

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

1 2014 / XII. ročník / 30. 1. 2014

# OBSAH

## I.

### JUDIKÁTY

- 2938.** Správní řízení: audiovizuální záznam; důkaz získaný v rozporu se zákonem. . . . . 1
- 2939.** Správní řízení: podmínky pro vydání rozhodnutí v řízení o určení právního vztahu. . . . . 8
- 2940.** Řízení před soudem: povaha výstrahy udělené znalci . . . . . 12
- 2941.** Řízení před soudem: veřejné subjektivní právo na zřízení datové schránky; ochrana před nezákonným zásahem . . . . . 16
- 2942.** Řízení před soudem: rozhodnutí o námitkách proti vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku  
Veřejné zakázky: rozhodnutí o námitkách proti vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku. . . . . 23
- 2943.** Řízení před soudem: pasivní procesní legitimace v řízení o zrušení úpravy směrné části územního plánu  
Územní plánování: závazné limity využití území . . . . . 26
- 2944.** Daň z přidané hodnoty: odpočet daně; dotace. . . . . 37
- 2945.** Regulace reklamy: diskriminace v reklamě; snížení lidské důstojnosti. . . . . 40
- 2946.** Školství: standardní doba studia; poplatek za delší studium . . . . . 54
- 2947.** Provoz na pozemních komunikacích: právní následky dosažení celkového počtu 12 bodů v registru řidičů . . . . . 57
- 2948.** Stavební řízení: účastenství v řízení . . . . . 62
- 2949.** Zaměstnanost: zaměstnávání cizinců; povolení k zaměstnání . . . . 67
- 2950.** Mezinárodní ochrana: zajištění žadatele o mezinárodní ochranu; pojem „veřejný pořádek“ . . . . . 74
- 2951.** Pobyt cizinců: neplnění účelu pobytu; povolení k dlouhodobému pobytu. . . . . 85
- 2952.** Vojáci z povolání: služební pohotovost. . . . . 92
- 2953.** Kompetenční spory: ochrana vlastnického práva; náhrada škody; uložení povinnosti k odvrácení hrozby vzniku škody. . . . . 100
- 2954.** Utajované informace: bezpečnostní riziko. . . . . 104

# I. JUDIKÁTY

2938

## Správní řízení: audiovizuální záznam; důkaz získaný v rozporu se zákonem

k § 60 a § 62 odst. 1 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve znění zákona č. 150/2011 Sb.

k § 51 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 76 odst. 1 soudního řádu správního

k č. 10 Listiny základních práv a svobod

**I. Audiovizuální záznam pořízený policistou ve službě o průběhu úředního úkonu je záznamem pořízeným orgánem veřejné moci, nikoli záznamem soukromým, a to i přesto, že byl záznam pořízen na soukromý mobilní telefon policisty, jehož záměrem bylo použít záznam pouze pro svou vlastní potřebu, a nebyl tedy po jeho pořízení úředně evidován a archivován.**

**II. Ustanovení § 60 a § 62 odst. 1 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, obsahují dostatečnou právní úpravu zmocňující policii k pořizování audiovizuálních záznamů dokumentujících průběh úředního úkonu. Pokud audiovizuální záznam zasahující do práva na soukromí fyzické osoby (čl. 10 Listiny základních práv a svobod) pořízený policií o průběhu úředního úkonu nebyl dle § 60 zákona o Policii České republiky pořízen a zpracován tak, aby byl zabezpečen proti neoprávněnému přístupu, změně, zničení, zneužití nebo neoprávněnému zpracování, jedná se o záznam, který nebyl pořízen v souladu se zákonem, a proto jej nelze dle § 51 odst. 1 správního řádu z roku 2004 použít jako důkaz ve správním řízení.**

**III. Je-li ve správním řízení použit důkaz získaný v rozporu se zákonem (§ 51 odst. 1 správního řádu z roku 2004), nemusí to být vždy bez dalšího důvodem pro zrušení rozhodnutí správního orgánu pro vady řízení dle § 76 odst. 1 s. ř. s. Žaloba může být nedůvodná, pokud lze i při odhlédnutí od nezákonného důkazu z ostatních důkazů provedených ve správním řízení učinit jednoznačný závěr, že skutkový stav, který vzal správní orgán za základ napadeného rozhodnutí, obstojí.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 8. 2013, čj. 4 As 28/2013-24)*

**Prejudikatura:** č. 689/2005 Sb. NSS, č. 787/2006 Sb. NSS, č. 2344/2011 Sb. NSS a č. 2518/2012 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 34/1995 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 84/94), č. 85/1997 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 94/97), č. 48/2001 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 649/2000), č. 155/2004 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 686/02) a č. 94/2011 Sb.; č. 49/2007 Sb. NS; rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 2001, P. G. a J. H. proti Spojenému království (stížnost č. 44787/98, ECHR 2001-IX).

**Věc:** JUDr. Jiří H. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje o uložení pokuty a zákazu činnosti, o kasační stížnosti žalobce.

Městský úřad Česká Lípa (správní orgán I. stupně) shledal rozhodnutím ze dne 15. 11. 2011 žalobce vinným z přestupku proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních

kommunikacích podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích. Přestupku se měl dopustit tím, že dne 25. 5. 2011 v České Lípě kolem 21:35 hodin řídil po ve-

řejné komunikaci automobil a po výzvě hlídky Policie ČR se odmítl podrobit dechové zkoušce i krevní zkoušce ke zjištění, zda není ovlivněn alkoholem či jinou návykovou látkou, ačkoli takové vyšetření nebylo spojeno s nebezpečím pro jeho zdraví. Nesplnil tedy svou povinnost stanovenou § 5 odst. 1 písm. f) zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změně některých zákonů (zákon o silničním provozu). Za tento přestupek uložil správní orgán I. stupně žalobci pokutu ve výši 25 000 Kč a zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel na dobu 12 měsíců. Žalobce podal odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 23. 1. 2012 zamítl.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobu u Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci, kterou krajský soud rozsudkem ze dne 24. 1. 2013, čj. 63 A 1/2012-58, zamítl. Krajský soud nepřisvědčil námitce, že se správní orgány obou stupňů při svém rozhodování opíraly i o záznam průběhu části policejní kontroly pořízený bez vědomí a souhlasu žalobce soukromým mobilním telefonem jednoho ze zúčastněných policistů, Radka A., tedy o důkaz, který byl získán v rozporu se zákonem. Podle názoru krajského soudu záznam pořízený na veřejném prostranství s cílem zaznamenat průběh části kontroly žalobce (a ne tedy např. se záměrem později žalobce dehonestovat), který byl v té době státním zástupcem, nezasáhl do žalobcova soukromí natolik, aby převážil zájem na objasnění spáchaného přestupku. Krajský soud přitom uvedl, že takový závěr je i v souladu s judikaturou Nejvyššího správního soudu, navíc se jedná jen o důkaz podpůrný, který se týká jen části celé události. Stežejními důkazy, o které správní orgány obou stupňů opřely své skutkové závěry, byly podle krajského soudu svědecké výpovědi obou zasahujících policistů, tedy Radka A. a Jiřího P., kteří byli přítomni celé události a ve svých výpovědích se ohledně rozhodujících skutkových okolností shodli. Pravdivost jejich výpovědi pak byla potvrzena i pořízeným videozáznamem. Naopak líčení některých aspektů události svědkem Jiřím Z. (který údajně se žalobcem

jel ve voze, avšak ještě před příjezdem policejní hlídky z vozu vystoupil, a když se žalobci udělalo nevolno, odešel mu pro potřebné léky, při návratu však již našel jen žalobciv opuštěný automobil) vyhodnotil krajský soud jako nevěrohodné. Podezření, že záznam není autentický, vznesené až v žalobě, pak žalobce podle krajského soudu nijak neprokázal, protože sice uvedl, že zná svědka, který manipulaci se záznamem může dosvědčit, neuvedl však jeho jméno a ani jinak nekonkretizoval, jak a v jakém rozsahu měl být předmětný záznam pozměněn.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž uvedl, že podstatou celého posouzení věci je videozáznam pořízený policistou Radkem A. na jeho soukromý mobilní telefon, který krajský soud vyhodnotil jako podpůrný důkaz. Otázkou použitelnosti tohoto důkazu se však krajský soud podle mínění stěžovatele vypořádal bez řádného odůvodnění. Stěžovatel také nesusouhlasil se závěrem krajského soudu, že tento záznam byl pořízen legálně. Stěžovatel upozornil, že způsob, jakým byl záznam pořízen a jakým s ním policista Radek A. nakládal, odporuje pokynu policejního prezidenta č. 199 ze dne 30. 12. 2008, neboť o jeho pořízení nebyl bezprostředně poté proveden úřední záznam, a samotný videozáznam byl do správního spisu založen až po třech měsících. Podle stěžovatele je zřejmé, že videozáznam policista A. pořídil jen pro své soukromé účely a ne kvůli objasnění přestupku, čímž zneužil své postavení a zasáhl do jeho práv chráněných občanským zákoníkem, Listinou základních práv a svobod (dále jen „Listina“) a Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“). S odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu tvrdil, že zájem na odhalení přestupku nemůže *a priori* převážet nad ústavně zaručeným právem na nedotknutelnost soukromí osoby. Správní orgány i krajský soud tak hodnotily důkaz, který byl pořízen nezákonně; právě tímto videozáznamem byla přitom podepřena svědecká výpověď obou zasahujících policistů o průběhu kontroly stěžovatele a naopak svědecká výpověď

Jiřího Z. byla na jeho základě vyhodnocena jako nevěrohodná a stěžovatelova výpověď jako účelová. Dále stěžovatel znovu vyslovil své podezření, že s videozáznamem bylo manipulováno, kdyby tomu tak nebylo, musel by na něm podle jeho názoru být vidět svědek Jiří Z., jak z vozu vystupuje, aby stěžovateli došel pro léky. Žalovaný uvedl, že videozáznam policejní kontroly byl použit pouze jako podpůrný důkaz, přičemž stěžejními důkazy jsou výpovědi obou policistů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

#### II.

#### Posouzení kasační stížnosti

(...) [15] Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, ohledně namítané vady řízení před správním orgánem, již stěžovatel spatřuje v podle jeho názoru chybném závěru, že videozáznam průběhu policejní kontroly, který pořídil policista Radek A., byl pořízen v souladu s právními předpisy, a bylo tedy možné jej použít jako důkaz ve správním řízení dle § 51 odst. 1 správního řádu.

[16] Článek 10 Listiny stanoví, že „[k]aždý má právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno. Každý má právo na ochranu před neoprávněným zasahováním do soukromého a rodinného života. Každý má právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů o své osobě.“

[17] Podle § 12 občanského zákoníku: „(1) Písemnosti osobní povahy, podobizny, obrazové snímky a obrazové a zvukové záznamy týkající se fyzické osoby nebo jejich projevů osobní povahy smějí být pořízeny nebo použity jen s jejím svolením. (2) Svolení není třeba, použijí-li se písemnosti osobní povahy, podobizny, obrazové snímky nebo obrazové a zvukové záznamy k účelům úředním na základě zákona.“

[18] Ustanovení § 51 odst. 1 správního řádu stanoví, že „[k] provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. Jde zejména o listiny, ohledání, svědeckou výpověď a znalecký posudek.“

[19] Podle § 62 odst. 1 zákona o Policii České republiky, „[p]olice může, je-li to nezbytné pro plnění jejích úkolů, pořizovat zvukové, obrazové nebo jiné záznamy osob a věci nacházejících se na místech veřejně přístupných a zvukové, obrazové nebo jiné záznamy o průběhu úkonu“. K tomu § 60 uvádí obecná pravidla zpracovávání informací Policií ČR: „(1) Policie zpracovává v souladu s tímto zákonem a jiným právním předpisem informace včetně osobních údajů v rozsahu nezbytném pro plnění svých úkolů. (2) Zpracovávání informace musí policie zabezpečit před neoprávněným přístupem, změnou, zničením, ztrátou nebo odcizením, zneužitím nebo jiným neoprávněným zpracováním.“

[20] Každé řízení, ať už soudní nebo správní, v němž má být zajištěna nezávislost rozhodování, se odehrává ve stanoveném ústavním a zákonném procesněprávním a hmotněprávním rámci, přičemž procesněprávní rámec představují především principy řádného a spravedlivého procesu, jak vyplývají z čl. 36 a násl. Listiny (srov. nález Ústavního soudu ze dne 20. 3. 2001, sp. zn. IV. ÚS 649/2000, N 48/21 SbNU 423, č. 48/2001 Sb. ÚS). K principům spravedlivého procesu patří i to, že v něm budou prováděny pouze ty důkazy, které byly získány zákonnou cestou, resp. že důkazy získané způsobem odporujícím zákonu v něm nemožnou být použity. Význam této zásady je zdůrazněn charakterem trestního řízení vzhledem k jeho analogii s řízením trestním.

[21] Problematikou přípustnosti videozáznamů pořízených bez souhlasu na nich zachycených osob jako důkazů ve správním řízení se Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 18. 11. 2011, čj. 2 As 45/2010-68, č. 2518/2012 Sb. NSS, na který ostatně odkazuje jak stěžovatel v kasační stíž-

nosti, tak krajský soud v napadeném rozsudku. V citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl, že při posuzování problematiky kolize práva na ochranu soukromí a zájmu na odhalení protiprávní činnosti za pomoci takového videozáznamu, je nutné nejprve zodpovědět otázku, zda je daný videozáznam vůbec způsobilý zasáhnout do chráněné soukromé sféry fyzické osoby – v takovém hodnocení je nutno vyjít z konkrétních okolností daného případu, zejména ze skutečnosti, kde byl záznam pořízen (zda na místě soukromém, např. v obydlí, nebo na místě veřejném, např. na ulici) a jaký projev fyzické osoby byl zaznamenán. Teprve pokud je postaveno najisto, že daný záznam do soukromé sféry fyzické osoby zasáhnout mohl, přichází na řadu otázka, kdo takový záznam pořídil. Pakliže jde o záznam pořízený orgánem veřejné moci, je takový záznam možno k důkazu použít pouze tehdy, byl-li zhotoven a bylo-li s ním nakládáno striktně na základě zákona a v jeho mezích. Pokud jde o záznam pořízený soukromě, nelze jeho použití jako důkazu ve správním řízení *a priori* vyloučit, i kdyby nebyly splněny všechny zákonné požadavky spojené s provedením takového záznamu. V takovém případě bude však nutné zvážit, zda zájem na objasnění protizákonného jednání v konkrétním případě převáží zájem na zachování soukromí zaznamenané osoby.

[22] Podmínkami důkazního použití audio a videozáznamů pořízených orgány veřejné moci se však podrobně zabýval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 5. 11. 2009, čj. 1 Afs 60/2009-119, č. 2344/2011 Sb. NSS. K tomu v bodu 30 citovaného rozsudku Nejvyšší správní soud uvedl: „*Na straně druhé ovšem stojí situace, kdy by toto monitorování bylo systematické nebo by z něj byl pořízen trvalý záznam, event. je snímání kamerou zaměřeno na pořízení cílených a jasných záběrů jednotlivce. V takovémto případě lze alespoň prima facie uvažovat o tom, že pořízení utajeného záznamu představuje zásah do soukromého života ve smyslu čl. 8 Úmluvy* [rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 9. 2001, *P. G. a J. H. proti Spojenému království*, stíž-

nost č. 44787/98, ECHR 2001-IX, bod 56; a ze dne 17. 7. 2003, *Perry proti Spojenému království*, stížnost č. 63737/00, ECHR 2003-IX, bod 40]. *V úvahu je nutno vzít např. to, zda „sporné záběry byly či nebyly pořízeny dobrovolně, resp. za takových okolností, kdy by se dalo rozumně předpokládat, že bude jednotlivec snímán a takto pořízený záznam bude následně užít k jeho identifikaci“* (Perry proti Spojenému království, bod 42, *zvýraznění doplnil NSS*)“.

[23] V daném případě se tedy soud nejprve zabýval otázkou, zda záznam průběhu části služebního zákroku policistů vůči stěžovateli ze dne 25. 5. 2011, jež pořídil policista Radek A., byl způsobilý zasáhnout do soukromé sféry stěžovatele. Z okolností případu vyplývá, že záznam byl pořízen na veřejné komunikaci, na níž probíhal běžný provoz. Zaznamenávána byla přitom část průběhu služebního zákroku policistů (není zde zachycena ta jeho část, během níž policisté prověřovali tvrzení kolemjedoucího cyklisty, že ve stěžovatelově automobilu může být osoba ohrožená na zdraví, při níž policisté zjistili, že jde o stěžovatele, který údajně vykazoval známky opilosti, a proto mu zakázali jízdu s automobilem). Policista A. v protokolu o výsledku svědka vypověděl, že vzhledem k tomu, že v dané době byl stěžovatel státním zástupcem, účelem záznamu bylo zajistit se proti případným nařčením, že během služebního zákroku policisté něco zanedbali. Způsob provedení záznamu pak nasvědčuje pravdivosti této výpovědi, neboť je patrné, že policisté se snaží zaznamenat průběh služebních úkonů, a nikoli získat materiál potenciálně stěžovatele difamující. Tentýž závěr lze učinit i ze způsobu, jakým policista A. se záznamem posléze naložil, jelikož jej po vyzvání vydal jako důkaz ve správním, resp. trestním řízení a nepoužil jej k účelu poškozujícím čest či dobré jméno stěžovatele. Zaznamenaná událost se tedy odehrála na veřejnosti a šlo o záznam části úředního postupu zasahujících policistů, který nebyl později zneužit proti stěžovateli. Nejvyšší správní soud však musel přihlídnout k tomu, že stěžovatel je na záznamu dobře identifikovatelný, neboť

je zde zachycena zřetelně jak jeho tvář, tak i celá postava a rovněž registrační značka jeho osobního automobilu. Záznam byl pořízen cíleně za účelem zaznamenání jednání stěžovatele s policisty a byl trvale uchován a později použit v neprospěch stěžovatele. Z toho důvodu má Nejvyšší správní soud za to, že pořízený videozáznam byl způsobilý zasáhnout do stěžovatelovy soukromé sféry.

[24] Vzhledem k tomuto závěru bylo nutno přistoupit k posouzení otázky, zda se jedná o záznam orgánu veřejné moci, nebo o záznam soukromý. Stěžovatel sice argumentuje tím, že se nejedná o záznam úřední, nýbrž o záznam soukromý (byl pořízen na soukromý mobil, nikoli s použitím služební techniky, nebyl řádně evidován a archivován např. jako součást úředního záznamu o průběhu kontroly), avšak tento názor Nejvyšší správní soud nesdílí. V dané věci byl zvukový a obrazový záznam pořízen příslušníkem Policie České republiky v průběhu jeho služebního zákroku za účelem zaznamenání průběhu tohoto služebního zákroku. Za těchto okolností není možno dospět k závěru, že by se jednalo o záznam pořízený soukromou osobou. Policista nemůže zároveň jednat jako orgán veřejné moci (úřední osoba) a zároveň jako soukromá osoba. V průběhu jeho zákroku, kdy uplatňuje svou pravomoc jakožto úřední osoba, jsou proto správnímu orgánu přiřítelné jakékoli činnosti jím v této souvislosti vykonávané, a to i tehdy, pokud by takové jednání bylo v rozporu s právními předpisy (srov. odpovědnost státu za takové jednání dle § 13 zákona č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem; srov. např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. 5. 2006, sp. zn. 25 Cdo 670/2005, č. 49/2007 Sb. NS). V daném případě nelze ani shledat, že by jednání policisty A. bylo excesem z plnění služebních povinností, naopak prováděná kontrola stěžovatele byla přímým výkonem jeho služebních povinností a pořízení záznamu o průběhu kontroly bylo součástí tohoto jednání.

[25] Vzhledem k tomu, že předmětný obrazový a zvukový záznam je nutno považovat

za záznam pořízený orgánem veřejné moci, je namísto aplikovat přísnější test přípustnosti použití takového záznamu jako důkazu ve správním řízení, a to ve smyslu výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 1 Afs 60/2009-119. V tomto rozsudku Nejvyšší správní soud (bod 32 a násl.) uvedl: *„Proto rovněž Nejvyšší správní soud aplikoval na tento případ klasický třístupňový test používaný ESLP (zákonný podklad – legitimní cíl – nezbytnost/přiměřenost). K prvnímu požadavku třístupňového testu, tedy že zásah do práva na soukromí pořízením a použitím videozáznamu musí být v souladu se zákonem‘, Nejvyšší správní soud uvádí následující. Judikatura ESLP vychází z předpokladu, že tam, kde je veřejná moc vykonávána v utajení, je riziko svévole zřejmé. Proto musí nejenže existovat závazná právní úprava jako taková, ale musí rovněž poskytovat ochranu proti svévolnému zásahu do práv jednotlivce stanovených v čl. 8 Úmluvy. Právní úprava musí být navíc dostatečně jasná na to, aby jednotlivci poskytovala odpovídající údaje o okolnostech a podmínkách, za nichž se orgány veřejné moci mohou uchýlit k pořízení skrytého videozáznamu [rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 12. 5. 2000, Khan proti Spojenému království, stížnost č. 35394/97, 2000-V, bod 26; rozsudek velkého senátu ze dne 10. 3. 2009, Bykov proti Rusku, stížnost č. 4378/02, bod 76 a bod 78]. Požadavek předvídatelnosti však samozřejmě neznamená, že by měl mít jedinec možnost předvídat, kdy státní orgány mohou zachytit jeho jednání. Pokud dává právní úprava státním orgánům v tomto ohledu určitou diskreční pravomoc, musí stanovit i její rozsah; podrobné postupy a podmínky, které musí být dodrženy, však nemusí nutně být zapracovány v právních předpisech. Požadavek na přesnost, resp. konkrétnost právní úpravy bude záviset na konkrétní věci (citovaná věc Bykov proti Rusku, bod 78). Další podmínkou pro shledání ‚souladu se zákonem‘ je dostupnost právní úpravy. Podstatné prvky pravomoci zaznamenat ze své povahy ‚soukromou‘ aktivitu na nosič informací proto musí být stanoveny v dostupných*

*právních předpisech. Takovýmto právním předpisem tak například nebyla dle ESLP vnitřní směrnice ministerstva vnitra Spojeného království (Home Office Guidelines), která nejenže nebyla právně závazná, ale nesplňovala ani požadavek dostupnosti, neboť nebyla veřejně přístupná (srov. Khan proti Spojenému království, body 27 a 28). V českém právním řádu neexistuje žádný právní základ pro utajené pořizování audiovizuálních nahrávek orgány veřejné moci pro účely správního řízení, pokud tyto zasahují do „soukromého života“ fyzických osob. Takovýmto základem v žádném případě nemůže být § 51 odst. 1 [správního řádu], podle něhož k provedení důkazů lze užít všech důkazních prostředků, které jsou vhodné ke zjištění stavu věci a které nejsou získány nebo provedeny v rozporu s právními předpisy. Protože neexistuje žádný právní základ pro výkon pravomoci pořizovat v utajení audiovizuální či obdobné záznamy zasahující do soukromého života fyzických osob, činí to nevyhnutelně eventuální pořizování obdobných nahrávek náchylným ke svévolnému zásahu. Důkaz audiovizuální nahrávkou dané jízdy vozidlem stěžovatele byl proto pořízen v rozporu se zákonem. Náležitý zákonný základ lze ilustrovat např. na § 158d trestního řádu (Sledování osob a věci). Zde jsou stanoveny přesné podmínky utajeného pořizování zvukových, obrazových nebo jiných záznamů osob, podmínky použití záznamu jako důkazu, stejně jako povinnost záznamy zničit, pokud nebyly při sledování zjištěny skutečnosti důležité pro trestní řízení. Žádný alespoň do jisté míry srovnatelný zákonný základ pro řízení o správním trestání neexistuje.“ (Zvýraznění doplnil čtvrtý senát.)*

[26] Výše uvedené předpoklady pro zásah orgánů veřejné moci do práva na ochranu soukromí (respektive do tzv. práva na informační sebeurčení) pak ve své judikatuře zopakoval i Ústavní soud, zejména v nálezu ze dne 22. 3. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/10, č. 94/2011 Sb., body 36 a násl.

[27] Obecně je možné pokládat za zákonné zmocnění k pořizování záznamů § 62

odst. 1 zákona o Policii České republiky. Nejvyšší správní soud zkoumal, zda obecné zmocnění nepostrádá onu kvalitu vyžadovanou dle výše citované judikatury Evropského soudu pro lidská práva, Ústavního soudu a rozsudku Nejvyššího správního soudu čj. 1 Afs 60/2009-119. Podrobnější úprava týkající se podmínek pořizování záznamů a nakládání s nimi (analogická úpravě v § 158d trestního řádu) v zákoně obsažena není. Ustanovení § 60 zákona o Policii České republiky však stanoví obecná pravidla zpracování informací (včetně obrazových a zvukových záznamů) policií: Policie smí informace shromažďovat a zpracovávat pouze v souladu se zásadou proporcionality (tj. v rozsahu nezbytném pro plnění jejich zákonných pravomocí); záznamy musí být zabezpečeny před neoprávněným přístupem, změnou, zničením, ztrátou nebo odcizením, zneužitím nebo jiným neoprávněným zpracováním. Nejvyšší správní soud v této souvislosti zdůrazňuje, že intenzita zásahu do práva na soukromí je v případě pořizování záznamu o úředním úkonu Policie ČR typově mnohem nižší než v případech řešených výše citovanými rozhodnutími Evropského soudu pro lidská práva i Ústavního soudu. V citovaných rozhodnutích se jednalo o tajně pořízené odposlechy, záznamy soukromých telefonních hovorů, případně komplexní informace o uskutečněných telefonních hovorech a pohybu (lokalizaci) majitele mobilního telefonu. V případě dokumentování policejního zásahu je jednotlivci zřejmé, že je v daném okamžiku pod kontrolou policie (již v důsledku fyzické přítomnosti policistů). Právní úprava dále nepostrádá předvídatelnost a omezení diskrece orgánů veřejné moci. V důsledku zákonné úpravy v § 62 odst. 1 zákona o Policii České republiky totiž dotčenému jednotlivci musí být zřejmé, že průběh policejního úkonu může být zaznamenáván a může tomu přizpůsobit své chování (zejména jde-li, jako v případě stěžovatele, o osobu s vysokoškolským právnickým vzděláním s dlouholetou praxí včetně každodenního úředního styku s příslušníky Policie ČR). Pořizování záznamů je navíc omezeno na dokumentování úředních úkonů policistů. Vzhledem k nižší intenzitě zásahu do práva na



soukromí v případě pořizování záznamů o policejním úkonu není dle názoru Nejvyššího správního soudu nutné trvat na zárukách analogických § 158d trestního řádu, včetně soudní kontroly nad pořizováním záznamů apod. I z judikatury Evropského soudu pro lidská práva ostatně vyplývá, že v případě méně intenzivních zásahů do práv jednotlivce dle čl. 8 Úmluvy postačí i obecnější zákonné zmocnění bez přesné právní úpravy uchovávání, používání a ničení pořizovaných záznamů (srov. již citovaný rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *P. G. a J. H. proti Spojenému království*, bod 45 až 47). Nejvyšší správní soud tedy dospěl k závěru, že pořizování záznamů o úředních úkonech Policií ČR má právní úpravu, která je dostačující i z hlediska kvality.

[28] V daném případě však Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že právní úprava pořizování a nakládání se záznamy o úředních úkonech obsažená v § 60 a § 62 zákona o Policii České republiky nebyla respektována. Zejména nebyl záznam zabezpečen proti neoprávněnému přístupu, změně, zničení, odcizení, zneužití nebo neoprávněnému zpracování. Ze správního spisu totiž vyplývá, že v úředním záznamu o úkonu vyhotoveném Policií ČR ani v oznámení o přestupku z 25. 5. 2011 není pořízený obrazový a zvukový záznam nijak zmíněn, záznam nebyl evidován, uchováván a zabezpečen Policií ČR, naopak ještě několik měsíců po jeho pořízení s ním disponoval policista A., který jej měl uložený ve svém soukromém mobilním telefonu. Proto předmětný záznam nebyl pořízen v souladu se zákonem, což je předpokladem pro použití záznamu zasahujícího do práva na soukromí pořízeného orgánem veřejné moci jako důkazu ve správním řízení.

[29] Předmětný audiovizuální záznam silniční kontroly stěžovatele tedy je způsobilý zasáhnout do práva na ochranu soukromého života a byl pořízen orgánem veřejné moci v rozporu s právní úpravou. Za těchto okolností by bylo nadbytečné provádět další dva kroky testu vyplývajících z výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu čl. 1 Afs 60/2009-119, tj. ověření legitimního

účelu a přiměřenosti. Proto je nutné uzavřít, že předmětný záznam nebyl pořízen v souladu se zákonem ve smyslu § 51 odst. 1 správního řádu a § 12 odst. 1 a 2 občanského zákoníku. Takový záznam tedy nelze ve správním řízení použít.

[30] Nejvyšší správní soud však dále uvážil, zda toto porušení procesních předpisů mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí žalovaného. V řešené věci byl stěžovatel uznán vinným ze spáchání přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích, který spáchal tím, že se jako řidič motorového vozidla na výzvu policistů nepodrobil vyšetření (krevní a dechové zkoušce), zda nebyl ovlivněn alkoholem, ačkoli to nebylo spojeno s nebezpečím pro jeho zdraví. Pro posouzení, zda stěžovatel uvedený přestupek spáchal, postačí zjištění (i) zda stěžovatel řídil motorové vozidlo, (ii) zda se stěžovatel na výzvu policistů odmítl podrobit vyšetření a (iii) zda zde nebylo dáno nebezpečí pro stěžovatelovo zdraví spojené s takovým vyšetřením. Okolnost, zda stěžovatel řídil motorové vozidlo pod vlivem alkoholu, je naproti tomu zcela nepodstatná. Ze spisů správního orgánu Nejvyšší správní soud ověřil, že splnění všech tří znaků definujících (objektivní stránku) skutkové podstaty přestupku bylo prokázáno především shodnou výpovědí obou zasahujících policistů, tj. Radka A. a Jiřího P., kteří byli za přítomnosti zástupce stěžovatele vyslechnuti dne 29. 9. 2011, respektive 26. 9. 2011.

[31] Pokud jde o tvrzení samotného stěžovatele, lze (v souladu s názorem žalovaného a krajského soudu) je označit za nevěrohodná a rozporuplná. Z jeho výpovědi ze dne 9. 11. 2011, řádně zaprotokolované a stěžovatelem podepsané, vyplývá, že motorové vozidlo v rozhodnou dobu (tj. bezprostředně před kontrolou ze strany policistů) řídil, i to, že krevní a dechovou zkoušku odmítl. Stěžovatel rozporoval to, že byl opilý, a že jej policisté přímo zastavili (tvrdil, že zastavil sám před příjezdem policistů v důsledku nevolnosti). Stěžovatel dále pocítoval jako újmu to, že jej zasahující policisté následně zadrželi a v poutech převezli na policejní stanici a že

o incidentu informovala televize Nova. To, že by byl vyzván k dechové a krevní zkoušce a odmítl se jí podrobit, ovšem při jiných příležitostech opět popřel. Stěžovatel dále nevedl ani při samotné kontrole, ale ani později, žádné konkrétní nebezpečí pro jeho zdraví, které by bylo s vyšetřením spojeno. Výpověď svědka Z. rovněž potvrdila, že stěžovatel před kontrolou motorové vozidlo řídil, ohledně ostatních rozhodných skutečností však nemohla být jakkoli relevantní, neboť svědek dle svého tvrzení ještě před policejní kontrolou vystoupil a odešel. Proto nemohl

rozhodující okolnost (zda stěžovatel vyšetření odmítl, či nikoli) potvrdit ani vyvrátit.

[32] Zbývá tedy konstatovat, že i v případě nezohlednění sporného audiovizuálního záznamu zjistily správní orgány dle spisů skutkový stav dostatečně pro to, aby mohly rozhodnout, že se stěžovatel přestupku dopustil. Za těchto okolností lze provedení nepřístupného důkazu audiovizuálním záznamem považovat za nepodstatnou procesní vadu, která nemohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci. Proto by zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného bylo pouhým formalismem. (...)

## 2939

### Správní řízení: podmínky pro vydání rozhodnutí v řízení o určení právního vztahu

k § 141 odst. 4, § 142 odst. 1 a § 142 odst. 3 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

**První podmínkou na straně žadatele, požaduje-li tento vydání deklaratorního rozhodnutí o žádosti podle § 142 odst. 1 správního řádu z roku 2004, je prokázání nezbytnosti takového rozhodnutí pro uplatnění práv žadatele, přičemž jedná-li se o opětovné rozhodnutí o témže právním vztahu, pak kumulativně přistupuje druhá podmínka, a to podmínka povinnosti tvrzení a následně povinnosti prokázání nových skutečností (s výhradou možnosti správního orgánu provést i nenavržené důkazy ve smyslu § 142 odst. 3 ve spojení s § 141 odst. 4 správního řádu z roku 2004), které odůvodňují změnu v posouzení právního vztahu. Právě splnění této poslední uvedené podmínky tvrzení a prokázání změny poměrů je způsobilé prolomit překážku řízení tzv. věci rozhodnuté („*rei administratae*“) ve smyslu procesněprávním a právní jistotu ostatních účastníků právního vztahu či ostatních osob dotčených na svých právech představovanou právní mocí rozhodnutí ve smyslu hmotněprávním.**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, ze dne 10. 4. 2013, čj. 52 A 67/2012-38)*

**Prejudikatura:** č. 2370/2011 Sb. NSS; č. 9162/31 Boh. A, č. 10017/32 Boh. A, č. 10130/32 Boh. A a č. 11955/35 Boh. A.

**Věc:** a) Jan B., b) Anežka N. a c) Hynek B. proti Krajskému úřadu Pardubického kraje, za účastí 1) Miroslava T. a 2) Dalibora D., o zrušení veřejně přístupné účelové komunikace.

Rozhodnutím Městského úřadu Hlinsko ze dne 24. 11. 2009 ve spojení s rozhodnutím žalovaného ze dne 24. 2. 2010, které nabylo právní moci dne 1. 3. 2010, bylo v řízení podle § 142 odst. 2 správního řádu k žádosti žalobců a dalšího účastníka správního řízení pod výrokem I. rozhodnutí deklarováno, že pozemek parc. č. 116/1 v k. ú. Hlinsko v Če-

chách je veřejně přístupnou účelovou komunikací podle § 7 odst. 1 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích. Výrokem II. téhož rozhodnutí bylo rozhodnuto, že se veřejný přístup na tuto veřejně přístupnou účelovou komunikaci podle § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích neomezuje.

Žádostí ze dne 3. 11. 2011 požádali žalobci jako spoluvlastníci pozemku parc. č. 116/1 v k. ú. Hlinsko v Čechách o zrušení veřejně přístupné účelové komunikace na uvedeném pozemku. Městský úřad Hlinsko rozhodnutím ze dne 15. 6. 2012 tuto žádost zamítl.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podali žalobci odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 5. 10. 2012 zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil. Odůvodnění je vystavěno na absenci nových skutečností ve vztahu k podkladu rozhodnutí vydanému v předchozím správním řízení podle § 142 správního řádu.

Proti rozhodnutí žalovaného podali žalobci žalobu u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích. Tvrdili nezákonnost rozhodnutí, jelikož před jeho vydáním nebyl zjištěn skutečný stav věci v době rozhodování. Žalobci měli za to, že věc byla posouzena pouze formálně, nikoliv objektivně. Žalobci namítali, že již původní rozhodnutí, k němuž žalovaný vztahoval změnu poměrů majících vliv na charakter pozemku jako veřejně přístupné účelové komunikace, nebralo v úvahu nové skutečnosti, které v té době žalobci uváděli. Původní rozhodnutí totiž deklarovalo, že dotčený pozemek je veřejně přístupnou účelovou komunikací, přičemž komunikační potřeba sloužil po období sta let pro neurčitý okruh osob. Charakter veřejně přístupné účelové komunikace nezměnila dle uvedeného správního rozhodnutí ani skutečnost, že došlo k zaslepení komunikace realizací povolené zástavby.

Žalobci uvedli, že stále tvrdí, že jejich právní předchůdci ani oni ke zřízení veřejně přístupné účelové komunikace nedali souhlas, naopak dlouhodobě se snaží dotčený pozemek, který se nachází v jejich vlastnictví, oplotit. Žádost o oplotnění byla zamítnuta již v roce 1919 z důvodu plánování výstavby ulice Máchovy. Žalobci trvají na tom, že udělení jejich souhlasu k užívání pozemku jako veřejně přístupné účelové komunikace nelze pro absenci ustanovení o zřízení služebnosti, věčného břemene či účelové komunikace dovést ani z listin předkládaných v průběhu správních řízení, a to z výpisů z pozemko-

vých knih a smluv o převodu nemovitostí, jako např. smlouvy tržové ze dne 25. 6. 1931, smlouvy darovací ze dne 6. 12. 1965, smlouvy kupní ze dne 26. 10. 1994, smlouvy kupní ze dne 21. 5. 1997, smlouvy kupní ze dne 16. 1. 2006. Městský národní výbor Hlinsko uzavřel s právními předchůdci žalobců dohodu o užívání pozemku, čímž však nedošlo ke vzniku veřejně přístupné účelové komunikace. Platnost této dohody, na jejímž základě byl vlastníkům sousední nemovitosti toliko umožněn dovoz stavebního materiálu, odvoz fekálií a přísun paliva, byla ukončena dne 31. 7. 2004. Po tomto datu dochází dle žalobců ke svévolnému užívání dotčeného pozemku. Žalobci mají za to, že s ohledem na plynofikaci města je dovoz paliva bezpředmětný, otázka dovozu stavebního materiálu již pozbyla významu, tudíž účel, pro který byl pozemek užíván, již netrvá.

Žalobci poukázali na rozsudek Okresního soudu v Chrudimi čj. 4 C 456/78-33, jímž ve spojení s rozsudkem Krajského soudu v Hradci Králové, čj. 8 Co 434/79-54, ze dne 16. 1. 1980 byla zamítnuta žaloba o určení vlastnického práva k předmětnému pozemku, jíž se manželé T. domáhali určení vlastnictví k dotčenému pozemku z titulu vydržení.

Dle žalobců není dána nutná komunikační potřeba, když dotčený pozemek slouží toliko žalobcům jako vlastníkům a dále vlastníkům sousední nemovitosti pro přístup k jejich dřevníku, přičemž žalobci tvrdí, že ten ztratil v průběhu let svůj původní charakter a z hlediska užívání původního určení i svůj význam. Za této situace se nejedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci, neboť pozemek nebyl vlastníky k tomuto účelu věnován výslovně ani konkludentně a nebyla a není dána nutná komunikační potřeba, když tyto dva předpoklady definované prvorepublikovým Nejvyšším správním soudem promítl do své rozhodovací činnosti rovněž stávající Nejvyšší správní soud. Deklaroval-li tedy za popsání skutkového stavu správní orgán existenci veřejně přístupné účelové komunikace, pak porušil zákon. Žalobci mají za to, že rovněž názory prezentované ohledně této problematiky Veřejným ochráncem práv od-

povídají přesvědčení žalobců o tom, že dotčený pozemek nemá charakter veřejně přístupné účelové komunikace, neboť se nejedná o zřetelnou cestu v terénu a mimo vlastníky pozemku je používán toliko vlastníky sousední nemovitosti, přičemž přístup k dřevníku lze zajistit jinak. Žalobci přitom poukázali na to, že dřevník je využíván v rozporu s účelovým určením stavby, ke garážování osobního automobilu, s čímž souvisí způsob využívání dotčeného pozemku vlastníky sousedního pozemku k jízdě a rovněž k parkování. Takové užívání dřevníku je v přímém rozporu s povolením stavby dřevníku, v němž byl zákaz garážování osobních automobilů výslovně uveden. Ke stavbě dřevníku přitom žalobci nedali souhlas, neboť nebyli prizváni jako účastníci stavebního řízení.

S ohledem na to, že již byl deklarován charakter pozemku jako veřejně přístupné účelové komunikace, nezbylo žalobcům než žádat změnu tohoto stanoviska.

Krajský soud v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

S ohledem na koncepci § 142 správního řádu, který upravuje řízení o určení právního vztahu, a zejména s ohledem na odst. 1 uvedeného ustanovení (§ 142 odst. 1 správního řádu: „*Správní orgán v mezích své věcné a místní příslušnosti rozhodne na žádost každého, kdo prokáže, že je to nezbytné pro uplatnění jeho práv, zda určitý právní vztah vznikl a kdy se tak stalo, zda trvá, nebo zda zanikl a kdy se tak stalo.*“) je v této krajským soudem přezkoumávané věci rozhodné, z jakých podkladů správní orgány vycházely ve správním řízení, které bylo vedeno podle § 142 citovaného zákona a které předcházelo správnímu řízení, jež vyústilo v žalobou napadené rozhodnutí. Podmínkou pro vydání rozhodnutí o určení právního vztahu je totiž prokázání nezbytnosti existence požadovaného deklaratorního rozhodnutí pro uplatnění práv žadatele. Bylo-li tedy ve věci posouzení existence veřejně přístupné účelové komunikace již vydáno pravomocné rozhodnutí správního orgánu, jak bylo prokázáno

výše (krajský soud přitom pro úplnost uvádí, že žalobci nevyužili svého práva na soudní ochranu tvrzených subjektivních veřejných práv, kterou poskytují zákonem předepsaným způsobem soudy rozhodující ve správním soudnictví), bylo na správním orgánu, aby otázku nezbytnosti nového deklarování existence či zániku veřejně přístupné účelové komunikaci opětovně posoudil. Lze mít za to, ačkoliv to správní orgán I. stupně, ani žalovaný ve svém rozhodnutí explicitně nevyjádřili, že nezbytnost deklaratorního rozhodnutí o neexistenci veřejně přístupné účelové komunikace na dotčeném pozemku je na straně žalobců dána jako podmínka nerušeného výkonu jejich vlastnického práva bez omezení veřejnoprávního charakteru (např. zamýšlená realizace oplocení pozemku).

Tedy prvním předpokladem pro to, aby správní orgán mohl o žádosti podle § 142 správního řádu rozhodnout deklaratorním způsobem, je podmínka, že žadatel prokáže nezbytnost takového rozhodnutí pro uplatnění jeho práv, přičemž jednání se o opětovné rozhodnutí o témže právním vztahu, pak kumulativně přistupuje druhá podmínka, a to podmínka povinnosti tvrzení a následně povinnosti prokázání nových skutečností, které odůvodňují změnu v posouzení právního vztahu. Právě splnění této posledně uvedené podmínky tvrzení a prokázání změny poměrů je způsobilé prolomit překážku řízení tzv. věci rozhodnuté („*rei administratae*“) ve smyslu procesněprávním a právní jistotu ostatních účastníků právního vztahu či ostatních osob dotčených na svých právech představenou právní mocí rozhodnutí ve smyslu hmotněprávním. S ohledem na skutečnost, že vydání rozhodnutí se upíná k určitému datu, je zcela zřejmé, že tyto okolnosti musí být okolnostmi, jež nastaly po vydání napadeného rozhodnutí. Pokud by se snad jednalo o významné faktické okolnosti existující již v době vydání původního deklaratorního rozhodnutí, které žadatel nemohl uplatnit, pak bylo namísto využití mimořádných opravných prostředků, které nabízí správní řád, a to konkrétně podání žádosti na obnovu řízení podle § 100 odst. 1 správního řádu.

Zaměřil-li tedy správní orgán svoji pozornost na to, zda je vůbec tvrzena a následně prokázána změna poměrů („*clausula rebus sic stantibus*“) v některém ze znaků definujících veřejně přístupnou účelovou komunikaci, pak správně vystihl podstatu možného opětovného deklarování právního vztahu ve smyslu § 142 odst. 1 správního řádu. Pro úplnost krajský soud uvádí, že veřejně přístupná účelová komunikace je definována jednak zákonnými znaky dle § 7 odst. 1 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích („*Účelová komunikace je pozemní komunikace, která slouží ke spojení jednotlivých nemovitostí pro potřeby vlastníků těchto nemovitostí nebo ke spojení těchto nemovitostí s ostatními pozemními komunikacemi nebo k obhospodařování zemědělských a lesních pozemků.*“), jednak dle judikatury Nejvyššího správního soudu požadavkem nutnosti komunikační potřeby (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, čj. 5 As 20/2003-64, ze dne 16. 5. 2011, čj. 2 As 44/2011-99, č. 2370/2011 Sb. NSS, ze dne 9. 11. 2011, čj. 9 As 55/2011-141, rozhodnutí publikovaná v Bohuslavově sbírce nálezů Nejvyššího správního soudu ve věcech administrativních: č. 9162/31 Boh. A, č. 10017/32 Boh. A, č. 10130/32 Boh. A, č. 11955/35 Boh. A).

K jednotlivým žalobním bodům dále soud uvádí následující právní argumentaci.

#### K 1. žalobnímu bodu:

Žalobci namítají, že nebyl řádně zjištěn skutečný stav věci. To, zda správní orgán přistoupí ke zjišťování skutkového stavu věci provedením dokazování, závisí v případě opětovného posuzování žádosti podle § 142 správního řádu na kvalitě tvrzení žadatele. K dokazování je správní orgán povinen přistoupit po té, co je zjevné, že žadatel uplatnil nové skutečnosti ve věci v porovnání se skutečnostmi uplatněnými v předchozím správním řízení podle § 142 správního řádu, přičemž následné posouzení relevance takových uplatněných a prokázaných nově nastalých skutečností je završeno vydáním deklaratorního rozhodnutí o existenci či neexistenci právního vztahu. Jinak řečeno, nikoliv každá změna v okolnostech *prima facie* relevant-

ních pro opětovné posouzení právního vztahu ve smyslu § 142 správního řádu nutně znamená změnu ve výroku deklaratorního rozhodnutí. Uplatnění změny, u níž nelze vyloučit relevanci ve smyslu změny výroku deklaratorního rozhodnutí, na sebe váže povinnost dokazování správního orgánu (rozsah dokazování je dán § 142 odst. 3 správního řádu, tedy obdobně jako ve sporném řízení podle § 141 odst. 4 citovaného zákona vychází správní orgán z těch důkazů, které byly navrženy účastníky správního řízení a nepostačují-li tyto důkazy ke zjištění stavu věci, může provést i důkazy jiné). V daném případě však žalobci ani nové skutečnosti neuplatnili, tedy nesplnili shora uvedenou podmínku povinnosti takového tvrzení, které by zavazovalo správní orgán k provedení dokazování ve věci. Správní orgán I. stupně však i přesto nařídil ústní jednání spojené s ohledáním na místě samém. Tedy zvolil-li správní orgán jako formu výroku svého rozhodnutí zamítnutí žádosti, pak učinil správně, neboť žalobci nepředložili taková tvrzení o změně poměrů, tedy nové skutečnosti (a tyto skutečnosti nebyly při ústním jednání a místním ohledání zjištěny), které by odůvodňovaly povinnost provádění dokazování a následné rozhodnutí formou deklaratorního výroku podle § 142 odst. 1 správního řádu.

Namítají-li žalobci, že okolnosti, jimi označené za nové, které však, jak sami uvádějí, již byly podkladem prvního rozhodnutí v otázce existence veřejně přístupné účelové komunikace na dotčeném pozemku, nebyly žalovaným vyhodnoceny řádně, tedy v souladu se zákonem, nezbývá soudu než sdělit žalobcům, že tyto žalobní námítky měli uplatnit v žalobě proti prvnímu deklaratornímu rozhodnutí žalovaného, tedy proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 2. 2010, které nabylo právní moci dne 1. 3. 2010. Měřeno optikou správního řízení, které vyústilo v žalobou napadené rozhodnutí, se totiž jedná o okolnosti opakovaně uplatněné, tedy nikoliv nové ve vztahu k předchozímu správnímu řízení vedenému podle § 142 správního řádu v téže věci. Žalobci žalobu proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. 2. 2010 nepodali, proto jsou

plně v souladu s požadavkem právní jistoty všech účastníků řízení, a to zásadně do doby než dojde ke změně poměrů, povinni nést právní následky pravomocného rozhodnutí, které jasně prohlásilo, že dotčený pozemek je veřejně přístupnou účelovou komunikací. Jak již bylo naznačeno shora, v uvedeném právním názoru krajského soudu se promítá materiální složka právní moci správního rozhodnutí, tedy účinek závaznosti a nezměnitelnosti výroku roz-

hodnutí. (Prolomení v tomto směru představují instituty mimořádných opravných prostředků a prostředků dozorčího práva či institut vydání nového rozhodnutí podle příslušných ustanovení správního řádu a dále rozhodnutí soudů rozhodujících ve správním soudnictví.) Pro úplnost krajský soud konstatuje, že formální složka právní moci rozhodnutí představuje nenapadnutelnost pravomocného rozhodnutí řádným opravným prostředkem. (...)

## 2940

### Řízení před soudem: povaha výstrahy udělené znalci

k § 20 písm. c) zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících\*)

k § 65 soudního řádu správního

**Výstraha vyslovená znalci podle § 20 písm. c) zákona č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, ve znění účinném do 31. 12. 2011 není sama o sobě rozhodnutím přímo přezkoumatelným ve správním soudnictví postupem dle § 65 a násl. s. ř. s.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 10. 2013, čj. 6 Ads 41/2013-65)*

**Prejudikatura:** č. 188/2004 Sb. NSS, č. 626/2005 Sb. NSS, č. 1814/2009 Sb. NSS a č. 2689/2012 Sb. NSS; usnesení Ústavního soudu č. 30/2002 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 233/02).

**Věc:** Společnost s ručením omezeným Znalecká kancelář Dušek proti Ministerstvu spravedlnosti o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 9. 10. 2009 žalovaný přípisem vyslovil žalobkyni, zapsané v seznamu ústavů pro znaleckou činnost, výstrahu pro porušení znaleckých povinností [§ 20 písm. c) ve spojení s § 22 odst. 3 zákona o znalcích a tlumočnících]. V předmětném přípisu žalobkyni zároveň poučil, že pokud by se zjistilo, že nadále neplní své znalecké povinnosti, může být ze seznamu ústavů kvalifikovaných pro znaleckou činnost dle § 20 zákona o znalcích a tlumočnících vyškrtána.

Dne 21. 10. 2009 podala žalobkyně proti uvedenému přípisu odvolání.

Přípisem ze dne 21. 9. 2011 sdělil žalovaný žalobkyni, že vyslovenou výstrahu nelze napadnout odvoláním podle § 81 a násl. správního řádu. Stejně tak není dán důvod např. k zahájení přezkumného řízení podle

§ 94 a násl. správního řádu, neboť při vyslovování výstrahy znaleckému ústavu nebo znalci či tlumočnickovi nedochází k založení, změně či zrušení jeho práv či povinností.

Žalobkyně se proti uvedenému přípisu bránila žalobou u Městského soudu v Praze, který ji usnesením ze dne 26. dubna 2013 odmítl. Městský soud dospěl k závěru, že vyslovení výstrahy znalci a s tím související přípis žalovaného nejsou rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť nezakládají, nemění, neruší či závazně neurčují práva a povinnosti žalobkyně a nemají ve vztahu k žalobkyni žádné konkrétní následky. Žalobkyně byla daným úkonem pouze upozorněna na to, že se dopustila porušení zákona, a teprve tehdy, jestliže by se dopustila porušení zákona opakovaně, by bylo možné zahájit proti žalobky-

\*) S účinností od 1. 1. 2012 změněn zákonem č. 444/2011 Sb.

ni řízení o uložení sankce. V dané věci nebylo rovněž zahájeno žádné správní řízení, neboť na úkony, které nemají přímé důsledky na práva a povinnosti subjektů, správní řád nepadá, a rovněž nelze proti sdělení o vyslovení výstrahy podat odvolání. Úkon žalovaného ze dne 21. 9. 2011 tak rovněž není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., ale pouhým sdělením o nemožnosti napadnout vyslovení výstrahy odvoláním. Svoji argumentaci podpořil městský soud rovněž analogickým odkazem na judikaturu Nejvyššího správního soudu ve vztahu k upozornění dle § 59 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, která předmětné upozornění rovněž nepovažuje za rozhodnutí v materiálním smyslu dle § 65 s. ř. s.

Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. V ní namítala, že městský soud provedl nesprávný výklad § 20 písm. c) ve spojení s § 22 odst. 3 zákona o znalcích a tlumočnících. Vyslovením výstrahy došlo ke změně práva dotčeného znalce ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s., neboť byl splněn hmotněprávní předpoklad odvolání znalce z veřejného úřadu. Výstraha znalce stigmatizuje jako znalce porušujícího právní předpisy, aniž mu je právním řádem jakkoli umožněno se proti tomuto stigmatu bránit. Je dále otázkou, jak by se postupovalo v případě domnělého opakovaného porušení zákona stěžovatelkou, neboť zahájení správního řízení ve věci odvolání znalce může nastat až za velmi dlouhou, resp. neomezenou dobu. Městským soudem citovaná judikatura Nejvyššího správního soudu ve věci zákona o rozhlasovém a televizním vysílání pro daný případ není přílehlavá.

Žalovaný se ve vyjádření ke kasační stížnosti ztotožnil s právním názorem městského soudu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

### III.

#### Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [13] Podle § 65 odst. 1 s. ř. s. „[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, (dále jen ‚rozhodnutí‘), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak“. Zda je v konkrétním případě napadeno rozhodnutí ve smyslu legislativní zkratky dle § 65 odst. 1 s. ř. s., musí být posuzováno materiálně, bez ohledu na formální označení úkonu ze strany správního orgánu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2009, čj. 1 As 92/2008-76, č. 1814/2009 Sb. NSS). K materiálnímu pojetí rozhodnutí se přiklání rovněž Ústavní soud (srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 8. 2002, sp. zn. IV. ÚS 233/02, U 30/27 SbNU 337, č. 30/2002 Sb. ÚS).

[14] Podle § 70 písm. a) s. ř. s. jsou dále ze soudního přezkumu „vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími“. Žaloba je proti takovému úkonu podle § 68 písm. e) s. ř. s. nepřípustná a je nutno ji dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítnout.

[15] Předmětem posouzení Nejvyššího správního soudu je proto otázka, zda výstraha a na ni navazující přípis žalovaného jsou rozhodnutími ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s.

[16] Dle § 22 odst. 3 zákona o znalcích a tlumočnících „pro výkon znalecké činnosti ústavů přiměřeně platí [jinak] ustanovení o výkonu znalecké činnosti znalců zapsaných do seznamu“. Níže uvedený výklad vztahující se k povaze odvolávání znalců dle § 20 zákona o znalcích a tlumočnících je proto aplikovatelný i na znalecký ústav; v dalším výkladu se tedy již hovoří jen o znalci.

[17] Institut výstrahy byl v zákoně o znalcích a tlumočnících upraven pouze v souvis-

losti s možností odvolat znalce. Dle § 20 písm. c) „[o]rgán, který znalce (tlumočnicka) jmenoval, jej odvolá a zařídí jeho výskrtnutí ze seznamu, jestliže znalec (tlumočnick) přes výstrahu neplní nebo porušuje své povinnosti“.

