

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

11

2005 / III. ročník / 25. 11. 2005

OBSAH

684. Řízení před soudem: rozhodnutí o ustanovení advokáta; zmatečnost řízení	943	697. Daňové řízení: důkazní prostředky; protokol o místním šetření	977
685. Řízení před soudem: stížní důvody a jejich vztah k žalobním bodům	946	698. Daňové řízení: lhůta pro vyměření daně; zahájení daňové kontroly	979
686. Řízení před soudem: nečinnost advokáta; poučovací povinnost soudu	949	699. Daňové řízení: význam formálních náležitostí rozhodnutí	983
687. Řízení před soudem: podmínky dokazování	951	700. Daňové řízení: příjemce rozhodnutí	986
688. Řízení před soudem: rozhodnutí profesních komor ...	954	701. Daňové řízení: neurčitý právní pojem Daň z příjmů: krácení daňové povinnosti jiným způsobem	988
689. Řízení před soudem: nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů	955	702. Daň z příjmů: pojem „obdobný poměr“	994
690. Řízení před soudem: vázanost soudu předpisem zrušeným Ústavním soudem	958	703. Daň z nemovitostí: přechod daňové povinnosti	1003
691. Řízení před soudem: ztráta způsobilosti být účastníkem řízení	961	704. Daň z převodu nemovitostí: určení základu daně	1005
692. Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti	962	705. Ochranné známky: ministerstvo jako majitel ochranné známky; právo přednosti; vymezení předmětu správního řízení o přihlášce ochranné známky ..	1010
693. Řízení před soudem: moderace trestu	966	706. Ochranné známky: získání rozlišovací způsobilosti	1026
694. Správní trestání: běh lhůty pro uložení pokuty	968	707. Azyl: zjišťování místa pobytu žadatele o udělení azylu	1030
695. Dualismus práva: námitky proti obsahu obnoveného katastrálního operátu	970	708. Azyl: zastavení řízení soudem ..	1035
696. Dualismus práva: konfiskace majetku na základě dekretu presidenta republiky č. 108/1945 Sb.	974		

Řízení před soudem: rozhodnutí o ustanovení advokáta; zmatečnost řízení

k § 103 odst. 1 písm. c) a § 104 odst. 3 písm. b) soudního řádu správního
k § 6 odst. 3 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro
okresní a krajské soudy

I. Rozhodnutí o ustanovení advokáta stěžovateli pro řízení o kasační stížnosti není rozhodnutím, jímž se ve smyslu § 104 odst. 3 písm. b) s. ř. s. pouze upravuje vedení řízení; kasační stížnost ustanoveného advokáta proti takovému rozhodnutí je proto přípustná.

II. Rozhodne-li o žádosti stěžovatele o ustanovení advokáta soudní tajemnice, je toto rozhodnutí zmatečné ve smyslu § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s. pro nesprávné obsazení soudu (§ 6 odst. 3 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2005, čj. 3 Azs 187/2005-52)

Věc: Ruslan B. (Ukrajina) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti ustanovené advokátky.

Usnesením ze dne 8. 12. 2004 ustanovil Krajský soud v Ústí nad Labem advokátku Mgr. Alenu A. jako zástupkyni žalobce pro řízení o kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 27. 7. 2004. Soud zjistil, že žalobce sám nemá vysokoškolské právnické vzdělání, které je vyžadováno pro výkon advokacie, a dále že jeho majetkové a výdělkové poměry neumožňují, aby si zvolil zástupce pro řízení o kasační stížnosti sám. Vzhledem k tomu, že při absenci právního vzdělání žalobce je jeho zastoupení advokátem povinné podle § 105 odst. 2 s. ř. s., ustanovil mu soud zástupce *ex officio*. V poučení citovaného usnesení je uvedeno, že je proti němu přípustná kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. Usnesení je podepsáno soudní tajemnicí Marcelou B.

Proti tomuto rozhodnutí podala ustanovená advokátka Mgr. Alena A. kasační

stížnost, ve které namítá, že dle jejího názoru usnesení obsahuje nesprávné poučení, neboť podle § 104 odst. 3 písm. b) s. ř. s. není kasační stížnost přípustná proti rozhodnutí soudu, kterým se toliko upravuje vedení řízení. Ustanovená advokátka jako stěžovatelka má za to, že řádným opravným prostředkem proti napadenému usnesení je v souladu s dotčenými ustanoveními občanského soudního řádu odvolání. Žádá proto, aby soud přehodnotil obsah napadeného usnesení a opravil je tak, že bude obsahovat správné poučení. Stěžovatelka pak současně žádá soud o to, aby její podání bylo považováno za uplatnění řádného opravného prostředku proti napadenému usnesení v popsáném smyslu, tedy za odvolání. Konkrétní důvody pro uplatnění opravného prostředku pak spočívají ve skutečnosti, že hodnocení skutkové podstaty, ze které vycházel soud při ustanovování zástupce ve věci

řízení o kasační stížnosti žalobce Ruslana B., proběhlo naprosto formálně, tedy zřejmě pouze s ohledem na místo hlášení žalobce k pobytu. Pro jakýkoliv přímý kontakt ustanoveného zástupce se žalobcem zbývá toliko písemná forma. Samotné řízení o kasační stížnosti je co do druhu řízením vysoce formálním, závisícím především na hodnocení dřívějšího postupu soudu prvního stupně, resp. hodnocení postupu žalovaného soudem prvního stupně. Za účelem zjištění podkladů pro řádné uplatnění kasační stížnosti je tedy prioritní opakované studium soudního spisu u Krajského soudu v Ústí nad Labem, což představuje opakované cesty Praha - Ústí nad Labem a zpět. Z hlediska hospodárnosti řízení je vhodnější ustanovení zástupce z řad advokátů v místě sídla rozhodujícího orgánu, a nikoliv advokáta v místě hlášení žalobce k pobytu. Je tedy zřejmé, že v rozhodování o ustanovení zástupce žalobci převládl formální princip, který nemá oporu ve skutečnostech vyplývajících ze spisu, a nebyl vzat v úvahu skutečný stav věci ani druh řízení, pro které byl zástupce ustanoven. V případě, že by toto podání bylo posuzováno jako kasační stížnost, uplatňuje jím stěžovatelka, s ohledem na výše uvedené, důvody podle § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s.

Nejvyšší správní soud usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 8. 12. 2004 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Dříve, než Nejvyšší správní soud přistoupil k věcnému přezkoumání napadeného usnesení, musel nejprve uvážit, zda je kasační stížnost proti rozhodnutí o ustanovení advokáta přípustná. Podle § 104 odst. 1 až 3 s. ř. s. je nepřípustná

kasační stížnost ve věcech volebních a ve věcech místního referenda, dále kasační stížnost, která směřuje jen proti výroku o nákladech řízení nebo proti důvodům rozhodnutí soudu, a rovněž kasační stížnost směřující proti rozhodnutí, jímž soud rozhodl znovu poté, kdy jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno Nejvyšším správním soudem; to neplatí, je-li jako důvod kasační stížnosti namítáno, že se soud neřídil závazným právním názorem Nejvyššího správního soudu. Dále není přípustná kasační stížnost proti rozhodnutí, jímž se pouze upravuje vedení řízení nebo jež je podle své povahy dočasné. Bylo tak třeba dle námítky stěžovatelky posoudit, zda rozhodnutí o ustanovení advokáta není rozhodnutím, jímž se pouze upravuje vedení řízení. K této otázce zaujal Nejvyšší správní soud následující právní názor: Rozhodnutí, jimiž se pouze upravuje vedení řízení, jsou v zásadě usnesení vydaná v průběhu řízení, která nemají vliv na rozhodnutí o věci samé. Jedná se tak o rozhodnutí, u kterých odnětí možnosti brojit proti nim kasační stížností stěžovatele v jeho právech účastníka řízení nikterak nezkracuje. Stručně řečeno jde o rozhodnutí méně významná, která nezavazují ani soud, protože je může změnit. Nepochybně je rozhodnutím upravujícím pouze vedení řízení např. rozhodnutí, jímž se přiznává osvobození od soudních poplatků, rozhodnutí o spojení věci ke společnému řízení nebo o vyloučení věci k samostatnému projednání, rozhodnutí o prominutí pořádkové pokuty, rozhodnutí o prodloužení lhůty, příp. rozhodnutí o zamítnutí návrhu na provedení důkazů. Dle názoru Nejvyššího správního soudu však rozhodnutím, jímž se pouze upravuje vedení řízení, není rozhodnutí o ustanovení advokáta pro řízení o kasační stížnosti, neboť jde o rozhodnutí, jímž se odstra-

ňuje nedostatek povinného právního zastoupení účastníka podle § 105 odst. 2 s. ř. s., a ve svém důsledku tedy nedostatek podmínek řízení podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Kasační stížnost proti takovému usnesení tedy je přípustná; naopak není přípustné odvolání, neboť takovýto institut soudní řád správní mezi opravnými prostředky neupravuje.

Po zvážení výše uvedených skutečností dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že napadené usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem je zmatečné. Podle § 35 odst. 7 s. ř. s. navrhovateli, u něhož jsou předpoklady, aby byl osvobozen od soudních poplatků, a je-li to třeba k ochraně jeho práv, může předseda senátu na návrh ustanovit usnesením zástupce, jímž může být i advokát; hotové výdaje zástupce a odměnu za zastupování osoby uvedené v odst. 2 platí v takovém případě stát.

Jak vyplývá z výše citovaného ustanovení, má pravomoc k vydání rozhodnutí o ustanovení zástupce předseda senátu. Ten může podle § 6 odst. 3 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, pověřit justiční čekatele a soudní tajemníky, aby ve věcech projednávaných ve správním soudnictví samostatně vykonávali jednoduché úkony příslušející podle zákonů o soudním řízení předsedovi senátu. Uvedené ustanovení uvádí taxativní výčet těchto úkonů.

Ve výčtu úkonů, jež může vykonávat z pověření předsedy senátu soudní ta-

jemnice, není uvedeno rozhodování o ustanovení zástupce účastníku pro řízení o kasační stížnosti. Takovéto rozhodnutí přitom nelze zahrnout ani pod úkony při odstraňování vad podání, neboť absence povinného právního zastoupení není svojí povahou vadou podání odstranitelnou postupem podle § 37 odst. 5 s. ř. s., ale nedostatkem podmínek řízení podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. V daném případě však rozhodnutí o ustanovení zástupce vydala soudní tajemnice Krajského soudu v Ústí nad Labem. Soud tak byl při rozhodování ve věci nesprávně obsazen, což zakládá zmatečnost podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s. Ke zmatečnosti rozhodnutí přihlíží Nejvyšší správní soud na základě § 109 odst. 3 s. ř. s. z úřední povinnosti. V dalším se proto již nemohl zabývat věcnými námitkami uplatněnými stěžovatelkou.

Z důvodu zmatečnosti Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 1 s. ř. s. napadené usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení. V něm je krajský soud vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu tak, že rozhodnutí o ustanovení zástupce žalobci Ruslanu B. pro řízení o kasační stížnosti vydá předseda senátu příslušný podle rozvrhu práce. Zcela na úvaze krajského soudu ponechává Nejvyšší správní soud otázku, zda tímto zástupcem bude po posouzení jejích námitek znovu ustanovena advokátka Mgr. Alena A., či jiný advokát.

(aš)

Řízení před soudem: stížní důvody a jejich vztah k žalobním bodům

k § 71 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního

Důvody kasační stížnosti lze opřít jen o takové konkrétní právní či skutkové důvody, jež byly v řízení před krajským soudem přípustně uplatněny (viz § 71 odst. 2 věta třetí s. ř. s.), a tedy alespoň v základních rysech formulovány v žalobních bodech [§ 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s.] obsažených v žalobě či jejím včasné rozšíření, a případně dále (i po uplynutí lhůty k podání či rozšíření žaloby) upřesněny či podrobněji rozvedeny, aniž by tím byly rozšiřovány. To platí jen za předpokladu, že uvedené právní či skutkové důvody mohl stěžovatel v žalobě či jejím včasné rozšíření uplatnit.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2005, čj. 2 Azs 134/2005-43)

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

Rozhodnutím ze dne 15. 4. 2004 nebyl žalobci udělen azyl podle § 12, § 13 a § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu; současně žalovaný vyslovil, že na žalobce se nevztahuje překážka vycestování podle § 91 téhož zákona.

Žalobu, jíž žalobce brojil proti rozhodnutí žalovaného, zamítl Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 10. 3. 2005.

V kasační stížnosti, jíž napadl rozsudek krajského soudu, žalobce (stěžovatel) zpochybnil závěr soudu o tom, že nebyl pronásledován z azylově relevantních důvodů: je tomu totiž právě naopak. Stěžovatele pronásledovala mafie, která má vazby na státní moc a je touto mocí trpěna, neboť zastával politický postoj priority svobodného podnikání a odmítl se jakémukoli vydírání podrobit. V zemi původu mu však nebyla poskytnuta žádná právní ochrana ze strany státu a mafii bylo umožněno jej dále beztestně vydírat. Z toho podle stěžovatele jasně vyplývá, že měl odůvodněný strach

z pronásledování z důvodu zastávání určitých politických názorů. Dále krajský soud podle stěžovatele zcela pominul fakt, že stěžovatel byl mnohonásobným bitím do hlavy prakticky připraven o zrak a v současné době je téměř slepý. Na tuto skutečnost stěžovatel podle svých slov poukazoval a v řízení o kasační stížnosti ji doložil kopií lékařské zprávy. Jeho důvody jsou podle jeho názoru hodny zvláštního zřetele, takže je jasně kvalifikován pro udělení humanitárního azylu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítl.

Z odůvodnění:

Podle § 104 odst. 4 *in fine* s. ř. s. není kasační stížnost přípustná, opírá-li se o důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl. Podle § 103 odst. 1, 2 s. ř. s. je kasační stížnost přípustná jen z důvodů tam taxativně vymezených, jež jsou svojí pova-

hou vždy důvody právními, jakkoli často mají za základ spor o zjišťování či hodnocení skutkových okolností nebo jiné skutkové námitky. Podle § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s musí žaloba proti rozhodnutí správního orgánu obsahovat mj. žalobní body, z nichž musí být patrné, z jakých skutkových a právních důvodů považuje žalobce napadené výroky rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné. Ustanovení § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. tak žalobci ukládá povinnost uvést v žalobě konkrétní (tj. ve vztahu k žalobci a k projednávané věci individualizovaná) skutková tvrzení doprovázená (v témže smyslu) konkrétní právní argumentací, z nichž plyne, z jakých důvodů považuje žalobce napadené výroky správního rozhodnutí za nezákonné nebo nicotné (srov. k tomu obdobné závěry vyslovené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, čj. 4 Azs 149/2004-52, zveřejněném pod č. 488/2005 Sb. NSS, v nepublikovaném usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2004, čj. 1 Afs 47/2004-74, či v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 4. 2004, čj. 3 Azs 18/2004-37, zveřejněném pod č. 312/2004 Sb. NSS; z klasické starší judikatury viz např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 19. 1. 1993, čj. 6 A 85/92-5, publikované ve Správním právu č. 1/1994, str. 28). Žalobce je tedy povinen vylicít, jakých konkrétních nezákonných kroků, postupů, úkonů, úvah, hodnocení či závěrů se správní orgán vůči němu dopustil v procesu vydání napadeného rozhodnutí či přímo rozhodnutím samotným, a rovněž je povinen ozřejmit svůj právní náhled na to, proč se jedná o nezákonnosti.

Ustanovení § 104 odst. 4 *in fine* s. ř. s. brání tomu, aby stěžovatel v kasační stížnosti uplatňoval jiné právní důvody, než které uplatnil v řízení před soudem, je-

hož rozhodnutí má být přezkoumáváno, ač tak učinit mohl; takové námitky jsou nepřipustné (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, čj. 1 Azs 34/2004-49, zveřejněný pod č. 419/2004 Sb. NSS). Pojem „důvody“, užitý v § 104 odst. 4 *in fine* s. ř. s., který navazuje na § 103 s. ř. s., tak v případě kasačních stížností proti rozhodnutím krajských soudů o žalobách proti rozhodnutí správního orgánu zřetelně odkazuje na tentýž pojem užitý v § 71 odst. 1 písm. d) s. ř. s. při formulaci toho, jaký obsah mají mít žalobní body žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, a vede k jednoznačnému závěru, že v řízení o kasační stížnosti jsou zásadně nepřipustné jiné důvody než ty, které se opírají o skutkové a právní důvody uvedené v žalobě (skutkové důvody, tj. relativně ucelená tvrzení o podstatných rysech skutkového stavu, jenž je základem určité právní výtky, nelze směřovat s uplatňováním skutečností před soudem, tedy s přednášením tvrzení o jednotlivostech či dílčích skutkových aspektech skutkových důvodů nebo jiných rozhodných skutkových okolností – zákaz uplatnění skutkových novot v řízení o kasační stížnosti je, zejména vzhledem k tomu, že krajský soud jedná ve správním soudnictví v plné jurisdikci, upraven v § 109 odst. 4 s. ř. s.; viz k tomu již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2004, čj. 1 Azs 34/2004-49, zveřejněný pod č. 419/2004 Sb. NSS).

Důvody kasační stížnosti tedy lze opřít jen o takové konkrétní právní či skutkové důvody, jež byly v řízení před krajským soudem přípustně uplatněny (viz § 71 odst. 2 věta třetí s. ř. s.), a tedy alespoň v základních rysech v žalobních bodech obsažených v žalobě či jejím včasné rozšíření formulovány, a případně dále (i po uplynutí lhůty k podání

či rozšíření žaloby) upřesněny či podrobněji rozvedeny, aniž by tím byly rozšiřovány; to platí jen za předpokladu, že uvedené právní či skutkové důvody mohl stěžovatel v žalobě či jejím včasém rozšíření uplatnit (srov. nepublikované usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 1. 2005, čj. 7 Azs 329/2004-48).

Stěžovatel ovšem podal v bodu III své žaloby ze dne 5. 5. 2003 výčet různých ustanovení zákona, a sice zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, a zákona o azylu, která žalovaný podle jeho názoru porušil. Spolu s tímto výčtem citoval stěžovatel podstatný obsah těchto ustanovení, a to tak, že informaci o textu ustanovení jazykově formuloval ve vztahu ke své osobě [např. uvedl: „odůvodnění napadeného rozhodnutí mě nepřesvědčilo o jeho správnosti“ či „správní orgán (...) nevedl azylové řízení tak, aby posílil moji důvěru ve správnost jeho rozhodování, a napadené rozhodnutí nepovažuji za přesvědčivé“]. V takto formulované žalobě absentují jakákoli konkrétní skutková tvrzení o nezákonnostech – ve skutečnosti se jedná toliko o citace určitých ustanovení zákona. V žalobě rovněž chybí konkrétní právní výtky; chybí tam tedy i ty zcela konkrétní právní výtky, které stěžovatel formuloval v kasační stížnosti: Žaloba postrádá být i jen v náznacích formulovaný poukaz na to, že pronásledování stěžovatele mafií, která má vazby na státní moc a je jí trpěna, za politický postoj priority svobodného podnikání a za odmítnutí se jakémukoli vydírání podrobit, přičemž stěžovateli v zemi původu nebyla poskytnuta žádná právní ochrana ze strany státu, a mafií naopak bylo umožněno jej dále beztréstně vydírat, představuje důvod

pro poskytnutí azylu podle § 12 zákona o azylu. V žalobě rovněž není obsažen ani v hrubých rysech poukaz na to, že skutečnost, že mnohonásobným bitím do hlavy došlo k poškození zraku stěžovatele, zakládá důvod pro poskytnutí humanitárního azylu. Obě uvedené výtky mohl stěžovatel v žalobě jako žalobní body formulovat, neboť mu byly již v době podání žaloby známy všechny skutkové okolnosti, na nichž jsou tyto právní výtky založeny; o těchto skutkových okolnostech stěžovatel hovořil již v pohovoru k žádosti o azyl. Právní úprava důvodů pro poskytnutí azylu, jakož i relevantní judikatura, byly v době podání žaloby i v době podání kasační stížnosti shodné; ve správním soudnictví navíc soud zásadně při přezkoumání správního rozhodnutí vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.; výjimkou by bylo, pokud by v mezidobí mezi rozhodnutím správního orgánu a Nejvyššího správního soudu Ústavní soud shledal aplikovatelné jednoduché právo či jeho dosavadní výklad protiústavním – viz k tomu např. nepublikovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2004, čj. 7 A 48/2002-98).

Opírala-li se kasační stížnost výhradně o stížní důvody, které stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl, a neobsahovala-li jiný stížní důvod, bylo nutno ji odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. d) a § 120 s. ř. s. jako kasační stížnost nepřipustnou podle § 104 odst. 4 s. ř. s. (srov. nepublikované usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2004, čj. 5 Azs 67/2004-49).

(im)

Řízení před soudem: nečinnost advokáta; poučovací povinnost soudu

k § 51 a § 103 odst. 1 písm. c) soudního řádu správního

I. Skutečnost, že zástupce stěžovatelky – advokát s procesní plnou mocí nepostupoval v řízení před krajským soudem podle jejích představ (zůstal nečinný), může založit odpovědnostní vztah mezi zmocněnkyní a jejím zástupcem; nemůže však založit důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

II. Povinnost soudu vyzvat stěžovatelku k vyjádření, zda souhlasí s rozhodnutím soudu bez nařízení jednání, v jazyce, jemuž stěžovatelka rozumí, nemusí ani u cizinky vždy nezbytně znamenat nutnost překládat tuto výzvu do jejího mateřského jazyka. Tato povinnost vzniká pouze v případě, kdy soud zjistí, že účastník řízení neovládá jazyk, v němž se vede řízení. Pokud však stěžovatelka se soudem komunikovala v českém jazyce, o ustanovení tlumočnicka nepožádala a i ze správního spisu vyplynulo, že česky rozumí, krajský soud nepochybil, pokud jí poučení podle § 51 s. ř. s. zaslal v českém jazyce.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 3 Azs 119/2005-77)

Prejudikatura: ad II srov. č. 59/2004 Sb. NSS.

Věc: Nataliya H. (Ukrajina) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Rozhodnutím ze dne 21. 3. 2003 neudělil žalovaný žalobkyni azyl z důvodu nesplnění podmínek uvedených v § 12, § 13 odst. 1 a 2 a § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu, ve znění pozdějších předpisů; současně žalovaný rozhodl o neexistenci překážky vycestování podle § 91 zákona o azylu. Žalobkyně napadla rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočky v Liberci, který žalobu rozsudkem ze dne 27. 1. 2005 zamítl.

Žalobkyně (stěžovatelka) napadla rozsudek krajského soudu kasační stížností, a to z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., neboť prý nebyly v řízení

o žalobě splněny podmínky řízení. Stěžovatelka uvedla, že si pro žalobní řízení zvolila zástupkyní advokátku JUDr. Jiřinu V., která ji ale po celou dobu řízení o ničem neinformovala, nečinila žádné procesní úkony, nereagovala na výzvu soudu k doplnění žalobních bodů a označení důkazů, ani ohledně těchto skutečností stěžovatelku nekontaktovala. Teprve dopisem Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočky v Liberci, ze dne 5. 8. 2004 bylo stěžovatelce oznámeno, že jmenovaná advokátka má pozastaven výkon advokacie, a až koncem roku 2004 (kdy bylo uvedené sdělení stěžovatelce doručeno – pozn. soudu) stěžovatelka zjistila, že její zástupkyně byla ve

věci nečinná; přitom stěžovatelka žila celou dobu v domněnání, že za ni jedná a soudu dodává veškeré požadované informace. Dne 5. 1. 2005 převzal věc nový zástupce, a ačkoliv požádal soud o poskytnutí lhůty k prostudování spisu, již dne 27. 1. 2005 vydal krajský soud rozhodnutí ve věci s tím, že zástupce stěžovatelky měl k prostudování spisu dostatečné množství času. Stěžovatelka se s tímto názorem neztotožnila: podle ní nový zástupce neměl dostatek prostoru k prostudování spisu, neboť teprve dne 11. 1. 2005 získal od původní zástupkyně spis. Stěžovatelka dále uvedla, že usnesení k doplnění žaloby ze dne 29. 5. 2003 nebylo doručeno stěžovateli, nýbrž její zástupkyni, která ji však zastupovala až od 17. 6. 2003. Stěžovateli bylo doručeno sdělení krajského soudu o pozastavení výkonu advokacie její zástupkyně spolu s výzvou, zda souhlasí s rozhodnutím ve věci bez nařízení jednání, přičemž však stěžovatelka byla poučena v jazyce českém, jemuž nerozumí, podle ní v rozporu s judikaturou Nejvyššího správního soudu uveřejněnou pod č. 59/2004 Sb. NSS [*Cizinka v řízení o azylu musí být o právu vyjádřit se k možnosti rozhodnout o věci samé bez jednání (§ 51 s. ř. s.) poučena v jazyce, jemuž rozumí.*].

