/2011-78.

Obdobně i čtvrtý senát v rozsudku ze dne 29. 2. 2012, čj. 4 As 24/2011-71, konstatoval, že správní orgán I. stupně pochybil, pokud ve výroku rozhodnutí o správním vyhoštění stanovil, že doba zákazu vstupu cizince na území České republiky se shoduje s dobou vykonatelnosti rozhodnutí. V důsledku tohoto výroku by se totiž doba, po kterou by nebylo rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné, nezapočítávala do doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území. Takto však podle citovaného usnesení rozšířeného senátu lze postupovat až podle § 118 odst. 4 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 1. 1. 2012, a nikoliv též podle právní úpravy účinné od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011.

Naproti tomu osmý senát v rozsudku ze dne 7. 3. 2012, čj. 8 As 59/2011-82, konstatoval, že ze samotného znění § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců nevyplývá, že by doba, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, byla vázána na vykonatelnost rozhodnutí o správním vyhoštění. Pokud však správní orgán I. stupně ve výroku rozhodnutí o správním vyhoštění určil, že doba, po kterou cizinci nelze umožnit vstup na území, je shodná s dobou vykonatelnosti tohoto rozhodnutí, využil tímto své pravomoci stanovit v rozhodnutí i počátek této doby. Přestože rozšířený senát v citovaném usnesení přisvědčil názoru, že správní orgán je oprávněn navázat počátek doby, po níž nelze cizinci umožnit vstup na území, na uplynutí lhůty pro vycestování z území, nevyloučil tím jiné způsoby určení počátku předmětné doby. Ostatně tento závěr podle názoru osmého senátu vyplývá i z formulace právní věty vyslovené ve výroku I. uvedeného rozhodnutí rozšířeného senátu, ve které byla pouze příkladem uvedena situace, kdy je počátek dané doby určen uplynutím lhůty pro vycestování z území.

Podle právního názoru osmého senátu vysloveného v citovaném rozsudku tedy správní orgán I. stupně mohl na základě § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců stanovit počátek doby, po kterou není možné cizinci umožnit vstup na území, také tím způsobem, že ji navázal na dobu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění; obdobně se vyslovil též třetí senát v rozsudku ze dne 21. 3. 2012, čj. 3 As 26/2011-80, podle něhož byl způsob stanovení dané doby plně v kompetenci správního orgánu a zákon o pobytu cizinců v tomto směru žádné upřesnění, omezení či zákaz neobsahoval.

Z uvedeného je tedy podle devátého senátu zjevné, že zde existuje rozporná judikatura mezi více senáty Nejvyššího správního soudu, jež sice shodně odkazují na výše citované usnesení rozšířeného senátu čj. 1 As 106/2010-83, avšak se zcela opačnými závěry.

Devátý senát při předběžné poradě dospěl k právnímu názoru, podle kterého správní orgán nebyl oprávněn postupovat naznačeným způsobem, a v tomto směru se tedy příklání k závěrům zaujatým v rozsudcích prvního a čtvrtého senátu zdejšího soudu. V opačném případě by se totiž doba, po kterou nebylo rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné, nezapočítávala do doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území; tím by tedy docházelo k stavení doby zákazu vstupu cizince na území, a v důsledku toho i k obcházení zákona, který v rozhodné době nic takového neumožňoval. K tomu došlo až novelou zákona o pobytu cizinců provedenou zákonem č. 303/2011 Sb., který s účinností od 1. 1. 2012 vložil do § 118 zákona o pobytu cizinců nový odstavec 4, podle něhož „[d]o doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie nebo občanovi Evropské unie anebo jeho rodinnému příslušníkovi umožnit vstup na území, se nezapočítává doba, po kterou není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné“.

Vzhledem k uvedeným skutečnostem tedy devátý senát usnesením ze dne 30. 5. 2012, čj. 9 As 131/2011-50, rozhodl o postoupení věci rozšířenému senátu.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 byl správní orgán oprávněn stanovit ve výroku rozhodnutí o správním vyhoštění počátek doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, i tak, že se tato doba počítá ode dne, kdy se rozhodnutí o správním vyhoštění stane vykonatelným, a byl oprávněn stanovit celkovou délku této doby. Nebyl však oprávněn tuto dobu rozdělovat do více časových úseků např. tím, že by stanovil, že je shodná s dobou vykonatelnosti rozhodnutí, a tedy předpokládal, že již započatá doba, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území, nebude běžet v období, kdy dojde v jejím průběhu k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění.

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci rozšířeným senátem

[22] Je tedy úkolem rozšířeného senátu v nyní posuzované věci, aby své předchozí usnesení čj. 1 As 106/2010-83 doplnil o hodnocení situace, kdy rozhodnutí o správním vyhoštění přijaté podle § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 stanovilo, že doba, po kterou cizinci nelze umožnit vstup na území, odpovídá době vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění. Přitom v předmětném usnesení čj. 1 As 106/2010-83 rozšířený senát odůvodnil své již citované závěry rovněž takto:

„29. Je [...] na správním orgánu, aby ve výrokové části rozhodnutí o správním vyhoštění stanovil v první řadě počátek doby (materiálně lhůty), v níž je cizinec povinen vycestovat z území (§ 118 odst. 1 věta první zákona o pobytu cizinců), a dále počátek doby zákazu vstupu na území (§ 118 odst. 1 věta první a druhá zákona o pobytu cizinců). Přitom je zřejmé, že správní orgán není oprávněn za situace, kdy zároveň nevyloučil odkladný účinek odvolání (§ 85 odst. 2 správního řádu), resp. kdy odkladný účinek odvolání proti rozhodnutí o správním vyhoštění vyloučit ze zákona nelze (§ 169 odst. 5 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném

od 1. 1. 2011), určit počátek běhu lhůty pro vycestování z území dřívějším okamžikem, než je právní moc rozhodnutí o správním vyhoštění. Pozdější počátek běhu této lhůty, resp. její přerušeni stanoví § 118 odst. 3 věta třetí a čtvrtá zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 1. 1. 2011 v souvislosti se zajištěním vyhošťovaného cizince. Počátek doby, po níž nelze cizinci umožnit vstup na území, je pak správní orgán jistě oprávněn navázat právě na uplynutí lhůty pro vycestování z území.

30. Nevyužil-li však správní orgán této své pravomoci a stanovil, tak jako v nyní posuzované věci, pouze celkovou dobu zákazu vstupu na území, aniž by jakkoliv určil počátek této doby, nelze než vycházet z toho, že tato doba se počítá, tak jako nastávají i ostatní právní účinky rozhodnutí o správním vyhoštění, u nichž zákon nebo rozhodnutí samotné nestanoví jinak, již ode dne právní moci tohoto rozhodnutí. V takovém případě [...] neměla podle právní úpravy účinné od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 na počítání doby zákazu vstupu na území žádný vliv ani případná skutečnost, že došlo, ať již z jakéhokoli důvodu, k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění. Naopak, podle § 118 odst. 4 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 1. 1. 2012 se do doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie nebo občanovi Evropské unie anebo jeho rodinnému příslušníkovi umožnit vstup na území ČR, nezapočítává doba, po kterou není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné.“

[23] Jak tedy vyplývá z citovaných úvah rozšířeného senátu, byl správní orgán podle právní úpravy účinné od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 oprávněn stanovit nejen celkovou délku doby, po kterou nelze cizinci umožnit vstup na území, ale i její počátek. To samozřejmě neznamená, že by mohl být tento počátek určen správním orgánem zcela libovolně. Správní orgán byl v uvedeném období (a je i nadále) povinen stanovit tento počátek tak, aby doba zákazu vstupu na území odpovídajícím způsobem navazovala na lhůtu pro vycestování cizince, kterou správní orgán v rozhodnutí o vyhoštění cizince rov-

něž stanoví, a rovněž tak, aby plynutí této doby nebylo bezdůvodně odkládáno.