[18] Povahou výstrahy ve vztahu k § 65 a násl., resp. k § 82 a násl. s. ř. s. se zabýval Krajský soud v Praze v usnesení ze dne 23. 12. 2009, čj. 44 Ca 33/2009-47, č. 2689/2012 Sb. NSS. V uvedeném usnesení Krajský soud v Praze judikoval, že *žaloba proti nezákonnému zásahu, kterou se znalec domáhá zrušení rozhodnutí o vyslovení výstrahy, je podle § 85 s. ř. s. nepřijatelná. Vyslovení výstrahy znalci totiž není nezákonným zásahem, nýbrž rozhodnutím, které negativně zasahuje do práv žalobce (§ 65 odst. 1 s. ř. s.)*. Dle názoru Krajského soudu v Praze výstraha vyslovená znalci sice nezakládá práva a povinnosti, ale negativně zasahuje do právní sféry znalce tím, že po vyslovení výstrahy není znalec již osobou bezúhonnou, a jednak tím, že byl učiněn první krok, který je podle zákona o znalcích a tlumočnicích předpokladem k jeho případnému odvolání z funkce znalce. I když k odvolání z funkce nakonec nedojde, může být výkon funkce výstrahou ovlivněn např. tak, že bude znalec méně ustanovován.

[19] S právním názorem obsaženým ve shora citovaném rozsudku se Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Dle názoru Nejvyššího správního soudu neměla výstraha dle § 20 písm. c) zákona o znalcích a tlumočnicích povahu rozhodnutí dle § 65 a násl. s. ř. s. a nebyla samostatně přezkoumatelná ve správním soudnictví.

[20] Z výslovného znění § 20 písm. c) zákona o znalcích a tlumočnicích vyplývá, že předchází vyslovení výstrahy bylo jednou z hmotněprávních podmínek pro odvolání znalce a jeho následné výskrtnutí ze seznamu (k tomu srov. například rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 13. 4. 2006, čj. 11 Ca 231/2005-43). Vyslovení výstrahy samo o sobě přímo nezakládá, nemění, neruší a závazně neurčuje zákonem garantovaná práva či stanovené povinnosti znalce (srov. § 65 s. ř. s.), popř. tato práva přímo nekrátí (srov. § 82 a násl. s. ř. s.). Úvahy o tom, že orgány oprávněné k obsazování znalce budou znalce s vyslovenou výstrahou obsazovat méně, popř. o ztrátě „bezúhonnosti“ znalce, jsou v rovině veřejnoprávní úvahami spekulativními a porušujícími normativní podklad.

[21] Ani v tomto řízení uplatněná tvrzení o dehonestaci stěžovatelky třetími osobami, resp. v občanském soudním řízení, jehož je stěžovatelka účastnicí, nemůže nalézt v řízení o přezkumu výstrahy žádnou reflexi: tyto skutečnosti, došlo-li k nim, následovaly až po vydání výstrahy, vztahují se k následnému jednání žalovaného, případně třetích osob, mají povahu námitek soukromoprávních a stěžovatelka je může uplatnit soukromoprávními prostředky obrany, např. žalobou na ochranu dobré pověsti právnické osoby. Závěr o neexistenci dotčených veřejných subjektivních práv stěžovatelky nevyvrací ani námitka stěžovatelky poukazující na důkazní uplatnění výstrahy za účelem zpochybnění znaleckého posudku stěžovatelky v občanském soudním řízení. V řízení před soudem platí zásada volného hodnocení důkazů a soud je oprávněn zhodnotit znalecký posudek a posoudit jeho obsahové náležitosti zcela autonomně, bez ohledu na závěry ve výstraze vyslovené žalovaným; ty pro něj nijak závazné nejsou.

[22] Z pohledu veřejného práva k zásahu do veřejných subjektivních práv znalce ve smyslu § 65 s. ř. s. by po vyslovení výstrahy mohlo dojít až následným vydáním rozhodnutí o odvolání znalce, které je správním rozhodnutím majícím vliv na již existující práva a povinnosti, plynoucí ze zákona o znalcích a tlumočnicích (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2005, čj. 4 As 17/2004-55, č. 626/2005 Sb. NSS, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2004, čj. 6 A 57/2002-61, č. 188/2004 Sb. NSS). Teprve v rámci řízení dle § 65 s. ř. s., ve kterém je rozhodnutí o odvolání znalce ve správním soudnictví přezkoumáváno, lze přezkoumat i dříve vyslovenou výstrahu, jež byla dle právní úpravy účinná do 31. 12. 2011 jednou z hmotněprávních podmínek pro to, aby znalec mohl být zákonným způsobem odvolán. Znalec tak nezůstává bez ochrany. Zjistil-li by



správní soud, že výstraha byla nezákonná nebo neměla oporu ve spisu, resp. nebyl-li by správní orgán schopen skutkové okolnosti, jež udělení výstrahy předcházely, prokázat, nutně by to muselo vést k závěru o nesplnění hmotněprávní podmínky pro odvolání znalce, tzn. k závěru o nezákonnosti rozhodnutí o jeho odvolání. Při těchto úvahách a při absenci podrobnější úpravy by se uplatnily i obecné principy testování přiměřenosti zásahu do veřejných subjektivních práv, např. s ohledem na závažnost jednání, kvůli němuž byla výstraha udělena, a s ohledem na dobu, která od udělení poslední výstrahy uplynula.

[23] Výstrahu dle § 20 písm. c) zákona o znalcích a tlumočnících je možné srovnat např. s povahou upozornění na porušení zákona dle § 59 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání, jež dle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu rovněž není samostatně přezkoumatelné ve správním soudnictví (k tomu srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 8. 2009, čj. 6 As 46/2008-97, či ze dne 6. 4. 2011, čj. 7 As 20/2011-95, které ve svém odůvodnění citoval již městský soud). Upozornění na porušení zákona dle § 59 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání je obdobně (toliko) kvalifikovanou informací o stanovisku dozorového orgánu k porušení povinností stanovených zákonem a představuje hmotněprávní podmínku pro uložení sankce v případě, že upozornění nevedlo k nápravě, resp. že došlo k opakovanému porušení povinností.

[24] Nejvyšším správním soudem zastávaný právní názor o samostatné nepřezkoumatelnosti výstrahy vyslovené dle § 20 písm. c) zákona o znalcích a tlumočnících ostatně sdílí i komentářová literatura, která hovoří pouze o možnosti obrany dle § 65 s. ř. s. proti rozhodnutí o odvolání znalce v řízení zahájeném pro opakované porušení povinností navzdory již vyslovené výstraze (srov. Dörfel, L. *Zákon o znalcích a tlumočnících. Komentář*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 132–139). Nejvyšší správní soud pro korektnost zmiňuje též opačný právní názor vyplývající z článku prof. I. Telce (Telec, I. *Správní trestání*

znalců a tlumočnicků. *Soudní inženýrství*, 2008, č. 5, s. 262 a násl.); Nejvyšší správní soud však znovu v této souvislosti konstatuje, že znalec nezůstává bez obrany proti výstraze, lze ji však uplatnit až v souvislosti s přezkumem rozhodnutí o odvolání znalce, které teprve představuje přímé zkrácení jeho veřejných subjektivních práv.

[25] Městský soud tak ve svém rozhodnutí dospěl ke správnému právnímu závěru o nesplnění jedné z podmínek přípustnosti žaloby proti rozhodnutí správního orgánu dle § 68 písm. e) s. ř. s. ve spojení s § 70 písm. a) s. ř. s. a předmětnou žalobu správně dle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítl.

[26] V uvedené věci Nejvyšší správní soud dodává, že zákonem č. 444/2011 Sb. byl institut odvolání znalce (§ 20 zákona o znalcích a tlumočnících ve znění účinném do 31. 12. 2011) nahrazen zcela novým institutem pozastavení práva vykonávat činnost znalce (§ 20 zákona o znalcích a tlumočnících v platném znění) a na něj navazujícím institutem zániku práva vykonávat znaleckou nebo tlumočnickou činnost (§ 20a zákona o znalcích a tlumočnících v platném znění). Oddíl pátý nově upravuje správní delikty, konkrétně přestupky (§ 25a zákona o znalcích a tlumočnících v platném znění) a správní delikty právnických osob (§ 25b zákona o znalcích a tlumočnících v platném znění). Dle § 25b odst. 3 lze za jejich spáchání uložit pokutu ve výši do 100 000 Kč, 200 000 Kč či 400 000 Kč, popř. sankci vyškrtnutí ze seznamu znaleckých ústavů. Podle § 25b odst. 4 se při určení druhu a výměry sankce ústavu nebo právnické osobě „*přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a ke okolnostem, za nichž byl spáchán, a ke skutečnosti, zda již v minulosti byla ústavu udělena výstraha podle § 25d*“. Institut výstrahy je nově upraven v oddílu pátém v § 25d zákona o znalcích a tlumočnících takto: „*Jestliže zjištěné porušení povinností uložené tímto zákonem nelze posoudit jako správní delikt postižitelný podle tohoto nebo jiného zákona nebo jako přestupek podle zákona o přestupcích anebo jako trestný čin, může ministerstvo spravedl-*

*nosti nebo předseda krajského soudu udělit znalci (tlumočnickovi) nebo ústavu písemnou výstrahu. Při ukládání výstrahy se částí druhá a třetí správního řádu nepoužijí.“*

[27] Ze shora uvedeného vyplývá, že nová právní úprava účinná od 1. 1. 2012 obsahuje obsahově jiný institut výstrahy udělované za odlišných zákonem definovaných podmínek. Zákon o znalcích a tlumočnících v platném znění výslovně přihlíží pouze k výstraze udělené dle § 25d, nikoli k výstrahám uděleným podle dosavadního znění zákona o znalcích a tlumočnících; ty jsou již zcela bez významu. Nabytím účinnosti nové právní úpravy zanikl též institut odvolání znalce z důvodu dle § 20

písm. c). I kdyby tedy Nejvyšší správní soud akceptoval tezi stěžovatelky, že výstraha udělená podle dosavadního znění zákona o znalcích a tlumočnících představuje přímé zkrácení jejich veřejných subjektivních práv s ohledem na „*Damoklův meč*“, který nad ní navěky visí, je zřejmé, že nabytím účinnosti nové právní úpravy *ex lege* výstraha tento důsledek z veřejnoprávní perspektivy pozbývá. Ostatně i ve sféře správního trestání platí obecná zásada časové působnosti trestních zákonů, podle níž při posouzení trestnosti činu spáchaného za účinnosti dřívějšího zákona se použije pozdějšího zákona, je-li to pro pachatele příznivější.

## 2941

### **Řízení před soudem: veřejné subjektivní právo na zřízení datové schránky; ochrana před nezákonným zásahem**

k § 2 a § 82 a násl. soudního řádu správního\*)

k § 5 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění zákona č. 227/2009 Sb. (v textu jen „zákon o elektronických úkonech“)

**I. Právnícká osoba, které se datová schránka nezřizuje ze zákona, má veřejné subjektivní právo na zřízení datové schránky, pokud o ni požádá (§ 5 odst. 2 a 3 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů); veřejnému subjektivnímu právu na zřízení datové schránky poskytují ochranu soudy ve správním soudnictví (§ 2 s. ř. s.).**

**II. Pokud Ministerstvo vnitra nezřídí datovou schránku, nezašle přístupové údaje žadateli nebo ho vyrozumí o tom, že datovou schránku právnícké osoby nelze zřídit (§ 5 odst. 6 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů), ač jsou jinak splněny podmínky vzniku nároku na zřízení datové schránky podle § 5 odst. 4 a 5 téhož zákona, jde o nezákonný zásah, jemuž se lze bránit žalobou v řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 10. 2013, čj. 6 Ans 1/2013-66)*

**Prejudikatura:** č. 906/2006 Sb. NSS, č. 981/2006 Sb. NSS, č. 1259/2007 Sb. NSS, č. 1387/2007 Sb. NSS, č. 2131/2010 Sb. NSS, č. 2206/2011 Sb. NSS a č. 2725/2013 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 7/2012 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 3518/11).

**Věc:** Občanské sdružení ZodiaCon proti Ministerstvu vnitra o vydání rozhodnutí, o kasační stížnosti žalobce.

\*) S účinností od 1. 1. 2012 byl § 82 změněn zákonem č. 303/2011 Sb.

Dne 13. 11. 2010 zaslal žalobce žalovanému e-mailem elektronicky podepsanou žádost o zřízení datové schránky právnické osoby, a to prostřednictvím svého předsedy Michala V. (dále jen „předseda sdružení“), resp. z jeho e-mailového účtu. Vzhledem k absenci další činnosti žalovaného zaslal žalobce 14. 12. 2010 urgenci prostřednictvím datové schránky fyzické osoby – předsedy sdružení, na kterou žalovaný neodpověděl. Následně žalobce urgoval zřízení datové schránky přípisem ze dne 9. 8. 2011, opět prostřednictvím datové schránky fyzické osoby – předsedy sdružení. S ohledem na skutečnost, že na uvedené urgenci žalovaný stále nereagoval, podal žalobce prostřednictvím datové schránky fyzické osoby – předsedy sdružení dne 17. 10. 2011 dle § 80 správního řádu stížnost ministrovi vnitra jako nadřízenému správnímu orgánu.

Protože ani nadřízený orgán nic neučinil, obrátil se žalobce návrhem ze dne 6. 11. 2011 označeným jako žaloba proti nečinnosti na Městský soud v Praze. Dle názoru žalobce měl žalovaný podle § 5 odst. 6 zákona o elektronických úkonech do 3 pracovních dnů zřídit žalobci datovou schránku nebo jej vyzvat k odstranění nedostatků, a v případě jejich neodstranění jej vyrozumět o tom, že datovou schránku zřídit nelze. Místo toho žalobce neobdržel žádnou relevantní reakci a měl za to, že mu datová schránka zřízena nebyla.

Městský soud ve věci rozhodl rozsudkem ze dne 12. 2. 2013, čj. 11 A 333/2011-64, kterým žalobu na ochranu proti nečinnosti žalovaného správního orgánu zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí se městský soud zabýval právní otázkou, zda žádost žalobce ve smyslu § 5 odst. 2 zákona o elektronických úkonech je úkonem, na jehož základě byl zahájen proces mající za následek povinnost správního úřadu vydat rozhodnutí ve věci samé či osvědčení (srov. § 79 a násl. s. ř. s.). Městský soud dospěl k závěru, že zřízením datové schránky se žadateli poskytuje služba, přičemž pokud ke zřízení této služby nejsou dány zákonem stanovené podmínky, vyrozumí žalovaný žadatele o svém závěru.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které

nesouhlasil s právním názorem městského soudu týkajícím se formálního, namísto materiálního posouzení povahy žádosti o zřízení datové schránky a vyrozumění ve smyslu § 5 odst. 6 zákona o elektronických úkonech. V doplnění kasační stížnosti ze dne 12. 3. 2013 stěžovatel dále odkázal na nutný výklad pojmu rozhodnutí z hlediska materiálního, jak to Nejvyšší správní soud činí např. ve vztahu k fikci odmítnutí poskytnout informaci. Ve smyslu § 5 odst. 4 zákona o elektronických úkonech tak nepochybně existuje subjektivní veřejné právo stěžovatele na zřízení datové schránky, které nemůže být prosto ochrany.

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

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...) [9] Podstatou odůvodnění napadeného rozsudku městského soudu byla teze, že zřízení datové schránky je jen službou státu umožňující jiný způsob doručování písemností, nikoli výsledkem autoritativního rozhodnutí správního úřadu. Odmítnutím zřídit datovou schránku se dle městského soudu nerozhoduje o právech a povinnostech žadatele, toliko se mu sděluje, že službu nelze poskytnout. Tím chtěl městský soud zřejmě říci, že na zřízení datové schránky nemá žadatel veřejné subjektivní právo, jemuž by měly správní soudy poskytnout ochranu.

[10] S tímto východiskem se Nejvyšší správní soud zásadně neztotožňuje.

[11] Informační systém datových schránek je dle § 14 zákona o elektronických úkonech informačním systémem veřejné správy, jehož správcem je žalovaný (srov. § 3 odst. 1 zákona č. 365/2000 Sb., o informačních systémech veřejné správy). Zřízení datové schránky právnické osoby upravuje § 5 zákona o elektronických úkonech. Z citovaného ustanovení vyplývá, že existují dvě skupiny právnických osob, kterým jsou datové schránky zřizovány. Prvním typem je skupina právnických

kých osob, kterým je datová schránka zřizována automaticky ze zákona (§ 5 odst. 1). Druhou skupinu tvoří subjekty, jimž není datová schránka zřizována ze zákona (např. občanská sdružení, církve), ale na jejich žádost.

[12] Za stěžejní v tomto případě Nejvyšší správní soud pokládá skutečnost, že zákon o elektronických úkonech výslovně v § 5 odst. 3 stanoví, že na zřízení jedné datové schránky má právnická osoba nárok. Tato jednoznačná zákonná formulace nesvědčí ve prospěch závěru městského soudu, že by zřízení datové schránky právnické osobě mělo být jen jakousi nezávaznou službou ze strany státu.

[13] Nadto, ke zřízení datové schránky právnické osoby, ať už *ex lege* či na žádost, se váže řada práv a povinností spojených s jejím užíváním. Doručování prostřednictvím datové schránky upravuje řada procesních předpisů: soudní řád správní (§ 42), občanský soudní řád (§ 45, § 46) a s ohledem na jeho subsidiární aplikaci též zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (§ 63), dále správní řád (§ 19), zákon č. 280/2009 Sb., daňový řád (§ 35, § 42), či trestní řád (§ 62); podle těchto předpisů je doručování do datových schránek ze strany orgánů veřejné moci zákonem preferovaný způsob doručování. Do datové schránky lze rovněž doručit procesní úkony do vlastních rukou, a to v některých případech dokonce s fikcí, neboť vyloučení náhradního doručení v takovém případě neplatí (srov. § 114b odst. 4 a § 114c odst. 2 o. s. ř.). Zákon o elektronických úkonech umožňuje též doručování prostřednictvím datových schránek mezi právnickými a fyzickými osobami navzájem v horizontálních právních vztazích (srov. § 18a téhož zákona), vzhledem k vlastnostem informačního systému datových schránek s jednoznačně průkaznými hmotněprávními účinky doručení písemnosti.

[14] Právy, povinnosti a právními důsledky souvisejícími s doručováním do datové schránky se zabývá i judikatura vrcholných soudů soudní soustavy (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2013, čj. 4 As 6/2013-28). K datovým schránkám se váže oprávnění osoby užívající

datovou schránku činit podání vůči orgánům veřejné moci prostřednictvím veřejné datové sítě (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2010, čj. 9 Afs 28/2010-79, č. 2131/2010 Sb. NSS, a ze dne 17. 2. 2012, čj. 8 As 89/2011-31), s vazbou na základní právo na soudní ochranu, resp. přístup k soudu podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“; srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 1. 2012, sp. zn. II. ÚS 3518/11, N 7/64 SbNU 69, č. 7/2012 Sb. ÚS). V neposlední řadě s doručováním do datových schránek souvisí řada různých práv či povinností zakotvených ve zvláštních předpisech [srov. § 148 odst. 7 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, podle něhož zadavatel může stanovit, že uchazeč je povinen zasílat daňové doklady prostřednictvím datové schránky, či § 77a odst. 4 zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů (zákon o léčivech), podle něhož žádost o registraci musí obsahovat identifikátor datové schránky, a mnohé jiné].

[15] Lze tedy shrnout, že datové schránky umožňují efektivní, v některých případech dokonce obligatorní elektronickou komunikaci (nejen) v oblasti veřejné správy. S doručováním prostřednictvím datových schránek zákon spojuje řadu právních následků (fikce doručení, fikce dodání atp.) sankcionovaných veřejnou mocí, jež výrazně posilují právní jistotu účastníků datové komunikace. Ze zákona o elektronických úkonech vyplývá, že oprávněné subjekty, v daném případě právnická osoba ve formě občanského sdružení, mají po splnění zákonných podmínek a předepsaného postupu na zřízení datové schránky ze strany žalovaného, jež je orgánem veřejné moci, právní nárok, tedy veřejné subjektivní právo, které musí být pod ochranou soudní moci (čl. 36 Listiny), zde tedy pod ochranou soudů ve správním soudnictví (§ 2 s. ř. s.).

[16] V této souvislosti lze inspirativně odkázat na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 2. 2007, čj. 2 As 64/2005-108, č. 1259/2007 Sb. NSS, podle něhož „[p]rávo na zvolení místa trvalého pobytu podle § 10 zákona č. 133/2000 Sb.,

o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů, je veřejným subjektivním právem, proti jehož porušení rozhodnutím správního orgánu se může občan dovolat ochrany postupem podle § 65 a násl. s. ř. s. před správním soudem“. Jakkoli je místo trvalého pobytu, resp. adresa trvalého pobytu, institutem v řadě ohledů zásadně odlišným od datové schránky, nelze přehlédnout jistou podobnost mezi funkcí adresy trvalého pobytu a adresy, resp. identifikátoru datové schránky: obě kromě jiného slouží jako komunikační uzel (v prvním případě reálný, ve druhém virtuální) pro výměnu informací a procesních úkonů mezi orgány veřejné moci a fyzickými a právníckými osobami jako adresáty výkonu veřejné moci. Ono „právo na adresu“, jak bývá tento judikát zjednodušeně označován, bylo Nejvyšším správním soudem tehdy uznáno i s ohledem na to, že „řada zákonů obsahuje požadavek uvedení trvalého pobytu z důvodů, aby v průběhu řízení [...] mohl oprávněný orgán s účastníky komunikovat a zejména doručit jim rozhodnutí, které je výsledkem [...] rozhodovací činnosti“.

[17] Zbývá nyní posoudit, jakým konkrétním procesním prostředkem se lze ochrany veřejného subjektivního práva na zřízení datové schránky domoci. Pro nalezení odpovědi na tuto otázku je však nejprve třeba analyzovat postup, v rámci kterého je zřízena datová schránka na žádost, z pohledu správního řádu.

[18] Podle § 5 odst. 2 zákona o elektronických úkonech „[p]rávnícké osobě, která není uvedena v odstavci 1, zřídí ministerstvo datovou schránku právnícké osoby bezplatně na žádost této osoby do 3 pracovních dnů ode dne podání žádosti.“ Dle § 5 odst. 6 „[s]plňuje-li žádost o zřízení datové schránky právnícké osoby požadavky stanovené v odstavcích 4 a 5, zřídí ministerstvo datovou schránku právnícké osoby, jinak právníckou osobu po předchozí marné výzvě k odstranění nedostatku žádosti vyrozumí o tom, že datovou schránku právnícké osoby nelze zřídit. Má-li již právnícká osoba zřízenou datovou schránku právnícké osoby, mi-

nisterstvo ji vyrozumí, že datovou schránku právnícké osoby nelze zřídit.“ Dále podle § 9 osoba oprávněná k přístupu do datové schránky se do ní přihlašuje prostřednictvím přístupových údajů, které jí (§ 10 odst. 1 téhož zákona) bezodkladně po zřízení datové schránky zašle žalovaný do vlastních rukou. Datová schránka je pak zpřístupněna prvním přihlášením oprávněné osoby, nejpozději však patnáctým dnem po dni doručení přístupových údajů této osobě.

[19] Výsledkem podání žádosti o zřízení datové schránky právnícké osoby tak má být úkon žalovaného spočívající ve zřízení datové schránky v informačním systému datových schránek (resp. umožnění vstupu žadatele do informačního systému datových schránek), anebo její nezřízení pro nesplnění zákonných podmínek, včetně následného zaslání vyrozumění. Ze znění zákona o elektronických úkonech vyplývá, že zákonodárce neměl v úmyslu podrobit zřizování datové schránky postupu ve správním řízení dle části druhé a části třetí správního řádu. Naopak je zde patrná tendence směřující k liberalizaci a maximálnímu zjednodušení a zrychlení postupu při zřizování datových schránek, ať už na žádost či *ex lege*. Nejenže tedy nelze dovodit úmysl zákonodárce podrobit žalovaného povinnosti vydávat ve věci zřizování datových schránek rozhodnutí ve smyslu § 67 a násl. správního řádu (zákon žalovanému přikazuje zřízení provést, nikoliv o něm „rozhodnout“), ale v zákoně dokonce absentuje výslovný odkaz na správní řád. Použije se proto § 177 odst. 2 správního řádu odkazující na část čtvrtou. Tento závěr odpovídá též důvodové zprávě k zákonu o elektronických úkonech (Poslanecká sněmovna 2006–2010, tisk 445/0), která se ani v obecné ani ve zvláštní části procesním postupem při zřizování datových schránek (na rozdíl od aspektů informačních a technických) nijak blíže nezabývá, resp. pouze parafrázuje zákonná ustanovení. Zákon o elektronických úkonech neobsahuje ani povinnost zahájit správní řízení dle části druhé a třetí správního řádu po vydání vyrozumění o nemožnosti zřídit datovou schránku, resp. neupravuje možnost podání oprav-

ného prostředku proti zaslanému vyrozumění, které zákon ani jako rozhodnutí výslovně neoznačuje. Zřízení (resp. nezřízení a na něj navazující vyrozumění) datové schránky tak mají povahu tzv. jiných úkonů ve smyslu § 158 správního řádu. Postup vedoucí od podání žádosti až ke zřízení datové schránky, resp. k vydání vyrozumění dle § 5 odst. 6 zákona o elektronických úkonech, je upraven v části čtvrté správního řádu.

[20] Zřízení datové schránky se podobá registračnímu úkonu, přece jen se však od jiných úkonů majících registrační povahu odlišuje. Příkladem může být registrace pojišťovacích zprostředkovatelů, likvidátorů pojistných událostí či občanských sdružení, popř. honebních společenstev [srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 10. 2008, čj. 3 Aps 5/2008-282, ze dne 1. 8. 2007, čj. 1 Ans 3/2007-235, č. 1387/2007 Sb. NSS, a ze dne 29. 3. 2006, čj. 1 Ans 8/2005-165, č. 981/2006 Sb. NSS, resp. srov. § 17 a násl. zákona č. 38/2004 Sb., o pojišťovacích zprostředkovatelích a samostatných likvidátorech pojistných událostí a o změně živnostenského zákona (zákon o pojišťovacích zprostředkovatelích a likvidátorech pojistných událostí), § 20 a násl. zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti, § 7 a § 8 zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů]. Na rozdíl od těchto právních předpisů však v případě zřizování datové schránky nejde o situaci, kdy postup směřující k registraci (dle části čtvrté správního řádu) v případě kladném vyústí ve vydání osvědčení o registraci, a naopak v případě záporném se změni na formální správní řízení (podle části druhé a třetí správního řádu); srov. Jemelka, L.; Pondělíčková, K.; Bohadlo, D. *Správní řád. Komentář*. 3. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 567–568. Zákon o elektronických úkonech totiž výslovně tento přechod procesu mající „pouhou“ registrační povahu na formální správní řízení dle části druhé a třetí správního řádu neupravuje.

[21] Následně se Nejvyšší správní soud zabýval právní povahou úkonů činěných v procesu zřizování datové schránky na žádost právnické osoby ve vztahu k soudnímu řádu správnímu a jednotlivým druhům žalob.

Jinak řečeno, je třeba najít odpověď na otázku, zda faktické zřízení datové schránky, popř. vyrozumění o tom, že datovou schránku zřídit nelze, je možné považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., resp. osvědčení ve smyslu § 79 s. ř. s., proti jejichž nevydání by bylo možno uplatnit žalobu nečinností, či zda se může jednat o úkony spadající pod rozsah žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu dle § 82 a násl. s. ř. s.

[22] Povahou rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. se opakovaně zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu. V usnesení ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, rozšířený senát dospěl k závěru, že *§ 65 odst. 1 s. ř. s. nelze interpretovat doslovným jazykovým výkladem, ale podle jeho smyslu a účelu tak, že žalobní legitimace je dána pro všechny případy, kdy se úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, dotýká právní sféry žalobce*. Toto své takřka všeobjímající pojetí rozšířený senát Nejvyššího správního soudu následně modifikoval, resp. upřesnil. V usnesení ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS, k povaze provedení či neprovedení záznamu do katastru nemovitostí, který posoudil jako jiný úkon dle § 158 odst. 1 správního řádu, rozšířený senát uvedl, že *„pro absenci formy správního rozhodnutí, jak mu rozumí doktrína správního práva, zde nepřipadá v úvahu ochrana před chybným provedením či neprovedením záznamu cestou žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, neboť zde není formální akt naplňující znaky rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. V daném případě proto nepřichází v úvahu, aby na výsledek postupu podle § 7 a § 8 [zákon č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem] bylo nahlíženo jako na rozhodnutí v materiálním smyslu, neboť to by bylo možné jen tehdy, šlo-li by o akt, který by po obsahové stránce měl povahu ‚rozhodnutí‘ ve smyslu definice obsažené v § 65 odst. 1 s. ř. s. a měl mít podle zákona formu správního rozhodnutí, avšak který by pro procesní pochybení správního orgánu nebyl*

*v takto předepsané formě vydán.*“ Shodně závěry přijal rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rovněž ve věci posouzení povahy souhlasů vydávaných dle stavebního zákona z roku 2006 jako úkonů činěných podle části čtvrté správního řádu: „[A]čkoliv *souhlasy vydávané dle stavebního zákona mohou zakládat, měnit, rušit nebo závazně určovat práva a povinnosti, a naplňují tak materiální stránku rozhodnutí dle § 65 s. ř. s., pro nedostatek předepsané formy se nemůže jednat o rozhodnutí dle výše uvedeného ustanovení zákona*“ (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2012, čj. 2 As 86/2010-76, č. 2725/2013 Sb. NSS).

[23] Nejvyšší správní soud tak konstatuje, že ačkoliv zřízením datové schránky (resp. jejím nezřízením a navazujícím vyrozuměním o nezřízení datové schránky) může být zasaženo do veřejného subjektivního práva žadatele na zřízení datové schránky a naplněna materiální stránka pojmu rozhodnutí dle § 65 s. ř. s., mají úkony činěné v procesu zahájeném podáním žádosti o zřízení datové schránky povahu tzv. jiného úkonu podle části čtvrté správního řádu, a pro tento nedostatek předepsané formy se proto nemůže jednat o rozhodnutí dle § 65 s. ř. s.

[24] Nejvyšší správní soud se dále zabýval otázkou, zda úkony žalovaného spočívající ve zřízení datové schránky a zaslání přístupových údajů oprávněné osobě, resp. v zaslání případných výzev a vyrozumění o nemožnosti datovou schránku zřídit, lze považovat za osvědčení ve smyslu § 79 s. ř. s., jehož vydání by se bylo lze domáhat žalobou na ochranu proti nečinnosti. Za osvědčení z materiálního hlediska se považuje takový akt, který úředně potvrzuje (osvědčuje) skutečnosti, které jsou v něm uvedeny. Vydává se v případech, kdy není třeba autoritativního zjištění o věcech, o nichž by nemělo být či nemůže být sporu. Osvědčení je veřejnou listinou a platí pro ně presumpce správnosti. Je „*pouze*“ důkazním prostředkem, nikoli správním aktem, proto o něm není zásadně třeba rozhodovat ve správním řízení (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2012, čj. 9 Ans 8/2012-22, či výše citovaný rozsudek čj. 1 Ans 8/2005-165).

[25] Při tomto vymezení je zřejmé, že úkony činěné žalovaným na základě žádosti o zřízení datové schránky nemohou být považovány za osvědčení dle § 79 s. ř. s. Samotné zřízení datové schránky a zaslání přístupových údajů je faktickým úkonem, nikoli formalizovaným aktem v podobě osvědčení – veřejné listiny, na rozdíl např. od vyznačení dne registrace podle § 8 odst. 5 zákona o sdružování občanů na stanovách občanského sdružení, jehož se lze formou nečinnosti žaloby domáhat (k tomu srov. shora citovaný rozsudek čj. 1 Ans 8/2005-165; srov. též výše bod [20] odůvodnění tohoto rozsudku). O osvědčení dle § 79 s. ř. s. se nemůže jednat ani v případě vyrozumění o nezřízení datové schránky, neboť osvědčení je svou podstatou určeno k osvědčování určitých zákonem stanovených skutečností. Účelem vyrozumění v nyní projednávané věci je pouze informovat žadatele o nesplnění náležitostí žádosti a z toho vyplývající nemožnosti zřídit datovou schránku, nikoli vydání osvědčení o tom, že subjektu, jemuž se datová schránka nezřizuje *ex lege*, nebyla zřízena ani na žádost. Z toho také logicky plyne, že uplatnění žaloby na ochranu proti nečinnosti nepřichází v daném případě v úvahu. Nemělo by žádný smysl, aby se žalobou na ochranu proti nečinnosti žalobce domáhal vydání vyrozumění o nezřízení datové schránky, neboť by mu k ničemu nebylo.

[26] Jako poslední možný způsob ochrany veřejného subjektivního práva na zřízení datové schránky tak zbývá (resp. zbývat musí, ve smyslu výše zmíněného usnesení čj. 7 Aps 3/2008-98) žaloba před nezákonným zásahem, pokynem, nebo donucením správního orgánu. Dle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu je nutno za zásah ve smyslu § 82 s. ř. s. považovat nejen akty neformální povahy či jen faktické úkony, ale i jakékoli jiné konání či opomenutí, pokud je nelze podřadit pod pojem rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Zásahem proto může být i nezákonná nečinnost spočívající v neučinění nějakého úkonu jiného než rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. či osvědčení ve smyslu § 79 s. ř. s. (srov. výše citované usnesení

čj. 7 Aps 3/2008-98). Tento závěr dopadá i na nyní projednávanou věc. Pokud žalovaný nezřídí datovou schránku, resp. nezašle přístupové údaje žadateli nebo ho vyzoomí o tom, že datovou schránku právnícké osoby nelze zřídít (§ 5 odst. 6 zákona o elektronických úkonech), ač jsou jinak splněny podmínky vzniku nároku na zřízení datové schránky podle § 5 odst. 4 a 5 citovaného zákona, jde o nezákonný zásah žalovaného - ten je totiž jinak povinen do tří pracovních dnů ode dne podání žádosti datovou schránku zřídít.

[27] V nyní projednávané věci se stěžovatel podanou žalobou domáhal vydání rozsudku obsahujícího následující výrok: „*Žalovaná je povinná do tří dnů od právní moci rozsudku zahájit řízení o zřízení datové schránky podle zákona o elektronických úkonech, tedy vydat rozhodnutí ve věci samé nebo datovou schránku zřídít a sdělit žalobci přístupové údaje k ní.*“ V textu žaloby stěžovatel argumentoval tak, že „*žalovaná svou nečinností porušila povinnost uloženou zákonem*“ a žádal buď vydání rozhodnutí, nebo zřízení datové schránky, včetně zaslání přístupových údajů. Městský soud žalobu, kterou vyhodnotil jako žalobu proti nečinnosti, zamítl, neboť požadovaný výsledek činnosti žalovaného není rozhodnutím dle § 65 odst. 1 s. ř. s. ani osvědčením dle § 79 s. ř. s.

[28] Jak vyplývá z výše uvedeného, Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s tím, že nejde o rozhodnutí ani osvědčení dle § 65 odst. 1 s. ř. s., resp. § 79 s. ř. s., avšak ze zcela jiných důvodů. Již to by odůvodňovalo kasaci napadeného rozsudku pro nezákonnost ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. V daném případě je nadto s tímto důvodem kasace neodlučně spojen též důvod kasace podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., k němuž Nejvyšší správní soud přihlíží i bez návrhu podle § 109 odst. 4 s. ř. s. Tím, že městský soud zvolil zcela chybné východisko svých úvah, spočívající v tezi o absenci veřejného subjektivního práva na zřízení datové schránky, vyhnul se totiž dalším úvahám, jež jinak učinit měl.

[29] Podle judikatury Nejvyššího správního soudu (srov. např. rozsudky ze dne 19. 10. 2006, čj. 6 Aps 2/2005-60, či ze dne 19. 4. 2012,

čj. 5 As 68/2012-38) není ve správním soudnictví navrhovatel povinen výslovně označit, dle jakého ustanovení či dílu soudního řádu správního má soud jeho návrh posuzovat, ani soud není tímto případným označením vázán. Tento závěr vychází z § 2 odst. 1 s. ř. s., dle které „[v]e správním soudnictví poskytuje soudy ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem“. Způsob poskytnutí ochrany (tj. volba příslušného typu řízení v rámci hlavy druhé části třetí s. ř. s.) je stanoven zákonem a pouze jím je soud vázán, nikoli označením tohoto typu v žalobě. Podobně v rozsudku ze dne 9. 7. 2009, čj. 7 Aps 2/2009-197, Nejvyšší správní soud konstatoval, že žalobu je třeba posuzovat pro účely určení žalobního typu (§ 79 a § 82 s. ř. s.) podle jejího obsahu, a nikoliv podle toho, jak ji žalobce označil; pro soud je přitom závazný její petit. Soud však v dané otázce musí mít jasno: existuje-li rozpor mezi obsahem žaloby a jejím petitem, případně je-li vnitřně rozporný již samotný petit, a tyto rozpory nebyly již samotným petitem, a tyto rozpory nebyly např. postupem dle § 37 odst. 5 s. ř. s. odstraněny, je řízení před krajským soudem zatíženo jinou vadou řízení [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.], která mohla mít vliv na rozhodnutí o věci samé, resp. na jeho zákonnost.

[30] Z petitu stěžovatelova návrhu ze dne 6. 11. 2011 formálně označeného jako „*žaloba proti nečinnosti*“, ani z obsahu tohoto návrhu však nebylo možné určit, zda se jednalo o žalobu proti nezákonnému zásahu správního orgánu ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. či o žalobu proti nečinnosti dle § 79 a násl. s. ř. s. V řízení před městským soudem nebylo postaveno najisto, zda se stěžovatel žalobou domáhal ochrany proti faktickému úkonu žalovaného v podobě nezřízení datové schránky, resp. nezaslání výzvy a vyzoomění dle § 5 odst. 6 zákona o elektronických úkonech, či zda se domáhal vydání (blíže nespecifikovaného a neoznačeného) rozhodnutí ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s. Městský soud měl proto stěžovatele postupem dle § 37 odst. 5 s. ř. s. vyzvat k odstranění této vady (neboť se jednalo o vadu odstranitelnou) před tím, než meritorně posoudil, zda byly splněny podmínky



žaloby na ochranu proti nečinnosti dle § 79 s. ř. s. Pokud by stěžovatel na výzvu soudu podle § 37 odst. 5 s. ř. s. své podání neupřesnil, byl by městský soud povinen zkoumat, zda lze v řízení o podání stěžovatele pokračovat, a pokud by to možné nebylo, byl by povinen podání podle § 37 odst. 5 s. ř. s. odmítnout.

[31] S ohledem na shora uvedené shledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost důvodnou a v souladu s § 110 odst. 1 s. ř. s. rozsudek městského soudu v plném rozsahu zrušil

a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm bude městský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu vysloveným v tomto rozsudku (§ 110 odst. 4 s. ř. s.), podle něhož má právnická osoba veřejné subjektivní právo na zřízení datové schránky. V prvé řadě si učiní jednoznačný úsudek o tom, jaké řízení stěžovatel zahájil, i s případným využitím výzvy k odstranění vad. Následně pak žalobu posoudí z hlediska přípustnosti, příp. důvodnosti podle ustanovení s. ř. s. upravujících příslušný žalobní typ.

## 2942

### **Řízení před soudem: rozhodnutí o námitkách proti vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku**

#### **Veřejné zakázky: rozhodnutí o námitkách proti vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku**

k § 4 odst. 1 písm. a) a § 46 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního

**Rozhodnutí o námitkách proti vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku je úkonem zadavatele, který nepodléhá soudnímu přezkumu ve správním soudnictví. Nejde totiž o rozhodnutí správního orgánu vydané v oblasti veřejné správy ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Žalobu podanou proti tomuto úkonu zadavatele soud podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítne.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2013, čj. 9 Afs 5/2013-32)*

**Věc:** MUDr. Milena W. proti Úřadu práce České republiky o vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně jako uchazečka o veřejnou zakázku s názvem „*Rekvalifikace a poradenské činnosti v Karlovarském kraji*“ byla vyloučena z účasti na výběrovém řízení dne 16. 7. 2012 dopisem žalovaného – zadavatele nadlimitní veřejné zakázky podle § 60 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, označeným jako „*rozhodnutí o vyloučení uchazeče*“, a to pro nesplnění požadavků stanovených zadavatelem v zadávací dokumentaci. Proti tomuto úkonu žalovaného podala žalobkyně v souladu s § 110 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách námitky. Žalovaný námitkám nevyhověl. Zároveň žalobkyni poučil o tom, že proti úkonům zadavatele je možné podat ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona o veřejných zakázkách návrh na zahájení řízení

o přezkoumání úkonů zadavatele u orgánu dohledu, tedy u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Proti rozhodnutí žalovaného o námitkách podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze, který ji usnesením ze dne 14. 12. 2012, čj. 6 A 166/2012-28, odmítl.

Městský soud konstatoval, že základní podmínkou řízení je existence pravomoci a příslušnosti soudu k projednání věci, k níž se váže podaný návrh. Podle § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. soudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou oso-

bou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy (dále jen „správní orgán“).

Podle § 65 odst. 1 s. ř. s. platí, že ten, [k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti (dále jen „rozhodnutí“), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí“.

Městský soud ve svém odůvodnění zdůraznil, že postup zadavatele veřejné zakázky není výkonem veřejné správy, který by vedl k autoritativnímu rozhodování o veřejných subjektivních právech adresátů veřejné správy. Žalovaný vystupuje jako právnická osoba *sui generis*, která hodlá navázat soukromoprávní smluvní vztah. Jeho „rozhodnutí“ jsou ve vztahu k uchazečům o veřejnou zakázku právními úkony právnické osoby směřující k uzavření smlouvy, nikoliv rozhodnutími ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Pokud jednotliví uchazeči o veřejnou zakázku nesouhlasí s postupem zadavatele, a nejsou uspokojeni ani cestou svých námitek proti postupu v jednotlivých fázích, mají možnost, jak byla ostatně žalobkyně správně poučena, vyvolat svým návrhem řízení o přezkoumání úkonů zadavatele před Úřadem.

Městský soud tak dospěl k závěru, že žaloba směřuje proti úkonu, který není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a nejde ani o žádný úkon správního orgánu v oblasti veřejné správy. Žalobu podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. napadeným usnesením odmítl.

Proti usnesení městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, neboť měla za to, že splnila potřebné kvalifikační podmínky. Stanovené doplňující podmínky v zadávací dokumentaci byly vymezeny neurčitě, jelikož takové vymezení připouštělo rozdílné výklady ohledně místa konání rekvalifikačních kurzů. Dle stěžovatelky ze spisu není zřejmé, zda zadavatel hodnotil i druhou společnost. I z těchto důvodů má stěžovatelka za to, že správní řízení, ve kte-

rém bylo rozhodnuto správním orgánem, obsahovalo závazná pochybení správního orgánu a rozhodnutí žalovaného je nezákonné, popřípadě nicotné.

Stěžovatelka nesouhlasila s výkladem soudu, kdy postup zadavatele veřejné zakázky podle zákona o veřejných zakázkách není výkonem veřejné správy a teprve až vydáním rozhodnutí Úřadu se celá věc ohledně veřejné zakázky považuje za věc správní. Taková právní konstrukce je dle stěžovatelky chybná, neboť by znamenala, že stěžovatelka měla možnost věc řešit v civilním soudnictví. Stěžovatelka taktéž neakceptovala výklad soudu, že jen podáním námitek k Úřadu spolu se složením kaucí ve výši 50 000 Kč se již jedná o správní řízení, které požívá soudní ochrany. Pokud by stěžovatelka přistoupila na argumentaci soudu, znamenalo by to, že v dané věci má být příslušný civilní soud a stěžovatelka by měla možnost ochrany podáním soukromoprávní žaloby. Tak tomu dle stěžovatelky není a má za to, že zvolila správní postup, když podala správní žalobu u příslušného soudu. Stěžovatelka rovněž poukazuje na skutečnost, že při podání návrhu k Úřadu musí být složena kauce ve výši 1 % z ceny veřejné zakázky, minimálně však 50 000 Kč. Tento požadavek by ovšem znamenal, že právo na soudní ochranu má jen ten, kdo zaplatí kauci 50 000 Kč, což může být pro stěžovatelku likvidační.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že zadávací řízení, v jehož průběhu žalovaný skutečně stěžovatelku vyloučil, je specifickým procesem, pro nějž právní řád stanovuje rovněž specifický způsob výkonu dohledu, prováděný v první řadě Úřadem. Zadávací řízení podle zákona o veřejných zakázkách není řízení podléhající procesnímu režimu správního řádu. Zadavatel nevykonává veřejnou správu, jeho úkony (např. rozhodnutí o vyloučení uchazeče o veřejnou zakázku) jsou prováděny v souvislosti se zájmem na uzavření soukromoprávní smlouvy ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Práva, která při této činnosti uchazečům o veřejnou zakázku vznikají, či která jsou tímto dotčena, nemohou být zahrnuta do kategorie veřejných subjektivních práv.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

Zadávací řízení zabezpečuje soutěž při výběru nejhodnější nabídky. Účelem zadávacího řízení probíhajícího v režimu zákona o veřejných zakázkách je vytvoření konkurenčního prostředí, zabránění diskriminace, docílení racionálního rozdělení veřejných prostředků na základě výběru nejhodnější nabídky. Jedná se tedy o zákonem stanovený formalizovaný postup, jehož cílem je uzavření soukromoprávní smlouvy s vítězným uchazečem. Formalizace a transparentnost (průhlednost) zadávacích postupů má zabezpečit, aby vše proběhlo spravedlivě a korektně. To znamená, aby byl každý posuzován stejným měřítkem, aby soutěž proběhla řádně, aby byla zakázka zadána za odpovídající cenu a za příslušných podmínek. V této souvislosti je nutné zajištění dostatečné ochrany uchazečů o veřejnou zakázku, aby nedocházelo ke svévoli zadavatelů při výběru nejhodnějšího uchazeče o veřejnou zakázku. Této ochrany je docíleno pomocí kontrolního mechanismu spočívajícího v námitkovém řízení přímo u zadavatele (vnitřní kontrola) a poté přezkoumáním úkonů zadavatele Úřadem v rámci správního řízení (vnější kontrola).

K samotnému námitkovému řízení u zadavatele dle § 110 a § 111 zákona o veřejných zakázkách lze v obecné rovině konstatovat, že námitkové řízení by mělo být nejúčinnějším nástrojem ze všech kontrolních mechanismů. Námitky primárně posuzují sami zadavatelé, kteří ve většině případů v jejich podání nespátřují nepřátelský akt ze strany uchazečů, potenciálních dodavatelů. Námitkové řízení se vyznačuje tím, že je bezplatné, jsou stanoveny krátké lhůty pro vyřízení námitek, zadavatelé též mají možnost sami napravit svá případná porušení zákona o veřejných zakázkách. Námitkové řízení je ukončeno tzv. rozhodnutím o námitkách. Podání námitek má obecně ten dopad, že až do rozhodnutí o námitkách nemůže zadavatel uzavřít smlouvu s dodavatelem, jehož nabídku vybral jako nejvýhodnější.

Rozhodnutí o námitkách však nelze považovat za autoritativní akt orgánu veřejné moci. Samotný název „rozhodnutí o námitkách“ není v daném případě určující. Postup zadavatele v rámci zákona o veřejných zakázkách není postupem orgánu veřejné moci v určité oblasti veřejné správy, nýbrž se jedná o postup, v rámci kterého směřují úkony zadavatele k uzavření soukromoprávní smlouvy s nejlepším uchazečem. Zadavatele veřejné zakázky proto není možné považovat za správní orgán ve smyslu legislativní zkratky zakotvené v § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s., to jest za orgán, jemuž „bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy“. Veřejná zakázka je především obchodem za účelem uspokojení veřejných potřeb, a tedy i veškeré úkony mezi zadavatelem a uchazečem jsou činěny v obchodněprávních vztazích. Zadavatel tak nevystupuje jako veřejnoprávní orgán ve vrchnostenském postavení, ale jako rovnocenný subjekt s uchazeči, tj. jako jejich obchodní partner.

Protože je hlavním účelem zadávání veřejných zakázek efektivní vynaložení zejména veřejných finančních prostředků, podrobuje zákon o veřejných zakázkách úkony zadavatele vnější kontrole, a to prostřednictvím přezkumu zadávacího řízení ze strany Úřadu v rámci zvláštního správního řízení dle § 112 a násl. zákona o veřejných zakázkách, za subsidiárního užití správního řádu. Řízení lze zahájit jak na návrh, tak z úřední povinnosti. Teprve rozhodnutí Úřadu o přezkoumání zákonnosti úkonů zadavatele je rozhodnutím orgánu veřejné moci, které může být za splnění dalších zákonem stanovených předpokladů podrobena přezkumu ve správním soudnictví. Soudy nemohou nahrazovat či doplňovat rozhodovací ani dohledovou činnost, kterou podle zákona o veřejných zakázkách vykonává Úřad.

Uvedený závěr lze dovodit také z důvodové zprávy k zákonu o veřejných zakázkách, ze které vyplývá, že pojem „úkon zadavatele“, který je předmětem přezkumného řízení, je ekvivalentem pojmu „*decisions taken by the contracting authorities*“, jenž je používán

v přezkumných směrnicích Evropské unie i v některých národních úpravách členských států Evropské unie, například v rakouském zákoně o zadávání veřejných zakázek. Je třeba vzít v úvahu, že jeho obsah je zásadně odlišný od pojmu „rozhodnutí“ ve smyslu správního řádu, neboť zadavatel v zadávacím řízení nemá postavení správního orgánu a nepostupuje podle správního řádu. Jeho „rozhodnutí“ tudíž nejsou výsledkem správního řízení a nemají povahu správních rozhodnutí. Pojem „úkon zadavatele“ zahrnuje širokou škálu opatření (úkonů) zadavatele v celém procesu veřejného zadávání, od stanovení podmínek veřejné zakázky v soutěžních podkladech po vyhlášení výsledků veřejného zadávání.

Skutečnost, že žalobou napadený úkon zadavatele není rozhodnutím správního orgánu, jež by bylo vydáno v oblasti veřejné správy ve smyslu § 4 odst. 1 s. ř. s., představuje neodstranitelný nedostatek podmínek ří-

zení spočívající v nedostatku pravomoci soudu rozhodnout o této žalobě ve správním soudnictví. Žaloba stěžovatelky tedy musela být odmítnuta, nikoli však podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s., jak uvedl městský soud, ale podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Uvedené pochybení však samo o sobě nezpůsobuje nezákonnost napadeného usnesení.

Námítky stěžovatelky směřující do vad úkonu žalovaného či do neoprávněnosti jejího vyloučení ze zadávacího řízení nemůže zdejší soud posoudit, jelikož primárně je k tomu posouzení určen Úřad, jemuž byla tato pravomoc svěřena zákonem o veřejných zakázkách. Výše uvedená úprava pak sama o sobě nezakládá duplicitní pravomoc přezkumu úkonů zadavatele veřejné zakázky civilními soudy, avšak nevylučuje *a priori* jejich pravomoc v oblasti posuzování jiných civilněprávních nároků, např. nároku na náhradu škody. (...)

## 2943

### Řízení před soudem: pasivní procesní legitimace v řízení o zrušení úpravy směrné části územního plánu Územní plánování: závazné limity využití území

k § 29 odst. 1 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákonů č. 262/1992 Sb. a č. 83/1998 Sb.\*)

k § 188 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákona č. 191/2008 Sb.

k § 101a soudního řádu správního ve znění zákona č. 127/2005 Sb.\*\*)

**I. Index podlažní plochy je obecným regulativem prostorového uspořádání území, tj. limitem jeho využití, jehož vymezení je závazné; na tom nic nemění ani to, že tento index byl nesprávně zařazen do směrné části územního plánu (§ 29 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976).**

**II. Má-li být v platném územním plánu nově zaveden limit využití území mj. indexem podlažní plochy či změněny hodnoty již existující regulace, je nutno postupovat dle § 188 odst. 3 věty první stavebního zákona z roku 2006, tedy přijmout takovou změnu formou opatření obecné povahy; věta druhá a třetí citovaného ustanovení se pro tyto případy neuplatní.**

**III. Obsahuje-li územní plán obce či jeho změny nesprávně obecný regulativ prostorového uspořádání území stanovený indexem podlažní plochy ve své směrné**

\*) S účinností od 1. 7. 2006 nahrazen zákonem č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).

\*\*) S účinností od 1. 1. 2012 byl § 101a změněn zákonem č. 303/2011 Sb.

části, lze je napadnout návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s.

**IV. Osobou pasivně procesně legitimovanou v řízení o zrušení úpravy směrné části územního plánu podle § 101a a násl. s. ř. s. je orgán, který ji přijal, tedy obecní úřad, případně úřad územního plánování.**

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 9. 2013, čj. 1 AOs 2/2013-116)

**Věc:** Ing. Jan P. proti Magistrátu města Brna, odbor územního plánování a rozvoje, za účasti akciové společnosti IMOS development, uzavřený investiční fond, o návrh na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatel je v rámci společného jmění manželů jedním z vlastníků bytové jednotky v budově na tzv. sídlišti Nové Majdaleny v katastrálním území Lesná v Brně. Přibližně 50 metrů severovýchodně vzdušnou čarou od této budovy se nachází plocha, jejímž většinovým spoluvlastníkem je osoba zúčastněná na řízení. Tato plocha byla v Územním plánu města Brna před rokem 2008 (dále jen „Územní plán“) vymezena jako plocha SO (smíšená plocha obchodu a služeb) s indexem podlažní plochy (dále jen „IPP“) 0,6.

Dne 9. 12. 2008 provedl odpůrce na žádost osoby zúčastněné na řízení zvýšení IPP pro předmětnou plochu SO z 0,6 na 1,3. Důvodem žádosti osoby zúčastněné na řízení byl záměr výstavby polyfunkčního objektu „D“ na uvedené ploše, přičemž se zvýšením IPP souhlasilo zastupitelstvo městské části Brno-sever. Odpůrce k provedené změně mimo jiné konstatoval, že se daná lokalita nachází v okrajové části města v návaznosti na krajinu, a je proto „nutno provedené navýšení IPP na hodnotu 1,3 považovat v dané lokalitě za výjimečné a maximálně možné“.

Dne 18. 7. 2011 požádala osoba zúčastněná na řízení o další změnu spočívající ve „formální úpravě IPP z 1,3 na hodnotu 2,2“ v dotčené ploše SO. Svou žádost odůvodnila tím, že v průběhu územního řízení na umístění stavby bytového domu „D“ zjistila, že Magistrát města Brna, odbor územního a stavebního řízení (dále jen „MMB OÚSR“) používá jiný výklad výpočtu IPP než odpůrce. Dle výkladu MMB OÚSR lze hrubou podlažní plochu vztáhnout jen k výměře pozemků, na nichž je záměr umístěn. Z tohoto důvodu požado-

vala osoba zúčastněná na řízení zvýšení IPP tak, aby odpovídal výkladu MMB OÚSR. Odpůrce žádosti vyhověl dne 19. 8. 2011 tak, že předmětnou plochu SO rozdělil na dvě části, z nichž jedné (určené pro umístění objektu „D“) stanovil IPP 2,2 a druhé IPP 1,0 s tím, že tak nebude překročen maximální IPP 1,3 pro celou funkční plochu SO dle platného územního plánu.