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Důvodem kasační stížnosti je důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., tedy tvrzená zmatečnost řízení spočívající v tom, že chyběly podmínky řízení, ve věci rozhodoval vyloučený soudce nebo soud byl nesprávně obsazen, popřípadě bylo rozhodnuto v neprospěch účastníka v důsledku trestného činu soudce. K tvrzení stěžovatelky, že v řízení o žalobě

nebyly splněny podmínky řízení, neboť její zástupkyně s procesní plnou mocí nekonala v řízení potřebné procesní úkony, Nejvyšší správní soud konstatuje, že zastoupení účastníka v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu není podmínkou řízení; tento typ řízení není koncipován jako tzv. advokátský proces. Zastoupení stěžovatele advokátem, popř. vlastní právnické vzdělání stěžovatele, je podmínkou řízení teprve v řízení o kasační stížnosti. Námitku stěžovatelky, že zmatečnost řízení byla způsobena nečinností jí zvolené advokátky, Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou. Skutečnost, že zástupce, jemuž byla udělena procesní plná moc pro celé řízení, nerespektoval vnitřní pokyny zmocnitele (v daném případě zvolená advokátka zřejmě v řízení nepostupovala tak, jak stěžovatelka očekávala), nemá žádné účinky vůči soudu a může být toliko základem odpovědnostního vztahu mezi zmocnitelem a zástupcem (srov. též rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdon 1081/96 a 29 Odo 466/2002). Proto skutečnost, že ustanovená zástupkyně nečinila vůči soudu příslušné procesní úkony, nemůže mít vliv na zákonnost vydaného rozhodnutí a nezakládá ani vadu řízení předcházejícího jeho vydání. Tvrzení stěžovatelky, že nový zástupce neměl dostatek času k seznámení se s případem, není podle názoru Nejvyššího správního soudu vadou řízení, neboť tři týdny, které nový zástupce žalobkyně měl od převzetí zastoupení až do rozhodnutí soudu, poskytl dostatečnou dobu k seznámení se s věcí; navíc v tu dobu již neměl být vůči soudu ze strany stěžovatelky učiněn žádný procesní úkon.

K tvrzení stěžovatelky, že výzva krajského soudu ze dne 29. 5. 2003 byla doručena její zástupkyni, ačkoliv plná moc byla této zástupkyni udělena až dne

17. 6. 2003, zdejší soud na základě obsahu soudního spisu sp. zn. 59 Az 363/2003 konstatuje, že uvedená výzva byla doručena do vlastních rukou přímo stěžovatelce, a nikoliv její zástupkyni, které byla procesní plná moc skutečně udělena až dne 17. 6. 2003; tato námitka tedy není důvodná. K námitce stěžovatelky, že nebyla o možnosti, zda souhlasí s rozhodnutím soudu bez nařízení jednání, vyrozuměna v jazyce, jemuž rozumí, Nejvyšší správní soud konstatuje, že ji rovněž neshledal důvodnou. Uvedená právní věta totiž dopadá pouze na situace, kdy v průběhu řízení před soudem vyšlo najevo, že stěžovatelka neovládá jazyk, v němž se vede řízení, nebo jinak vyvstala potřeba ustanovit jí tlumočníka. V souzené věci však potřeba ustanovit stěžovatelce tlumočníka v řízení před soudem nevystala a ani jinak soud neměl možnost naznat, že by stěžovatelka vůbec neovládala jazyk, v němž je vedeno řízení, neboť podání stěžovatelky bylo v českém jazyce, stěžovatelka nepožá-

dala o ustanovení tlumočníka, a navíc byla po značnou část žalobního řízení zastoupena. Navíc Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že stěžovatelka již v průběhu řízení o udělení azylu uvedla, že hovoří česky a rusky; správní řízení bylo sice na její žádost vedeno v jazyce ruském, ale v pohovoru k žádosti o udělení azylu uvedla, že do České republiky přišla mj. z důvodu, že ovládá zdejší jazyk. Vzhledem k tomu, že ani v průběhu žalobního řízení stěžovatelka neadresovala vůči soudu žádnou písemnost v jiném než českém jazyce, o ustanovení tlumočníka nepožádala a tato skutečnost ani jinak nevyšla v řízení najevo, nebyla tím, že jí soud zaslal uvedenou výzvu v českém jazyce, založena vada řízení před soudem prvního stupně. Zmiňovaný judikát uveřejněný pod č. 59/2004 Sb. NSS dopadá toliko na situaci, kdy účastník řízení vůbec neovládá český jazyk.

(ouč)

687

Řízení před soudem: podmínky dokazování

k § 51 odst. 1, § 77 odst. 1 a § 103 odst. 1 písm. d) soudního řádu správního

Jestliže krajský soud provádí dokazování (§ 77 odst. 1 s. ř. s.), je povinen nařídit jednání, a to i tehdy, pokud účastníci řízení souhlasili s rozhodnutím o věci samé bez nařízení jednání (§ 51 odst. 1 s. ř. s.). Provedl-li krajský soud dokazování listinnými důkazy (nadto v situaci, kdy si sám opatřil neověřený překlad cizojazyčných listin) bez nařízení jednání, trpí jeho rozhodnutí jinou vadou řízení před soudem, jež mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí a je důvodem pro zrušení tohoto rozhodnutí podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 3 Azs 103/2005-76)

Věc: Nino K. (Gruzínská republika) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 3. 9. 2003 žalobkyni neudělil azyl z důvodu nesplnění podmínek uvedených v § 12, § 13 odst. 1 a 2 a § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu; současně rozhodl o neexistenci překážky vycestování podle § 91 zákona o azylu.

Žalobkyně toto rozhodnutí napadla žalobou u Krajského soudu v Praze, který ji však rozsudkem ze dne 24. 8. 2004 zamítl. Soud v odůvodnění konstatoval, že žalobkyně v řízení o udělení azylu tvrdila, že byla verbálně napadána pravoslavnými náboženskými fanatiky pro svou náboženskou příslušnost ke Svědkům Jehovovým, že pro náboženské vyznání nemohla najít práci a že ze stejných důvodů byli napadáni i její manžel a tchyně. Soud dále v odůvodnění uvedl, že žalobkyně přiložila k žalobě dva listy textů z časopisu „Probud'te se“, obsahující případy napadání Svědků Jehovových v Gruzii, dále předložila čtyři listy anglicky psaného textu bez uvedení autora či zdroje, jehož překlad si soud pořídil a obsáhle citoval z obsahu těchto listin. Podle soudu nejsou potíže se soukromými osobami důvodem pro udělení azylu podle § 12 zákona o azylu; nelze říci, že by jednání těchto osob bylo podporováno státními orgány Gruzie, neboť žalobkyně se nepokusila řešit situaci v zemi původu a nevyužila ochrany země své státní příslušnosti; z napadeného rozhodnutí a rovněž ze zpráv předložených žalobkyní podle názoru krajského soudu vyplývá, že státní orgány v zemi původu přijaly opatření proti nábožensky motivovanému násilí a v případech útoků proti příslušníkům Svědků Jehovových zasahují. Proto soud dospěl k závěru, že žalobkyně nebyla v zemi původu vystavena pronásledování, a žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Tento rozsudek napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností a namítala přitom nesprávné posouzení otázky, zda byla žalobkyně povinna využít ochrany země své státní příslušnosti a zda tamní státní orgány přijaly dostatečná opatření proti nábožensky motivovanému násilí vůči Svědkům Jehovovým [§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Stěžovatelka je přesvědčena o tom, že Gruzie neposkytuje proti násilí páchanému na Svědcích Jehovových dostatečnou ochranu, a tudíž by jakékoliv kroky žalobkyně byly zcela bez účinku, stejně jako v mnoha ostatních případech.

Nejvyšší správní soud zrušil napadené rozhodnutí pro vadu řízení před soudem a věc vrátil Krajskému soudu v Praze k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadené rozhodnutí Krajského soudu v Praze i řízení jemu předcházející a dospěl k závěru, že je dán důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., spočívající v jiné vadě řízení před soudem, jež mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí. K tomuto zjištění byl Nejvyšší správní soud oprávněn podle § 109 odst. 3 s. ř. s., podle něhož Nejvyšší správní soud není vázán důvody kasační stížnosti mj. tehdy, bylo-li řízení před krajským soudem zatíženo vadou, jež mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí. Vadu řízení spatřuje zdejší soud ve dvou skutečnostech: první je fakt, že krajský soud nenařídil jednání, přestože prováděl dokazování, druhou je pak samotný charakter listin, jež byly použity jako listinný důkaz.

Tím, že krajský soud použil stěžovatelkou předložených listin jako listinného

důkazu, aniž za tímto účelem nařídil jednání, byla porušena zásada přímosti zakotvená v § 77 odst. 1 s. ř. s., podle níž soud provádí dokazování při jednání. Podle § 129 odst. 1 o. s. ř. použitého přiměřeně podle § 64 s. ř. s. se důkaz listinou provede tak, že ji nebo její část při jednání předseda senátu přečte nebo sdělí její obsah. V dané věci není sporu o tom, že krajský soud použil listin, které stěžovatelka přiložila k žalobě, jako důkazních prostředků, neboť v reprodukční části odůvodnění napadeného rozhodnutí soud z obsahu uvedených listin citoval a v argumentační části provedl rovněž jejich hodnocení, při němž dospěl k závěru, že „i ze zpráv předložených žalobkyní vyplývá, že vláda i Ministerstvo vnitra přijaly opatření proti nábožensky motivovanému násilí a že soudy i policie již v případech útoku proti příslušníkům Svědků Jehovových zasahují, i když postavení Svědků Jehovových není v Gruzii ještě stále optimální“. V takovém případě měl však krajský soud v souladu s § 77 odst. 1 s. ř. s. nařídít jednání. Na této skutečnosti nic nemění ani fakt, že v dané věci účastníci řízení souhlasili s rozhodnutím ve věci bez nařízení jednání; podle § 51 odst. 1 s. ř. s. soud může se souhlasem účastníků řízení rozhodnout bez nařízení jednání; toto ustanovení tedy dává soudu možnost – nikoliv však povinnost – rozhodnout bez nařízení jednání za splnění podmínky souhlasu účastníků řízení s takovým postupem. Nelze tak však postupovat tehdy, pokud

nastoupí skutečnost, za níž je soud povinen jednání nařídít; tou byla situace, kdy soud prováděl dokazování. V takovém případě zákon neponechává na úvaze soudu, zda jednání nařídí či nikoliv, nýbrž kogentně v § 77 odst. 1 s. ř. s. stanoví povinnost jednání nařídít. Tak však krajský soud v souzené věci neučinil, čímž se podle názoru Nejvyššího správního soudu dopustil vady řízení, jež mohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí.

Kromě toho má Nejvyšší správní soud vážnou pochybnost o tom, zda k žalobě připojené listiny byly relevantními důkazními prostředky. Krajský soud pochybil rovněž v tom, že pořídil neoficiální překlad anglických písemností přiložených k žalobě a údaje z překladu těchto listin použil v odůvodnění rozhodnutí, kde uvedl nejvýznamnější skutečnosti z těchto listin a vyvodil z nich závěr o tom, že i z těchto listin vyplývá, že vláda i Ministerstvo vnitra v Gruzii přijaly opatření proti nábožensky motivovanému násilí; toto tvrzení poté stěžovatelka v kasační stížnosti zpochybnila. Nejvyšší správní soud konstatuje, že krajský soud měl nejprve posoudit otázku, zda uvedenými listinami provede důkaz, a v kladném případě měl nechat vyhotovit oficiální překlad těchto listin; soud si však nemůže sám přeložit listinu, byť by sám znal jazyk, v němž je vyhotovena.

(ouč)

Řízení před soudem: rozhodnutí profesních komor

k § 4 odst. 1 písm. a) a k § 65 soudního řádu správního

Profesní komory - a mezi nimi i Notářská komora České republiky - jsou právníckými osobami, jimž zákon svěřil rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právníckých osob, a jsou tedy správními orgány ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Rozhodnutí komor o veřejných subjektivních právech a povinnostech jejich členů proto přezkoumávají soudy ve správním soudnictví v řízení o žalobách podle § 65 a násl. s. ř. s., a nikoliv obecné soudy v civilním řízení soudním. Proti rozhodnutím správních soudů mají pak účastníci řízení k dispozici opravné prostředky toliko podle soudního řádu správního, a nikoliv podle občanského soudního řádu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 5. 2005, čj. 1 As 21/2004-38)

Věc: JUDr. Marcela D. v L. proti Notářské komoře České republiky o obnovu řízení, o kasační stížnosti navrhovatelky.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 30. 4. 2002 potvrdil rozhodnutí Kárné komise Notářské komory České republiky ze dne 2. 4. 2001. Rozsudek nabyl právní moci dne 7. 6. 2002.

Navrhovatelka se návrhem domáhala povolení obnovy řízení. Městský soud v Praze usnesením ze dne 30. 4. 2004 návrh odmítl. V odůvodnění uvedl, že do 31. 12. 2002 soudy rozhodovaly o opravném prostředku proti rozhodnutí kárné komise o odvolání notáře podle části páté hlavy třetí občanského soudního řádu. Proti rozhodnutí soudu v takové věci nebyl opravný prostředek přípustný (§ 250s odst. 1 o. s. ř.). Z důvodu nepřípustnosti tedy nepřicházel v úvahu ani návrh na povolení obnovy řízení. Podle § 114 odst. 1 s. ř. s. (po 1. 1. 2003 s účinností soudního řádu správního) je obnova řízení přípustná jen proti rozsudku vydanému v řízení o ochraně před zásahem správního orgánu [písm. a)] a ve věcech politických stran a politických hnutí [písm. b)]. O takový případ se však

nejedná. Proti shora uvedenému rozsudku, kterým byla přezkoumávána zákonost rozhodnutí správního orgánu, není návrh na obnovu řízení přípustný, a to ani podle současně platného občanského soudního řádu, ani podle soudního řádu správního. Z uvedených důvodů soud návrh podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítl jako nepřípustný.

Navrhovatelka v kasační stížnosti namítla, že v dané věci se jednalo o žalobu podanou v souladu s § 228 o. s. ř., neboť řízení ve sporech mezi členem profesní komory a profesní komorou se řídí ustanovením § 244 a násl. o. s. ř.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Navrhovatelka tvrdí, že ve věci měl rozhodovat jiný senát, neboť se jednalo o žalobu podanou podle § 228 o. s. ř. Nejvyšší správní soud se proto musel

zabývat otázkou, zda po 1. 1. 2003 podaný návrh na obnovu řízení ve věci rozhodnutí profesní komise je přezkoumatelný soudem ve správním soudnictví, tedy podle soudního řádu správního, nebo v občanském soudním řízení podle občanského soudního řádu.

Ohledně této otázky je zapotřebí poznamenat, že profesní komory – a mezi nimi i Notářská komora České republiky – jsou beze vší pochybnosti právníckými osobami, jimž zákon svěřil rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právníckých osob, a jsou tedy správními orgány ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Rozhodnutí komor o veřejných subjektivních právech a povinnostech jejich členů proto přezkoumávají soudy ve správním soudnictví v řízení o žalobách podle § 65 a násl. s. ř. s., a nikoliv obecné soudy v občanském soudním řízení.

Tentýž osud potom sdílí i opravná řízení: proti rozhodnutím vydaným ve správním soudnictví mají účastníci řízení k dispozici opravné prostředky existující toliko v rámci tohoto druhu soudnic-

tví a upravované procesními předpisy regulujícími tento druh soudnictví, a nikoliv opravné prostředky uplatňující se v rámci jiného druhu soudnictví (zde občanského soudního řízení). Pokud tedy navrhovatelka napadala návrhem na obnovu řízení rozhodnutí soudu vydané ve správním soudnictví, pak se mohlo jednat jediné o návrh na obnovu řízení podle soudního řádu správního.

Je bez významu, že tento opravný prostředek směřoval proti rozhodnutí vydanému podle úpravy obsažené v někdejší části páté občanského soudního řádu; důležité naopak je, že byl podán již za účinnosti soudního řádu správního. Vzhledem k tomu, že počínaje 1. lednem 2003 správní soudy postupují podle soudního řádu správního a občanský soudní řád používají pouze podpůrně tam, kde chybí procesněprávní regulace, což však případ obnovy řízení evidentně není, posoudil městský soud návrh žalobkyně zcela správně jako návrh na obnovu řízení podle soudního řádu správního.

(ani)

689

Řízení před soudem: nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů

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

Není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, nutno pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci, na níž je postaven základ žaloby. Soud, který se vypořádává s takovou argumentací, ji nemůže jen pro nesprávnost odmítnout, ale musí také uvést, v čem konkrétně její nesprávnost spočívá.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44)

Prejudikatura: k nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů srov. č. 133/2004, č. 327/2004, č. 378/2004 a č. 387/2004 Sb. NSS.

Věc: Jana L. v H. proti Finančnímu ředitelství v Hradci Králové o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad v Hradci Králové platebním výměrem ze dne 13. 10. 2003 vyměřil žalobkyni daň z převodu nemovitostí ve výši 45 730 Kč. Odvolání žalobkyně zamítlo Finanční ředitelství v Hradci Králové rozhodnutím ze dne 23. 4. 2004.

Krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 27. 10. 2004 zamítl žalobu napadající rozhodnutí žalovaného.

V kasační stížnosti proti rozsudku krajského soudu vytýkala žalobkyně (stěžovatelka) nepřezkoumatelnost rozhodnutí krajského soudu, neboť podle jejího názoru krajský soud v odůvodnění svého rozhodnutí nevysvětlil, proč shledal správní rozhodnutí žalovaného přezkoumatelným, a namísto toho provedl právní rozbor smlouvy o zajišťovacím převodu práva, ač otázka právních následků tohoto právního úkonu nebyla vůbec těžištěm žalobních bodů stěžovatelky. Takto pojaté odůvodnění proto podle stěžovatelky postrádalo dostatek důvodů. Podstatou žalobní argumentace byl poukaz na nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu. Žalobkyně v odvolání podaném proti platebnímu výměru Finančního úřadu v Hradci Králové zjevně a nepochybně vymezila okruh důvodů, pro které namítala jeho nezákonnost. Těmito námitkami se však žalovaný v odůvodnění svého správního rozhodnutí – jinak poměrně obsáhlém – vůbec nezabýval. Rozhodnutí žalovaného je nepřezkoumatelné: žalovaný totiž v odůvodnění svého rozhodnutí zcela pominul stěžovatelčinu argumentaci

v odvolání proti platebnímu výměru, jelikož se vyjadřoval k otázkám zcela odlišným od odvolacích důvodů a jelikož z jeho vývodů naprosto není seznatelné, proč považoval stěžovatelčiny námitky za liché, mylné či vyvrácené a skutečnosti jí předestírané za nerozhodné, nesprávné či jinými řádně provedenými důkazy vyvrácené.

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

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se nejprve musel zabývat námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu pro nedostatek důvodů ve vztahu k posouzení otázky přezkoumatelnosti či naopak nepřezkoumatelnosti rozhodnutí žalovaného pro nedostatek důvodů. Pokud by tato námitka byla důvodná, již tato okolnost samotná by musela vést ke zrušení rozhodnutí krajského soudu.

Dle setrvalé judikatury Ústavního soudu (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 20. 6. 1996, sp. zn. III. ÚS 84/94, zveřejněný pod č. 34 ve svazku č. 3 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, nálezy Ústavního soudu ze dne 26. 6. 1997, sp. zn. III. ÚS 94/97, zveřejněný pod č. 85 ve svazku č. 8 Sbírky nálezů a usnesení Ústavního soudu, nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 10. 2004, sp. zn. II. ÚS 686/02, dosud nezveřejněn) jedním z principů, představujícím součást práva na řádný proces, jakož i po-

jmu právního státu (čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, čl. 1 Ústavy), a vylučujícím libovůli při rozhodování, je i povinnost soudů své rozsudky odůvodnit (ve správním soudnictví viz ustanovení § 54 odst. 2 s. ř. s.). Z odůvodnění musí vyplývat vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé. Nepřezkoumatelné rozhodnutí nedává dostatečné záruky pro to, že nebylo vydáno v důsledku libovůle a způsobem porušujícím ústavně zaručené právo na spravedlivý proces.

Uvedená stálá judikatura Ústavního soudu měla – ve vztahu k odůvodnění správních rozhodnutí, pro něž platí zásadně stejné principy – svého předchůdce v judikatuře Vrchního soudu v Praze, např. v jeho rozhodnutí ze dne 26. 2. 1993, sp. zn. 6 A 48/92 (zveřejněno v Soudní judikatuře ve věcech správních pod č. 27/1994 a ve Správním právu č. 2/1994, str. 90) a našla svůj odraz i v judikatuře Nejvyššího správního soudu (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003-52, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 4. 2004, čj. 4 Azs 27/2004-74, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, čj. 7 As 60/2003-75, či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2004, čj. 7 Afs 3/2003-93). Této judikatuře je společné, že není-li z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu zřejmé, proč soud nepovažoval za důvodnou právní argumentaci účastníka řízení v žalobě a proč žalobní námitky účastníka považuje za liché, mylné nebo vyvrácené, nutno pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci z hlediska účastníka klíčovou,

na níž je postaven základ jeho žaloby. Nestačí, pokud soud při vypořádávání se s touto argumentací účastníka pouze konstatuje, že je nesprávná, avšak neuvede, v čem (tj. v jakých konkrétních aspektech, resp. důvodech právních či případně skutkových) její nesprávnost spočívá.

Jak vyplývá ze soudního spisu, stěžovatelka v žalobě proti rozhodnutí správního orgánu pod bodem III. b) této žaloby napadla rozhodnutí žalovaného pro nepřezkoumatelnost z důvodu, že žalovaný ve svém správním rozhodnutí toliko konstatuje, že i zajišťovací převod vlastnického práva k nemovitosti podléhá dani z převodu nemovitostí, aniž by však bylo jakkoli zřejmé, jak žalovaný k takovému tvrzení dospěl. Tuto právní argumentaci stěžovatelky nutno z hlediska obsahu její žaloby považovat za klíčovou; neboť nepochybně byla jádrem jejích žalobních bodů, jež byly ve své podstatě založeny především na námitce nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí žalovaného a teprve ve druhé rovině (podpůrně) na polemice s právními závěry, k nimž žalovaný v tomto rozhodnutí dospěl. Krajský soud se s touto námitkou vypořádal v prvním odstavci na čtvrté straně odůvodnění svého rozhodnutí tak, že uvedl, že rozhodnutí žalovaného shledává přezkoumatelným, přestože učiněné právní hodnocení institutu zajišťovacího převodu práva z hlediska jeho daňového dopadu je velmi strohé. Dále již krajský soud pokračoval nikoli odůvodněním závěru, proč rozhodnutí žalovaného není nepřezkoumatelné, nýbrž svojí vlastní právní argumentací, podporující tezi, že zajišťovací převod vlastnického práva k nemovitosti dani z převodu nemovitostí podléhá (jejím jádrem byl argument, že zajišťovací převod vlastnického práva k nemovitosti je převodem s rozvazovací

podmínkou uhrazení půjčky, přičemž převod je úplatný, jelikož úplatou je v okamžiku převodu finanční částka poskytnutá jako půjčka).

Odůvodnění rozhodnutí krajského soudu proto nutno v té jeho části, v níž se zabývá námitkou nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí žalovaného, považovat za nepřezkoumatelné. Soud při vypořádávání se s touto – z hlediska obsahu žaloby klíčovou – právní argumentací účastníka totiž pouze konstatoval, že roz-

hodnutí žalovaného přezkoumatelným shledává, přestože žalovaným učiněné právní hodnocení institutu zajišťovacího převodu práva z hlediska jeho daňového dopadu je velmi strohé. Krajský soud nevedl, v čem (tj. v jakých konkrétních aspektech) se stěžovatelka mylí, pokud rozhodnutí žalovaného za nepřezkoumatelné považuje, třebaže stěžovatelka konkrétní argumenty pro nepřezkoumatelnost ve své žalobě uvedla.

(im)

690

Řízení před soudem: vázanost soudu předpisem zrušeným Ústavním soudem

k § 44 zákona ČNR č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči

Soud při přezkoumání rozhodnutí není vázán ustanovením zákona, které k jeho návrhu Ústavní soud zrušil pro rozpor s Ústavou. Protiústavní omezení procesních práv účastníka a absence procesních povinností správního orgánu totiž mohou mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2005, čj. 6 A 102/2001-59)

Prejudikatura: č. 2/2003 Sb. NSS.

Věc: Oskar M. (Kanada) proti Ministerstvu kultury o prohlášení souboru kreseb a grafických listů za kulturní památku.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 17. 9. 2001 podle § 2 zákona ČNR č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, prohlásil soubor kreseb a grafických listů z majetku žalobce za kulturní památku. V odůvodnění rozhodnutí uvedl, že řízení o prohlášení souboru movitých věcí za kulturní památku bylo zahájeno na základě návrhu Národní galerie v Praze. Ta označila soubor kreseb a grafických listů ze žalobcovy sbírky za hodnotná díla, která nelze ohrozit vývozem, a požádala o prohlášení vybraných děl ze souboru za kul-

turní památku. Souhlas s prohlášením za kulturní památku vyslovil Magistrát hlavního města Prahy i Pražský ústav památkové péče; žalobce se k návrhu ve stanovené lhůtě nevyjádřil. Žalovaný na základě předložených listinných materiálů dospěl k závěru, že vybraná díla ze souboru splňují kritéria kulturní památky, jsou reprezentativními součástmi historicky vzniklé sbírky a významným dokladem vývoje české a evropské kresby a grafiky, a proto je prohlásil za kulturní památku.