[24] Podle názoru rozšířeného senátu ovšem nic nebránilo tomu, aby správní orgán stanovil počátek doby zákazu vstupu na území tak, že nastává dnem, kdy se toto rozhodnutí stane vykonatelným, zvláště pokud bylo již v době rozhodování správního orgánu zřejmé, že vykonatelnost rozhodnutí nastane nejen později než jeho právní moc, ale v případech, kdy je lhůta k vycestování cizince správním orgánem stanovena pouze v návaznosti na právní moc rozhodnutí o vyhoštění, i později, než uplyne právě lhůta k vycestování cizince. Rozšířený senát se v daném ohledu ztotožňuje s krajským soudem a s žalovanou, že takové stanovení počátku doby zákazu vstupu cizince na území odpovídá účelu institutu správního vyhoštění, neboť zákaz vstupu začne působit v době, kdy vykonatelnost rozhodnutí není odložena, a kdy má tedy cizinec skutečně povinnost opustit území ČR (resp. nyní území členských států EU).

[25] Na straně druhé ovšem § 118 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve znění účinném od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 neumožňoval správnímu orgánu, aby k tíži vyhošťovaného cizince stanovil dobu zákazu jeho vstupu na území tak, že ji zcela ztotožní s dobou, resp. s jednotlivými časovými úseky, kdy je rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné. Takové stanovení doby zákazu vstupu totiž předpokládá, že může dojít k odkladu vykonatelnosti rozhodnutí o správním vyhoštění až v průběhu této doby, a to např. tím, že vyhošťovaný cizinec požádá až po nabytí vykonatelnosti rozhodnutí o udělení mezinárodní ochrany. Tím by se ovšem jednotná doba, po níž nelze cizinci umožnit vstup na území, rozdělila do více samostatných časových úseků přerušovaných právě těmi obdobími, po něž by rozhodnutí o správním vyhoštění nebylo z různých důvodů vykonatelné.

[26] Byť by se jevil i takové stanovení doby zákazu vstupu na území v souladu s účelem daného institutu, je třeba trvat na tom, že pro takový postup právní úprava účinná od 24. 11. 2005 do 31. 12. 2011 správní orgán nezmočňovala. Jak konstatoval již devátý senát

v předkládacím usnesení, princip uplatňování veřejné moci jen v případech, v mezích a způsobu, které stanoví zákon (čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod), uvedený postup v daném období vylučoval, neboť tato praxe neměla oporu v zákoně.

[27] Až znění § 118 odst. 4 zákona o pobytu cizinců účinné od 1. 1. 2012 přineslo změnu, o kterou správní orgán nad rámec svých pravomocí předmětným výrokem svého rozhodnutí usiloval. Podle tohoto nyní

účinného ustanovení se totiž doba, po kterou není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné, nezapočítává do doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území členských států Evropské unie nebo občanu Evropské unie anebo jeho rodinnému příslušníkovi umožnit vstup na území ČR. Tento účinek tedy nastává podle současné právní úpravy ze zákona, aniž by tak musel správní orgán výrokem svého rozhodnutí o správním vyhoštění výslovně stanovit.

2936

Pobyt cizinců: zajištění cizince za účelem správního vyhoštění Mezinárodní ochrana: žádost s cílem mařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění

k § 124, § 125 a § 127 odst. 1 písm. a) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 8. 2. 2011 (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

k § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 379/2007 Sb. a č. 427/2010 Sb.

I. Pokud cizinec zajištěný za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, požádá o udělení mezinárodní ochrany, avšak tato žádost je podána pouze s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění a pokračování zajištění je objektivně nutné, vydá policie nové rozhodnutí o správním zajištění podle § 124 uvedeného zákona. Ve výroku tohoto rozhodnutí uvede, že důvody k zajištění daného cizince dle původního rozhodnutí o zajištění (případně rozhodnutí o prodloužení zajištění) nadále trvají. Nebudou-li splněny uvedené podmínky a zároveň nebude možné rozhodnout o povinnosti cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování podle § 46a zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, musí být zajištění bez zbytečného odkladu ukončeno dle § 127 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců na území České republiky.

II. Při posuzování existence reálného předpokladu výkonu správního vyhoštění v době, během níž může být cizinec dle § 125 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, je třeba brát v potaz i to, zda je cizinec žadatelem o udělení mezinárodní ochrany. V konkrétním případě může tato skutečnost vést k závěru o nutnosti ukončit jeho zajištění, neboť naplnění účelu zajištění se bude jevit nepravděpodobným. Pokud však řízení ve věci mezinárodní ochrany není v době rozhodování o prodloužení zajištění ještě skončeno, nelze zpravidla předjímat, jak Ministerstvo vnitra v tomto řízení rozhodne a zda žaloba proti eventuálnímu negativnímu rozhodnutí ministerstva bude mít odkladný účinek.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2013, čj. 1 As 90/2011-124)

Prejudikatura: č. 2524/2012 Sb. NSS; rozsudek Soudního dvora ze dne 30. 5. 2013, Arslan (C-534/11).

Věc: Mehmet Arslan (Turecko) proti Policii ČR, Krajskému ředitelství policie Ústeckého kraje, odboru cizinecké policie, o zajištění za účelem správního vyhoštění, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 1. 2. 2011 byl žalobce zadržen hlídkou Policie ČR, následně byl zajištěn a dne 2. 2. 2011 bylo vydáno rozhodnutí o jeho správním vyhoštění. Dne 8. 2. 2011 překvalifikovala žalovaná důvody žalobcova zajištění a vydala rozhodnutí o zajištění za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona o pobytu cizinců, a to na dobu 60 dnů od okamžiku omezení osobní svobody. Téhož dne, tedy 8. 2. 2011, učinil žalobce prohlášení o mezinárodní ochraně ve smyslu § 3a písm. a) bod 4 zákona o azylu. Dne 25. 3. 2011 rozhodla žalovaná o prodloužení zajištění o dalších 120 dnů.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí žalobu u Krajského soudu v Ústí nad Labem, kterou krajský soud zamítl rozsudkem ze dne 27. 4. 2011, čj. 15 A 31/2011-23. Krajský soud se nejprve zabýval žalobní námitkou, podle níž v době vydání napadeného rozhodnutí neexistoval reálný předpoklad, že by k vyhoštění stěžovatele do země původu (či jiného státu) mohlo dojít ještě v době zajištění, které podle § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců nesmí přesáhnout 180 dnů. Stěžovatel argumentoval, že v případě zamítnutí jeho žádosti o mezinárodní ochranu Ministerstvem vnitra využije svého práva napadnout rozhodnutí ministerstva žalobou, která má ze zákona odkladný účinek, a v případě zamítnutí této žaloby bude mít ještě možnost podat kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu, která má rovněž odkladný účinek. Vzhledem k obvyklé délce soudních řízení v těchto věcech považoval stěžovatel za nereálné, že by rozhodnutí o správním vyhoštění mohlo být vykonáno v uvedené lhůtě 180 dní. Krajský soud považoval argumentaci stěžovatele v daném bodě za účelovou a spekulativní. Konstatoval, že rozhodnutí Ministerstva vnitra, kterým stěžovateli nebyla udělena mezinárodní ochrana, nabylo právní moci dne 19. 4. 2011. Vzhledem ke krátkým lhůtám stanoveným pro soudní přezkum rozhodnutí ve věcech mezinárodní ochrany zákonem o azylu a k tomu, že podle § 56 odst. 2 s. ř. s. se návrhy a žaloby v těchto věcech vyřizují přednostně, považoval krajský soud za reálné, že soudní přezkum uvedeného rozhodnutí Ministerstva vnitra (včetně případného řízení před