Osoba zúčastněná na řízení obratem požádala o opravu provedené změny, neboť rozdělení plochy SO na dvě dílčí plochy s IPP 2,2 a 1,3 neumožňuje umístění jejího záměru. Požadovala, aby odpůrce změnil IPP na hodnotu 2,2 pro celou funkční plochu SO, a dokladovala, že realizací jejího záměru nemůže být překročena hodnota IPP 1,3. Odpůrce žádosti vyhověl dne 21. 3. 2012, dílčí plochy opět spojil v jednu plochu SO a stanovil pro ni IPP 2,2. Současně zohlednil novou územní studii s regulačními prvky „Obytný soubor Lesná – aktualizace“ a posunul hranici plochy SO na sever nad komunikaci a současně posunul severně též hranici sousední plochy BO (bydlení a občanské vybavení, v níž se nachází i bytová jednotka navrhovatele).

Navrhovatel napadl posledně uvedenou úpravu směrné části Územního plánu u Krajského soudu v Brně návrhem na zrušení opatření obecné povahy, v němž namítal, že zvýšení IPP umožňuje umístění dalšího bytového domu v již nyní nadměrně zatíženém území, čímž dojde ke zhoršení kvality bydlení navrhovatele. Namítal, že úprava směrné části byla vydána orgánem, který k tomu neměl potřebnou pravomoc, že zcela chyběl proces projednání a schválení této změny a že IPP

nemůže být stanoven směrně, nýbrž závazně. Nesouhlasil též s odůvodněním zvýšení IPP a poukázal na nedostatky výše uvedené aktualizace územní studie.

Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 30. 11. 2012, čj. 66 A 3/2012-126, návrh zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí vycházel krajský soud z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2010, čj. 4 Ao 1/2010-43, v němž Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že změnou směrné části územního plánu, spočívající ve zvýšení koeficientu podlažních ploch a snížení koeficientu zeleně, nebyla dotčena hmotná práva navrhovatelky. O dotčení práv navrhovatelky by bylo možno uvažovat až po předložení projektové dokumentace konkrétního záměru v územním řízení. Krajský soud pak v projednávané věci konstatoval, že tyto závěry lze plně vztáhnout i na případ navrhovatele, který tudíž není aktivně věcně legitimován a svá práva může účinně hájit v územním řízení, což ostatně již činí.

Proti rozsudku krajského soudu podal navrhovatel (stěžovatel) kasační stížnost. První senát Nejvyššího správního soudu shledal, že jsou dány důvody pro předložení věci rozšířenému senátu. Jako první důvod uvedl nesouhlas prvního senátu s názorem vysloveným čtvrtým a třetím senátem v rozsudcích ze dne 24. 2. 2010, čj. 4 Ao 1/2010-43, a ze dne 11. 6. 2009, čj. 3 Ao 2/2009-93, ohledně aktivní věcné legitimace v případě návrhu na zrušení úpravy směrné části územního plánu spočívající ve zvýšení IPP. S tím souvisí rovněž nesouhlas prvního senátu s názorem vysloveným sedmým senátem v rozsudku ze dne 29. 11. 2012, čj. 7 As 144/2012-53, ohledně možnosti soudního přezkumu a eventuální neaplikace územního plánu soudem v řízení o žalobě proti územnímu rozhodnutí. Za druhý důvod označil rozpornou judikaturu Nejvyššího správního soudu týkající se osoby pasivně procesně legitimované v případě návrhu na zrušení úpravy směrné části územního plánu spočívajícího v konfliktních názorech vyjádřených v citovaných rozsudcích čtvrtého a třetího senátu.

V souvislosti s otázkou aktivní věcné legitimace první senát shrnul výše uvedené roz-

sudky třetího a čtvrtého senátu, jejichž předmětem byla úprava směrné části územního plánu hlavního města Prahy spočívající ve zvýšení IPP a snížení indexu zeleně v určité funkční ploše. Navrhovatelé – vlastníci bezprostředně nesousedících pozemků s předmětnou funkční plochou – se domáhali zrušení této úpravy. Nejvyšší správní soud v obou případech konstatoval, že se jedná o opatření obecné povahy přezkoumatelné ve správním soudnictví a že navrhovatelé nejsou osobami zjevně neoprávněnými k podání návrhu na jeho zrušení. Následně však dospěl k závěru, že navrhovatelé nemají aktivní věcnou legitimaci, neboť změnou směrné části územního plánu nebyla dotčena jejich hmotná práva. Konkrétní podobu staveb na těchto plochách potenciálně realizovaných bude možno posoudit až po předložení projektové dokumentace ve fázi územního řízení, resp. spojeného řízení územního a stavebního. Teprve tehdy bude rovněž možno posoudit, zda realizací záměru budou dotčena jejich práva.

Uvedené názory třetího a čtvrtého senátu dle prvního senátu popírají smysl soudního přezkumu územních plánů a jejich změn. Aktivní věcná legitimace je v těchto případech dána hrozbou (pravděpodobností, možností) realizace plánem vytyčeného cíle, jehož důsledky dopadají do právní sféry navrhovatele. Vlastní faktická realizace vytyčeného cíle není pro posouzení aktivní věcné legitimace rozhodná.

Stavební úřad v územním řízení nezkoumá a nemůže zkoumat zákonnost územně plánovací dokumentace a konkrétně ani to, zda IPP byl zvýšen zákonem předepsaným postupem, v souladu se zákonem a přiměřeně situaci. Stavební úřad se naopak tímto indexem musí řídit, a to bez ohledu na skutečnost, že se jedná o směrnou část územního plánu (k tomu viz též dosavadní judikaturu Nejvyššího správního soudu, např. rozsudek ze dne 28. 5. 2009, čj. 7 As 41/2008-201, nebo usnesení ze dne 30. 11. 2006, čj. 2 Ao 2/2006-62).

Přístup třetího a čtvrtého senátu by byl akceptovatelný v případě, kdy by soud při přezkumu územního rozhodnutí mohl zpo-

chybnovat zákonost územního plánu a v konkrétním případě jej neaplikovat. Tento závěr vyslovil sedmý senát v rozsudku ze dne 29. 11. 2012, čj. 7 As 144/2012-53. Podle názoru sedmého senátu může být uplatnění územního plánu v konkrétním případě (tj. jako svého druhu podkladového aktu) v rozporu se zákonem či právní zásadou. „*Soud je proto pro tyto účely oprávněn posoudit zákonost té části územního plánu, která je podkladem rozhodnutí, a v případě, že by ji shledal nezákonnou, ji neaplikovat. V tomto ohledu je nutno na územní plán hledět jako na podzákonný právní předpis, neboť při své aplikaci na konkrétní případ účastníka řízení má jako regulace vztahující se na neurčitý okruh subjektů pro tyto účely povahu podzákonného právního předpisu (čl. 95 odst. 1 Ústavy), nikoli tzv. jiného úkonu správního orgánu ve smyslu § 75 odst. 2 věty druhé s. ř. s.*“

Ani s tímto pojetím však první senát nesoouhlasil. Sedmý senát především vycházel z premisy, že územní plán je podzákonným právním předpisem, ačkoliv legální definice (srov. § 171 správního řádu) ani konstantní judikatura zdejšího soudu takové pojetí opatření obecné povahy nesdílí. Se zákonnou definicí ani s judikaturou Nejvyššího správního soudu se sedmý senát nijak nevypořádal a bez dalšího podrídil územní plány režimu článku 95 odst. 1 Ústavy. Tímto způsobem pak obešel § 75 odst. 2 s. ř. s., který sice umožňuje přezkoumávat podkladové akty správního rozhodnutí, avšak za podmínky, že soudní řád správní neumožňuje žalobci napadnout takový úkon samostatnou žalobou ve správním soudnictví. Řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části takovou „žalobou“ nepochybně je. V konečném důsledku dochází aplikací názoru sedmého senátu též k obcházení lhůty pro podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části zakotvené v § 101b odst. 1 s. ř. s.

V souvislosti s pasivní procesní legitimací v případě návrhu na zrušení úpravy směrné části územního plánu upozornil první senát na rozpor v judikatuře Nejvyššího správního soudu, kdy ve věci sp. zn. 3 Ao 2/2009 jednal

Nejvyšší správní soud jako s odpůrcem s Magistrátem hlavního města Prahy, zatímco ve věci sp. zn. 4 Ao 1/2010 s hlavním městem Prahou.

V mezidobí mezi rozhodnutími třetího a čtvrtého senátu vydal rozšířený senát Nejvyššího správního soudu usnesení ze dne 21. 7. 2009, čj. 1 Ao 1/2009-120, č. 1971/2010 Sb. NSS, v němž dospěl k závěru, že odpůrcem v řízení o zrušení územního plánu je obec, jejíž zastupitelstvo územní plán vydalo. Rozšířený senát zde vyšel z přičitatelnosti úkonu zastupitelstva (orgánu obce samotné obci). V projednávané věci úpravu směrné části neschvaluje zastupitelstvo, nýbrž „*rozhoduje*“ o ní obecní úřad (konkrétně zde Magistrát města Brna). Ač je obecní úřad počítán mezi orgány obce [viz § 5 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)], v souladu s § 5 odst. 2 stavebního zákona z roku 2006 vykonává v tomto případě přenesenou působnost. Podle názoru prvního senátu zde proto obecní úřad vystupuje jako samostatný správní orgán a jím provedenou úpravu směrné části územního plánu nelze považovat za jednání přičitatelné obci.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl, že index podlažní plochy je obecným regulativem prostorového uspořádání území, tj. limitem jeho využití, jehož vymezení je závazné; na tom nic nemění ani to, že tento index byl nesprávně zařazen do směrné části územního plánu (§ 29 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976). Má-li být v platném územním plánu nově zaveden limit využití území mj. indexem podlažní plochy či změněny hodnoty již existující regulace, je nutno postupovat dle § 188 odst. 3 věty první stavebního zákona z roku 2006, tedy přijmout takovou změnu formou opatření obecné povahy; věta druhá a třetí citovaného ustanovení se pro tyto případy neuplatní. Obsahuje-li územní plán obce či jeho změny nesprávně obecný regulativ prostorového uspořádání území stanovený indexem podlažní plochy ve své směrné části, lze je napadnout návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s. Osobou pasivně procesně legitimovanou v řízení

o zrušení úpravy směrné části územního plánu podle § 101a a násl. s. ř. s. je orgán, který ji přijal, tedy obecní úřad, případně úřad územního plánování. Rozšířený senát věc vrátil prvnímu senátu, aby ve věci rozhodl v souladu s vysloveným právním názorem.

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení věci rozšířeným senátem

(...)

#### III.2 Vymezení IPP v napadeném územním plánu

[20] Závazná část Územního plánu byla schválena Zastupitelstvem města Brna na zasedání konaném dne 9. a 10. 12. 2003 podle § 84 odst. 2 písm. i) obecního zřízení, § 29 odst. 3 stavebního zákona z roku 1976 a čl. 3 odst. 2 písm. i) vyhlášky č. 20/2001, kterou se vydává Statut města Brna, a publikována formou obecně závazné vyhlášky statutárního města Brna č. 2/2004, o závazných částech Územního plánu města Brna, s účinností od 9. 3. 2004.

[21] Navrhovatel brojí proti zvýšení IPP na pozemku par. č. 902/439, který byl k žádosti osoby zúčastněné na řízení zvýšen odpůrcem dne 21. 3. 2012 na hodnotu 2,2, a to za účelem výstavby bytového objektu „D“, obytného souboru Majdalenky.

[22] IPP vyjadřuje podle přílohy k vyhlášce č. 2/2004 „*intenzitu využití území (např. z hlediska utváření charakteru území, možného zatížení technické infrastruktury apod.), tj. počet m<sup>2</sup> hrubé podlažní plochy na m<sup>2</sup> základní plochy*“. S účinností od 1. 8. 2009 bylo do uvedené definice IPP opatřením obecné povahy č. 3/2009 (změna Územního plánu města Brna 2006 II 23-Soubor) doplněno, že „*při jeho aplikaci na pozemek nebo soubor pozemků disponibilních pro konkrétní stavební záměr je výpočet nutné vztáhnout k výměře těchto pozemků*“. Vyhláška č. 2/2004 dále obsahuje podrobný popis výpočtu IPP. V části 8. přílohy k této vyhlášce je uvedeno, že „*míra stavebního využití vyjádřená indexem podlažní plochy (IPP) ve výkresu Plán využití území 1 : 5 000 je stano-*

*vena pro návrhové stavební plochy směřně*“ s tím, že proces úpravy směrných částí územního plánu města Brna je popsán v čl. 8 citované vyhlášky. Článek 8.1 též vyhlášky stanoví, že o úpravách směrné části rozhoduje odpůrce ve smyslu § 31 odst. 3 stavebního zákona z roku 1976.

[23] V seznamu provedených úprav směrné části Územního plánu je napadená úprava vedena pod označením S 24/11, MČ Brno-Lesná, sloučení ploch SO-návrh s IPP 2,2 a 1,0 a navýšení IPP v celé ploše SO-návrh na 2,2, posun vzájemné hranice ploch SO-návrh, BO-návrh a plochy komunikace a prostranství místního významu, ulice Dusíkova.

#### III.3 Změny územního plánu schváleného do 31. prosince 2006

[24] V projednávané věci je nesporné, že se napadená změna týká územního plánu schváleného před účinností stavebního zákona z roku 2006, tj. před 1. 1. 2007.

[25] S ohledem na to, že podmínky v území nejsou neměnné a potřeby jeho rozvoje se v čase vyvíjí, nelze předpokládat, že by staré územní plány, resp. plány schválené před účinností stavebního zákona z roku 2006 nebylo nutno v budoucnu měnit. Na uvedenou situaci pamatují přechodná ustanovení citovaného zákona.

[26] Dle § 188 odst. 3 téhož zákona se při projednání a vydání návrhu změny územního plánu obce schváleného do 31. 12. 2006 postupuje podle tohoto zákona. „*O úpravě směrné části této dokumentace rozhoduje pro své území obecní úřad, v ostatních případech úřad územního plánování. Při úpravě se postupuje podle dosavadních právních předpisů.*“

[27] Skutečnost, zda se zamýšlená změna územního plánu týká jeho závazné či směrné části, je zcela zásadní, neboť je určující pro způsob, jakým lze po 1. 1. 2007 měnit územní plán schválený před tímto datem.

[28] Nejprve je proto nutno připomenout zákonné vymezení závazné části územního plánu a posoudit povahu IPP a jeho význam, neboť bez tohoto posouzení nelze



určit, jak má být IPP v územním plánu vymezen, zda závazně, či směrně.

### III.4 Povaha indexu podlažní plochy

[29] Obsah závazné části územního plánu je velmi obecně vymezen v § 29 stavebního zákona z roku 1976: „Závazné jsou základní zásady uspořádání území a limity jeho využití, vyjádřené v regulativech; ostatní části jsou směrné.“ Z důvodové zprávy k tomuto ustanovení (dostupné na [www.psp.cz](http://www.psp.cz), digitální repozitář, FS ČSSR 1971–1976, sněmovní tisk č. 112) vyplývá, že v citovaném zákoně nelze vzhledem ke značným rozdílům v podmínkách různých území řešených v územně plánovací dokumentaci stanovit obligatorně části řešení, které je nutno považovat vždy za závazné. Příslušné rozhodnutí je proto ponecháno na schvalujícím orgánu s tím, že v prováděcím předpise bude vymezeno, které části mají nebo mohou být minimálně schváleny jako závazné nebo směrné u jednotlivých druhů územně plánovací dokumentace. Pokud je nutno vzhledem ke změnám v rozvoji území změnit nebo doplnit územně plánovací dokumentaci, je to možné u závazně schválených částí pouze po předchozím projednání podle zásad platných pro původní návrh a po schválení tím orgánem, který schválil původní dokumentaci.

[30] V souladu s § 18 odst. 2 vyhlášky č. 135/2001 Sb., o územně plánovacích podkladech a územně plánovací dokumentaci, musí závazná část územního plánu obce obsahovat zejména „urbanistickou koncepci, využití ploch a jejich uspořádání, vymezení zastavitelného území, omezení změn v užívání staveb, zásady uspořádání dopravního, technického a občanského vybavení, vymezení územního systému ekologické stability, limity využití území, plochy přípustné pro těžbu nerostů, vymezení ploch pro veřejně prospěšné stavby a pro provedení asanačních nebo asanačních úprav“.

[31] IPP vyjadřuje intenzitu využití území (např. z hlediska utváření charakteru území, možného zatížení technické infrastruktury apod.), tj. počet m<sup>2</sup> hrubé podlažní plochy na m<sup>2</sup> základní plochy. Stanovuje se za účelem

regulace zástavby, aby nedošlo k překročení únosné míry zatížení území a aby byly zajištěny urbanistické hodnoty. IPP ve svých důsledcích vyjadřuje maximálně přípustnou hustotu budoucí zástavby či maximálně přípustnou výšku plánovaných staveb na určité ploše.

[32] To, jaké hodnoty IPP jsou pro určité plochy vymezeny, nemá být důsledkem nahodilosti či individuálních zájmů jednotlivých vlastníků nemovitostí nacházejících se v regulovaném území. Hodnota IPP se má odvíjet od charakteru celkové zástavby, poměru nezastavěných ploch vůči zastavěným, dosavadní výšky staveb, jakož i jiných specifických faktorů.

[33] Míra využití území významně ovlivňuje, jak velká stavba a s jakou podlažní plochou může být v daném území umístěna. Zvyšší-li se IPP pro určitou plochu, znamená to, že tato plocha může být zastavěna daleko hustěji, popřípadě stavbami podstatně vyššími, než bylo dosud předpokládáno.

[34] IPP včetně jeho konkrétní hodnoty není ničím jiným než obecným regulativem prostorového uspořádání konkrétního území odrážející jeho možnosti a potřeby, tedy limitem jeho využití, jehož vymezení je závazné. S ohledem na jeho podstatu i význam je podle okolností možné, že může zasáhnout do vlastnických práv k nemovitostem nacházejícím se na daném území. Jeho vymezení proto nelze vyhradit směrné části územního plánu a měnit jej pouze jednoduchým a v zásadě neveřejným procesem na základě individuálně podané žádosti. Ostatně to, že limity území musí být v územním plánu vymezeny závazně, stanoví jak § 29 stavebního zákona z roku 1976, tak § 18 jeho prováděcí vyhlášky č. 135/2001 Sb. Na tomto závěru nic nemění ani to, že v projednávané věci byl tento index nesprávně zařazen do směrné části územního plánu.

[35] Podle § 188 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 mohou být závazné části územního plánu měněny pouze způsobem popsáním v citovaném zákoně, tj. formou opatření obecné povahy.

[36] Mohou-li tedy být závazné části územního plánu po 1. 1. 2007 měněny pouze formou opatření obecné povahy podle příslušných ustanovení stavebního zákona z roku 2006, nepřísluší stanovení IPP či jeho změna orgánu, který je citovaným zákonem oprávněn pouze k úpravě směrné části územního plánu. Nesprávné směrné vymezení IPP nemůže mít za následek to, že se na takovou část územního plánu bude nadále po právu hledět jako na jeho směrnou část se všemi z toho vyplývajícími zákonnými důsledky.

[37] Nové vymezení limitu využití území mj. indexem podlažní plochy či změna hodnot již existující regulace je proto možná pouze postupem dle § 188 odst. 3 věty první stavebního zákona z roku 2006, tedy formou opatření obecné povahy; věta druhá a třetí citovaného ustanovení se pro tyto případy neuplatní.

### **III.5 Aktivní procesní legitimace**

[38] Skutečnost, že hodnoty IPP nejsou v územním plánu stanoveny závazně, sama o sobě neznamená, že by se proti jejich úpravě nemohl oprávněný bránit návrhem na zrušení opatření obecné povahy. K posouzení toho, zda je určitý akt opatřením obecné povahy, je nutno přistupovat materiálně.

[39] Způsob vymezení IPP či způsob, jakým byla provedena jeho změna, nic nemění na materiální podstatě tohoto regulativu, a není proto způsobitelný vyloučit možné dotčení na subjektivních právech. Obsahuje-li územní plán obce či jeho změny nesprávně obecný regulativ prostorového uspořádání území stanovený indexem podlažní plochy ve své směrné části, lze je napadnout návrhem na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s.

[40] Aktivní procesní legitimace je v řízení podle § 101a s. ř. s. a násl. spojena s tvrzením, že navrhovatel je opatřením obecné povahy dotčen na svých subjektivních právech. Splnění podmínek aktivní procesní legitimace bude tedy dáno, bude-li stěžovatel logicky a konsekventně tvrdit možnost dotčení jeho subjektivních práv.

[41] Aktivní procesní legitimace je proto dána hrozbou (pravděpodobností, možností) realizace plánem vytyčeného cíle, jehož důsledky dopadají do práv navrhovatele. Z pohledu zkoumaného potenciálního zásahu do práv dotčených subjektů není rozhodné, zda k takovému cíli (v projednávané věci k zamýšlené stavbě) v budoucnu skutečně dojde, či nikoliv.

[42] Otázku aktivní procesní legitimace navrhovatele jako podmínku řízení o návrhu nelze směřovat s otázkou aktivní věcné legitimace návrhu, tedy s otázkou jeho důvodnosti. Ta se již zkoumá v řízení ve věci samé, nikoli při posuzování podmínek řízení.

### **III.6 Pasivní procesní legitimace**

[43] Podle § 188 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 je k úpravě směrné části územního plánu oprávněn obecní úřad či úřad územního plánování. V projednávané věci zvýšení IPP provedl odpůrce, v rámci přenesené působnosti, tj. jako samostatný správní orgán. Jím provedenou úpravu směrné části územního plánu proto nelze považovat za jednání přičitatelné obci. Skutečnost, že se zákonem založená pravomoc odpůrce k provedení takové úpravy v projednávané věci odvíjí z nesprávného směrného vymezení IPP v územním plánu, nemá za následek nicotnost takového aktu, ale pouze jeho nezákonnost. Jinými slovy, nedojde-li zákonem stanoveným způsobem ke zrušení či změně nesprávně vymezené směrné části územního plánu, pak tato nadále platí, byť je vadná. Budou-li však hodnoty IPP v budoucnu měněny, musí tak být učiněno pouze formou opatření obecné povahy. S ohledem na skutečnost, že změny regulativů se musí projevit v té části územního plánu, kam jejich vymezení po právu náleží, bude namíste současně s jejich změnou hodnoty IPP ze směrné části odstranit.

[44] Odpůrcem v případě návrhu na zrušení úpravy směrné části územního plánu je podle § 101a odst. 3 s. ř. s. ten, kdo úpravu směrné části územního plánu podle § 188 odst. 3 stavebního zákona z roku 2006 provedl.

[45] Osobou pasivně procesně legitimovanou v řízení o zrušení úpravy směrné části

územního plánu podle § 101a a násl. s. ř. s. je obecní úřad, případně úřad územního plánování.

**Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce JUDr. Karla Šimky k odůvodnění usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 9. 2013, čj. 1 Aos 2/2013-116**

[1] S většinou rozšířeného senátu se netotožňuji v závěrech ohledně právní otázky, kterou považuji za pro věc klíčovou, a sice v tom, zda IPP je právně závazný, je-li součástí směrné části územního plánu vydaného podle stavebního zákona z roku 1976, a nikoli částí závazné.

[2] Shodují se s většinou v tom, že rozlišování mezi závaznou a směrnou částí územně plánovací dokumentace (dále též „ÚPD“) má právní význam, neshodují se s ní však v závěrech ohledně důsledků tohoto rozdílu.

[3] Podle § 29 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976 „[ú]zemně plánovací dokumentace obsahuje závazné a směrné části řešení. Závazné jsou základní zásady uspořádání území a limity jeho využití, vyjádřené v regulativních; ostatní části řešení jsou směrné.“ Z citované dílky zákona je patrné, že zákonodárce v ÚPD chtěl rozlišit dvě její části lišící se povahou a mírou své závaznosti. Důvody pro to uvádí důvodová zpráva k návrhu stavebního zákona z roku 1976 následující (zmiňuje je ostatně i většina rozšířeného senátu):

[4] „Vzhledem ke značným rozdílům v podmínkách různých území řešených v územně plánovací dokumentaci nelze ve stavebním zákoně stanovit obligatorně části řešení, které je nutno považovat vždy za závazné. Proto se příslušné rozhodnutí ponechává schvalujícímu orgánu s tím, že v prováděcím předpise bude vymezeno, které části mají nebo mohou být minimálně schváleny jako závazné nebo směrné u jednotlivých druhů územně plánovací dokumentace.“

Orgánu územního plánování se ukládá povinnost soustavně sledovat platnost a realnost územně plánovací dokumentace.

*Pokud je nutno vzhledem ke změnám v rozvoji území změnit nebo doplnit územně plánovací dokumentaci, je to možné u závazně schválených částí pouze po předchozím projednání podle zásad platných pro původní návrh a po schválení tím orgánem, který schválil původní dokumentaci.*

*O úpravě směrné části rozhoduje orgán územního plánování sám.“*

[5] Je zřejmé, že zákonodárce vskutku měl v úmyslu mezi závaznou a směrnou částí ÚPD poměrně důkladně rozlišovat. Rozdíly měly být v povaze a míře složitosti procedury měnící tuto dokumentaci. Směrná část byla změnitelná jednodušeji a více kabinetním způsobem než část závazná. Rozdíly však nutně musely existovat i v samotných právních účincích obou částí na své adresáty, jakkoli v obou případech jde o pravidla chování (tedy o entity ze „světa mětí“ popisující, jaké jednání je žádoucí a jaké naopak nežádoucí). Již ze samotných pojmů „závazná“ a „směrná“ lze prostým jazykovým výkladem dovodit, že zatímco „závazná“ část má obsahovat pravidla chování závazná, jež musí být jejich adresáty dodržena, „směrná“ část má míru právní závaznosti diametrálně odlišnou. Pojem „směrnost“ naznačuje, že se má jednat o pravidla chování doporučující, programatická, všeobecně směřující povahy, a tedy o pravidla postrádající rys závaznosti. „Směrnost“ naznačuje, že pravidlo chování této povahy má být bráno adresáty v úvahu, má být zohledněno (reflektováno), obvykle také dodržováno, avšak nikoli bezvýhradně a nikoli za každých okolností; z dobrých důvodů může být i nedodrženo. Jinak řečeno, právní význam směrné části ÚPD je zcela jiný než části závazné – váže adresáty podstatně méně přísně a bezvýjimečně než část závazná; jde o jakousi „měkkou“ regulaci, na rozdíl od „tvrdé“ regulace v závazné části.

[6] S většinou se shoduji v tom, že mezi závaznou a směrnou částí nemůže ten, kdo ÚPD vydává, podle své libosti „přeskakovat“, tedy že nemůže sám o své vůli rozhodnout, do které z nich určité pravidlo chování zařadí. Tomu brání ustanovení prováděcích předpisů stavebního zákona z roku 1976, konkré-

ně u územních plánů obcí § 18 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 135/2001 Sb., předtím § 18 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 131/1998 Sb., předtím § 33 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 84/1976 Sb. Ve všech uvedených vyhláškách měly být povinně součástí závazné části územního plánu mj. limity využití území. S většinou se shodují a necítím potřebu podrobněji argumentovat, že limitem využití území je i tzv. IPP, který, zjednodušeně řečeno, stanoví, jaké množství relevantní podlahové plochy může být na daném území v průměru umístěno na 1 m<sup>2</sup> pozemku. Limitem využití území je takovýto index proto, že omezuje vlastníky či jiné potenciálně oprávněné stavebníky v možnosti umístit na daný pozemek podlahovou plochu nad stanovený limit. Mají-li být limity využití území součástí závazné části územně plánovací dokumentace, je zřejmé, že součástí této části musí být všechny komponenty pravidla chování, které limit stanovuje, a nelze některé z těchto komponent „vysunout“ do části směrné. V tom není mezi mnou a většinou sporu.

[7] S většinou však nemohu souhlasit v hodnocení důsledků skutečnosti, že ten, kdo ÚPD vydává, pochybí v zařazení určitého pravidla chování do „správné“ části dokumentace, jinak řečeno, pochybí tím, že – jako je tomu v nyní projednávaném případě – namísto do závazné části umístí IPP do části směrné. Většina má za to, že takovéto pochybení nemění nic na závaznosti uvedeného indexu, zatímco já zastávám názor přesně opačný.

[8] Většina má za to, že závazným je IPP proto, že stavební zákon z roku 1976 ve spojení s prováděcí vyhláškou stanoví, že limity využití území mají být v závazné části. Většina však pomíjí ústavní limity přípustnosti zásahů do svobody jednotlivce ze strany veřejné moci. Podle čl. 2 odst. 3 Ústavy, [s]tátní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon“. Podle odstavce 4 téhož článku pak „[k]aždý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“. Výše uvedená pravidla jsou esencí ústavní limitace veřejné moci a základní hodnoty, na níž je založena česká

ústavnost, a sice priority jedince nad státem (viz např. náleží Ústavního soudu ze dne 29. 11. 2007, sp. zn. III. ÚS 924/06, č. 211/2007 Sb. ÚS, jakož i celou řadu dalších). Jedinec, nadaný přirozeným právem vlastnickým (čl. 11 Listiny základních práv a svobod), má právo svůj majetek užívat zásadně podle libosti, ledaže je ve svém základním právu za ústavně přípustným účelem omezen způsobem a v mezích, které ústavní pořádek připouští.

[9] IPP není pro vlastníky pozemků ničím jiným než omezením vlastnického práva, konkrétně stanovením povinnosti nevyužívat svůj pozemek zastavením nad určitý limit. Takovéto omezení je v obecné rovině jistě ústavně legitimní a obecně vzato není důvodu o ústavní konformitě územního plánování a jeho nástrojů pochybovat. Ovšem právě proto, že regulace stanovením určité hodnoty IPP, má-li být pro své adresáty závazná, je omezením základního práva a stanovením povinnosti, musí být provedena aktem, který má zákonem či dokonce Ústavou předepsanou povahu a právní účinky, nehledě na to, že tak musí učinit orgán mající k tomu pravomoc. Zákon přitom, jak jsem výše podrobně vyložil, z dobrých důvodů rozlišuje mezi závaznou a směrnou částí ÚPD, a tedy mj. stanovuje i míru závaznosti té které části. Pro adresáty regulace to má zcela zásadní význam – zatímco je-li určité pravidlo chování umístěno v závazné části, musí adresáti regulace počítat s tím, že přes ně takřkajíc „nejede vlak“ a že musí být dodrženo bezvýjimečně. Oproti tomu pravidlo chování zakotvené v části směrné má podstatně „měkčí“ míru závaznosti a pro adresáty regulace znamená, že sice obvykle podle něj spíše má být postupováno, avšak na druhé straně není vůbec vyloučeno, a nemusí jít ani o vzácné výjimky, že v konkrétních případech se najdou dobré důvody, proč se od pravidla odchýlit. Ostatně v projednávané věci se právě to, jak adresáti regulace i orgány územního plánování vnímali povahu a míru závaznosti IPP, projevilo v jejich jednání – zatímco byl-li by IPP v závazné části územního plánu, mohl být změněn pouze složitým a pro veřejnost vcelku transparentním způsobem, avšak jelikož byl v části směr-

né, mohl být opakovaně měněn způsobem kabinetním a vcelku jednoduchým, kde klíčová byla iniciativa a zájem vlastníka příslušných pozemků, a to, zda nalezly sluchu u příslušných úředníků odboru územního plánování a rozvoje Magistrátu města Brna.

[10] Většina rozšířeného senátu na projednávanou věc hledí především očima navrhovatelů v projednávaném případě, tedy těch, kteří chtějí zabránit jiným lidem ve svém okolí ve stavební činnosti. Nevnímají však podle mého názoru dostatečně precedenční účinky rozhodnutí rozšířeného senátu. Neuvědomují si, že ve snaze „zachránit“ omezení daná původní hodnotou IPP (0,6) před jejím navýšením na 1,3 a pak na 2,2, tedy ve snaze zachovat původně zamýšlená omezení pro využití území, svým právním názorem připouštějí vznik situace, že soudním rozhodnutím zpětně za součást závazné části ÚPD prohlásí pravidlo chování, které nikdy v závazné části nebylo zakotveno a o němž se samotný orgán, který ÚPD vydával, domníval, že má být umístěno v části směrné, a také je do ní včlenil. Rozhodnutí většiny tedy znamená, že připustila zpětně vznik závazné regulace omezující vlastnické právo tím, že za závazné má pravidlo chování, které tím, kdo jej stanovil, jako závazné nebylo míněno, neb jím bylo vědomě umístěno do směrné, a tedy nezávazné (či přesněji řečeno, jak jsem výše vyložil, jen „měkce“ závazné) části územního plánu. Většina tedy připustila svým výkladem faktický vznik povinnosti vlastníků dotčených pozemků způsobem, který je v rozporu s tím, co stavební zákon z roku 1976 předepsal. Tímto nazíráním na obsah územních plánů dospěla většina k závěru, že je vlastně lhostejné, zda pravidlo chování, které má být podle objektivního práva (viz § 29 odst. 1 stavebního zákona z roku 1976 a shora citované paragrafy příslušných prováděcích vyhlášek) umístěno v zákonem stanovené části územního plánu (v části závazné), v ní skutečně bylo umístěno; rozhodné pro většinu není to, co příslušný orgán skutečně učinil, ale to, co učinit měl. Takový výklad, který k tíži jednotlivců (vlastníků příslušných regulací zasažených pozemků) vytvoří závazné pravidlo cho-

vání, aniž byly k jeho vzniku splněny předepsané podmínky, je pro mě nepřijatelný.

[11] Mám za to, že účinky IPP zařazeného do směrné části územního plánu jsou následující: Po procedurální stránce byl původní IPP (0,6) do směrné části územního plánu řádně včleněn. Příslušný orgán totiž jasně projevil vůli, aby tomu tak bylo. Podle objektivního práva tak však tento orgán učinit nesměl. Znamená to tedy, že umístění IPP v původní hodnotě (0,6) do směrné části je objektivně nezákonné, nejde však o akt nicotný. Jde tedy o pravidlo chování příslušným orgánem stanovené, jež má právě tu míru závaznosti, kterou mají mít pravidla chování umístěná ve směrné části, tedy doporučující, „měkce“ závaznou (viz výše), avšak nikoli závaznou.

[12] Připomínám ostatně, že Nejvyšší správní soud v usnesení ze dne 18. 11. 2009, čj. 9 Ao 3/2009-59, č. 2009/2010 Sb. NSS, při řešení právní otázky přípustnosti soudního přezkumu politiky územního rozvoje návrhem na zrušení opatření obecné povahy vycházel z podobné filosofie: „*V této souvislosti je také vhodné upozornit na skutečnost, že pokud by některé cíle územního plánování byly v politice vymezeny natolik konkrétně, že by již nebylo možné hovořit o pouhém obecném záměru, ale naopak o konkrétní přesně vymezené regulaci určitého území, bylo by zajisté možné dovolat se jejího přezkumu v rámci návrhu na zrušení zásad územního rozvoje kraje či jejích částí. Je totiž nepochybné, že politika platí a je účinná zásadně pouze ve svém zákonem vymezeném obsahu a pokud by v tomto příliš extendovala a překročila své zákonem stanovené obsahové limity (naznačené v předchozí části odůvodnění a spočívající zejména v průměrné míře obecnosti), nemůže to být na újmu těm, vůči kterým je veřejná správa v této oblasti vykonávána, tj. fyzickým osobám a dále pak nejrůznějším právníckým osobám. Jinak řečeno – v té části, ve které by politika vykazovala takovou míru konkrétnosti, která by překračovala základní rámec jejího zákonem vymezeného obsahu, by nebyla ve vztahu k pořizování a vydávání zásad územního rozvoje, územních plánů, re-*

*gulačních plánů a rozhodování v území závazná. Tato pojistka či záruka zákonnosti politiky z hlediska jejího obsahu přitom odpovídá již zmíněnému charakteru politiky jako politickoprávního dokumentu, jakož i hierarchii a posloupnosti jednotlivých fází procesu územního plánování.“*

[13] Nezákonnou část územního plánu, včetně části směrné, může podle mého názoru ten, kdo tvrdí, že je mu jí zasaženo do jeho subjektivních práv, napadnout návrhem na zrušení části opatření obecné povahy. Aby byl jeho návrh přípustný, musí navrhovatel „*plausibilně tvrdit, že existuje vztah mezi jeho právní sférou a územím, jež je územním plánem regulováno, a dále musí tvrdit, že dotčení je z povahy věci myslitelné právě danou formou právní regulace*“ (tedy zde účinky „*měkce závazného*“ IPP); v tomto ohledu považuji úvahy v nynější věci za obdobné těm, které rozšířený senát již vyslovil z usnesení ze dne 21. 7. 2009, čj. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2009 Sb. NSS. Zda je vůbec možné nezávný, směrný IPP takovýmto návrhem napadnout, tedy zda lze plausibilně tvrdit dotčení právní sféry, nechci na tomto místě zkoumat.

[14] Navýšení IPP na hodnoty nejprve 1,3, pak 2,2 mám rovněž za akty objektivně nezákonné, a to ze stejných důvodů jako stanovení původní hodnoty IPP, neboť podle objektivního práva tento index měl být součástí závazné části územního plánu. A samozřejmě mám za to, že tyto akty jsou napadnutelné návrhy na zrušení opatření obecné povahy. Jsem toho názoru proto, že se přikláním k materiální koncepci nazírání na to, co je opatřením obecné povahy. Podle § 31 odst. 3 stavebního zákona z roku 1976 „[o] *úpravě směrné části územně plánovací dokumentace rozhoduje orgán, který je příslušný tuto územně plánovací dokumentaci pořídit*“. Skutečnost, že o úpravě směrné části územního plánu rozhodoval jiný orgán, než který celý územní plán schvaluje (§ 26 odst. 2 stavebního zákona z roku 1976; nyní taktéž podle

přechodného ustanovení § 188 odst. 3 věta druhá a třetí stavebního zákona z roku 2006), nemění nic na povaze a podstatě právní regulace v této části územně plánovací dokumentace – jde zásadně o akt s neurčitým okruhem adresátů regulující, byť v podstatě nezávně, pravidla chování na konkrétně vymezeném území, tedy materiálně vzato o opatření obecné povahy (viz k tomu náleží Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, č. 198/2008 Sb. ÚS; viz též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2010, čj. 7 Ao 6/2010-44, č. 2464/2012 Sb. NSS). Absenci „*tvrdě*“ závaznosti nepovažuji za skutečnost, která by z aktu spočívajícího materiálně v navýšení hodnoty IPP ve směrné části činila *a priori* něco jiného než opatření obecné povahy. Opět však ponechávám otevřenu otázku, zda je vůbec možné plausibilně tvrdit dotčení právní sféry nezávnou, směrnou změnou hodnoty IPP.

[15] Mám tedy za to, že způsob, jakým statutární město Brno včlenilo IPP do svého územního plánu a následně jej odpůrce navýšil až na hodnotu 2,2, vedl k tomu, že v tomto územním plánu nebyl IPP jakožto závazné pravidlo chování nikdy zakotven a nikdy nebyly jako závazná pravidla chování zakotveny ani jeho následně provedené změny. Mám tedy za to, že IPP a jeho změny jsou sice existentní, avšak nezávné (směrné, „*měkce*“ závazné) regulativy území, na něž se vztahují, navíc objektivně nezákonné. To ovšem neznamená, že území, na něž uvedené regulativy dopadají, lze stavební činností zatěžovat neomezeně. Limity využití území však musí být stanoveny v individuálních správních aktech (územních rozhodnutích, stavebních povoleních) bez vázanosti správních orgánů indexem. K IPP správní orgán pouze přihlédně jako k „*měkce*“ závazné směrnici o využití území, a tedy se od něho smí (a má) odchýlit tím či oním směrem, je-li to podle konkrétních poměrů území, v němž jsou umístění stavby resp. stavba povolována, s ohledem na zjištěný skutkový stav na místě.

## Daň z přidané hodnoty: odpočet daně; dotace

k § 72 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2009 (v textu jen „zákon o DPH“)

**Poskytnutí dotace nemá samo o sobě žádný vliv na výši odpočtu DPH (§ 72 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty) uplatněné příjemcem dotace u následně přijatých zdanitelných plnění. Na úhradu pořizovaných plnění prostřednictvím dotace je nutno hledět pouze jako na zdroj financování, přičemž pro výši uplatněného nároku je určující výhradně účel použití porízeného plnění. Důkazní břemeno ohledně prokázání účelu použití dotovaných plnění nese daňový subjekt. Časový okamžik, ke kterému dojde k ekonomickému zhodnocení přijatých zdanitelných plnění, není pro uplatnění nároku na odpočet DPH určující.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 10. 2013, čj. 9 Afs 8/2013-42)*

**Prejudikatura:** rozsudky Soudního dvora ze dne 6. 10. 2005, Komise proti Francii (C-243/03, Sb. rozh., s. I-8411), ze dne 6. 10. 2005, Komise proti Španělsku (C-204/03, Sb. rozh., s. I-8389), ze dne 23. 4. 2009, PARAT Automotive Cabrio Textiltetőket Gyártó kft proti Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal Hatósági Főosztály Észak-magyarországi Kihelyezett Hatósági Osztály (C-74/08, Sb. rozh., s. I-3459), ze dne 14. 2. 1985, Rompelman (268/83, Recueil, s. 655), ze dne 11. 7. 1991, Lennartz (C-97/90, Recueil, s. I-3795), ze dne 29. 2. 1996, INZO (C-110/94, Recueil, s. I-857) a ze dne 3. 3. 2005, Fini H (C-32/03, Sb. rozh., s. I-1599).

**Věc:** Společnost s ručením omezeným Agrovýzkum Rapotín proti Odvolacímu finančnímu ředitelství o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Předmětem sporu v projednávané věci byla výše nároku na odpočet daně z přidané hodnoty. Žalobkyně, obchodní společnost, jejímž předmětem podnikání je výzkum a vývoj v oblasti kvality půdy, obdržela dotace od Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy a od Ministerstva zemědělství. Za zdaňovací období druhého a třetího čtvrtletí roku 2009 uplatnila v přiznání k dani z přidané hodnoty nadměrný odpočet. Finanční úřad v Šumperku (správní orgán I. stupně) zahájil u obou zdaňovacích období vytýkáci řízení podle § 43 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků\*), ve znění účinném pro posuzovaná období, jehož výsledkem bylo snížení odpočtu daně u veškerých přijatých plnění, hrazených (byť i jen částečně) z obdržených dotací rozhodnutím ze dne 7. 12. 2009.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 24. 5. 2010 zamítl odvolání proti rozhodnutí I. stupně [pozn.: Toto rozhodnutí bylo vydáno Finanč-

ním ředitelstvím v Ostravě. Finanční ředitelství však byla s účinností od 1. 1. 2013 zrušena zákonem č. 456/2011 Sb., o Finanční správě České republiky, působnost finančních ředitelství přešla na Odvolací finanční ředitelství (žalovaný)].

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Ostravě, který jí rozsudkem ze dne 10. 1. 2013, čj. 22 Af 59/2010-32, zamítl. Krajský soud nepřisvědčil argumentaci, dle které žalobkyně veškeré dotace použila pro svoji ekonomickou činnost, a tudíž měla u přijatých zdanitelných plnění nárok na uplatnění odpočtu DPH v plné výši. Přisvědčil však žalobkyni v tom, že výzkum a vývoj je její ekonomickou činností bez ohledu na to, jak tuto svoji činnost financuje. Přijetí dotace v tuzemsku není žádným z vyjmenovaných plnění uvedených v § 72 odst. 2 zákona o DPH, a proto plátce nemá při přijetí zdanitelných plnění hrazených z dota-

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

cí nárok na odpočet daně. Skutečnost, že žalobkyně v budoucnu v důsledku své činnosti a jejich výsledků dosáhne dalších zdanitelných plnění na výstupu, neměla dle krajského soudu na uvedené závěry žádný vliv, jelikož náklady na vstupy již byly pokryty z dotací (plnění, které není předmětem daně); proto tyto náklady nelze vztahovat znovu k jiným plněním.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti tomuto rozsudku kasační stížnost, v níž namítala, že veškeré dotace použila v souladu se svým předmětem podnikání na výzkum a vývoj, tedy na ekonomickou činnost dle § 72 odst. 2 a odst. 4 zákona o DPH, což v řízení prokázala. To, že se jednalo o plnění, která jsou pokryta dotacemi, nevyklučuje jejich použití pro její ekonomickou činnost. Veškerou svoji činnost prováděla s úmyslem, aby z takto provedených aktivit vytěžila předpokládaný ekonomický výsledek. Dle stěžovatelky se krajský soud mýlil, pokud konstatoval, že se přijatá zdanitelná plnění týkala jak činnosti podléhající dani z přidané hodnoty, tak činnosti, která není předmětem daně z přidané hodnoty.

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

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Posouzení Nejvyšším správním soudem

(...) Krajský soud a žalovaný zastávají shodný právní názor, že přijetí dotace nelze podřadit pod některou z činností vyjmenovaných v § 72 odst. 2 zákona o DPH, není tedy vůbec předmětem daně z přidané hodnoty (§ 2 odst. 1 zákona o DPH). Je-li tedy na činnost stěžovatele (byť i jen zčásti) poskytnuta dotace jako plnění, které není předmětem daně, nebudou přijatá zdanitelná plnění nikdy použita pro budoucí komerční účely výhradně, jak vyžaduje § 72 odst. 4 zákona o DPH. Odpočet daně by tak mohl být uznán jen v části nepokryté dotacemi.

Nejvyšší správní soud má za to, že je nutno rozlišovat poskytnutí a přijetí dotace na činnost plátce daně, které je pouhým převodem finančních prostředků od poskytovatele

(donátora) jejímu příjemci a které skutečně není předmětem daně z přidané hodnoty, od poskytnutí dotace k ceně či poskytnutí peněžních prostředků jako úplaty za konkrétní zdanitelné plnění. Dotace k ceně či poskytnutí finančních prostředků (byť třetí osobou) za konkrétní plnění se již za úplatu za zdanitelné plnění považuje.

S žalovaným i krajským soudem lze souhlasit v tom, že v projednávané věci není poskytnutí dotace úplatou za konkrétní zdanitelné plnění (dále jen „dotace“), nicméně tento dílčí závěr dle zdejšího soudu není relevantní pro posouzení rozsahu nároku na odpočet DPH u plnění, která příjemce dotace pořizuje z dotovaných prostředků od dalších osob, plátců DPH.

Zákon o DPH v žádném ze svých ustanovení neomezuje výši nároku na odpočet DPH z pořízeného zboží či služeb pouze z důvodu, že tato plnění byla hrazena z dotací. Jinými slovy poskytnutí dotace na určitou činnost nemá samo o sobě na výši DPH uplatněné příjemcem dotace u následně přijatých zdanitelných plnění žádný vliv.

Ostatně k obdobným závěrům dospěl také Soudní dvůr (viz např. rozsudky z dne 6. 10. 2005, *Komise proti Francii*, C-243/03, Sb. rozh., s. I-8411, ze dne 6. 10. 2005, *Komise proti Španělsku*, C-204/03, Sb. rozh., s. I-8389, popř. ze dne 23. 4. 2009, *PARAT Automotive Cabrio Textiltétket Gyártó kft proti Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal Hatósági Főosztály Észak-magyarországi Kihelyezett Hatósági Osztály* C-74/08, Sb. rozh., s. I-3459), který opakovaně konstatoval, že nelze stanovit ve vnitrostátním právu pravidlo, které by omezovalo odpočitatelnost daně z přidané hodnoty vztahující se na koupi zboží a služeb z důvodu jeho financování prostřednictvím dotací, jelikož by se jednalo o porušení povinnosti, které vyplývají z práva Společenství, a zejména z článků 17 a 19 tehdy platné šesté směrnice Rady 77/388/EHS o harmonizaci právních předpisů členských států týkajících se daní z obrátu – Společný systém daně z přidané hodnoty: jednotný základ daně (dnes směrnice Rady 2006/112/ES o společném systému daně z přidané hodnoty).



Na úhradu prostřednictvím dotace je nutno hledět pouze jako na zdroj financování, přičemž pro výši uplatněného nároku je určující výhradně účel použití předmětného plnění. Tato premisa je dle Nejvyššího správního soudu v projednávané věci zcela zásadní. Použije-li se přijaté zdanitelné plnění výlučně na činnost podléhající dani [§ 72 odst. 2 písm. a) zákona o DPH], pak plátcí vzniká plný nárok na odpočet DPH na vstupu, i kdyby mu poskytovatel dotace uhradil přijatá zdanitelná plnění ze sta procent.

Pro učení rozsahu nároku na odpočet daně je v každém jednotlivém případě důležité posoudit účel použití předmětného zdanitelného plnění v návaznosti na § 72 a násl. zákona o DPH, vztahující se k uplatnění nároku na odpočet daně. Nárok na odpočet je nedílnou součástí mechanismu DPH, nemůže být v zásadě omezen a uplatní se ve vztahu ke všem daním, kterými byla zatížena zdanitelná plnění uskutečněná na vstupu. Nárok na odpočet vzniká, pokud přijatá zdanitelná plnění jsou použita pro uskutečnění ekonomické činnosti (§ 72 odst. 1 zákona o DPH), přičemž nárok na odpočet v plné výši dle § 72 odst. 4 věty první zákona o DPH vzniká u přijatých zdanitelných plnění, která jsou použita výhradně pro uskutečnění plnění uvedených v § 72 odst. 2 zákona o DPH.

V případě použití dotovaných plnění na činnost, která nemá povahu zdanitelných plnění, např. na výzkum prováděný výhradně pro výzkum samotný bez jakéhokoliv komerčního využití jeho výsledků, nebude mít plátcé nárok na odpočet daně. Oproti tomu v případě, kdy z dotace bude např. financován vývoj očkovací látky, který bude plátcem „*badatelem*“ následně promítnut do vlastního ekonomického projektu určenému ke komerčnímu využití, je namístě umožnit odpočet DPH v plné výši. Od této situace je pak nutno odlišit případ, kdy plátcé dostane finanční prostředky za provedení konkrétního zdanitelného plnění, např. změnu ve složení určité očkovací látky, neboť takové poskytnutí finančních prostředků již nebude pouhým převodem finančních prostředků, ale úplatou za zdanitelné plnění, spočívající ve změně složení dané očkovací látky.

Krajský soud ve vztahu k § 72 a násl. zákona o DPH nesprávně posuzoval samotné poskytnutí dotace mezi donátorem a příjemcem dotace, namísto toho, aby ve vztahu k těmto ustanovením posuzoval plnění, která byla z dotace financována. Kritérium účelu použití dotovaných plnění vůbec nehodnotil. Žalovaný sice absenci ekonomického účelu použití přijatých zdanitelných plnění konstatoval, avšak bez jakéhokoliv vyhodnocení konkrétního skutkového stavu. Z předmětných rozhodnutí žalovaného není zřejmé, jakými úvahami žalovaný dovodil, že konečným spotřebitelem ekonomické činnosti stěžovatele (věda a výzkum) je výhradně stěžovatel sám. Závěr žalovaného, že stěžovatelem předpokládané budoucí komerční využití výsledků provedeného výzkumu je až druhotným cílem výzkumu a vývoje, přičemž prvotním cílem je provádění výzkumu samotného, nemá oporu v provedeném dokazování. Tento závěr navíc žalovaný dovodil pouze ze skutečnosti, že stěžovatel svoji činnost financuje z dotací, které nejsou předmětem daně. V této souvislosti zdejší soud konstatuje, že úvahy žalovaného jsou nesrozumitelné a jen obtížně přezkoumatelné. Otázka, zda plátcé pořizuje plnění s cílem jeho použití pro účely své ekonomické činnosti resp. zdanitelných plnění, je otázkou skutkovou, která musí být posouzena s ohledem na všechny okolnosti konkrétního případu. Žalovaný po skutkové stránce hospodářské zhodnocení přijatých zdanitelných plnění v rámci ekonomické činnosti stěžovatele vůbec nehodnotil.

Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že důkazní břemeno ohledně prokázání účelu použití dotovaných plnění nese stěžovatel. Časový okamžik, ke kterému dojde k ekonomickému zhodnocení přijatých zdanitelných plnění, není pro uplatnění nároku na odpočet určující. V přiznání k DPH těch plátců, kteří přijímají dotace, může vznikat zdánlivě nelogická situace – přijatá zdanitelná plnění jsou díky dotacím navýšena, a proto jsou nebo mohou být dlouhodobě vyšší než uskutečněná zdanitelná plnění, viděno optikou právě přiznání k DPH. Z hlediska ekonomické teorie má dotace (jako převod finančních

prostředků) povahu kladné externality a může zvýšit efektivnost hospodářské činnosti příjemce dotace, a tím též vést ke zlepšení jeho budoucího hospodářského výsledku. S růstem efektivnosti by plátcí daně měli následně zákonitě dosahovat vyváženosti vstupu a výstupů, a tím také adekvátně lepších výsledků sald daně z přidané hodnoty.

Jednotlivec, který nabude zboží či služby pro účely ekonomické činnosti, tak činí jako osoba povinná k dani, i když toto zboží či služby nejsou okamžitě pro tuto ekonomickou činnost užity. Podle ustálené judikatury Soudního dvora pojem „ekonomická činnost“ může sestávat z řady po sobě následujících jednání, a mezi těmito jednáními přípravné úkony, jako nabytí prostředků pro provozová-

ní, musí být považovány za ekonomické činnosti (viz rozsudky ze dne 14. 2. 1985, *Rompelman*, 268/83, Recueil, s. 655, bod 22, ze dne 11. 7. 1991, *Lennartz*, C-97/90, Recueil, s. I-3795, bod 13, a ze dne 29. 2. 1996, *INZO*, C-110/94, Recueil, s. I-857, bod 15, jakož i ze dne 3. 3. 2005, *Fini H*, C-32/03, Sb. rozh., s. I-1599, body 21 a 22). Kdokoliv, kdo uskutečňuje přípravné úkony, je tedy považován za osobu povinnou k dani ve smyslu tohoto ustanovení a má nárok na odpočet DPH (výše uvedený rozsudek *Fini H*, bod 22).

Ze shora uvedených důvodů Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že krajský soud posoudil spornou právní otázku nesprávně, přičemž současně přezkoumal nepřezkoumatelné rozhodnutí žalovaného.

## 2945

### Regulace reklamy: diskriminace v reklamě; snížení lidské důstojnosti

k § 2 odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění zákona č. 138/2002 Sb. (v textu jen „zákon o regulaci reklamy“)

**I. Pokud reklama obsahuje diskriminaci na základě rasy, pohlaví nebo národnosti, je třeba ji vždy považovat za rozpornou s dobrými mravy ve smyslu § 2 odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy.**

**II. Při hodnocení rozporu reklamy s dobrými mravy (§ 2 odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy) z důvodu diskriminace určitého etnika je nutné vzít v úvahu postavení tohoto etnika v české společnosti a existenci negativních stereotypů či předsudků o příslušnících tohoto etnika.**

**III. Dobrovolnost účasti v reklamě nemá vliv na posouzení snížení lidské důstojnosti v důsledku této účasti (§ 2 odst. 3 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy).**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 10. 2013, čj. 1 As 46/2013-44)

**Prejudikatura:** č. 604/2005 Sb. NSS, č. 1686/2008 Sb. NSS, č. 2173/2011 Sb. NSS a č. 2362/2011 Sb. NSS; rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 5. 1985, *Abdulaziz, Cabales a Balkandali* proti Spojenému království (stížnosti č. 9214/80, č. 9473/81, č. 9474/81, Series A, č. 94), rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 13. 11. 2007, *D. H. a ostatní* proti České republice (stížnost č. 57325/00, ECHR 2007-IV), rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 20. 11. 1989, *Markt Intern Verlag GmbH a Klaus Bermann* proti Německu (stížnost č. 10572/83, Series A, č. 165), ze dne 17. 2. 2011, *Andrle* proti České republice (stížnost č. 6268/08) a ze dne 10. 3. 2011, *Kiyutin* proti Rusku (stížnost č. 2700/10, ECHR 2011).