Žalobce napadl shora uvedené rozhodnutí žalobou, ve které zejména namítá, že zákon o státní památkové péči, na jehož základě bylo rozhodnutí vydáno, je v rozporu s ústavním pořádkem ČR a s mezinárodními smlouvami, jimiž je Česká republika vázána. Tento rozpor především spatřuje v tom, že § 44 zákona o státní památkové péči přímo vylučuje aplikaci obecných předpisů o správním řízení; přestože nepochybně rozhodnutí je ve správním řízení vydáváno, účastník nemá právo proti rozhodnutí podat odvolání, a je tak nepřipustným způsobem zbaven práva na odvolání. Žalobce poukázal i na rozpor citovaného zákona s čl. 11 Listiny základních práv a svobod pramenící z přílišného omezování vlastnického práva vlastníků věcí prohlašovaných za kulturní památky. Žalobce navrhl soudu zvážit předložení věci Ústavnímu soudu. Žalobce dále namítá, že jde ze strany žalovaného o svévolný právní akt k omezení vlastnického práva žalobce, že řada děl, jichž se rozhodnutí týká, již není v žalobcově vlastnictví, že posudky na předmětná díla vytváří iniciátor celého řízení – Národní galerie v Praze, a konečně že i nízká částka, kterou některá z děl byla pro účely jejich odkoupení ohodnocena, nesvědčí pro závěr prohlásit díla za kulturní památku.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě ze dne 1. 2. 2002 poukázal na nález Ústavního soudu vydaný pod sp. zn. I. ÚS 35/94, z něhož plyne, že zákon o státní památkové péči není v rozporu s Ústavou ČR. Žalovaný reagoval i na další žalobní námitky: k zásadě oportunitity může být podle něho přihlédnuto i v jednostupňovém správním řízení. Z žádného právního předpisu totiž nevyplývá, že hledisko účelnosti, vhodnosti a hospodárnosti má být posuzováno jen z pohledu účastníka řízení. V předmětné věci byla tato zásada

respektována již tím, že původní návrh Národní galerie v Praze obsahoval podstatně více položek, než které žalovaný zahrnul do souboru prohlášeného za kulturní památku. Pokud žalobce tvrdí, že řada děl již není jeho vlastnictvím, pak jednal v rozporu se zákonem, jestliže žalovanému neoznámil skutečnou změnu vlastnictví; pokud jde o nízkou cenu předmětných děl, je třeba vycházet z toho, že kulturní památkou byl prohlášen soubor děl ve své celistvosti.

Nejvyšší správní soud, na něhož věc přešla podle § 132 s. ř. s., při projednávání věci zaujal názor, že ustanovení § 44 zákona o státní památkové péči, jehož je třeba ve věci použít, je v rozporu s ústavním pořádkem České republiky, pokud stanoví, že na řízení o prohlašování věcí za kulturní památky se nevztahují obecné předpisy o správním řízení.

O neústavnosti platného zákona si Nejvyšší správní soud nemohl učinit právní závěr sám, protože je jím vázán. Usnesením ze dne 5. 4. 2004 řízení přerušil a předložil věc Ústavnímu soudu s návrhem na zrušení ustanovení § 44 zákona o státní památkové péči, v části vyjádřené číslicí „3“. Ústavní soud nálezem ze dne 26. 4. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 21/04, návrhu vyhověl a dotčenou část ustanovení § 44 zákona o státní památkové péči zrušil dnem vyhlášení tohoto nálezu ve Sbírce zákonů. Nález Ústavního soudu byl dne 17. 6. 2005 vyhlášen pod č. 240/2005 Sb.

Nejvyšší správní soud rozhodnutí žalovaného ze dne 17. 9. 2001 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

V době vydání rozhodnutí měl postup žalovaného, který na řízení neapli-

koval ustanovení správního řádu a postupoval pouze podle torza regulace procesního postupu obsažené v § 3 zákona o státní památkové péči, formální oporu v zákoně; soud přitom při přezkumu podle § 75 odst. 1 s. ř. s. vychází ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodnutí. Tento kasační princip přezkumu napadeného rozhodnutí je však neudržitelný tam, kde v projednávané věci z vlastní iniciativy soudu či dokonce na základě důvodné námítky účastníka řízení dojde postupem, který předpokládá § 48 odst. 1 písm. a) s. ř. s., ke zrušení zákonného ustanovení, podle něhož měla být zákonnost vydaného rozhodnutí přezkoumávána, z důvodu jeho protiústavnosti.

Dodržení zákonného procesního postupu správními orgány ve správním řízení podléhá kontrole soudu ve správním soudnictví, a shledá-li soud vady řízení v intenzitě předvídané v § 76 odst. 1 a 2 s. ř. s., jsou takové vady řízení důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí, a to i bez jednání. Ze zrušení neústavní výluky obecných předpisů o správním řízení Ústavním soudem vyplývá, že na řízení a rozhodování o prohlášení věci za kulturní památku se vztahuje správní řád a musí být dodržována pravidla v něm obsažená. Pokud by správní orgán vedl řízení a vydal rozhodnutí, aniž by postupoval podle správního řádu, bylo by nepochybně jeho rozhodnutí zatíženo podstatnými vadami, které mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé ve smyslu § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

Za nastalé právní situace soud přezkoumává rozhodnutí vydané v řízení, ve kterém bylo vyloučeno užití obecných předpisů o správním řízení (správní řád), a to na základě ustanovení zákona, jež sice bylo v době vydání rozhodnutí účinné, avšak jehož zrušení bylo dosaženo pro

rozpor s ústavním pořádkem. Ačkoliv k prohlášení o protiústavnosti došlo až po vydání rozhodnutí s účinností ode dne vyhlášení nálezu Ústavního soudu, je zjevné, že ustanovení zákona vylučující aplikaci správního řádu na řízení a rozhodování o prohlášení věci za kulturní památku vykazovalo znaky protiústavnosti již v době vydání rozhodnutí. Bylo tak v rozporu s právními předpisy vyšší právní síly – Ústavou ČR a Listinou základních práv a svobod, a kromě toho též s Dodatkovým protokolem k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

Soud proto v přezkumném řízení musí vycházet z nálezu Ústavního soudu a rozhodnutí v napadených výrocích zrušit, neboť jinak by popřel smysl zákonného postupu podle § 109 odst. 1 písm. c) o. s. ř. Neúčinnost rozhodnutí po vydání nálezu Ústavního soudu ve smyslu § 71 odst. 2, 3, 4 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, se podle názoru soudu vztahuje jen na rozhodnutí, která nebyla napadena u soudu, a o nichž tedy neprobíhá přezkumné řízení. Pokud tedy žalobce napadl žalobou rozhodnutí a namítal neústavnost vyloučení obecných předpisů o správním řízení a zákonný podklad, který takovou výlukou zakládal, byl k návrhu soudu rozhodujícího o žalobě v průběhu přezkumného řízení zrušen pro rozpor s Ústavou, nelze žalobní bod neshledat důvodným z formálně právního důvodu spočívajícího v tom, že v době vydání rozhodnutí bylo užitě ustanovení součástí právního pořádku, a nepřihlížet k tomu, že bylo v rozporu s předpisem vyšší právní síly.

Soud při přezkoumání rozhodnutí není vázán ustanovením zákona, které bylo k jeho návrhu v mezidobí zrušeno pro rozpor s Ústavou. Je-li napadené rozhodnutí vydáno v řízení, v němž proti-

ústavním způsobem byla omezena procesní práva účastníka řízení a protiústavně absentovaly procesní povinnosti správního orgánu vyplývající ze správního řádu, trpí takové řízení natolik zásad-

ními vadami, že nelze mít pochybnost o tom, že mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé.

(šk)

691

Řízení před soudem: ztráta způsobilosti být účastníkem řízení

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

Zemře-li stěžovatel v průběhu řízení o kasační stížnosti ve věci azylu, Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítne podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Jelikož se přezkoumávané rozhodnutí týká osobního statusu, u něhož z povahy věci nepřichází v úvahu procesní nástupnictví, nastal úmrtím stěžovatele - a tedy ztrátou způsobilosti být účastníkem řízení - neodstranitelný nedostatek podmínky řízení, pro který není možné v řízení pokračovat.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 3 Azs 206/2005-54)

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

Rozhodnutím ze dne 8. 7. 2003 nedělil žalovaný žalobci azyl podle § 12, § 13 odst. 1 a 2 a § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu; současně vyslovil, že se na žalobce nevztahuje překážka vycestování podle § 91 zákona o azylu.

Žalobu proti rozhodnutí žalovaného zamítl Krajský soud v Hradci Králové rozsudkem ze dne 10. 2. 2005.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek kasační stížností. Usnesením Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 23. 3. 2005 mu byl k jeho žádosti pro řízení o kasační stížnosti ustanoven zástupce. Dne 10. 5. 2005 informovalo Oddělení cizinecké policie Plzeň-město Krajský soud v Hradci Králové o tom, že stěžovatel zemřel ve Fakultní nemocnici v Plzni. Tato skutečnost byla doložena úmrtním listem matričního úřadu městského ob-

vodu Plzeň 3, v němž je uvedeno, že Ihor T., narozený dne 30. 3. 1975, zemřel v Plzni dne 2. 5. 2005.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítl.

Z odůvodnění:

Podle § 103 o. s. ř. použitého priměřeně podle § 64 s. ř. s. přihlíží soud kdykoliv za řízení k tomu, zda jsou splněny podmínky, za nichž může rozhodnout ve věci samé (podmínky řízení). V souzené věci soud v průběhu řízení o kasační stížnosti zjistil, že stěžovatel - fyzická osoba - ztratil způsobilost být účastníkem řízení a současně povaha věci neumožňuje v řízení pokračovat. V souzené věci totiž správní soudy přezkoumávaly rozhodnutí Ministerstva vnitra, jímž nebyl zemřelému stěžovateli udělen azyl na území

České republiky. Jednalo se tedy o přezkum rozhodnutí týkajícího se osobního statusu stěžovatele, u něhož je z povahy věci vyloučeno případné procesní nástupnictví v řízení o kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud proto podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

kasační stížnost odmítl, neboť nastal neodstranitelný nedostatek podmínky řízení spočívající v tom, že stěžovatel ztratil způsobilost být účastníkem řízení.

(ouč)

692

Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti

k § 79 soudního řádu správního

k § 27 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy

Výkonem soudní moci je nejen přímé rozhodování soudu, ale i výkon takových činností, které sice nejsou přímou jurisdikční činností, nicméně jsou s jejím výkonem bezprostředně spjaty. Vydávání úředních potvrzení podle § 27 vyhlášky Ministerstva spravedlnosti č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, je aktem moci soudní, a proto se ho nelze domáhat prostřednictvím žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu [§ 79 odst. 1 a § 4 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 7. 2005, čj. 8 Ans 2/2005-63)

Věc: Akciová společnost K. v K. proti Okresnímu soudu v Domažlicích o vydání úředního potvrzení, o kasační stížnosti žalobce.

Podáním Okresnímu soudu v Domažlicích ze dne 16. 6. 2003 se žalobce domáhal podle § 27 vyhlášky č. 37/1992 Sb., o jednacím řádu pro okresní a krajské soudy, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „jednacím řád“), vydání úředního potvrzení o skutečnostech známých ze spisů tohoto soudu vedených v dědicském řízení (rejstřík „D“) zemřelého Josefa H. a zemřelého Karla H.

Usnesením ze dne 25. 5. 2004 (spisová značka rejstříku Nc) okresní soud rozhodl o nevydání potvrzení. Krajský soud v Plzni odvolání žalobce proti usnesení okresního soudu odmítl usnesením ze dne 30. 9. 2004 s tím, že rozhodnutí okresního soudu není rozhodnutím vy-

daným v občanském soudním řízení, a opravný prostředek proti němu proto není přípustný.

Dalším podáním Okresnímu soudu v Domažlicích ze dne 10. 12. 2004 se žalobce znovu domáhal vydání úředního potvrzení o týchž skutečnostech. Připísem ze dne 15. 12. 2004 okresní soud žalobci mj. sdělil, že úřední potvrzení nelze vydat, neboť žalobce nebyl účastníkem dědicického řízení. Okresní soud rovněž připomněl, že o stejné žalobcově žádosti již jednou rozhodl.

Žalobce pak podal u Krajského soudu v Plzni dne 11. 2. 2005 žalobu proti nečinnosti (§ 79 s. ř. s.) a domáhal se vůči

Okresnímu soudu v Domažlicích uložení povinnosti vydat žalobci požadovaná úřední potvrzení konkrétního znění.

Krajský soud usnesením ze dne 28. 2. 2005 žalobu odmítl s tím, že žalovaný okresní soud není správním orgánem. Navíc podle § 27 jednacího řádu není subjektem, který má potvrzení vydat, soud, ale předseda senátu či samosoudce. Ustanovení § 79 odst. 2 s. ř. s. pak určuje, že ve věci ochrany proti nečinnosti může být žalovaným vždy pouze správní orgán. Pro určení pravomoci správního soudu není rozhodná povaha činnosti, nýbrž charakter subjektu, který je podle žalobce povinen jednat.

Usnesení krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž uplatnil kasační námitky podle § 103 odst. 1 písm. a) a e) s. ř. s. Stěžovatel se domnívá, že při interpretaci ustanovení soudního řádu správního o pravomoci soudů je třeba vycházet nejen z jazykového, ale rovněž z teleologického a systematického výkladu zákona. Činnost soudu v rozhodované věci je činností správní, nikoliv jurisdikční. Pojem správního orgánu nelze vykládat k tíži stěžovatele tak, že jeho žaloba nebude projednána a stěžovateli nebude poskytnuta ochrana před nezákonnou nečinností orgánu veřejné moci při vydání úředního potvrzení. Stěžovatel tvrdil, že postup soudu při vydávání úředního potvrzení o osvědčení skutečností známých ze soudního spisu je třeba posoudit jako vydávání osvědčení orgánem veřejné moci. Tato činnost soudu není výrazem výkonu soudní moci a ve smyslu klasické teorie dělby moci ji nelze považovat za činnost ryze soudního typu, tj. jurisdikční složku soudní moci. Pro tuto činnost soudu není předepsán žádný procesní postup, s výjimkou § 27 jednacího řádu.

Je tedy na místě použít subsidiárně relevantní ustanovení správního řádu.

Jednací řád předsedovi senátu či samosoudci ukládá, aby na žádost těch, kdo to potřebují k uplatnění nebo hájení svých práv, vydal úřední potvrzení o skutečnostech známých ze spisu. Intenzita dopadu nevydání takového úředního postavení do právní sféry stěžovatele je zřejmá: stěžovatel osvědčil, že jeho právní postavení je nevydáním potvrzení vážně ohroženo zejména na území Ruské federace. Je proto na místě, aby stěžovatel využil ochrany svých práv na vydání potvrzení prostřednictvím správního soudnictví.

Konečně pak stěžovatel zpochybnil závěr krajského soudu co do pasivní legitimace žalovaného. Je přesvědčen, že odkaz k rozhodnutí předsedy senátu nebo samosoudce v rámci jednacího řádu je určením osoby odpovědné za vydání potvrzení v rámci organizační struktury soudu. Z této skutečnosti nelze vycházet při určení pasivní legitimace při posuzování správní žaloby podle § 79 odst. 2 s. ř. s., protože potvrzení podle § 27 jednacího řádu je potvrzením soudu jako orgánu veřejné moci, nikoliv potvrzením předsedy senátu či samosoudce.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Relevantním kasačním důvodem v souzené věci je tvrzená nezákonnost rozhodnutí o odmítnutí návrhu podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. [zároveň tvrzený kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tj. nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, je již ze své podstaty obsažen v kasačním dů-

vodu podle § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s., a odkaz k němu je proto nadbytečný].

Pravomoc správních soudů rozhodovat o ochraně proti nečinnosti správních orgánů [§ 4 odst. 1 písm. b) s. ř. s.] lze považovat za autonomní ve vztahu k obecné charakteristice soudní ochrany poskytované veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob. Podle § 79 odst. 1 s. ř. s. se může ten, kdo bezvýsledně vyčerpал prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení (viz rozhodnutí Nejvyššího správního soudu publikované pod č. 487/2005 Sb. NSS).

Osvědčení, jakkoliv není zákonem definované, je třeba chápat v materiálním smyslu, nezávisle na tom, jak je různé zákony nazývají (srov. Vopálka – Mikule – Šimůnková – Šolín: Soudní řád správní. Komentář. C. H. Beck, 2004, str. 185). Předtím, než bude relativně širokými kritérii osvědčení případně poměřeno potvrzení, vydávané podle § 27 jednacího řádu, a než bude zkoumáno, zda ze strany okresního soudu došlo k pochybení při rozhodování o žádosti o vydání potvrzení, je nutné zabývat se postavením soudu samotného a tím, zda soud je, byť pouze v určité oblasti své činnosti, správním orgánem ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s., a zda je tak ve věci dána pravomoc správních soudů podle § 4 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

Krajský soud vyšel z toho, že (okresní) soud není orgánem moci výkonné ani orgánem obce nebo kraje a ani fyzic-

kou či právnickou osobou, které by v daném případě bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických osob v oblasti veřejné správy.

Stěžovatel zpochybnil závěry krajského soudu tezí o rozdělení soudní moci na jurisdikční složku a složku soudní moci, která je součástí moci výkonné. Na podporu svého názoru odkázal k nálezu Ústavního soudu ze dne 4. 12. 1997, sp. zn. III. ÚS 218/97.^{*)}

Analýza rozhodnutí Ústavního soudu však právním závěrům stěžovatele nesvědčí. Ústavní soud rozděluje soudní moc na část jurisdikční a na část výkonné moci veřejné. Pod část výkonné moci veřejné však zahrnuje pouze správu soudů, oddělenou od vlastní jurisdikce, do jejíž pravomoci spadá např. povinnost rozdílení k soudu došlé agendy nebo povinnost dbát na řádné personální obsazení jednotlivých soudů.

Za správu soudů je odpovědné Ministerstvo spravedlnosti (§ 11 odst. 1 zákona ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky, ve znění pozdějších předpisů), které ji vykonává přímo anebo prostřednictvím předsedů a místopředsedů jednotlivých soudů (§ 119 zák. č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů). Podle § 119 odst. 3 zákona o soudech a soudcích se na správě soudu za podmínek stanovených zákonem podílejí mj. rovněž předsedové senátů a ostatní soudci.

V souladu se závěry Ústavního soudu a za použití citovaných zákonných ustanovení lze uzavřít, že předsedové senátů a ostatní soudci se na výkonné moci

^{*)} Nález č. 151/1997 Sb. ÚS.

veřejné podílejí při výkonu správy soudů pouze v rozsahu stanoveném zákonem.

Vydání potvrzení podle § 27 jednacího řádu není úkonem souvisejícím s výkonem moci veřejné ve shora popsaném smyslu. Jednací řád je podzákonnou normou, jejíž zákonné zmocnění je třeba (pro potřeby souzené věci) hledat v ustanoveních občanského soudního řádu. Podle § 374 odst. 1 o. s. ř. se Ministerstvo spravedlnosti zmocňuje vydat obecně závazným právním předpisem jednací řád pro okresní, krajské a vrchní soudy, který upraví podrobněji pro vyřizování občanskoprávních věcí organizaci práce a úkoly zaměstnanců při výkonu soudnictví včetně postupu notáře při provádění úkonů v řízení o dědictví, postup při doručování písemností, postup soudů při výkonu rozhodnutí, kancelářské práce u soudů včetně správní agendy.

Ustanovení § 27 je součástí části čtvrté jednacího řádu, nazvané Příprava jednání, jednání a další úkony soudu. Systematickým výkladem za použití § 374 odst. 1 o. s. ř. lze dospět k závěru, že vydávání úředních potvrzení podle § 27 jednacího řádu je součástí činností při vyřizování občanskoprávních věcí, a tedy součástí výkonu soudnictví.

Výkon soudní moci, oprostěné od výkonné moci veřejné ve smyslu správy soudu, je tedy soubor činností zahrnujících nejen přímou rozhodovací činnost (ve významu shodném s názorem stěžovatele), ale také výkon činností, které nejsou přímou jurisdikční činností, nicméně jsou s jejím výkonem bezprostředně spojeny (a které stěžovatel nesprávně zařazuje do oblasti veřejné výkonné moci).

Proto je tedy nevydání úředního potvrzení podle § 27 jednacího řádu aktem moci soudní, který nelze podřadit nečinnosti správního orgánu podle § 79 odst. 1 s. ř. s. za použití § 4 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Proto také ani není dána pravomoc správních soudů v takových věcech rozhodovat.

Pak již není možné, aby se správní soud zabýval charakterem potvrzení vydávaného podle § 27 jednacího řádu z hlediska splnění kritérií ustanovení § 79 odst. 1 s. ř. s., a je rovněž vyloučeno, aby správní soudy zkoumaly postup obecných soudů v rozhodované věci či správnost jejich právních závěrů.

Již nad rámec nutného odůvodnění Nejvyšší správní soud doplňuje, že použití správního řádu pro postup soudu při výkonu soudní moci – vydávání potvrzení podle § 27 jednacího řádu – není možné (§ 1 správního řádu), a odkaz k rozhodnutí Nejvyššího správního soudu publikovanému pod č. 188/2004 Sb. NSS proto není případný.

Neobstojí ani stěžovatelova argumentace rozhodnutím Nejvyššího správního soudu publikovaným pod č. 128/2004 Sb. NSS (které se v relevantní části odůvodnění opírá o právní názor obsažený v nálezu Ústavního soudu ze dne 11. 4. 2001, sp. zn. II. ÚS 487/2000^{*)}). Podle tam uplatněné zásady nelze negativní důsledky nejasností v právní úpravě přičítat k tíži jednotlivcům, pokud jim tato právní úprava ukládá povinnosti. Ustanovení § 27 jednacího řádu však stěžovateli žádné povinnosti neukládá; nedostatek pravomoci správních soudů ve věci je tím patrnější.

^{*)} Nález č. 59/2001 Sb. ÚS.

Aniž by Nejvyšší správní soud hodnotil správnost právních závěrů obecných soudů, připomíná, že o žádosti stěžovatele okresní soud rozhodoval odůvodněným usnesením, odvolání stěžovatele bylo opět odůvodněným usnesením odmítnuto, o nevyhovění opětovné žádosti byl stěžovatel znovu vyrozuměn přípisem (byť stručněji odůvodněným). Existence dvou soudních

rozhodnutí a odůvodněného sdělení upozorňujícího stěžovatele mj. na skutečnost, že o jeho identické žádosti již bylo jednou rozhodnuto pravomocným usnesením, je nepřehlédnutelná. Snahu o přenesení věci na půdu správního soudnictví nelze proto považovat za efektivní procesní postup.

(pas)

693

Řízení před soudem: moderace trestu

k § 65 odst. 3 a § 76 písm. a) soudního řádu správního

V případě návrhu na snížení trestu či upuštění od něj (§ 65 odst. 3 s. ř. s.) musí soud vycházet z důvodů, které správní orgán vedly ke stanovení dané výše trestu; teprve poté může tyto důvody přezkoumat a popřípadě dospět k závěru, že jde o trest zjevně nepřiměřený. V případě, že v rozhodnutí zcela chybí jakékoliv úvahy a důvody pro uložení výše trestu (sankce), nelze než dospět k závěru, že jde o rozhodnutí stran výše sankce nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů [§ 76 písm. a) s. ř. s.]; takové rozhodnutí pak soud pro vadu řízení zruší.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 1. 2005, čj. 10 Ca 66/2004-32)

Věc: Karel P. v D. proti Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie o uložení pokuty.

Rozhodnutím ředitele Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha ve věcech kázeňských ze dne 12. 12. 2003 byl žalobce uznán vinným ze spáchání kázeňského přestupku tím, že jednal v rozporu s Rozkazem ředitele Policie ČR, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha č. 40/2003, kterým se vydávají směrnice pro výkon služby v Zařízení pro zajištění cizinců Velké Přílepy (dále jen „Rozkaz“), a Závazným pokynem policejního prezidenta č. 169/2000, kterým se upravuje umísťování cizinců do zařízení pro zajištění cizinců (dále jen „Závazný

pokyn“). Jak vyplývá z výroku rozhodnutí, kázeňského přestupku se žalobce dopustil tím, že nesprávně postupoval při výkonu služby v uvedeném zařízení v noci z 5. na 6. 10. 2003, v důsledku čehož se cizinka Alina O. dostala do ohrožení života, neboť u ní došlo k otravě alkoholem. Porušil tak povinnost stanovenou v § 28 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie ČR (dále jen „zákon č. 186/1992 Sb.“), a podle § 33 písm. b) tohoto zákona mu byl uložen kázeňský trest – snížení funkčního platu (platového tarifu) o 15 % na dobu tří měsíců.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, o kterém rozhodl žalovaný dne 26. 2. 2004. Napadené rozhodnutí změnil tak, že původní výrok tohoto rozhodnutí nahradil vlastním výrokem a uznal žalobce vinným ze spáchání kázeňského přestupku tím, že v rozporu s čl. 8 odst. 2 písm. b) Rozkazu nezajistil režimová opatření v místě služby, což je v rozporu s čl. 5 odst. 3 Závazného pokynu, jelikož nebyly nejméně 1x za hodinu kontrolovány místnosti ubytovaných cizinců, čímž porušil základní povinnost policisty stanovenou v § 28 odst. 1 písm. a) zákona č. 186/1992 Sb. Kázeňského přestupku se dopustil tím, že v době služby v Zařízení pro zajištění cizinců Velké Přílepy ve dnech 5. – 6. 10. 2003 v nočních hodinách, kdy řídil policejní hlídku na podlaží zmírněného režimu, nezajistil kontrolu místností tak, aby nemohlo dojít k intoxikaci alkoholem zajištěné cizinky, státní příslušnice Ukrajinské republiky. Proto mu žalovaný na základě § 33 písm. b) zákona č. 186/1992 Sb. uložil kázeňský trest – snížení funkčního platu (platového tarifu) o 15 % na dobu tří měsíců.