Nejvyšším správním soudem) bude ukončen přede dnem 31. 7. 2011, na něhož připadal konec lhůty stanovené v § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž předně namítl, že krajský soud nesprávně posoudil právní otázku, zda v době vydání rozhodnutí o prodloužení zajištění existoval reálný předpoklad vyhoštění stěžovatele ve smyslu čl. 15 odst. 4 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (dále jen „návratová směrnice“), popřípadě čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“). Zdůraznil, že účelem institutu zajištění cizince podle § 124 zákona o pobytu cizinců je zabezpečení realizace správního vyhoštění. Pokud tedy navrácení či vyhoštění cizince není z jakéhokoli důvodu možné, stává se zbavení svobody svévolným a musí být ukončeno. Připustil, že sice nelze se stoprocentní jistotou tvrdit, že v jeho případě řízení o mezinárodní ochraně nebude ukončeno dříve, než uplyne maximální délka jeho zajištění. Standard vyžadovaný návratovou směrnicí, tedy pomínutí reálných předpokladů, že vyhoštění bude moci být realizováno, však dle něj bezpochyby nastal.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že v době vydání rozhodnutí o prodloužení zajištění existovala reálná možnost realizace správního vyhoštění stěžovatele z území států Evropské unie. Do lhůty 180 dnů od prvotního omezení stěžovatele na svobodě zbyvala doba více než 3 měsíců, což mohlo být, v případě rychlého soudního přezkumu rozhodnutí ve věci žádosti stěžovatele o udělení mezinárodní ochrany, dostačující. Dále žalovaná uvedla, že v případě stěžovatele nepostačovalo uložení žádného ze zvláštních opatření za účelem vycestování, neboť vzhledem k jeho dosavadnímu chování a k opakovanému porušování právních předpisů během pobytu na území států Evropské unie by bylo toto uložení zcela zjevně neúčinné. Řízení

o dané kasační stížnosti Nejvyšší správní soud přerušil usnesením ze dne 22. 9. 2011, čj. 1 As 90/2011-59, kterým zároveň předložil Soudnímu dvoru EU (dále jen „Soudní dvůr“) postupem podle článku 267 Smlouvy o fungování EU otázky, jejichž zodpovězení považoval za nezbytné pro rozhodnutí v této věci.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Řízení o předběžných otázkách u Soudního dvora

[8] Rozhodující senát Nejvyššího správního soudu při předběžném projednání věci dospěl k závěru, že je nutno vyjasnit, zda vůbec může být žadatel o mezinárodní ochranu platně zajištěn v režimu zajištění podle návratové směrnice. Z vymezení působnosti návratové směrnice (čl. 2 odst. 1 směrnice) totiž plyne, že směrnice dopadá pouze „na státní příslušníky třetích zemí neoprávněně pobývající na území členského státu“. Podle odůvodnění uvedené směrnice by přitom „*státní příslušník třetí země, který požádal o azyl v některém členském státě, neměl být považován za osobu neoprávněně pobývající na území daného členského státu*“. Vystála tedy otázka, zda není nutno vyložit uvedená ustanovení návratové směrnice tak, že zajištění cizince za účelem navrácení musí být ukončeno v případě, že tento podá žádost o mezinárodní ochranu a že zde zároveň neexistují jiné důvody pro pokračování zajištění.

[9] Pro tento výklad dle názoru Nejvyššího správního soudu svědčilo předně to, že v rovině primárního práva, z něhož čerpá návratová směrnice svůj základ, dával čl. 63 odst. 3 písm. b) Smlouvy o založení ES (nyní čl. 79 Smlouvy o fungování EU) zmocnění k vydání opatření v oblasti „*nedovoleného přístěhovalectví a nedovoleného pobytu včetně vrácení osob, které neoprávněně pobývají v některém členském státě*“. Naopak sekundární právo, které tvoří „*společný evropský azylový systém*“, má právní základ v čl. 63 odst. 1 a 2 (nyní čl. 78 Smlouvy o fungování

EU). Rovněž přípravné dokumenty k návratové směrnici hovoří vždy ve vztahu k osobnímu rozsahu směrnice o nelegálně pobývajících cizincích a nezmiňují se o možnosti zajistit žadatele o mezinárodní ochranu podle této směrnice. K dané otázce se vyjádřil rovněž generální advokát Mazák. Učinil tak ve svém stanovisku přecházejícím rozsudku Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 30. 11. 2009, *Kadzoev* (C-357/09, 2009, I-11189). S odkazem na čl. 2 odst. 1 a bod 9 odůvodnění směrnice zdůraznil, že se tato směrnice vztahuje pouze na státní příslušníky třetích zemí, kteří na území členského státu pobývají neoprávněně (body 80 a 81 stanoviska), a dodal: „*Z toho vyplývá, že na státního příslušníka třetí země, který požádal o azyl, se nevztahuje – nebo se v konkrétním případě přestává vztahovat – [návratová směrnice], dokud probíhá řízení o jeho žádosti o azyl. Jelikož žadatele o azyl nelze nadále považovat za neoprávněně pobývajícího na území členského státu a směrnice o navrácení se na něj nevztahuje, jeho zajištění pro účely zabezpečení výkonu opatření vyhoštění již nemůže být dále odůvodněno na základě této směrnice.*“

[10] Podle názoru Nejvyššího správního soudu však předmětná ustanovení návratové směrnice nepředstavovala *acte clair*. NSS si předně nebyl jist, jak na posuzovanou otázku nahlíží Soudní dvůr. V řízení ve věci *Kadzoev* se k ní výslovně vyjádřil pouze generální advokát, z odůvodnění rozsudku Soudního dvora nebylo zřejmé, zda Soudní dvůr výklad podaný generálním advokátem implicitně přijal v celém jeho rozsahu a se všemi důsledky z něj plynoucími, či zda se s ním ztotožnil pouze zčásti. Pochybnosti o závěru, podle něhož podání žádosti o azyl státním příslušníkem třetí země musí nutně vést k ukončení jeho zajištění v režimu návratové směrnice, měl Nejvyšší správní soud i s ohledem na systematický a teleologický výklad dotčených ustanovení unijního práva. Poukázal na rizika plynoucí z přijetí uvedeného závěru spočívající v otevření prostoru k účelovému podávání žádostí o mezinárodní ochranu.

[11] Nejvyšší správní soud se proto dotázal Soudního dvora, zda

„1. Je třeba vykládat čl. 2 odst. 1 ve spojení s bodem 9 odůvodnění [navratové] směrnice tak, že se tato směrnice nevztahuje na státního příslušníka třetí země, který podal žádost o mezinárodní ochranu ve smyslu směrnic Rady 2005/85/ES o minimálních normách pro řízení v členských státech o příznávání a odnímání postavení uprchlíka [dále jen ‚procedurální směrnice‘]

2. V případě kladné odpovědi na první otázku, musí být zajištění cizince za účelem navrácení ukončeno v případě, že podá žádost o mezinárodní ochranu ve smyslu [procedurální] směrnice a neexistují zde jiné důvody pro pokračování zajištění?“

(blíže viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, čj. 1 As 90/2011-59).

[12] Soudní dvůr rozsudkem ze dne 30. 5. 2013, *Arslan* (C-534/11), zodpověděl položené otázky následujícím způsobem:

„1) Článek 2 odst. 1 [navratové] směrnice ve spojení s bodem 9 jejího odůvodnění musí být vykládán v tom smyslu, že se tato směrnice nevztahuje na státního příslušníka třetí země, který podal žádost o mezinárodní ochranu ve smyslu [procedurální] směrnice, a to v době od podání uvedené žádosti do přijetí rozhodnutí o této žádosti v prvním stupni, či případně do rozhodnutí o opravném prostředku podaném proti uvedenému rozhodnutí.