**Věc:** Akciová společnost Underline proti Ministerstvu průmyslu a obchodu o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Magistrát hlavního města Prahy, odbor živnostenský a občanskoprávní (dále jen „správní orgán I. stupně“) uložil žalobkyni rozhodnutím ze dne 3. 6. 2010 pokutu ve výši 100 000 Kč za spáchání správního deliktu podle § 8a odst. 3 písm. f) zákona o regulaci reklamy. Předmětem sankce byla reklama spočívající v tom, že žalobkyně vyhotovila žlutá trička s nápisem „*Měl jsem se líp učít!*“ a s odkazem na [www.skoly.cz](http://www.skoly.cz), do kterých byli následně oblečeni mimo jiné i pracovníci romského etnika stavební společnosti Šlehofer, s. r. o. při výkopových pracích v centru Prahy.

Správní orgán I. stupně dospěl k závěru, že uvedenou reklamou žalobkyně porušila podmínky pro obsah reklamy stanovené v § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy z důvodu, že tato reklama je v rozporu s dobrými mravy, neboť svým obsahem diskriminuje romské etnikum a jednotlivce vykonávající manuální práci, snižuje lidskou důstojnost a společenský význam manuální práce. Podle správního orgánu I. stupně může být výsledkem reklamní kampaně vyvolání dojmu, že příslušníci romského etnika jsou nevzdělaní a neschopní vykonávat kvalifikovanou práci, což může vést k podpoře negativních postojů a předsudků, které vůči tomuto etniku zaujímá nezanebatelná část české veřejnosti. Vedle toho je výsledkem reklamní kampaně i diskriminace jednotlivců, kteří vykonávají těžkou manuální práci, a to bez ohledu na jejich rasu, příslušnost k etniku či národnost. Správní orgán I. stupně dále poznamenal, že lehčí manuální práci nevykonávají pouze osoby s nižšími intelektuálními schopnostmi, nýbrž i lidé s vysokoškolským vzděláním, a to např. osoby, které do České republiky přišly za prací z bývalého Sovětského svazu a nemají možnost u nás vykonávat práci odpovídající jejich profesnímu vzdělání, případně lidé, jež k tomu přiměla jejich životní situace. V takových situacích je pak neoprávněně poukazováno na skutečnost, že se měli líp učít. Správní orgán I. stupně zároveň dospěl k závěru, že mohlo dojít i ke snížení lidské důstojnosti jednotlivých dělníků oblečených do reklamních triček, neboť reklamní kampaň probíhala v centru Prahy, kde vyvolala zájem kole-

jdoucích i médií. Lidé si dělníky fotili a nahrávali je na mobil, jejich fotografie se objevily v celostátních denících a informačních serverech.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 16. 8. 2010 změnil tak, že snížil žalobkyni pokutu z původních 100 000 Kč na 80 000 Kč. Žalovaný při rozhodování plně zohlednil odvolací námitku spočívající v tom, že žalobkyně se dohodla se stavební společností Šlehofer, že reklamní trička s nápisem „*Měl jsem se líp učít!*“ poskytne svým pracovníkům na dva dny na stavbě na frekventovaném místě, a skutečnost, že následně byli do triček oblečeni pracovníci romského etnika, již žalobkyně nijak neovlivnila. Tuto skutečnost totiž z předloženého spisového materiálu nešlo nijak dovodit.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 24. 4. 2013, čj. 3 A 111/2010-39, rozhodnutí žalovaného a rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušil pro nezákonnost a vady řízení a vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení.

Městský soud konstatoval, že správní orgány měly povinnost vysvětlit, resp. odůvodnit rozpor reklamy s dobrými mravy (§ 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, čj. 1 As 47/2010-65, č. 2173/2011 Sb. NSS), a to přesto, že diskriminaci bude často třeba považovat za takový způsob jednání, na jehož odsouzení se shodne naprosto převažující většina společnosti, což je objektivizované kritérium pro posouzení rozporu s dobrými mravy (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2007, čj. 5 As 32/2007-83, č. 2362/2011 Sb. NSS). Městský soud uvedl, že této své povinnosti správní orgány nedostály, neboť toliko konstatovaly, že 1) diskriminováni jsou příslušníci romského etnika, 2) jsou diskriminováni jednotlivci, kteří vykonávají těžkou manuální práci, 3) je snižován společenský význam manuální práce, 4) je snižována lidská důstojnost dělníků oblečených do žlutých triček a je zneužívána jejich nevědomost. V uvedených dílčích hodnoceních městský soud shledal závažné vady.

Dále městský soud uvedl, že pokud jde o otázku diskriminace příslušníků romského etnika, správní orgány vycházely jen z faktu, že trička měli oblečena výlučně příslušníci romského etnika. Pro takový závěr však ve správním spisu absentuje jednoznačná opora; skutkový stav, který tvořil základ pro rozhodování správních orgánů, tak neměl oporu v obsahu správního spisu. Nemohly proto obstát ani další závěry opírající se o rasový prvek, tj. zejména poukaz na latentní rasismus, snižování důstojnosti romského etnika apod.

K otázce diskriminace jednotlivců vykonávajících těžkou manuální práci městský soud uvedl, že zákon jako rozpornou s dobrými mravy příkladmo vyjmenovává diskriminaci z důvodu rasy, pohlaví nebo národnosti. O diskriminaci z důvodu druhu vykonávané práce zákon vůbec nehovoří, o to naléhavěji je proto třeba, aby správní orgány zdůvodnily naplnění kritéria rozporu s dobrými mravy, na což v posuzované věci zcela rezignovaly.

Městský soud se dále domníval, že správní orgány nevysvětlily ani rozpor s dobrými mravy v případě jejich závěrů o snižování společenského významu manuální práce i v závěru snižování lidské důstojnosti dělníků oblečených do žlutých triček a zneužívání jejich nevědomosti. Dále městský soud poznamenal, že postoj zmíněných dělníků oblečených do žlutých triček nebyl ve správním řízení vůbec zjišťován, tvrzení o jejich nevědomosti bylo proto čistou spekulací správních orgánů bez jakékoliv opory ve správním spisu, jakož i popřením autonomie vůle těchto dělníků a jejich svéprávnosti.

Městský soud uzavřel, že nesouhlasí s hmotněprávním posouzením věci. Připomněl, že i reklama je realizací svobody projevu, jež je chráněna v rovině ústavní i mezinárodněprávní. Reklama je druhem komerčního projevu, který rovněž požívá ochrany, byť nižší než např. projev politický. Omezení svobody projevu, včetně projevu komerčního, je přitom možné pouze tehdy, je-li to nezbytné pro zajištění určitých ústavně chráněných hodnot taxativně vymezených v čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Městský soud však neshledal niče-

ho, v čem by reklama vybočila z ústavního rámce svobody projevu, tím méně, že by provedený zásah (tj. pokuta) byl proporcí.

Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, ve které nejprve brojil proti nesprávné interpretaci § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy provedené městským soudem. Z uvedeného ustanovení podle stěžovatele nelze vyvodit, jak učinil městský soud, že k jeho porušení musí být splněny dvě podmínky: 1) rozpor s dobrými mravy a 2) musí dojít k některé z forem diskriminace. Ke shledání rozporu reklamy se zákonem naopak postačuje, aby byla reklama v rozporu s dobrými mravy; žádnou jinou podmínku zákon o regulaci reklamy nestanoví, pouze demonstrativním výčtem blíže rozvádí, jaká forma diskriminace je vždy považována za rozpor reklamy s dobrými mravy. Rozpor s dobrými mravy přitom správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí řádně a srozumitelně zdůvodnil. Konkrétně uvedl, že rozpor neshledává v samotném nápisu „*Měl jsem se líp učít!*“, ale v reklamě jako celku, kdy do triček s uvedeným nápisem byli oblečeni dělníci s nápadně převažující příslušností k romskému etniku, a v následném vnímání uvedené reklamy (pokud jde o její faktické dopady) v jejím celospolečenském kontextu. Stěžovatel tedy setrval na názoru, že reklama svým dopadem diskriminovala romské etnikum, jednotlivce vykonávající manuální práci, snižovala lidskou důstojnost a společenský význam manuální práce. Stěžovateli přitom nebylo známo, jak by mohl být rozpor s dobrými mravy v tomto případě lépe konkretizován. Skutkový stav měl též relevantní oporu ve spisovém materiálu.

V souvislosti se závěrem městského soudu o absenci diskriminace romského etnika stěžovatel tvrdil, že konstatování městského soudu, že správní orgány vycházely „*výlučně z faktu*“, že trička měli výlučně oblečena příslušníci romského etnika, neodpovídalo skutečnosti. Výraz „*výlučně*“ totiž nebyl v rozhodnutí správního orgánu I. stupně vůbec použit, nicméně faktem je, že z přiložené fotodokumentace vyplývá, že fyzická podoba osob oblečených ve žlutých tričkách nápad-

ně evokuje příslušnost těchto osob k romskému etniku. Skutečnost, že z fotografií nevyplyvá, že by žlutá trička měly nosit pouze osoby romského původu, přitom není nijak rozhodující z hlediska možného dopadu reklamy na romské etnikum. K tomu, že zpracovatel reklamy nemohl ovlivnit, kdo bude trička nosit, přihlédl stěžovatel snížením pokuty z původní výše 100 000 Kč na 80 000 Kč.

Vzhledem ke skutečnosti, že správní řízení bylo vedeno se zpracovatelem reklamy, nikoliv s šifitelem reklamy, nemohlo být podle názoru stěžovatele nijak směřodatné zjišťovat postoj zmíněných dělníků.

Další kasační námitka stěžovatele směřovala proti argumentaci městského soudu spočívající ve svobodě projevu. Stěžovatel uvedl, že do svobody projevu bylo zasaženo v souladu se zákonem o regulaci reklamy, v jejímž smyslu nelze svobodu projevu považovat za absolutní či dokonce bezbřehou.

Stěžovatel dále nesouhlasil s tím, že by obsahem reklamy byla pouze legrace, vtip a nadšázka. Naopak odkázal na tvrzení občanského sdružení Romea, na základě něhož bylo toto správní řízení zahájeno, že reklama v celém kontextu představuje hanobení romského etnika, dopadem posuzované reklamní kampaně by mohlo dojít k rasové diskriminaci, snížení lidské důstojnosti a rovněž snížení společenského významu manuální práce. Městský soud však nevzal dostatečně v úvahu právní relevanci a závažnost podnětu občanského sdružení Romea.

V rámci další kasační námitky stěžovatel odkázal na vyjádření žalobkyně, že dotčení dělníci přijali možnost nosit reklamní trička s nápisem „*Měl jsem se líp učit!*“ pozitivně a s humorem, ve svém postoji znejistěli až po obrovském mediálním zájmu a intervencích především romských organizací. Žalobkyně si tedy byla dobře vědoma toho, jaké ohlasy může zpracovaná reklama ve skutečnosti vyvolat, a že vyvolané ohlasy nemají prvek „*pozitivní legrace*“. Reklamní kampaň byla v konečném důsledku naopak kontraproduktivní, o čemž svědčí skutečnost, že pro nepříznivé společenské ohlasy musela být předčasně

ukončena. Podle stěžovatele nemůže žalobkyně doložit téměř žádný pozitivní ohlas, v médiích byly zaznamenány spíše negativní ohlasy na reklamu, a to i od samotných dělníků, kteří litovali toho, že byli pro danou reklamu využiti.

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

## Z odůvodnění:

### IV.

#### Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

(...) [26] Ze správního spisu zjistil Nejvyšší správní soud následující pro věc relevantní skutečnosti. Ve správním spise jsou založeny fotografie dokumentující dělníky stavební společnosti Šlehofer ve žlutých tričkách s černým nápisem „*Měl jsem se líp učit!*“ a pod ním umístěným menším červeným nápisem [www.skoly.cz](http://www.skoly.cz). Z fotografií je patrné, že se jednalo zejména o dělníky vyhlížející jako Romové. Reklamní trička měla propagovat server [www.skoly.cz](http://www.skoly.cz), který obsahuje databázi škol a jiných vzdělávacích zařízení. Ve spise je založena smlouva o spolupráci uzavřená mezi žalobkyní a stavební společností Šlehofer, která se zavázala na dva dny rozdat reklamní trička svým zaměstnancům pracujícím v centru Prahy. Podle novinových článků založených ve spise dostali dělníci za nošení uvedených triček pivo a cigarety. Dělníci nejprve proti nošení reklamních triček nic nenamítali, znejistěli údajně až po velkém zájmu veřejnosti a médií, a druhý den si proto již odmítli žlutá trička obléknout.

[27] Podnět k zahájení správního řízení podalo občanské sdružení Romea, které přiložilo také posudek kampaně od MUDr. Jana V., jenž ovšem postrádá formální znaky znaleckého posudku. Podle uvedeného posudku došlo jednak k diskriminaci osob s nižšími intelektuálními schopnostmi a vzdělaností, které nalézají své uplatnění právě v manuálních profesích, a jednak k diskriminaci osob romského etnika. Součástí správního spisu jsou dále následující tři posudky, které si nechal

vypracovat správní orgán I. stupně: znalecký posudek vypracovaný dr. Ivo Svobodou, podle kterého zkoumaná reklama neobsahuje ani projev diskriminace, ani není v rozporu s dobrými mravy; stanovisko Rady pro reklamu, podle něhož je posuzovaná reklama v rozporu se zákonem o regulaci reklamy; znalecký posudek Vysoké školy Karlovy Vary, o.p.s. – Ústav kriminalistiky a forenzních disciplín, jenž považuje reklamní kampaň za urážlivou vůči romské populaci, a tedy i urážející lidskou důstojnost obecně a snižující význam manuální práce.

#### **IV.A Výklad § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy**

[28] Jako jednu ze stěžejních kasačních námitek stěžovatel uvedl, že městský soud nesprávně interpretoval § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy, pokud se domníval, že pro porušení uvedeného ustanovení je třeba v případě rasové diskriminace prokázat také rozpor této diskriminace s dobrými mravy.

[29] Podle § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy „[r]eklama nesmí být v rozporu s dobrými mravy, zejména nesmí obsahovat jakoukoliv diskriminaci z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti nebo napadat náboženské nebo národnostní citění, ohrožovat obecně nepřijatelným způsobem mravnost, snižovat lidskou důstojnost, obsahovat prvky pornografie, násilí nebo prvky využívající motivu strachu“. Důvodová zpráva k zákonu o regulaci reklamy uvádí, že k usnadnění rozhodovací praxe obsahuje toto ustanovení pouze demonstrativní výčet nejpravděpodobnějších prvků odporujících pojmu „dobré mravy“. Rozpor reklamy s dobrými mravy lze proto shledat i ve skutečnosti, kterou § 2 odst. 3 výslovně nejmenuje. Pak je ovšem na správním orgánu, resp. stěžovateli, aby řádně odůvodnil, na základě jaké skutečnosti a z jakých konkrétních důvodů rozpor reklamy s dobrými mravy v konkrétním případě shledává (viz shora uvedený rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 47/2010-65).

[30] Městský soud však interpretaci uvedeného ustanovení dále rozvádí tak, že k naplnění skutkové podstaty podle § 2 odst. 3 ci-

tovaného zákona nepostačí, aby reklama využívala diskriminaci z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti, ale zároveň je třeba řádně odůvodnit rozpor uvedených typů diskriminace s dobrými mravy. S tímto tvrzením se Nejvyšší správní soud neztotožňuje, neboť z citovaného ustanovení lze jednoznačně vyvodit, že **jakákoliv** diskriminace z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti automaticky představuje rozpor s dobrými mravy. Nelze se totiž domnívat, že by existovala diskriminace z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti, kterou by bylo možné považovat za souladnou s dobrými mravy. Naopak, pokud správní orgán shledá, že reklama obsahuje diskriminaci na základě některého z uvedených důvodů, musí takovou reklamu vždy považovat za rozpornou s dobrými mravy. Pro naplnění § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy tedy není vůbec namístě posuzovat „*intenzitu diskriminace*“, podstatné je, zda byla přítomnost diskriminace z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti prokázána, či nikoliv.

[31] Městský soud v této věci nepatříčně odkázal na výše zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 47/2010-65, který se zabýval interpretací motivů strachu obsažených v reklamě. Tam se totiž jednalo o jinou situaci, neboť § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy nestanoví jako rozporný s dobrými mravy jakýkoliv motiv strachu, a proto je třeba zkoumat, zda motiv strachu dosahuje takové intenzity, že může být shledán v rozporu s dobrými mravy.

[32] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že v této části se městský soud dopustil nesprávné interpretace § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy, nejedná se však o takové pochybení, které by samo o sobě způsobovalo nezákonnost napadeného rozsudku, neboť na této argumentaci rozsudek městského soudu nespocívá.

[33] Za správný je třeba považovat další výklad § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy provedený městským soudem, podle kterého v případě druhu diskriminace neuvedeného v demonstrativním výčtu zmíněného ustanovení (v tomto případě diskriminace manuálně pracujících osob), je nutné řádně odůvod-

nit, že použití dané diskriminace dosahuje takové intenzity, že je třeba reklamu považovat za rozpornou s dobrými mravy.

#### **IV.B Obecná východiska pro posouzení rozporu reklamy s dobrými mravy**

[34] Nejprve považuje Nejvyšší správní soud za podstatné zdůraznit, že při zkoumání možného rozporu reklamy s dobrými mravy je třeba posuzovat, jak reklama jako celek působí na širokou veřejnost. Zároveň je nutné vzít v úvahu specifika dané formy reklamy; v nyní posuzovaném případě se jednalo o tzv. guerilla reklamu, která představuje nekonvenční formu marketingu využívající netradiční prostředky, jejichž cílem je dosažení co možná největšího efektu za použití nízkého rozpočtu (více viz Jurášková, O. *Velký slovník marketingových komunikací*. Praha : Grada, 2012).

[35] Cílem a účelem každé reklamy je zejména zaujmout a oslovit potencionální zákazníky – spotřebitele, dostat se do povědomí široké veřejnosti a rozpoutat zájem médií. Reklama proto musí být působivá a zapamatovatelná. Za tímto účelem často používá nadsázku či přehánění. Na druhou stranu musí být reklama slušná, čestná a nesmí obsahovat lživé údaje.

[36] Svoboda projevu, a to i projevu výsostně komerčního jako je reklama, požívá ochrany ústavněprávní (čl. 17 Listiny) i mezinárodněprávní [čl. 10 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“)]. Evropský soud pro lidská práva se vyslovil pro reklamu jako typ svobody projevu v rozsudku ze dne 20. 11. 1989, *Markt Intern Verlag GmbH a Klaus Beermann proti Německu*, stížnost č. 10572/83, Series A, č. 165, ve kterém přiznal reklamě ochranu jako specifickému typu svobody projevu zejména z toho důvodu, že jednotlivec má mít možnost získávat a obdržet takové informace, které mu napomohou svobodně se rozhodnout.

[37] Možnost omezení svobody projevu je zakotvena v čl. 17 odst. 4 Listiny (omezení se musí dít zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytné např. pro ochranu práv a svobod druhých či ochranu

mravnosti, tedy musí sledovat legitimní cíl a omezující opatření je v demokratické společnosti k dosažení tohoto cíle nezbytné). Obdobně Úmluva v čl. 10 odst. 2 umožňuje omezení svobody projevu mimo jiné v zájmu ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných. Při střetu garantovaných práv a svobod je věcí soudu, aby na základě principu proporcionality zvážil význam proti sobě stojících zájmů (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 5. 2008, čj. 6 As 70/2007-104, č. 1686/2008 Sb. NSS).

[38] Ochranu svobody projevu tedy nelze považovat za bezbřehou. Vždy je třeba poměřovat a vyvažovat jednotlivé zájmy, kupř. zájem na zachování svobody projevu a zájem na ochraně určité skupiny či jednotlivce před tímto projevem. Záleží proto i na povaze, formě a načasování projevu, povaze a stupni zájmu a povaze společenské potřeby.

[39] Porovnáváním ochrany svobody projevu a ochrany lidské důstojnosti se zabýval např. německý Spolkový ústavní soud ve známém případě reklamní kampaně oděvní společnosti Benetton, která formou fotografií upozorňovala na společensky závažná témata. V uvedeném případě společnost Benetton nechala zveřejnit inzerát znázorňující výřez odhaleného pozadí, na němž bylo otisknuto razítko s nápisem: „H. I. V. POSITIVE“, pod nímž bylo na kraji v zeleném rámečku bílým písmem uvedeno: „UNITED COLORS OF BENETTON“. Spojování společenských témat a prodej výrobků s těmito tématy nijak nesusouvisející bylo německými obecnými soudy posouzeno jako nekalá soutěž. Spolkový ústavní soud (*Bundesverfassungsgericht*) však ve svém rozhodnutí upřednostnil svobodu projevu a rozhodnutí obecných soudů zrušil (viz rozhodnutí ze dne 11. 3. 2003, sp. zn. 1 BvR 426/02). Shledal, že uvedený inzerát spadá pod ochranu svobody projevu, resp. svobody tisku. Omezení svobody projevu musí být ospravedlněno dostatečně závažným obecným zájmem nebo chráněnými právy či zájmy třetích osob. To platí obzvláště pro kritická vyjádření ke společenským či politickým otázkám. Spolkový ústavní soud uvedl, že základem hodnocení každého projevu je

zjištění jeho smyslu. Přitom nezáleží na skrytých záměrech původce, nýbrž vnímání adresáta při zohlednění kontextu, který spoluutváří význam sdělení.

[40] Co se týče reklamy jako formy realizace projevu, český právní řád omezuje svobodu tohoto projevu prostřednictvím zákona o regulaci reklamy, přičemž mimo jiné stanovuje, že reklama nesmí být v rozporu s dobrými mravy (§ 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy). Reklamy, které jsou rozporné s dobrými mravy tak ochrany z hlediska svobody projevu nepoživají.

[41] Dobré mravy ve smyslu § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy je zde třeba chápat „*ve smyslu dobrých mravů soutěže, na které odkazuje generální klauzule proti nekalé soutěži obsažená v obchodním zákoníku. Jde o jednání v hospodářské soutěži, v daném případě v reklamě, které sice zákon výslovně neuvádí, ale které se svou povahou a intenzitou blíží jednáním v zákoně výslovně zakázaným (tj. jednáním klamavým, neúměrně agresivním, těžícím z lidských citů a předsudků apod.)*. Při definování dobrých mravů v reklamě hraje nezastupitelnou roli Rada pro reklamu, která je občanským sdružením, jehož úlohou je zejména obsahová samoregulace reklamy.“ V úvahu je dále nutné vzít skutečnost, že představy o mravnosti se mohou lišit mezi různými skupinami lidí (např. v závislosti na jejich věku, společenském postavení, vzdělání, příslušnosti k etniku atd.), odlišné chápání mravnosti lze očekávat také mezi různými zeměmi (viz Rozehnal, A. *Komentář k zákonu o regulaci reklamy č. 40/1995 Sb.*, ASPI, 2007).

[42] Vedle reklam, které jsou v rozporu s dobrými mravy, existují rovněž reklamy, jež mohou být označeny za „*reklamy proti dobrému vkusu*“. „*Nevkusné reklamy*“ však nejsou protiprávní, a nelze tak za ně ukládat sankce, sankcionovány mohou být pouze např. veřejným míněním (srov. Rozehnal, A. *Komentář k zákonu o regulaci reklamy č. 40/1995 Sb.*, ASPI, 2007).

[43] Zákon o regulaci reklamy stanovuje objektivní odpovědnost za porušení povin-

ností stanovených tímto zákonem (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, čj. 6 As 25/2006-78). Pro konstatování porušení § 2 odst. 3 proto není relevantní zkoumat zavinění zadavatele reklamy, zadavatel naopak odpovídá za výsledek, tedy za působení reklamy jako celku.

[44] Reklama je v rozporu s dobrými mravy mimo jiné tehdy, pokud obsahuje jakoukoliv diskriminaci z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti (§ 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy).

[45] Při posuzování diskriminace v reklamě je třeba vyjít z chápání tohoto pojmu. Slovo diskriminace pochází z latinského slovesa „*discriminare*“, jež znamená rozdělovat či rozlišovat. Diskriminací se však v běžném i právnickém jazyce obecně rozumí rozlišování, které je nějakým způsobem negativní. Jde o rozlišení zatěžující určitou skupinu osob, ať již s ohledem na zakázané kritérium nebo způsob, jakým je tohoto rozlišování dosahováno nebo jak je v praxi realizováno. Ovšem ne každé rozdílné zacházení je automaticky považováno za diskriminaci (viz Kmec, J.; Kosář, D.; Kratochvíl, J.; Bobek, M. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2012).

[46] Pojem diskriminace není v zákoně o regulaci reklamy nijak specifikován. S ohledem na princip jednoty právního řádu je však možné při definování pojmu diskriminace vyjít ze zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), byť tento zákon neupravuje výslovně diskriminaci v reklamě. Antidiskriminačním zákonem byla do českého právního řádu implementována mezi dalšími směrnice Rady 2000/43/ES, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ.

[47] Ustanovení § 2 odst. 2 antidiskriminačního zákona rozlišuje diskriminaci přímou a nepřímou. „*Za diskriminaci se považuje i obtěžování, sexuální obtěžování, pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci*.“ „*Přímou diskrimi-*



nací se rozumí takové jednání, včetně opomenutí, kdy se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci, a to z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru“ (§ 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona). „Nepřímou diskriminací se rozumí takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním. Nepřímou diskriminací není, pokud toto ustanovení, kritérium nebo praxe je objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné“ (§ 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona). Podle § 4 odst. 1 antidiskriminačního zákona se obtěžováním rozumí „nežádoucí chování související s důvody uvedenými v § 2 odst. 3, a) jehož záměrem nebo důsledkem je snížení důstojnosti osoby a vytvoření zastrašujícího, nepřátelského, ponižujícího, pokořujícího nebo urážlivého prostředí, nebo b) které může být oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí ovlivňující výkon práv a povinností vyplývajících z právních vztahů“.

[48] Podle ustálené judikatury Evropského soudu pro lidská práva se diskriminací rozumí rozdílné zacházení s osobami nacházejícími se ve srovnatelné situaci, které nemá objektivní a rozumné odůvodnění. Musí být prokázáno, že s jinými osobami v analogické nebo v podstatných rysech podobné situaci je zacházeno výhodněji a že tento rozdíl v zacházení je diskriminační (z nejnovějších rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva např. rozsudek ze dne 10. 3. 2011, *Kityutin proti Rusku*, stížnost č. 2700/10, ECHR 2011, bod 59; rozsudek ze dne 17. 2. 2011, *Andrle proti České republice*, stížnost č. 6268/08, bod 47; rozsudek velkého senátu ze dne 13. 11. 2007, *D. H. a ostatní proti České republice*, stížnost č. 57325/00, ECHR 2007-IV, bod 175.

[49] Jednotlivé diskriminační důvody přitom nejsou Evropským soudem pro lidská práva považovány za stejně závažné. Za zvlášť závažný důvod vyčleňování je považována rasová diskriminace, přičemž je zapotřebí předložení „velmi závažných důvodů“, které by mohly podobný typ vyčleňování zdůvodnit.

[50] Při dokazování jak přímé, tak nepřímé diskriminace není z pohledu Evropského soudu pro lidská práva významný úmysl osoby, která vyčleňování provádí, nýbrž pouze skutečnost, zda došlo k diskriminaci z některého ze zakázaných důvodů. K prokázání diskriminace tedy není zapotřebí prokázat diskriminační úmysl či jakoukoli podobu zavinění (srov. např. rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 28. 5. 1985, *Abdulaziz, Cabales a Balkandali proti Spojenému království*, stížnosti č. 9214/80, č. 9473/81, č. 9474/81, Series A, č. 94, bod 91).

[51] Pokud je diskriminace založena mimo jiné na **etnickém původu určité osoby**, jedná se o **formu rasové diskriminace**. V této souvislosti Evropský soud pro lidská práva uvedl, že jde o „obzvlášť zavrženíhodnou diskriminaci, která vzhledem ke svým nebezpečným důsledkům vyžaduje od úřadů mimořádnou ostražitost a ráznou reakci. Úřady proto musí využívat veškerých prostředků k potírání rasismu, a posilovat tak demokratické pojetí společnosti, kde různorodost není vnímána jako hrozba, ale jako bohatství.“ „[V] současné demokratické společnosti vybudované na principu plurality a respektu k rozličným kulturám nemůže být rozdílné zacházení, které je založeno výlučně nebo v rozhodující míře na etnickém původu osoby, objektivně odůvodněné (viz rozsudek ve věci *D. H. a ostatní proti České republice*, bod 176).

#### IV.C Rozpor reklamy s dobrými mravy

##### IV.C.1 Diskriminace romského etnika

[52] Podle městského soudu nebyla rasová diskriminace v posuzované reklamě prokázána, neboť správní orgány odvíjely tento svůj závěr pouze od toho, že do žlutých triček byli oblečeni výlučně příslušníci romského etnika, ač takový skutkový stav nemá oporu

ve správním spisu. Stěžovatel je naopak toho názoru, že skutečnost, že ze spisové dokumentace nevyplývá, že by trička nosily pouze osoby romského původu, není z hlediska možného dopadu reklamy na romské etnikum rozhodující. Skutečnost, že žalobkyně nemohla ovlivnit, kdo se bude reklamy účastnit (tj. kdo bude nosit žluté tričko), stěžovatel zohlednil tím, že žalobkyně svým rozhodnutím snížil pokutu.

[53] Nejvyšší správní soud tedy posuzoval, zda městský soud správně hodnotil otázku možné diskriminace romského etnika v reklamě.

[54] Ze správního spisu Nejvyšší správní soud ověřil, že správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí uvedl: „*Trička měli oblečena dělníci vykonávající výkopové práce, přičemž se jednalo o příslušníky romského etnika. Mezi dělníky nebyli zastoupeni příslušníci bílé majority ani jiného etnika.*“ Obdobně i žalovaný v napadeném rozhodnutí konstatoval, že posuzovaná reklama „*s ohledem na to, že uvedená trička měli při výkopových pracích na sobě Romové, resp. osoby jako Romové vyhlížející, diskriminuje romské etnikum*“.

[55] Městskému soudu lze přisvědčit v tom, že ze spisové dokumentace zcela jednoznačně nevyplývá, zda úplně všichni dělníci, kteří si oblékli v rámci reklamy žluté tričko, byli Romové. Vzhledem k tomu, že se jedná o reklamu, která probíhala v ulici a nikoliv pouze v médiích, není možné jednoznačně prokázat, že zde nebyli ještě další (i neromští) dělníci, kteří měli oblečeno žluté tričko. Ze spisu však plyne, že mezi účastníky řízení není sporu o tom, že převážná většina kopáčů opravdu byla romského původu, respektive kopáči jako osoby romského původu vyhlíželi. Tuto skutečnost ani žalobkyně během správního řízení nijak nezpochybnila, naopak sama ve svém vyjádření ze dne 5. 11. 2009 uvedla, že v reklamě vystupovali romští dělníci. Bránila se však tím, že jejich účast v reklamě byla zcela náhodná. Také z veškeré obrazové dokumentace založené ve správním spise (tj. fotky pořízené nejen občanským sdružením Romea, ale i žalobkyní, a dále i fotky z různých článků na internetu)

je jednoznačně zřejmé, že pokud ne všichni, tak alespoň velká většina kopáčů účastnících se reklamy vyhlížela jako osoby romského etnika.

[56] Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že ze správního spisu jednoznačně vyplývá, že převážná většina kopáčů účastnících se reklamy vyhlížela jako Romové. Je přitom třeba souhlasit s názorem stěžovatele, že pro posouzení možné diskriminace romského etnika nebylo rozhodné, zda byli zcela všichni nebo velká většina zúčastněných kopáčů romského původu.

[57] Nejvyšší správní soud proto nepovažuje za správný postup městského soudu, který odmítl zabývat se otázkou diskriminace z důvodu, že zjištění správních orgánů nemá oporu ve správním spise. Otázku souladu reklamy se zákonem městský soud vypořádal pouze odkazem na svobodu projevu, jako hodnotu chráněnou v rovině ústavněprávní i mezinárodní.

[58] Jak bylo vysvětleno výše, svoboda projevu je v oblasti reklamy českým právním řádem omezena na základě zákona o regulaci reklamy. Podle § 2 odst. 3 tohoto zákona nesmí být reklama v rozporu s dobrými mravy mimo jiné z důvodu, že obsahuje diskriminaci na základě rasy. Městský soud však otázku možné diskriminace romského etnika, jež je formou rasové diskriminace, neposuzoval.

[59] Městský soud se tak dopustil nesprávného posouzení právní otázky, zda je reklama v rozporu se zákonem z důvodu diskriminace romského etnika, a tím zatížil své rozhodnutí nezákonností ve smyslu § 103 odst. 1 s. ř. s., což je důvodem pro zrušení napadeného rozsudku městského soudu.

[60] Kasační stížnost je proto v této části důvodná.

[61] V dalším řízení se bude městský soud zabývat tím, zda reklama obsahuje diskriminaci romského etnika. Vycházejí z výše uvedených obecných poznámek o diskriminaci bude městský soud posuzovat, jestli uvedenou reklamou bylo negativně rozlišeno romské etnikum a byl, jak uvádí správní orgány,

prohlouben stereotyp o „nevzdělaném a ke vzdělání neochotném Romovi“. Musí přitom vzít v úvahu dopady reklamy jako celku.

[62] Při posuzování možné diskriminace romského etnika vezme městský soud dále v úvahu zejména následující skutečnosti.

[63] V rozporu s dobrými mravy podle zákona o regulaci reklamy je reklama mimo jiné vždy, pokud obsahuje jakoukoliv diskriminaci z důvodu rasy, pohlaví nebo národnosti; v takových případech proto postačí pro konstatování porušení zákona prokázání existence uvedeného druhu diskriminace.

[64] Nejvyšší správní soud se ve své judikatuře již zabýval otázkou mravnosti reklamy, doposud ovšem ne v souvislosti s tím, že by reklama obsahovala diskriminaci na základě etnického původu. Proto je třeba hledat inspiraci v rozhodnutí evropských soudů, případně soudů či správních orgánů jednotlivých evropských států.

[65] Například lze odkázat na rozhodnutí britského Úřadu pro reklamní standardy, který se zabýval případem rasové diskriminace v kampani, jež měla upozornit na problémy dětí v londýnské čtvrti Kilburn (rozhodnutí ze dne 26. 8. 2009 ve věci *Keeping Kids Company*). Jedná se do určité míry o podobnou věc jako v nyní posuzovaném případě, neboť zde šlo o označení osob určité rasy, jejichž postavení je v britské společnosti problematické. Kampaně spočívala ve zveřejnění několika plakátů, na kterých byly vyobrazeny děti, které skutečně žily ve zmiňované čtvrti Kilburn. První plakát vyobrazoval čtyři mladistvé černochoy v městském prostředí a obsahoval tento nadpis: „*Ano, nemýlíte se. Děti, které dokážou zabít, jsou opravdu na hlavu.*“ Dále tento plakát obsahoval souvislý text, který porovnával mozky dvou dětí. První z mozků náležel dítěti s fungujícím rodinným zázemím, druhý pak chlapci, který byl zneužíván a opomíjen. Mozek druhého chlapce byl o poznání menší, přičemž text plakátu uváděl, že důvodem menší velikosti je skutečnost, že část mozku související s emocemi se dostatečně nevyvinula. Druhý plakát znázorňoval tři mladistvé černochoy, první z nich jez-

dil na kole, zatímco druhí dva obtěžovali kolemjdoucího bělocha. Plakátu dominoval tento nadpis: „*Jak se dostanete do hlavy šestnáctiletému násilníkovi? Prvně se musíte dostat do hlavy šestnáctiletému chlapci, který se pomočuje.*“ Text plakátu dále uváděl: „*Násilníci, kriminálníci, zvířata. Všichni tihle by měli být pod zámekem. Budte k sobě upřímní, ne napadají Vás tyto myšlenky při pohledu na tento plakát? Mějte však na paměti, že další trestání těchto dětí pouze zvyšuje jejich vztek a zášť. Společnost Kids Company si je dlouhodobě vědoma skutečnosti, že jediným způsobem jak změnit tyto děti je změnit náš pohled na ně. Uvědomte si, jak tyto děti musely trpět v průběhu svého života, většina jejich rodinných příslušníků byli drogoví dealeri nebo pasáci. Tyto děti nemohly většinu svého dosavadního života spát kvůli pocitům strachu a ohrožení. I v pozdější fázi svého dospívání se některé z nich stále pomočují, a to v důsledku traumat, která zažily.*“ Dále plakát vyzýval veřejnost k pomoci těmto dětem a k připojení se k veřejně prospěšným aktivitám zmíněné společnosti.

[66] V uvedeném případě Úřad pro reklamní standardy na jednu stranu akceptoval skutečnost, že plakáty byly součástí kampaně, která pravdivě reflektovala rasové/etnické složení dětí, jež se účastní programů realizovaných v rámci center pro mladistvé, a zároveň zohlednil, že účelem kampaně byla snaha upozornit na problematiku kriminality dětí, které v těchto centrech žádají o pomoc. I přesto však rozhodl, že první plakát působil urážlivě, jelikož zobrazoval pouze mladistvé černochoy, a druhý plakát byl rasistický, neboť se zaměřil na negativní zobrazování mladistvých černochoů, což může vést k zesílení negativních stereotypů ve společnosti.

[67] Britský Úřad pro reklamní standardy se zabýval také reklamou, která se týkala stereotypů ohledně romské komunity, již uveřejnila *Channel Four Television Corporation* (viz rozhodnutí ze dne 3. 10. 2012 ve věci *Channel Four Television Corporation*). Jednalo se o čtyři plakáty se stejným sloganem „*Větší. Thlustší. Cikánštější.*“ (v originále „*Bigger. Fatter. Gypsier.*“) pro dokument *Channel*

Four – Velké tlusté cikánské svatby. Úřad pro reklamní standardy shledal jako závadné následující dva plakáty. Plakát, který vyobrazoval detailní záběr chlapce hledícího přímo do fotoaparátu, a dále plakát, na kterém byly vyfotografovány dvě mladé ženy oděné do krátkých blůz s hlubokým výstřihem. Úřad pro reklamní standardy při posouzení uvedené reklamy pracoval s průzkumem Komise pro lidská práva a rovné příležitosti. Ta ve svém průzkumu zjistila, že Romové byli často vystaveni podezřívavosti a odmítání ze strany společnosti. Komise uvedla, že tato etnická skupina trpí ve Velké Británii značnou nevýhodou v životních příležitostech, a to v přístupu ke zdravotní péči, vzdělání, práci či bydlení. Z tohoto důvodu mohou mít média značný dopad na utváření veřejného mínění o Romech. Jejich průzkum navíc ukázal, že role médií byla klíčová v podporování neporozumění tomuto etniku a stereotypnímu vyobrazení a senzačním reportážím, které často aktivizovaly strach a zášť ve společnosti. Celý obraz Romů ve společnosti byl tak umocněn i absencí pozitivních představ. Podle Úřadu pro reklamní standardy mohl první plakát s detailním záběrem chlapce se staženými rty vzbuzovat dojem, že plakát ukazuje na typickou vlastnost mladých v romské komunitě – agresivitu. Úřad pro reklamní standardy proto dospěl k závěru, že tento plakát byl urážlivý a bezohledný. V případě druhého uvedeného plakátu mohla skutečnost, že vyobrazené ženy byly silně nalíčené a měly na sobě topy s hlubokým výstřihem, v kombinaci s hlavním titulkem na plakátu, vzbuzovat dojem, že se jedná o typický výjev z romské komunity a podporovat předsudky. Takový obraz tedy mohl urážet romskou komunitu.

[68] Výše uvedený případ se podobá nyní posuzované reklamě v tom, že se taktéž dotýká určitých předsudků o Romech a tyto předsudky ještě více prohlubuje.

[69] Městský soud musí vzít při posouzení možné diskriminace reklamy předně v úvahu aktuální i dlouhodobou situaci v České republice a společenské postavení Romů v české společnosti, musí zvážit existenci různých stereotypů týkajících se romského etnika

a zejména zohlednit, jaké problémy se v souvislosti s romským etnikem v české společnosti vyskytují. Mezi tyto problémové okruhy bezesporu patří i obtíže se vzděláváním osob romského etnika, přičemž tohoto problému se přímo dotýká také sdělení v posuzované reklamě („*Měl jsem se líp učit!*“).

[70] Na problémy českého vzdělávacího systému v souvislosti se vzděláváním Romů upozornil Evropský soud pro lidská práva ve výše citovaném rozsudku ve věci *D. H. a ostatní proti České republice*, ve kterém se jednalo o nepřímou diskriminaci romského etnika. Evropský soud pro lidská práva zde dospěl k závěru, že romští žáci byli v důsledku svého zařazení do zvláštních škol diskriminováni v užívání svého práva na vzdělání z důvodu rasy, barvy pleti, příslušnosti k národnostní menšině a etnického původu. Romské děti totiž byly zařazovány do zvláštních škol na základě inteligenčních testů, které nezohledňovaly specifika romských dětí, což mohlo způsobit jejich neobjektivitu. Evropský soud pro lidská práva zároveň zpochybnil i váhu souhlasu rodičů s umístěním do zvláštní školy, neboť měl pochybnosti o schopnosti rodičů romských dětí, kteří jsou často nevzdělaní a sami jsou členy znevýhodněné skupiny obyvatelstva, důkladně zvážit všechny aspekty a důsledky umístění jejich dítěte do zvláštní školy.

[71] V uvedeném rozsudku se Evropský soud pro lidská práva zabýval postavením Romů ve společnosti, přičemž konstatoval, že Romové byli kvůli své historii postaveni do zranitelné pozice, což znamená mimo jiné to, že v jejich případě musí být brány v potaz jejich specifické potřeby a odlišný životní styl, a to jak v rámci přijímání právní úpravy, tak i při tvorbě konkrétních rozhodnutí v jednotlivých kauzách.

[72] Evropský soud pro lidská práva proto dospěl k závěru, že „[k]vůli své nestálosti a věčnému vykořenění tvoří Romové znevýhodněnou a zranitelnou menšinu, která vykazuje zvláštní specifika [...]. Jak již Soud uvedl ve své dřívější judikatuře, Romové proto vyžadují zvláštní ochranu [...]. Jak to dokládají aktivity mnoha evropských a mezi-

*národních organizací včetně doporučení orgánů Rady Evropy [...], tato ochrana se vztahuje i na oblast vzdělání. [...] V případech, kdy je rozdílné zacházení založeno na rase, barvě pleti nebo etnickém původu, musí být pojem objektivního a rozumného zdůvodnění vykládán co nejpřísněji\** (viz rozsudek ve věci *D. H. a ostatní proti České republice*, bod 182 a bod 196).

[73] Na základě výše uvedeného lze shrnout, že jakékoli označování Romů a upozorňování na jejich špatnou úroveň vzdělanosti je třeba v kontextu situace a postavení Romů v České republice posuzovat velmi přísně. Těžko si proto lze představit, že by označení romských dělníků a upozornění na jejich nevzdělanost, mohlo obstát jako sdělení, které v sobě neobsahuje diskriminaci z důvodu příslušnosti k romskému etniku. Uvedené závěry Evropského soudu pro lidská práva proto městský soud musí promítnout do svého hodnocení otázky rozporu reklamy s dobrými mravy z důvodu diskriminace romského etnika.

#### *IV.C.2 Snižování lidské důstojnosti konkrétních dělníků*

[74] Stěžovatel dále ve své kasační stížnosti trvá na tom, že reklamou byla snížena důstojnost konkrétních dělníků, kteří měli na sobě oblečeno žluté tričko. Tento závěr městský soud odmítl s tím, že správní orgány nevysvětlily, proč je v tomto ohledu reklama v rozporu s dobrými mravy a dále, že vůbec nezjišťovaly, jaký byl postoj konkrétních kopáčů k nošení triček, přičemž tvrzení o jejich nevědomosti bylo čistou spekulací.

[75] Jak Nejvyšší správní soud již výše upozornil, snižování lidské důstojnosti uvádí § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy jako jeden z důvodů, který může založit rozpor reklamy s dobrými mravy. V tomto případě se však nejedná o „jakékoliv“ snížení lidské důstojnosti (jako je tomu v případě diskriminace z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti), nýbrž pouze o snížení lidské důstojnosti dosahující takové intenzity, že je třeba jej považovat za rozporné s dobrými mravy.

[76] Ustanovení čl. 10 odst. 1 Listiny stanovuje, že „[k]aždý má právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno“. Právo na zachování lidské důstojnosti spadá mezi základní lidská práva, kterými nelze disponovat, jsou nezadatelná a nezczizitelná (čl. 1 Listiny).

[77] Ochrana lidské důstojnosti znamená ochranu před uvádním do stavu nedůstojného člověka (Hendrych, D. a kol. *Právníký slovník*. 3. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009). Ke snižování lidské důstojnosti může docházet také použitím rasy nebo etnického původu jako kritéria k rozlišování.

[78] V souvislosti se snižováním lidské důstojnosti kopáčů, kteří se posuzované reklamy účastnili, vyvstává otázka, zda je třeba přihlížet k okolnosti, že konkrétní osoby s účastí v reklamě souhlasily, resp. vykonávaly ji dobrovolně.

[79] Obdobnou otázkou se zabýval německý Správní soud v Neustadtu v rozhodnutí ze dne 21. 5. 1992, sp. zn. 7 L 1271/92, ve věci *Házení trpaslíků (Zwergenwerfen)*. Tato bizarní zábava spočívala v házení liliputů do dálky na různých párty, diskotékách apod., na které případné účastníky lákaly vylepené plakáty. Ačkoli akce probíhaly na dobrovolné bázi a liliputi byli za takové vystoupení finančně odměňováni, Správní soud v Neustadtu rozhodl o neudělení živnostenského oprávnění k této činnosti a zdůraznil, že „[p]ro slučitelnost či neslučitelnost činnosti ‚házení s trpaslíky‘ s veřejnou morálkou přitom není rozhodné, že ji vystupující dělá dobrovolně či že ji nepokládá za ponižující. Lidská důstojnost je hodnotou, se kterou nelze volně disponovat, a jednotlivec se jí nemůže sám vzdát“. Obdobný případ se stejným výsledkem byl řešen i Komisí pro lidská práva OSN [ve věci *Manuel Wackenheim proti Francii*, stížnost č. 854/1999, U.N. Doc. CCPR/C/75/D/854/1999 (2002)].

[80] Obdobně i v případě nyní posuzované reklamy je třeba dospět k závěru, že pro posouzení snížení lidské důstojnosti jako hodnoty, kterou je třeba chránit, není nutné prokazovat postoj zúčastněných dělníků

k nošení žlutých triček. I případná dobrovolnost kopáčů tedy v posuzované věci nebude hrát roli. Práva na zachování lidské důstojnosti, jako nezadatelného a nezczizitelného práva, se totiž nelze vzdát.

[81] Nejvyšší správní soud proto shledal další pochybení městského soudu spočívající v nesprávném posouzení právní otázky možného rozporu reklamy s § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy z důvodu snížení lidské důstojnosti, jež způsobuje nezákonnost napadeného rozsudku (§ 103 odst. 1 s. ř. s.). V této části je proto kasační stížnost důvodná.

[82] V dalším řízení bude na městském soudu, aby v intencích výše nastíněných úvah znovu posoudil, zda reklamou mohla být snížena lidská důstojnost kopáčů zúčastněných na reklamě. Přitom musí vzít taktéž v úvahu postavení Romů v České republice a mít na paměti nutnost zvýšené ochrany této menšiny.

#### *IV.C.3 Diskriminace jednotlivců vykonávajících těžkou manuální práci, snižování významu manuální práce*

[83] Městský soud odmítl závěry správních orgánů o diskriminaci jednotlivců vykonávajících manuální práci a snižování významu manuální práce z toho důvodu, že správní orgány nezdůvodnily naplnění kritéria rozporu s dobrými mravy ve smyslu § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy. Městský soud se v napadeném rozsudku pouze stručně vyjádřil k rozporu celé reklamy s dobrými mravy odkazem na ochranu svobody projevu, a to včetně projevu komerčního. Na základě svého posouzení neshledal, že by reklama byla v tomto ohledu v rozporu s § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy.

[84] Nejvyšší správní soud upozorňuje, že v rozporu s dobrými mravy není automaticky diskriminace z jakéhokoliv důvodu, nýbrž pouze nejzávažnější formy diskriminace, tj. diskriminace z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti. Pokud se jedná o jiný typ diskriminace, je třeba prokázat, zda dosahuje takové intenzity, že je možno ji kvalifikovat jako rozpornou s dobrými mravy.

[85] S výše uvedeným závěrem městského soudu ve věci diskriminace manuálně pracujících a snižování významu manuální práce se Nejvyšší správní soud ztotožňuje, neboť je taktéž toho názoru, že reklama v tomto ohledu nedosahuje intenzity rozporu s dobrými mravy a naopak by zde měla převládnout ochrana svobody projevu.

[86] K otázce posuzování mravnosti reklamy, která poukazuje na nižší vzdělanost kopáčů, zdejší soud obecně uvádí, že je trendem moderní společnosti usilovat o její co největší vzdělanost zajišťující rychlejší pokrok. Společnost vyvíjí určitý tlak na vzdělanost lidí; střední a vysoké vzdělání se stává stále dostupnějším. Je ovšem otázka, zda se i společnost v důsledku tohoto trendu stává moudřejší, osvícenější či prozíravější. Uvedený vývoj ovšem nic nemění na skutečnosti, že pro chod společnosti je nezbytná jak vysoce odborná kvalifikovaná práce, tak práce manuální, která vyžaduje jiné dovednosti člověka než jeho vysoké vzdělání. Žádnou práci přínosnou pro společnost přitom nelze považovat za podřadnou či ponižující. V kontextu těchto úvah zdejší soud posuzoval, zda je třeba reklamu považovat za ponižující pro manuálně pracující a škodlivou pro společnost tím, že snižuje význam manuální práce (ve smyslu jednoduché nekvalifikované manuální práce).

[87] Mravností reklamy se již Nejvyšší správní soud ve své judikatuře zabýval a uvedl, že „pokud zákon zmiňuje prvky ohrožující mravnost obecně nepřijatelným způsobem, má na mysli především mravnost v obecnějším významu tohoto slova. V tomto případě zřejmě půjde o takové způsoby jednání, na jejichž odsouzení se shodne naprosto převažující většina společnosti (např. reklama využívající prvky „tvrdé pornografie)“ (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2007, čj. 5 As 32/2007-83, č. 2362/2011 Sb. NSS).

[88] Snížení významu manuální práce a označení kopáčů (bez ohledu na jejich etnickou příslušnost) jako určitého symbolu nevdělanosti nevyvolává v tomto konkrétním případě samo o sobě natolik negativní

ohlasy většiny společnosti, že by takovou reklamou bylo třeba považovat za ohrožující mravnost obecně nepřijatelným způsobem, obdobně jako např. prvky „*tvrdé pornografie*“ zmíněné v citovaném rozsudku zdejšího soudu.

[89] Navíc je důležité mít na paměti, že reklamy se musí vyznačovat svou „*neotřelostí*“, snahou zaujmout či pobavit.

[90] Nadsázce a reklamnímu přehánění se Nejvyšší správní soud věnoval v rozsudku ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 As 16/2004-90, č. 604/2005 Sb. NSS, ve kterém uvedl, že „[n]adsázku či reklamní přehánění [...] je třeba jistě obecně v rámci přesvědčovacích kampaní připustit. Míra jejich přípustnosti však musí být vždy posuzována ve vztahu k adresátům, kteří mohou být takovou přesvědčovací kampaní zasaženi, k jejich věku, schopnostem nadsázku odhalit a k sekundárním důsledkům přesahujícím rámec jejich spotřebitelského chování, které může jejich vzor coby hlavní postava spotu, na němž je přesvědčovací kampaň založena, následně vyvolat.“

[91] V souvislosti se zmiňovanou nadsázkou a přeháněním bývá také často připomínán již předválečný judikát Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 1932, sp. zn. R I 1052/31, ve věci nekalé soutěže (uveřejněný ve Vážného sbírce pod č. 11396/1932), který uvádí: „*Reklamě nelze ukládati takové meze, aby se vůbec stala nemožnou. Nutno připustiti příkrasy a nadsázky, poněvadž by jinak každá reklama přestala býti působivou, zůstala by nepovšimnuta a nebyla by reklamou.*“

[92] Zkoumaná reklama byla, co se týče kopáčů nosících žlutá trička s nápisem „*Měl jsem se líp učit!*“, převážně spojena s nadsázkou a „*vtípem*“, který v daném případě spíše převažuje nad negativním dopadem spočívajícím v upozornění na nevzdělanost kopáčů a neatraktivnost jednoduché manuální práce.

Tento negativní prvek reklamy podle názoru Nejvyššího správního soudu není natolik závažný, že by jej odsuzovala většina společnosti. Je ovšem třeba připustit, že reklama mohla některé osoby pohoršit, proto je třeba polemizovat o její vhodnosti a vkusu. Případná nevkusnost však nezákonnost reklamy nezpůsobuje.

[93] V souvislosti s ochranou svobody projevu Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelem do té míry, že svoboda projevu není bezbřehá ani absolutní a že je možné ji omezit, pokud je v rozporu se zákonem o regulaci reklamy. Zvažování ochrany svobody projevu by se však mělo promítnout do úvah správního orgánu při posuzování možného rozporu s dobrými mravy. Svoboda projevu jistě nepřeváží v případě, že by reklama obsahovala rasovou diskriminaci. Je však třeba ji zvažovat při posuzování míry diskriminace osob vykonávajících manuální práci a degradace jednoduché manuální práce. Je tak nutné správním orgánům v nyní posuzované věci vytknout, že otázku svobody projevu (v tomto případě svobody tzv. komerčního projevu) zcela opominuly.

[94] Nejvyšší správní soud shrnuje, že posuzovaná reklama – co do samotného prvku označení „*kopáčství*“ jako synonyma nevzdělanosti – mohla být veřejností chápána jak negativním, tak pozitivním způsobem. I vzhledem k negativním ohlasům je možno mít za to, že se reklama pohybuje na hranici vkusnosti, ovšem Nejvyšší správní soud neshledal, že by byla v tomto ohledu v rozporu s dobrými mravy, a tedy v rozporu se zákonem o regulaci reklamy.

[95] Uvedené však nic nemění na skutečnosti, že reklama může naplnit rozpor s dobrými mravy ve smyslu § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy z důvodu diskriminace romského etnika a snížení lidské důstojnosti osob, které se reklamy účastnily. (...)