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze. Namítal nezákonnost napadeného rozhodnutí a jeho nepřezkoumatelnost s tím, že se opírá o nedostatečné zjištění skutkového stavu. Pokud by soud neshledal rozhodnutí z těchto důvodů nepřezkoumatelným a nedospěl k nutnosti jeho zrušení, navrhl žalobce, aby soud rozhodl o upuštění od trestu nebo o jeho snížení, neboť byl uložen v nepřiměřené výši, která navíc není přezkoumatelným způsobem ani odůvodněna. Ačkoliv odvolací orgán rozhodl o uložení stejného trestu jako orgán I. stupně, ani tento orgán nijak neodůvodnil druh ani výši uloženého trestu, i přesto, že veškeré dokazování bylo provedeno mi-

mo jednání v nepřítomnosti žalobce a žalobci nebylo umožněno seznámit se se všemi provedenými důkazy.

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

Z odůvodnění:

Námítku, že rozhodnutí je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, soud shledal oprávněnou v části mířící do důvodů o vyměření výše trestu.

Výrokem rozhodnutí odvolacího orgánu bylo změněno rozhodnutí orgánu I. stupně ohledně vymezení skutku i právní kvalifikace jednání (rozsahu porušení právních povinností), kterým se žalobce provinil, byl však uložen trest ve stejné výši, a to podle § 33 písm. b) zákona č. 186/1992 Sb. v maximální možné výměře. V odůvodnění rozhodnutí žalovaného pak je výslovně uvedeno, že žalobce nevykonával službu jako vedoucí směny, a nebyl proto uznán vinným z porušení čl. 7 Rozkazu. Ohledně stanovení výše trestu, který byl ponechán tímto rozhodnutím beze změny, však v odůvodnění rozhodnutí absentuje jakákoli úvaha. Podle § 35 odst. 2 zákona č. 186/1992 Sb. se při rozhodování o uložení kázeňského trestu přihlíží k povaze protiprávního jednání, k okolnostem, za nichž bylo spácháno, k míře zavinění a k druhu a množství dosud zahlazených kázeňských trestů. Z pohledu tohoto zákonného vymezení hledisek, jimiž se musí správní orgán při rozhodování o kázeňském trestu řídit, je rozhodnutí nepřezkoumatelné. Soudu pak nepřísluší toto správní uvážení nahradit, ale je nadán toliko přezkoumat, zda nevybočilo ze zákonných hledisek a zda podklady pro ně byly opatřeny zákonným způsobem a zda

není v rozporu s logickým úsudkem. V případě návrhu na snížení trestu či upuštění od něj (§ 65 odst. 3 s. ř. s.) musí soud vycházet z důvodů stanovení jeho výše správním orgánem a teprve poté může tyto důvody přezkoumat a popřípadě shledat, zda jde o trest zjevně nepřiměřený. V případě absence jakékoliv úva-

hy a důvodů pro uložení výše trestu (sankce) v rozhodnutí však soud musí dospět k závěru, že jde o rozhodnutí stran výše sankce nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů [§ 76 písm. a) s. ř. s.], a napadené rozhodnutí pro vadu řízení zrušit.

(thá)

694

Správní trestání: běh lhůty pro uložení pokuty

k § 20 odst. 6 zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění zákona č. 301/1995 Sb. *)

k § 41 soudního řádu správního

Správní orgán, jehož rozhodnutí o uložení pokuty vázané na subjektivní a objektivní lhůtu bylo soudem zrušeno a věc mu byla vrácena k dalšímu řízení, může ve věci znovu meritorně jednat jen tehdy, pokud ještě neuplynula subjektivní, popř. objektivní lhůta k uložení pokuty.)** Jinak musí řízení o uložení pokuty zastavit podle § 30 správního řádu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 4 As 27/2004-71)

Věc: Společnost s ručením omezeným C. v P. proti Radě pro rozhlasové a televizní vysílání o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalované.

Žalovaná uložila žalobci rozhodnutím ze dne 25. 9. 2001 podle § 20 odst. 4 písm. b) zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání (dále jen „zákon o vysílání“), pokutu 2 miliony Kč za opakované porušení § 5 odst. 1 písm. d) zákona o vysílání. Šlo o vysílání pořadu, který by mohl ohrozit psychický nebo morální vývoj dětí a mladistvých v době mezi 6. a 22. hodinou („Áčko Šárky Kubelkové“, tzv. *talkshow* na téma „Živím se svým tělem“, odvysíláný dne 26. 2. 1998 v čase od 16.40 hodin), přičemž na porušení či porušování

§ 5 odst. 1 písm. d) zákona o vysílání upozornila žalovaná žalobce již několikalet, a to ve spojení s jinými programy, odvysílanými dne 18. 11. 1995, 21. 1. 1996, 21. 4. 1996; ve dvou případech již byla také uložena pokuta.

V žalobě podané k Městskému soudu v Praze žalobce zejména namítal, že pokutu uvedenou v předmětném rozhodnutí nebylo již možno uložit, protože delikt ní odpovědnost dávno zanikla. Podle § 20 odst. 6 zákona o vysílání lze uložit pokutu do jednoho roku ode dne, kdy se

*) Zákon č. 468/1991 Sb. byl zrušen zákonem č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů. Nyní vtz obsahově obdobné ustanovení § 61 nového zákona.

**) Po datu 1. 1. 2003 vtz však speciální ustanovení § 41 s. ř. s. o běhu některých lhůt.

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání (dále jen „Rada“) o porušení dozvěděla, nejdéle však do dvou let ode dne, kdy k porušení povinnosti došlo. V daném případě mělo k deliktárnímu jednání dojít dne 26. 2. 1998, objektivní lhůta tedy uplynula dne 26. 2. 2000, Rada se o odvysílání pořadu dozvěděla nejpozději dne 22. 4. 1998, kdy vyzvala žalobce k vyjádření před uložením pokuty, z čehož vyplývá, že subjektivní lhůta k uložení pokuty uplynula nejpozději dne 22. 4. 1999. První rozhodnutí Rady ve výše uvedené věci je sice datováno dnem 27. 5. 1998, to však Městský soud v Praze zrušil rozsudkem ze dne 12. 11. 1999. Druhé rozhodnutí Rady je datováno dnem 25. 9. 2001. Přitom ze žádného tehdejšího ustanovení občanského soudního řádu nebo správního řádu nevyplývá, že by po dobu řízení před soudem a po dobu správního řízení navazujícího na zrušovací rozsudek soudu lhůta uvedená v § 20 odst. 6 zákona o vysílání neběžela. Proto měla Rada v souladu s § 30 správního řádu řízení zastavit.

Městský soud v Praze se s touto námitkou ztotožnil a napadené rozhodnutí zrušil.

Žalovaná (stěžovatelka) podala proti rozsudku kasační stížnost. Namítla nesprávné posouzení právní otázky spočívající v počítání lhůt, v nichž musí být rozhodnuto. K tomu, aby byla pokuta uložena ve lhůtě, je nutno podle stěžovatelky vydat rozhodnutí, event. ho oznámit účastníkovi řízení, není však nutno, aby rozhodnutí nabylo právní moci. V současné době podle soudního řádu správního po dobu řízení před soudem lhůty pro zánik odpovědnosti za správní delikty neběží. U starších případů nelze podle stěžovatelky vyloučit výklad zastá-

vaný Vrchním soudem v Olomouci v rozsudku ze dne 25. 5. 2002, sp. zn. 2 A 11/2001 (Soudní judikatura ve věcech správních 964/2002), podle nějž se uložením pokuty rozumí již vydání rozhodnutí, resp. jeho oznámení. Předmětný pořad byl odvysílán dne 26. 2. 1998 a Rada o dané pokutě prokazatelně rozhodla v jednoroční lhůtě, neboť vydala rozhodnutí již 27. 5. 1998.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Před samotným posouzením věci považuje Nejvyšší správní soud za nutné předeslat, že v řízení o kasační stížnosti není jeho úkolem znovu posuzovat, zda měla či neměla být pokuta uložena, nýbrž posoudit, zda předchozí řízení naplňuje důvody vymezené v § 103 odst. 1 s. ř. s., specifikované stěžovatelkou.

Vzhledem k tomu, že stěžovatelka uvádí jako právní důvody kasační stížnosti důvody podřaditelné pod důvody vymezené v § 103 odst. 1 písm. a), c) a d) s. ř. s., je třeba se nejprve vyjádřit k významu tohoto ustanovení a jeho konkrétním dopadům v této věci.

Pokud stěžovatelka namítala nesprávné posouzení právní otázky soudem spočívající v počítání lhůt, v nichž musí být rozhodnuto, s tím, že předmětný pořad byl odvysílán dne 26. 2. 1998 a stěžovatelka o dané pokutě prokazatelně rozhodla v jednoroční lhůtě, neboť vydala rozhodnutí již 27. 5. 1998, nelze s tímto tvrzením souhlasit. Podle § 20 odst. 6 zákona o vysílání bylo možno uložit pokutu do jednoho roku ode dne, kdy se Rada o porušení dozvěděla, nejdéle však do dvou let ode dne, kdy k porušení povin-

nosti došlo. V daném případě mělo k deliktárnímu jednání dojít dne 26. 2. 1998. Objektivní lhůta tedy uplynula dne 26. 2. 2000. Stěžovatelka se o odvolání pořadu dozvěděla nejpozději dne 22. 4. 1998, kdy vyzvala žalobce k vyjádření před uložením pokuty, z čehož vyplývá, že subjektivní lhůta k uložení pokuty uplynula nejpozději dne 22. 4. 1999. Předmětné rozhodnutí bylo vydáno dne 25. 9. 2001, tedy zcela zjevně v době, kdy jak subjektivní, tak i objektivní lhůta k uložení pokuty již uplynula.

Pro tento závěr není nijak rozhodné tvrzení stěžovatelky, že pokuta byla uložena včas, neboť byla uložena již dne 27. 5. 1998. Z obsahu spisu jednoznačně vyplývá, že toto v dané věci „první“ rozhodnutí je sice ze dne 27. 5. 1998, nicméně toto rozhodnutí Městský soud v Praze zrušil rozsudkem ze dne 12. 11. 1999 a věc vrátil k dalšímu řízení. Předmětem nynějšího přezkumného řízení je následné, „druhé“ rozhodnutí v předmětné věci, které je datováno dnem 25. 9. 2001. K datu vydání tohoto rozhodnutí již není možno pro potřeby počítání lhůt k uložení pokuty přihlížet, neboť ze žádného ustanovení tehdy relevantní právní úpravy (občanského soudního řádu nebo správního řádu) ne-

vyplývalo, že by po dobu řízení před soudem a po dobu správního řízení navazujícího na zrušovací rozsudek soudu lhůta uvedená v § 20 odst. 6 zákona o vysílání neběžela (to na rozdíl od současného stavu, kdy se běh takové lhůty po dobu řízení před soudem podle § 41 s. ř. s. staví). Proto měla stěžovatelka v souladu s § 30 správního řádu toto řízení o „druhém“ rozhodnutí pro uplynutí subjektivní a následně i objektivní lhůty k uložení pokuty zastavit.

Vzhledem ke všem skutečnostem, zjištěným v předmětné věci ve správním řízení a doloženým ve spisu, je i Nejvyšší správní soud toho názoru, že stěžovatelka nepostupovala správně, když poté, co bylo její „první“ rozhodnutí ve výše uvedené věci ze dne 27. 5. 1998 rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 12. 11. 1999 zrušeno a věc jí byla vrácena k dalšímu řízení, ve věci dále rozhodovala meritorně. Pro uplynutí subjektivní i objektivní lhůty k uložení pokuty měla předmětné řízení podle § 30 správního řádu zastavit. Její rozhodnutí ze dne 25. 9. 2001 bylo vydáno zcela zjevně v době, kdy subjektivní i objektivní lhůta k uložení pokuty již uplynula.

(uch)

695

Dualismus práva: námitky proti obsahu obnoveného katastrálního operátu

k § 16 zákona ČNR č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí (katastrální zákon), ve znění zákona č. 120/2000 Sb.

k § 46 odst. 2 a § 68 písm. b) soudního řádu správního

Rozhodování o námitkách proti obsahu obnoveného katastrálního operátu podle § 16 zákona ČNR č. 344/1992 Sb., katastrálního zákona, není rozhodováním ve věci soukromoprávní ve smyslu § 46 odst. 2 [§ 68 písm. b)] s. ř. s. O žalobě proti takovému rozhodnutí je proto příslušný rozhodnout soud ve správním soudnictví.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 15. 6. 2005, čj. Konf 90/2004-12)

Věc: Spor o pravomoc mezi Okresním soudem v Olomouci a Krajským soudem v Ostravě, za další účasti žalobce Ing. Miroslava S. v Š. a žalovaných: 1) Zeměměřický a katastrální inspektorát v Opavě, 2) Josef a Naděžda H. v H., 3) Lesy České republiky, s. p. – Lesní správa Šternberk, 4) Vojenské lesy a statky ČR, s. p., 5) Správa silnic Olomouckého kraje, 7) obec H., ve věci rozhodnutí žalovaného č. 1 o námitkách proti obsahu obnoveného katastrálního operátu.

Žalobce a další účastníci řízení vznesli námitky proti obsahu obnoveného katastrálního operátu katastrálního území H. Katastrální úřad v Olomouci o námitkách rozhodl dne 2. 9. 2002. Proti jeho rozhodnutí podalo odvolání několik účastníků řízení, mj. i žalobce. Zeměměřický a katastrální inspektorát v Opavě (dále jen „inspektorát“) svým rozhodnutím ze dne 18. 12. 2002 všechna odvolání zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil. V odůvodnění rekapituloval postup správního orgánu I. stupně při zjišťování průběhu hranic. Jelikož ohledně průběhu hranic nedošlo – s jednou výjimkou – mezi vlastníky dotčených pozemků ke shodě, považoval katastrální úřad za platné ty hranice, které byly obsahem katastrálního operátu před obnovou, a jejich geometrické a polohové určení proto z dosavadního katastrálního operátu převzal. Hranice, u nichž došlo k rozporu mezi tvrzeními vlastníků o jejich průběhu, označil katastrální úřad v souladu s § 14 odst. 6 katastrálního zákona jako hranice sporné. Výměry jednotlivých parcel, které byly v odvoláních zpochybněny, nejsou závazným údajem pro právní úkony týkající se nemovitostí vedených v katastru; zpřesněním výměry parcely mimoto nejsou dotčeny právní vztahy k pozemku. K námitce v žalobcově odvolání, podle níž katastrální úřad svévolně změnil délku hranice mezi pozemky p. č. 961 a p. č. 1215, inspektorát uvedl, že hranice je zobrazena na pod-

kladě zjišťování hranic v terénu, které žalobce odsouhlasil; její délka je nepatrně dotčena doplněním sporné hranice mezi pozemky p. č. 961 a p. č. 956 v žalobcův prospěch.

Žalobce napadl toto rozhodnutí inspektorátu žalobou u Krajského soudu v Ostravě; namítl zde, že ač hranice pozemků p. č. 1215 a p. č. 961 nebyla mezi vlastníky těchto pozemků nikdy sporná, katastrální úřad ji v obnoveném katastrálním operátu zkrátil o pět metrů; to mělo vliv na hranice pozemku p. č. 961, jehož je žalobce vlastníkem, a bylo tím zasaženo do žalobcova vlastnického práva.

Krajský soud v Ostravě žalobu odmítl usnesením ze dne 9. 10. 2003; jelikož ve správním řízení bylo rozhodováno o námitkách proti obsahu obnoveného katastrálního operátu, jedná se podle jeho názoru o právní věc vyplývající z občanskoprávních vztahů (z vlastnického práva k nemovitostem). Žaloba je proto nepřipustná podle § 68 písm. b) s. ř. s.; věc však může být projednána na návrh v občanském soudním řízení vedeném podle části páté občanského soudního řádu, o čemž soud žalobce poučil.

Žalobce nato podal žalobu u Okresního soudu v Olomouci. Tento soud, popíraje svou pravomoc rozhodovat ve věci, jako navrhovatel předložil věc zvláštnímu senátu s poukazem na § 104c odst. 2

o. s. ř. Okresní soud je přesvědčen, že rozhodnutí o změně katastrálního operátu, resp. o námitkách proti obsahu obnoveného katastrálního operátu, není rozhodnutím správního orgánu o soukromoprávní věci ve smyslu § 244 o. s. ř., nýbrž naopak rozhodnutím o věci, která vyplývá z veřejnoprávních vztahů. Proto navrhl, aby zvláštní senát určil, že příslušný vydat rozhodnutí v této věci je soud ve správním soudnictví, a aby zároveň zrušil usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 9. 10. 2003.

Zvláštní senát vyslovil, že příslušný k rozhodnutí o věci je soud ve správním soudnictví.

Z odůvodnění:

Obnova katastrálního operátu podle § 13 a násl. katastrálního zákona slouží k vyhotovení nového souboru geodetických a popisných informací katastrálního operátu. Katastrální úřad ji zahajuje bez návrhu a provádí ji a) novým mapováním, b) přepracováním souboru geodetických informací, c) na podkladě výsledků pozemkových úprav. Cílem obnovy katastrálního operátu je jeho aktualizace buď po stránce obsahové (je-li skutečný průběh hranic v terénu jiný, než jak je zapsán ve stávajícím katastrálním operátu – ať už následkem technické nedokonalosti původní evidence, faktického vývoje či v důsledku provedených pozemkových úprav), nebo po stránce formální (převedením katastrální mapy z grafické formy do formy grafického počítačového souboru). Již z tohoto stručného popisu je zřejmé, že obnova katastrálního operátu je souborem úkonů evidenčního a technického rázu a že nesměruje ke změně právních vztahů; ostatně § 5 odst. 7 katastrálního zákona stanoví, že právní vztahy nemohou být

dotčeny revizí údajů katastru, opravou chyb v katastrálním operátu ani obnovou katastrálního operátu, pokud jejich změna není doložena listinou.

V posuzované věci byla provedena obnova katastrálního operátu novým mapováním; tedy postupem směřujícím k obsahové aktualizaci katastrální evidence. Katastrální úřad, který o námitkách účastníků řízení (v důsledku jejich předchozích úspěšných odvolání) rozhodoval celkem třikrát, provedl dodatečné zjišťování průběhu vlastnických hranic pozemků; tam, kde se účastníci neshodli, pak hranice vedoucí mezi jejich pozemky ponechal zanesené podle původní evidence a označil je jako sporné. Žalobcově domněnce, že vyznačení sporné hranice je zásahem do jeho vlastnického práva, nelze přisvědčit. Katastrální úřad není vůbec nadán pravomocí rozhodovat o existenci či o rozsahu vlastnického práva k nemovitostem (rozhoduje jen o povolení vkladu tohoto práva do katastru, a to ve zcela jiném řízení podle § 2 a násl. zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem); ani v žalobcově věci nerozhodoval o vlastnickém právu, nýbrž pouze o tom, jak budou hranice jeho pozemku nadále vyznačeny v katastrální evidenci.

Žalobcovy domněnky o povaze rozhodování katastrálního úřadu neměly nicméně vliv na procesní průběh věci; bez ohledu na to, jak svůj nárok vnímal, totiž žalobce postupoval správně a žalobu podal ke Krajskému soudu v Ostravě jako soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví. Právě tento soud však pochybil, když dospěl k závěru, že žalobcova právní věc „vyplývá z vlastnického práva k nemovitostem“ jakožto občanskoprávního vztahu, a z tohoto důvodu žalobu odmítl. Formulaci „vyplývá z občansko-

právních vztahů“ (§ 244 odst. 1 o. s. ř.) si krajský soud vyložil příliš široce: „vyplývat“ totiž neznamená jakkoli souviset s vlastnickým právem. Při takovém výkladu by se jako rozhodování o věcech vyplývajících z občanskoprávních vztahů, resp. o věcech soukromoprávních, dala paušálně a bez bližšího zkoumání označit převážná část agendy katastrálních úřadů, neboť jednou z nejvýznamnějších funkcí katastru nemovitostí je evidence věcných práv k nemovitostem jakožto práv nepochybně soukromých. Tento závěr je ale nesprávný: příslušnost soudu se v každém jednotlivém případě řídí nikoli abstraktně pojatou soukromoprávní či veřejnoprávní povahou určitého institutu (zde vlastnického práva k nemovitosti), nýbrž charakterem konkrétního zásahu do právní sféry účastníka řízení, k němuž došlo v důsledku rozhodnutí správního orgánu.

Do rozhodování obecných soudů sice spadají věci vkladu práva k nemovitostem (§ 249 odst. 2 o. s. ř.), které jsou těsně spjaty s občanskoprávními instituty vyžadujícími ke své účinnosti knihovní řízení a zápis do veřejných registrů; obnova katastrálního operátu však není věcí vyplývajících ze soukromoprávních vztahů, nýbrž souborem evidenčních úkonů, jimiž se nezasahuje do subjektivních soukromých práv. Řízení o námitkách proti obsahu katastrálního operátu obnovovaného novým mapováním, v němž se zkoumá případné pochybení katastrálního úřadu při zjišťování průběhu hranic, tak není řízením, v němž správní orgán rozhoduje spory nebo jiné právní věci vyplývající z občanskoprávních vztahů. Rozhodnutí vydaná v takovém řízení proto podléhají přezkumné pravomoci soudů ve správním soudnictví.

Na povahu rozhodnutí inspektorátu o námitkách nemá vliv ani skutečnost,

že zpochybněním průběhu hranice pozemků (jejíž jednu část během mapování odsouhlasil a jejíž zbývající část byla v evidenci vyznačena jako sporná) žalobce usiluje o to, aby jeho pozemek byl vyznačen v jiných hranicích a v jiné výměře, než jaké má za existující katastrální úřad. Spor o určení průběhu hranice je sporem o rozsah vlastnického práva, který vyplývá z občanskoprávních vztahů (§ 7 odst. 1 o. s. ř.); katastrální orgány však v této věci o takovém sporu nerozhodovaly, a jak bylo řečeno výše, ani tak činit nemohou. Právní vztahy k pozemku by ostatně mohly být dotčeny jen tehdy, byla-li by jejich případná změna doložena listinou; to se ovšem nestalo. Žalobce se může domáhat určení průběhu hranice u obecného soudu žalobou podle části třetí občanského soudního řádu; v řízení o námitkách proti obnovenému katastrálnímu operátu však takové nároky s úspěchem vznášet nelze.

Jelikož tedy rozhodnutí o námitkách proti obsahu obnoveného katastrálního operátu (resp. rozhodnutí o odvolání v takové věci) není rozhodnutím ve věci vyplývajících ze soukromoprávních vztahů, zvláštní senát vyslovil, že rozhodnout o věci přísluší soudu ve správním soudnictví.

Zvláštní senát zruší v souladu s § 5 odst. 3 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Dalším výrokem proto zvláštní senát zrušil usnesení Krajského soudu v Ostravě v rozsahu, který výroku, jímž byla pravomoc určena, odporuje.

(šk)

Dualismus práva: konfiskace majetku na základě dekretu presidenta republiky č. 108/1945 Sb.

k § 1 odst. 4 dekretu presidenta republiky č. 108/1945 Sb., o konfiskaci nepřátelského majetku a Fondech národní obnovy

Rozhodnutí o tom, zda jsou splněny podmínky podle dekretu presidenta republiky č. 108/1945 Sb., o konfiskaci nepřátelského majetku a Fondech národní obnovy, vydané podle § 1 odst. 4 tohoto dekretu příslušným okresním národním výborem, má deklaratorní charakter. Ke konfiskaci dotčeného majetku proto docházelo přímo ze zákona (dekretu presidenta republiky), a šlo tedy o nabytí vlastnictví na základě jiných skutečností stanovených zákonem ve smyslu § 132 občanského zákoníku. O určovací žalobě (především zda ke konfiskaci dle citovaného dekretu nedošlo) je proto příslušný rozhodnout soud v občanském soudním řízení.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 15. 6. 2005, čj. Konf 35/2004-11)

Věc: Spor o pravomoc mezi Okresním soudem v Trutnově a Krajským soudem v Hradci Králové (za účasti žalobce Hynka E. ve V. a žalovaných Krajského úřadu Královéhradeckého kraje a města Vrchlabí) ve věci určovací žaloby o vlastnictví ke konfiskovanému majetku.

Výměrem Okresního národního výboru ve Vrchlabí ze dne 28. 6. 1946 byl s odkazem na příslušná ustanovení dekretu presidenta republiky č. 108/1945 Sb., o konfiskaci nepřátelského majetku a Fondech národní obnovy (dále jen „dekret“), zkonfiskován majetek otce žalobce, Leopolda E.

Odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí zamítl Krajský úřad Královéhradeckého kraje svým rozhodnutím ze dne 3. 1. 2003, které nabylo právní moci dne 14. 1. 2003.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce u Krajského soudu v Hradci Králové dne 20. 2. 2003 žalobu. Porušení svých práv spatřoval mimo jiné v pochybení prvního žalovaného, který v napadeném rozhodnutí dospěl k závěrům, že dekret

nesměřoval vůči fyzickým osobám, ale vůči majetku, bez ohledu na to, zda se jednalo o majetek osob žijících či neznámého pobytu, a že nebylo předmětem dokazování, jaký byl postoj vlastníka majetku k okupaci. Žalobce zdůraznil, že jeho otec (byť německé národnosti) již v době vydání výměru nežil, a proto podle jeho názoru nebylo možné vůči němu dekret uplatňovat.

Krajský soud v Hradci Králové usnesením ze dne 30. 5. 2003 tuto žalobu odmítl s odůvodněním, že žalobce se může domáhat svého práva podáním žaloby u Okresního soudu v Trutnově do jednoho měsíce od právní moci tohoto usnesení. Ve svém odůvodnění uvedl, že jednou z hlavních oblastí, na kterou se působnost dekretu vztahovala, byla sféra vlastnických vztahů. Docházelo k jedno-

rázovému zásahu do majetkových práv konkrétních osob, k zániku jejich vlastnických práv, a naopak ke vzniku vlastnických práv u subjektu zcela odlišného, u státu. Nepochybným úmyslem zákonodárce bylo bezprostřední působení dekretu, tj. konfiskace *ex lege* a *ipso iure*. To však nebylo možné bez zjištění konkrétní skutkové podstaty konfiskace úředním řízením. Dekret pak stanovil, které správní orgány budou nadány pravomocí o těchto věcech rozhodovat. Právním důsledkem jejich rozhodnutí pak byl, mimo jiné, přechod vlastnického práva k určitému majetku. Práva věcná, zahrnující i institut práva vlastnického, způsoby jeho nabývání či pozbývání, vnímá právní teorie bezpochyby jako jednu z oblastí občanského práva (hmotného). Pravomoc projednávat a rozhodovat soudní spory a jiné právní věci, které z občanskoprávních vztahů vyplývají, pak mají soudy v občanském soudním řízení, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány (§ 7 o. s. ř.). Krajský soud dospěl poté k závěru, že právě dekret ustanovení tohoto typu obsahoval, když založil pravomoc orgánů moci výkonné k rozhodování ve věcech soukromoprávních.

Žalobce pak v uvedené lhůtě podal žalobu u Okresního soudu v Trutnově. V žalobním petitu se domáhal toho, aby soud určil, že výměr Okresního národního výboru ve Vrchlabí ze dne 28. 6. 1946 je neplatný a neúčinný a že ke konfiskaci podle Dekretu nedošlo.

Okresní soud poté ve smyslu § 104 odst. 2 o. s. ř. a zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, předložil věc zvláštnímu senátu. Poukázal přitom mimo jiné na to, že pro soukromé právo je charakteristická rovnost účastníků. Naopak pro právo

veřejné je charakteristické, že jeden účastník právního vztahu vystupuje vůči druhému jako nositel veřejné svrchované moci, který druhému může – v právním státě přesně upraveným způsobem – jednostranně ukládat povinnosti, popř. jednostranně zakládat (a rušit) jeho práva. Podle okresního soudu je sice nepochybné, že vlastnictví je institutem práva soukromého a soukromé právo též upravuje některé způsoby nabývání a pozbývání vlastnictví, jež jsou v souladu s rovností účastníků občanskoprávních vztahů. U konfiskace na základě dekretu se však o takový případ nejedná, neboť osoby uvedené v dekretu byly zbaveny vlastnického práva jednostranným aktem státu. Stát tedy v tomto vztahu nemohl vystupovat jako osoba soukromého práva. Naopak je nepochybné, že v oblasti práva veřejného dochází k častým zásahům do majetkové sféry subjektů, nad nimiž je veřejná správa vykonávána, včetně zásahů do práva vlastnického – tak v oblasti daní, poplatků, cel, správních sankcí, výkonu správních rozhodnutí atd. Typickými veřejnoprávními zásahy do vlastnického práva pak jsou instituty vyvlastnění, tresty a sankce propadnutí a zabavení věci, i jim příbuzný institut konfiskace, tedy odnětí majetkového práva (včetně vlastnického) bez náhrady. Rozhodnutí příslušného úřadu, které bylo nezbytné pro zjištění, zda daný majetek byl či nebyl konfiskován, je pak v dnešní terminologii rozhodnutím v oblasti veřejné správy, neboť jím byl stanoven rozsah poškození majetkových práv dotčeného subjektu vrchnostenským aktem státu. O žalobě proti takovému rozhodnutí pak mají rozhodovat krajské soudy prostřednictvím svých specializovaných senátů v řízení podle soudního řádu správního, tedy v tomto případě Krajský soud v Hradci Králové jako soud ve správním soudnictví.

K návrhu na zahájení řízení o kompetenčním sporu se vyjádřil i Krajský soud v Hradci Králové. Odkázal přitom na své právní závěry obsažené v odůvodnění svého usnesení z 30. 5. 2003 s tím, že na těchto závěrech trvá. Příslušným k vydání rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení je tak podle jeho názoru Okresní soud v Trutnově.

Zvláštní senát rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci určovací žaloby je v daném případě soud v občanském soudním řízení.

Z odůvodnění:

Je jisté třeba souhlasit s Okresním soudem v Trutnově, pokud ve svém návrhu poukazuje na skutečnost, že pro soukromé právo je charakteristická rovnost účastníků, zatímco ve sféře práva veřejného jeden účastník právního vztahu vystupuje vůči druhému jako nositel veřejné svrchované moci, který druhému může jednostranně ukládat povinnosti, resp. jednostranně zakládat (a rušit) jeho práva.

Skutečností pak je, že - jak uvedl Krajský soud v Hradci Králové ve svém usnesení ze dne 30. 5. 2003 - jednou z hlavních oblastí, na kterou se působnost dekretu vztahovala, byla sféra vlastnických vztahů. Docházelo k jednorázovému zásahu do majetkových práv konkrétních osob, k zániku jejich vlastnických práv, a naopak ke vzniku vlastnických práv u subjektu zcela odlišného, u státu. Nepochybným úmyslem zákonodárce bylo bezprostřední působení dekretu. Krajský soud též současně přilehavě připomněl, že práva věcná, zahr-

nující institut práva vlastnického, způsoby jeho nabytí či pozbytí, jsou jednou z oblastí občanského práva (hmotného). Pravomoc projednávat a rozhodovat soudní spory a jiné právní věci, které z občanskoprávních vztahů vyplývají, pak mají soudy v občanském soudním řízení, pokud je podle zákona neprojednávají a nerozhodují o nich jiné orgány (§ 7 o. s. ř.). Krajský soud pak dospěl k závěru, že právě dekret ustanovení tohoto typu obsahoval, když založil pravomoc orgánů moci výkonné k rozhodování ve věcech soukromoprávních.

Zde je třeba doplnit, že rozhodnutí o tom, jsou-li splněny podmínky podle dekretu, které podle jeho § 1 odst. 4 vydával příslušný okresní národní výbor, mělo deklaratorní charakter. Ke konfiskaci docházelo přímo ze zákona dnem účinnosti dekretu. Rozhodnutí příslušných správních orgánů podle § 1 odst. 4 dekretu tak nebylo rozhodnutím o konfiskaci, ale bylo nezbytné „pouze“ pro zjištění, který majetek byl ke dni účinnosti dekretu konfiskován (srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 6. 2000, sp. zn. 33 Cdo 2398/98, nebo rozsudek téhož soudu ze dne 16. 3. 2000, sp. zn. 24 Cdo 733/98).

Je tedy zřejmé, že v daném případě jde o otázku nabytí vlastnictví na základě jiných skutečností stanovených zákonem (zde: dekretem prezidenta republiky), jak ji aktuálně předvídá ustanovení § 132 občanského zákoníku. Rozhodnutí v dané věci je tak v pravomoci soudů v občanském soudním řízení (§ 7 o. s. ř.).

(pav)

Daňové řízení: důkazní prostředky; protokol o místním šetření

k § 12 a § 15 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákona č. 255/1994 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Protokol o místním šetření (§ 12 a § 15 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) nesplňuje požadavky na řádný důkazní prostředek, jsou-li v něm zaznamenána zjištění, která byla učiněna u daňového subjektu odlišného od žalobce (jiné společnosti), a není přitom zřejmé, které z tvrzení v protokolu uvedené je tvrzením pracovníka této společnosti a které je vlastním zjištěním pracovníka dožádaného správce daně učiněným na základě předloženého účetnictví a dalších podkladů, přičemž navíc chybí i údaj o rozsahu předloženého účetnictví. Stejně vážnou chybou je pak i to, nelze-li z protokolu seznat, jakým způsobem toto místní šetření vůbec probíhalo, zda pracovník uvedené společnosti byl vyslechnut, a šlo tak o jeho výpověď jako svědka či jako pověřeného zástupce společnosti, či naopak zda podával vysvětlení.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 16. 12. 2004, čj. 10 Ca 239/2003-102)

Věc: Společnost s ručením omezeným L. v P. proti Finančnímu ředitelství pro hlavní město Prahu o daň z příjmů právnických osob.

Finanční úřad pro Prahu 4 dodatečným platebním výměrem ze dne 7. 6. 2000 žalobci vyměřil za část zdaňovacího období roku 1995 daň z příjmů právnických osob ve výši 1 382 110 Kč.

Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 19. 11. 2001 zamítl odvolání žalobce proti výše uvedenému dodatečnému platebnímu výměru. Dle § 36 odst. 1 daňového řádu je správce daně povinen ověřovat a zjišťovat všechny údaje a další skutečnosti rozhodné pro správné a úplné vyměření daně, a protože u žalobce vznikly pochybnosti o účtování se společností s ručením omezeným H., byl 16. 12. 1999 vyzván v souladu s § 36 a § 31 odst. 9 d. ř. k předložení smluv a dalších podkladů, na základě nichž bylo účtováno. Dále na základě dožádání Finančního úřadu pro Prahu 9 provedl místně příslušný správce daně ve věci místní šetření dle § 15 d. ř. u společ-

nosti H. Žalobce pak na základě výzvy předložil písemnosti dokládající pokračování spolupráce s danou společností. Tyto písemnosti neosvědčil správce daně jako důkaz zdůvodňující předmětné účtování a na základě provedeného místního šetření zjistil, že částka byla žalobci poukázána 30. 11. 1995 jako úhrada makléřského poplatku, na jehož výplatu mu vznikl nárok po realizaci jím sjednané kupní smlouvy o převodu nemovitostí ze 14. 7. 1995 mezi Jaroslavem a Richardem S. a společností H. Zplnomocněný zástupce této společnosti do protokolu ze dne 11. 4. 2000 uvedl, že spolupráce s žalobcem probíhala na základě objednávky z 19. 3. 1995 a prodloužení objednávky (na rok 1998 a 1999), ale tato spolupráce se týkala jiných zakázek než uvedené kupní smlouvy, za jejíž zprostředkování byla uhrazena předmětná částka, o které společnost H. neúčtovala jako o poskytnuté záloze.

Žalobce se žalobou podanou dne 11. 2. 2002 k Městskému soudu v Praze domáhal zrušení výše uvedeného rozhodnutí žalovaného. Kromě hmotně-právních námitek poukázal na to, že žalovaný porušil právo daňového subjektu na přítomnost při jednání, jak to vyplývá z protokolu z 11. 4. 2000 provedeného u dožádaného správce daně, který je ve spise založen a jemuž žalovaný přiznává důkazní význam.

Žalovaný k tomu uvedl, že v době, kdy bylo dané řízení konáno a kdy byl protokol vyhotoven, nepřevládá výklad, podle něž u takového místního šetření musí být zástupce daňového subjektu přítomen: ke změně postoje, resp. výkladu procesních náležitostí takového postupu, došlo až následně. V době, kdy místní šetření takto probíhalo, to nebylo běžnou praxí. Ve spisu skutečně není doklad o tom, že osoba poskytující informace za společnost H. do protokolu prokázala, že je osobou oprávněnou za tuto firmu jednat; žalovaný se nicméně domnívá, že tato skutečnost nemá vliv na výsledek rozhodnutí ve věci.

Městský soud v Praze napadené rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 11. 2001 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

V daném případě správce daně, vázán ustanovením § 36 odst. d. ř., přistoupil k ověření úplnosti a správnosti účetnictví žalobce ve smyslu § 31 odst. 8 písm. c) téhož zákona, a to prostřednictvím dožádání místně příslušného správce daně. Jako důkazního prostředku, kterým je prokázána nesprávnost účetnictví žalobce a vyvrácena jeho tvrzení (včetně dokladů předložených žalobcem dle výzev ke splnění povinnosti plynoucí mu

z ustanovení § 31 odst. 9 d. ř.), použil zjištění z protokolu o místním šetření ze dne 11. 4. 2000, provedeného podle § 15 d. ř.

Podle § 15 odst. 8 d. ř. sepíše o místním šetření pracovník správce daně podle povahy šetření protokol nebo úřední záznam. Institut protokolu či úředního záznamu upravují ustanovení § 12 a § 13 téhož zákona. Z nich je pak zřejmý rozdíl mezi těmito úkony prováděnými správcem daně – předně ten, že protokol se sepíše o ústním jednání, tedy i tehdy, pokud k němu došlo při místním šetření. Je-li součástí ústního jednání vyjádření poučených osob, a to osob odlišných od daňového subjektu, ohledně jehož daňové povinnosti je šetření vedeno, je nutno dovodit, že k takovému vyjádření má právo se daňový subjekt vyjádřit, a to buď přímo při tomto jednání, nebo následně, jestliže k jeho vysloveným pochybnostem bylo tyto osoby vyslechnuty.

Soud je toho názoru, že protokol o místním šetření z 11. 4. 2000 nesplňuje požadavky na řádný důkazní prostředek, a to s ohledem na vypovídací hodnotu. Jsou v něm zaznamenána zjištění, která byla učiněna u společnosti H., a přitom není zřejmé, které z tvrzení je tvrzením pracovníka této firmy Ing. P. a které vlastním zjištěním pracovníka dožádaného správce daně na základě předloženého účetnictví a dalších podkladů a v jakém rozsahu bylo toto účetnictví předloženo. Z tohoto protokolu pak nelze seznat, zda Ing. P. byl vyslechnut, a šlo tak o jeho výpověď jako svědka, nebo pověřeného zástupce daňového subjektu a v jaké funkci, či podával vysvětlení, tj. jakým způsobem toto místní šetření vůbec probíhalo. Při svědeckém výslechu by muselo být zachováno právo žalobce na to, aby tomuto svědkovi, resp. této osobě, mohl klást otázky a mohl se vyjádřit i k jeho tvrže-

ním. Rovněž tak má právo na to, aby se mohl vyjádřit nejen k zjištění dožadaneho správce daně, ale i k podkladům, z nichž byla tato zjištění učiněna, přičemž součástí spisu, resp. protokolu, v dané věci se stala toliko kupní smlouva z 14. 7. 1995. Není proto v souladu se zákonem, aby stěžejní důkaz, na němž je založen závěr žalovaného o tom, že uvedená částka nebyla zálohou na základě objednávky z 19. 3. 1995, ale že došlo ke splnění samostatného, jiného závazku žalobce, a že smluvní partner žalobce to potvrdil a doložil svým účetnictvím, stál na důkazním prostředku takto nedostatečném. Je nesporně

nutné vycházet z řádného a úplného zjištění provedeného u společnosti H. a v rámci dokazování dle § 31 d. ř. provést úkony správce daně tak, aby jejich určitost a srozumitelnost i původ těchto zjištění byl nezpochybnitelný. Nelze například přehlédnout, že v protokolu se udává, že předmětná částka je součástí pořizovací ceny pozemků zapsaných v k. ú. Praha 9 – Černý Most; předmětem smlouvy z 14. 7. 1995, která je přílohou protokolu, byl však převod pozemků v k. ú. Horní Počernice.

(thá)

698

Daňové řízení: lhůta pro vyměření daně; zahájení daňové kontroly

k § 16, § 46 odst. 5 a § 47 odst. 2 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb., č. 255/1994 Sb., č. 323/1996 Sb. a č. 29/2000 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

I. Samotné podání dodatečného daňového přiznání není úkonem, který by byl způsobilý ve smyslu § 47 odst. 2 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, prodloužit lhůtu pro vyměření, resp. dodatečné vyměření daně. Takový úkon však učiní správce daně, když daň uvedenou v dodatečném daňovém přiznání ve smyslu § 46 odst. 5 tohoto zákona vyměří.

II. Za okamžik zahájení daňové kontroly (§ 16 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) není možno považovat sepsání protokolu o jejím zahájení, v němž je daňový subjekt pouze seznámen se skutečností, že u něj bude v následujícím období daňová kontrola prováděna, aniž by byly ze strany správce konány jakékoli úkony s kontrolou související.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 6. 2005, čj. 5 Afs 36/2003-87)

Prejudikatura: ad I. srov. č. 178/2004 Sb. NSS a č. 634/2005 Sb. NSS; ad II. srov. č. 437/2005 Sb. NSS.

Věc: Akciová společnost P. v Č. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Českých Budějovicích sepsal dne 7. 12. 2000 u žalobce protokol o zahájení daňové kontroly daně z příjmů právnických osob za roky 1996, 1997 a 1998, a dne 11. 3. 2002 protokol o zahájení kontroly daně z příjmů právnických osob za roky 1999 a 2000. Správce daně zjistil a ve zprávě o daňové kontrole ze dne 19. 6. 2002 zaznamenal, že žalobce uplatnil v roce 1996 ztrátu ve výši 2 295 481 Kč. Dále zjistil, že žalobce si neoprávněně snížil základ pro výpočet daně za rok 1996 celkem o 10 759 476 Kč; o tuto částku tedy finanční úřad základ daně zvýšil a rozhodnutím ze dne 24. 6. 2002 žalobci dodatečně vyměřil daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1996 ve výši 3 075 750 Kč.

Finanční ředitelství v Českých Budějovicích odvolání žalobce zamítlo.

Krajský soud v Českých Budějovicích zamítl žalobu, jíž žalobce napadl rozhodnutí finančního ředitelství. Krajský soud vyhodnotil, že „protokol o oznámení zahájení daňové kontroly je úkonem obnovujícím běh lhůty uvedené v § 47 odst. 1 daňového řádu“, nehodnotil již však, zda faktická kontrola probíhala v prosinci roku 2000 či až v roce 2001. Dále krajský soud uvedl, že „úkon daňového subjektu z roku 1998 – dodatečné daňové přiznání – je úkonem obnovujícím běh lhůty pro vyměření či doměření daně ve smyslu § 47 odst. 2 daňového řádu“.

V kasační stížnosti žalobce namítal, že mu byla vyměřena daň, přestože uplynuly lhůty stanovené v § 47 daňového řádu. Žalobci vznikla povinnost podat daňové přiznání na daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1996 k 30. 6. 1997; bez dalšího není možné tuto daňovou povinnost dodatečně vyměřit po uplynutí tříleté prekluziv-

ní lhůty, tj. po 31. 12. 2000. Před uplynutím této lhůty byl s žalobcem dne 7. 12. 2000 sepsán protokol o ústním jednání, jehož předmětem bylo „zahájení daňové kontroly“ daně z příjmu právnických osob za rok 1996, 1997 a 1998 s tím, že „faktické provádění kontroly může být zahájeno i v následujícím roce“. Jediným účelem tohoto úkonu bylo dle žalobce účelově prodloužit běh prekluzivní lhůty, a proto formální sepsání protokolu nemůže být ve smyslu platné právní úpravy posouzeno jako úkon dle § 47 odst. 2 d. ř., tj. úkon směřující k vyměření či dodatečnému vyměření daně, přerušující zákonem stanovenou prekluzivní lhůtu.

Žalobce předložil za zdaňovací období roku 1996 místně příslušnému správci daně dodatečné daňové přiznání k daní z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1996 na vyšší daňovou ztrátu dne 4. 2. 1998, tj. skutečně ještě před uplynutím prekluzivní lhůty vztahující se ke zdaňovacímu období roku 1996. Předložení dodatečného přiznání nelze považovat za úkon směřující k vyměření daně ve smyslu § 47 odst. 2 d. ř., a to bez ohledu na to, zda se jedná o dodatečné přiznání na snížení či zvýšení daňové ztráty či dodatečné daňové přiznání na snížení či zvýšení daňové povinnosti. Aby se mohlo jednat o úkon, se kterým zákon spojuje účinky přerušování lhůty, v níž se vyměruje daňová povinnost, musí jít o úkon správce daně učiněný vůči tomu, kdo takovou daňovou povinnost má, za podmínky, že o tomto úkonu správce daně daňový subjekt zpraví. Předložení dodatečného daňového přiznání je nepochybně úkonem uplatněným vůči správci daně, který nositelem daňové povinnosti není. Ani vyměření daňové ztráty daně dle § 46 odst. 5 d. ř. nelze považovat za úkon správce daně směřující k vyměření daně

ve smyslu § 47 d. ř. Rozhodnutí, kterým se daňová povinnost (tj. včetně daňové ztráty) vyměřuje, je výsledkem stanovení daňové povinnosti správcem daně, nikoli úkonem, který k tomuto vyměření teprve směřuje. Ustanovení § 46 d. ř. výslovně stanoví, že správce daně o stanoveném základu daně a vyměřené dani vyrozumí daňový subjekt platebním výměrem. Platební výměr tedy není novým úkonem směřujícím k vyměření daně, ale výsledkem předchozího vyměřovacího řízení a současně předpisem o dani stanovené na základě předchozího vyměřovacího řízení. Jde-li tedy o výsledek již provedeného vyměřovacího řízení, nemůže jít současně o úkon, který k vyměření teprve směřuje. Právní závěr, že platební výměr či dodatečný platební výměr je vždy úkonem ve smyslu § 47 odst. 2 d. ř., by také znamenal, že odvolací orgán by měl na vyměření daně další tři roky od konce roku, ve kterém by byl daňový subjekt o nepravomocném vyměření daňové povinnosti zpraven. Doměřit daňovou povinnost na základě zahájené daňové kontroly by pak bylo možné v rozmezí šesti let. Ustanovení § 47 však pro vyměření či doměření daně stanoví vždy lhůtu tříletou, ať již jako výchozí lhůtu pro vyměření daně ve smyslu odstavce prvního, tak jako lhůtu novou podle odstavce druhého. Žalobce je toho názoru, že teprve za předpokladu, že by správce daně učinil v rámci řízení o dodatečném vyměření daňové ztráty konkrétní úkon směřující k vyměření této ztráty (např. výzva dle § 43 d. ř., nikoli rozhodnutí, kterým se stanoví výsledek vyměřovacího řízení), přerušila by se původní tříletá, a otevřel se tak běh nové tříleté lhůty pro změnu daňové povinnosti, a to pouze pokud by neuplynula desetiletá lhůta od konce zdaňovacího období, ve kterém vznikla původní povinnost podat daňové přiznání.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že daňová kontrola daně z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1996, 1997, 1998 a 1999 byla zahájena dne 7. 12. 2000. Tohoto dne se dostavila pracovnice správce daně do sídla žalobce s tím, že zahajuje daňovou kontrolu, a o této skutečnosti sepsala protokol s přesnou identifikací kontrolované daně a období. Žalovaný nesouhlasil s názorem žalobce, že úkonem zakládajícím opětovný běh lhůty podle § 47 odst. 2 d. ř. musí být úkon správce daně; takový úkon může provést i daňový subjekt. Tímto úkonem je právě i podání dodatečného daňového přiznání. Pokud by tomu tak nebylo, nebylo by možné ani rozhodnout o dodatečném daňovém přiznání podaném např. v poslední den prekluzivní lhůty.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Žalobci – daňovému subjektu – vznikla ve zdaňovacím období roku 1997 povinnost podat daňové přiznání k dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1996 a tuto svou povinnost splnil: dne 4. 2. 1998 podal dodatečné daňové přiznání k dani z příjmů právnických osob. V něm uvedl datum zjištění důvodů pro jeho podání, den 20. 1. 1998; zákonná lhůta dle § 41 odst. 1 d. ř. pro jeho podání trvala do 28. 2. 1998, což byla sobota, proto dle § 14 odst. 8 d. ř. trvala až do 2. 3. 1998. Na základě dodatečného daňového přiznání správce daně ve smyslu § 46 odst. 5 d. ř. dodatečně vyměřil daňovou povinnost ve výši uvedené v tomto dodatečném daňovém přiznání.

Podle § 46 odst. 5 d. ř. neodchyluje-li se vyměřená daň od daně uvedené v da-

ňovém přiznání nebo hlášení, nemusí správce daně sdělovat daňovému subjektu výsledek vyměření, pokud o to daňový subjekt výslovně nepožádá nejpozději do konce příštího zdaňovacího období. V tomto případě se za den vyměření daně a současně za den doručení tohoto rozhodnutí daňovému subjektu považuje poslední den lhůty pro podání daňového přiznání nebo hlášení, a bylo-li daňové přiznání nebo hlášení podáno opožděně, den, kdy došlo správci daně. Stejně se při počítání lhůt postupuje i u dodatečného daňového přiznání nebo hlášení.