2) Směrnice Rady 2003/9/ES, kterou se stanoví minimální normy pro přijímání žadatelů o azyl [dále jen ‚recepční směrnice‘], a [procedurální] směrnice nebrání tomu, aby byl státní příslušník třetí země, který po svém zajištění na základě článku 15 [navratové] směrnice podal žádost o mezinárodní ochranu ve smyslu [procedurální] směrnice, ponechán v zajištění na základě ustanovení vnitrostátního práva, jestliže se po individuálním posouzení všech relevantních okolností ukáže, že tato žádost byla podána pouze s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o navrácení a že je pokračování

zajištění objektivně nutné k tomu, aby se dotyčný nemohl definitivně vyhnout svému navrácení.“

[13] Soudní dvůr tak na jednu stranu konstatoval, že žadatel o azyl nemůže být považován za „neoprávněně pobývajícího“ ve smyslu návratové směrnice. Zároveň ale uvedl, že unijní právo dosud neobsahuje harmonizovanou úpravu důvodů, pro něž lze nařadit zajištění žadatele o azyl. Dle Soudního dvora „[j]e proto prozatím na členských státech, aby za plného respektování závazků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního stanovily důvody, pro něž smí být žadatel o azyl zajištěn nebo ponechán v zajištění“ (bod 56 rozsudku). Jako příklad toho, kdy lze státního příslušníka třetí země ponechat v zajištění, o němž bylo původně rozhodnuto na základě návratové směrnice, i po podání žádosti o azyl touto osobou, pak Soudní dvůr označil situaci, „kdy byl státní příslušník třetí země zajištěn na základě článku 15 [navratové] směrnice z důvodu, že jeho chování vyvolávalo obavu, že nebyť takového zajištění, uprchl by a mařil své vyhoštění, a kdy byla žádost o azyl podána pouze s cílem pozdržet, či dokonce zmařit výkon rozhodnutí o navrácení, které vůči němu bylo vydáno“ (bod 57).

V.

Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

(...)

V.1 Přípustnost trvání zajištění podle zákona o pobytu cizinců v případě podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany zajištěným cizincem

[16] Transpozice úpravy zajištění za účelem vyhoštění dle čl. 15 a násl. návratové směrnice je v českém právu obsažena v § 124 a násl. zákona o pobytu cizinců. Důvody ukončení zajištění upravuje § 127 uvedeného zákona, jehož odst. 2 výslovně stanoví, že „[p]rohlášení o úmyslu požádat o mezinárodní ochranu v průběhu zajištění není důvodem pro ukončení zajištění“ (ve znění účinném do 30. 4. 2013 stanovil, že „podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany [ne-

bylo] *důvodem pro ukončení zajištění*). Jak však plyne z rozsudku Soudního dvora ve věci *Arslan*, návratová směrnice se nevztahuje na státního příslušníka třetí země, který podal žádost o mezinárodní ochranu, a to v době od podání uvedené žádosti do přijetí rozhodnutí o této žádosti v prvním stupni, či případně do rozhodnutí o opravném prostředku podaném proti uvedenému rozhodnutí. Podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany cizincem zajištěným v režimu návratové směrnice nicméně nemusí automaticky vést k ukončení jeho zajištění. Daná osoba může být za splnění určitých podmínek nově zajištěna, případně i ponechána ve stávajícím zajištění. Dle Soudního dvora je věcí vnitrostátního práva, aby stanovilo důvody, pro než smí být takový žadatel nově zajištěn nebo ponechán v zajištění (musí se tak však dít „*za plného respektování závazků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního*“).

[17] Nyní je především úkolem českého zákonodárce, aby na výklad vyslovený Soudním dvorem ve věci *Arslan* reagoval přijetím nové zákonné úpravy. Do jisté míry se tak stalo již v předstihu, a to zákonem č. 103/2013 Sb., kterým s účinností od 1. 5. 2013 došlo (kromě jiného) k lepšímu provázání zajišťovacích institutů obsažených v zákoně o pobytu cizinců a v zákoně o azylu (tj. zajištění podle § 124 a násl. zákona o pobytu cizinců a povinnosti žadatele o udělení mezinárodní ochrany setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců podle § 46a zákona o azylu). Pokud tak nyní cizinec, který je zajištěn podle zákona o pobytu cizinců, učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců, rozhodne ministerstvo vnitra o jeho případné povinnosti setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování ve lhůtě 5 dnů (§ 46a odst. 2 zákona o azylu). Vydání takového rozhodnutí je zároveň důvodem k ukončení zajištění daného cizince v režimu zákona o pobytu cizinců [§ 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců].

[18] K uvedené formě omezení osobní svobody žadatele o mezinárodní ochranu však může dojít pouze v případech, kdy buď

„*nebyla spolehlivě zjištěna totožnost žadatele*“, nebo se žadatel prokazuje „*padělanými nebo pozměněnými doklady totožnosti*“, nebo „*je důvodné se domnívat, že by žadatel mohl představovat nebezpečí pro bezpečnost státu nebo veřejný pořádek*“. Zároveň takový postup nesmí být v rozporu s mezinárodními závazky České republiky, a nelze jej užít vůči nezletilé osobě bez doprovodu, rodiči nebo rodině s nezletilými či zletilými zdravotně postiženými dětmi, osobě s vážným zdravotním postižením, těhotné ženě nebo osobě, která byla mučena, znásilněna nebo podrobena jiným vážným formám psychického, fyzického či sexuálního násilí (§ 46a odst. 1 zákona o azylu). Aplikace daného institutu je tedy možná ve výrazně užším okruhu případů, než zajištění podle zákona o pobytu cizinců.

[19] Pro případy, v nichž nelze užít postup podle § 46a zákona o azylu, tak nyní musí Nejvyšší správní soud nalézt řešení, které umožní realizaci závěrů plynoucích z rozsudku Soudního dvora ve věci *Arslan* (přinejmenším do doby, než český zákonodárce přijme nezbytnou zákonnou úpravu).

[20] Ze zmiňovaného rozsudku Soudního dvora plyne, že pokud cizinec zajištěný podle zákona o pobytu cizinců požádá o udělení mezinárodní ochrany, pokud je tato žádost podána účelově (slovy Soudního dvora „*pouze s cílem pozdržet nebo zmařit výkon rozhodnutí o navrácení*“) a pokračování zajištění je nadále objektivně nutné, je možné takového cizince ponechat ve stávajícím zajištění. Otázkou je, v jaké formě se má projevit úvaha správního orgánu o tom, že jsou tyto podmínky splněny. Tedy zda je nezbytné, aby správní orgán vydal nové rozhodnutí ve věci zajištění daného cizince, v jehož odůvodnění by vyložil, z jakých důvodů považuje žádost cizince o udělení mezinárodní ochrany za účelovou. Nebo zda postačí, aby výstupem ze zkoumání, jestli důvody zajištění trvají [ve smyslu § 126 písm. a) zákona o pobytu cizinců], byl např. pouze úřední záznam založený ve správním spise vedeném ve věci původního zajištění.

[21] Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že procesním řešením nastíněné otázky je

vydání nového rozhodnutí správním orgánem příslušným k vydání rozhodnutí o zajištění podle § 124 zákona o pobytu cizinců, kterým bude určeno, že důvody k zajištění daného cizince dle původního rozhodnutí o zajištění (případně rozhodnutí o prodloužení zajištění) nadále trvají. V odůvodnění správní orgán uvede, proč má za to, že jsou zmiňované podmínky splněny. Dotčený cizinec pak bude mít možnost bránit se podáním žaloby proti takovému rozhodnutí ve správním soudnictví, čímž bude dostatečně efektivně dosaženo ochrany jeho práv. Pokud správní orgán neshledá splnění těchto podmínek a zároveň nebude možné rozhodnout o povinnosti cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování podle § 46a zákona o azylu, musí být zajištění bez zbytečného odkladu ukončeno dle § 127 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců.