**Školství: standardní doba studia; poplatek za delší studium**

k § 54, § 55 odst. 1, § 56 odst. 1 a 2, § 58 odst. 3 a § 61 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), ve znění zákonů č. 147/2001 Sb., č. 110/2009 Sb. a č. 552/2005 Sb.)\*

**Vyměření poplatku za delší studium podle § 58 odst. 3 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách, je odvozeno od trvání standardní doby studia. Standardní doba studia podle § 61 téhož zákona počíná dnem zápisu do studia, kdy se z dané osoby stává student, a končí dnem ukončení studia podle § 55 odst. 1 (absolvování studia) nebo § 56 odst. 1 a 2 (jiné způsoby ukončení studia), kdy osoba přestává být studentem. Dojde-li k přerušení studia podle § 54 citovaného zákona, pak ode dne přerušeni do dne opětovného zápisu do studia osoba není studentem, a neběží tak ani standardní doba studia. Pokud standardní doba studijního programu studovaného stěžovatelem (magisterský studijní program Právo a právní věda) činí pět let a stěžovatel tuto dobu překročil o více než jeden rok (tedy studoval déle), je povinen nést negativní následek v podobě poplatku za delší studium.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2013, čj. 4 As 11/2013-42)*

**Prejudikatura:** č. 2583/2012 Sb. NSS.

**Věc:** David S. proti Univerzitě Karlově v Praze o poplatek za delší studium, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaná jako správní orgán I. stupně svým rozhodnutím ze dne 18. 3. 2010 vyměřila žalobci poplatek za delší studium ve výši 10 050 Kč za započatých 6 měsíců studia na dobu od 26. 4. 2010 do 25. 10. 2010 s tím, že poplatek je splatný ke dni 30. 6. 2010.

Rektor žalované dne 2. 8. 2011 zamítl žádost o přezkoumání rozhodnutí I. stupně a uvedené rozhodnutí potvrdil, jelikož neshledal důvody pro prominutí nebo snížení poplatku nebo odložení termínu jeho splatnosti.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobce bránil žalobou podanou u Městského soudu v Praze. Namítal, že v době vydání napadeného rozhodnutí již nestudoval, a poplatek proto vůbec nemohl být vyměřen; je totiž přesvědčen, že jeho studium bylo ukončeno ke dni 10. 2. 2010, kdy absolvoval poslední studijní předmět a zbývalo již pouze závěrečné ověření studijních výsledků (státní závěrečná zkouška), nikoli další studium, tj. přijímání znalostí a dovedností v rámci výuky. Studium je podle něj třeba chápat jako skutkový po-

jem, nikoli formálně jako právní vztah k veřejné vysoké škole, ukončený až státní závěrečnou zkouškou. Účelem poplatků je bránit nedůvodným nákladům, přičemž v mezidobí do složení státní závěrečné zkoušky žalobce nijak nezatěžuje finance žalované.

Městský soud rozsudkem ze dne 22. 1. 2013, čj. 11 A 302/2011-52, žalobu zamítl. V odůvodnění poukázal na § 58 odst. 3 zákona o vysokých školách a konstatoval, že výklad žalobce neodpovídá stávající zákonné úpravě. Neztotožnil se s právním názorem žalobce, že zpoplatnit lze pouze „neuzavřené studium“, tj. dobu aktivní výuky, kdy student navštěvuje přednášky a semináře a koná (řádné) zkoušky. Pojem „uzavřené studium“ se sice zvykově užívá pro studium ve fázi před ukončením (po složení všech zkoušek a před státní závěrečnou zkouškou), nelze s ním však spojovat žádné právní důsledky. I pokud by se faktická každodenní náplň studia v jeho závěru lišila od předchozích semestrů (student pracuje spíše samostatně a pravidelná fyzická do-

\*) S účinností od 1. 4. 2013 byl § 54 a § 58 odst. 3 změněn zákonem č. 48/2013 Sb.



cháзка do školy již není vyžadována), student i v tomto období postupuje podle studijního plánu; nelze říci, že již nestuduje. Neztotožnil se s přesvědčením žalobce, že dvouletá lhůta pro složení státní závěrečné zkoušky plyne nezávisle na době studia a že toto období by mělo být bezplatné. Odkládá-li student složení státní závěrečné zkoušky na dobu po uplynutí šesti let magisterského studia, lze požadovat, aby za výkon tohoto svého práva platil.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Namítal, že městský soud interpretoval § 58 odst. 3 zákona o vysokých školách formalisticky a v rozporu se smyslem a účelem zákona. Zákon lze podle stěžovatele interpretovat oběma způsoby, výraz „*studium ve studijním programu*“ může být chápán buď v širším (formálním) smyslu, jako doba zápisu ke studiu, anebo v užším (materiálním) smyslu jako doba, kdy student v rámci výuky přijímá znalosti či dovednosti od vyučujících, účastní se přednášek, seminářů, cvičení apod., přičemž vykonání státní závěrečné zkoušky je již jen závěrečnou kontrolou studia. Pokud zákon umožňuje více způsobů výkladu, měla by být použita zásada *in dubio mitius* (při pochybnostech postupovat mírněji). Poplatek byl podle něj uložen v rozporu s čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod.

Stěžovatel je přesvědčen, že výraz ukončení studia ve smyslu § 55 a § 56 zákona o vysokých školách neznámá faktické ukončení studia, nýbrž ukončení právního vztahu studenta k vysoké škole. Pokud student v mezidobí po složení poslední (řádné) zkoušky absolvuje studijní pobyt, pracovní praxi či se jinak připravuje na ukončení studia, a využije prostor daný lhůtou pro vykonání státní závěrečné zkoušky, jedná se o řádný výkon práva, nikoli o prodlužování studia, které by mělo být stiženo poplatkem. V rámci dvouleté lhůty pro vykonání státní závěrečné zkoušky lze přerušit studium, a tím i běh této lhůty, na přerušeni studia však není právní nárok. Smyslem lhůty by mělo být i zohlednění osobní situace studenta. Pokud zvláštní zákony garantují výhody spojené se statusem studenta či soustavou přípravou na výkon bu-

doucího povolání, pak tyto zákony stanoví i limity jejich využívání (zejména věková hranice 26 let). Interpretace zákona potvrzená městským soudem nemůže být ospravedlněna ani nedostatečnou strukturalizací matriky studentů.

Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti vyjádřila přesvědčení, že městský soud se řádně vypořádal se všemi žalobními námitkami, věc posoudil komplexně a rozhodl po právu. Uvedla, že dne 10. 2. 2010 (kdy složil poslední zkoušku) stěžovatel nesplnil předpoklady pro řádné ukončení studia ve smyslu § 55 odst. 1 zákona o vysokých školách, nýbrž pouze pro to, aby mohl vykonat státní závěrečnou zkoušku. Student se stává studentem dnem zápisu do studia a s výjimkou doby, kdy má studium přerušeno, je studentem až do ukončení studia ve smyslu § 55 či § 56 zákona o vysokých školách.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

## Z odůvodnění:

### II.

#### Posouzení kasační stížnosti

(...) [16] Podle § 58 odst. 3 před středním zákonem o vysokých školách „[s]tuduje-li student ve studijním programu déle, než je standardní doba studia zvětšená o jeden rok v bakalářském nebo magisterském studijním programu, stanoví mu veřejně vysoká škola poplatek za studium, který činí za každých dalších započatých šest měsíců studia nejméně jedenapůlnásobek základu“.

[17] Podle § 61 zákona o vysokých školách „[u]chazeč se stává studentem dnem zápisu do studia; osoba, které bylo studium přerušeno, se stává studentem dnem opětovného zápisu do studia. Osoba přestává být studentem dnem ukončení studia podle § 55 odst. 1 a § 56 odst. 1 a 2 nebo přerušeni studia podle § 54.“

[18] Nejvyšší správní soud konstatuje, že interpretace § 58 odst. 3 zákona o vysokých školách je jednoznačná a nedává prostor k výkladu, jaký navrhuje stěžovatel. Pokud toto ustanovení váže uložení poplatku za delší stu-

dium na skutečnost, že student překročí standardní dobu studia v příslušném studijním programu o více než jeden rok, tedy studuje déle, je již na základě jeho gramatického výkladu nepochybně, že vyměření poplatku za delší studium je odvozeno od trvání standardní doby studia. Standardní doba studia podle § 61 téhož zákona počíná dnem zápisu do studia, kdy se z dané osoby stává student, a končí dnem ukončení studia podle § 55 odst. 1 (absolvování studia) nebo § 56 odst. 1 a 2 (jiné způsoby ukončení studia), kdy osoba přestává být studentem. Dojde-li k přerušení studia podle § 54 zákona o vysokých školách, pak ode dne přerušení do dne opětovného zápisu do studia osoba není studentem, a neběží tak ani standardní doba studia. Pokud standardní doba studijního programu studovaného stěžovatelem (magisterský studijní program Právo a právní věda) činí pět let a stěžovatel tuto dobu překročil o více než jeden rok (tedy studoval déle), je povinen nést negativní následek v podobě poplatku za delší studium.

[19] Výklad navrhaný stěžovatelem, tedy že do doby studia by měla být započítávána toliko doba, kdy student v rámci výuky přijímá znalosti či dovednosti od vyučujících, účastní se přednášek, seminářů, cvičení apod., naráží mj. na normu § 55 odst. 1 věta druhá zákona o vysokých školách, podle níž „[d]nem ukončení studia je den, kdy byla vykonána státní zkouška předepsaná na závěr studia nebo její poslední část“ (srov. též § 46 odst. 3 věta první téhož zákona). Zákon jednoznačně stanoví, že ukončení (doby) studia je vázáno na složení státní závěrečné zkoušky nebo její poslední části. Nelze proto než konstatovat, že zákon neumožňuje více způsobů výkladu, a již z tohoto důvodu tak nelze na věc aplikovat zásadu *in dubio mitius* (při pochybnostech postupovat mírněji). Předmětná ustanovení zákona o vysokých školách, jak byla aplikována na případ stěžovatele, pak rovněž nevyvolávají pochybnosti o souladu s čl. 11 odst. 5 Listiny, podle něhož „[d]aně a poplatky lze ukládat jen na základě zákona“.

[20] Nejvyšší správní soud se neztotožňuje s úvahami stěžovatele, že státní závěrečná

zkouška je ve smyslu čl. 6 odst. 8 písm. e) studijního a zkušebního řádu Univerzity Karlovy v Praze (dále jen „studijní a zkušební řád“) toliko jednou z forem kontroly studia, a doba před jejím vykonáním by proto neměla být započítávána do celkové doby studia. Současně přípravy na státní závěrečnou zkoušku totiž je (nebo by alespoň mělo být) aktivní využívání služeb vysoké školy, spočívající zejména v samostudiu v univerzitní studovně, využívání knihovny, konzultacích s vyučujícími a případně i účasti na vybraných seminářích či cvičeních. Pokud stěžovatel tvrdí, že on sám na těchto procesech žádným způsobem neparticipoval, nemůže to nic změnit na závěru, že i v době mezi složením poslední (řádné) zkoušky a vykonáním státní závěrečné zkoušky studoval ve studijním programu. Pokud by měl být přijat výklad stěžovatele, vedlo by to k absurdním závěrům, např. by bylo lze dovozovat, že do doby studia by neměly být započítávány ani jiné formy kontroly studijních výsledků, jakými jsou podle čl. 6 odst. 9 studijního a zkušebního řádu mj. zápočet či zkouška, jelikož v době přípravy na ně (zpravidla po dobu zkušebního období) se rovněž nekoná výuka a studenti se pravidelně neúčastní přednášek či seminářů. Do doby studia by patrně nemělo patřit ani období prázdnin, což by ovšem kolidovalo s § 52 odst. 2 zákona o vysokých školách, podle něhož akademický rok trvá 12 kalendářních měsíců. Lze proto uzavřít, že interpretace navrhaná stěžovatelem by byla nejen v rozporu s řadou (jiných) ustanovení zákona o vysokých školách, ale byla by rovněž nefunkční, vedoucí k nespočtu nejasností a problémů.

[21] Výraz „ukončení studia“ v § 55 a § 56 zákona o vysokých školách nelze odlišovat od „faktického ukončení studia“, které by (podle stěžovatele) mělo být určující pro vyměření poplatku za delší studium a které by podle něj mělo nastat dříve – v okamžiku, kdy jsou splněny předpoklady pro vykonání státní závěrečné zkoušky. Pokud totiž podle čl. 7 odst. 10 studijního a zkušebního řádu „[s]tátní zkoušku nebo její část má student právo absolvovat ve lhůtě dvou let“, přičemž tato „[1]hůta začíná běžet od prvního dne kalen-

*dárního měsíce následujícího po dni, kdy splnil předpoklady pro to, aby mohl konat státní zkoušku nebo její část*<sup>\*)</sup>, pak z tohoto ustanovení vnitřního předpisu žalované nelze dovozovat, že by se běh této lhůty neměl započítávat do celkové doby studia. Jak trefně vyložil městský soud v napadeném rozsudku, dvouletá lhůta pro složení státní závěrečné zkoušky se neodvíjí nezávisle na běhu doby studia a odkládá-li student složení státní závěrečné zkoušky na dobu po uplynutí šesti let magisterského studia, lze mu uložit, aby za výkon tohoto svého práva platil. Jinými slovy, překročil-li student standardní dobu studia o více než jeden rok, je dán důvod pro to, aby byl sankcionován poplatkem za delší studium, a to bez ohledu na běh lhůty pro složení státní závěrečné zkoušky.

[22] Vzhledem k tomu, že dvouletá lhůta pro složení státní závěrečné zkoušky je pojmově nezávislá na běhu standardní doby studia (jejíž překročení o více než jeden rok má za následek uložení poplatku za delší studium), je nerozhodné, jak student s dvouletou lhůtou pro vykonání státní závěrečné zkoušky naloží a zda například v jejím rámci absolvuje studijní pobyt či pracovní praxi, či se jinak připravuje na ukončení studia, popř. zda tento čas věnuje řešení své osobní situace. Jak ostatně uznává sám stěžovatel, v rámci dvouleté lhůty pro vykonání státní závěrečné zkoušky lze studium přerušit, a tím přerušit i běh doby, jejíž překročení má za následek vyměření poplatku za delší studium. Plní-li

přitom student řádně své studijní povinnosti, děkan žádosti o přerušení studia vyhoví (čl. 5 odst. 2 studijního a zkušebního řádu). Pro posouzení věci je stejně tak irelevantní úprava zvláštních zákonů, které zakotvují výhody spojené se statutem studenta či soustavnou přípravou na výkon budoucího povolání, jakož i limity pro poskytování takových výhod (např. věková hranice 26 let). Posouzení věci stejně tak nemůže nic přinést zkoumání způsobu, jakým je vedena, resp. členěna matrika studentů.

[23] Ve vztahu k možnosti přerušit studium, a tím dosáhnout stavení lhůty pro vykonání státní závěrečné zkoušky, jakož i doby studia rozhodné pro vyměření poplatku za delší studium lze poukázat na závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 12. 2011, čj. 4 As 26/2011-176, č. 2583/2012 Sb. NSS, v němž zdejší soud judikoval, že *rozhodnutí o přerušení studia lze vydat nejen na žádost studenta, případně bez výslovné žádosti – výlučně v jeho zájmu, nýbrž v odůvodněných případech a v souladu se zákonem a vnitřními předpisy veřejné vysoké školy též proti vůli studenta. Takovým případem je úprava v čl. 5 odst. 3 studijního a zkušebního řádu, podle něhož děkan z vlastního podnětu přerušit studentovi studium v případě, kdy student, kterému vznikla povinnost uhradit poplatek spojený se studiem podle § 58 odst. 3 nebo 4 zákona o vysokých školách, tento poplatek ve lhůtě 30 dnů od zaslání výzvy do vlastních rukou k zaplacení poplatku nezaplatil.*

## **Provoz na pozemních komunikacích: právní následky dosažení celkového počtu 12 bodů v registru řidičů**

k § 123c odst. 3, 7 a 8 a § 123d odst. 1 a 3 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění účinném do 31. 7. 2011<sup>\*)</sup>

**Okolnost, zda řidič má český řidičský průkaz nebo je držitelem řidičského průkazu vydaného cizím státem, je právně irelevantní ve fázi záznamu bodů v registru řidičů (pro obě kategorie řidičů platí stejný režim taxativního výčtu protiprávních**

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 8. 2011 změněno zákonem č. 133/2011 Sb.

jednání a počtu bodů, které za tato jednání budou zaznamenány), nikoliv ve fázi do-  
sažení celkového počtu 12 bodů, v níž každá kategorie řidičů má vlastní, specifický  
režim právních důsledků. Řidič „český“ pozbývá řidičské oprávnění (§ 123c odst. 3  
věta druhá zákona č. 361/2000 Sb., o silničním provozu), kdežto „cizí“ „jen“ právo  
k řízení motorového vozidla na území České republiky (§ 123c odst. 7 téhož zákona),  
odlišně je upravena právní skutečnost určující počátek lhůty pozbytí řidičského  
oprávnění (§ 123c odst. 3 věta druhá), resp. práva k řízení motorového vozidla na  
území České republiky (§ 123c odst. 8), způsob, kterým se vrací řidičské oprávnění  
(§ 123d odst. 1, 3 – správní řízení), resp. způsob, kterým znovu nabývá práva k říze-  
ní motorového vozidla (§ 123c odst. 7, 8 – uplynutím lhůty jednoho roku *ex lege*) atd.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 31. 7. 2013, čj. 17 A 10/2012-37)

**Věc:** Pravoslav D. proti Krajskému úřadu Plzeňského kraje, o uložení pokuty a zákazu řízení.

Žalobce byl rozhodnutím Magistrátu mě-  
sta Plzně ze dne 1. 9. 2011 uznán vinným ze  
spáchání přestupku proti bezpečnosti a ply-  
nulosti provozu na pozemních komunika-  
cích dle § 22 odst. 1 písm. e) bodu 1 zákona  
č. 200/1990 Sb., o přestupcích, v souvislosti  
s porušením § 3 odst. 3 písm. a) zákona o sil-  
ničním provozu. Přestupku se měl dopustit  
tím, že „dne 18. 5. 2011 v době okolo 12:15 hod.  
v Plzni, na vozovce pozemní komunikace  
Zbrojnické ulice, řídil motorové vozidlo [...],  
ačkoliv nebyl držitelem řidičských oprávně-  
ní“. Za přestupek žalobci uložil pokutu ve vý-  
ši 25 000 Kč a udělil zákaz činnosti spočívají-  
cího v zákazu řízení motorových vozidel na  
dobu 12 měsíců s účinností ode dne nabytí  
právní moci tohoto rozhodnutí. Rovněž mu  
uložil povinnost nahradit náklady řízení  
v částce 1 000 Kč.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stup-  
ně podal žalobce odvolání. Žalovaný po dopl-  
nění podkladů pro rozhodnutí a po poskyt-  
nutí možnosti žalobci, aby se s doplněnými  
podklady seznámil, rozhodnutím ze dne  
11. 1. 2012 odvolání žalobce zamítl a před-  
mětné rozhodnutí potvrdil.

Žalobce se u Krajského soudu v Plzni do-  
máhal zrušení napadeného rozhodnutí i roz-  
hodnutí správního orgánu I. stupně a uložení  
povinnosti žalovanému uhradit náklady řízení.

Žalovaný v odůvodnění napadeného roz-  
hodnutí konstatoval, že žalobce nesplnil zá-  
konnou povinnost vyplývající z § 123 zákona  
o silničním provozu, když nepožádal o vráce-  
ní řidičského oprávnění a nedoložil, že se

podrobil přezkoušení z odborné způsobilos-  
ti. Žalobce nesouhlasil s právním závěrem, že  
v době kontroly hlídkou Policie ČR měl blo-  
kaci všech skupin řidičského oprávnění, jelikož  
důsledky naplnění 12bodové hranice bo-  
dového systému jsou v zákoně zcela striktně  
vymezeny v § 123c odst. 7 zákona o silničním  
provozu, a to následovně: „*Dosáhne-li řidič,  
který je držitelem řidičského průkazu Evrop-  
ských společenství, řidičského průkazu vy-  
daného cizím státem, mezinárodního řidič-  
ského průkazu vydaného cizím státem,  
celkového počtu 12 bodů, pozbývá právo  
k řízení motorového vozidla na území České  
republiky po dobu jednoho roku.*“ Tato dva-  
náctiměsíční lhůta uplynula žalobci dne  
30. 9. 2010. V době kontroly hlídkou Policie ČR  
dne 18. 5. 2011 nebylo možné na žalobce hle-  
dět jako na řidiče, který by měl blokaci všech  
skupin řidičského oprávnění, jelikož jak je  
 uvedeno výše, právo k řízení motorového vo-  
zidla pozbyl pouze na dobu 1 roku. Žalobce  
v tomto směru dále poukázal především na  
příslušnou část důvodové zprávy k zákonu  
č. 411/2005 Sb., jímž byl zaveden systém bo-  
dového hodnocení porušení povinností sta-  
novených zákonem ve smyslu § 123a a násl.  
zákona o silničním provozu. V ní se mimo ji-  
né konstatuje: „*Tyto body nejsou sankcí za  
přestupek nebo trestem za trestný čin, jsou  
pouze administrativním opatřením ohodno-  
cujícím nebezpečnost spáchaného přestup-  
ku nebo trestného činu a registrujícím jeho  
spáchání. [...] Dostatečný preventivní účinek  
má pouze hrozba ztráty řidičského oprávně-  
ní. Bodový systém pak představuje adminis-*

*trativní postup, kterým se hodnotí závažnost spáchaných přestupků a který v tento důsledek může vyústit. [...] Body jsou administrativním důsledkem spáchaní stanoveného přestupku nebo trestného činu, nikoli trestem. [...] Důsledkem dosažení plného počtu 12 bodů je pozbytí odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel a řídičského oprávnění přímo ze zákona, tj. bez správního řízení, na dobu 1 roku.“* Dle názoru žalobce mělo být jeho jednání posuzováno jako přestupek dle § 23 odst. 1 písm. f) zákona o přestupcích ve znění účinném do 31. 7. 2011. Zákon o silničním provozu totiž jednoznačně rozlišuje mezi jednotlivými způsoby omezujícími držitele řídičského oprávnění, protože upravuje odnětí řídičského oprávnění (§ 94), pozbytí řídičského oprávnění (§ 94a a § 123c odst. 3), pozastavení řídičského oprávnění (§ 95), zadržení řídičského průkazu (§ 118b a § 118c) a další případy (např. podle § 93). Takové rozlišování by pak ztratilo význam a nemohlo by zaručit potřebnou právní jistotu, kdyby byly všechny zmíněné případy nebo některé z nich účelově zahrnuty pod jakýsi zastřešující pojem „odnětí řídičského oprávnění“.

Žalovaný v písemném vyjádření označil žalobu za nedůvodnou a navrhl její zamítnutí. Konstatoval, že uplatněnými námitkami se již podrobně zabýval v napadeném rozhodnutí, na které odkázal. Podle žalovaného žalobce nebyl v řízení krácen na svých právech, přičemž správní orgány obou stupňů postupovaly v souladu s § 2 správního řádu. Žalovaný zdůraznil, že plně setrvává na svém jednoznačném závěru, že žalobce v době silniční kontroly dne 18. 5. 2011 nebyl držitelem řídičského oprávnění, a to s ohledem na skutečnost, že si o vrácení řídičského oprávnění po uplynutí lhůty nejméně jednoho roku od pozbytí řídičského průkazu z důvodu dosažení 12 bodů v bodovém hodnocení v souladu s § 123c odst. 1 zákona o silničním provozu nepožádal. Žalovaný podotkl, že žalobcem uváděný § 123c odst. 7 téhož zákona se na případ žalobce nemůže vztahovat, neboť toto ustanovení se týká toliko řidičů, jimž byla řídičská oprávnění udělena mimo území České republiky.

Krajský soud v Plzni žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

(...) Mezi účastníky řízení není sporu o tom, že magistrát písemností ze dne 10. 7. 2009 oznámil žalobci, že ke dni 8. 7. 2009 dosáhl celkového počtu 12 bodů podle bodového hodnocení porušením povinností stanovených zákonem o silničním provozu a zároveň ve smyslu § 123c odst. 3 téhož zákona vyzval žalobce k odevzdání řídičského a mezinárodního řídičského průkazu (pokud je jeho držitelem) nejpozději do 5 pracovních dnů ode dne doručení oznámení. Žalobce rovněž nepochybně, že řídičské oprávnění mu bylo uděleno na území České republiky.

Spor se koncentruje „pouze“ do otázky, zda na žalobce dopadá § 123c odst. 7 zákona o silničním provozu a právo k řízení motorového vozidla se obnovuje *ex lege* uplynutím lhůty jednoho roku po naplnění hranice 12 bodů, jak se domnívá žalobce, či zda je žalobce povinen o vrácení řídičského oprávnění požádat a současně doložit, že se podrobil přezkoušení z odborné způsobilosti, jak tvrdí žalovaný.

Žalovaný k této sporné otázce v napadeném rozhodnutí uvedl: „*V případě odvolatele, jemuž bylo české řídičské oprávnění uděleno 10. 5. 1981, nelze postupovat dle § 123c odst. 7 [zákona o silničním provozu], neboť toto ustanovení se vztahuje toliko na řidiče, držitele řídičských oprávnění udělených těmto řidičům mimo území České republiky, kteří tedy nemohou pozbyt ani po dosažení 12 bodů v bodovém hodnocení na území České republiky řídičské oprávnění ale lze jim toliko odejmout právo po dobu 12 měsíců na našem území řídit motorová vozidla, jelikož jim řídičské oprávnění na území ČR nebylo uděleno. Na řidiče, kterému bylo uděleno české řídičské oprávnění, se však v předmětné době vztahoval § 123c odst. 3 [zákona o silničním provozu] ve znění účinném do 31. 7. 2011, kde je uvedeno, že po dosažení 12 bodů v bodovém hodnocení je toto řídiči písemně oznámeno a řidič je vyzván k odevzdání řídičského průkazu do 5 dnů od doručení tohoto oznámení. Dále je v tomto*

ustanovení uvedeno, že řidič pozbývá řidičské oprávnění uplynutím 5 pracovních dnů ode dne, kdy mu bylo dosažení 12 bodů doručeno. Z tohoto tedy v plném souladu s citovanou důvodovou zprávou vyplývá, že k pozbytí řidičského oprávnění v daném případě dochází přímo ze zákona, tedy bez správního řízení, avšak k vrácení řidičského oprávnění bylo zapotřebí postupu dle § 123d [zákon o silničním provozu] ve znění účinném ode dne 1. 1. 2009, kde je v odstavci 1 uvedeno, že řidič, který pozbyl řidičské oprávnění podle § 123c odst. 3 téhož zákona, je oprávněn požádat o vrácení řidičského oprávnění nejdříve po uplynutí 1 roku ode dne pozbytí řidičského oprávnění. Dále v odstavci 3 je uvedeno, že pro vrácení řidičského oprávnění je zapotřebí písemné žádosti u příslušné obce s rozšířenou působností, kdy podmínkou vrácení řidičského oprávnění bylo v předmetné době prokázání, že se žadatel podrobil přezkoušení z odborné způsobilosti dle zvláštního právního předpisu. Z tohoto tedy vyplývá, že po skončení zákazu činnosti spočívajícího v zákazu řízení motorových vozidel (uloženo rozhodnutím Městského úřadu Nýřany) běžela dále zbylá část nejméně jednoroční lhůty týkající se pozbytí řidičského oprávnění dosažením 12 bodů v bodovém hodnocení, které nemohl toliko uplynutím 1 roku získat zpět, neboť zákon ve svém textu nehovoří o době 1 roku (jako u držitelů řidičských oprávnění udělených jiným státem), ale o době nejméně 1 roku, za splnění podmínek pro vrácení řidičského oprávnění.“

Žalobní bod není opodstatněný, neboť právní názor žalovaného je zcela legální.

K řízení motorového vozidla zařazeného do příslušné skupiny nebo podskupiny řidičského oprávnění opravňuje jeho držitele řidičské oprávnění (§ 80 zákona o silničním provozu). Udělení příslušného řidičského oprávnění osvědčuje řidičský průkaz (§ 103 odst. 1 stejného zákona). Podle § 104 odst. 1 zákona o silničním provozu „[v] České republice se vydává řidičský průkaz České republiky (dále jen ‚řidičský průkaz‘) a mezinárodní řidičský průkaz vydaný Českou republikou (dále jen ‚mezinárodní řidičský průkaz‘),“

přičemž mezinárodní řidičský průkaz neopravňuje k řízení motorových vozidel na území České republiky (§ 104 odst. 3 téhož zákona). K řízení motorových vozidel na území České republiky opravňují vedle řidičských průkazů (ve smyslu legislativní zkratky) také další řidičské průkazy vyjmenované v § 104 odst. 2 písm. b) až e) tj. „b) řidičský průkaz vydaný členským státem Evropských společenství (dále jen ‚řidičský průkaz Evropských společenství‘), c) řidičský průkaz vydaný cizím státem podle Úmluvy o silničním provozu (Vídeň 1968) a Úmluvy o silničním provozu (Ženeva 1949) (dále jen ‚řidičský průkaz vydaný cizím státem‘), d) mezinárodní řidičský průkaz vydaný cizím státem podle Úmluvy o silničním provozu (Vídeň 1968) a Úmluvy o silničním provozu (Ženeva 1949) (dále jen ‚mezinárodní řidičský průkaz vydaný cizím státem‘), e) řidičský průkaz člena diplomatického personálu zastupitelského úřadu cizího státu, který požívá výsad a imunit podle zákona nebo mezinárodního práva, případně jiných osob požívajících výsad a imunit podle zákona nebo mezinárodního práva, jsou-li v době řízení motorového vozidla na území České republiky platné“. Pro ně je společné, že osvědčují udělení řidičského oprávnění cizím státem řidičům – cizozemcům.

Z § 123b odst. 1 zákona o silničním provozu („[ř]idiči motorového vozidla, kterému byla příslušným orgánem uložena sankce za přestupek, sankce za jednání vojáka označené za přestupek ve zvláštním právním předpise, nebo mu byl uložen kázeňský trest za jednání mající znaky přestupku anebo mu byl soudem uložen trest za trestný čin, a přestupek, jednání vojáka označené za přestupek ve zvláštním právním předpise, jednání mající znaky přestupku anebo trestný čin, spáchal jednáním zařazeným do bodového hodnocení, se zaznamenaná v registru řidičů stanovený počet bodů“), a z § 119 odst. 2 písm. h) („[r]egistr řidičů obsahuje záznamy o počtu bodů dosažených řidičem v bodovém hodnocení a záznamy o odečtu bodů“) a o) („[r]egistr řidičů obsahuje údaje o pozbytí práva k řízení motorového vozidla

na území České republiky po dobu jednoho roku dosažením počtu 12 bodů v bodovém hodnocení, jedná-li se o řidiče, který je držitelem řidičského průkazu Evropských společenství, řidičského průkazu vydaného cizím státem, mezinárodního řidičského průkazu vydaného cizím státem“) téhož zákona je nutné dovodit, že záznamy o počtu bodů dosažených řidičem v bodovém hodnocení se provádějí u všech řidičů bez ohledu na to, zda mají český řidičský průkaz nebo jsou držiteli řidičských průkazů vydaných cizím státem. Poslední kategorii řidičů (tj. cizozemcům) jsou zaznamenávány body pouze za bodovaná jednání, kterých se dopustí na území České republiky.

Právní důsledky při dosažení celkového počtu 12 bodů upravil zákonodárce zejména v následujících ustanoveních:

Podle § 123c odst. 3 zákona o silničním provozu platí, že „[p]říslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností při provedení záznamu bodů, kterým řidič dosáhl celkového počtu 12 bodů, neprodleně písemně oznámí tuto skutečnost řidiči a vyzve jej k odevzdání řidičského průkazu a mezinárodního řidičského průkazu nejpozději do 5 pracovních dnů ode dne doručení tohoto oznámení. Řidič pozbývá řidičské oprávnění uplynutím 5 pracovních dnů ode dne, v němž mu bylo toto oznámení doručeno.“

Podle § 123d odst. 1 zákona o silničním provozu „[ř]idič, který podle § 123c odst. 3 pozbyl řidičské oprávnění, je oprávněn požádat o vrácení řidičského oprávnění nejdříve po uplynutí 1 roku ode dne pozbytí řidičského oprávnění podle § 123c odst. 3“. Podle odst. 3 „[ž]ádost o vrácení řidičského oprávnění podává žadatel písemně u příslušného obecního úřadu obce s rozšířenou působností. Podmínkou vrácení řidičského oprávnění je prokázání, že se žadatel podrobil přezkoušení z odborné způsobilosti podle zvláštního právního předpisu. Pro vrácení řidičského oprávnění platí přiměřeně § 101.“

Naproti tomu § 123c odst. 7 téhož zákona stanoví, že „[d]osáhne-li řidič, který je držitelem řidičského průkazu Evropských spole-

čenství, řidičského průkazu vydaného cizím státem, mezinárodního řidičského průkazu vydaného cizím státem, celkového počtu 12 bodů, pozbývá právo k řízení motorového vozidla na území České republiky po dobu jednoho roku. Ministerstvo sdělí, po obdržení podkladů zaslaných příslušným obecním úřadem obce s rozšířenou působností, tuto skutečnost orgánu, který řidičský průkaz vydal“. Podle odstavce 8 téhož ustanovení „[l]hůta jednoho roku uvedená v odstavci 7 počíná běžet ode dne uložení pokuty v blokovém řízení nebo nabytí právní moci rozhodnutí o přestupku nebo trestném činu, spáchaným jednáním zařazeným do bodového hodnocení, na jehož základě řidič dosáhl celkového počtu 12 bodů“.

Z dikce citovaných ustanovení je zcela evidentní, že pro držitele českých řidičských průkazů platí jiný režim než pro držitele řidičských průkazů vydaných cizím státem.

Lze tedy shrnout, že okolnost, zda řidič má český řidičský průkaz nebo je držitelem řidičského průkazu vydaného cizím státem, je právně irelevantní ve fázi záznamu bodů v registru řidičů (pro obě kategorie řidičů platí stejný režim taxativního výčtu protiprávních jednání a počtů bodů, které za tato jednání budou zaznamenány), nikoliv ve fázi dosažení celkového počtu 12 bodů, v níž každá kategorie řidičů má vlastní, specifický režim právních důsledků. Řidič „český“ pozbývá řidičské oprávnění (§ 123c odst. 3 věta druhá), kdežto „cizí“ „jen“ právo k řízení motorového vozidla na území České republiky (§ 123c odst. 7), odlišně je upravena právní skutečnost určující počátek lhůty pozbytí řidičského oprávnění (§ 123c odst. 3 věta druhá), resp. práva k řízení motorového vozidla na území České republiky (§ 123c odst. 8), způsob, kterým se vrací řidičské oprávnění (§ 123d odst. 1 a 3 – správní řízení), resp. způsob, kterým znovu nabývá práva k řízení motorového vozidla (§ 123c odst. 7 a 8 – uplynutím lhůty jednoho roku *ex lege*), atd.

Ustanovení § 123c odst. 7 zákona o silničním provozu dopadá výlučně na držitele řidičských průkazů vydaných cizím státem [viz § 104 odst. 2 písm. b) až d) citovaného záko-

na]. Žalobce je však držitelem řidičského průkazu České republiky ve smyslu § 104 odst. 1 téhož zákona, který pozbyl v důsledku dosažení 12 bodů řidičské oprávnění na podkladě § 123c odst. 3 uvedeného zákona a pro vrácení řidičského oprávnění platí režim upravený v § 123d téhož zákona.

Na tomto závěru nic nemění žalobcův poukaz na obecnou část důvodové zprávy k zákonu č. 411/2005 Sb., která v části II. bodu 4 sumarizuje hlavní právní principy nově upravovaného systému bodového hodnocení a mimo jiné uvádí, že „[d]ůsledkem dosažení plného počtu 12 bodů je pozbytí odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel a řidičského oprávnění přímo ze zákona, tj. bez správního řízení, **na dobu 1 roku.**“ Ve stejné důvodové zprávě ve zvláštní části k bodu 80 se totiž uvádí: „Důsledkem dosažení nejvyššího stanoveného počtu bodů, tj. 12 bodů je pozbytí odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel (zákon používá termín *pozbytí* ‚odborné způsobilosti‘, protože jde o legislativní zkratku zavedenou v § 90 odst. 1 zákona, které není předmětem této novely) a tím i pozbytí řidičského oprávnění. Obojí pozbuje řidič přímo ze zákona, tedy bez nutnosti vést o těchto důsledcích správní řízení. [...] Ustanovení § 123d upravuje podmínky vrácení řidičského oprávnění. Podmínkou vrácení je podrobení se přezkoušení z odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel. Jde o obvyklé podmínky stanovené

*pro vrácení řidičského oprávnění i v zahraničních právních úpravách. Přezkoušení se provádějí podle zvláštního zákona, kterým je zákon č. 247/2000 Sb., o získávání a zdokonalování odborné způsobilosti k řízení motorových vozidel a o změnách některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, jehož přímá novela je součástí návrhu. O vrácení řidičského oprávnění může žadatel požádat až po uplynutí jednoho roku, na který toto oprávnění ze zákona pozbývá. Byla-li však řidiči uložena sankce nebo trest zákazu činnosti, která je v souběhu s pozbytím řidičského oprávnění podle bodového systému, může řidič požádat o vrácení řidičského oprávnění až po výkonu této sankce nebo trestu. Byla-li sankce nebo trest zákazu činnosti uložen na dobu kratší, než jeden rok, pokračuje řidiči, po výkonu této sankce nebo trestu administrativní důsledek pozbytí řidičského oprávnění podle bodového systému.“ Je-li řidič povinen požádat o vrácení řidičského oprávnění „nejdříve po uplynutí 1 roku ode dne pozbytí řidičského oprávnění podle § 123c odst. 3“, neplatí, že se po uplynutí jednoho roku pozbytá řidičská oprávnění automaticky obnovují. Navíc odkaz na § 101 v § 123d odst. 3 zákona o silničním provozu svědčí o tom, že příslušný obecní úřad obce s rozšířenou působností vede o žádosti správní řízení, což nepochybně rovněž má za následek faktické prodloužení doby jednoho roku, po kterou je žadatel bez řidičského oprávnění. (...)*

## 2948

### Stavební řízení: účastenství v řízení

k § 109 odst. 1 písm. c) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

**Každý subjekt, na jehož pozemku má být povolovaná stavba prováděna a který není stavebníkem, musí být vždy bez dalšího vzat za účastníka stavebního řízení týkajícího se takové stavby. Vlastník pozemku musí mít právo účastnit se řízení ohledně stavby, která má být postavena na jeho pozemku, aby se mohl k takové stavbě vyjádřit a aby mohl v řízení uplatňovat další práva, která účastníkům řízení zákon přiznává.**

*(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 5. 2013, čj. 9 Ca 348/2009-35)*



**Věc:** Společnost s ručením omezeným e-support proti Magistrátu hlavního města Prahy, za účasti akciové společnosti AHOLD Czech Republic, o účastenství v řízení.

Úřad městské části Praha 5 rozhodnutím odboru výstavby ze dne 12. 1. 2009 na žádost stavebníka, osoby zúčastněné na řízení, povolil stavební úpravy budovy bez č. p. na pozemku č. p. 2483/6 v k. ú. Smíchov, ulice Na Cihlářce 32, Praha 5.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 5. 10. 2009 zamítl odvolání žalobce jako nepřípustné. V odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaný uvedl, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně napadl žalobce podáním ze dne 22. 1. 2009, kterým jako vlastník objektu č. p. 3177 v k. ú. Smíchov ve „*vyjádření účastníka správního řízení*“ oznámil účast v uvedeném stavebním řízení a které zároveň obsahovalo „*odvolání účastníka řízení*“ proti stavebnímu povolení. Pro případ, že by odvolání nebylo posouzeno jako včasné, mělo být dle žalobce považováno za návrh na obnovu řízení a pro případ, že by bylo posouzeno jako nepřípustné, byl podáván podnět k přezkoumání stavebního povolení v přezkumném řízení. V podání žalobce zejména namítl, že opomenutím nepochybného účastníka řízení (tj. žalobce) došlo k hrubému porušení zákona a řízení, které předcházelo vydání rozhodnutí, je zatíženo nezákonným postupem správního orgánu, což způsobuje vady vydaného rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že vady nešlo odstranit v odvolacím řízení, nezbývalo, než rozhodnutí, které nemohlo díky této vadě nabýt právní moci, zrušit.

Žalovaný se nejprve zabýval tím, zda odvolání žalobce bylo odvoláním účastníka řízení. Z předloženého správního spisu přitom zjistil, že žádostí stavebníka, osoby zúčastněné na řízení, ze dne 11. 11. 2008 bylo zahájeno stavební řízení o povolení stavebních úprav předmětného objektu – prodejny Albert, spočívajících v dispozičních změnách příček. Okruh účastníků řízení stavební úřad vymezil dle § 27 odst. 1 správního řádu v návaznosti na § 109 odst. 1 písm. a) a d) stavebního zákona z roku 2006 tak, že jimi jsou stavebník a vlastník stavby, společnost Manhattan Development, a. s. Po provedeném řízení by-

lo dne 12. 1. 2009 vydáno odvoláním napadené stavební povolení.

Žalovaný dále konstatoval, že stavební řízení bylo v daném případě zahájeno za účinnosti stavebního zákona z roku 2006, který speciálně vymezuje okruh účastníků řízení v § 109 odst. 1. Žalovaný ověřil, že dle dokumentace ke stavebnímu povolení se jednalo o přestavbu vnitřních prostor objektu samoobslužné prodejny Albert na pozemku p. č. 2483/6 v k. ú. Smíchov v ulici Na Cihlářce 32, Praha 5. Úprava chodníku před stávajícím vstupem byla v ulici U Šalamounky a nebyla předmětem stavebního povolení. Dle části dokumentace „*Zásady organizace výstavby*“ staveniště v prostoru prodejny nemělo být rozšiřováno mimo hranice prodejny; plocha pro návoz stavebního materiálu měla být vyčleněna v zásobovacím prostoru v ulici Na Cihlářce a materiál měl být ihned přemísťován do prostoru prodejny; kontejner pro odvoz stavební sutě měl být umístěn na zásobovací rampě. Na základě výše uvedeného se dle žalovaného bylo možné ztotožnit se závěrem stavebního úřadu, že se stavební úpravy uvnitř prodejny nemohou přímo týkat vlastníka sousedního objektu č. p. 3177 tak, jak to pro přiznání účastenství ve stavebním řízení předpokládá § 109 odst. 1 písm. e) stavebního zákona z roku 2006, resp. není splněna kumulativní podmínka pro účastenství pro stavební řízení, tj. vedle vlastnického nebo jiného práva k pozemku či stavbě sousedící s předmětnou stavbou také přímé dotčení těchto práv.

Pro úplnost žalovaný konstatoval, že usnesením ze dne 27. 3. 2009 stavební úřad dle § 28 odst. 1 správního řádu rozhodl o tom, že žalobce nebyl účastníkem předmětného stavebního řízení. Ve výroku usnesení je mj. uvedeno, že stavební úřad rozhodl podle § 28 odst. 1 správního řádu, podle něž „*[z]a účastníka bude v pochybnostech považován i ten, kdo tvrdí, že je účastníkem, dokud se neprokáže opak. O tom, zda osoba je či není účastníkem, vydá správní orgán usnesení.*“ Cito-

vané ustanovení slouží správnímu orgánu k řešení sporů v otázkách účastenství. Je nesporné, že navazuje na § 27, kdy však nemusí být ve všech případech vždy zcela jednoznačné a nesporné vymezení okruhu účastníků řízení, resp. jejich zařazení do příslušné kategorie podle § 27. Žalobce podal proti tomuto usnesení odvolání, o kterém bylo odvolacím orgánem rozhodnuto dne 25. 9. 2009 tak, že žalovaný dle § 90 odst. 1 písm. a) správního řádu citované usnesení odboru výstavby zrušil a řízení o účastenství zastavil s odůvodněním, že odvoláním napadené usnesení o účastenství ve stavebním řízení nemá z procesního hlediska oporu v zákoně a nemělo být vůbec vydáno, neboť námitka žalobce obsažená v podání ze dne 22. 1. 2009, označeném jako „*odvolání*“, je předmětem samostatného řízení o tomto odvolání.

Vzhledem k tomu, že podle § 81 odst. 1 správního řádu se proti rozhodnutí může odvolat pouze účastník, pokud zákon nestanoví jinak, nelze odvolání žalobce považovat za odvolání účastníka řízení, a proto je nepřipustné.

V žalobě proti rozhodnutí žalovaného žalobce konstatoval, že vlastní sousední pozemek p. č. 2483/2 a sousední nemovitost č. p. 3177, která se nachází na pozemku p. č. 2483/2. Z projektové dokumentace stavby bylo zřejmé, že stavba probíhá zčásti na pozemku žalobce a že dojde k odstranění části stavby na jeho pozemku. Stavební práce budou probíhat i na pozemku a stavbě patřící žalobci. Žalobce se tudíž považoval za účastníka řízení podle § 109 odst. 1 písm. b), c), d) a e) stavebního zákona z roku 2006. Mezi žalobcem a žalovaným není rozporu o tom, zda stavba povolená stavebním povolením měla proběhnout i na pozemku p. č. 2483/2 patřícímu žalobci. Žalovaný sám v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že „*stavební úpravy prodejny Albert byly navrhovány i v části prodejny, která je na p. č. 2483/2*“. Žalovaný tedy nepřiznal žalobci postavení účastníka stavebního řízení, ačkoli neměl žádné pochybnosti o tom, že povolená stavba bude probíhat i na pozemku žalobce. Zákon však v takovém případě postavení účastníka řízení přiznává majiteli tohoto pozemku vždy

a bez výhrad [§ 109 odst. 1 písm. c) stavebního zákona z roku 2006]. Protože stavební úpravy jsou plánovány i na pozemek p. č. 2483/2 a dle stavu v katastru nemovitostí se na celém tomto pozemku nachází pouze stavba č. p. 3177 patřící žalobci, je žalobce vlastníkem stavby, na níž má být provedena změna, a je tedy účastníkem řízení. Zákon v takovém případě přiznává vlastníkovu stavby vždy postavení účastníka stavebního řízení [§ 109 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006].

Žalobce namítl, že příkazat majiteli stavby a pozemku strpět změnu stavby a ani ho nepřizvat jako účastníka řízení o této změně stavby je nejen v rozporu se stavebním zákonem, ale též hrubým zásahem do vlastnických práv zaručených Listinou základních práv a svobod. Argument žalovaného, že stav, kdy se prodejna zčásti nachází na pozemku žalobce je historicky právní i faktický stav, který není navozen navrženou stavbou, neobstojí, protože navrženou stavbou je navržena změna tohoto stavu. Žalobce nenapadá odvoláním historický stav, ale tvrdí, že pokud má dojít ke změně jeho stavby na jeho pozemku, nemůže tak stavebník učinit bez toho, aby ho přizval jako účastníka stavebního řízení o změně stavby. Žalobce též nesouhlasí s argumentací žalovaného, že dosud akceptoval stav, kdy stavebník využíval pozemek a stavbu žalobce ke svým podnikatelským účelům. Tato argumentace žalovaného dovedená *ad absurdum* znamená, že pokud bez právního důvodu začne někdo užívat nemovitost jiného a bude chtít následně provést změnu této nemovitosti, bude účastníkem tohoto řízení on sám jako stavebník, ale majitel stavby a majitel pozemku, na kterém tato stavba stojí, postavení účastníka tohoto stavebního řízení mít nebude.

Žalobce dále uvedl, že nikdy stavebníkovi neudělil souhlas s užíváním stavby ani pozemku a není mu známo, že by takový souhlas vůbec kdy udělil některý z jeho právních předchůdců.

Kromě výše uvedeného je žalobce současně vlastníkem sousední stavby, a je tedy účastníkem řízení § 109 odst. 1 písm. e) stavebního zákona z roku 2006. Žalovaný nepo-

važoval žalobce za účastníka řízení podle tohoto ustanovení, přestože žalobce ve svém podání jasně doložil, že vnější stěna budovy žalobce tvoří vnitřní stěnu a část stropu prodejny, že byly navrženy a provedeny nátery stavby na majetku žalovaného a že bylo navrženo zbourání příček navazujících na budovu žalovaného (správně žalobce). Žalobce je současně vlastníkem sousedního pozemku, a je tedy účastníkem řízení podle § 109 odst. 1 písm. d) stavebního zákona z roku 2006. Žalovaný nepovažoval žalobce za účastníka řízení podle tohoto ustanovení, přestože žalobce ve svém podání jasně doložil, že je vlastníkem části zásobovacího prostoru, kde měl probíhat a kde probíhal odvoz a skladování stavební suti a stavebního materiálu.

Městský soud v Praze rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

#### **Z odůvodnění:**

Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobcem uplatněných žalobních bodů. V posuzované věci vyšel z následně uvedené právní úpravy:

Podle § 109 odst. 1 stavebního zákona z roku 2006 ve znění účinném k datu vydání napadeného rozhodnutí účastníkem stavebního řízení je

*„a) stavebník,*

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

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

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

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

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

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

Podle § 81 odst. 1 správního řádu „[ú]častník může proti rozhodnutí podat odvolání, pokud zákon nestanoví jinak“.

Podle § 92 odst. 1 správního řádu „[o]požděné nebo nepřijatelné odvolání odvolací správní orgán zamítne. Jestliže rozhodnutí již nabylo právní moci, následně zkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. Shledá-li předpoklady pro zahájení přezkumného řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí, posuzuje se opožděné nebo nepřijatelné odvolání jako podnět k přezkumnému řízení nebo žádost o obnovu řízení nebo žádost o vydání nového rozhodnutí.“

Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba je důvodná. Soud o věci uvážil takto.

Mezi účastníky řízení není sporu o tom, že žalobce je vlastníkem pozemku p. č. 2483/2 v k. ú. Smíchov (dále jen „pozemek p. č. 2483/2“) a nemovitosti č. p. 3177 nacházející se na tomto pozemku. Dle zjištění žalovaného popsaných v odůvodnění napadeného rozhodnutí je prodejna Albert, k níž se předmětné stavební povolení upíná, zapuštěna do objektu administrativní budovy (č. p. 3177) na pozemku p. č. 2483/2 ve vlastnictví žalobce. Žalovaný výslovně konstatoval, že „stavební úpravy prodejny Albert byly navrhovány i v té části prodejny, která je na pozemku p. č. 2483/2“, tj. na pozemku ve vlastnictví žalobce. Již na základě této skutečnosti mělo

být žalobci ve stavebním řízení bez dalšího přiznáno postavení účastníka řízení, neboť žalobce je ve smyslu § 109 odst. 1 písm. c) stavebního zákona z roku 2006 vlastníkem jednoho z pozemků, na kterém má být stavba (spočívající v daném případě ve stavebních úpravách již existující budovy, v níž se nachází prodejna Albert) prováděna. Soud plně přisvědčuje názoru žalobce, že zmíněné ustanovení stavebního zákona z roku 2006 kromě vlastnického práva k pozemku, na kterém má být stavba prováděna, nevyžaduje pro přiznání účastenství ve stavebním řízení splnění žádné další podmínky (s výjimkou toho, že daná osoba není stavebníkem). Jinými slovy řečeno, každý subjekt, na jehož pozemku má být povolovaná stavba prováděna a který není stavebníkem, musí být vždy bez dalšího vzat za účastníka stavebního řízení týkajícího se takové stavby. Tento požadavek zákonodárce je nanejvýš opodstatněný a logický, neboť vlastník pozemku musí mít právo účastnit se řízení ohledně stavby, která má být realizována na jeho pozemku, aby se mohl k takové stavbě vyjádřit a aby mohl v řízení realizovat další práva, která účastníkům řízení zákon přiznává.

Argumentace, v níž žalovaný označuje skutečnost, že stavební úpravy prodejny Albert byly navrhovány i v té části prodejny, která se nachází na pozemku p. č. 2483/2 ve vlastnictví žalobce, za prokazatelně existující „*historicky stávající právní i faktický stav, který není navozen předmětnou změnou stavby*“, je pro posouzení věci naprosto irrelevantní. Z hlediska vymezení okruhu účastníků předmětného stavebního řízení není podstatné, kdy a na základě jaké skutečnosti tento stav nastal či jak dlouho trvá, stejně jako není podstatné to, zda žalobce jakožto prokazatelný vlastník pozemku p. č. 2483/2 tento stav v minulosti akceptoval, či nikoliv. Jak již bylo řečeno shora, jedinou rozhodující skutečností, na základě níž měl stavební úřad se žalobcem jednat jako s účastníkem stavebního řízení, je zjištění, že je prokazatelně vlastníkem pozemku, na kterém má být předmětná stavba zčásti realizována.

Žalobce je nejenom vlastníkem pozemku p. č. 2483/2, na kterém má být povolovaná stavba zčásti realizována, ale je i vlastníkem stavby – administrativní budovy č. p. 3177, která stojí na tomto pozemku a do které je dle zjištění žalovaného prodejna Albert, již se stavební povolení týká, stavebně zapuštěna. To znamená, že žalobce je vlastníkem jiné stavby nacházející se na pozemku, na kterém má být povolovaná stavba prováděna. Vzhledem k bezprostřednímu stavebnímu propojení obou objektů bylo namístě, aby stavební úřad (a stejně tak i žalovaný) považoval žalobce za účastníka stavebního řízení též podle § 109 odst. 1 písm. d) stavebního zákona z roku 2006. Možnost přímého dotčení vlastnického práva žalobce navrhovanou stavbou totiž nelze vyloučit. To platí tím spíše, má-li být podle ověřené projektové dokumentace plocha pro návoz stavebního materiálu vyčleněna v zásobovacím prostoru z ulice Na Cihlářce a kontejner pro odvoz stavební sutě umístěn na zásobovací rampě, tedy v bezprostřední blízkosti, či dokonce přímo na části žalobcova pozemku p. č. 2483/2 a v bezprostřední blízkosti jím vlastněné stavby administrativní budovy č. p. 3177. Lze totiž důvodně předpokládat, že stavební činnost související s prováděním povolované stavby může v daném případě negativně zasáhnout žalobcovo vlastnické právo k těmto nemovitostem, jehož součástí je i právo na jejich pokojné užívání. Tomuto závěru ostatně nasvědčuje i prohlášení žalobce obsažené v úvodu jeho podání ze dne 21. 1. 2009, že stavební při provádění stavby vstupuje na jeho pozemek p. č. 2483/2, skládaje zde stavební suť a vjíždí na tento pozemek mechanizací.

Soud na tomto místě považuje za potřebné zdůraznit, že pro přiznání postavení účastníka stavebního řízení osobě mající vlastnické právo ke stavbě stojící na pozemku, na kterém má být stavba prováděna, podle § 109 odst. 1 písm. d) stavebního zákona z roku 2006 postačí toliko *možnost* přímého dotčení tohoto práva navrhovanou stavbou. V případě žalobce tato možnost přímého dotčení na právech vyplývá ze skutečností popsanych v předchozím odstavci.

Jestliže dle tvrzení samotného žalobce je jeho pozemek p. č. 2483/2 pozemkem, na kterém má být povolovaná stavba (zčásti) prováděna, přičemž tomuto tvrzení přisvědčil i žalovaný, nelze tento pozemek ve vztahu k povolované stavbě označit za „sousední pozemek“ ve smyslu § 109 odst. 1 písm. e) stavebního zákona z roku 2006 a žalobcovu účastenství ve stavebním řízení dovozovat z tohoto ustanovení.

Podle stavebního povolení se mají povolované stavební úpravy týkat výlučně budovy bez č. p., stojící (z větší části) na pozemku p. č. 2483/6 v k. ú. Smíchov. Žalobci tedy nelze přisvědčit v tom, že stavbou, na niž má být provedena změna, je jeho stavba č. p. 3177 stojící na pozemku p. č. 2483/2, a že mu z to-

hoto titulu náleželo postavení účastníka stavebního řízení též podle § 109 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z roku 2006.