Je proto třeba obrátit pozornost na úkon daňového subjektu v roce 1998, konkrétně podání dodatečného daňového přiznání. S přihlédnutím k § 47 d. ř. musí být úkon směřující k vyměření daně učiněn vůči tomu, kdo má daňovou povinnost; musí tedy jít vždy o úkon správce daně oprávněného daň vyměřit anebo správce daně jím dožádaného (srov. Kindl, M. – Telecký, D. – Válková, H.: *Zákon o správě daní a poplatků. Komentář*. C. H. Beck, 2002).

Samotné podání dodatečného daňového přiznání bezesporu není úkonem, který by byl způsobilý ve smyslu § 47 odst. 2 d. ř. prodloužit lhůtu pro vyměření, resp. dodatečné vyměření daně. Takový úkon však učinil správce daně, když daň stanovenou v dodatečném daňovém přiznání ve smyslu § 46 odst. 5 d. ř. dne 2. 3. 1998 vyměřil. Tento úkon je úkonem přerušujícím běh tříleté proml-

čecí lhůty, od níž se odvíjí závěr, že lhůtou pro dodatečné vyměření daňové povinnosti byl časový úsek od 1. 1. 1999 do 31. 12. 2001.

Za okamžik zahájení daňové kontroly není možno v daném případě považovat protokol o zahájení daňové kontroly ze dne 7. 12. 2000, neboť se jednalo o úkon formální, kterým nebyla kontrola zahájena, ale pouze byl daňový subjekt seznámen s tím, že v lednu roku 2001 bude kontrola prováděna. Následkem toho počala běžet další tříletá lhůta (třetí v pořadí, tj. podruhé obnovená; stále je přitom zachována desetiletá prekluzivní lhůta od konce zdaňovacího období, ve kterém vznikla původní povinnost podat daňové přiznání) od 31. 12. 2001 do 31. 12. 2004, v níž mohl správce daně vyměřit nebo doměřit daň, což se také stalo dodatečným daňovým výměrem ze dne 24. 6. 2002. Za situace, kdy by správce daně nepostupoval ve smyslu § 46 odst. 5 d. ř. a v roce 1998 neučinil relevantní úkon, tj. daň nevyměřil, bylo na místě konstatovat, že daňová kontrola provedená v lednu 2001 ohledně daňové povinnosti za zdaňovací období roku 1996 byla provedena po zákonné lhůtě a nemohla být ani úkonem dle § 47 odst. 2 d. ř. Zahájil-li správce daně daňovou kontrolu v lednu 2001, resp. výzvou ze dne 14. 3. 2001 vyžádal prokázání skutečností, a to bez ohledu na formálně sepsaný protokol, neučinil tak až po uplynutí promlčecí lhůty.

(ovo)

Daňové řízení: význam formálních náležitostí rozhodnutí

k § 32 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb., č. 323/1993 Sb. a č. 255/1994 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Rozhodnutí orgánu státní finanční správy, jakkoli jeho náležitosti zákon (§ 32 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) vypočítává detailněji a důkladněji než obecný procesní předpis (správní řád), nejsou podrobeny přísnosti srovnatelné například s přísností směnečnou, a z práva také nelze dovodit formální zásadu *sint, ut sunt, aut non sint* (ať jsou takové, jaké mají být, anebo ať nejsou), typickou pro skripturní obligace. Smyslem právní úpravy je mj. poskytnout daňovému subjektu spolehlivý a srozumitelný podklad pro zhodnocení správnosti vydaného rozhodnutí a umožnit mu zodpovědně se rozhodnout pro to, zda bude proti výměru brojít odvoláním. Má-li vydané rozhodnutí všechny zákonné náležitosti, pak jejich samotné grafické učlenění na hmotném substrátu naprosto nelze zúžit na esenciální náležitost rozhodnutí, a jen z ní také dovozovat platnost či neplatnost rozhodnutí. Stejně tak nelze dovozovat neplatnost rozhodnutí z toho, že správce daně uvedl pouze název a číslo právního předpisu, podle něhož bylo rozhodnuto; nedostatek údaje o paragrafu, odstavci či písmenu neplatnost nepůsobí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2005, čj. 8 Afs 18/2005-78)

Prejudikatura: č. 212/2004 a č. 377/2004 Sb. NSS.

Věc: Ing. Karel H. proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalovaného.

Finanční úřad Brno IV dodatečným platebním výměrem ze dne 22. 2. 1999 vyměřil žalobci daň z přidané hodnoty za zdaňovací období třetího čtvrtletí roku 1997 ve výši 40 700 Kč. K odvolání žalobce žalovaný rozhodnutím ze dne 4. 7. 2003 změnil tuto částku na 26 400 Kč.

Žalobce podal proti rozhodnutí o odvolání žalobu u Krajského soudu v Brně, který rozsudkem ze dne 22. 11. 2004 vyslovil nicotnost obou daňových rozhodnutí. Odůvodnil to názorem, že správní rozhodnutí v daňové oblasti musí obsahovat veškeré základní náležitosti stanovené v § 32 odst. 2 daňového řádu. K ta-

kovým náležitostem náleží i výrok s uvedením právních předpisů, podle nichž bylo rozhodováno. Rozhodnutí musí podle § 32 odst. 7 d. ř. obsahovat i ostatní náležitosti, jež musí být podle povahy rozhodnutí jeho obsahem. Krajský soud dovodil, že při odkazu k právnímu předpisu musí být uvedeno konkrétní ustanovení, které správce daně v předmětné věci aplikuje. V daňovém řízení se vyměřuje základ daně a daň, a protože skutečnosti rozhodné pro vyměření daně se posuzují pro každé zdaňovací období samostatně, musí být součástí výroku i sdělení, za jaká zdaňovací období byla daň vyměřena a v jaké výši. Nepostačuje, že

ve výroku rozhodnutí je pouze odkaz na přílohu, která je k rozhodnutí připojena. Krajský soud označil napadené rozhodnutí za nicotné z uvedených důvodů a dalšími žalobními body se již dále nezabýval.

Proti rozsudku podal žalovaný (stěžovatel) včas kasační stížnost. Namítl nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení a považuje rozsudek krajského soudu za nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů rozhodnutí a pro nesrozumitelnost. Dodatečný platební výměr obsahuje v souladu s § 32 odst. 2 písm. d) d. ř. odkaz na zákon o dani z přidané hodnoty a odkaz na daňový řád. Měl veškeré zákonem požadované základní náležitosti rozhodnutí. Plátce daně znal důvody dodatečného vyměření daně na základě zjištění daňové kontroly; nejednalo se o rozhodnutí, které by bylo pro adresáta překvapivé. Stěžovatel rovněž poukázal na skutečnost, že o odvolání proti rozhodnutí správce daně odvolací orgán již jednou rozhodl 16. 2. 2000 (odvolání bylo tehdy zamítnuto). Zamítavé rozhodnutí bylo zrušeno rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 21. 8. 2002, sp. zn. 30 Ca 204/2000. Rozhodnutí správce daně tak již bylo předmětem soudního přezkumu, ale krajský soud se nezabýval (za tehdy účinné právní úpravy) jeho platností. Podle názoru stěžovatele měl krajský soud přezkoumat napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, nikoliv z ryze formálních důvodů vyslovit nicotnost předmětných rozhodnutí.

Nejvyšší správní soud kasační stížností vyhověl, rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Chybí-li v rozhodnutí některá z ostatních základních náležitostí, která dle po-

vahy rozhodnutí musí být jejím obsahem, nebo odůvodnění v případech, kdy je zákon předepisuje – nejde-li jen o zřejmou chybu v psaní či počítání – má to podle § 32 odst. 7 d. ř. za následek neplatnost rozhodnutí. Splnění podmínek neplatnosti ověří správce daně, který rozhodnutí vydal.

Neplatné je tedy takové daňové rozhodnutí, které – kumulativně – nejen postrádá některou ze zákonem taxativně stanovených náležitostí (formální aspekt), ale zároveň chybějící náležitost také musí být základní (materiální aspekt). Je proto zřejmé, že absence zákonné formy správního aktu může vyvolávat jeho nicotnost pouze tehdy, jestliže je tento nedostatek natolik intenzivní a zřejmý, že po účastnících dotčeného právního vztahu nelze spravedlivě respektování správního aktu žádat.

Údaji, které § 32 odst. 2 d. ř. považuje za základní, jsou označení oprávněného správce daně, který rozhodnutí vydal, číslo jednací a případně i číslo platebního výměru, datum podpisu rozhodnutí, které je dnem vydání rozhodnutí, přesné označení příjemce rozhodnutí, výrok s uvedením právních předpisů, podle nichž bylo rozhodováno, a jde-li o peněžitě plnění, také částka a číslo účtu příslušné banky, na něž má být částka zaplácena, lhůta plnění, poučení o místu, době a formě podání opravného prostředku s upozorněním na případné vyloučení odkladného účinku a konečně pak vlastnoruční podpis ověřeného pracovníka správce daně s uvedením jména, příjmení a funkce a otisk úředního razítka se státním znakem.

Ustanovení § 32 d. ř. uvádí rovněž důsledky absence jednotlivých náležitostí rozhodnutí, vydaného v daňovém řízení. Chybějící poučení o možnosti podání

opravného prostředku v rozhodnutí nebo odnětí možnosti opravného prostředku má např. za následek prodloužení lhůty pro uplatnění tohoto práva a správce daně uzná opravný prostředek podaný do šesti měsíců po doručení rozhodnutí za včas podaný. Pokud však v rozhodnutí chybí některá další ze základních náležitostí, má to za následek neplatnost rozhodnutí. Splnění podmínek neplatnosti ověří správce daně, který rozhodnutí vydal.

V rozhodované věci Nejvyšší správní soud – při hodnocení čistě formální stránky shora citovaného platebního výměru Finančního úřadu Brno IV – vychází ze skutečnosti, že ve výměru není uvedeno konkrétní ustanovení hmotněprávního předpisu (citace paragrafu), podle kterého byla předepsána daň. Zároveň ale konstatuje, že daňový řád uvedení konkrétního ustanovení výslovně nepožaduje; stanoví povinnost uvést „právní předpisy, podle nichž bylo rozhodováno“. Krajský soud v Brně proto pochybil, když z neuvedení paragrafu v platebním výměru dovodil jeho nicotnost; po finančním úřadu tak vyžadoval splnění formální náležitosti, která výslovně ze zákona nevyplývá. Sám fakt, že Nejvyšší správní soud považuje za vhodnější, aby právní předpis byl uveden plnou a podrobnou citací, na věci nic nemění (srov. k tomu č. 212/2004 Sb. NSS).

Za podstatnou ale považuje Nejvyšší správní soud především materiální stránku věci: daňová povinnost uvedená ve zmíněném dodatečném platebním výměru byla žalobci doměřena na základě daňové kontroly provedené správcem daně. Zpráva z této kontroly, se kterou byl žalobce seznámen a kterou rovněž podepsal, konkrétní ustanovení zákona o dani z přidané hodnoty obsahuje, a o ně

správce daně své rozhodnutí o doměření daně zřetelně opíral. V tomto ohledu nevznikly mezi účastníky ani žádné skutečné a věcně podložené pochybnosti.

Nejvyšší správní soud se neztotožnil ani s dalším argumentem krajského soudu týkajícím se nicotnosti napadených rozhodnutí. Ten nicotnost dále dovodil ze skutečnosti, že výrok dodatečného platebního výměru obsahuje pouze uvedení celkové částky doměřené daně, přičemž zdaňovací období a rozpis daně jsou uvedeny na druhé straně rozhodnutí (za razítkem a podpisem). Podle názoru krajského soudu údaje uvedené na listu č. 2 nejsou tudíž vůbec součástí rozhodnutí, a dodatečný platební výměr tak vykazuje absenci základních náležitostí a je nicotný. Stěžovatel tedy rozhodoval v odvolacím řízení o nicotném dodatečném platebním výměru, a proto považoval krajský soud za nicotné i rozhodnutí II. stupně napadené žalobou.

Neprávem.

Krajský soud přehlíží, že výrok dodatečného platebního výměru obsahuje výslovný odkaz na list č. 2, na kterém je uveden rozpis daně. Ten je součástí rozhodnutí a žalobce jej samozřejmě měl k dispozici. Údaje uvedené na listu č. 2 jsou tedy součástí výroku zmíněného platebního výměru a popsána úprava je jen úpravou technickou či grafickou.

Připomíná se i zde, že smyslem právní úpravy náležitostí a úpravy dodatečného platebního výměru je mj. poskytnout daňovému subjektu spolehlivý a srozumitelný podklad pro zhodnocení správnosti vydaného rozhodnutí a umožnit mu zodpovědně se rozhodnout pro to, zda bude proti výměru brojit odvoláním nebo ne. Má-li vydané rozhodnutí všechny

zákonné náležitosti (§ 32 d. ř.), pak jejich samotné grafické učlenění na hmotném substrátu naprosto nelze absolutizovat a povýšit na esenciální náležitost rozhodnutí, a jen z ní také dovozovat platnost či neplatnost rozhodnutí.

Rozhodnutí orgánu státní finanční správy, jakkoli jeho náležitosti zákon vypočítává detailněji a důkladněji než obecný procesní předpis (správní řád), zákon nepodrobil přísnosti srovnatelné s přísností směnečnou, a z práva také nelze dovodit formální zásadu *sint, ut sunt, aut non sint* („budtež takové, jaké máte být, nebo nebudtež vůbec“), typickou pro skripturní obligace.

Nejvyšší správní soud v podobných věcech nemůže odhlédnout od toho, že použitá grafická forma, jakkoli se s ní krajský soud zřejmě neztotožnil a vadně ji vyložil jako nedostatek základních náležitostí rozhodnutí, a také konkrétní okolnosti případu (proběhlá daňová kontrola, s jejímiž podobnými závěry se žalobce seznámil), nijak neznemožnily žalobci účinně se proti vydanému platebnímu výměru bránit; v tomto právu nebyl žalobce ani v nejmenším zkrácen. Z žaloby samotné je ostatně zcela patrné, že detailní žalobní body mířily vesměs do oblasti práva hmotného.

Nejvyšší správní soud nemůže proto ani akceptovat odkaz krajského soudu

na rozhodnutí Ústavního soudu; tato rozhodnutí na posuzovanou věc nedopadají. V citovaných nálezech vyšel Ústavní soud z toho, že základní náležitosti chybějí; to není posuzovaný případ. Je ovšem možno odkázat na usnesení Ústavního soudu č. 13/2004 ve svazku 32 Sb. ÚS. Ústavní soud tu jednoznačně vyslovil, že neuvedení citace konkrétního paragrafu, odstavce či písmene nezakládá nicotnost rozhodnutí finančního orgánu; trvat na takovém požadavku je nepřipustný formalismus, který Ústavní soud (a shodně s ním i Nejvyšší správní soud) po právu důsledně odmítají.

Žalobou napadený dodatečný platební výměr je tedy existující a platný; nebyly dány důvody pro to, aby krajský soud deklaroval svým rozhodnutím jeho nicotnost. Není-li pak nicotné rozhodnutí finančního úřadu, nelze ovšem z takového důvodu dovozovat ani nicotnost rozhodnutí žalovaného.

Krajský soud v Brně je v dalším řízení vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem (§ 110 odst. 3 s. ř. s.), a bude se tedy zabývat podanou žalobou věcně. K další právní argumentaci srov. také stálou judikaturu Nejvyššího správního soudu (rozhodnutí publikována pod č. 377/2004 a č. 212/2004 Sb. NSS).

(aza, pas)

Daňové řízení: příjemce rozhodnutí

k § 32 odst. 2 písm. c) zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“)

Příjemcem rozhodnutí ve smyslu § 32 odst. 2 písm. c) zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, je ten subjekt, kterému jsou daňovým rozhodnutím ukládána práva nebo povinnosti; jemu je také rozhod-

nutí zpravidla doručováno. Příjemcem rozhodnutí tak není zmocněný zástupce daňového subjektu, a to i když se mu dané rozhodnutí doručuje, nýbrž daňový subjekt, kterému tímto rozhodnutím vznikají práva a povinnosti.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 6. 2005, čj. 7 Afs 45/2005-59)

Věc: Ing. Zdeněk U. v M. proti Finančnímu úřadu v Holešově ve věci daňové kontroly, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Holešově dne 17. 3. 2003 vydal rozhodnutí – výzvu k součinnosti při daňové kontrole dle § 16 odst. 2 a § 31 odst. 9 daňového řádu.

Krajský soud v Brně usnesením ze dne 9. 12. 2004 odmítl žalobu napadající toto rozhodnutí s tím, že žaloba byla podána neoprávněnou osobou, neboť žalobce nebyl účastníkem daňového řízení.

V kasační stížnosti žalobce (stěžovatel) namítal, že měl být jako zmocněný zástupce daňového subjektu příjemcem rozhodnutí.

Správce daně ve svém vyjádření uvedl, že je zřejmé, že stěžovatel nebyl legitimován k podání žaloby proti výše specifikovanému rozhodnutí. Z § 32 odst. 2 písm. c) daňového řádu, ve spojení s odst. 1 cit. ustanovení, totiž jednoznačně vyplývá, že příjemcem označovaným v rozhodnutí je ten, jehož se týkají práva a povinnosti vyplývající z rozhodnutí. Příjemcem je tedy daňový subjekt, kterému jsou rozhodnutím ukládána práva nebo povinnosti. Zmocněný zástupce daňového subjektu není příjemcem rozhodnutí ani tehdy, když se mu rozhodnutí doručuje. Okolnost, že příjemcem napadené výzvy nebyl stěžovatel, je možno dovodit i z vlastního obsahu výzvy, o čemž svědčí i další průběh daňového řízení s daňovým subjektem, u něhož byla dne 4. 9. 2002 zahájena daňová kontrola, a to se zástupcem daňového subjektu na základě plné moci ze dne 3. 9. 2002, tedy se stěžovatelem.

Podstatný je rovněž fakt, že v předmětné výzvě následoval za označením stěžovatele text „plná moc“.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Dle § 32 odst. 2 písm. c) daňového řádu je základní náležitostí rozhodnutí přesné označení příjemce rozhodnutí. Dle odst. 1 cit. ustanovení lze v daňovém řízení ukládat povinnosti nebo přiznávat práva jen rozhodnutím. Tato rozhodnutí jsou pro příjemce právně účinná jen tehdy, jsou-li jim řádným způsobem doručena nebo sdělena, pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak.

Jako zásadní stížní námítku stěžovatele je dle Nejvyššího správního soudu nutno chápat jeho poukaz na skutečnost, že byl příjemcem napadeného rozhodnutí správcem daně, a proto byl i věcně legitimován k tomu, aby proti takovému rozhodnutí podal žalobu ve správním soudnictví. K tomu Nejvyšší správní soud uvádí následující. To, kdo je příjemcem rozhodnutí ve smyslu § 32 daňového řádu, je nutno vyvodit ze znění jeho odst. 1, ze kterého vyplývá, že příjemcem rozhodnutí je ten subjekt, kterému jsou daňovým rozhodnutím ukládána práva nebo povinnosti. Jemu je rozhodnutí doručováno, s výjimkou případů, kdy je na základě plné moci zastoupen, neboť v takových případech se rozhod-

nutí doručuje takovému zástupci (§ 17 odst. 7 daňového řádu). Příjemcem rozhodnutí ve smyslu § 32 odst. 2 daňového řádu tak není zmocněný zástupce daňového subjektu, a to i když se mu daně rozhodnutí doručuje, nýbrž daňový subjekt, kterému tímto rozhodnutím vznikají práva a povinnosti. V předmětné věci byl stěžovatel zástupcem daňového subjektu na základě plné moci; proto správce daně postupoval v souladu se zákonem, jestliže výzvu doručoval i jemu. To však neznamená, že by tento akt ve sféře stěžovatele přímo konstituoval nějaká práva či povinnosti.

K výše uvedenému Nejvyšší správní soud poznamenává jen tolik, že daňový řád užívá pojmu „příjemce“ i v ryzě procesualistickém významu, kdy je za něj podle § 17 odst. 2 cit. zákona považována osoba, již má být doručováno. V dalších odstavcích § 17 daňového řádu (jedná se zejména o odstavce 7 až 10) je posléze řešeno, komu mají být písemnosti fyzicky doručovány, aby jejich doručení mohlo být považováno za platné. Z cit. ustanovení daňového řádu tak mi-

mo jiné vyplývá, že písemnosti v daňovém řízení mají být doručovány vždy té osobě, která je za daňový subjekt v daňovém řízení oprávněna činit úkony (zástupce, opatrovník, daňový poradce apod.), přičemž podle odst. 11 téhož ustanovení doručení osobám uvedeným v odstavcích 7 až 10 platí jako doručení příjemci. Vzhledem k okolnosti, že stěžovatel byl zástupcem daňového subjektu na základě plné moci ve smyslu § 10 odst. 3 daňového řádu, správce daně zcela správně aplikoval § 17 odst. 7 cit. zákona a předmětnou výzvu doručil i stěžovateli. Vzhledem k okolnosti, že stěžovatel nebyl účastníkem daňového řízení, nýbrž pouze osobou, které bylo v tomto řízení doručováno, Nejvyšší správní soud se ztotožnil s právním závěrem krajského soudu o tom, že stěžovatel nebyl věcně legitimován k podání žaloby proti předmětné výzvě. Proto je právně irelevantní i jeho námitka týkající se údajné možnosti správce daně pokutovat ho za nesplnění povinností stanovených mu předmětnou výzvou.

(lík)

701

Daňové řízení: neurčitý právní pojem

Daň z příjmů: krácení daňové povinnosti jiným způsobem

k § 23 odst. 10 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů

I. Při interpretaci neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu, přičemž sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého neurčitého pojmu objasnit.

II. Veřejný zájem na výběru daní nelze v obecné rovině spatřovat pouze v zájmu státu, ale rovněž v potřebě spravedlivě vymezit práva a povinnosti osob, které daňová povinnost stíhá. Rozsah a obsah podmínek pro stanovení daní je přitom možno definovat jen zákonem, přičemž je třeba zachovat požadavek právní jistoty a předvídatelnosti aktů veřejné moci.

III. Zaúčtoval-li daňový subjekt nepeněžitý vklad (řádně oceněný ve smyslu § 59 obchodního zákoníku) v souladu s účetními předpisy a následně jej při prodeji zboží uplatnil do daňových nákladů ve výši odpovídající znaleckému posudku, nelze dospět k závěru, že „krátil daň jiným způsobem“ (§ 23 odst. 10 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2005, čj. 5 Afs 151/2004-73)

Věc: Akciová společnost J. v P. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Písku rozhodnutím ze dne 4. 8. 2003 snížil žalobci daňovou ztrátu na dani z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2000 o částku 391 375 Kč; rozhodnutím z téhož dne dodatečně žalobci vyměřil daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2001 ve výši 313 100 Kč a současně zrušil daňovou ztrátu ve výši 2 054 611 Kč. V průběhu daňové kontroly totiž dospěl k závěru, že žalobce neprokázal k výzvě zaslané mu v souladu s § 31 odst. 9 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „daňový řád“, „d. ř.“), že ceny zboží stanovené ve znaleckých posudcích odpovídají účelu, pro které je žalobce použil, neboť se jedná o ceny, za které se zboží prodává konečnému spotřebiteli; žalobce naopak prodává zboží dalším obchodníkům, kteří je dále prodávají. Pro stanovení daňové povinnosti použil správce daně cenu, kterou stanovil přepočtem nákladů na zboží žalobcem prodané v roce 2000 a 2001 porovnáním cen, za které bylo možno dotčené zboží pořídit a které byly dosaženy při prodeji zboží odběrateli Ing. K., tj. které správce daně zjistil z vystavených faktur.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 27. 1. 2004 bylo zamítnuto odvolání, kterým se žalobce domáhal zrušení výše uvedených rozhodnutí. Žalovaný dospěl k závěru, že správce daně postupoval

v souladu s § 23 odst. 10 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „zákon č. 586/1992 Sb.“); konstatoval, že ani řádně vedené účetnictví nebrání posouzení transakce provedené žalobcem jako krácení daně jiným způsobem. Za podstatné přitom považoval zjištění, že ocenění předmětného vkladu zboží do základního kapitálu společnosti cenami obsaženými ve znaleckých posudcích mělo za následek nepoměr nákladů a výnosů. Ze srovnání cen, za které prodával vkladatel, cen, za které předmětné zboží nakupoval žalobce, a cen zahrnovaných do daňových nákladů u zboží nabytého vkladem usoudil žalovaný na nelogičnost celé situace, kterou dochází ke krácení daňové povinnosti, neboť pouhým účetním postupem došlo ke snížení základu daně. V odůvodnění rozhodnutí dále konstatoval, že v rámci správního uvážení vyhodnotil důkazní prostředky a dospěl ke stejnému závěru jako správce daně I. stupně, a to, že v důsledku použití cen uvedených ve znaleckých posudcích pro ocenění nepeněžitého vkladu zásob do základního kapitálu akciové společnosti a jejich následného zahrnutí do daňových nákladů při prodeji zboží došlo ke krácení daně jiným způsobem ve smyslu § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb.