[22] Takové řešení dle přesvědčení zdejšího soudu odpovídá požadavku Soudního dvora na „*plně respektování závazků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního*“. Podle čl. 7 odst. 1 recepční směrnice se žadatelé o azyl mohou volně pohybovat na území hostitelského členského státu nebo na území, které jim tento stát vymezí. Podle odstavce 3 uvedeného ustanovení nicméně lze, je-li to nezbytné, například z právních důvodů nebo z důvodu veřejného pořádku, v souladu s vnitrostátními předpisy nařídít žadateli o azyl, aby se zdržoval na určeném místě. Podle čl. 21 odst. 1 recepční směrnice pak v případě rozhodnutí podle článku 7, „*jimiž jsou dotčeny zájmy jednotlivého žadatele o azyl*“, musí být zaručena možnost podání opravného prostředku k soudu, anebo soudní přezkum rozhodnutí. Obdobně čl. 18 odst. 2 procedurální směrnice stanoví povinnost členských států zajistit možnost rychlého soudního přezkumu v případě zajištění žadatele o azyl. Obecně připouští omezení osobní svobody osob, proti nimž probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání, také Úmluva, která jim rovněž garantuje právo podat návrh na řízení, ve kterém by soud urychleně rozhodl o zákonnosti jejich zbave-

ní svobody [čl. 5 odst. 1 písm. f) a odst. 4 Úmluvy]. Omezení osobní svobody žadatelů o azyl nevylučuje ani mezinárodní azylové právo, byť obecně také stanoví zásadu, podle níž nelze na uprchlíky (žadatele o azyl) pohlížet jako na neoprávněně pobývajících osoby a je třeba jim přiznat (kromě jiného) právo na svobodu pohybu na území země, ve které se nachází (srov. čl. 26, 31 a 32 Úmluvy o právním postavení uprchlíků, č. 208/1993 Sb.).

[23] Zároveň Soudní dvůr poukázal na skutečnost, že byť se návratová směrnice v průběhu řízení o posouzení žádosti o udělení azylu nepoužije, neznamená to, že by se podáním takové žádosti definitivně ukončilo řízení o navrácení. Zdůraznil přitom, že členské státy musí mít možnost zabránit tomu, aby zajištěný cizinec podáním žádosti o azyl automaticky dosáhl propuštění, jinak by byl narušen smysl návratové směrnice, kterým je účinné navrácení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí (bod 60 rozsudku ve věci *Arslan*).

[24] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že výše uvedený procesní postup (tedy vydání rozhodnutí, že důvody zajištění cizince trvají i po poté, co podal žádost o udělení mezinárodní ochrany) zákon o pobytu cizinců v aktuálně platném znění výslovně neupravuje. V daném případě nelze aplikovat ani obecnou úpravu vydání tzv. nového rozhodnutí dle správního řádu, neboť posuzovaná situace neodpovídá žádné ze skutkových podstat vymezených v § 101 správního řádu. Právní základ k vydání předmětného rozhodnutí však lze nalézt (za užití eurokonformního výkladu) v § 124 zákona o pobytu cizinců. Jak již bylo zmíněno výše, policie je povinna dle § 126 písm. a) zákona o pobytu cizinců v průběhu zajištění cizince zkoumat, zda důvody zajištění trvají. Požádá-li zajištěný cizinec o mezinárodní ochranu, zpravidla to bude mít za následek ukončení zajištění podle čl. 15 návratové směrnice, jak konstatoval Soudní dvůr ve věci *Arslan*, a policie bude povinna cizince bez zbytečného odkladu ze zajištění propustit; důvody pro původní zajištění cizince tak automaticky pomínou. Dopře-li však policie k závěru, že žádost cizinc-

ce o mezinárodní ochranu je účelová, podaná pouze s účelem pozdržet, či dokonce zmařit výkon rozhodnutí o vyhoštění cizince, může znovu rozhodnout podle § 124 zákona o pobytu cizinců, že důvody předchozího zajištění trvají, přestože cizinec požádal o mezinárodní ochranu. V takovém rozhodnutí policie vyloží, jaké konkrétní důvody ospravedlňují trvání zajištění cizince i po podání žádosti o mezinárodní ochranu. Podle názoru zdejšího soudu lze jediné takovým způsobem dosáhnout toho, že na jednu stranu bude zajištěnému cizinci garantována maximální možná ochrana jeho práv (úvaha správního orgánu ohledně splnění kritérií vyslovených Soudním dvorem ve věci *Arslan* bude soudně přezkoumatelná) a že na druhou stranu nebude popřen smysl návratové směrnice v případech účelově podávaných žádostí o udělení mezinárodní ochrany.

V.2 Posouzení kritérií stanovených Soudním dvorem ve věci *Arslan* v nynějším případě

[25] V nynější věci žalovaná v odůvodněné rozhodnutí o prodloužení zajištění stěžovatele uvedla, že prohlášení o mezinárodní ochraně učiněné stěžovatelem dne 8. 2. 2011 v zařízení pro zajištění cizinců bylo podáno zcela účelově, s úmyslem ztížit vyhoštění stěžovatele z území států Evropské unie. Poukázala přitom na skutečnost, že stěžovatel vstoupil na území České republiky dne 31. 1. 2011 ilegálně bez cestovního dokladu, osobním autem společně s jiným občanem Turecka, přičemž cílem jeho cesty byla Francie. Na území České republiky se tak až do svého zadržení zdržoval bez víza a bez povolení k pobytu, svůj pobyt se nesnažil legalizovat a ani neučinil prohlášení o mezinárodní ochraně bezprostředně po vstupu na území České republiky.

[26] Dále žalovaná uvedla, že rozhodnutí o správním vyhoštění se nepodařilo dosud realizovat, protože stěžovateli ještě nebyl Zastupitelským úřadem Turecka vystaven náhradní cestovní doklad. Dále poukázala na skutečnost, že stěžovatel požádal o udělení mezinárodní ochrany a o jeho žádosti dosud nebylo ministerstvem vnitra rozhodnuto.

Prodloužení doby zajištění o 120 dnů bylo dle žalované nezbytné pro pokračování přípravy výkonu správního vyhoštění s tím, že v průběhu řízení o udělení mezinárodní ochrany není rozhodnutí o správním vyhoštění vykonatelné. Ve stanovené lhůtě by přitom o žádosti o mezinárodní ochranu mohlo být rozhodnuto.

[27] Žalovaná v napadeném rozhodnutí rovněž poukázala na rozhodnutí o zajištění stěžovatele z 8. 2. 2011 a stručně shrnula důvody, ze kterých k němu přistoupila a pro něž nepovažovala uplatnění mírnějších donucovacích prostředků za dostatečně účinné.

[28] V posuzovaném případě tak jsou splněny požadavky formulované Soudním dvorem ve věci *Arslan*. Žalovaná po individuálním posouzení všech relevantních okolností dospěla k závěru, že stěžovatel učinil prohlášení o mezinárodní ochraně pouze s cílem pozdržet, nebo zmařit výkon rozhodnutí o správním vyhoštění a že je pokračování zajištění objektivně nutné k tomu, aby se stěžovatel nemohl vyhoštění vyhnout.

[29] Nejvyšší správní soud zároveň zdůrazňuje, že sice neshledal nezákonným postup žalované v nynějším případě, avšak *pro futuro* bude nezbytné, aby správní orgány postupovaly v souladu s výše uvedenými závěry, tj. aby rozhodovaly o trvání důvodů zajištění bezodkladně poté, co zajištěný cizinec podá žádost o udělení mezinárodní ochrany.

V.3 Namítaná neexistence reálného předpokladu vyhoštění stěžovatele v době vydání rozhodnutí o prodloužení zajištění

[30] Povinností správních orgánů posuzovat potencialitu správního vyhoštění (případně vycestování nebo předání) cizince při rozhodování o jeho zajištění (prodloužení zajištění) se podrobně zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 23. 11. 2011, čj. 7 As 79/2010-150, č. 2524/2012 Sb. NSS. Dospěl přitom k závěru, že „v případech, kdy bude již v době rozhodování správního orgánu o zajištění cizince zřejmé či pravděpodobné, že účel zajištění, tj. správní vyhoštění, vycestování

nebo předání cizince, nebude moci být realizován, nebylo by možné zbavení či omezení osobní svobody cizince považovat za souladné s ústavním pořádkem, s mezinárodními závazky ČR v oblasti ochrany základních práv“ a ani s příslušnými ustanoveními návratové směrnice. Zároveň však rozšířený senát poukázal také na to, „že smyslem řízení o zajištění cizince není konečné posouzení otázky, zda má být tomuto cizinci uděleno správní vyhoštění nebo zda má být předán na základě mezinárodní smlouvy či má jinak nuceně vycestovat z území ČR, ale pouze vytvoření podmínek pro to, aby tento hlavní účel mohl být realizován a nebyl přede- zmařen tím, že se cizinec bude skrývat či se jinak vyhýbat realizaci případného správního vyhoštění, předání či vycestování z území ČR“. A dále že si je vědom toho, „že časový prostor pro řízení o zajištění cizince je velmi omezený“. Rozšířený senát tak uzavřel, „že správní orgán má povinnost se zabývat v řízení o zajištění cizince možnými překážkami správního vyhoštění, předání nebo vycestování tohoto cizince v případech, kdy jsou mu tyto překážky v době rozhodování o zajištění známy nebo kdy před rozhodnutím o zajištění cizince vyšly najevo. V takové situaci je správní orgán povinen možné překážky správního vyhoštění, předání nebo vycestování cizince před rozhodnutím o zajištění cizince předběžně posoudit a [...] učinit si úsudek o tom, zda je správní vyhoštění, předání nebo vycestování cizince alespoň potenciálně možné.“ (body 24 až 27 citovaného usnesení).