Předmětem tohoto přezkumného soudního řízení bylo výlučně posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí, jímž bylo jako nepřipustné zamítnuto odvolání podané žalobcem proti stavebnímu povolení ze dne 12. 1. 2009. Soud se proto zabýval toliko námitkami vyvracejícími závěr žalovaného, že žalobci nepříslušelo postavení účastníka stavebního řízení, v němž bylo stavební povolení vydáno. Z tohoto pohledu shledal soud irelevantními žalobní námitky směřující proti pochybením stavebního úřadu při rozhodování o návrhu žalobce na vydání předběžného opatření či při vydání usnesení ze dne 27. 3. 2009.

## 2949

### Zaměstnanost: zaměstnávání cizinců; povolení k zaměstnání

k § 145 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákonů č. 382/2008 Sb., č. 427/2010 Sb., č. 73/2011 Sb. a č. 367/2011 Sb.

k § 42 a § 43 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce

**I. Při časově omezeném vyslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání není třeba žádat o nové povolení k zaměstnání (§ 145 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění zákona č. 382/2008 Sb.).**

**II. Argument obcházením zákona, zastíráním jiného právního jednání nebo zneužitím práva nemůže v obecné rovině vyloučit uplatnění celého jinak dovoleného institutu, jako je pracovní cesta nebo přeložení dle zákoníku práce z roku 2006 (§ 42 a § 43).**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 8. 2013, čj. 1 As 67/2013-42)

**Prejudikatura:** č. 1865/2009 Sb. NSS; stanovisko pléna Ústavního soudu č. 1/1996 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS-st. 1/96) a náleží Ústavního soudu č. 11/2008 Sb. ÚS.

**Věc:** Vasyl S. proti Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké policie, o správní vyhoštění, o kasační stížnosti žalované.

Žalobce je občanem Ukrajiny. Dne 29. 12. 2011 mu Úřad práce České republiky – krajská pobočka pro hlavní město Prahu prodloužil povolení k zaměstnání v České republice. Předmětem povolení byla práce „*Dělníci v oblasti výstavby budov*“ s místem výkonu Praha, pro zaměstnavatele společnost Vilij – Stav s. r. o., na dobu od 16. 1. 2012 do 15. 1. 2013. Dne 1. 2. 2012 vyslal zaměstnavatel žalobce na pra-

covní cestu, a to do Chomutova na rekonstrukci vojenské ubytovny „*Hotel Vinohradý*“. Oblastní inspektorát práce pro Ústecký a Liberecký kraj provedl na stavbě „*Hotel Vinohradý*“ dne 13. 2. 2012 kontrolu. Na stavbě kontroloval rovněž žalobce.

Následně zahájila Policie České republiky, Krajské ředitelství Ústeckého kraje (správní

orgán I. stupně) řízení ve věci správního vyhoštění žalobce. Správní orgán I. stupně vyšel z toho, že žalobce od 1. 2. 2012 do 13. 2. 2012 vykonával pomocné stavební práce v Chomutově, ačkoliv mu k tomu nebylo vydáno samostatné povolení k zaměstnání. Zaměstnavatel nemůže vyslat cizince na služební cestu, aniž by bylo cizinci vydáno povolení k práci pro oblast, do které je vyslán. Protože žalobce měl povolení k práci v Praze, nikoliv v Chomutově, vykonával práci bez povolení. Správní orgán I. stupně proto rozhodnutím ze dne 5. 10. 2012 žalobce vyhostil a stanovil dobu, po kterou mu má být zakázán vstup na území členských států Evropské unie, a to s odkazem na § 119 odst. 1 písm. b) bod 3 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Odvolání žalovaná dne 4. 4. 2013 zamítla.

Žalobce podal správní žalobu u Krajského soudu v Ústí nad Labem, který rozhodl rozsudkem ze dne 1. 7. 2013, čj. 75 A 3/2013-28, ve prospěch žalobce a obě správní rozhodnutí zrušil. Neakceptoval žalobcovo tvrzení, že pro výkon práce v rámci pracovní cesty nepotřebuje samostatné povolení. Nejdůležitějším důvodem pro nutnost udělení povolení je totiž určení, že volné pracovní místo v daném obvodě nelze s ohledem na kvalifikaci nebo nedostatek volných pracovních sil obsadit jinak (§ 92 odst. 1 zákona o zaměstnanosti). Vysílání cizince na pracovní cesty by dle krajského soudu bylo obcházením smyslu zákona určujícího nutnost místně omezeného povolení k zaměstnání, protože v jiném obvodě může být situace jiná a pracovní místo by mohlo být obsazeno občanem ČR. Na druhou stranu je krajský soud toho názoru, že zákon o zaměstnanosti rozlišuje mezi výkonem nelegální práce bez povolení a v rozporu s povolením. Zákon o pobytu cizinců stanoví, že výkon práce bez povolení může vést k vyhoštění. Je proto nutné dodržet principy jednoty, racionality a vnitřní bezrozpornosti právního řádu a tyto pojmy vykládat stejně. To znamená, že za práci v rozporu s povolením není možné uložit vyhoštění. Soud tak zdůrazňuje diferenciaci mezi různě

společensky závažnými formami porušení povinnosti k povolení k zaměstnání. Dle názoru krajského soudu podmínky pro udělení správního vyhoštění nebyly splněny, a správní rozhodnutí tak byla zrušena jako nezákonná.

Ve své kasační stížnosti se žalovaná (stěžovatelka) domáhala zrušení rozsudku krajského soudu. Ztotožnila se s názorem soudu, že žalobce nemohl vykonávat práci v Chomutově na základě povolení vydaného pro Prahu. Krajský soud si však podle stěžovatelky vnitřně protičeřil. Nebylo-li vydáno povolení k práci pro Chomutov, jednalo se o práci bez povolení. V opačném případě by cizinec mohl změnit zaměstnavatele nebo druh práce, a přesto by nebyl vyhoštěn. Stěžovatelka se odvolala i na judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozhodnutí ze dne 3. 9. 2008, čj. 1 As 28/2008-76, ze dne 8. 6. 2007, čj. 7 As 28/2006-51, ze dne 8. 6. 2007, čj. 7 As 46/2006-56, a ze dne 25. 1. 2007, čj. 6 As 54/2006-66) a na změnu zákona o zaměstnanosti provedenou zákonem č. 382/2008 Sb., který původně ukládal zaměstnavateli oznamovací povinnost v případě pracovní cesty zaměstnaného cizince.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem, rozhodnutí žalované a rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

#### III.

#### Právní názor Nejvyššího správního soudu

(...) [10] Stěžovatelka předkládá zdejšímu soudu k posouzení, zda žalobce pracoval v Chomutově bez povolení k zaměstnání. Stěžovatelka ve svém rozhodnutí vyšla z toho, že žalobce pracoval v Chomutově od 1. 2. 2012 do 13. 2. 2012. Ze správního spisu dále plyne, že žalobce odjel do Chomutova dne 1. 2. 2012 pracovat na základě cestovního příkazu, kterým ho vyslal jeho zaměstnavatel na pracovní cestu na stavbu do Chomutova. Povolení k zaměstnání měl žalobce vydáno pro místo výkonu práce v Praze.

[11] Stěžovatelka především namítá, že rozhodnutí krajského soudu je v rozporu s ustálenou judikaturou Nejvyššího správního soudu. Proto cituje početnou judikaturu zdejšího soudu, konkrétně rozsudky Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 28/2008-76, čj. 7 As 28/2006-51, čj. 7 As 46/2006-56 a čj. 6 As 54/2006-66. Jak zdejší soud dále vysvětlí, je tato judikatura na právě posuzovaný případ nepoužitelná.

[12] Stěžovatelka správně poukázala na legislativní změnu v zákonu o zaměstnanosti. Zákonem č. 382/2008 Sb. (Část první, čl. I., bod 137) byl s účinností od 1. 1. 2009 zrušen § 93, který ukládal zaměstnavateli povinnost ohlásit úřadu práce kratší vyslání zaměstnance-cizince mimo místo výkonu práce, resp. povinnost žádat o nové povolení k zaměstnání při delším vyslání mimo místo výkonu práce. Podle § 93 odst. 1 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném do 31. 12. 2008 mohl být cizinec v zásadě „*vyslán k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání na dobu delší než 30 kalendářních dnů, pokud mu bylo vydáno povolení k zaměstnání úřadem práce příslušným podle nového místa výkonu práce cizince*“. Podle § 93 odst. 2 „*[v]yslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání v rozsahu 7 až 30 kalendářních dnů [byl] zaměstnavatel povinen předem písemně oznámit úřadu práce příslušnému podle nového místa výkonu práce cizince*“. Všechna judikatura citovaná v bodu [11] se vztahuje ke znění zákona před 1. 1. 2009. Protože všechny citované rozsudky byly vydány před rokem 2009, novelu č. 382/2008 Sb. ani zohledňovat nemohou.

[13] Ustanovení § 93 bylo s určitými modifikacemi upraveno v zákoně o zaměstnanosti od samotného počátku. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona o zaměstnanosti ze dne 14. 11. 2003 (sněmovní tisk 527/0, všechny sněmovní tisky dostupné na adrese [www.psp.cz](http://www.psp.cz)) jako účel přijetí § 93 uváděla následující:

„*V praxi dochází k účelovému získávání povolení k zaměstnání u úřadů práce, kde situace na regionálním trhu práce umožňu-*

*je povolení získat, a zaměstnavatelé pak cizince vysílají k výkonu práce do regionů, kde by toto povolení s ohledem na situaci na trhu práce nezískali. Proto se navrhuje časově omezit dobu, po kterou může být cizinec vyslán do jiného místa výkonu práce tak, že bez vědomí úřadu práce je toto vyslání možné do 7 kalendářních dnů a s vědomím úřadu práce, kam je cizinec vyslán, do 30 kalendářních dnů. Při pracovní cestě nad 30 kalendářních dnů je třeba povolení k zaměstnání vydaného úřadem práce místně příslušným podle nového místa výkonu práce. Doba 30 dnů vychází z povinnosti cizince hlásit změnu svého pobytu na území ČR, pokud tato změna bude delší než 30 dnů (zákon o pobytu cizinců).*“

Tento záměr historického zákonodárce je pro další výklad podstatný. Především je patrné, že zákonodárce konzistentně chápal § 93 jako ustanovení regulační, bez jeho existence by cizinec mohl bez dalšího využívat soukromoprávních institutů zákoníku práce z roku 2006 a dočasně měnit místo výkonu práce (srov. k tomu dále bod [21] níže).

[14] Je nepochybné, že veřejnoprávní norma § 93 zákona o zaměstnanosti ve znění účinném do 31. 12. 2008 pokrývala přinejmenším dva soukromoprávní instituty upravené v zákoníku práce z roku 2006 – pracovní cestu a přeložení. Zákoník práce z roku 2006 v § 42 odst. 1 definuje pracovní cestu jako „*časově omezené vyslání zaměstnance zaměstnavatelem k výkonu práce mimo sjednané místo výkonu práce. Zaměstnavatel může vyslat zaměstnance na dobu nezbytné potřeby na pracovní cestu jen na základě dohody s ním. Zaměstnanec na pracovní cestě koná práci podle pokynů vedoucího zaměstnance, který ho na pracovní cestu vyslal*.“ Naproti tomu přeložit zaměstnance „*k výkonu práce do jiného místa, než bylo sjednáno v pracovní smlouvě, je možné pouze s jeho souhlasem a v rámci zaměstnavatele, pokud to nezbytně vyžaduje jeho provozní potřeba*“ (§ 43 odst. 1 zákoníku práce z roku 2006). Rozdíl mezi pracovní cestou a přeložením je minimální (srov. k tomu Bělina, M. a kol. *Pracovní právo*. 5. doplněné

a podstatně přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2012, s. 233–234). Oba jsou časově omezené na dobu nezbytné potřeby, u toho samého zaměstnavatele, *mimo* ve smlouvě stanovené místo výkonu práce. Souhlas s přeložením musí být písemný, zatímco u pracovní cesty stačí i konkludentní dohoda. U pracovní cesty navíc musí být délka cesty přesně stanovena, u přeložení je naopak důležitý časový horizont, ale doba přeložení nemusí být sjednána přesně na den.

[15] Žalobce a jeho zaměstnavatel v tomto případě konzistentně tvrdí, že žalobce byl vyslán na krátkodobou pracovní cestu. S touto argumentací stěžovatelka nepolemizovala, jen dovozovala, že takováto pracovní cesta bez ohledu na svou délku byla prací bez povolení k zaměstnání. Odkazuje přitom na § 145 zákona o zaměstnanosti, podle něhož „[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“. Stěžovatelka z toho vyvozuje, že žalobce musel mít v souladu s § 145 povolení k zaměstnání i pro místo, na které byl vyslán na pracovní cestu. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že obsahově v podstatě shodný § 145 byl upraven v zákoně o zaměstnanosti i před 1. 1. 2009. Ustanovení § 145 řeší otázku zaměstnávání cizince *na více místech výkonu práce*, nikoliv otázku dočasného vyslání mimo jedno místo výkonu práce. Časově omezené vyslání cizince mimo místo výkonu práce není tudíž řešeno § 145, neboť není projevem záměru zaměstnavatele zaměstnávat cizince *na více místech výkonu práce*.

[16] Stěžovatelka má zřejmě (v rozporu se záměrem historického zákonodávce z let 2003/2004 – srov. bod [13]) za to, že § 93 zákona o zaměstnanosti byl do konce roku 2008 výjimkou z pravidla § 145. To by znamenalo, že § 93 nastolil vůči cizincům mírnější režim a po jeho derogaci nastoupil v úplnosti přísný režim § 145. Takovýto argument však lze snadno vyvrátit. Při stěžovatelčině výkladu by totiž v režimu § 145 zůstala před rokem

2009 všechna krátkodobá vyslání cizince kratší 7 kalendářních dnů. Takováto vyslání totiž § 93 neupravoval. Bylo by ale absurdní dovozovat, že u jednodenní pracovní cesty musel cizinec žádat o pracovní povolení podle § 145, zatímco u sedmidenní pracovní cesty by postačilo podat písemné oznámení podle § 93 odst. 2. Z toho lze tedy jasně vidět, že § 145 se na dočasné vyslání cizince mimo místo výkonu práce nikdy neuplatňoval. Vyslání kratší 7 dnů byla před rokem 2009 bez dalšího oznamování či povolování legální, stejně jako jsou dnes, po derogaci § 93, bez dalšího legální jakákoliv časově omezená vyslání cizince.

[17] Nejvyšší správní soud proto shrnuje, že současný zákon o zaměstnanosti mlčí k možnosti dočasného vyslání cizince k výkonu práce mimo místo uvedené v povolení k zaměstnání. V soukromoprávní oblasti je přitom nepochybné, že zaměstnanec a zaměstnavatel se mohou na pracovní cestě dohodnout, byť třeba jen konkludentně (shora citovaný § 42 odst. 1 zákoníku práce z roku 2006). Písemně se mohou dohodnout též na přeložení (shora citovaný § 43 odst. 1 zákoníku práce z roku 2006). Do 31. 12. 2008 podléhaly tyto soukromoprávní úkony další veřejnoprávní regulaci – viz shora popsany § 93 zákona o zaměstnanosti. Počínaje 1. 1. 2009 neexistuje žádná veřejnoprávní norma, která by regulovala časově omezené vyslání cizozemského zaměstnance mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání. Z ústavního principu deklarovaného v čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod („Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“) plyne, že v takovémto případě se mohou cizozemský zaměstnanec a jeho zaměstnavatel na pracovní cestě dle své vůle dohodnout.

[18] Krajský soud má za to, že lze ze zákona vyvodit přinejmenším implicitní zákaz vyslání cizinců mimo místo výkonu práce. Podle jeho názoru by vysláním zaměstnance mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání docházelo k obcházení mechanismů preference domácích pracovních sil. Argumentace možností vyslat cizince na



pracovní cestu dle zákoníku práce z roku 2006 se podle krajského soudu neuplatní, neboť ten upravuje soukromoprávní vztah zaměstnance a zaměstnavatele a nic nevyovídá o dalších právech a povinnostech zaměstnance a zaměstnavatele stanovených veřejnoprávními předpisy, včetně zákona o zaměstnanosti.

[19] Právě uvedené argumenty opětovně naráží na ústavní princip, podle něhož „[k]aždý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“ (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Nejvyšší správní soud nicméně souhlasí s tím, že zákaz může vyplývat z právní normy i mlčky (*implicite*), konkrétně z důvodů a účelů stojících za komplexem právních norem (teleologické pozadí právních norem). V případě aplikace zákonného ustanovení je však nutno prvotně vycházet z jeho doslovného znění. Nahrazování jasného obsahu výslovně vyjádřených právních norem na základě účelu zákona nesmí být prováděno svévolně. To platí o to více v případě, že je takovýmto výkladem omezoována autonomní sféra jednání fyzických a právnických osob.

[20] Výklad na základě účelu zákona lze upřednostnit před výkladem jazykovým pouze za podmínky nejasnosti a nesrozumitelnosti právní normy, umožňující např. více interpretací, jakož i rozporu doslovného znění daného ustanovení s jeho smyslem a účelem, o jejichž jednoznačnosti a výlučnosti není jakákoli pochybnost (srov. stanovisko pléna ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st. 1/96, St 1/9 SbNU 471, č. 1/1996 Sb. ÚS). V daném případě nelze mít ve vztahu k vyslání cizozemského zaměstnance za to, že by zákon o zaměstnanosti byl nejasný nebo nesrozumitelný. Zbývá tedy zvážit, zda lze nezákonnost jednání žalobce dovodit z účelu zákona o zaměstnanosti. Krajský soud argumentuje účelem zákona o zaměstnanosti, kterým je upřednostňování domácí pracovní síly před pracovní silou cizozemskou a snaha o snižování nezaměstnanosti občanů České republiky. Proti tomuto jistě legitimnímu účelu nicméně stojí neméně legitimní účel tkvící ve sni-

žování byrokracie a administrativy zaměstnavatelů cizinců. Ten s prvním účelem může dle okolností stát v konfliktu. Z legislativní historie přijímání novely zákona o zaměstnanosti je patrné, že klíčovým cílem zákonodárce byla právě liberalizace zaměstnávání cizinců (viz dále). Doslovný výklad zákona je tak podporován jeho racionálně rekonstruovaným smyslem. Doslovný výklad nelze svévolně popírat argumentací domnělým účelem zákona.

[21] V tomto případě lze bez větších pochybností rekonstruovat důvod novely zákona o zaměstnanosti provedené zákonem č. 382/2008 Sb. Zrušení § 93 zákona o zaměstnanosti bylo obsaženo již v samotném vládním návrhu zákona ze dne 2. 4. 2008, konkrétně v bodě 132 čl. I části první. Derogace § 93 byla v návrhu novely odůvodněna stroze, nicméně jasně: „*Dosavadní právní úprava nemá podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu. Zrušením tohoto ustanovení dojde rovněž ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů.*“ O tomto bodě se v Poslanecké sněmovně debata nevedla. Soud připomíná, že smysl a účel zákona č. 382/2008 Sb. „*lze dovodit především z autentických dokumentů, vypovídajících o vůli a záměrech zákonodárce, mezi něž patří důvodová zpráva k návrhu zákona (uvědomuje si skutečnost, že ze souhlasu zákonodárce s osnovou návrhu lze pouze presumovat i jeho souhlas s jejími důvody)*“ (takto již citované stanovisko Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS-st. 1/96). Z legislativní historie zákona a s tím souvisejícího záměru zákonodárce lze proto dovodit, že novela zákona o zaměstnanosti byla v tomto ohledu přijata proto, aby se snížily byrokratické nároky kladené na zaměstnavatele. Předchozí úprava, požadující informovat úřad práce o vyslání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání v rozsahu 7 až 30 kalendářních dnů, respektive žádat o nové povolení k zaměstnání v případě delšího vyslání, byla označena za nemající „*podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu*“.

[22] Výklad stěžovatelky, podle níž novela zákona o zaměstnanosti zcela vyloučila pra-

covní cesty cizinců, je proto v jasném rozporu se záměrem zákonodárce. Ustanovení § 93 zákona o zaměstnanosti bylo zrušeno, protože dosavadní právní úprava neměla podstatný dopad na ochranu trhu práce v daném regionu. Zrušením § 93 mělo rovněž dojít ke snížení administrativní zátěže zaměstnavatelů i správních úřadů. Smyslem zrušení § 93 tedy bylo zjednodušení pozice zaměstnavatelů. Výklad stěžovatelky naproti tomu zatěžuje zaměstnavatele i zaměstnance mnohem více, než jak tomu bylo za předchozí právní úpravy. Ve srovnání s předchozí úpravou by tak podle zcela absurdního výkladu stěžovatelky byla nelegální prací dokonce i jednodenní pracovní cesta mimo místo výkonu práce cizince. Takový výklad zcela *popírá* smysl novely.

[23] Ke stejným závěrům dospěla i právnícká literatura a komentátoři novely zákona o zaměstnanosti, kteří ji vykládali ve shodě s důvodovou zprávou k zákonu č. 382/2008 Sb. (srov. např. Bičáková, O. Novelizace zákona o zaměstnanosti, *Práce a mzda*, 2009, č. 3, s. 7 násl. – příslušná část článku je uvozena nadpisem „*Administrativní zátěž podnikatelů při zaměstnávání cizinců na území ČR se snižuje*“; výklad stěžovatelky by šlo poněkud absurdně popsat opačně, tedy „*administrativní zátěž podnikatelů při zaměstnávání cizinců se zvyšuje*“).

[24] V neposlední řadě lze odkázat též na původní výklad zákona o zaměstnanosti, zastávaný až do počátku roku 2012 Ministerstvem práce a sociálních věcí. Podle právního názoru publikovaného na internetových stránkách Ministerstva práce a sociálních věcí snad až do 28. 1. 2012:

#### *Pracovní cesty cizinců*

– *Zaměstnavatel při vysílání cizince k výkonu práce mimo místo výkonu práce uvedené v povolení k zaměstnání nepodává o této skutečnosti příslušnému úřadu práce žádnou informaci. Ani při deletrující pracovní cestě nepotřebuje cizinec nové povolení k zaměstnání.*

– *Cizinec by měl být na pracovní cestě vybaven cestovním příkazem. Příslušné kontrolní orgány jsou oprávněně prověřit, zda*

*byly cizinci za pracovní cestu vyúčtovány cestovní náhrady.*

– *Na pracovní cestu nelze vyslat cizince, který je společníkem, statutárním orgánem nebo členem statutárního orgánu obchodní společnosti nebo členem družstva nebo členem statutárního nebo jiného orgánu družstva, a který na základě povolení k zaměstnání plní mimo pracovní právní vztah úkoly vyplývající z předmětu činnosti obchodní společnosti nebo družstva. Při změně místa výkonu práce musí cizinec v těchto případech mít nové povolení k zaměstnání.*

[25] Teprve na počátku roku 2012, shodou okolností v době, kdy byl žalobce vyslán na pracovní cestu, Ministerstvo práce a sociálních věcí výklad naprosto změnilo a nově na svých internetových stránkách publikovalo následující právní názor:

#### *Pracovní cesty cizinců*

– *Cizinci, kteří obdrželi povolení k zaměstnání, nemohou být vysíláni na pracovní cesty.*

– *Výkon práce cizince na jiném místě, než je uvedeno v rozhodnutí o povolení k zaměstnání, je v souladu s § 5 písm. e) bodem 2 zákona o zaměstnanosti považován za nelegální.*

– *Má-li zaměstnavatel zájem zaměstnávat cizince na více místech výkonu práce, projedná tento záměr nejprve s příslušnou krajskou pobočkou Úřadu práce, která povolení k zaměstnání pro více míst výkonu práce vydá na základě vyjádření krajských poboček Úřadu práce, v jejichž obvodech bude zaměstnání vykonáváno.*

([http://portal.mpsv.cz/sz/zahr\\_zam/zz\\_za\\_mest\\_cizincu/zz\\_cesty](http://portal.mpsv.cz/sz/zahr_zam/zz_za_mest_cizincu/zz_cesty)).

[26] K této změně výkladu se Ministerstvo práce a sociálních věcí rozhodlo, aniž by došlo k jakékoliv legislativní změně, nebo ke změně judikatury. Změna je v rozporu s textem zákona i záměrem zákonodárce. Exekutiva, zde Ministerstvo práce a sociálních věcí, se v hrubém rozporu s principem dělby moci povýšila na úroveň zákonodárce. Bez ohledu na zákonodárce v podstatě zákon novelizova-

la. Takovýto přístup moci výkonné je nejen ve flagrantním rozporu s dělbou moci, ale naprosto nepřijatelně zasahuje do právní jistoty zaměstnavatelů a zaměstnanců. Ti nemohli očekávat, že ke změně výkladu dojde takto hrubě protiústavním způsobem. Naopak, stejně jako žalobce a jeho zaměstnavatel v nynějším případě se obdobní účastníci pracovněprávních vztahů řídili zákonem a s jeho textem souladnou a ustálenou správní praxí Ministerstva práce a sociálních věcí. Nový výklad Ministerstva práce a sociálních věcí, z něhož vychází též stěžovatelka, je tedy nejen v rozporu se zákonem, neboť požaduje splnění povinností, které zákon nestanoví, ale současně protiústavně narušuje právní jistotu účastníků právních vztahů.

[27] Nejvyšší správní soud v této souvislosti připomíná ustálenou judikaturu Ústavního soudu, podle níž „[p]řehodnocení interpretace ze strany správních úřadů nebo soudů za nezměněného stavu interpretovaných právních předpisů jistě není vyloučeno. Představuje však závažný zásah do právní jistoty a intenzitu tohoto zásahu je nutno posuzovat vždy ve světle individuální situace. Legitimita změny správní praxe závisí na otázce, do jaké míry mohl adresát normy rozumně počítat s tím, že se výklad dané normy změní, a to i za nezměněných právních předpisů. To platí zejména se zřetelem na ustálenost, jednotnost, dlouhodobost a určitost správní praxe, na význam daného výkladu práva pro adresáty právní normy i s ohledem na změnu právních předpisů s danou správní praxí souvisejících a na eventuální změnu relevantních společenských okolností, které mohou objektivně přispívat k poznání správného výkladu práva (a tedy k poznání práva v materiálním smyslu). V každém případě ovšem platí, že změna dlouhodobé správní praxe nebo soudně-správní judikatury – za nezměněného stavu právních předpisů – může nastat jen ze závažných a principiálních důvodů směřujících k dosažení určité právem chráněné hodnoty. V žádném případě se však nesmí dít svévolně“ (náleze ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 629/06, N 11/48 SbNU 111,

č. 11/2008 Sb. ÚS, ve věci *Sodexho* a na něj navazující nálezy v kauze francouzských zaměstnanců a jejich účasti na sociálním pojištění).

[28] K argumentaci krajského soudu ohledně obcházení zákona Nejvyšší správní soud dodává následující. Argument obcházením zákona zastíráním jiného právního jednání nebo zneužitím práva nemůže v *obecné rovině* vyloučit uplatnění celého jinak dovoleného institutu, jako je pracovní cesta nebo přeložení. Nelze nicméně vyloučit, že v *konkrétním případě* by bylo možno použít argument o obcházení zákona o zaměstnanosti, který činí krajský soud, případně by bylo možno uvažovat i o zastřeném jednání nebo zneužití práva. Stávající úprava zákona o zaměstnanosti skutečně nahrazá svému obcházení nebo zastírání jiného jednání, například pokud by zaměstnavatel masivně využíval pracovněprávní institut přeložení. V takovýchto extrémních případech by byl vskutku popřen smysl povolení k zaměstnání cizince. U krátkodobé pracovní cesty však nelze v žádném případě dovozovat obcházení účelu povolení k zaměstnání, jak to činí krajský soud. Soud připomíná, že krátkodobost pracovní cesty nebyla stěžovatelkou zpochybněna (rozhodnutí správního orgánu I. stupně vychází z toho, že zaměstnavatel pracoval v Chomutově necelé dva týdny od 1. 2. 2012 do 13. 2. 2012). (...)

[30] Protože zákon o zaměstnanosti vysílání cizinců mimo místo výkonu práce počínaje 1. 1. 2009 nijak neomezuje, nemohl žalobce vykonávat práci v souvislosti s pracovní cestou mimo Prahu v rozporu s povolením k zaměstnání.

[31] Žalobce proto nepracoval bez povolení k zaměstnání. Proto se stala nadbytečnou námitka stěžovatelky, podle níž porušení povolení k zaměstnání vysláním na pracovní cestu opravňuje stěžovatelku k vyhoštění žalobce.

#### IV.

#### Závěr a náklady řízení

[32] Stěžovatelka se svými námitkami nespěla. Krajský soud rozhodnutí stěžovatelky správně zrušil, ovšem na základě právní argumentace, kterou Nejvyšší správní soud zcela

popřel. Tím vznikl důvod pro zrušení rozsudku krajského soudu, neboť argumentace krajského soudu v podstatné míře neobstojí (srov. k tomu usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2009, čj. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud však vzal dále do úvahy, že již v řízení před krajským soudem byly důvody pro zrušení rozhodnutí stěžovatelky i správního orgánu I. stupně, neboť předmětem řízení byla právní otázka, kterou oba orgány posoudily zcela v rozporu se zákonem. Nejvyšší správní soud by proto měl v zásadě zrušit jen rozsudek krajského soudu a zavázat jej svým právním názorem. Krajský soud by pak nově rozhodnutí stěžovatelky zrušil, tentokrát již na základě správné právní argumentace. V nynějším případě ovšem nelze odhlédnout od jeho specifik. Především jde o řízení ve věci vyhoštění, s nímž zákon spojuje přednostní režim (§ 56 odst. 3 s. ř. s.). Ja-

kékoliv průtahy před správními soudy a vytváření právní nejistoty pro žalobce je nepřijatelné. S ohledem na skutečnost, že v případě vyhoštění se jedná o zcela mimořádný a zásadní zásah do základních práv žalobce, zejména osobní svobody a svobody pohybu, postupoval Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 2 s. ř. s. Nerozhodl proto o vrácení věci krajskému soudu k dalšímu řízení, ale napadený rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem zrušil a současně zrušil i rozhodnutí stěžovatelky a správního orgánu I. stupně (§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. za přiměřeného použití § 78 odst. 4 s. ř. s.). Správní orgány budou při dalším rozhodování věci vázány právním názorem Nejvyššího správního soudu (§ 78 odst. 5 ve spojení s § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.) (k možnosti obdobného postupu srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2012, čj. 1 As 78/2012-35).

## 2950

### Mezinárodní ochrana: zajištění žadatele o mezinárodní ochranu; pojem „veřejný pořádek“

k § 46a odst. 1 písm. c) a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění zákonů č. 379/2007 Sb., č. 427/2010 Sb. a č. 103/2013 Sb.

k čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb., v textu jen „Úmluva“)

k čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie

k čl. 7 směrnice Rady 2003/9/ES, kterou se stanoví minimální normy pro přijímání žadatelů o azyl (dále jen „stávající přijímací směrnice“)\*)

k čl. 18 směrnice Rady 2005/85/ES o minimálních normách pro řízení v členských státech o přiznávání a odnímání postavení uprchlíka (dále jen „stávající procedurální směrnice“)\*\*)

**Otázku, zda je důvodné se domnívat, že zajištěný cizinec, který učinil prohlášení o mezinárodní ochraně v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců, by mohl představovat nebezpečí pro veřejný pořádek, je při rozhodování správního orgánu o povinnosti tohoto cizince setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců [§ 46a odst. 1 písm. c) a odst. 2 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu]**

\*) S účinností od 19. 7. 2013 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2013/33/EU, kterou se stanoví normy pro přijímání žadatelů o mezinárodní ochranu (dále jen „nová přijímací směrnice“); členské státy mají povinnost novou přijímací směrnici transponovat do svého právního řádu do 20. 7. 2015.

\*\*) S účinností od 19. 7. 2013 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU o společných řízeních o přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany (dále jen „nová procedurální směrnice“); členské státy mají povinnost novou procedurální směrnici transponovat do svého právního řádu do 20. 7. 2015, resp. některá ustanovení do 20. 7. 2018.

nutno posuzovat tak jako obdobný důvod pro vyhoštění cizince [§ 119 odst. 2 písm. b) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky]. Takovým důvodem tedy může být jen jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.

Bude-li pojem „*nebezpečí pro veřejný pořádek*“ podle § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu vykládán uvedeným způsobem, lze danou právní úpravu považovat za souladnou s čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.), s čl. 6 Listiny základních práv Evropské unie, s čl. 7 směrnice Rady 2003/9/ES, kterou se stanoví minimální normy pro přijímání žadatelů o azyl, i s čl. 18 směrnice Rady 2005/85/ES o minimálních normách pro řízení v členských státech o přiznávání a odnímání postavení uprchlíka.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 9. 2013, čj. 5 Azs 13/2013-30)

**Prejudikatura:** č. 1335/2007 Sb. NSS, č. 1926/2009 Sb. NSS, č. 2420/2011 Sb. NSS a č. 2624/2012 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 4. 12. 1974, van Duyn (41/74, Recueil, s. 1337), ze dne 28. 10. 1975, Rutili (36/75, Recueil, s. 1219), ze dne 27. 10. 1977, Bouchereau (30/77, Recueil, s. 1999), ze dne 19. 1. 1999, Calfa (C-348/96, Recueil, s. I-11), ze dne 14. 3. 2000, Église de scientologie (C-54/99, Recueil, s. I-01335), ze dne 29. 4. 2004, Orfanopoulos a Oliveri (C-482/01, Recueil, s. I-5257), ze dne 10. 3. 2005, Komise proti Španělsku (C-503/03, Sb. rozh., s. I-1097), ze dne 7. 6. 2007, Komise proti Nizozemsku (C-50/06, Sb. rozh., s. I-4383), ze dne 10. 7. 2008, Jipa (C-33/07, Sb. rozh., s. I-5157), ze dne 30. 5. 2013, Arslan (C-534/11); rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1979, Sunday Times proti Spojenému království (stížnost č. 6538/74, Series A, č. 30), rozsudek velkého senátu ze dne 29. 1. 2008, Saadi proti Spojenému království (stížnost č. 13229/03, ECHR 2008), ze dne 14. 9. 2010, Sanoma Uitvengens B. V. proti Nizozemsku (stížnost č. 38224/03), ze dne 25. 10. 2012, Buishvili proti České republice (stížnost č. 30241/11), rozsudek ze dne 24. 4. 1990, Kruslin proti Francii (stížnost č. 11801/85, Series A, č. 176-A), a ze dne 27. 11. 2008, Rashed proti České republice (stížnost č. 298/07).

**Věc:** Oleg K. (Ukrajina) proti Ministerstvu vnitra o zajištění, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce byl dne 20. 5. 2013 zajištěn orgány cizinecké policie a téhož dne s ním bylo zahájeno řízení o správním vyhoštění z důvodů uvedených v § 119 odst. 1 písm. b) bodu 9 a § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky (dále jen „zákon o pobytu cizinců“). Rozhodnutím ze dne 20. 5. 2013 pak Policie České republiky, Krajské ředitelství policie hl. m. Prahy, odbor cizinecké policie, zajistila žalobce za účelem správního vyhoštění podle § 124 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

Dne 24. 5. 2013 učinil žalobce prohlášení o úmyslu požádat o mezinárodní ochranu podle § 3 zákona o azylu.

Žalovaný poté dne 27. 5. 2013 vydal rozhodnutí, podle něhož je žalobce podle § 46a

odst. 1 písm. c) a § 46a odst. 2 zákona o azylu povinen setrvat v zařízení pro zajištění cizinců v Bělé pod Bezdězem – Jezové až do vycestování, maximálně však do 25. 9. 2013. V odůvodnění rozhodnutí žalovaný uvedl, že žalobce byl dne 31. 7. 2008 odsouzen rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 1 k trestu vyhoštění z území České republiky se stanovením doby, po kterou mu nelze umožnit vstup na území členských států EU, na 5 let. Tento rozsudek nabyl právní moci dne 11. 11. 2008. Současně byl žalobce zařazen do evidence nežádoucích osob s platností od 11. 11. 2008 do 11. 11. 2013. Navzdory rozhodnutí o vyhoštění však žalobce území členských států EU neopustil. V rámci řízení o správním vyhoštění uvedl, že po zamítnutí jeho odvolání odecestoval a pobýval na území Itálie, Francie a Německa, ač v žádné z těchto zemí neměl

povoleno pobyt. Do České republiky se vrátil dne 19. 5. 2013 z Francie bez platného víza, protože se podle svého vyjádření domníval, že mu již vypršela doba, po kterou mu byl uložen trest vyhoštění. Dne 20. 5. 2013 byl žalobce na území ČR zajištěn a umístěn v zařízení pro zajištění cizinců v Bělé pod Bezdězem – Jezové. Žalovaný dospěl k závěru, že by žalobce mohl svým chováním představovat nebezpečí pro veřejný pořádek v rámci České republiky, který již opakovaně narušil svým nelegálním pobytem, nerespektováním rozsudku soudu o vyhoštění z území České republiky a cestováním do jiných členských států EU bez potřebných povolení a dokladů. Z tohoto důvodu žalovaný shledal, že jsou splněny podmínky podle § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu pro uložení povinnosti setrvat po dobu řízení o mezinárodní ochraně v zařízení pro zajištění cizinců.

Žalobce proti rozhodnutí žalovaného podal žalobu u Krajského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 4. 7. 2013, čj. 44 A 23/2012-17, zamítl. Krajský soud shledal nedůvodnou žalobcovu námitku, že postup žalovaného je v rozporu s čl. 5 odst. 1 Úmluvy, z důvodu neurčitosti pojmů „*nebezpečí pro bezpečnost státu nebo veřejný pořádek*“ podle § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu a nepředvídatelnosti aplikace tohoto ustanovení. Podle krajského soudu jsou podmínky zbavení osobní svobody v tomto ustanovení formulovány jasně a uplatňování tohoto ustanovení není nepředvídatelné. Krajský soud upozornil na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2011, čj. 3 As 4/2010-151, č. 2420/2011 Sb. NSS, jež se ovšem týká užití pojmu veřejný pořádek v § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců, a na nyní posuzovanou věc tak nelze podle názoru krajského soudu závěry rozšířeného senátu použít. Pojem veřejný pořádek podle krajského soudu není přesně definován, jedná se o tzv. neurčitý pojem správního práva. Při jeho užití je tedy třeba tento pojem vyložit. Podle krajského soudu se veřejným pořádkem rozumí stav, kdy jsou zachovávány nejen právní normy, ale i další normy chování společnosti, s jejichž dodržováním většina

společnosti souhlasí, a souhlasí s tím, aby jejich porušení bylo sankcionováno. Veřejný pořádek znamená dodržování pravidel, na nichž leží společenský řád naší společnosti. Každému členu zdejší společnosti je zřejmé, že porušením rozhodnutí správního orgánu nebo soudu anebo porušením právních norem se vystavuje nebezpečí postihu. Nemusí být nutně obeznámen s konkrétní sankcí, ale každému je známo, že takovým jednáním se vystavuje nebezpečí sankce. Krajský soud shledal nedůvodnou i námitku týkající se nedostatečného odůvodnění rozhodnutí žalovaného v souvislosti s tím, že z něj není zřejmé, jakým způsobem souvisí zajištění s jeho vyhoštěním, což je podle žalobce jediný důvod, který přichází v daném případě v úvahu pro omezení jeho osobní svobody z hlediska čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy. Podle soudu odůvodnil žalovaný své rozhodnutí dostatečně. Důvod zbavení osobní svobody žalobce je třeba podřadit pod čl. 5 odst. 1 písm. b), nikoliv písm. f) Úmluvy. Jedná se o zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby proto, že se nepodrobila rozhodnutí vydanému soudem podle zákona, nebo proto, aby bylo zaručeno splnění povinnosti stanovené zákonem. Žalobce se nepodrobil rozsudku, kterým mu byl uložen trest vyhoštění.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. V prvé řadě namítl, že závěr krajského soudu o určitosti a předvídatelnosti § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu nemůže z hlediska požadavku zákonnosti zbavení osobní svobody podle čl. 5 odst. 1 Úmluvy obstát. Podle jeho názoru je použití neurčitých právních pojmů problematické, pokud jejich naplnění má být podmínkou pro přiznání, nebo naopak omezení či odeprání některého ze základních práv. Pojem veřejný pořádek použitý v citovaném ustanovení nemůže proto být použit jako samostatné kritérium, jehož splnění rozhoduje o tom, zda cizinec může požívat práva na osobní svobodu podle čl. 5 Úmluvy. V této souvislosti se stěžovatel dovolával judikatury Evropského soudu pro lidská práva (rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 22. 7. 2010, *A. A. proti Řecku*, stížnost

č. 12186/08), podle níž je nutné, aby podmínky, podle kterých může dojít ke zbavení osobní svobody, byly jasně definovány a aby zákon samotný byl předvídatelný ve své aplikaci. Není-li pojem „*nebezpečí pro veřejný pořádek*“ jasně definován, je třeba, aby existovala dostatečně přesná judikatura, jež umožní předvídat, kdy ke zbavení osobní svobody může dojít (rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1979, *Sunday Times proti Spojenému království*, stížnost č. 6538/74, Series A, č. 30, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 9. 1998, *Steel a ostatní proti Spojenému království*, stížnost č. 24838/94, Reports 1998-VII). Judikatura správních soudů týkající se pojmu veřejný pořádek je však podle stěžovatele nejednotná a tato nejednotnost nebyla odstraněna ani výše uvedeným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu čj. 3 As 4/2010-151, na které poukázal již krajský soud. Za nesprávnou považuje stěžovatel i úvahu krajského soudu o tom, že si stěžovatel musel být vědom toho, že pobytem na území ČR bez víza porušuje předpisy, za což mu hrozí sankce. Otázkou totiž je, zda v době, kdy učinil prohlášení o úmyslu požádat o mezinárodní ochranu, bylo předvídatelné, že bude nucen strpět povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců z důvodu uvedeného v § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu. Závěr, že § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu není dostatečně jasný a přesný, vyplývá dle názoru stěžovatele i z unijního práva. Podle článku 7 odst. 1 stávající přijímací směrnice se žadatelé o azyl mohou volně pohybovat na území hostitelského členského státu nebo na území, které jim tento stát vymezí. Na základě článku 7 odst. 2 a 3 stávající přijímací směrnice mohou členské státy omezit osobní svobodu žadatele nebo ho zbavit svobody z důvodů veřejného pořádku. Tato ustanovení byla do českého právního řádu transponována právě § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu, avšak tato transpozice je podle stěžovatele nedostatečná. Z judikatury Soudního dvora EU vyplývá, že obsah směrnice musí být promítnut do vnitrostátního předpisu natolik jasně, přesně a transparentně, aby jednotlivci byli schopni zjistit rozsah

svých práv a povinností. Pokud jde o použití pojmu veřejný pořádek za účelem derogace práv přiznaných unijním právem, Soudní dvůr v minulosti konstatoval, že členské státy si sice samy určují požadavky vyplývající z veřejného pořádku, nicméně takového určení není jednostranné a podléhá kontrole orgánů EU. Derogační opatření navíc musí být slučitelná s obecnými principy unijního práva, včetně principu právní jistoty. V této souvislosti stěžovatel poukázal zejména na rozsudek Soudního dvora ze dne 14. 3. 2000, *Église de scientologie*, C-54/99, Recueil, s. I-01335. Stěžovatel poukázal dále i na skutečnost, že v daném případě mohla kvalifikovat jeho jednání jako ohrožení, narušení či jiný zásah do veřejného pořádku již Policie České republiky, nejprve v souvislosti s rozhodováním o správním vyhoštění, následně v souvislosti s rozhodováním o jeho zajištění. Ani v jednom případě však jeho jednání za narušení či ohrožení veřejného pořádku považováno nebylo. Stěžovatel tedy nemohl předvídat, že v případě podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany přikročí žalovaný k jeho zajištění právě z tohoto důvodu.

Druhá stížní námitka se týká otázky, zda zbavení osobní svobody stěžovatele spadá pod některý z důvodů stanovených v čl. 5 odst. 1 Úmluvy. Stěžovatel v žalobě vycházel z toho, že jeho zajištění spadá pod písm. f), naopak krajský soud vyslovil závěr, že se jedná o důvod uvedený v písm. b), tj. zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby proto, že se nepodrobila rozhodnutí vydanému soudem podle zákona, nebo proto, aby bylo zaručeno splnění povinnosti stanovené zákonem. Krajský soud v této souvislosti poukázal na rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1, kterým byl stěžovatel uložen trest vyhoštění na 5 let. S tímto názorem stěžovatel nesouhlasí. V daném případě stěžovatel nebyl zajištěn za účelem jeho vyhoštění, nýbrž z důvodu obavy z narušování veřejného pořádku, ke kterému by mohlo dojít v průběhu řízení o mezinárodní ochraně. Mezi výkonem trestu vyhoštění a zbavením svobody stěžovatele tedy neexistuje žádná souvislost. Zajištění stěžovatele nelze odůvodnit ani druhou částí

čl. 5 odst. 1 písm. b) Úmluvy, která stanoví možnost omezení zbavení osobní svobody proto, aby bylo zajištěno splnění povinnosti stanovené zákonem. K zajištění stěžovatele došlo podle § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu z důvodu, že by mohl představovat nebezpečí pro veřejný pořádek. Povinnost dodržovat veřejný pořádek je však povinností natolik neurčitou a co do obsahu nepředvídatelnou, že její porušení ze strany jednotlivce nebo vynucování ze strany státních orgánů nelze považovat za důvod ke zbavení osobní svobody. To podle stěžovatele potvrzuje i judikatura ESLP (rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 6. 1976, *Engel a ostatní proti Nizozemsku*, stížnost č. 5100/71, Series A, č. 22).

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

První stížní námitka uplatněná stěžovatelem se týká výkladu a aplikace § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu ve znění účinném od 1. 5. 2013. Podle tohoto ustanovení Ministerstvo vnitřní „*rozhodne o povinnosti žadatele o udělení mezinárodní ochrany ... setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců až do vycestování, maximálně však po dobu 120 dnů, jestliže je důvodné se domnívat, že by žadatel mohl představovat nebezpečí pro bezpečnost státu nebo veřejný pořádek, není-li takový postup v rozporu s mezinárodními závazky České republiky*“. Podle názoru stěžovatele ovšem zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany z důvodu možného nebezpečí pro veřejný pořádek neobstojí s ohledem na požadavek zákonnosti omezení osobní svobody vyplývající z čl. 5 odst. 1 Úmluvy a rovněž s ohledem na požadavky unijního práva.

Nejprve je vhodné připomenout historický vývoj dotčeného § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu. Toto ustanovení bylo do zákona o azylu doplněno zákonem č. 379/2007 Sb. s účinností od 21. 12. 2007. Původně umožňovalo zajistit žadatele o udělení mezinárodní ochrany pouze tehdy, existoval-li důvodný předpoklad, že by mohl představovat nebez-

pečí pro bezpečnost státu. Primárním účelem zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany přitom bylo podle důvodové zprávy k zákonu č. 379/2007 Sb. omezení zneužívání řízení o mezinárodní ochraně pro nelegální migraci či jiné nelegální aktivity. Následně bylo toto ustanovení s účinností od 1. 5. 2013 změněno zákonem č. 103/2013 Sb., a to tak, že za současného stavu právní úpravy je Ministerstvo vnitřní oprávněno zajistit žadatele o udělení mezinárodní ochrany i v případě, že je důvodné se domnívat, že by mohl představovat nebezpečí pro veřejný pořádek. Nadto lze takové zajištění realizovat nejen v přijímacím středisku, ale i v zařízení pro zajištění cizinců. K tomu přistupuje i nový odstavec 2 citovaného ustanovení, podle něhož v případě cizince, který je zajištěn podle zákona o pobytu cizinců a který učinil prohlášení o mezinárodní ochraně v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců, rozhodne Ministerstvo vnitřní podle odstavce 1, a to do 5 dnů ode dne učinění prohlášení o mezinárodní ochraně cizincem. Jak vyplývá z důvodové zprávy k zákonu č. 103/2013 Sb., novelizace § 46a zákona o azylu představuje reakci zákonodárce na předběžnou otázku položenou zdejšími soudem Soudnímu dvoru EU ve věci *Arslan* (C-534/11), jež se týkala podmínek pro zajištění příslušníka třetí země neoprávněně pobývajícího na území členského státu EU za situace, kdy podal žádost o mezinárodní ochranu (blíže viz usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, čj. 1 As 90/2011-59).

Jak je uvedeno v důvodové zprávě k zákonu č. 103/2013 Sb., „[ú]pravy souvisejí s předběžnou otázkou C-534/11, *Arslan*, kterou se na podnět Nejvyššího správního soudu zabývá Soudní dvůr Evropské unie. V případě, že by tento soud vyslovil názor, že poté, co osoba, která byla zajištěna v režimu směrnice 2008/115/ES (tj. v režimu zákona o pobytu cizinců na území České republiky), požádá o udělení mezinárodní ochrany, je třeba ji propustit, nejsou-li dány jiné důvody pro zajištění podle směrnice 2003/9/ES, je nutno zajistit, aby takoví cizinci nemuseli být propuštěni nebo přemístěni do



**přijímacího střediska pro žadatele o udělení mezinárodní ochrany, které z bezpečnostního hlediska není pro pobyt těchto osob vyhovující. Důvodem je obava z následného zneužívání institutu mezinárodní ochrany, kterou vyslovil rovněž ve svém podnětu Nejvyšší správní soud. Rovněž v reakci na návrh nové směrnice, která nahradí směrnicí 2003/9/ES, se činí první krok k celkové změně koncepce zajišťování cizinců, kdy bude možné, aby cizinec přecházel mezi zajištěním podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky a zákona o azylu, tato změna se promítá i v zákoně o pobytu cizinců na území České republiky v § 127.**“ Podle důvodové zprávy „[c]ílem uvedených změn není rozšířit možnosti zajištění žadatelů o mezinárodní ochranu, kteří učiní prohlášení o mezinárodní ochraně jinde než v zařízení pro zajištění cizinců. Změny sledují toliko možnost změnit právní režim zajištění těch cizinců, kteří učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v zařízení pro zajištění cizinců, tedy až poté, co byli zajištěni podle zákona o pobytu cizinců na území České republiky. V takovém případě dojde z právního hlediska k ukončení zajištění podle zákona o pobytu cizinců, cizinec však bude nadále setrvávat v zařízení pro zajištění cizinců na základě rozhodnutí o zajištění vydaného ministerstvem podle § 46a zákona o azylu.“

Zákonodárce tedy ještě před rozhodnutím Soudního dvora o předběžné otázce ve věci *Arslan* upravil v zákoně o azylu postup pro případ, že cizinec, který je zajištěn v režimu zákona o pobytu cizinců, učiní prohlášení o mezinárodní ochraně v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců. Pokud jsou splněny podmínky uvedené v § 46a odst. 1 zákona o azylu, Ministerstvo vnitra rozhodne ve lhůtě 5 dnů ode dne učinění prohlášení o mezinárodní ochraně o povinnosti žadatele setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců (§ 46a odst. 2 zákona o azylu). Po vydání takového rozhodnutí musí být zajištění cizince v režimu zákona o pobytu cizinců bez zbyteč-

ného odkladu ukončeno [§ 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců].

V této souvislosti lze poznamenat, že vedle uvedeného postupu připustil Soudní dvůr EU v rozsudku ze dne 30. 5. 2013, *Arslan*, C-534/11, že státního příslušníka třetí země lze v určitých případech ponechat v zajištění, o němž bylo původně rozhodnuto na základě 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“), tedy v ČR v režimu zákona o pobytu cizinců, i po podání žádosti o mezinárodní ochranu touto osobou. Unijní právo podle Soudního dvora dosud neobsahuje harmonizovanou úpravu důvodů, pro něž lze nařídít zajištění žadatele o azyl, „[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). Státního příslušníka třetí země lze podle Soudního dvora ponechat v zajištění, o němž bylo původně rozhodnuto na základě návratové směrnice, i po podání žádosti o azyl, v případě, kdy byl státní příslušník třetí země zajištěn na základě článku 15 návratové směrnice z toho důvodu, že jeho chování vyvolávalo obavu, že nebýt 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).

Na základě uvedeného výkladu Soudního dvora pak Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 31. 7. 2013, čj. 1 As 90/2011-124, dospěl k závěru, že pokud cizinec zajištěný za účelem správního vyhoštění podle § 124 zákona o pobytu cizinců 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, může být cizinec i dále zajištěn na základě nového rozhodnutí policie o správním zajištění podle § 124 uvedeného zákona, pokud důvody k za-

jištění daného cizince dle původního rozhodnutí o zajištění (případně rozhodnutí o prodloužení zajištění) nadále trvají. Nebudou-li však 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 o azylu, musí být zajištění bez zbytečného odkladu ukončeno dle § 127 odst. 1 písm. a) zákona o pobytu cizinců.

V daném případě ovšem žalovaný postupoval právě podle § 46a odst. 1 písm. c) a odst. 2 zákona o azylu a napadeným rozhodnutím uložil stěžovateli povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců, a to z důvodu možného nebezpečí pro veřejný pořádek. K omezení osobní svobody stěžovatele tedy došlo v režimu zákona o azylu, zatímco zajištění v režimu zákona o pobytu cizinců bylo v souladu s § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců ukončeno.

Pokud jde o namítanou neurčitost § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu, lze konstatovat, že obdobně jako je tomu u jiných předpisů azylového a cizineckého práva, zákon o azylu neobsahuje legální definici pojmu „veřejný pořádek“ či „nebezpečí pro veřejný pořádek“. Jedná se o neurčitý právní pojem, jehož výklad a aplikace v konkrétních případech náleží správním orgánům a soudům. To však ještě samo o sobě neznamená, že aplikace daného ustanovení je v rozporu s požadavkem zákonnosti omezení osobní svobody zakotveným v čl. 5 odst. 1 Úmluvy. Jak totiž sám stěžovatel správně uvedl, požadavek zákonnosti, resp. pojem „zákon“ užívaný v Úmluvě, zahrnuje nejen právo psané, tj. zákony a podzákoné předpisy, ale „zákonem“ se rozumí i „platná a účinná ustanovení, tak jak je vykládají příslušné soudy“, tedy judikatura příslušných soudů (srov. rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 14. 9. 2010, *Sanoma Uitvengens B. V. proti Nizozemsku*, stížnost č. 38224/03, již citovaný rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Sunday Times proti Spojenému království*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 24. 4. 1990, *Kruslin proti Francii*, stížnost č. 11801/85, Series A, č. 176-A,

srov. též usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, čj. 8 As 6/2011-120, č. 2624/2012 Sb. NSS, bod 22, nebo Kmec, J.; Kosař, D.; Kratochvíl, J.; Bobek, M. *Evropská Úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2012, s. 104–106). Výklad konkrétního ustanovení zákona upravujícího podmínky omezení či zbavení osobní svobody tak může být doplněn i ustálenou judikaturou příslušných soudů.

Výklad pojmu „veřejný pořádek“ použitého v kontextu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu náleží primárně judikatuře soudů rozhodujících ve správním soudnictví. Při výkladu a následné aplikaci tohoto ustanovení je třeba brát v úvahu jeho smysl a účel, ale i okolnosti jeho vzniku a původu, přičemž musí být též respektovány závazky vyplývající České republice z mezinárodního, jakož i unijního práva.