Žaloby podané proti rozhodnutí žalovaného Krajský soud v Českých Budějovicích

vicích spojil a rozsudkem ze dne 21. 7. 2004 je zamítl. Není podle něj rozhodné, že žalobce žádné ustanovení zákona č. 586/1992 Sb. neporušil a že dotčené zboží bylo pro účel, pro který bylo oceňováno, oceněno v souladu s § 59 odst. 3 obchodního zákoníku. Rozhodné pro posouzení věci dle § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb. je, že v průběhu kontroly bylo srovnáním cen, za které vkladatel dotčené zboží prodával, cen, za které toto zboží úplatně pořizoval žalobce, a cen zahrnovaných žalobcem do daňových nákladů při prodeji zboží nabytého vkladem prokázáno, že došlo ke snížení základu daně, a tím ke krácení daňové povinnosti. Krajský soud nepřisvědčil ani námitce žalobce stran neobjektivního průběhu dokazování, když oprávněnost posouzení faktur jednoho dodavatele odůvodnil objemem obchodu s ním uzavřeným, a nesprávným neshledal ani způsob přepočtu nákladů za prodané zboží s použitím cen, za které by bylo možno dotčené zboží pořídit. Krajský soud dospěl k závěru, že pokud pořizovací cena následně vložených zásob bez přihlédnutí k dalším okolnostem, které cenu zásob jakkoli ovlivňují, činila 2 903 848,54 Kč a hodnota vkladu byla dle posudků oceněna na částku 10 107 927,57 Kč, a to právě proto, že znalci vycházeli z běžné tržní ceny, za kterou bylo zboží v místě a čase prodáváno konečným spotřebitelům v maloobchodě, pak je zřejmé, že i při přihlédnutí k doprovodným jevům by nebylo možno přisvědčit žalobci, že cena zásob při jejich nákupu od vkladatele by se v podstatě nelišila od ceny, kterou pro účely vkladu stanovili nezávislí znalci.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které odůvodnění rozsudku vytýká, že se pouze teoreticky zabývá zaúčtováním vkladu

a následnému zahrnutí zásob do účetních nákladů. Soud v této souvislosti dospěl k právnímu názoru, že „náklady žalobcem zaúčtované při prodeji zboží vloženého jako nepeněžitý vklad do základního jmění společnosti žalobce nelze považovat za náklady daňové, neboť již samotnou účetní transakcí došlo ke snížení základu daně“. Pokud by se takový závěr aplikoval v praxi, jakýkoli nepeněžitý vklad by nemohl být uznán jako náklad daňový. Takový závěr je však zjevně v rozporu se samotným chováním žalovaného, který nepochybně takto daňový náklad uznává. Nesprávného právního posouzení se soud dopustil v posouzení otázky, zda nepeněžitý vklad lze zaúčtovat jako daňový náklad, či zda ve smyslu § 25 zákona č. 586/1992 Sb. jej uznat nelze. Z postupu žalovaného neuznatelnost nepeněžitého vkladu jako daňového nákladu dovodit nelze a z odůvodnění soudu nevyplývá, z jakých právních ustanovení k takovému závěru dospěl. Závěr soudu v této otázce považuje stěžovatel za nesprávný, nemající oporu v zákoně a spekulativní. Pokud se týká výše, v jaké měl být vklad zaúčtován, stěžovatel uvádí, že jedinou reálnou a zákonnou hodnotou může být částka uvedená ve znaleckých posudcích ve smyslu § 59 odst. 3 obchodního zákoníku. Pokud by zákonodárce v daňovém či jiném předpisu uvedl povinnost o nepeněžitém vkladu účtovat jinak, pak by tak stěžovatel nepochybně učinil. Stěžovatel byl vlastníkem zboží a v souladu s právními předpisy provedl příslušné účetní operace, dále s předmětným vkladem nakládal jako s každým jiným zbožím, které vlastnil. Z logiky věci vyplývá, že cílem každého obchodníka je prodat zboží co nejlépe, avšak zároveň je nutno udržet obrátku zásob a udržet si místo na příslušném trhu, neboť ztráta takového místa má za následek krach společnosti.

Napadené zdaňovací období spadá do doby ekonomického startu společnosti, jehož cílem bylo zavedení společnosti; bylo tak důležité významným obchodním partnerům poskytnout množstevní slevy tak, aby byl navázán trvalý vztah. Stěžovatel je přesvědčen, že svobodným a nezadatelným rozhodnutím obchodníka je, komu a v jaké výši poskytne slevy za účelem zavedení se na trhu, popř. za účelem výprodeje méně atraktivního zboží. Krajský soud své rozhodnutí odůvodňuje zčásti na teoretickém rozboru předmětné věci; přitom se však jen okrajově dotýká jejího merita a vychází pouze z důkazů uvedených žalovaným, aniž přihlíží k argumentaci stěžovatele. Stěžovatel nesouhlasí s hodnocením soudu, že se finanční orgány řádně zabývaly listinnými důkazy a hodnotily je. Žalovaný porušil § 31 odst. 2 daňového řádu tím, že při dokazování nezjistil veškeré skutečnosti rozhodné pro správné stanovení daňové povinnosti co nejúplněji; na takovém hodnocení setrval i soud. Žalovaný z jednoho obchodního případu učinil modelovou situaci, pro kterou stanovil koeficient přepočtu, který pak použil na veškeré prodané zboží, aniž rozlišil zboží vložené vkladem a zboží zakoupené, aniž porovnal vstupní cenu jednotlivého zboží s prodejní cenou jednotlivého zboží a aniž stanovil skutečný koeficient, nikoli takový, který vyplynul z nejvyššího rozdílu. Stanovení koeficientu je pouze spekulativní a nemá oporu v právním předpisu. Žalovaný využil § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb., který je zcela neurčitý, neboť nikde nedefinuje, co je to „krácení daně jiným způsobem“. Žalovaný svým postupem v podstatě stanovil stěžovateli daňovou povinnost pomocí pomůcek, ačkoli pro takový postup nebyly dány podmínky.

Žalovaný v písemném vyjádření stran pochybností, které vznikly o správnosti

způsobu ocenění zboží použitého pro účely ocenění nepeněžitěho vkladu do základního kapitálu společnosti, odkázal na odůvodnění svého rozhodnutí a vyjádření v žalobě. Stěžovatel byl vyzván v souladu s § 31 odst. 9 d. ř., aby vysvětlil a prokázal rozdíly, což neučinil; základ daně za rok 2000 a 2001 byl zjištěn v souladu s § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb. Podle citovaného ustanovení se pro zjištění základu daně vychází z účetnictví daňového subjektu za předpokladu, že zvláštní předpis nebo zákon nestanoví jinak, anebo pokud nedoručí ke krácení daňové povinnosti jiným způsobem. Stěžovatel si toto ustanovení chybně interpretoval, když za zvláštní předpis považoval obchodní zákoník. Z dopadu ocenění zboží vkládaného do základního kapitálu společnosti je zřejmé, že ocenění zboží v těchto znaleckých posudcích neodpovídalo účelu, pro který je stěžovatel použil, a ve svém důsledku vedlo k porušení § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb., tj. ke krácení daně. Žalovaný konstatuje, že skutečnosti rozhodné pro správné stanovení daňové povinnosti byly zjištěny v souladu s § 31 d. ř. Stěžovatel naopak neprokázal, že ceny zboží stanovené znaleckými posudky odpovídají účelu, pro který je použil. Oceněním zboží vloženého do základního kapitálu společnosti dle znaleckých posudků došlo ke krácení daně jiným způsobem, a proto správce daně rozhodl v souladu s § 23 odst. 1, 2, 3 a 10 zákona č. 586/1992 Sb. Žalovaný nestanovil daň podle pomůcek dle § 31 odst. 3 d. ř., ale daňová povinnost byla stanovena dokazováním.

Nejvyšší správní soud zrušil napadený rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Podle § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb. se pro zjištění základu daně vychází

z účetnictví vedeného dle zvláštního předpisu (zákon o účetnictví), pokud zvláštní předpis nebo tento zákon nestanoví jinak anebo pokud nedochází ke krácení daně jiným způsobem.

Z dikce uvedeného ustanovení vyplývá, že krácení daně jiným způsobem je samostatným titulem pro následnou úpravu základu daně, kdy se zcela odhlíží od stavu vyplývajícího z účetnictví daňového subjektu. K takové úpravě může tedy správce daně přistoupit i v případech, kdy účetnictví je v souladu s účetními předpisy, ale správce daně dospěje k závěru, že daňový subjekt postupoval účelově tak, aby daňovou povinnost krátil.

V citovaném ustanovení *in fine* užitý pojem „krácení daně jiným způsobem“ spadá do kategorie tzv. neurčitých právních pojmů; jejich definování obecně v právních předpisech pro jejich povahu samu není vhodné, dokonce ani možné. Neurčité právní pojmy zahrnují jevy nebo skutečnosti, které nelze úspěšně zcela přesně právně definovat; jejich obsah a rozsah se může měnit, často bývá podmíněn časem a místem aplikace normy. Při interpretaci neurčitého právního pojmu se správní orgán musí zabývat konkrétní skutkovou podstatou, jakož i ostatními okolnostmi případu, přičemž sám musí alespoň rámcově obsah a význam užitého neurčitého pojmu objasnit, a to z toho hlediska, zda posuzovanou věc lze do rámce vytvořeného rozsahem neurčitého pojmu zařadit. Proto se zjištění, zda v daném případě dochází ke krácení daně, musí odvíjet od hodnocení všech okolností konkrétního případu, z nichž správce daně učiní závěr, zda je daný pojem naplněn či nikoli. Zákondárce užitím neurčitých pojmů dává orgánu aplikujícímu právní předpis prostor, aby posoudil, zda konkrétní situace

patří do rozsahu neurčitého pojmu či nikoli. Současně však dbá na to, aby v zákoně byly uvedeny alespoň některé charakteristické znaky, popř. umožňuje tak učinit v prováděcím předpise.

V daném případě zákon č. 586/1992 Sb., ačkoli daný pojem užívá, v žádném ustanovení neuvádí žádný z možných případů pod tento pojem spadající, ani nedefinuje jeho charakteristické a určující znaky. Obsahové vymezení tohoto pojmu nelze seznat ani z jiného daňového zákona. Krácení daně, přestože není v daňovém zákoně definováno, lze obecně chápat jako jakékoli jednání daňového subjektu, v důsledku kterého je mu vyměřena nižší daň, resp. k vyměření této platby vůbec nedojde. Důvodnost právní úpravy obsažené v § 23 odst. 7, resp. odst. 10 *in fine*, lze nepochybně spatřovat v možnosti, která je správcí daně poskytnuta, zamezit daňovým únikům při takových transakcích, při nichž např. daňový subjekt záměrně činí úkony pro něj nevýhodné, úkony mezi kapitálově či personálně spojenými osobami, úkony realizované třetími osobami účelově zapojenými do obchodních řetězců, jejichž účast v nich nemá jiný ekonomický účel než zkrácení daňové povinnosti apod. Pro případ postižení umělého krácení daní v důsledku účelově vytvářených obchodních vztahů má správce daně oprávnění kontrolovat a v daňovém řízení postihovat tuto formu „obchodního“ chování daňového subjektu, a to i přesto, že z hlediska práva soukromého s ohledem na zásadu smluvní volnosti nelze takové jednání postihovat.

Veřejný zájem na výběru daní nelze v obecné rovině spatřovat pouze v zájmu státu, ale rovněž v potřebě spravedlivě vymezit práva a povinnosti osob, které

daňová povinnost stíhá. Rozsah a obsah podmínek pro stanovení daní je možno definovat jen zákonem; přitom je třeba zachovat požadavek přesnosti právní normy, právní jistoty a předvídatelnosti aktů veřejné moci. Při posuzování projednávané věci nemohl Nejvyšší správní soud nepřihlížet rovněž k judikatuře Evropského soudu pro lidská práva (např. *Kruslin proti Francii*, 1990: „V případech, kdy právní předpis opravňuje orgán veřejné moci k uvážení, rozsah a modalita výkonu takového uvážení musí být definovány s dostatečnou jasností s ohledem na daný legitimní cíl, aby poskytovaly jednotlivci odpovídající ochranu proti libovůli či svévoli.“).

Nejvyšší správní soud posuzoval v souvislostech výše uvedených, zda lze za použití interpretačních pravidel vyložit § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb. tak, aby bylo možné pod ně podřadit případ stěžovatele. Dospěl k závěru, že citované ustanovení *in fine* umožňuje svojí nejednoznačností a neurčitostí prostor pro takovou interpretaci a aplikaci, která ve svých důsledcích nevylučuje možnost svévole. V takovém případě, kdy právní úprava svojí nejednoznačností umožňuje několik možných výkladů a postupů, nelze při výkonu veřejné správy při respektování čl. 2 odst. 3 Ústavy aplikovat takový výklad, který jde k tíži občana (platí totiž zásada *in dubio mitius*).

Právní úprava v předmětném období neobsahovala žádné ustanovení, které limituje daňovou uznatelnost nákladů stran umoření nepeněžitých vkladů.

Ustanovení § 30 odst. 12 zákona č. 586/1992 Sb. limituje poplatníka daně z příjmů pouze ve způsobu a výši uplatňování odpisů v případech, je-li pokračováno v odpisování započatém původ-

ním vlastníkem. Uvedené ustanovení se však týká pouze majetku, který lze odpisovat; takovým majetkem nejsou zásoby. Toto ustanovení proto na projednávanou věc nedopadá. [Až s účinností od 1. 1. 2004 omezuje uznatelnost daňových výdajů u neodpisovaného majetku, tedy i zásob, § 24 odst. 11 citovaného zákona, který stanoví, že při prodeji majetku, který se neodpisuje a byl nabyt přeměnou nebo fúzí společností nebo rozdělením společnosti, lze související náklad (výdaj) na dosažení, zajištění a udržení příjmů uplatnit jen do výše jeho hodnoty evidované v účetnictví u zanikající společnosti před oceněním tohoto majetku reálnou hodnotou pro účely přeměny nebo fúze společnosti nebo rozdělení společnosti. Ani tato úprava, ačkoli již dopadá na ocenění zásob, nepostihla však případy jiné než prodej majetku, tudíž v případě vkladu do společnosti ji nelze aplikovat.]

Vklad společníka do obchodní společnosti upravuje § 59 obchodního zákoníku. Hodnota nepeněžitého vkladu se stanoví podle posudku zpracovaného znalcem nezávislým na společnosti, jmenovaným za tím účelem soudem. Hodnotou nepeněžitého vkladu podle posudku znalce jsou vázáni společníci i společnost. Zakladatelé ani společníci na valné hromadě se nemohou od hodnoty nepeněžitého vkladu stanovené znalcem odchýlit; mohou v případě nesouhlasu znalecký posudek pouze odmítnout, nikoli však hodnotu vkladu ocenit jinak.

Vklad zboží do společnosti má stejné účinky jako nákup zboží. Ocenění provedené znalcem je nepochybně oceněním tržním, neboť musí vyjádřit, kolik by společnost za pořízení majetku musela zaplatit v době ocenění, tedy v době vkladu. Tržní hodnota však současně vyjadřuje, jakou částku lze zpeněžením

předmětu vkladu získat. Z toho lze dovést, že používání administrativních oceňovacích metod je v rozporu se smyslem požadavku ocenění nepeněžitě plnění pro účely vkladu do společnosti: jinak totiž nelze požadavek ocenění vkladu znalcem logicky zdůvodnit.

Neakceptoval-li žalovaný cenu zásob dle znaleckého posudku pro daňové účely a na základě vlastního provedeného přepočtu nákladů na prodané zboží stanovil cenu odlišnou, aniž takový postup má oporu v zákoně, postupoval v rozporu se zákonem. Postupem, který správce daně uplatnil, stanovil stěžovateli v podstatě daňovou povinnost s použitím § 31 odst. 5 d. ř. podle pomůcek, aniž však pro takový způsob stanovení daně byly naplněny zákonem stanovené podmínky.

Postupoval-li stěžovatel v souladu se zákony, nepeněžitý vklad (zásoby zboží) řádně oceněný ve smyslu § 59 obchodního zákoníku v souladu s účetními předpisy správně zaúčtoval a následně při pro-

deji zboží uplatnil do daňových nákladů ve výši odpovídající znaleckému posudku, nelze dospět k závěru, že stěžovatel krátil daň jiným způsobem. Nutno podotknout, že stěžovatel ani jinak než výše uvedeným způsobem postupovat nemohl, měl-li dostát platným právním předpisům. Aplikoval-li proto žalovaný na daný případ ustanovení § 23 odst. 10 zákona č. 586/1992 Sb., postupoval nezákonně.

Uvádí-li žalovaný, že prodejní cena stěžovatelem uplatněná zjevně nebyla v souladu s § 23 odst. 7 zákona č. 586/1992 Sb., nad rámec odůvodnění soud konstatuje, že v daném případě není případné posuzovat o ceny uplatněné být mezi spřízněnými osobami, nikoli však v běžných obchodních vztazích. Poskytnutí vkladu do obchodní společnosti není obchodním případem, jaký má na mysli ustanovení § 23 odst. 7 citovaného zákona; na projednávanou věc proto dané ustanovení nedopadá.

(aty)

702

Daň z příjmů: pojem „obdobný poměr“

k § 6 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1996, 1997 a 1998

Vztah mezi nájemcem pracovní síly a zaměstnanci, kteří u nájemce pracovali na základě dohod nájemce s pronajímateli pracovní síly, nelze považovat za „obdobný poměr“ ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2005, čj. 2 Afs 161/2004-131)

Věc: Společnost s ručením omezeným K. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný několika rozhodnutími ze dne 12. 12. 2001 zamítl odvolání žalob-

kyně proti platebním výměrům Finančního úřadu Plzeň-jih, jimiž byla žalobky-

ni jako plátcí daně vyměřena daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období 1996, 1997, 1998 za osoby, které u žalobkyně pracovaly a které podle žalovaného byly osobami ve vztahu k žalobkyni v poměru obdobném poměru pracovněprávnímu, takže byly poplatníky daně z příjmů fyzických osob a žalobkyně za ně jako plátce daně byla povinna tuto daň odvést.

Žalobkyně tato rozhodnutí úspěšně napadla u Krajského soudu v Plzni, který všechna napadená rozhodnutí rozsudkem ze dne 28. 5. 2004 zrušil pro nezákonnost a pro vady řízení. Žalovaný (stěžovatel) s krajským soudem nesouhlasil a jeho rozhodnutí napadl kasační stížností. Brojil proti právnímu závěru krajského soudu o tom, že mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní vykonávali určité činnosti, nevznikl žádný poměr ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, a že tudíž stěžovatel a správce daně jako správní orgán první instance toto ustanovení na žalobkyni nesprávně aplikovali. Stěžovatel uvedl, že podle jeho názoru nelze „obdobný poměr“ ve smyslu ustanovení výše uvedeného vykládat shodně s pracovněprávním, služebním a členským poměrem, a to jako právní vztah mezi dvěma subjekty, které projevily shodnou vůli k jeho vzniku a shodnou vůli k založení vzájemných práv a povinností. Podle stěžovatele je při posouzení, zda určitý vztah spadá pod § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, klíčové to, jestli při práci pracovníka pro jinou osobu je tento pracovník povinen dbát příkazů oné osoby, zda mu tato osoba přiděluje práci a tuto práci řídí a kontroluje a zda je pracovník povinen pracovat podle pokynů této osoby. Pokud jsou uvedené znaky naplněny, jedná se podle stěžovatele v případě, že nedošlo mezi těmito osobami k uzavření pracovněprávního poměru, právě o „ob-

dobný poměr“ ve smyslu uvedeného ustanovení.

Pokud – jak shledal krajský soud – byli pracovníci, kteří pracovali u žalobkyně, též v pracovním poměru k zprostředkovatelským agenturám, které ve vztahu k těmto pracovníkům jako svým zaměstnancům plnily své právní povinnosti, včetně povinnosti odvádět za ně daň z příjmů fyzických osob ve formě srážkové či zálohové, není to podle stěžovatele rozhodné pro posouzení vztahu těchto pracovníků k žalobkyni. Tento vztah je totiž podle stěžovatele nutno posuzovat především z hlediska toho, čím příkazů je dotčený pracovník při výkonu práce povinen dbát. Navíc podle stěžovatele ne všichni zprostředkovatelé, kteří pro žalobkyni zajišťovali pracovníky, měli vlastní zaměstnance. Podle stěžovatele není pro posouzení vztahu mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní pracovali, podstatná ani skutečnost, že mezi žalobkyní a třetími osobami, které žalobkyni zajišťovaly zaměstnance, byly uzavřeny smluvní vztahy a o jaké smluvní vztahy šlo.

Stěžovatel poukázal na to, že pokud by byl přijat výklad krajského soudu, nebylo by možno aplikovat ani ustanovení druhé věty a dalších vět § 6 odst. 2 zákona o daních z příjmů, ve znění platném od roku 1997, podle kterého je zaměstnavatelem i poplatník uvedený v § 2 odst. 2 nebo v § 17 odst. 3 zákona, u kterého zaměstnanci vykonávají práci podle jeho příkazů, i když příjmy za tuto práci jsou na základě smluvního vztahu vypláceny prostřednictvím osoby se sídlem nebo bydlištěm v zahraničí, protože by neexistoval „obdobný poměr“, jak jej vykládá krajský soud, tj. právní vztah mezi pracovníkem a plátcem, u kterého zaměstnanec třetí osoby (zahraniční osoby) vykonává práci, založený na shod-

ném projevu vůle o vzniku a obsahu pracovněprávního vztahu mezi plátcem a pracovníkem.

Stěžovatel tedy dovodil, že postupoval správně, pokud vztah mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní vykonávali práci, posoudil jako vztah „obdobný“ vztahu pracovněprávnímu, a pokud po žalobkyni vyžadoval prokázání skutečností rozhodných pro stanovení její daňové povinnosti. Jestliže tyto skutečnosti žalobkyně nedoložila, a jestliže tedy nebylo možno stanovit výši této povinnosti dokazováním, byl stěžovatel podle svého názoru oprávněn stanovit daňovou povinnost za použití pomůcek (§ 31 odst. 5 a 6 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „daňový řád“, „d. ř.“).

Jak žalobkyně uvedla ve vyjádření ke kasační stížnosti, musí být každý poměr, který má spadat pod § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, charakterizován tím, že byl založen dvoustranným právním úkonem směřujícím k jeho vzniku. Takovou povahu však vztah mezi žalobkyní a pracovníky, kteří pro ni pracovali na základě dohod se třetími osobami, jež byly jejich zaměstnavateli, neměl. Tito pracovníci ve vztahu k žalobkyni neprojevili žádný projev vůle směřující ke vzniku vztahu zařaditelného pod § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, naopak si byli vědomi, že jsou k žalobkyni přiděleni na základě rozhodnutí jejich skutečného zaměstnavatele, kterým byl zprostředkovatel, jenž pracovníky žalobkyni „dodával“. Tento skutečný zaměstnavatel také za uvedené pracovníky odváděl předepsané daňové odvody.

Žalobkyně poukázala na neudržitelnost právního názoru stěžovatele též v souvislosti se stanoviskem ministerstva financí, podle něhož postup zaměstnavatele, který vysílá své zaměstnance na určitá místa na základě korektně uzavřených obchodněprávních vztahů (v podstatě vztahů dodavatele a odběratele), není v rozporu s právem, a takovouto situaci nelze posuzovat podle § 6 odst. 1 písm. a), resp. dokonce podle § 6 odst. 2 zákona o daních z příjmů. Žalobkyně poukázala na to, že dle uvedeného stanoviska nelze zaměňovat mezinárodní pronájem pracovní síly od subjektu práv se sídlem či bydlištěm v zahraničí s obdobnou činností mezi subjekty se sídlem či bydlištěm v ČR.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Podle § 6 odst. 1 zákona o daních z příjmů jsou příjmy ze závislé činnosti a) příjmy ze současného nebo dřívějšího pracovněprávního, služebního nebo členského poměru a obdobného poměru,^{*)} v nichž poplatník při výkonu práce pro plátce příjmu je povinen dbát příkazů plátce. Těmito příjmy se rozumějí i příjmy za práci žáků a studentů z praktického výcviku, b) příjmy za práci členů družstev, společníků a jednatelů společností s ručením omezeným a komanditistů komanditních společností, a to i když nejsou povinni při výkonu práce pro družstvo nebo společnost dbát příkazů plátce, c) odměny členů statutárních orgánů a dalších orgánů právnických osob, d) příjmy plynoucí v souvislosti se současným, budoucím nebo dřívějším výko-

^{*)} Ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů používá v rozporu s pracovněprávní teorií a praxí, v rámci nichž se rozlišuje mezi pracovněprávním vztahem a pracovním poměrem, pojem „pracovněprávní poměr“.

nem závislé činnosti podle písmen a) až c) nebo funkce bez ohledu na to, zda plynou od plátce, u kterého poplatník vykonává závislou činnost nebo funkci, nebo od plátce, u kterého poplatník závislou činnost nebo funkci nevykonává.