[31] Je tedy otázkou, zda stěžovatelem uváděné skutečnosti měly v nyní posuzované věci žalovanou při rozhodování o prodloužení zajištění dovést k závěru, že je zřejmé či pravděpodobné, že účel zajištění stěžovatele, tj. správní vyhoštění, nebude moci být realizován. Stěžovatel spatřuje důvody k takovému závěru v tom, že v době rozhodování žalované a) činila zbývající maximální možná doba zbavení svobody (ve smyslu § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) 120 dnů; b) doposud nebylo vydáno rozhodnutí ministerstva vnitra v řízení o stěžovatelově žádosti o udě-

lení mezinárodní ochrany; c) obvyklá délka řízení ve věcech mezinárodní ochrany před krajským soudem činí (dle stěžovatele) 3–7 měsíců, nejméně pak 1,5 měsíce; d) dalších několik měsíců trvá řízení před Nejvyšším správním soudem; e) žaloba ke krajskému soudu i kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu mají odkladný účinek.

[32] K této argumentaci Nejvyšší správní soud nejprve v obecné rovině uvádí, že pokud by důsledně akceptoval její logiku, pak by *de facto* přiznal „*imunitu*“ proti zajištění za účelem vyhoštění všem cizincům, kteří podají žádost o udělení mezinárodní ochrany. Takový výklad by však byl v rozporu s tím, že jedním z důležitých východisek azylového práva je zásada, podle níž by výklad azylových a dalších souvisejících předpisů neměl podporovat zneužívání azylových procedur (což ve vztahu k unijnímu azylovému právu připomněl také Soudní dvůr v rozsudku ve věci *Arslan*). Tato zásada se promítá v českém právu například v tom, že podání žaloby proti rozhodnutí ministerstva ve věci mezinárodní ochrany nemá ze zákona vždy odkladný účinek. Odkladný účinek nemá podání žaloby proti rozhodnutí o zastavení řízení podle § 25 zákona o azylu nebo žaloby proti rozhodnutí podle § 16 odst. 1 písm. d) a e) téhož zákona (§ 32 odst. 2 zákona o azylu). Realizaci správního vyhoštění cizince, v jehož případě bylo řízení ve věci mezinárodní ochrany ukončeno některým z uvedených rozhodnutí, tak nic nebrání (není-li zde nějaká jiná překážka vycestování). Jako typický příklad takového rozhodnutí lze uvést rozhodnutí o zastavení řízení pro nepřípustnost z důvodu, že cizinec podal opakovaně žádost o udělení mezinárodní ochrany, aniž by uvedl nové skutečnosti nebo zjištění, které nebyly bez jeho vlastního zavinění předmětem zkoumání důvodů pro udělení mezinárodní ochrany v předchozím pravomocně ukončeném řízení ve věci mezinárodní ochrany [§ 10a písm. e) ve spojení s § 25 písm. i) zákona o azylu].

[33] Konstrukci, podle níž je třeba při zvažování pravděpodobnosti realizace správního vyhoštění v základní zákonné lhůtě (dle § 125 odst. 1 zákona o pobytu cizinců) „*auto-*

maticky“ počítat i s (pravděpodobnou) délkou soudních řízení navazujících na případné negativní rozhodnutí ve věci žádosti o udělení mezinárodní ochrany, tak je třeba odmítnout.

[34] V konkrétním případě ovšem taková úvaha může být legitimní a může vést k závěru o nemožnosti zajistit cizince (respektive prodloužit jeho zajištění) s ohledem na to, že naplnění účelu zajištění se bude jevit nepravděpodobným. Vždy je přitom třeba zvažovat všechny relevantní okolnosti dané věci (tj. kolik dní ještě zbývá do konce doby, po níž může být cizinec zajištěn, pokud již ministerstvo rozhodlo v řízení ve věci mezinárodní ochrany, jaká je povaha tohoto rozhodnutí, zda proti němu byla podána žaloba atd.).

[35] V nynějším případě, v němž řízení ve věci mezinárodní ochrany nebylo v době rozhodování o prodloužení zajištění ještě skončeno, však nebylo možno předjímat, jak Ministerstvo vnitra v uvedeném řízení rozhodne. Úvaha, že žaloba proti tomuto rozhodnutí bude mít odkladný účinek, že následně soudní řízení o této žalobě potrvá několik měsíců atd., tak v daný moment byla čistě spekulativní. Navíc do konce zákonné doby, během níž může být cizinec (za běžných okolností) zajištěn, zbývalo ještě 120 dní. Nejvyšší správní soud proto nepřisvědčil argumentaci stěžo-

vatele, podle níž již v době rozhodování žalované o prodloužení jeho zajištění bylo zřejmé, či pravděpodobné, že se realizace jeho správního vyhoštění v této době nezdaří.

[36] Nutno dodat, že v jiné věci Nejvyšší správní soud dovodil pochybení správního orgánu spočívající v tom, že se při rozhodování o prodloužení zajištění cizince dostatečně nezabýval otázkou, zda je realizace jeho správního vyhoštění pravděpodobná vzhledem k běžícímu řízení o udělení mezinárodní ochrany (viz rozsudek ze dne 5. 4. 2013, čj. 7 As 139/2012-59). Nejvyšší správní soud tak však učinil s přihlédnutím ke specifickým okolnostem dané věci, v níž v době vydání rozhodnutí o prodloužení zajištění jednak činila zbývající maximální možná doba zbavení svobody dotčeného cizince 60 dnů, jednak již uběhla lhůta, ve které mělo být o žádosti cizince o udělení mezinárodní ochrany rozhodnuto. Nejvyšší správní soud vytkl správnímu orgánu, že nezjišťoval informace o předpokládané další délce řízení o žádosti cizince o udělení mezinárodní ochrany, neuvedl úvahu, proč považoval vyhoštění zajištěného cizince za reálné (a dále že neuvedl, jaké konkrétní kroky směřující k vyhoštění činil). Je tak zřejmé, že nyní posuzovaná věc se skutkově odlišuje od zmiňované věci, o níž bylo rozhodnuto rozsudkem čj. 7 As 139/2012-59. (...)

2937

Místní referendum: přípustnost konání místního referenda

k § 7 písm. e) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů

k § 54 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

Jestliže jsou otázky navržené přípravným výborem pro místní referendum obsahově totožné s námitkami podanými proti návrhu územního plánu (§ 54 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006), přičemž o těchto námitkách správní orgán již rozhodl před podáním návrhu na konání místního referenda, nelze takové místní referendum konat, neboť se o položené otázce rozhoduje ve zvláštním řízení [§ 7 písm. e) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu].

(Podle usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2013, čj. 50 A 1/2013-115)*

* Nejvyšší správní soud odmítl kasační stížnost žalobce proti tomuto usnesení svým usnesením ze dne 7. 3. 2013, čj. Ars 1/2013-8.

Prejudikatura: č. 2718/2012 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 48/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 101/05).