V článku 31 Úmluvy OSN o právním postavení uprchlíků z roku 1951 (č. 208/1993 Sb., dále jen „Ženevská úmluva“), se smluvní státy zavázaly, že „nebudou na pohyb takových uprchlíků uplatňovat jiná omezení, než jaká jsou nezbytná, a taková omezení budou uplatněna pouze do té doby, než jejich postavení v zemi bude upraveno, nebo než obdrží povolení vstupu do jiné země“. Hlavním měřítkem pro opatření omezující pohyb uprchlíka (resp. žadatele o přiznání statusu uprchlíka) je tedy podle Ženevské úmluvy jeho nezbytnost. Důvody, jež mohou vést s ohledem na konkrétní okolnosti případu k omezení či zbavení osobní svobody, jsou pak blíže popsány ve Směrnících Vysokého komisaře OSN pro uprchlíky o aplikovatelných kritériích a normách souvisejících se zajištěním žadatelů o azyl a o alternativách zajištění z roku 2012 (dostupné v anglickém znění na <http://www.refworld.org/docid/503489533b8.html>). Podle směrnice č. 4 obsažené v tomto nezávazném dokumentu přicházejí ve vztahu k žadatelům o azyl v úvahu tři účely, které v individuálních případech odůvodňují zajištění a jež jsou v souladu s mezinárodním právem. Těmito důvody jsou veřejný pořádek, veřejné zdraví a národní bezpečnost.

Pokud jde o unijní právo, postavení žadatele o mezinárodní ochranu, včetně oprávnění členských států omezit jeho osobní svobodu, upravovala v době vydání žalobou napadeného rozhodnutí stávající přijímací směrnice. Článek 7 odst. 1 stávající přijímací směrnice stanoví, že „[ž]adatelé o azyl se mohou volně pohybovat na území hostitelského členského státu nebo na území, které jim tento stát vymezí. Vymezené území nesmí narušovat nedotknutelnost soukromí a musí poskytovat dostatečný prostor pro zajištění přístupu ke všem výhodám vyplývajícím z této směrnice.“ Podle třetího odstavce uvedeného článku však platí, že „[j]e-li to nezbytné, například z právních důvodů nebo z důvodu veřejného pořádku, mohou členské státy v souladu s vnitrostátními předpisy nařídít žadatel, aby se zdržoval na určeném místě“ [k podmínkám zajištění žadatele o mezinárodní ochranu podle nové přijímací směrnice srov. čl. 7 až 11 této směrnice, včetně zajištění z důvodu ochrany národní bezpečnosti nebo veřejného pořádku podle čl. 8 odst. 3 písm. e) nové přijímací směrnice a zajištění z důvodu zneužití žádosti o mezinárodní ochranu za podmínek definovaných Soudním dvorem ve věci *Arslan* podle čl. 8 odst. 3 písm. d) nové přijímací směrnice]. Další meze pro uplatnění opatření spočívajícího v omezení osobní svobody žadatele o azyl vyplývaly v době vydání žalobou napadeného rozhodnutí ze stávající procedurální směrnice. Podle čl. 18 odst. 1 stávající procedurální směrnice „[č]lenské státy nezajistí osobu pouze z toho důvodu, že se jedná o žadatele o azyl“. Druhý odstavec pak upravuje soudní přezkum zajištění, když stanoví, že „[j]e-li žadatel [o azyl] zajištěn, členské státy zajistí možnost rychlého soudního přezkumu“ (k tomu srov. obdobný článek 26 nové procedurální směrnice, která odkazuje, pokud jde důvody a podmínky zajištění a požadavky na jejich soudní přezkum, na zmiňovaná ustanovení nové přijímací směrnice).

Samotná stávající přijímací ani procedurální směrnice (na rozdíl od nové přijímací směrnice) nad rámec obecné výhrady veřejného zájmu nebo veřejného pořádku blíže

nestanoví důvody pro zajištění žadatele o azyl a tyto směrnice neobsahují ani žádná výkladová vodítka, na základě nichž by bylo možné určit, za jakých konkrétních okolností může k zajištění dojít. Z citovaných předpisů unijního práva vyplývají pouze některá dílčí omezení, pokud jde o oprávnění členských států omezit osobní svobodu žadatele o azyl. Žadatel tak lze nařídít, aby se zdržoval na určeném místě, pouze „v souladu s vnitrostátními předpisy“ (čl. 7 odst. 3 stávající přijímací směrnice), čímž je akcentován důraz na zákonnost omezení osobní svobody. Dále pak členské státy nemohou zajistit osobu „pouze z toho důvodu, že se jedná o žadatele o azyl“ (čl. 18 odst. 1 stávající procedurální směrnice).

Soudní dvůr také v této souvislosti v již zmíněném rozsudku ve věci *Arslan* uvedl, že stávající přijímací ani stávající procedurální směrnice „za současného stavu neobsahují harmonizovanou úpravu důvodů, pro něž lze nařídít zajištění žadatele o azyl [...], od návrhu taxativního výčtu těchto důvodů bylo totiž upuštěno během jednání, jež předcházela přijetí [stávající procedurální směrnice], a o zavedení takového výčtu na úrovni Unie se uvažuje až v rámci přepracovaného znění [stávající přijímací směrnice], které je v současné době přijímáno“ (viz zmiňovaná ustanovení nové přijímací směrnice, u níž však lhůta pro její transpozici teprve počala běžet). Podle Soudního dvora „[j]e proto prozatím na členských státech, aby za plného respektování závazků vyplývajících z mezinárodního práva i z práva unijního státo- vily důvody, pro něž smí být žadatel o azyl zajištěn nebo ponechán v zajištění“.

Použitím výhrady veřejného pořádku se však Soudní dvůr v různých souvislostech již nesčetněkrát zabýval, přičemž judikoval, že různé státy mohou mít různé zájmy, jejichž sledování spadá pod pojem veřejného pořádku, a pojem veřejného pořádku se může měnit i v čase (srov. rozsudek ze dne 4. 12. 1974, *van Duyn*, 41/74, Recueil, s. 1337, bod 18, rozsudek ze dne 28. 10. 1975, *Rutili*, 36/75, Recueil, s. 1219, bod 26, rozsudek ze dne 27. 10. 1977, *Bouchereau*, 30/77, Recueil, s. 1999, bod 34); nicméně pojem veřejného

pořádku je třeba vykládat restriktivně, přičemž ani rozsah tohoto pojmu nemůže být určován jednostranně členským státem bez možnosti kontroly ze strany orgánů Unie (srov. výše uvedený rozsudek ve věci *Rutili*, bod 27). Také se státy mohou dovolávat pouze svých vlastních důvodů veřejného pořádku, nikoli důvodů jiného členského státu (viz rozsudek ze dne 10. 7. 2008, *Jipa*, C-33/07, Sb. rozh., s. I-5157, bod 23).

Soudní dvůr již dříve vymezil obecné meze použití výhrady veřejného pořádku v právních řádech členských států za situace, kdy dochází k omezení práv vyplývajících z unijního práva. Stanovil obecný test použití výhrady veřejného pořádku, který „*předpokládá kromě společenského nepořádku, který představují všechna porušení práva, existence skutečného, aktuálního a dostatečně závažného ohrožení některého ze základních zájmů společnosti*“; tedy 1) nestačí pouhé porušení práva, ale 2) musí existovat skutečná a dostatečně závažná hrozba 3) dotýkající se základního zájmu společnosti (srov. výše uvedený rozsudek ve věci *Bouchereau*, bod 35, a dále rozsudky ze dne 19. 1. 1999, *Calfa*, C-348/96, Recueil, s. I-11, bod 21, ze dne 29. 4. 2004, *Orfanopoulos a Oliveri*, C-482/01, Recueil, s. I-5257, bod 66, ze dne 10. 3. 2005 ve věci *Komise proti Španělsku*, C-503/03, Sb. rozh., s. I-1097, bod 46, ze dne 7. 6. 2007, *Komise proti Nizozemí*, C-50/06, Sb. rozh., s. I-4383, bod 43, a výše uvedený rozsudek ve věci *Jipa*, bod 25).

V této souvislosti je třeba konstatovat, že výkladem dotčeného ustanovení, konkrétně pojmu „*nebezpečí pro veřejný pořádek*“ použitého v § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu se dosavadní judikatura správních soudů nezabývala. Jak již bylo uvedeno, zajištění žadatele o udělení mezinárodní ochrany z důvodu, že představuje nebezpečí pro veřejný pořádek, bylo do citovaného ustanovení doplněno až zákonem č. 103/2013 Sb. s účinností od 1. 5. 2013. Přestože tedy Nejvyšší správní soud dosud neměl možnost vyjádřit se k otázce výkladu pojmu „*veřejný pořádek*“ ve smyslu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu, nelze opomenout, že ve svých dřívějších

rozhodnutích se již výkladem tohoto pojmu zabýval, byť především ve vztahu k ustanovením cizineckého práva, konkrétně zákona o pobytu cizinců.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu se v již citovaném usnesení čj. 3 As 4/2010-151 zabýval výkladem pojmu narušení veřejného pořádku ve smyslu § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Právě v tomto usnesení konstatoval, že „*při výkladu pojmů ‚veřejný pořádek‘, resp. ‚závažné narušení veřejného pořádku‘ pro účely výkladu ustanovení cizineckého zákona, je třeba brát v úvahu nejen účel daného právního předpisu, ale také kontext samotného ustanovení. Závěry o tom, jaké konkrétní jednání je závažným narušením veřejného pořádku, učiněné ve vztahu k určitému ustanovení, pak nelze bez dalšího přebírat při výkladu ustanovení jiných, nýbrž je potřeba přihlížet ke specifickým okolnostem vzniku, původu a účelu ustanovení, stejně jako je třeba pak dané ustanovení přiměřeným způsobem vyloužit rovněž ve vztahu k individuálním okolnostem jednotlivých případů.*“ Tento závěr lze přenést i na nyní posuzovanou věc, neboť i v daném případě platí, že při výkladu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu musí být zohledněno nejen znění tohoto ustanovení, ale, jak již bylo uvedeno, též jeho smysl a účel i okolnosti jeho vzniku a původu.

Rozšířený senát v uvedeném usnesení konstatoval, že narušením veřejného pořádku podle § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců může být jen „*takové jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti*“. I v takovém případě je však podle rozšířeného senátu „*nutno zohlednit individuální okolnosti života cizince a přihlídnout k jeho celkové životní situaci*“. Při formulaci tohoto závěru vyšel rozšířený senát mj. ze znění čl. 27 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států. Podle tohoto ustanovení „*[o]patření přijatá z důvodů veřejného pořádku nebo veřejné bezpeč-*

*nosti musí být v souladu se zásadou přiměřenosti a musí být založena výlučně na osobním chování dotčené osoby. ... Osobní chování dotčeného jednotlivce musí představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti.*“ Zároveň však i rozšířený senát poukázal na skutečnost, že uvedené ustanovení je pouze odrazem již citované judikatury Soudního dvora, která se týká obecného testu použití výhrady veřejného pořádku v oblasti volného pohybu osob a imigračního práva (viz bod 52 citovaného usnesení rozšířeného senátu).

S ohledem na uvedené lze konstatovat, že stávající judikatura Soudního dvora a Nejvyššího správního soudu poskytuje dostatečné vodítko k vymezení rozsahu pojmu veřejný pořádek ve smyslu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu. Východiskem je zde stejně jako v případě výkladu § 119 odst. 2 písm. b) zákona o pobytu cizinců obecný test použití výhrady veřejného pořádku v oblasti volného pohybu osob a imigračního a azylového práva zformulovaný Soudním dvorem. Obě tato ustanovení jsou výsledkem transpozice směrnice EU a sledují obdobný účel, kterým je ochrana základních zájmů společnosti, a to do budoucnosti. Proto za situace, kdy zákon o azylu ani relevantní předpisy unijního práva dosud neurčují konkrétní okolnosti, jež mohou založit důvodné podezření, že by mohl žadatel představovat nebezpečí pro veřejný pořádek [ostatně rovněž již citovaný čl. 8 odst. 3 písm. e) nové přijímací směrnice přebírá tento důvod pro zajištění žadatele o mezinárodní ochranu v jeho obecné formulaci „z důvodu ochrany veřejného pořádku“], není žádný důvod, proč závěry vyslovené rozšířeným senátem nevztáhnout i na § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu. To tedy znamená, že za nebezpečí pro veřejný pořádek ve smyslu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu je třeba považovat pouze hrozbu takového jednání, které bude představovat skutečné, aktuální a dostatečně závažné ohrožení některého ze základních zájmů společnosti, přičemž je nutno zohlednit individuální okolnosti života cizince a přihlídnout k jeho celkové životní situaci.

V tomto smyslu je třeba také korigovat úvahy krajského soudu, který při výkladu pojmu veřejný pořádek vyšel z definice používané dřívější judikaturou Nejvyššího správního soudu i pro oblast imigračního práva (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2007, čj. 2 As 78/2006-64, č. 1335/2007 Sb. NSS). Tato judikatura byla následně překonána právě již zmiňovaným usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu čj. 3 As 4/2010-151 a na oblast azylového a imigračního práva tak nelze plně vztáhnout uvedenou definici pojmu „*veřejný pořádek*“, z níž lze jistě nadále vycházet v jiných právních oborech, včetně práva soukromého.

Nejvyšší správní soud na základě uvedených úvah dospěl k závěru, že dotčený § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu i s ohledem na dosavadní judikaturu Soudního dvora a Nejvyššího správního soudu, z níž je třeba při výkladu a aplikaci tohoto ustanovení vycházet, splňuje podmínku zákonitosti omezení či zbavení práva na svobodu podle čl. 5 odst. 1 Úmluvy, příp. čl. 6 Listiny základních práv EU, jež má podle čl. 52 odst. 3 Listiny základních práv EU stejný smysl a rozsah jako čl. 5 Úmluvy. Nelze přitom přisvědčit názoru stěžovatele, že neexistuje žádná dosavadní judikatura zaručující předvídatelnost aplikace pojmu veřejný pořádek podle § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu. Jak již bylo uvedeno, možnost uložit žadateli povinnost setrvat v přijímacím středisku či v zařízení pro zajištění cizinců z důvodu, že představuje nebezpečí pro veřejný pořádek, byla do zákona o azylu doplněna až zákonem č. 103/2013 Sb. s účinností od 1. 5. 2013. Jakákoliv dřívější judikatura týkající se přímo tohoto ustanovení v novelizovaném znění tedy dosud nevznikla. Avšak i přesto je z již uvedených argumentace zřejmé, že dosavadní judikatura Soudního dvora a Nejvyššího správního soudu poskytuje dostatečný podklad pro výklad pojmu „*veřejný pořádek*“ tak, jak je použit v § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu, byť se primárně týká ustanovení zákona o pobytu cizinců a unijních předpisů v oblasti volného pohybu osob a imigračního práva. Ostatně na závěry vyslo-

vené v citovaných rozhodnutích Nejvyšší správní soud v dané věci plně navázal a vzhledem k existující ustálené precedenci Soudního dvora k pojmu „veřejný pořádek“ má zdejší soud za to, že se na danou věc vztahuje výjimka z jeho povinnosti jinak vyplývající z čl. 267 třetího pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie obrátit se jakožto soud, proti jehož rozhodnutí není opravný prostředek přípustný, v případě nutnosti výkladu unijního práva s předběžnou otázkou na Soudní dvůr Evropské unie (*acte éclairé*).

Namítá-li dále stěžovatel, že použití obecného důvodu nebezpečí pro veřejný pořádek v § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu je v rozporu se závěry vyslovenými ve zmiňovaném rozsudku Soudního dvora ve věci *Église de scientologie*, nelze mu přisvědčit. V uvedené věci se totiž jednalo o posouzení ustanovení francouzských právních předpisů, jež upravovaly systém vyžadující předchozí povolení každé přímé zahraniční investice, která by mohla představovat hrozbu pro veřejný pořádek a veřejnou bezpečnost. Soudní dvůr s ohledem na okolnosti případu shledal rozpor předmětné právní úpravy s čl. 73b a 73d Smlouvy o založení Evropského společenství (nyní čl. 63 a 65 Smlouvy o fungování EU) upravujícími volný pohyb kapitálu, a to z toho důvodu, že francouzské předpisy neurčovaly, které investice předchozímu povolení podléhají a které nikoliv. V nyní projednávaném případě se však jedná o jinou situaci. Judikaturu Soudního dvora týkající se použití výhrady veřejného pořádku v oblasti volného pohybu zboží, služeb či kapitálu nelze zcela mechanicky přebírat do oblasti volného pohybu osob, tím méně pak do imigračního a azylového práva u osob, které, obdobně jako stěžovatel, ani práva na volný pohyb osob v rámci EU nepožívají. Navíc, jak již bylo uvedeno, stávající judikatura poskytuje dostatečná vodítka pro výklad pojmu nebezpečí pro veřejný pořádek v oblasti imigračního a azylového práva, nelze tedy konstatovat, že by aplikace § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu nebyla předvídatelná. Závěry vyslovené Soudním dvorem v uvedené věci tak nelze na nyní posuzovaný případ vztáhnout.

Ze všech těchto důvodů shledal Nejvyšší správní soud nedůvodnou námitku týkající se tvrzené neurčitosti a nepředvídatelnosti aplikace pojmu „nebezpečí pro veřejný pořádek“ ve smyslu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu.

Pokud jde o druhou stížní námitku, podle níž krajský soud nesprávně podřadil důvod zbavení svobody stěžovatele pod čl. 5 odst. 1 písm. b) Úmluvy, lze stěžovateli přisvědčit, že zajištění žadatele o azyl z důvodu možného nebezpečí pro veřejný pořádek pod uvedené ustanovení nespadá. Dosavadní judikatura Evropského soudu pro lidská práva týkající se omezení svobody žadatelů o mezinárodní ochranu v ČR potvrzuje, že se na taková omezení svobody vztahuje čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy (viz rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 25. 10. 2012, *Buishvili proti České republice*, stížnost č. 30241/11, bod 49; rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 27. 11. 2008, *Rashed proti České republice*, stížnost č. 298/07, bod 70). Byť se Evropský soud pro lidská práva v uvedených případech zabýval rozhodnutím o nepovolení vstupu žadatele na území ČR, resp. podle předchozí právní úpravy faktickým umístěním žadatele do přijímacího střediska na mezinárodním letišti podle § 73 zákona o azylu, je Nejvyšší správní soud přesvědčen o tom, že tyto závěry lze vztáhnout i na rozhodnutí o povinnosti žadatele setrvat v přijímacím středisku nebo v zařízení pro zajištění cizinců podle § 46a zákona o pobytu cizinců.

Podle článku 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy platí, že „[n]ikdo nesmí být zbaven svobody kromě následujících případů, pokud se tak stane v souladu s řízením stanoveným zákonem: f) zákonné zatčení nebo jiné zbavení svobody osoby, aby se zabránilo jejímu nepovolenému vstupu na území nebo osoby, proti níž probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání“. V této věci se ovšem nejedná o případ zajištění osoby, proti níž probíhá řízení o vyhoštění nebo vydání, jak uváděl stěžovatel v žalobě. Stěžovatel byl sice před vydáním rozhodnutí žalovaného rozhodnutím policie ze dne 20. 5. 2013 zajištěn za účelem správního vyhoštění podle § 124 odst. 1 písm. b) zá-

kona o pobytu cizinců, avšak toto zajištění bylo v souladu s § 127 odst. 1 písm. f) zákona o pobytu cizinců ukončeno poté, co žalovaný vydal napadené rozhodnutí, kterým uložil stěžovateli povinnost setrvat v zařízení pro zajištění cizinců v režimu zákona o azylu. Na danou věc se tak vztahuje první část čl. 5 odst. 1 písm. f) Úmluvy, tedy jedná se o situaci, kdy došlo ke zbavení svobody osoby, aby se zabránilo jejímu nepovolenému vstupu, resp. pobytu na území (srov. rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 1. 2008, *Saadi proti Spojenému království*, stížnost č. 13229/03, ECHR 2008, body 64 a 65).

Namítal-li tedy stěžovatel v žalobě, že neexistuje přímá spojitost mezi uložením povinností zdržovat se ve středisku pro zajištění cizinců a výkonem trestu vyhoštění stěžovatele, lze mu přisvědčit, avšak na posouzení dané věci tato skutečnost nemá žádný vliv.

Bezprostředním účelem omezení osobní svobody stěžovatele v režimu § 46a odst. 1 písm. c) zákona o azylu skutečně není ani v případě souběžného použití odstavce 2 daného ustanovení zajistit výkon jeho vyhoštění. Proto není možné, aby existence takové souvislosti mezi omezením svobody a výkonem vyhoštění byla vyžadována jako předpoklad zajištění žadatele o udělení mezinárodní

ochrany v režimu dotčeného ustanovení. Krajský soud navíc chybně podřadil, jak již bylo řečeno, daný případ pod čl. 5 odst. 1 písm. b) Úmluvy. I přesto však lze konstatovat, že i při použití správného ustanovení by příslušná žalobní námitka musela být shledána nedůvodnou. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 28. 7. 2009, čj. 8 Afs 51/2007-87, č. 1926/2009 Sb. NSS, konstatoval, že „[p]oužití právního předpisu nebo jeho ustanovení, která na věc nedopadají, je důvodem zrušení přezkoumávaného rozhodnutí správního orgánu (rozsudku krajského soudu), mohlo-li mít za následek nesprávné posouzení pro věc rozhodujících skutkových či právních otázek obsažených v námítkách. Soud nezruší takové rozhodnutí, u něhož je možné bez rozsáhlejšího doplňování řízení dospět k závěru, že i přes užití práva, které na věc nedopadá, by výsledek řízení při užití odpovídajícího práva byl týž.“ Za dané situace se tedy Nejvyšší správní soud omezil pouze na korigování závěru krajského soudu ohledně podřazení věci pod čl. 5 odst. 1 písm. b) Úmluvy, neboť se na danou věc vztahuje první část písm. f) téhož ustanovení. Na výsledek řízení však tento nesprávný závěr krajského soudu nemohl mít žádný vliv. Z tohoto důvodu shledal Nejvyšší správní soud uvedenou stížní námitku nedůvodnou. (...)

## 2951

### **Pobyt cizinců: neplnění účelu pobytu; povolení k dlouhodobému pobytu**

k § 46 odst. 1 a § 56 odst. 1 písm. k) zákona č. 326/1999 Sb., zákona o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění účinném do 31. 12. 2010<sup>\*)</sup> (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

**Neplnění účelu předchozího pobytu (faktické nevykonávání podnikatelské činnosti) po převážnou část doby, na kterou bylo cizinci uděleno vízum k pobytu za účelem podnikání, je závažnou překážkou pobytu cizince na území, která je podle § 56 odst. 1 písm. k) zákona č. 326/1999 Sb., zákona o pobytu cizinců na území České republiky, ve spojení s § 46 odst. 1 téhož zákona důvodem pro nevydání povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky.**

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 1. 2011 byl zákon dále změněn zákonem č. 427/2010 Sb. a s účinností od 1. 4. 2011 zákonem č. 73/2011 Sb.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 26. 6. 2013, čj. 9 A 66/2010-50)

**Věc:** L. D. T. proti Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců o povolení k dlouhodobému pobytu.

Rozhodnutím Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké policie Ústí nad Labem, Inspektorátu cizinecké policie Chomutov – detašované pracoviště, Skupiny povolování pobytu Louny ze dne 15. 9. 2009 (dále jen „rozhodnutí správního orgánu I. stupně“) byla žádost žalobce o udělení povolení k dlouhodobému pobytu podaná dne 3. 8. 2009 zamítnuta podle § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců s odkazem § 56 odst. 1 písm. i) téhož zákona a povolení k dlouhodobému pobytu nebylo žalobci uděleno na základě zjištěných skutečností, které nasvědčují tomu, že hodlá pobyt zneužít k jinému účelu, než byl uveden v žádosti.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání u Policie České republiky, Služby cizinecké policie, ředitelství služby cizinecké policie, která rozhodnutím ze dne 19. 3. 2010 změnila rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak, že podle § 46 odst. 1 ve spojení s § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců se žalobci na základě jeho žádosti o povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání – OSVČ povolení k dlouhodobému pobytu neuděluje.

S ohledem na skutečnost, že podle novely zákona o pobytu cizinců provedené zákonem č. 427/2010 Sb. přešla s účinností od 1. 1. 2011 působnost Policie České republiky, Služby cizinecké policie, ředitelství služby cizinecké policie ve věcech povolování dlouhodobého pobytu cizinců na Komisi pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců, soud od uvedeného data v souladu s § 69 s. ř. s. jednal s Komisí pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců jako se žalovanou.

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalované k dalšímu řízení. V žalobě namítl, že napadené rozhodnutí je nezákonné, diskriminační, nepřezkoumatelné a že je projevem libovůle správního orgánu. Konkrétně uvedl, že fak-

tickým důvodem neudělení povolení k dlouhodobému pobytu byla skutečnost, že žalobce v předmětné době na území České republiky nepodnikal. Podle žalobce zákonodárce za tímto účelem v § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců vymezil skutkovou podstatu jednání, která může být důvodem pro neudělení povolení k dlouhodobému pobytu, respektive zahájení řízení o zrušení povolení k dlouhodobému pobytu. Dle uvedeného ustanovení žalovaná platnost víza zruší, pokud cizinec neplní účel pobytu. Účelem pobytu žalobce na území České republiky je jeho podnikání. Z výše uvedeného tedy nelze dovodit jiný závěr, než že pokud žalobce na území České republiky dle žalovaného neplnil účel pobytu, tedy nepodnikal, měly být po formální stránce splněny zákonné podmínky pro postup podle § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Tento zákonný důvod nemůže být ze systematického ani logického či zákonného hlediska bez dalšího zařazen pod § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců, neboť se evidentně jedná o různé zákonné důvody pro neudělení či zrušení víza. Žalobce shrnul, že pokud cizinec neplní účel pobytu, naplňuje tímto svým jednáním § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, nikoliv § 56 odst. 1 písm. k) tohoto zákona. Z uvedeného důvodu má žalobce za to, že žalovaná obešla zákonná ustanovení s cílem jej postihnout. Takový postup považuje žalobce za nepřipustný projev libovůle správního orgánu.

Důvodem vydání rozhodnutí podle § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců byl dle mínění žalobce nikoliv omyl žalované, ale její rozhodovací praxe. Z rozhodovací praxe žalované vyplývá, že pokud cizinec disponuje živnostenským oprávněním v době vedeného řízení, nelze vydat rozhodnutí o zrušení či neprodloužení platnosti povolení k pobytu ve smyslu § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců. Jedině tato skutečnost byla skutečným důvodem vydání rozhodnutí dle § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců, ne-



boť žalovaná si byla vědoma toho, že by žalobci nebyla schopna neudělit povolení k dlouhodobému pobytu za účelem podnikání dle § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců.

Dále namítl, že žalovaná opomněla řádně odůvodnit napadené rozhodnutí tak, aby odpovídalo právním předpisům, bylo i věcně správné a nebylo projevem libovůle správního orgánu. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaná se při rozhodnutí řídila výkladem § 2 odst. 1 obchodního zákoníku. Již z těchto odkazů je evidentní, že skutečným a jediným důvodem pro vydání napadeného rozhodnutí byla skutečnost, že žalobce dle názoru žalované nepodnikal, a neplnil tak účel pobytu, který mu byl povolen.

Za absurdní a diskriminační označil žalobce závěr žalované o tom, že je nežádoucí, aby žalobce přestal během povoleného pobytu plnit účel pobytu, pro který mu byl povolen. Namítl, že stejně jako každý občan České republiky i každý cizinec, i on disponuje oprávněním svobodně a bez nátlaku orgánu správní moci rozhodnout o tom, jakým způsobem bude na území České republiky podnikat, v jakém rozsahu, stejně jako i oprávněním po určitou dobu na území České republiky nepobývat, a tudíž neplnit povinnosti vyplývající ze zvláštních právních předpisů. Navíc každý cizinec, který do České republiky přijíždí, není schopen od samého počátku podnikat, a to nejenom vzhledem k povinnosti zápisu do obchodního rejstříku, ale i vzhledem k nutnosti nejprve si podmínky pro řádné podnikání zajistit. Z výše uvedeného žalobce dovodil, že napadené rozhodnutí je v rozporu se zásadou legitimního očekávání ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu a zároveň je rozhodnutím diskriminačním a nepřezkoumatelným, neboť žalovaná nevedla jedinou úvahu o tom, kdy už je nepodnikání cizince nežádoucí a zakládá závažnou překážku pobytu.

Žalobce tvrdí, že se z odůvodnění napadeného rozhodnutí nedozvěděl konkrétní důvody, a nemůže tak proti nim účinně brojit. Závěr žalované, že byla zjištěna závažná překážka pro prodloužení pobytu, je zcela ne-

prezkoumatelný pro nedostatek důvodů; jedná se o klasický projev libovůle správního orgánu. Žalovaná totiž nedefinovala, co má být konkrétní překážkou tohoto pobytu, v čem spatřuje jeho závažnost a zejména o která ustanovení právních předpisů tyto svoje závěry opírá. Správní orgán je vázán zásadou legality, jakož i zásadou enumerativnosti státních pretenzí. S těmito základními zásadami činnosti správních orgánů je napadené rozhodnutí v příkrém rozporu a s ohledem na absenci konkrétních skutkových zákonných důvodů je projevem libovůle správního orgánu.

Žalovaná navrhla, aby soud žalobu zamítl. Ve vyjádření k žalobě předně odkázala na napadené rozhodnutí a dále uvedla, že dle zákona o pobytu cizinců je povinností cizince plnit účel pobytu, pro který mu byl pobyt povolen. Pokud cizinec nechce podnikat, pak není důvod, aby byl držitelem povolení k pobytu za účelem podnikání, protože tím, že by nepodnikal, by neplnil účel pobytu. Pokud by zákon umožňoval, aby cizinci měli na území ČR povolený pobyt a v rámci tohoto pobytu plnili účel pobytu, jen když chtějí, pak by jistě v zákoně o pobytu cizinců nebylo stanoveno, že policie zruší platnost víza k pobytu nad 90 dnů, jestliže cizinec neplní účel, pro který mu bylo vízum uděleno. Cizinec si sám může zvolit v zákoně stanovený účel pobytu, na základě kterého chce na území pobývat. Tento účel je pak ale povinen plnit po celou dobu povoleného pobytu, protože nejen pro povolení k pobytu, ale i během povoleného pobytu je povinen splňovat podmínky v zákoně uvedené. Z výše uvedených důvodů je nežádoucí, aby cizinec přestal během povoleného pobytu plnit účel pobytu.

K námitce užití § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců namísto § 37 odst. 1 písm. b) téhož zákona žalovaná uvedla, že žalobce žádal o povolení k dlouhodobému pobytu na území České republiky za účelem podnikání - OSVČ. Dne 3. 8. 2009 bylo zahájeno řízení o této žádosti, v jehož průběhu správní orgán I. stupně z údajů z veřejné části živnostenského rejstříku zjistil, že žalobce zahájil provozování živnosti až dne 22. 7. 2009 (žalobci byl přítom v České republice udělen

souhlas s udělením víza k pobytu nad 90 dnů za účelem podnikání – OSVČ s platností od 10. 11. 2008 do 6. 11. 2009). Dne 1. 7. 2009 vydal Krajský soud v Ústí nad Labem usnesení ve věci zamítnutí návrhu žalobce na zápis do obchodního rejstříku. Návrh na zápis nebyl podán ve lhůtě 90 dnů od doručení výpisu, a tudíž nebyly splněny podmínky pro vznik živnostenského oprávnění. Dle § 2 odst. 1 obchodního zákoníku se podnikáním „*rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku*“. Dle § 2 odst. 2 písm. a) obchodního zákoníku „*podnikatelem podle tohoto zákona je osoba zapsaná v obchodním rejstříku*“. Dle § 21 odst. 4 obchodního zákoníku „*[o]právnění zahraniční osoby podnikat na území České republiky vzniká ke dni zápisu této osoby, popřípadě organizační složky jejího podniku, v rozsahu předmětu podnikání zapsaném do obchodního rejstříku. Návrh na zápis podává zahraniční osoba.*“ Z výše uvedeného vyplývá, že žalobce v době 1. 12. 2008 do 22. 7. 2009 neplnil účel pobytu. V tomto případě tak nelze použít § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, protože v době rozhodování, resp. od 22. 7. 2009 (zapsání do obchodního rejstříku) žalobce účel pobytu plnil a v § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců je stanoveno, že „*[p]olicie zruší platnost víza k pobytu nad 90 dnů, jestliže cizinec neplní [v době rozhodování správního orgánu] účel, pro který bylo vízum uděleno*“. Tím, že žalobce v době povoleného pobytu neplnil po určitou dobu účel pobytu, pro který mu byl pobyt povolen, se však dopustil porušení právního předpisu, které je závažnou překážkou pobytu cizince na území. Proto byl v dané věci použit § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců.

Žalovaná dodala, že zájem společnosti převažuje nad zájmy jednotlivce. Porušením právních předpisů je dostatečné ohrožení zájmů společnosti, a to především zájmu veřejného, neboť není ve veřejném zájmu, aby na území ČR pobývali cizinci, kteří se dopouští porušování platných právních norem tohoto státu. Žádné z práv uvedených v Listině zá-

kladních práv a svobod nezakládá nárok cizince na pobyt na území České republiky, neboť takové právo je dáno pouze občanům České republiky. Stejně tak neexistuje ústavně zaručené právo cizinců na pobyt na území České republiky, neboť je věcí suverénního státu, za jakých podmínek připustí pobyt cizího státního příslušníka, s ohledem na vlastní zájmy, na svém území.

K namítané nedostatečnosti odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaná uvedla, že dle § 68 odst. 3 správního řádu se v odůvodnění „*vedou důvody výroku nebo výroků rozhodnutí, podklady pro jeho vydání, úvahy, kterými se správní orgán řídil při jejich hodnocení a při výkladu právních předpisů, a informace o tom, jak se vypořádal s návrhy a námitkami účastníků a s jejich vyjádřením k podkladům rozhodnutí*“. Dle přesvědčení žalované napadené rozhodnutí podmínky uvedené v tomto ustanovení splňuje.

V průběhu ústního jednání před soudem setrval žalobce na svém stanovisku. K věci samé prostřednictvím svého zástupce uvedl, že rozhodnutí správních orgánů obou stupňů byla vydána před zásadní novelizací zákona o pobytu cizinců. V té době takovým žádostem, jakou podal žalobce, bylo vyhověno. V době rozhodování správního orgánu žalobce splňoval účel pobytu, podnikal dle živnostenského oprávnění. Žádost žalobce byla zamítnuta z toho důvodu, že žalobce po určitý krátký úsek trvající asi 7 měsíců nepodnikal. Nicméně žalobce jasně sdělil důvod, proč zde byla tato časová prodleva, proč nezahájil podnikání. Zahájení podnikání je záležitostí, která si vyžaduje určitý čas a přípravu. Podle názoru žalobce nešlo z jeho strany o zásadní pochybení. Nakonec si živnostenské oprávnění zajistil a účel jeho pobytu zůstal stejný.

Změnu rozhodnutí správního orgánu I. stupně provedenou napadeným rozhodnutím nepovažuje žalobce pouze za formální změnu. Podle rozhodnutí správního orgánu I. stupně příčina zamítnutí jeho žádosti spočívala v posouzení, že žalobce hodlá zneužít vízum za jiným účelem. Tento důvod nevyhovění žádosti byl pak v napadeném rozhodnutí změněn na důvod dle § 56 odst. 1 písm. k)

zákona o pobytu cizinců, tedy na zjištění jiné závažné překážky pobytu cizince na území. Správní orgány dle názoru žalobce nemohou při stejném skutkovém stavu vytvářet jiné důvody a musí vycházet ze zjištěného skutkového stavu. Správní orgán I. stupně však zaměřil své dokazování a zjištění jiného záměru cizince nebo jiného důvodu jeho pobytu jiným směrem, než jak to učinil žalovaný v napadeném rozhodnutí. Tímto postupem byla žalobci odebrána možnost dvouinstančního řízení. Žalobce při ústním jednání poukázal též na tu část odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde sám žalovaný shledal, že v jeho působnosti není posuzování věci podle obchodního zákoníku, ale podle zákona o pobytu cizinců. Z toho žalobce dovozuje, že žalovaný přesáhl své kompetence, neboť není úkolem orgánu cizinecké policie posuzovat, zda žalobce podnikal v souladu se zákonem, či nikoliv. Závěrem žalobce poukázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 1. 2012, č.j. 7 As 142/2011-62 s tím, že z tohoto rozsudku, ačkoliv se týká jiného skutkového stavu, lze převzít názor týkající se nepřipustnosti přepjatého formalismu. Žalobce sice měl možnost podat novou žádost o pobyt na území ČR, ale je neúčelné, aby za účelem podání této žádosti musel vycestovat z území ČR.

Žalovaný se k ústnímu jednání před soud nedostavil; svou nepřítomnost u jednání písemně omluvil.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

### **Z odůvodnění:**

(...) Námitku vytýkající žalované obcházení zákona, jehož se měla dopustit tím, že na daný případ aplikovala § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců a nikoliv § 37 odst. 1 písm. b) téhož zákona, neshledal soud opodstatněnou. Podle § 46 odst. 1 zákona o pobytu cizinců pro povolení k dlouhodobému pobytu platí obdobně (mj.) § 37 a § 56 tohoto zákona, vztahující se na vízum k pobytu nad 90 dnů. Zatímco § 56 zákona o pobytu cizinců vymezuje důvody pro neudělení víza, § 37 upravuje důvody pro zrušení platnosti víza k pobytu. Podle § 56 zákona o pobytu cizinců

je tedy nutno postupovat v případech, kdy je správním orgánem posuzována samotná žádost o udělení víza či žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu, tj. kdy je rozhodováno o tom, zda vízum či povolení k dlouhodobému pobytu bude cizinci na základě jeho žádosti uděleno, resp. vydáno. Podle § 37 zákona o pobytu cizinců pak správní orgán postupuje v těch případech, kdy vízum či povolení k dlouhodobému pobytu bylo již cizinci uděleno, resp. vydáno, a teprve následně se vyskytl některý ze zákonem stanovených důvodů pro jeho zrušení. V souzené věci byla předmětem řízení žalobcova žádost o vydání povolení k dlouhodobému pobytu. Správní orgán tedy nerozhodoval o tom, zda je zde důvod pro zrušení již vydaného povolení k dlouhodobému pobytu (toto povolení nebylo dosud žalobci vydáno), ale o tom, zda vůbec bude požadované povolení žalobci vydáno. V rámci posouzení předmětné žádosti žalovaná shledala, že je naplněn důvod pro nevydání požadovaného povolení žalobci, konkrétně důvod uvedený v § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců spočívající ve zjištění závažné překážky pobytu žalobce na našem území, a proto oprávněně postupovala podle uvedeného ustanovení a nikoliv podle § 37 odst. 1 písm. b) zákona o pobytu cizinců, jehož aplikace z výše uvedeného důvodu nepřichází v úvahu. Tento postup žalované, jenž žalobce označuje za rozhodovací praxi správního orgánu, tedy byl zcela v souladu se zákonem.

Nedůvodná je též žalobcova námitka, že se z odůvodnění napadeného rozhodnutí nedozvěděl konkrétní důvody, které žalované vedly k jeho vydání, a proto proti nim nemohl účinně brojit. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí ve spojení se skutkovými zjištěními popsanými v rozhodnutí správního orgánu I. stupně, z nichž žalovaná při rozhodování ve věci samé vyšla, dle náhledu soudu jednoznačně vyplývá, co bylo důvodem pro nevyhovění žádosti žalobce o povolení k dlouhodobému pobytu. Tímto důvodem zcela nepochybně bylo zjištění správního orgánu, že žalobce od svého příjezdu na území České republiky, tj. od 1. 12. 2008, až do 22. 7. 2009

nepodnikal, a neplnil tak účel, pro který mu byl pobyt na území České republiky povolen. V neplnění účelu předchozího pobytu žalobcem shledala žalovaná ve smyslu § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců závažnou překážku pobytu žalobce na území České republiky. To, že žalobci byl důvod neudělení požadovaného povolení evidentně znám, je ostatně zřejmé i z jeho tvrzení obsažených v bodu III. žaloby, kde výslovně konstatuje, že „z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že u žalobce byla zjištěna jiná závažná překážka v jeho pobytu na území ČR, kterou [...] spatřuje žalovaná v tom, že žalobce na území České republiky od 1. 12. 2008 do 22. 7. 2009 nepodnikal“.

Podle § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců vízum nelze udělit mj. tehdy, je-li zjištěna jiná závažná překážka pobytu cizince na území. Výkladem pojmu „závažná překážka pobytu cizince na území“ se opakovaně zabýval Nejvyšší správní soud. V rozsudku ze dne 19. 1. 2012, čj. 9 As 80/2011-69, přisvědčil jmenovaný soud závěru, že nenaplnění účelu předchozího pobytu spočívající v nevykonávání podnikatelské činnosti lze považovat za závažnou překážku pro prodloužení pobytu cizince na území České republiky ve smyslu § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců. Nejvyšší správní soud výslovně konstatoval, že „plnění účelu, pro který byl cizinci pobyt povolen, musí být fakticky naplněno. Jinými slovy, aby mohlo být konstatováno plnění účelu, pro který byl stěžovateli pobyt povolen, tj. podnikatelská činnost, musela být v předmětném období alespoň převážně vykonávána, což není naplněno pouhým případným úsilím o její provozování.“ V citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud odkázal též na své předchozí rozhodnutí ze dne 27. 12. 2011, čj. 7 As 82/2011-81, v němž dovodil, že účelem pobytu zákonodárce zcela jistě nemínil pouze formální zapsání se do příslušných rejstříků, „aniž by podnikatelská činnost byla fakticky na území České republiky vykonávána, neboť by tak došlo k obcházení smyslu a pravidel zákona. Zákon o pobytu cizinců stojí na principu, že pobyt cizince na území České republiky musí

*být odůvodněn, např. dlouhodobým zaměstnáním, podnikáním, studiem, a tyto činnosti musí být skutečně na území České republiky vykonávány.“*

Městský soud v Praze neshledává žádný důvod k tomu, aby se od těchto závěrů Nejvyššího správního soudu v nyní projednávané věci jakkoliv odchýlil.

Mezi účastníky není sporu o tom, že žalobci bylo uděleno vízum za účelem podnikání od 10. 11. 2008 do 6. 11. 2009. Dle tvrzení žalobce uvedeného v protokolu o vyjádření účastníka řízení byl žalobce zapsán do obchodního rejstříku až dne 22. 7. 2009. V době, kdy nebyl zapsán do obchodního rejstříku, se žalobce údajně rozhlížel po nějaké provozovně a hledal zboží, se kterým by mohl podnikat. Z toho vyplývá, že z celkové doby 12 měsíců, na kterou mu bylo uděleno vízum za účelem podnikání, žalobce v převážné části (cca 8 měsíců) vůbec nepodnikal. Pojem podnikání je vymezen v § 2 odst. 1 obchodního zákoníku – jedná se o soustavnou činnost prováděnou samostatně *podnikatelem* vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Za podnikání nelze v žádném případě považovat pouhé hledání provozovny či vhodného zboží k podnikání, nehledě k tomu, že žalobce v době, kdy se těmito činnostem věnoval, vůbec nebyl podnikatelem, neboť oprávnění podnikat mu dle § 21 odst. 4 obchodního zákoníku vzniklo až ke dni jeho zápisu do obchodního rejstříku. S ohledem na skutečnost, že žalobce v převážné části svého předchozího pobytu pouze hledal provozovnu a vhodné zboží k podnikání, ale nepodnikal, *nenaplnil účel pobytu*, pro který mu bylo uděleno vízum, což žalovaná právem kvalifikovala jako závažnou překážku pobytu žalobce na území ČR, která podle § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců brání vydání jím požadovaného povolení k dlouhodobému pobytu na území ČR. S tímto závěrem, jehož správnost potvrzuje shora citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 9 As 80/2011-69, se soud plně ztotožňuje.

Žalobce má nepochybně právo se rozhodnout, jakým způsobem a v jakém rozsahu bu-

de na území České republiky podnikat. Toto jeho právo nebylo ze strany správního orgánu ničím zpochybněno. Žalobce jako státního příslušníka Vietnamu nicméně tíží povinnost pobývat na území České republiky výlučně na základě povolení, a stejně tak i zákonem stanovená povinnost plnit účel, pro který mu byl pobyt na území ČR povolen. Hodlal-li žalobce pobývat na území České republiky za jiným účelem, než pro který mu byl pobyt povolen, nic mu nebránilo v tom, aby v souladu s § 45 odst. 1 zákona o pobytu cizinců požádal policii o udělení nového povolení k pobytu. Argumentace žalobce, že je oprávněn po určitou dobu na území České republiky nepobývat, a neplnit tak účel pobytu, nemůže nikterak zpochybnit závěr, k němuž ve shora citovaném rozsudku dospěl i Nejvyšší správní soud, totiž že aby žalobce dostal zákonem stanovené povinnosti plnit účel, pro který mu byl pobyt povolen, musí na území ČR vykonávat podnikatelskou činnost alespoň po převážnou část z doby, na kterou mu bylo vízum za účelem podnikání uděleno. Uvedená žalobcova argumentace je navíc zcela obecná, bez uvedení konkrétního vztahu k danému případu. Spisový materiál neskýtá naprosto žádný podklad pro závěr, že by žalobce v předmetném období opustil území České republiky. Nelze než připomenout tvrzení samotného žalobce obsažené v protokolu o vyjádření účastníka řízení, že v době, kdy nebyl zapsán do obchodního rejstříku, se rozhlížel po nějaké provozovně a hledal zboží, se kterým by mohl podnikat.

Neopodstatněná je rovněž námitka žalobce, že každý cizinec, který do České republiky přijíždí, není schopen od samého počátku podnikat, a to vzhledem k povinnosti zápisu do obchodního rejstříku a nutnosti si nejprve zajistit podmínky pro řádné podnikání. Žalobci bylo uděleno vízum nad 90 dnů za účelem podnikání mj. na podkladě výpisu Městského úřadu Tanvald, odboru obecního živnostenského úřadu, o ohlášení živnosti ze dne 21. 8. 2008. Nic mu tedy nebránilo v tom, aby bezprostředně po udělení víza za účelem podnikání požádal o zápis do obchodního rejstříku a následně začal podnikat. Žalobce však o zápis do obchodního rejstříku požádal, a to vý-

lučně na základě podkladů opatřených k žádosti o udělení víza za účelem podnikání, až po uplynutí více jak 6 měsíců. Jeho návrh byl z důvodu marného uplynutí 90denní lhůty pro zápis do obchodního rejstříku od doručení výpisu z živnostenského rejstříku stanovené v § 10 odst. 5 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), zamítnut. Jinými slovy řečeno, žalobce po dobu více jak 6 měsíců neučinil žádné kroky směřující k tomu, aby naplnil účel, pro který mu byl pobyt udělen. Jeho tvrzení, že spoléhal na to, že za něj vše vyřídí zmocněný zástupce, je zcela irelevantní. Je výlučně věcí žalobce, zda a případně koho pověří obstaráním zápisu do obchodního rejstříku. Skutečnost, že svěřil obstarání zápisu do obchodního rejstříku třetí osobě, která tak ale neučinila, jde plně k tíži žalobce a nikoliv správního orgánu.

Vzhledem k tomu, že o zápis do obchodního rejstříku žalobce požádal po uplynutí více jak 6 měsíců, přestože mu nic nebránilo v tom, aby tak učinil dříve, neshledal soud opodstatněnou jeho námitku, v níž poukazuje na zákonem stanovenou povinnost zápisu cizince – podnikatele do obchodního rejstříku. Tvrzení žalobce, že žádný cizinec, který do České republiky přijíždí, není schopen podnikat od samého počátku (jeho pobytu), a to právě s ohledem na nutnost jeho zápisu do obchodního rejstříku, lze obecně akceptovat. Žalobci však není vytýkáno, že nepodnikal ihned od samého začátku jeho pobytu, ale že podnikatelskou činnost nevykonával převážnou část z doby, na kterou mu bylo vízum k pobytu za účelem podnikání uděleno.

Na základě všech shora uvedených skutečností soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí není nezákonné ani nepřezkoumatelné. Z napadeného rozhodnutí zřetelně vyplývá, o jaká zjištění a úvahy se opírají závěry žalované o nemožnosti udělení dlouhodobého pobytu žalobci, resp. v čem žalovaná spatřuje závažnou překážku pobytu žalobce na území ČR, která podle § 56 odst. 1 písm. k) zákona o pobytu cizinců brání vydání jím požadovaného povolení k dlouhodobému pobytu. Tyto závěry jsou zcela v souladu se zákonem o pobytu cizinců a nelze je považovat za diskriminační, ani za projev libovůle správ-

ního orgánu. Žalobce ostatně v žalobě nijak nespécifikoval, v čem spatřuje diskriminaci vůči jeho osobě, natož aby toto ničím neodůvodněné tvrzení prokázal. Napadené rozhodnutí není ani v rozporu se zásadou legitimního očekávání zakotvenou v § 2 odst. 4

správního řádu. Žalobce v žalobě neoznačil žádné skutečnosti, na základě kterých by mohl legitimně očekávat, že jeho žádosti o vydání povolení k dlouhodobému pobytu bude vyhověno, a ani soud v projednávané věci žádné takové skutečnosti nezjistil. (...)

## 2952

### Vojáci z povolání: služební pohotovost

k § 30 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání

k § 19 odst. 2 zákona č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, ve znění zákona č. 217/2000 Sb. (v textu jen „zákon o platu“)

**O služební pohotovost vykonávanou na jiném místě než ve vojenských objektech dle § 30 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, se může jednat i v případech, kdy služební orgán v rozkaze nařídí vojáku „dosažitelnost“, popřípadě jinými slovy vojáku mimo dobu služby nařídí omezení, jehož účel je stejný jako v případě služební pohotovosti (tj. zajištění připravenosti vojáka nastoupit k plnění služebních úkolů v časovém limitu), a to i když v rozkaze není uvedeno konkrétní místo, na němž se voják musí v době služební pohotovosti zdržovat. Za takto nařízenou služební pohotovost vojáku náleží odměna podle § 19 odst. 2 zákona č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2013, čj. 4 Ads 55/2013-59)*

**Prejudikatura:** č. 615/2005 Sb. NSS a č. 2900/2013 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 36/2012 Sb.

**Věc:** Mgr. Ladislav J. proti náčelníku Vojenské policie o proplacení služebních pohotovostí, o kasační stížnosti žalobce.

Velitel velitelství vojenské policie Stará Boleslav (dále jen „služební orgán“) rozhodnutím ze dne 29. 6. 2012 zamítl žádost žalobce ze dne 22. 3. 2012 o proplacení služebních pohotovostí za období nejméně tří let zpětně a nepřiznal žalobci nárok na výplatu odměny za služební pohotovost.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 11. 10. 2012 zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí služebního orgánu. V odůvodnění žalovaný uvedl, že žalobce požádal o proplacení odměny za služební pohotovost dle zákona o platu, neboť mu v minulých letech byla rozkazem služebního orgánu ukládána pohotovost s povinností dostavit se do zaměstnání do 360 minut a za tuto pohotovost nebyla vyplacena od-

měna. Žalovaný uvedl, že se obdobnými nároky již v minulosti zabýval a dospěl k závěru, že o služební pohotovost, za níž má voják právo na odměnu dle § 19 zákona o platu, se jedná pouze v případě, pokud rozkaz o nařízení pohotovosti vykazuje všechny znaky služební pohotovosti uvedené v § 30 zákona o vojácích z povolání, tj. i určení místa, kde se má voják v době pohotovosti zdržovat. Pokud toto místo v rozkazech ve věci žalobce určeno nebylo, nejednalo se o pohotovost ve smyslu citovaného ustanovení a žalobce za tuto „pohotovost“ neměl právo na odměnu. Analogii s právní úpravou v zákoníku práce z roku 2006, které se žalobce dovolával, žalovaný odmítl jako neaplikovatelnou. Žalovaný uvedl, že podle dřívějších interních předpisů byla

vojákům přiznávána za „dosažitelnost“ do 120 minut odměna, jako by se jednalo o služební pohotovost ve smyslu § 30 zákona o vojácích z povolání, ačkoli v rozkaze nebylo výslovně určeno místo, na kterém se voják měl v době „dosažitelnosti“ zdržovat. Tato praxe již byla opuštěna na základě rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 5. 4. 2012, čj. 38 Ad 24/2010-30, neboť tento shledal, že nárok na odměnu za pohotovost vojákovi vzniká pouze při konkrétním určení místa pobytu v rozkaze nařizujícím vojákovi pohotovost a nelze jej vázat na dobu, v níž má voják povinnost dostavit se k případnému plnění služebních úkolů.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Krajského soudu v Praze. V žalobě uvedl, že v rozhodné době služební orgány nařizovaly žalobci pohotovost s tím, že je povinen dostavit se na pracoviště do 360 minut od vyrozumění mobilním telefonem. V rozkazech bylo uvedeno, že se žalobci nařizuje „služební pohotovost“ nebo „dosažitelnost“, případně „bojová a mobilizační pohotovost“. Žalobce uvedl, že jako voják byl povinen tyto rozkazy uposlechnout, což znamenalo podstatné omezení jeho soukromého života. Musel mít neustále zapnutý mobilní telefon a musel se pohybovat pouze na místech pokrytých signálem, a pouze na místech, z nichž by byl schopen se dopravit v časovém limitu do zaměstnání, nemohl požívat alkoholické nápoje, musel se zdržet řady dalších aktivit, které by představovaly překážku ve výkonu stanovené pohotovosti. S ohledem na tato omezení dospěl žalobce k závěru, že se jednalo o služební pohotovost ve smyslu § 30 zákona o vojácích z povolání, za kterou náleží odměna.

Podle žalobce bylo smyslem služební pohotovosti zajištění připravenosti vojáka v mimopracovní době k případnému výkonu služby. Analogicky je pohotovost upravena i v zákoně č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „služební zákon“), a v § 78 odst. 1 písm. h) zákoníku práce z roku 2006. Tento účel pohotovosti byl předmětnými rozkazy udělenými žalobci naplněn. Žalovaný dle žalobce

aplikuje § 30 zákona o vojácích z povolání formalisticky, což je v rozporu s judikaturou Ústavního soudu. Žalobce dále zpochybnil výklad žalovaného, že pojem „jiná místa“ ve smyslu § 30 odst. 2 zákona o vojácích z povolání musí být buď místo trvalého pobytu ve smyslu zákona č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech a o změně některých zákonů (zákon o evidenci obyvatel), případně jiné místo splňující podmínky uvedeného zákona (tj. určené adresou). Podle žalobce může být jiné místo určeno i širěji, např. pouze uvedením obce, případně dokonce jako celé území České republiky, případně i (jako v případě žalobce) časovým údajem, tj. místo pobytu bylo stanoveno tak, aby se voják mohl ve stanoveném čase dostavit k plnění služebních úkolů. Žalobce citoval i judikaturu Nejvyššího soudu, podle níž je v pracovní smlouvě možné vymezit místo výkonu práce i velmi široce, např. jako území České republiky. Poukázal i na to, že řada vojáků má bydliště v místě vzdáleném od místa výkonu služby a rovněž ne každý voják disponuje osobním automobilem, popř. jej není možné vždy použít. V takových případech je voják odkázán na případné použití prostředků hromadné dopravy, což velmi relativizuje údajně dlouhou lhůtu 360 minut. Žalovaným tvrzená změna správní praxe může působit pouze *pro futuro*, není tedy aplikovatelná na žalobcem požadované proplacení odměn za služební pohotovost zpětně. Posléze žalobce doplnil žalobu odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 12. 2012, čj. 6 Ads 71/2012-47.

Tento svůj názor žalobce doložil vyjádřením prap. Radoslava M., který vykonával v útvaru žalobce funkci náčelníka skupiny stálých operačních dozorců, z něhož vyplynulo, že pohotovostní systém u velitelství vojenské policie Stará Boleslav spočívá v systému vnitřních rozkazů, kterými jsou jednotliví vojáci zařazeni do jednotlivých druhů pohotovostí. Tyto rozkazy mají operační důstojníci k dispozici, aby mohli v mimopracovní době aktivovat pro pohotovostní systém potřebné vojáky k plnění pracovních povinností. Vojáci zařazení do systému pohotovostí jsou kon-

taktování mobilním telefonem. Funkčnost pohotovostního systému je pravidelně zhruba jednou týdně prověřována operačním důstojníkem tak, že je každý voják kontaktován telefonicky v mimopracovní době. Pravidelně je rovněž prováděno cvičné svolání pohotovostního systému. V době před rozvojem technologií mobilních telefonů existovaly tzv. motospojky, které objížděly vojáky zařazené do pohotovostního systému a tím je aktivovaly. Tento systém je nyní již považován za překonaný a nepoužívá se. Žalobce také namítal, že vojákům s dosažitelností stanovenou časem 120 minut k dostavení se k plnění služebních úkolů byla pohotovost proplácena, ačkoli ani oni v rozkaze neměli stanovenou konkrétní místo pobytu. Proto je postup žalovaného v rozporu se zásadou rovného zacházení vyplývající z § 2 odst. 3 zákona o vojácích z povolání. Postup služebních orgánů byl dle žalobce také v rozporu se zásadou legality, podle níž může být veřejná moc uplatňována pouze na základě zákona.

Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 3. 5. 2013, čj. 45 Ad 12/2012-39, žalobu zamítl a rozhodl, že se v případě žalobce nejednalo o pohotovost ve smyslu § 30 zákona o vojácích z povolání, za kterou by žalobci náležela odměna podle § 19 zákona o platu. Krajský soud poukázal na to, že služební poměr vojáka z povolání se řídí kogentní veřejnoprávní úpravou, která se od obecné úpravy pracovního poměru významně liší. Jeho podstatou je stanovení přísnějších pravidel a s tím spjatých omezení, která jsou nezbytná pro řádné fungování bezpečnostních a obranných složek státu. Tato omezení jsou na druhou stranu kompenzována vyšší úrovní platového ohodnocení a řadou dalších výhod, jako jsou ztížené možnosti propuštění ze služebního poměru nebo výsluhové nároky. V důsledku toho je dle krajského soudu pojem pracovní pohotovost v zákoně o vojácích z povolání vymezen úžeji, než je tomu v zákoníku práce z roku 2006. Příklad dosažitelnosti v určitém časovém limitu patří mezi taková omezení a s ním zákon přímou odměnu nespojuje. Odměna za takové omezení je dle krajského soudu zahrnuta již v základním platu.

Krajský soud sice souhlasil s tím, že nelze mít za to, že o služební pohotovost se jedná výhradně v případech, kdy je takto v rozkaze výslovně označena, nýbrž je třeba vyjít ze smyslu institutu služební pohotovosti zakotveného v § 30 zákona o vojácích z povolání. Smyslem tohoto ustanovení je zajistit v případech, kdy je dán důležitý zájem služby, přítomnost vojáka na pracovišti i mimo výkon služby. Za pohotovost však citovaný zákon výslovně považuje pouze takové závažné omezení vojáka, které spočívá ve vynuceném pobytu ve vojenských objektech nebo na jiném místě určeném služebním orgánem. Musí jít o určité konkrétní místo, které voják nesmí po dobu nařízené pohotovosti opustit. Krajský soud se ztotožnil s názorem žalovaného, že účelem tohoto ustanovení je zajištění možnosti kontaktování vojáka i v případě selhání běžných komunikačních prostředků (např. útoku na komunikační infrastrukturu). Může se tak jednat i o širší vymezení místa pobytu, než je konkrétní budova, např. vesnice, v rámci níž je možné vojáka dohledat. Akceptování časového vymezení, které navrhuje žalobce, by dle krajského soudu znamenalo, že by jistota dosažení vojáka byla prakticky eliminována. Určení dosažitelnosti v limitu 360 nebo 120 minut tedy neznamená tak intenzivní omezení, jež by s ohledem na znění § 30 zákona o vojácích z povolání mohlo být považováno za služební pohotovost spojenou s nárokem na odměnu dle § 19 zákona o platu. Dlouhodobá praxe služebních orgánů, které v případech nařízené „pohotovosti“ s časovým limitem 120 minut odměnu přiznávaly, principiálně může založit legitimní očekávání na proplacení takové pohotovosti. To však nelze vztáhnout na případ žalobce, u něhož byl limit stanoven na 360 minut, což představuje podstatnou odlišnost od žalobcem namítaných údajně srovnatelných případů. Krajský soud uvedl, že se v předmětné věci necítí být vázán závěry Nejvyššího správního soudu vyslovenými (v jiné věci) ve shora zmíněném rozsudku čj. 6 Ads 71/2012-47, bod 31, tj. že neurčení místa nařízeného pobytu vojáka nemá samo o sobě za následek to, že se nejednalo o služební pohotovost ve smyslu zákona o vojácích z povolání, a to pro jejich nedostačité odůvodnění.



Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž namítl, že krajský soud nesprávně posoudil právní otázku povahy právní úpravy služební pohotovosti dle zákona o vojácích z povolání. Uvedl, že i voják je občanem, a tudíž se na něj vztahuje Listina základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Státní moc, včetně výkonu pravomoci služebního funkcionáře, může být vůči němu uplatňována pouze v případech a v mezích stanovených zákonem, způsobem, který stanoví zákon (čl. 2 odst. 2 Listiny), povinnosti mu mohou být ukládány pouze na základě zákona (čl. 4 odst. 1 Listiny). Z hlediska ústavněprávních zásad je nepřijatelné, aby služební orgány nutily stěžovatele vykonávat pohotovost jinou formou než jako zákonem upravenou služební pohotovost. Stěžovatel nesouhlasil s názorem krajského soudu, že odměna za nařízenou dosažitelnost je zahrnuta v základním platu, neboť zákon nic takového nestanoví. Stěžovatel zopakoval svoji argumentaci týkající se obecného vymezení místa výkonu pohotovosti v rozkazech časovým limitem 360 minut k dostavení se k výkonu služby a omezením pobytu pouze na místa pokrytá signálem mobilního operátora. Výklad pojmu „jiná místa“ v § 30 odst. 2 zákona o vojácích z povolání, který provedl krajský soud, nemá oporu v textu zákona ani v důvodové zprávě, výklad musí být ve prospěch vojáka, neuvedení konkrétního místa nemůže být k tíži vojáka. Voják je povinen respektovat i takové rozkazy, které případně vykazují formální vady, jinak mu hrozí kázeňský postih. Stěžovatel dále poukázal na to, že postup služebních orgánů byl předmětem šetření ze strany veřejného ochránce práv, který došel k závěrům, které podporují nárok stěžovatele na zaplacení odměny za služební pohotovost. V této souvislosti stěžovatel předložil Nejvyššímu správnímu soudu závěrečné stanovisko uvedeného šetření ze dne 20. 8. 2013 vydané zástupcem veřejného ochránce práv.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti setrval na svém názoru vyjádřeném již v napadeném rozhodnutí a zastávaném v řízení o žalobě, že se v případě stěžovatele jednalo

o určení dosažitelnosti, nikoli o služební pohotovost, za kterou by mu náležela odměna. Žalovaný se ztotožnil s názorem Krajského soudu v Praze, že ani z materiálního hlediska nebylo možné posoudit dosažitelnost do 360 minut jako pohotovost, neboť se nejedná o omezení stěžovatele srovnatelné se služební pohotovostí. Krajský soud v Praze dle žalovaného dostatečně odůvodnil svůj částečně odchylný názor od závěru vysloveného Nejvyšším správním soudem ve výše zmíněném rozsudku čj. 6 Ads 71/2012-47. Žalovaný rovněž relativizoval závěry veřejného ochránce práv, který neměl v době svého šetření k dispozici napadený rozsudek krajského soudu, který jeho argumentaci staví do poněkud odlišného světla.

Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek Krajského soudu v Praze i rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

## Z odůvodnění:

### II.

#### Posouzení kasační stížnosti

(...) [14] V řešené věci je spornou pouze právní otázka, zda v případě, že služební orgány nařídí vojáku pohotovost (ať již formálně za služební pohotovost označenou, případně nazvanou jinak) a neuvedou konkrétní místo (adresu), na němž je voják povinen se v době pohotovosti zdržovat, náleží vojáku odměna za služební pohotovost.

[15] Podle § 30 odst. 1 a 2 zákona o vojácích z povolání, „[v]yžaduje-li to důležitý zájem služby, může nadřízený nařídít vojákovu služební pohotovost. Služební pohotovostí se rozumí přítomnost vojáka ve vojenských objektech nebo na jiných místech, která určí nadřízený, a to mimo dobu služby.“

[16] Ustanovení § 19 odst. 2 zákona o platu uvádí, že „[z]a hodinu pracovní pohotovosti mimo pracoviště mimo pracovní dobu zaměstnance přísluší zaměstnanci odměna ve výši 15 %, a jde-li o den pracovního klidu, ve výši 25 % poměrné části platového tarifu, osobního příplatku a zvláštního příplatku, připadající na jednu hodinu práce bez práce přesčas v měsíci, na který připadla pracovní pohotovost“.

[17] Problematikou nařizování služební pohotovosti se zabýval Nejvyšší správní soud již ve shora zmíněném rozsudku čj. 6 Ads 71/2012-47 a došel k následujícím závěrům: „*Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěrem krajského soudu, že vázání služební pohotovosti na podmínku dosažitelnosti do 120 minut nemá zákonný podklad. Nejvyšší správní soud však nesdílí názor krajského soudu, že pokud nebylo stěžovateli stanoveno místo konání služební pohotovosti, nemohlo se jednat o služební pohotovost. Podle názoru Nejvyššího správního soudu nemůže případně neurčení místa konání služební pohotovosti být přičítáno k tíži stěžovatele.*“

[18] Nejvyšší správní soud předesílá, že zcela souhlasí s charakteristikou služební poměru vojáků z povolání, kterou na základě starší prejedikatury Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu provedl krajský soud v napadeném rozsudku. Není žádných pochyb o tom, že se jedná o právní vztah veřejnoprávní, v podstatných ohledech odlišný od pracovního poměru založeného pracovní smlouvou dle zákoníku práce z roku 2006. Případný je odkaz krajského soudu na nález Ústavního soudu ze dne 15. 11. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 20/09, č. 36/2012 Sb. („*Z povahy profesce vyplývá, že v případě bezpečnostních sborů by nastolení režimu zákoníku práce z roku 2006 ve svých důsledcích ochromilo chod těchto sborů, a proto jak historicky, tak z pohledu komparatistiky bývá právní úprava poměrů příslušníků těchto sborů tradičně a pochopitelně samostatná a specifická.*“). V této souvislosti lze ještě doplnit i odkaz na judikaturu zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů (usnesení ze dne 4. 5. 2005, čj. Konf 51/2004-9, č. 615/2005 Sb. NSS): „*Věci vyplývající ze služební poměru vojáků z povolání (nyní upravené především zákonem o vojácích z povolání) nelze pro jejich povahu považovat za věci soukromoprávní (především pracovněprávní). Služební poměr je (i byl) charakterizován jako institut veřejného práva; byl považován za právní poměr státně zaměstnanecký. Tento právní poměr nevzniká smlouvou, ale mo-*

*enským aktem služebního orgánu (§ 5 citovaného zákona – rozhodnutím o povolání do služebního poměru) a po celou dobu svého průběhu se výrazně odlišuje od poměru pracovního, který je naopak typickým poměrem soukromoprávním, kde účastníci mají rovné postavení. To se projevuje v právní úpravě týkající se průběhu a změny služebního poměru (část druhá, hlava II citovaného zákona), kázeňské pravomoci, kázeňských odměn, kázeňských trestů a jejich ukládání (část třetí, hlava III téhož zákona), zániku služebního poměru (část druhá, hlava III tohoto zákona), jakož i dalších případů rozhodování služebních orgánů. Nejinak je tomu u rozhodování o odpovědnosti vojáka za škodu způsobenou státu (část sedmá citovaného zákona). Právní povaha služebního poměru vojáka z povolání postihuje zvláštní povahu ‚zaměstnavatele‘ jako primárního nositele veřejné moci, potřebu pevného začlenění vojáka do organismu veřejné moci a účast na jejím výkonu. Tato potřeba zasahuje tak daleko, že tu nejde o modifikaci soukromoprávního poměru, ale (stejně jako u některých dalších kategorií veřejných a zvláště státních zaměstnanců) o specifický státně zaměstnanecký poměr veřejného práva. Vodítkem může být i charakter právní úpravy, kdy právě u služebních poměrů má tato úprava kodexový charakter a použití zákoníku práce z roku 2006 je buď vůbec, nebo z převážné části vyloučeno.*“

[19] Stěžovateli však musí dát Nejvyšší správní soud za pravdu v tom, že krajský soud z tohoto zásadně správného východiska vyvodil chybný závěr. Nepochybně zákon může do značné míry omezit práva vojáků oproti právům běžných zaměstnanců vykonávajících pracovní poměr s tím, že takováto omezení mohou být kompenzována v rámci základního služebního platu, a to v zájmu zajištění funkčnosti armády. Takováto omezení však v žádném případě není možno dovozovat libovolně bez opory v zákoně o vojácích z povolání, jak to činí žalovaný a krajský soud. I v rámci služebního poměru vojáků totiž nepochybně platí, jak správně uvádí stěžovatel, obecná zásada, že státní moc lze uplatňovat

jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon (srov. čl. 2 odst. 3 Ústavy).

[20] Krajský soud se ztotožnil s názorem žalovaného, že pokud služební orgán vojáku z povolání stanoví rozkazem povinnost „dosažitelnosti“, v rámci níž musí být voják připraven na základě pokynu uděleného prostřednictvím mobilního telefonu nastoupit ve stanoveném limitu (např. 360 minut) k plnění služebních povinností, aniž by bylo stanoveno konkrétní místo, kde se voják má zdržovat, nejedná se o služební pohotovost předvídanou zákonem a honorovanou odměnou dle § 19 odst. 2 zákona o platu. Podle krajského soudu se jedná o jiné omezení vojáka, které je vojákovi kompenzováno již v základním služebním platu. Je nutné dát stěžovateli za pravdu, že zákon o vojácích z povolání neobsahuje žádnou úpravu, o níž by takový závěr bylo možné opřít.

[21] Zákon o vojácích z povolání obsahuje úpravu výkonu služby v základní a kratší týdenní době služby (§ 24 a § 25), službu konanou nad základní týdenní dobu služby (§ 29) a dále služební pohotovost (§ 30). Vedle těchto služebních povinností citovaný zákon dále upravuje povinnosti související s intenzivním a nepřetržitým vojenským výcvikem a vojenským nasazením na území České republiky a v zahraničí. Nejvyšší správní soud má za to, že nelze od vojáků z povolání požadovat mimo tyto zákonem předvídané formy výkon služebních povinností v alternativních formách dle volného uvážení služebních orgánů. Zákon o vojácích z povolání neobsahuje právní úpravu „dosažitelnosti“, které by se voják musel podrobit bez nároku na zvláštní odměnu. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že zákonodárci nic nebrání takovou formu omezení vojáků v zákoně stanovit. Tak tomu ostatně bylo dle právní úpravy platné do listopadu 1999, tj. před nabytím účinnosti zákona o vojácích z povolání. Tehdy platný zákon č. 76/1959 Sb., o některých služebních poměrech vojáků, ve znění zákona č. 226/1992 Sb., stanovil v § 11 odst. 2: „*Pohotovostí se rozumí přítomnost vojáků ve vojenských objektech nebo na místech určených k plnění stanovených úkolů. Dosažitelností se rozumí*

*povinnost vojáků hlásit svému veliteli místo pobytu v době mimo zaměstnání a jejich připravenost na stanovený signál a ve stanovené době se dostavit na určené místo. Pohotovost a dosažitelnost nařizuje velitel.*“ Zákon o platu v tehdejší znění nárok na odměnu za dosažitelnost nezakládal (na rozdíl od pohotovosti). Zákon o vojácích z povolání však již institut dosažitelnosti nepřevzal (aniž by důvodová zpráva uváděla, proč tato úprava neplacené dosažitelnosti nemá být již zachována).

[22] Nejvyšší správní soud je toho názoru, že z výše uvedených důvodů nelze za účinnosti právní úpravy obsažené v zákoně o vojácích z povolání nadále postupovat, jako by stále platil zákon o některých služebních poměrech vojáků, a nařizovat vojákům neplacenou dosažitelnost. Služební orgány jsou povinny pro plnění úkolů armády (v tomto případě zajištění systému služebních pohotovostí) volit některý z prostředků předvídaných pro tento účel platným zákonem o vojácích z povolání.

[23] Podstatou pohotovostního systému přitom je zajištění připravenosti určitého počtu vojáků pro případ potřeby nasazení vyššího počtu vojáků, než jaký je potřeba pro zajištění běžného provozu vojáků ve výkonu služby. Vojáci zapojení v rozhodnou dobu do pohotovostního systému nejsou ve výkonu služby, tj. aktuálně nevykonávají služební úkoly, nýbrž jsou armádě k dispozici pro případ, že budou k plnění služebních úkolů povoláni, dostavit se k plnění služebních úkolů na místo dle pokynů operačního důstojníka. Jde tedy v materiálním smyslu o pohotovost dotčených vojáků. Jde přitom o určité omezení vojáků v době, kdy nejsou ve výkonu služby, přičemž míra tohoto omezení může být různá v závislosti na objektivních faktorech (zda je vojákovi stanoveno konkrétní místo pobytu, v jakém časovém limitu je povinen se dostavit k plnění služebních úkolů) i subjektivních faktorech (jaký je preferovaný způsob trávení volného času, zda disponuje osobním automobilem, zda pečuje o nezletilé děti, jak vzdálené je jeho bydliště od místa výkonu služby apod.). I pokud tedy rozkaz mluví o nařízení „dosažitelnosti“ a neodkazuje výslovně na § 30 zákona o vojácích z povolání, je ne-

zbytné takový rozkaz považovat za nařízení pohotovosti dle citovaného ustanovení zákona.

[24] Je zřejmé, že největší omezení vojáka představuje výkon služební pohotovosti ve vojenských objektech, kdy je jednak voják k dispozici prakticky okamžitě, navíc je velmi omezen v možnostech trávení této doby. To zákon o platu zohledňuje výší odměny za takto nařízenou služební pohotovost dle § 19 odst. 1 zákona o platu. Jestliže zákon o platu neumožňuje dále výši odměny diferencovat dle míry omezení vojáka při nařízení pohotovosti, znamená to nezbytně, že vojákům, jimž je nařízena pohotovost mimo vojenské objekty, náleží odměna dle § 19 odst. 2 zákona o platu bez ohledu na míru jejich omezení (např. i podle časového limitu, v němž jsou povinni se od vyrozumění dostavit k plnění služebních úkolů).

[25] Úvaha krajského soudu, že pokud stěžovateli byla nařizována dosažitelnost s časovým limitem 360 minut, jedná se o menší omezení oproti vojákům, kterým je pohotovost nařizována s přesným určením místa pobytu mimo vojenské objekty, sice nepostrádá jistou logiku, avšak jejím vyústěním nemůže být závěr, že z tohoto důvodu se vůbec nejedná o pohotovost ve smyslu § 30 zákona o vojácích z povolání. Takový závěr totiž opomíjí ten podstatný fakt, že i v takovém případě se jedná o režim fakticky vojáka v jeho volnu omezující a sloužící objektivně stejnému účelu jako pohotovost s určením konkrétního místa pobytu vojáka. Stejně tak představa, že pro zajištění funkcí armády v mírovém období (případně bojové nasazení se řídí jinými ustanoveními) je nezbytné udržovat systém pohotovostí s nařízeným konkrétním místem pobytu vojáka, se zdá být poněkud odtržená od reality současné doby. Vybavení vojáků mobilním telefonem je standardem a s pomocí této moderní technologie lze snadno vojáka kdykoli kontaktovat a předat mu touto formou pokyn, aby nastoupil k plnění služebních úkolů. O tom svědčí i doklady předložené stěžovatelem v řízení před krajským soudem, konkrétně vyjádření prap. Radoslava M., který systém zajišťování pohotovosti v útvaru stěžovatele detailně popsals. Vůči tomuto vy-

jádření žalovaný nevznesl žádné námitky, které by popis systému zpochybňovaly. Nelze samozřejmě vyloučit, že pokud služební orgán uzná za potřebné, aby byl voják dosažitelný i v případě zhroucení sítí mobilní telefonie, může nařídit služební pohotovost s přesným určením místa, na němž se voják musí zdržovat. Pokud však takový postup nezbytný není, jako tomu zjevně bylo v případě stěžovatele, kdy postačovalo nařízení pohotovosti „na telefonu“ při respektování stanovených časových limitů, bylo by ze strany služebních orgánů neproporcionální, pokud by stěžovatele zbytečně zatěžovaly omezení. To však nic nemění na tom, že se jedná o rozkazem nařízenou služební pohotovost.

[26] Uvedenému závěru, dovozenému za pomoci systematického, teleologického i historického výkladu, ostatně nebrání ani výklad gramatický. Pokud § 30 odst. 2 zákona o vojácích z povolání rozlišuje pohotovost na „přítomnost vojáka ve vojenských objektech nebo na jiných místech, která určí nadřízený“, jedná se o rozlišení, jež je i v souladu s § 19 odst. 2 zákona o platu, který tyto dva druhy pohotovosti odlišným způsobem honoruje. Předmětné ustanovení tedy obsahuje klasifikaci dvou typů pohotovosti, nikoli definici tohoto institutu. Zda se jedná o pohotovost vykonávanou ve vojenských objektech nebo na jiných místech, určí služební orgán rozkazem. Pokud výslovně rozkaz nestanoví, že pohotovost má být vykonávána ve vojenských objektech, jedná se o pohotovost vykonávanou na jiných místech. Pokud služební orgán jiná místa blíže neurčí (např. adresou, viz výše), může být služební pohotovost vykonávána na kterémkoli jiném místě, vojáci však musí být připraveni k výkonu služby za podmínek rozkazem stanovených (tj. např. být na příjmu pro případ kontaktování pomocí mobilního telefonu a v určeném časovém limitu).

[27] Ke stejnému závěru dospěl veřejný ochránce práv ve svém závěrečném stanovisku ve věci stížnosti stěžovatele vydaném zástupcem veřejného ochránce práv JUDr. Stanislavem Křečkem dne 20. 8. 2013. V tomto závěrečném stanovisku veřejný ochránce

práv po obsáhlém vyhodnocení dosavadního průběhu šetření, vyjádření žalovaného a jím navržených opatření k nápravě a judikatury soudů, včetně napadeného rozsudku krajského soudu, setrval na svém názoru, že dosavadní způsob zajišťování pohotovostního systému bez hrazení odměn do něj zapojeným vojákům za služební pohotovost, byl nezákonný. Jakékoli omezení vojáka mimo dobu služby, které nemá oporu v zákoně, je dle veřejného ochránce práv nezákonné. Veřejný ochránce práv dále zpochybnil úvahy ministra obrany, které převzal krajský soud, že časové limity spojené s nařízenou tzv. dosažitelností nepředstavují omezení srovnatelné s nařízeným pobytem na určitém místě. *„Může jít např. voják do divadla nebo do kina, když neví, zda a kdy bude povolán zpět do služby? Může si pozvat návštěvu? Pochopitelně, v návaznosti na stanovený reakční čas dosažitelnosti, místo pobytu vojáka (vzdálenost od příslušného vojenského objektu), zajištěný způsob dopravy apod. se bude zřejmě lišit míra jeho omezení. Stejně tak si ovšem dovedu představit, že povinnost vojáka být doma v rámci nařízení služební pohotovosti nemusí fakticky vojáka nijak omezovat, pokud voják měl v úmyslu tímto způsobem trávit své volno.“* Z těchto důvodů nelze dle veřejného ochránce práv používat kritérium míry omezení pro posouzení toho, zda se jedná o služební pohotovost, či nikoli. Dle veřejného ochránce práv je zřejmé, že institut „dosažitelnosti“ vytvořený v aplikační praxi služebních orgánů bez opory v zákoně slouží ve skutečnosti ke stejnému účelu jako služební pohotovost. Využívání „dosažitelnosti“ bez poskytnutí finanční kompenzace vojákům je proto nezákonné. Proto veřejný ochránce práv navrhl ministru obrany, aby zahájil přezkoumání řízení ve věcech rozhodnutí o žádostech o proplacení odměny za služební pohotovosti, mj. i napadeného rozhodnutí ve věci stěžovatele.

[28] Nejvyšší správní soud na okraj dále poukazuje i na svou judikaturu (srov. např. rozsudek ze dne 23. 5. 2013, čj. 4 Ads 11/2013-41, č. 2900/2013 Sb. NSS) týkající se nařizování práce přesčas příslušníkům bezpečnostních

sborů bez splnění podmínky důležitého zájmu služby dle § 54 služebního zákona. Nejvyšší správní soud v takových případech opakovaně dospěl k závěru, že důsledky nesprávného postupu služebních funkcionářů, kdy tito nařizují v rozporu se zákonem práci přesčas, nemohou jít k tíži dotčených příslušníků, kteří práci přesčas museli vykonat. V takových případech musí být práce přesčas těmto příslušníkům proplacena, bez přihlédnutí k § 112 odst. 2 služebního zákona, který stanoví, že základní plat příslušníka zahrnuje i případně nařízenou práci přesčas v rozsahu do 150 hodin ročně. Jakkoli se v řešeném případě jedná o odlišnou věc, obdobná je obecná povaha sporu. Bezpečnostní sbory, respektive armáda, vytvořily k dodržení limitů finančních prostředků vyčleněných ve státním rozpočtu pro jejich provoz, praxi, která v rozporu s příslušnými služebními předpisy finančně poškozují příslušníky bezpečnostních sborů, respektive vojáky. V obou případech jde zjevně o systémový problém, což potvrzuje i výše citovaný výsledek šetření veřejného ochránce práv. Proto i na řešenou věc lze analogicky vztáhnout závěry, které Nejvyšší správní soud učinil ve shora zmíněné věci čj. 4 Ads 11/2013-41: *„Zajištění činnosti bezpečnostních sborů v potřebném rozsahu by mělo být považováno za základní prioritu státu, k čemuž by měly být vyčleněny potřebné finanční prostředky. Nicméně i v případě, že je stát není schopen, byť z objektivních důvodů, ve svém rozpočtu nalézt, nemůže rezignovat na dodržování jednotlivých ustanovení služebního zákona týkajících se způsobu výkonu služby příslušníků bezpečnostních sborů. Proto i při nedostatku finančních prostředků určených na provoz bezpečnostního sboru musí stát zajistit dodržení zákonnosti služby přesčas, a to například omezením jeho činnosti, zvýšením základní doby služby v týdnu či plošným snížením základního tarifu služebního příjmu příslušníků za současného zvýšení jejich počtu, aby tak bylo možné zajistit plnění úkolů bezpečnostního sboru především v rámci základní doby služby a zachovat výjimečnou povahu výkonu služby přesčas. Taková opatření samozřejmě vyžadují změny příslušných práv-*

ních předpisů, jejichž schválení nemohou vedoucí příslušníci ovlivnit, takže ti jsou za stávající právní úpravy a nedostatku finančních prostředků na provoz příslušných útvarů bezpečnostního sboru s největší pravděpodobností nuceni zajistit plnění jejich úkolů jen za cenu trvalého nařizování výkonu služby nad rámec základní doby služby v týdnu, za což nemohou nést žádnou odpovědnost sankční povahy.“ Ani v nyní posuzované věci Nejvyšší správní soud nemůže s poukazem na systémové problémy spojené se zajišťováním pohotovostního systému ozbrojených sil za omezených rozpočtových prostředků tolerovat porušování práv vojáků vyplývajících ze zákona o vojácích z povolání. Pokud se to ukáže nezbytné, může zákonodárce přistoupit ke změně zákona o vojácích z povolání, např. i v podobě znovuzavedení institutu dosažitelnosti. Příprava návrhů právních předpisů týkajících se služebního poměru vojáků z povolání je ostatně v gesci Ministerstva obrany („Je především na zákonodárci a orgánech moci výkonné, aby navrhli a přijali podle dané situace a možností takovou právní úpravu, která by umožňovala zajištění řádného chodu těchto složek, jakož i jejich materiálního zabezpečení“, srov. výše citovaný nález Ústavního soudu ve věci sp. zn. Pl. ÚS 20/09).

[29] Z uvedených důvodů Nejvyšší správní soud setrval na právním názoru vysloveném již ve výše citovaném rozsudku ve věci čj. 6 Ads 71/2012-47, tedy že pokud služební orgán v rozkaze nařizujícím pohotovost ne-

určí přesné místo, na němž se voják má zdržovat, neznamená to, že se nejedná o služební pohotovost dle § 30 zákona o vojácích z povolání. Nyní Nejvyšší správní soud dodává, že o služební pohotovost se jedná i v případech, kdy služební orgán v rozkaze nařídí vojáku „dosažitelnost“, popřípadě jinými slovy vojáku pro období mimo dobu služby nařídí omezení, jehož účel je stejný jako v případě služební pohotovosti, tj. zajištění připravenosti vojáka nastoupit k plnění služebních úkolů v časovém limitu do 6 hodin, a to i když v rozkaze není uvedeno konkrétní místo, na němž se voják musí v době služební pohotovosti zdržovat. Za takto nařízenou pohotovost vojáku náleží odměna podle § 19 odst. 2 zákona o platu.

[30] Nejvyšší správní soud shledal důvodnou námitku stěžovatele, že krajský soud se v napadeném rozsudku řídil nesprávným právním názorem, neboť na věc správně aplikoval § 30 zákona o vojácích z povolání, avšak toto ustanovení nesprávně vyložil. Proto Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského soudu zrušil.

[31] Nejvyšší správní soud dále shledal, že na nesprávném právním názoru ohledně výkladu § 30 zákona o vojácích z povolání je založeno i napadené rozhodnutí žalovaného, což představuje důvod pro jeho zrušení, který zde byl již v době řízení před krajským soudem. Proto Nejvyšší správní soud zároveň přistoupil i ke zrušení napadeného rozhodnutí žalovaného podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. (...)

## 2953

### Kompetenční spory: ochrana vlastnického práva; náhrada škody; uložení povinnosti k odvrácení hrozby vzniku škody

k § 126 občanského zákoníku z roku 1964\*) ve znění zákona č. 509/1991 Sb.

k § 7 odst. 1 občanského soudního řádu ve znění zákonů č. 519/1991 Sb. a č. 30/2000 Sb.

**S ohledem na zásadu dispoziční vlastní občanskému soudnímu řízení i řízení před správními soudy je výlučně na žalobci, aby nastavil referenční rámec soudního řízení, které podanou žalobou sám vyvolal. Domáhá-li se ochrany svého vlastnického práva (§ 126 občanského zákoníku), náhrady škody, resp. uložení povinnosti**

\*) S účinností od 1. 1. 2014 nahrazen zákonem č. 89/2012 Sb., občanským zákoníkem.

**k odvrácení hrozby vzniku škody po žalované, v jejímž vlastnictví je sousední pozemek, je k řízení o těchto nárocích příslušný soud v občanském soudním řízení (§ 7 odst. 1 o. s. ř.).**

*(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 28. 5. 2013, čj. Konf 67/2012-8)*

**Prejudikatura:** č. 485/2005 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 9/2000 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 37/2000).

**Věc:** Spor o pravomoc mezi senátem 27 C Okresního soudu v Děčíně a senátem 15 A Krajského soudu v Ústí nad Labem, za účasti žalobkyně Petry P. a žalované obce Janov, ve věci ochrany vlastnického práva, náhrady škody a uložení povinnosti k odvrácení hrozby vzniku škody.

Žalobkyně podle žalobního tvrzení postavila na svém pozemku v k. ú. Janov u Hřenska po řádném ohlášení sklad zahradních potřeb a strojů. Dále provedla na sousedním pozemku ve vlastnictví žalované opravu cesty zpevněním jejího okraje vrstvou betonu, aby zabránila zatékání povrchových vod na pozemek žalobkyně. Podle žalované však šlo o nájezd ke skladu, kterým žalobkyně připojila část své nemovitosti na pozemní komunikaci ve smyslu § 10 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích. Přípisem ze dne 28. 5. 2008 proto Obecní úřad Janov vyzval žalobkyni k neprodlenému odstranění nájezdu zbudovaného na pozemku obce s tím, že v případě nesplnění povinnosti bude nucen informovat příslušný stavební úřad o nutnosti zahájit řízení o odstranění stavby. Žalobkyně na výzvu nereagovala, proto žalovaná podala Magistrátu města Děčín žádost o zahájení řízení o odstranění stavby. Ten po provedeném místním šetření sdělením ze dne 28. 7. 2008 uzavřel, že ve věci nebude činit žádná další opatření, neboť na předmětném pozemku žalované byla žalobkyní provedena oprava části místní komunikace, která byla v dožilém stavu a nebyla řádně udržována. Doplnil, že působnost silničního správního úřadu ohledně udržovacích prací na místní komunikaci vykonává v tomto případě žalovaná.

Následně žalovaná přípisem ze dne 22. 12. 2008 žalobkyni informovala, že v rámci výkonu státního dozoru zjistila, že žalobkyně bez předchozího souhlasu žalované, jako vlastníka místní komunikace, a bez povolení silničního správního úřadu i předchozího souhla-

su Policie České republiky připojila sklad zahradních potřeb na místní komunikaci; proto žalobkyni vyzvala k dodatečnému doložení stanoviska policie a obeznámila ji s možností uložení pořádkové pokuty v případě nevyhovění citované výzvě. Žalobkyně na výzvu nereagovala, proto starosta obce jednající za silniční správní úřad přípisem ze dne 14. 5. 2009 vyzval žalobkyni k odstranění betonového sjezdu vybudovaného na místní komunikaci ve vlastnictví obce ve lhůtě 14 dnů a k přijetí opatření, aby vrata drobné stavby žalobkyně při otevření nezasahovala do místní komunikace. Žalobkyně přípisem ze dne 29. 5. 2009 žalované sdělila, že na zpevněné ploše žádné opatření činit nebude, neboť se jedná toliko o zpevnění pozemní komunikace, nikoliv o sjezd či nájezd. Dále uvedla, že při otvírání vrat od skladu jsou činěna vždy opatření, aby nebyl omezen provoz a bezpečnost na komunikaci. Výzvu k odstranění betonového sjezdu a k přijetí opatření proti zasahování vrat drobné stavby do místní komunikace opakoval starosta obce jednající za silniční správní úřad přípisem ze dne 3. 6. 2009. Následně společnost PROKOP a syn s. r. o. z pověření starosty obce provedla práce na pozemní komunikaci před zahradní kolnou žalobkyně spočívající ve zničení betonového povrchu vozovky, výkopu na jeho místě o hloubce 0,8 – 1 m, zasypaní výkopu kamennou drtí a osazení dvou kusů betonových kvádrů do zásypu tak, že znemožňují žalobkyni otvírání vrat. Proti provedení těchto prací se žalobkyně prostřednictvím zástupce ohradila dopisem ze dne 6. 8. 2009 a žádala starostu obce Janov o nápravu; ten nicméně

dopisem ze dne 2. 9. 2009 odpověděl, že zmíněné práce bylo nutné provést k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví občanů a návštěvníků obce.

Vzhledem k tomu, že žalovaná výzvě žalobkyně k nápravě vzniklého stavu nevyhověla, podala žalobkyně dne 22. 9. 2009 žalobu u Okresního soudu v Děčíně, již se domáhala odstranění závadného stavu a náhrady nákladů řízení. Okresní soud v Děčíně usnesením ze dne 2. 5. 2012, čj. 27 C 480/2009-46, vyslovil podle § 104b odst. 2 o. s. ř. svou věcnou nepřislušnost a věc postoupil Krajskému soudu v Ústí nad Labem jako soudu věcně příslušnému. Podle okresního soudu z tvrzení žalobkyně, z vyjádření účastníků a připojených listinných důkazů vyplynulo, že následek, jehož odstranění se žalobkyně domáhá, způsobila žalovaná při výkonu veřejné správy místní komunikace. Okresní soud proto uzavřel, že žalobkyně se může domáhat obrany proti zmíněnému jednání žalované žalobou na ochranu proti nezákonnému zásahu u soudu ve správním soudnictví.

Krajský soud v Ústí nad Labem, jako soud ve správním soudnictví, poté, co mu byla věc pravomocně postoupena, vyzval žalovanou k upřesnění, kdo nařídil a provedl práce na pozemní komunikaci před skladem zahradních potřeb a strojů ve vlastnictví žalobkyně, zda Obecní úřad Janov jako příslušný silniční úřad nebo obec Janov jako vlastník pozemku, na němž se předmětná komunikace nachází. Přípisem ze dne 16. 11. 2012 žalovaná krajskému soudu sdělila, že podle dostupných informací nařídil zmíněné práce tehdejší starosta obce Ing. Veselý, jako osoba oprávněná jednat za obec. Poté krajský soud s odkazem na § 46 odst. 3 s. ř. s., podal zvláštnímu senátu návrh na rozhodnutí negativního kompetenčního sporu. Podle jeho názoru se jedná o občanskoprávní věc (sousedský spor) a k jejímu rozhodování je příslušný Okresní soud v Děčíně. Krajský soud zdůraznil, že instalaci zmíněných kvádrů před vrata skladu zahradního nářadí ve vlastnictví žalobkyně provedla obec z pozice vlastníka sousedního pozemku. V žádném z přípisů vyhotovených silničním správním úřadem nebyla žalobky-

ně upozorněna na možnost instalace zmíněných kvádrů či jiných opatření; byla upozorněna toliko na možnost uložení pořádkové pokuty. Z popsanych důvodů krajský soud navrhl, aby zvláštní senát vyslovil, že k projednání a rozhodnutí věci je příslušný Okresní soud v Děčíně.

Zvláštní senát rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci ochrany vlastnického práva, náhrady škody a uložení povinnosti k odvrácení hrozby vzniku škody je soud v občanskoprávním řízení, a usnesení Okresního soudu v Děčíně zrušil.

### Z odůvodnění:

Při řešení vzniklého sporu o pravomoc mezi soudem ve správním soudnictví a soudem v občanském soudním řízení se zvláštní senát řídil následujícími úvahami:

Okresní soud v Děčíně v předcházejícím soudním řízení popřel svou pravomoc věc rozhodnout a rovněž návrhatele popírá svou pravomoc ve věci rozhodnout poté, co mu byla věc postoupena; zvláštní senát konstatuje, že se v posuzované věci jedná o negativní (záporný) kompetenční spor, k jehož projednání a rozhodnutí je povolán zákonem č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů.

Zvláštní senát rozhoduje o kompetenčním sporu podle skutkového a právního stavu ke dni svého rozhodnutí (srov. usnesení zvláštního senátu ze dne 24. 11. 2004, čj. Konf 3/2003-18, č. 485/2005 Sb. NSS).

Řízení před civilními soudy i soudy ve správním soudnictví je ovládáno zásadou dispoziční. Žalobce je pánem sporu (*dominus litis*) a záležití výhradně na něm, zda bude spor vůbec zahájen, jaké námitky budou v řízení uplatněny, vydání jakého rozhodnutí se bude domáhat, případně zda bude spor předčasně ukončen. Bylo tedy primárně na žalobkyni, aby zvolila, jaké formy ochrany se domáhá a čeho se v řízení dožaduje. Podle Krajského soudu v Ústí nad Labem rozhodujícího ve správním soudnictví se žalobkyně domáhala ochrany svého vlastnického práva podle § 126 občanského zákoníku. Oproti tomu Okresní



soud v Děčíně byl přesvědčen, že žalobkyně usiluje o ochranu před nezákonným zásahem podle § 82 s. ř. s. Zvláštní senát tedy s ohledem na obsah podané žaloby posuzoval, zda žalobkyně brojí proti neoprávněným zásahům do jejího vlastnického práva v rovině soukromoprávní, či zda se domáhá ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu.

Z žaloby podané dne 22. 9. 2009 u Okresního soudu v Děčíně plyne, že jako žalovanou označila žalobkyně obec Janov. Uvedla, že obec je vlastníkem komunikace, jejíž část žalobkyně opravila, aby zabránila zatékání povrchových vod na svůj pozemek. Žalovaná následným odstraněním betonového povrchu vozovky dne 30. 7. 2009 a instalováním betonových kvádrů před sklad zahradních potřeb žalobkyni znemožnila otvírání vrat u skladu. Současně žalobkyni údajně vznikla škoda poškozením základu stavby a svislé izolace. Jednání žalované způsobuje podle žalobkyně rovněž nebezpečí vzniku dalších škod, např. úrazů při chůzi, zatékání povrchových vod pod stavbu či vztlínání vlhkosti do podlahy a zdíva stavby. Z popsanych důvodů žalobkyně navrhla, aby soud rozhodl, že žalovaná je povinna odstranit železobetonové kvádry a kamennou drť, opravit základy a svislou izolaci skladu a vyplnit výkop zeminou, zhutnit ji a provést na ní betonový potěr.

Podle § 126 odst. 1 občanského zákoníku má vlastník *„právo na ochranu proti tomu, kdo do jeho vlastnického práva neoprávněně zasahuje; zejména se může domáhat vydání věci na tom, kdo mu ji neprávem zadržuje“*.

Z § 417 občanského zákoníku vyplývá, že *„[k]omu hrozí škoda, je povinen k jejímu odvrácení zakročit způsobem přiměřeným okolnostem ohrožení“* (odstavec 1). *„Jde li o vážné ohrožení, má ohrožený právo se domáhat, aby soud uložil provést vhodné a přiměřené opatření k odvrácení hrozící škody“* (odstavec 2).

Způsob náhrady škody je upraven v § 442 odst. 2 občanského zákoníku; podle citovaného ustanovení se škoda *„hradí v penězích; požádá-li však o to poškozený a je li to možné a účelné, hradí se škoda uvedením do předešlého stavu“*.

Z obsahu podané žaloby zvláštní senát dovodil, že se žalobkyně po žalované – jako vlastníkovu pozemku, na němž se nachází předmětná komunikace – domáhá ochrany vlastnického práva negatorní žalobou podle § 126 občanského zákoníku, resp. odstranění důsledků prací nařízených starostou obce, tj. uvedení v předešlý stav podle § 442 odst. 2 občanského zákoníku. S ohledem na uváděné nebezpečí vzniku budoucích škod by bylo lze uvažovat, že se žalobkyně domáhá i uložení povinnosti k odvrácení určité konkrétní hrozby vzniku škody podle § 417 odst. 2 občanského zákoníku. K rozhodování o těchto otázkách jsou příslušné soudy v občanském soudním řízení (§ 7 odst. 1 o. s. ř.). Vzhledem k tomu, že žalobkyně v podané žalobě netvrdí, že by brojila proti veřejnoprávnímu zásahu Obecního úřadu Janov, jako správního orgánu, nelze se ztotožnit s názorem Okresního soudu v Děčíně, že k rozhodování o podané žalobě jsou příslušné soudy ve správním soudnictví.

Při rozhodování o příslušnosti soudů k projednání předmětného sporu není namístě zvažovat, zda žalobkyně v občanském soudním řízení může být úspěšná, či nikoliv, případně zda by pro ni nebylo příznivější domáhat se za daného skutkového stavu odstranění závadného stavu žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu v řízení před správními soudy podle § 82 s. ř. s. Ostatně pokud by žalobkyně sama vymezila předmět řízení nesprávně voleným petitum a soudy by její žalobě nevyhověly, nelze v takovém postupu soudů spatřovat porušení práv chráněných čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 20. 3. 2000, sp. zn. IV. ÚS 37/2000, č. 9/2000 Sb. ÚS). S ohledem na zásadu dispoziční vlastní občanskému soudnímu řízení i řízení před správními soudy je vylučně na žalobkyni, aby nastavila referenční rámec soudního řízení, které podanou žalobou sama vyvolala. V posuzovaném případě je zřejmé, že se žalobkyně domáhá ochrany svého vlastnického práva, náhrady škody, resp. uložení povinnosti k odvrácení hrozby vzniku škody po žalované, v jejímž vlastnictví je sousední pozemek; k řízení

o těchto nárocích je pak příslušný soud v občanském soudním řízení.

Z výše uvedených důvodů zvláštní senát vyslovil, že k rozhodnutí o věci je dána pravomoc soudu v občanském soudním řízení dle § 5 odst. 1 zákona o rozhodování některých kompetenčních sporů (výrok I.). Zvláštní senát podle § 5 odst. 3 zákona č. téhož zákona zruší rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání rozhodnutí ve věci uve-

dené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Dalším výrokem proto zvláštní senát zrušil usnesení okresního soudu, a odstranil tak překážku věci rozhodnuté (výrok II.).

Pravomocné rozhodnutí zvláštního senátu je podle § 5 odst. 5 zákona o rozhodování některých kompetenčních sporů závazné pro strany kompetenčního sporu, účastníky řízení, v němž spor vznikl, pro správní orgány [§ 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.] i soudy. Dále tedy bude Okresní soud v Děčíně pokračovat v řízení o podané žalobě.

## 2954

### Utajované informace: bezpečnostní riziko

k § 14 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění zákona č. 255/2011 Sb. (v textu jen „zákon o utajovaných informacích“)

**Pokud správní orgán shledal více skutkových důvodů pro existenci bezpečnostního rizika (§ 14 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti), musí být z jeho rozhodnutí patrné, zda závěr o bezpečnostním riziku obстоjí ve vztahu ke každému skutkovému důvodu, nebo alespoň některým z nich, samostatně, takže případné odpadnutí části z nich na celkovém závěru nic nezmění, anebo zda uvedené skutkové důvody, resp. část z nich, tvoří bezpečnostní riziko pouze proto, že existují současně a jsou provázány skutkově (např. navazují jeden na druhý v podobě soustavného rizikového jednání účastníka bezpečnostního řízení, jež vylučuje, že by se jednalo o izolované, svojí povahou omezené, a tedy z bezpečnostního hlediska eventuálně nerizikové jevy v chování účastníka), svými účinky (současnou existencí opravňují závěr o nadkritické míře rizikovitosti, nespolehlivosti či jinak problematického chování účastníka bezpečnostního řízení) či jiným relevantním způsobem.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 7. 2013, čj. 7 As 49/2013-28)

**Prejudikatura:** č. 2825/2013 Sb. NSS.

**Věc:** Ing. Jiří Ž. proti Národnímu bezpečnostnímu úřadu o zrušení platnosti osvědčení fyzické osoby pro stupeň utajení „Tajné“, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 29. 4. 2009 zrušil platnost osvědčení fyzické osoby pro stupeň utajení „Tajné“.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného rozklad, který ředitel žalovaného zamítl dne 10. 8. 2009.

Proti rozhodnutí ředitele žalovaného podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 30. 5. 2013,

čj. 11 A 31/2013-87, toto rozhodnutí zrušil. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že mu Nejvyšší správní soud ve svém zrušujícím rozsudku ze dne 21. 12. 2012, čj. 7 As 117/2012-28, uložil, aby vyzval žalovaného k opatření informací, které by s dostatečnou mírou pravděpodobnosti umožnily soudu učinit si závěr o věrohodnosti popsané klíčové informace zpravodajské služby. Výzvou ze dne 26. 2. 2013 splnil městský soud závazný

pokyn Nejvyššího správního soudu a vyzval žalovaného k opatření a předložení informací. Výzva byla žalovanému doručena dne 5. 3. 2013. Žalovaný na ni však nereagoval a zůstal zcela nečinný. Proto městský soud s přihlédnutím k závěrům citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu napadené rozhodnutí žalovaného zrušil.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž namítal, že dne 6. 3. 2013 mu byla doručena výzva, aby ve lhůtě jednoho měsíce opatřil a podle možností soudu předložil informace, které by s dostatečnou mírou pravděpodobnosti umožnily soudu, aby si učinil závěr o věrohodnosti popsané klíčové informace zpravodajské služby vedené pod čj. V5300/2007-NBÚ/P. Stěžovatel vyzval zpravodajskou službu k předání takových informací. Zpravodajská služba reagovala zprávou čj. V3/2013-NBÚ/07-OP. Tuto zprávu zaslal stěžovatel městskému soudu jako utajovanou přílohu dne 3. 4. 2013 pod čj. V4/2013-NBÚ/07-OP a městskému soudu byla tato zpráva doručena dne 5. 4. 2013, tj. ve stanovené lhůtě. Chybou městského soudu se však zpráva nedostala včas do rukou příslušného senátu, a ten ji tak ve svém rozhodnutí nezohlednil. Dále stěžovatel namítal, že městský soud nesprávně posoudil právní otázku týkající se bezpečnostního rizika ve smyslu § 14 odst. 3 písm. g) zákona o utajovaných informacích, neboť riziko ve smyslu citovaného ustanovení bylo vyvozeno z informací o změnách na účtech žalobce získaných nikoliv šetřením zpravodajské služby, ale přímo stěžovatele. Poukázal na to, že i když se správní rozhodnutí II. stupně ne zcela shodovalo s odůvodněním bezpečnostního rizika provedeným správním orgánem I. stupně, obě rozhodnutí, jež musí být vnímána jako jeden celek, vycházela z toho, že změny na účtech žalobce zjistil stěžovatel vlastním šetřením, a není tedy závislé na informacích zpravodajské služby.

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

### Z odůvodnění:

(...) Vzhledem k tomu, že stěžovatel uplatnil také důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., zabýval se Nejvyšší správní soud nejprve námitkou, že městský soud nerozhodoval na základě informací, které byly k výzvě městského soudu zaslány stěžovatelem dne 3. 4. 2013 jako utajovaná příloha pod čj. V4/2013-NBÚ/07-OP.

Podle obsahu soudního spisu dne 31. 5. 2013 předsedkyně senátu zjistila, že dne 5. 4. 2013 byla městskému soudu doručena utajovaná příloha, aniž by o tom byl soudce vyrozuměn. Stěžovatel tedy na výzvu městského soudu reagoval a požadované informace ve stanovené lhůtě zaslal, ale městský soud z důvodu administrativního pochybení rozhodl o věci, aniž by měl rozhodující senát zasláné informace k dispozici.

Nejvyšší správní soud proto shledal v postupu městského soudu vadu řízení, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé spočívající v tom, že soud rozhodoval, aniž by si opatřil potřebné podklady. Kasační stížnost je tedy v tomto ohledu důvodná.

Pokud jde o druhou stížní námitku, rozhodující senát neměl při rozhodování k dispozici zprávu zpravodajské služby, a proto zatím nelze hodnotit míru vzájemné závislosti různých skutkových důvodů, o něž se opírá napadené rozhodnutí stěžovatele. V rozsahu druhé stížní námitky tedy nemohl Nejvyšší správní soud napadený rozsudek, včetně napadených správních rozhodnutí, přezkoumat.

Nejvyšší správní soud se ve svém rozsudku ze dne 21. 12. 2012, čj. 7 As 117/2012-28, č. 2825/2013 Sb. NSS, zřetelně vyjádřil k právním aspektům vztahu obou skupin skutkových důvodů, o něž je opřen závěr o existenci bezpečnostního rizika u žalobce takto: „Pro upřesnění Nejvyšší správní soud dodává, že významným rysem případu stěžovatele je, že NBÚ považoval za bezpečnostní riziko především stěžovatelovo chování popsané ve zprávě zpravodajské služby vedené pod čj. V5300/2007-NBÚ/P. Ostatní jeho chování podřazené pod § 14 odst. 3 písm. d)

*zákona o utajovaných informacích označil NBÚ za způsobilé představovat bezpečnostní riziko právě v souvislosti s informacemi obsaženými ve zprávě zpravodajské služby. Pokud by existovaly důvody pro závěr o bezpečnostním riziku, které by byly zcela nezávislé na uvedené zprávě, tj. samy o sobě by ukazovaly, že stěžovatel není dostatečně spolehlivý či důvěryhodný, pak by mohly postačovat pro závěr o odejmutí osvědčení. V případě stěžovatele je však situace taková, že dílčí rysy nespolehlivosti a nedůvěryhodnosti (konkrétně pronájem bytu a okolností ohledně držení živnostenského listu) nabývají podle rozhodnutí NBÚ významu právě ve světle informace zpravodajské služby. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí NBÚ pak není patrné, zda uvedené platí i pro bezpečnostní riziko podle § 14 odst. 3 písm. g) zákona o utajovaných informacích týkající se nenahlášení změn u finančních závazků stěžovatele, anebo zda tyto skutečnosti považuje NBÚ za samostatný, a na informaci zpravodajské služby nezávislý, důvod. NBÚ v této souvislosti pouze uvedl, že bezpečnostní riziko ve stěžovatelově případě shledává zejména s ohledem na to, že si měl být své povinnosti neprodleného nahlášení změn vědom, jestliže působil jako bezpečnostní ředitel Ministerstva zemědělství.“ Z citované pasáže rozsudku je zřejmé, že ze správního rozhodnutí II. stupně není patrné, zda různé skupiny skutkových důvodů (informace zpravodajské služby, účty, pronájem bytu, živnostenské oprávnění) postačují ke zjištění bezpečnostního rizika samy o sobě, anebo ve vzájemné souvislosti všech těchto skupin či některých z nich. Pokud správní orgán shle-*

dal více skutkových důvodů pro existenci bezpečnostního rizika, musí být z jeho rozhodnutí patrné, zda závěr o bezpečnostním riziku ob stojí ve vztahu ke každému skutkovému důvodu, nebo alespoň některým z nich, samostatně, takže případné odpadnutí části z nich na celkovém závěru nic nezmění, anebo zda uvedené skutkové důvody, resp. část z nich, tvoří bezpečnostní riziko pouze proto, že existují současně a jsou provázány skutkově (např. navazují jeden na druhý v podobě soustavného rizikového jednání účastníka bezpečnostního řízení, jež vylučuje, že by se jednalo o izolované, svojí povahou omezené, a tedy z bezpečnostního hlediska eventuálně nerizikové jevy v chování účastníka), svými účinky (současnou existencí opravňují závěr o nadkritické míře rizikovitosti, nespolehlivosti či jinak problematického chování účastníka bezpečnostního řízení) či jiným relevantním způsobem. Poukaz na to, že rozhodnutí správních orgánů I. i II. stupně tvoří jeden celek, je jistě v obecné rovině správný, ale pokud rozhodnutí II. stupně ve významné míře modifikuje právní závěry rozhodnutí I. stupně, musí z něho být zároveň dostatečně zřejmé i to, jaké dřívější závěry nejsou touto modifikací dotčeny. Navíc ani z rozhodnutí I. stupně (viz především rozsáhlý čtvrtý odstavec na s. 5 věnovaný celkovému hodnocení osoby žalobce) není patrné, zda stěžovatel na některé ze skutkových důvodů bezpečnostního rizika u žalobce hledí jako na takové, jež ob stojí samostatně, bez vzájemné souvislosti s dalšími, které zjistil, anebo zda je považuje za riziko pouze vzhledem k celkové kumulaci a vzájemné provázanosti zjištěných důvodů. (...)