Věc: Přípravný výbor na vyhlášení místního referenda v obci Černolice proti obci Černolice o návrh na vyhlášení místního referenda.

Návrhem doručeným dne 8. 1. 2013 se navrhovatel domáhal vydání rozhodnutí, kterým by soud vyhlásil referendum v obci Černolice v termínu 29. a 30. 3. 2013 o otázkách:

„1. Chcete, aby Územní plán nebyl schválen ve stávající podobě, ale aby pozemky p. č. 304, 282/1, 283/1, 283/2, 283/3, 283/4, 283/5, 283/6, 283/7, 283/8, 283/9, 283/10, 283/11, 283/12, 283/13 (lokalita označená v návrhu Územního plánu jako Z10a) nebyly zařazeny do Územního plánu jako lokalita určená k bydlení se způsobem využití BI a požadujete ponechání stávajícího způsobu využití těchto pozemků dle aktuálních údajů v katastru nemovitostí.

2. Chcete, aby Územní plán nebyl schválen ve stávající podobě, ale aby velikost lokality a podmínky pro Regulační plán u lokality určené k bydlení se způsobem využití BI označené v návrhu Územního plánu jako Z9 (parcely p. č. 261/1, 261/40, 261/41 a 261/49) byly stanoveny tak, aby byl zachován výhled na Černolické skály ze silnice III. tř. č. 11510 směrem od Všenor po první křižovatku se silnicí III. tř. č. 11514 vedoucí od obce Černolice a dále aby byl zachován výhled na Černolické skály ze silnice III. tř. č. 11514 v úseku začínajícím první křižovatkou se silnicí III. tř. č. 11510 směrem od Všenor a končícím po 50 metrech směrem od obce Černolice.

3. Chcete, aby Územní plán nebyl schválen ve stávající podobě, ale aby lokalita označená v návrhu Územního plánu jako Z2a (parcely p. č. 100/32, 100/37, 100/38, 100/39) byla upravena tak, že u parcel p. č. 100/32 a 100/39 bude ponechán stávající způsob využití pozemků dle aktuálních údajů v katastru nemovitostí a jako lokalita určená k bydlení se způsobem využití BI bude určen pouze pozemek p. č. 100/37 a to v rozsahu 2 100 m² ze strany navazující na pozemek p. č. 100/44.“

Navrhovatel kromě jiného uvedl, že v obci Černolice byl na podzim roku 2012 projednáván návrh územního plánu, k němuž bylo na veřejném projednání konaném dne 1. 10. 2012 vzneseno mnoho námitek a připomínek, včetně námitek členů navrhovatele. Dne 6. 12. 2012 je projednávalo zastupitelstvo obce, avšak odmítlo projednávat dílčí námítky a připomínky a pouze schválilo způsob jejich vypořádání navržený pořizovatelem územního plánu, aniž by s tímto materiálem seznámilo na jednání zastupitelstva veřejnost. Navrhovatel v důsledku popsání netransparentního postupu zastupitelstva inicioval vyhlášení místního referenda ohledně toho, zda mají být součástí územního plánu jeho nejvíce problematické části. Návrh na vyhlášení místního referenda byl na obecní úřad odpůrcé doručen dne 11. 12. 2012 a dne 19. 12. 2012 byl k výzvě starosty doplněn. Téhož dne starosta informoval navrhovatele o tom, že návrh na vyhlášení místního referenda je bez vad. Starosta návrh předložil zastupitelstvu na jeho nejbližším jednání, které se konalo dne 19. 12. 2012. Návrh byl na program jednání zařazen pod bodem č. 5 a jako bod 6. byla na program současně zařazena informace o projednávání územního plánu. V průběhu jednání zastupitelstva však došlo ke změně uvedeného programu a k zařazení nového bodu č. 5, kterým bylo schválení územního plánu. Zastupitelstvo územní plán schválilo (byl vydán jako opatření obecné povahy č. 1/2012/OOP ze dne 20. 12. 2012 s účinností k 4. 1. 2013). Místní referendum pak zastupitelstvo obce odmítlo vyhlásit, aniž by své rozhodnutí jakkoliv odůvodnilo. S odkazem na § 13 zákona o místním referendu a na náleží Ústavního soudu ze dne 13. 3. 2007, sp. zn. I. ÚS 101/05, č. 48/2005 Sb. ÚS, měl navrhovatel za to, že takové rozhodnutí zastupitelstva je nezákonné, neboť o daných otázkách lze referendum konat. Navržené otázky se dotýkají samostatné působnosti obce s tím, že v projednávání

věci se stejně jako v citovaném nálezu Ústavního soudu otázky týkají návrhu územního plánu, neboť ten nebyl do té doby v souladu s § 54 stavebního zákona z roku 2006 vydán. Konání místního referenda nemůže bránit okolnost, že se věc stane předmětem jakéhokoliv řízení. Předložením návrhu na vyhlášení místního referenda byl zastupitelstvu obce jednoznačně deklarován zájem širokého okruhu občanů obce na tom, aby o dílčích otázkách územního plánu bylo rozhodnuto v referendu. Tento zájem však zastupitelstvo v rozporu se zákonem ignorovalo.

Krajský soud v Praze návrh zamítl.

Z odůvodnění:

Jak plyne ze zápisu z jednání zastupitelstva odpůrce konaného dne 19. 12. 2012, který navrhovatel připojil k návrhu, usnesením č. 8-21-2012/ZO byl „zamítnut návrh na uspořádání místního referenda k územnímu plánu dne 26. 1. 2013“. Z citovaného zápisu ani z vyjádření starosty odpůrce k návrhu či jím předložené spisové dokumentace není zřejmé, na základě jakých důvodů zastupitelstvo dané místní referendum nevyhlásilo. Přestože soud považuje takovou situaci za dosti nestandardní, s ohledem na povahu řízení ve věcech místního referenda a s přihlédnutím k velmi krátké zákonné lhůtě k rozhodnutí pokračoval v řízení, aniž by starostu odpůrce vyzýval k doplnění vyjádření či spisových podkladů. (...)

Soud proto dále hodnotil, zda lze v projednávané věci v případě navrhovaného místního referenda shledat některý z důvodů pro nepřipustnost jeho konání. Podle § 7 zákona o místním referendu nelze místní referendum konat o „a) o místních poplatcích a o rozpočtu obce nebo statutárního města, b) o zřízení nebo zrušení orgánů obce nebo statutárního města a o jejich vnitřním uspořádání, c) o volbě a odvolání starosty nebo primátora územně nečleněného statutárního města, primátora statutárního města a primátora hlavního města Prahy, místo-

starosty nebo náměstka primátora, členů rady obce, města, městského obvodu nebo městské části, členů rady statutárního města a hlavního města Prahy a dalších členů zastupitelstva obce, zastupitelstva statutárního města, jakož i volených nebo jmenovaných členů dalších orgánů obce a statutárního města, d) jestliže by otázka položená v místním referendu byla v rozporu s právními předpisy nebo jestliže by rozhodnutí v místním referendu mohlo být v rozporu s právními předpisy, e) v případech, kdy se o položené otázce rozhoduje ve zvláštním řízení, f) o uzavření veřejnoprávních smluv k výkonu přenesené působnosti, nebo g) o schválení, změně nebo zrušení obecně závazné vyhlášky obce, h) jestliže od platného rozhodnutí v místním referendu do podání návrhu na konání místního referenda v téže věci neuplynulo 24 měsíců“. Jak plyne z navrhovaných otázek pro posuzované místní referendum, aplikace důvodů pro nepřipustnost jeho konání plynoucích z § 7 písm. a), b), c), f) a g) vůbec nepřichází v dané věci v úvahu. V textu otázek navrhovaných pro místní referendum soud dále neshledal rozpor s právními předpisy [důvod nepřipustnosti podle § 7 písm. d) citovaného zákona], přičemž ze spisových podkladů v dané věci nelze ani shledat, že by se v téže věci v obci Černolice místní referendum v posledních 24 měsících již konalo [důvod nepřipustnosti podle § 7 písm. h) citovaného zákona].

Jako poslední důvod nepřipustnosti konání, pro který zastupitelstvo odpůrce mohlo místní referendum nevyhlásit, tedy zbývá důvod podle § 7 písm. e) citovaného zákona spočívající v tom, že o položené otázce se rozhoduje ve zvláštním řízení (zákon zde v poznámce pod čarou odkazuje na nyní již zrušený správní řád z roku 1967^{*)}). Uvedená výluka dopadá na situace, kdy zákon zakládá obci pravomoc rozhodovat o věci patřící do samostatné působnosti obce ve zvláštním řízení, tj. v řízení formálně upraveném procesním předpisem. Nepřipustné přitom je meritorně v takovém zvláštním řízení rozhodnout,

*) S účinností od 1. 1. 2006 nahrazen správním řádem z roku 2004.

nikoliv takové řízení iniciovat (viz Rigel, F. *Zákon o místním referendu s komentářem a judikaturou*. Praha: Leges, 2011, s. 78 a násl.). Výkladem popisovaného ustanovení se již opakovaně zabývala soudní judikatura, a to dokonce i ve vztahu k procesu přijímání územních plánů. Jak v tomto ohledu plyne především z již citovaného nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 101/05, na který ostatně návrhovač odkazuje, „pokud je územní plán ve stadiu návrhu, nebrání konání místního referenda ani § 7 písm. e) ani jiné ustanovení zákona o místním referendu“.

Ze správního spisu v projednávané věci soud v této souvislosti zjistil, že dne 30. 6. 2008 bylo usnesením zastupitelstva obce schváleno pořízení územního plánu obce Černolice; zadání územního plánu pak bylo schváleno dne 22. 10. 2008. Veřejné projednání upraveného a posouzeného územního plánu proběhlo dne 1. 10. 2012. K vypořádání námitek k návrhu předmětného územního plánu došlo na jednání zastupitelstva obce konaném dne 6. 12. 2012, kde zastupitelstvo obce schválilo vypořádání námitek k územnímu plánu v podobě, kterou zastupitelstvu obce předložil pořizovatel. Dne 11. 12. 2012 byl pak Obecnímu úřadu Černolice doručen návrh na vyhlášení předmětného místního referenda, který byl k výzvě starosty obce doplněn dne 19. 12. 2012. Téhož dne (tedy 19. 12. 2012) rozhodlo zastupitelstvo obce o vydání územního plánu a o zamítnutí návrhu na uspořádání místního referenda k územnímu plánu.

Návrh na konání místního referenda byl tedy v dané věci podán ještě před tím, než byl územní plán vydán zastupitelstvem obce. Vzhledem k tomu, že zastupitelstvo obce po projednání návrhu územního plánu nemusí územní plán vydat, ale může jej mimo jiné i vrátit pořizovateli se svými pokyny k úpravě a novému projednání (§ 54 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006), není podle názoru soudu *a priori* vyloučeno, aby ještě v této fázi přijímání územního plánu mohlo být vyhlášeno místní referendum o otázkách týkajících se územního plánu. V projednávané věci však soud nemohl dále přehlédnout, že navrhované otázky jsou obsahově totožné s ná-

mitkami, které již byly k návrhu územního plánu vzneseny v rámci jeho projednávání. Jak totiž plyne z předložené spisové dokumentace, k využití lokality označené v návrhu územního plánu jako Z10a (otázka č. 1 navrhovaného referenda) směřovaly např. námitky Ing. E. P. a V. P. (námitka čj. 699), k využití lokality označené v návrhu územního plánu jako Z9a (otázka č. 2 navrhovaného referenda) směřovaly např. námitky RNDr. A. B. (námitka čj. 694) a k lokalitě označené v návrhu územního plánu označené jako Z2a (otázka č. 3 navrhovaného referenda) pak směřovaly například námitky J. D. (námitka čj. 692).

Podle § 52 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006 mohou proti návrhu územního plánu podat námitky vlastníci pozemků a staveb dotčených návrhem řešení, oprávněný investor a zástupce veřejnosti. Z § 172 odst. 5 správního řádu z roku 2004 potom plyne, že „[o] *námitkách rozhoduje správní orgán, který opatření obecné povahy vydává. [...] Rozhodnutí o námitkách, které musí obsahovat vlastní odůvodnění, se uvede jako součást odůvodnění opatření obecné povahy.*“ Zákon tedy pro rozhodnutí o námitkách vznesených proti návrhu územního plánu jasně stanoví přesný procesní postup (předpokládá zvláštní řízení), jímž je správní orgán vydávající opatření obecné povahy vázán (zastupitelstvo obce při vydávání územního plánu). V posuzovaném případě o podaných námitkách proti návrhu územního plánu navíc rozhodlo zastupitelstvo obce svým usnesením již ze dne 6. 12. 2012 (byť odůvodnění tohoto rozhodnutí je až součástí odůvodnění samotného územního plánu), přičemž návrh na konání místního referenda byl podán až dne 11. 12. 2012. Za těchto okolností má soud za to, že v projednávané věci jsou naplněny předpoklady dané § 7 písm. e) zákona o místním referendu, podle něhož nelze místní referendum konat v případech, kdy se o položené otázce rozhoduje ve zvláštním řízení. Ostatně i z textu samotného návrhu vyplývá, že stěžejním motivem podání návrhu na vyhlášení místního referenda v dané věci je nesouhlas návrhovače se způsobem jednání zastupitelstva a rozhodnutí o podaných námitkách.

Soud v této souvislosti zdůrazňuje, že místní referendum představuje jednu z forem přímé demokracie, přičemž přímou demokracii je třeba vykládat jednak jako institucionální výraz principu suverenity lidu, umožňující rozhodování věcí veřejného zájmu, a jednak jako základní právo občanů přímo se podílet na správě veřejných věcí (srov. např. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2012, čj. Ars 1/2012-26, č. 2718/2012 Sb. NSS). Námitky proti návrhu územního plánu je třeba naopak vnímat primárně jako nástroj, prostřednictvím něhož mohou oprávněné subjekty hájit zejména svá subjektivní práva (nikoliv však výlučně). Především pak podle názoru zdejšího soudu nemůže institut místního referenda sloužit jako opravný prostředek *sui generis*, jehož smyslem by měla být náprava případného pochybení správního orgánu (ať již procesního charakteru či ve věci samé). Nelze samozřejmě v obecné rovině vyloučit situaci, kdy bude přípustné konání místního referenda o otázce, která se později stane předmětem rozhodování ve zvláštním řízení (tedy i rozhodování o námitkách proti návrhu územního plánu). Soud však nepovažuje za možné, aby občané obce v rámci místního referenda opětovně rozhodovali ve věci již rozhodnuté

příslušným správním orgánem ve zvláštním řízení. Takový postup by ostatně byl i v příkrem rozporu s principem právní jistoty. Nesouhlas se způsobem vypořádání, resp. posouzení případné nezákonnosti rozhodnutí o námitkách proti návrhu územního plánu, může být předmětem samostatného přezkumu např. formou dozorčích prostředků v rámci správního řízení (§ 94 a násl. správního řádu z roku 2004), za určitých okolností není vyloučeno ani napadení rozhodnutí o námitkách prostřednictvím žaloby podle § 65 a násl. s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 1. 2009, čj. 2 Ao 2/2008-62). Zákon konečně připouští též možnost podat návrh na zrušení opatření obecné povahy jako takového nebo jeho části (územního plánu) postupem podle § 101a násl. s. ř. s.

S ohledem na výše uvedené má tedy soud za to, že místní referendum, jehož vyhlášení je navrhováno o shora citovaných otázkách, je nepřípustné a zastupitelstvo odpůrce tedy nepostupovalo v rozporu se zákonem o místním referendu, pokud toto místní referendum nevyhlásilo. Posouzení samotného znění navrhovaných otázek s požadavky stanovenými v § 8 odst. 3 zákona o místním referendu proto již soud považoval za nadbytečné. (...)