Podle § 6 odst. 2 věty první zákona o daních z příjmů je poplatník s příjmy ze závislé činnosti a z funkčních požitků, tedy poplatník spadající do některé z kategorií uvedených v § 6 odst. 1 písm. a) až d), dále označen jako „zaměstnanec“, plátce příjmu ze závislé činnosti a z funkčních požitků pak jako „zaměstnavatel“.

Podle § 6 odst. 2 věty druhé a třetí zákona o daních z příjmů je zaměstnavatelem i poplatník uvedený v § 2 odst. 2 nebo v § 17 odst. 3 zákona, u kterého zaměstnanci vykonávají práci podle jeho příkazů, i když příjmy za tuto práci jsou na základě smluvního vztahu vypláceny prostřednictvím osoby se sídlem nebo bydlištěm v zahraničí. Z hlediska dalších ustanovení zákona o daních z příjmů se takto vyplácený příjem považuje za příjem vyplácený poplatníkem uvedeným v § 2 odst. 2 nebo v § 17 odst. 3. V případě, že v úhradách zaměstnavatele osobě se sídlem nebo bydlištěm v zahraničí je obsažena i částka za zprostředkování, považuje se za příjem zaměstnance nejmeně 60 % z celkové úhrady (§ 6 odst. 2 věta čtvrtá zákona o daních z příjmů).

Právní povaha vztahů označovaných zákonem jako závislá činnost, příjmy z níž jsou předmětem daně z příjmů, není v zákoně o daních z příjmů dále definována; proto je nutno její základní charakteristiky dovodit výkladem. Tento výklad se musí řídit určitými základními zásadami: Jak již vyslovil Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 24. 2. 2005, čj. 2 Afs 62/2004-70 (publikováno

pod č. 572/2005 Sb. NSS), současný stát je nutno vnímat jako důsledek společenské smlouvy, tzn. konkludentního konsensu společnosti o tom, že je racionální existence instituce zajišťující veřejné zájmy. Jakkoli proto má stát v řadě vztahů vrchnostenské postavení, je jeho prvotní podstata založena na smluvní bázi. To mimo jiné znamená, že každá fyzická i právnická osoba má ve vztahu ke státu nejen řadu povinností (souhrnně podřaditelných pod povinnost respektovat jeho právní řád), nýbrž rovněž řadu práv. Touto optikou nazíráno představuje daňový systém nejen nezbytný prostředek k materiální existenci státu, nýbrž především jakýsi test legitimacy instituce státu. Soustava daní proto musí být z hlediska její koncepce i konkrétní aplikace transparentní, předvídatelná a přiměřená. V opačném případě zmíněnou legitimizační funkci nemůže splňovat, a v konečném důsledku tak zpochybňuje samotný význam a funkci státu. Promítnutí uvedené základní zásady, z níž nutno při výkladu daňových zákonů vycházet, do konkrétních výkladových problémů lze vysledovat též v řadě rozhodnutí Ústavního soudu; nejkoncentrovaněji je pak vyjádřena zřejmě v nálezu ze dne 15. 12. 2003 ve věci sp. zn. IV. ÚS 666/02, zveřejněném pod č. 145 ve svazku č. 31 Sb. ÚS. Zde Ústavní soud uvedl, že za situace, kdy právo umožňuje dvojí výklad, nelze pomínout, že na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon výslovně umožňuje; z této maximy pak plyne, že při ukládání a vymáhání daní dle zákona (čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod), tedy při faktickém odnětí části nabytého vlastnictví, jsou orgány veřejné moci povinny ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod – tedy v případě pochybností postupovat mírněji (*in dubio mitius*).

V § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů se hovoří o následujících kategoriích zdrojů příjmů: 1) pracovněprávní poměr, 2) služební poměr, 3) členský poměr, 4) poměr obdobný poměru pracovněprávnímu, služebnímu nebo členskému. U všech těchto typů právních poměrů musí být splněno, že poplatník daně je při výkonu práce pro plátce příjmu povinen dbát příkazů plátce. Samostatnou kategorií výslovně zařazenou do § 6 odst. 1 písm. a) pak tvoří práce žáků a studentů z praktického výcviku. Obdobným poměrem ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) je tedy takový poměr, který není pracovněprávním, služebním nebo členským poměrem, který však svojí podstatou a funkcí uvedeným poměrům odpovídá, tj. jeho základní charakteristiky jsou shodné jako u těchto poměrů.

Pracovněprávnímu, služebnímu a členskému poměru je společné v první řadě to, že se jedná o právní vztah, zpravidla pak vztah soukromoprávní povahy, nezávislá ale též vztah povahy veřejnoprávní (zejm. služební poměr). Tento právní vztah vzniká mezi subjekty, jichž se týká, a to nejčastěji na základě dvoustranného právního úkonu (typicky pracovní smlouvy), tedy shodného projevu vůle smluvních stran; někdy vzniká na základě právního úkonu či aktu jednostranného (volbou, jmenováním, rozhodnutím příslušného orgánu), který je ovšem ve své podstatě rovněž podmíněn explicitním či implicitním souhlasem obou osob, mezi nimiž má vztah vzniknout, s tím, že takový vztah vznikne a že bude mít určitý, byť jen třeba v rámcových rysech definovaný obsah (např. služební poměr příslušníka Policie České republiky se sice zakládá rozhodnutím služebního funkcionáře, jak je stanoveno v § 5 odst. 1 věty první zákona ČNR č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie Čes-

ké republiky, ve znění pozdějších předpisů, ovšem žadatel o přijetí do tohoto poměru musí projevít vůli ve služebním poměru být – musí podat písemnou žádost, jak stanoví § 4 odst. 1 cit. zákona). Při zkoumání, zda je daný právní vztah podřaditelný pod pojem „obdobný vztah“ ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, nutno vždy posuzovat jeho skutečný, účastníky vztahu zamýšlený a chtěný obsah, a nikoli pouze stránku vnějškovou, tj. jevovou, je-li účastníky navenek předstíráno něco jiného, než co skutečně obsahem svého právního vztahu učinili (viz § 2 odst. 7 d. ř.; viz k tomu též rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 3. 2004, čj. 5 Afs 22/2003-55, a usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 1. 2005, sp. zn. I. ÚS 352/04, o odmítnutí ústavní stížnosti v této věci jako zjevně neopodstatněné).

Dalším důležitým znakem pracovněprávního, služebního a členského poměru je, že je tento poměr zakládán jako vztah trvalý povahy, který se vyznačuje tím, že není konzumován jednorázově, splněním určité věcně a žádoucím výsledkem definované povinnosti tím, kdo má poskytovat specifické plnění (tj. v případě uvedených poměrů určitou pracovní činnost), nýbrž tím, že tato osoba je zavázána poskytovat tuto činnost opakovaně po stanovenou dobu (ta může být podle okolností i dosti krátká) či po dobu neurčitou.

Dalším důležitým znakem pracovněprávního, služebního a členského poměru pak je, že ten, kdo poskytuje specifické plnění (tj. v případě uvedených poměrů určitou pracovní činnost), je zásadně povinen řídit se pokyny osoby, k níž ji pracovní, služební či členský poměr váže. Tato povinnost musí být založena přímo, tj. obsahem právního vztahu mezi oběma

účastníky. Nestačí zde, aby povinnost řídit se pokyny toho, pro koho pracovník vykonává pracovní činnost, byla založena toliko nepřímou, tj. povinností vzniklou příkazem daným třetí osobou tomuto pracovníkovi či dohodou mezi ní a pracovníkem. Nestačí tedy, pokud se pracovník řídí pokyny osoby, u níž pracuje, jen proto, že mu povinnost tak činit uložila třetí osoba či že se na tom s třetí osobou dohodl z titulu toho, že mezi touto třetí osobou a pracovníkem existuje právní vztah, jehož obsahem je mj. povinnost řídit se pokyny třetí osoby.

Důležitým znakem pracovněprávního, služebního a členského poměru rovněž je, že se jedná o vztah úplatný a z hlediska ekonomického vzájemný – ten, kdo poskytuje specifické plnění, tj. pracovní činnost, za to dostává od druhé strany tohoto právního vztahu odměnu zpravidla v penězích (případně i v jiných majetkových hodnotách či požitcích), přičemž hodnota této odměny zásadně odpovídá hodnotě pracovní činnosti, kterou pracovník poskytuje.

Výše popsané znaky musí být u poměru, který má být poměrem obdobným poměru pracovněprávnímu, služebnímu a členskému, splněny současně; absentuje-li u určitého poměru v podstatné míře jen jediný z nich, nelze u něho o jeho podobě s poměrem pracovněprávním, služebním a členským hovořit.

Obiter dictum navíc nutno poznamenat, že i tehdy, kdy všechny výše uvedené charakteristiky jsou v podstatných rysech dány, nemusí se ve všech případech – vzhledem ke specifickým okolnostem daného konkrétního poměru – jednat o poměr podřaditelný pod ustanovení § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů; takovými případy se specifickými

okolnostmi mohou zejména být specializované činnosti vykonávané pouze krátkodobě či nesoustavně, jejichž výkon je podmíněn faktory do značné míry nezávislými na vůli zadavatele, kupříkladu některé případy nárazových či sezónních prací, prací závislých na počasí či prací na jednorázové či narychlo se objevivší zakázce (viz k tomu již zmíněný rozsudek publikovaný pod č. 572/2005 Sb. NSS).

V projednávané věci nebylo u vztahů mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní pracovali, splněno, že se jednalo o právní vztah mezi těmito subjekty, a rovněž nebylo splněno, že zde existovala přímo mezi účastníky založená povinnost pracovníků řídit se pokyny žalobkyně. Z důkazů provedených v řízení před správními orgány je nepochybné, že pracovníci pracovali u žalobkyně proto, že byli zaměstnanci zprostředkovatelských subjektů. Mezi pracovníkem a žalobkyní žádný právní vztah neexistoval. Na půdorysu pracovního poměru mezi pracovníkem a zprostředkovatelským subjektem, tj. třetí osobou, se pak pracovník s touto třetí osobou dohodl či mu bylo v rámci oprávnění vyplývajících z tohoto poměru třetí osobou uloženo, aby dočasně vykonával pracovní činnost u žalobkyně. Pracovníci se tedy řídili pokyny žalobkyně jen a pouze proto, že k takovému chování byli povinni na základě právního vztahu vůči svému zaměstnavateli, tj. vůči zprostředkovatelskému subjektu. Pokud by pokyny žalobkyně nerespektovali, nemohla žalobkyně vyvodit žádné právní důsledky vůči nim, nýbrž toliko vůči zprostředkovatelskému subjektu, který se pro žalobkyni zavázal zajistit své zaměstnance určitých kvalifikací v určitém čase a na určitém místě k tomu, aby dle pokynů žalobkyně pro ni vykonávali pracovní činnost. Odměna za výkon této pracovní činnosti

byla hrazena nikoli z prostředků žalobkyně, nýbrž z prostředků zprostředkovatelských subjektů, které naopak inkasovaly od žalobkyně smluvně stanovené částky za zajištění pracovních sil.

Ve své podstatě se u vztahů mezi žalobkyní, zprostředkovatelskými subjekty a pracovníky, kteří u žalobkyně pracovali, jednalo o pronájem pracovní síly. Z právního hlediska je podstatné, že podle právní úpravy účinné v době vydání správních rozhodnutí stěžovatele se u činnosti zprostředkovatelských subjektů pro žalobkyni nejednalo o zprostředkování zaměstnání, tj. činnost zaměřenou na vyhledávání vhodného zaměstnání pro občana, který se o práci uchází, a na vyhledávání zaměstnanců pro zaměstnavatele, který hledá nové pracovní síly [§ 4 odst. 1 věta první zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění účinném ke dni vydání správních rozhodnutí správce daně i správních rozhodnutí odvolacího orgánu; obdobné znění má dnešní § 14 odst. 1 písm. a) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, který hovoří o „vyhledání zaměstnání pro fyzickou osobu, která se o práci uchází, a vyhledání zaměstnanců pro zaměstnavatele, který hledá nové pracovní síly“]. Obsahem závazku zprostředkovatelského subjektu totiž bylo zajistit žalobkyni požadovaný objem disponibilní pracovní síly v určité kvalifikační struktuře, pro určité místo a po určitou dobu, nikoli vyhledávat pro žalobkyni vhodné potenciální zaměstnance, se kterými by žalobkyně uzavřela pracovní poměr.

Dřívější zákon o zaměstnanosti (tj. zákon č. 1/1991 Sb.) jako základní veřejnoprávní předpis na úseku zaměstnanosti pronájem pracovní síly výslovně neupravoval, ale také nezakazoval. Z článku 2 odst. 4 Ústavy („Každý občan může či-

nit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“) a z čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod (ten stanoví obsahově totéž, avšak pro všechny fyzické a právnické osoby) pak vyplývá, že nebylo-li v právním řádu výslovného zákazu, mohla taková činnost být (samozřejmě v mezích platného práva) prováděna. Základní soukromoprávní předpis pracovního práva, zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění do účinnosti zákona č. 436/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zaměstnanosti, ostatně s poskytováním pracovní síly zaměstnavatelem třetí osobě počítal a práva a povinnosti zaměstnance i zaměstnavatele pro tento případ upravoval ve svém § 38 odst. 4 (dočasné přidělení zaměstnance k výkonu práce k jiné právnické nebo fyzické osobě). Na tuto úpravu pak navazoval § 2 nařízení vlády č. 108/1994 Sb., kterým se provádí zákoník práce a některé další zákony, ve znění účinném do 30. 9. 2004. V něm bylo podrobně upraveno, kdo platí dočasně přidělenému zaměstnanci mzdu (původní zaměstnavatel) a kdo zaměstnanci po dobu dočasného přidělení ukládá práci a kontroluje jej (osoba, k níž je dočasně přidělen), a další otázky. Nový zákon o zaměstnanosti (zákon č. 435/2004 Sb.) a novela zákoníku práce provedená zákonem č. 436/2004 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zaměstnanosti, pak pronájem pracovní síly výslovně upravily zejm. v § 14 odst. 1 písm. b) a § 66 zákona č. 435/2004 Sb., v § 38a zákoníku práce a zrušením § 38 odst. 4 zákoníku práce a stanovily, že zaměstnavatelem „pronajímaných“ zaměstnanců mohou být jen subjekty se zvláštním povolením na úseku zprostředkování zaměstnání (agentury práce) a že „pronajímaným“ zaměstnancům musí být zaručen určitý

minimální standard práv. Důvodová zpráva k novému zákonu o zaměstnanosti hovoří o tom, že způsob zprostředkování zaměstnání formou dočasného přidělení zaměstnance k výkonu práce pro jinou právnickou nebo fyzickou osobu „je obvyklý v průmyslově vyspělých zemích, včetně států EU, v souvislosti s novými formami smluvních vztahů a požadavky zaměstnavatelů na větší flexibilitu pracovní síly“ (Důvodová zpráva k zákonu o zaměstnanosti. Zvláštní část – část druhá, k § 66, Poslanecká sněmovna PČR, sněmovní tisk 527/0). Je tedy zřejmé, že institut pronájmu pracovní síly je nutno považovat za institut v moderních tržních ekonomikách běžný a legitimní, který není v rozporu s oprávněnými zájmy zaměstnanců a který nelze sám o sobě považovat za postup sloužící k obcházení pracovněprávních či daňových předpisů.

Podle právní úpravy platné v době rozhodování stěžovatele i správce daně byl přípustný pronájem pracovní síly ve formě dočasného přidělení zaměstnance k výkonu práce k jiné právnické nebo fyzické osobě na základě § 38 odst. 4 zákona práce, v tehdejší znění. Tím spíše pak musela být přípustná i taková forma pronájmu pracovní síly, kdy zaměstnanci třetích osob (zprostředkovatelových subjektů) vykonávali práci pro tyto třetí osoby v prostorách žalobkyně a dle jejich požadavků, aniž by došlo k jejich dočasnému přidělení k žalobkyni, neboť byli již přímo na základě pracovních smluv a jejich obsahu (bez jejich modifikace dohodou se zaměstnavatelem – zprostředkovatelským subjektem o dočasném přidělení) povinni pracovat v prostorách žalobkyně dle jejich požadavků, neboť touto prací plnil jejich zaměstnavatel – zprostředkovatelský subjekt své povinnosti plynoucí z právních vztahů na základě dohod mezi tímto subjektem a žalobkyní.

Pro řádné fungování podnikatelské činnosti žalobkyně nepochybně velmi významnou součástí dohod mezi ní a zprostředkovatelskými subjekty bylo, že tyto subjekty nesly riziko zajištění smluvně specifikovaného objemu pracovní síly, takže se žalobkyně mohla v zásadě spolehnout, že tato pracovní síla bude ve sjednaném rozsahu k dispozici, a že současně tyto subjekty nesly riziko, že i poté, co bude dohoda se žalobkyní konzumována, budou muset, aniž by mohly od žalobkyně očekávat jakékoli plnění, nadále plnit své povinnosti zaměstnavatele vůči pronajímaným zaměstnancům. Ekonomickým smyslem jednání žalobkyně tedy nebyla snaha jakkoli obcházet daňové zákony – žalobkyni bylo známo, že pronajatí pracovníci jsou zaměstnanci zprostředkovatelských subjektů, které za ně plnily veškeré povinnosti zaměstnavatele na úseku daně z příjmů fyzických osob i dalších povinných odvodů, a platila za pronájem částky v přepočtu na jednoho pronajatého zaměstnance nepochybně převyšující částky tvořící jeho mzdu spolu s povinnými odvody. Smyslem jednání žalobkyně byla snaha snížit podnikatelské riziko spočívající v nutnosti zaměstnávat (a tedy platit) vlastní zaměstnance za situace, kdy jejich potřeba v čase často kolísala a kdy právní předpisy pracovního práva neumožňují rychlé a flexibilní najímání a propouštění pracovní síly. Toto riziko za žalobkyni nesly zprostředkovatelské subjekty, které mohly svůj „kmen“ zaměstnanců pronajímat vícero zájemcům dle jejich zájmu a tím diverzifikovat zdroj příjmů a snížit riziko, že pro zaměstnance nebude po určitou dobu uplatnění. Právě i za nesení uvedeného rizika jim žalobkyně platila. Jednání žalobkyně tedy nelze považovat za obcházení daňových zákonů ve smyslu § 2 odst. 7 d. ř. (na rozdíl od typických případů tzv. „švarcsysté-

mu“, kdy zaměstnavatel předstírá, že se svým zaměstnancem má vztah dvou osob samostatně výdělečně činných, zatímco zastírá skutečný stav – vztah závislé činnosti). Jak již řekl Nejvyšší správní soud ve shora zmíněném rozsudku publikovaném pod č. 572/2005 Sb. NSS, zvyšování zaměstnanosti nástroji působení státu, a to i daňovými, nemůže ve svých důsledcích vést k tomu, aby bylo za žádoucí považováno uzavírání pracovních vztahů i tehdy, jestliže na jejich uzavření není dán oboustranný zájem. Takovýto výklad by popíral samotnou soukromoprávní podstatu pracovního práva.

Za takové situace nelze v souladu se základními interpretačními zásadami zmíněnými shora považovat vztah mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní pracovali na základě dohod žalobkyně se zprostředkovatelskými subjekty, za „obdobný poměr“ ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, neboť způsob zdanění dotyčných pracovníků, který by z takového závěru vyplýval, by ve vztahu k žalobkyni byl nepřiměřený a po žalobkyni nelze spravedlivě požadovat, aby takový postup správce daně předvíдалa a s ním počítala.

Poukaz stěžovatele na ustanovení druhé věty a dalších vět § 6 odst. 2 zákona o daních z příjmů, ve znění platném od roku 1997, není případný. Toto ustanovení je doplněním vymezení rozsahu vztahů spadajících pod § 6 odst. 1 zákona o daních z příjmů o další, v § 6 odst. 1 zákona neuvedený typ vztahů, nikoli upřesněním § 6 odst. 1 zákona. Jinak řečeno, zákon v § 6 odst. 2 větě druhé a třetí říká, že určité taxativně vymezené kategorie pronájmu pracovní síly (a jen a pouze tyto) jsou vztahy, u nichž má osoba, pro kterou pracovník na základě smlouvy o pronájmu pracovní síly pracuje a která je českým daňovým rezidentem (§ 2

odst. 2, § 17 odst. 3 zákona o daních z příjmů), postavení „zaměstnavatele“ ve smyslu § 6 odst. 2 věty první zákona, i když příjem pracovníkovi nevyplácí ona, nýbrž je mu vyplácen zahraniční osobou – jeho skutečným zaměstnavatelem, který jeho pracovní sílu „zaměstnavateli“ pronajal. Zákon dokonce reflektuje skutečnost, že za pronájem pracovní síly nájemce pronajímateli platí částku, která v sobě většinou obsahuje nejen úhradu skutečných nákladů na mzdové a doprovodné výdaje na pronajaté zaměstnance, nýbrž i částku za zprostředkování – stanoví proto v § 6 odst. 2 větě čtvrté z důvodu ztížení možnosti obcházení zákona, že v případě, že v úhradách „zaměstnavatele“ (ve smyslu § 2 odst. 2 věty první a druhé zákona) osobě se sídlem nebo bydlištěm v zahraničí je obsažena i částka za zprostředkování, považuje se za příjem zaměstnance nejméně 60 % z celkové úhrady. *A contrario* tedy platí, že jiné vztahy mezi osobami, které si pronajaly pracovní sílu, a pronajatými pracovníky nejsou vztahy, u nichž by měl nájemce pracovní síly postavení „zaměstnavatele“ ve smyslu § 2 odst. 2 věty první a druhé zákona o daních z příjmů, a že toto postavení má u těchto jiných vztahů skutečný zaměstnavatel pracovníků, tedy ten, který je nájemci pracovní síly pronajímá. Smysl a účel ustanovení § 6 věty druhé až čtvrté je zřejmý – zpřísněným režimem pro pronájem pracovní síly prostřednictvím zahraničních subjektů, které nepodléhají jurisdikci českých daňových orgánů, a které lze proto jen velmi obtížně kontrolovat, zabránit obcházení českých daňových zákonů; u pronájmu pracovní síly prostřednictvím subjektů v jurisdikci českých daňových orgánů lze obcházení daňových zákonů daleko účinněji kontrolovat koordinovaným prováděním nájemce i pronajímatele pracovní síly, a proto u nich zákonodárce žádný

zvláštní zprísňený režim nezaváděl, neboť to nepovažoval za nutné.

Jestliže vztah mezi žalobkyní a pracovníky, kteří u ní pracovali na základě dohod žalobkyně se zprostředkovatelskými subjekty, nelze považovat za „obdobný poměr“ ve smyslu § 6 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, nebyl stěžovatel oprávněn žalobkyni jako plátcí daně vyměřovat daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období 1996, 1997, 1998 za osoby, které u žalobkyně pracovaly; tím méně pak byl stěžovatel oprávněn stanovit daňovou povinnost za použití pomůcek (§ 31 odst. 5 a 6 d. ř.). Jestliže k týmž závěrům dospěl krajský soud, posoudil právní otázku, na níž záviselo rozhodnutí ve věci, zcela správně.

Otázka, zda skutečně všechny zprostředkovatelské subjekty měly vůbec

vlastní zaměstnance, které žalobkyni pronajímaly, anebo – jak tvrdí stěžovatel – některé z těchto subjektů vůbec žádné zaměstnance neměly, je otázkou skutkovou a z hlediska obsahu kasační stížnosti (v ní bylo namítáno toliko nesprávné posouzení právní otázky) je irelevantní. Pokud by se v dalším řízení před správním orgánem případně ukázalo, že některé ze zprostředkovatelských subjektů žalobkyni ve skutečnosti nepronajímaly své zaměstnance, nýbrž osoby, které za své zaměstnance v rozporu se skutečností vydávaly, nejsou samozřejmě jak u těchto subjektů, tak u žalobkyně vyloučeny pro ně negativní daňověprávní konsekvence takového zjištění. To však bude, resp. může být, teprve otázkou eventuálního dalšího řízení před správním orgánem, pokud bude takové řízení vedeno.

(im)

703

Daň z nemovitostí: přechod daňové povinnosti

k § 13b odst. 2 zákona ČNR č. 338/1992 Sb., o dani z nemovitostí, ve znění účinném do 31. 12. 2000*)

Na obchodní společnost, která na základě kupní smlouvy nabyla v roce 1999 nemovitosti od správce konkursní podstaty úpadce (nešlo tedy o předání nemovitosti na základě zvláštního předpisu, tj. restituce), přešla s ohledem na § 13b odst. 2 zákona ČNR č. 338/1992 Sb., o dani z nemovitostí, povinnost uhradit daňový nedoplatek původního vlastníka na dani z předmětných nemovitostí, a to počínaje 1. lednem následujícího zdaňovacího období. Správní orgán tak postupoval správně, když daný daňový nedoplatek uložil doplatit novému vlastníkovi.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 1. 2005, čj. 4 Afs 12/2003-71)

Věc: Společnost s ručením omezeným H. v Ú. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z nemovitostí, o kasační stížnosti žalobkyně.

*) Ustanovení bylo s účinností od 1. 1. 2001 zrušeno zákonem č. 65/2000 Sb.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 4. 9. 2001 změnil rozhodnutí Finančního úřadu v Teplicích ze dne 16. 10. 2000, jímž byla žalobkyni, která dne 9. 8. 1999 na základě kupní smlouvy ze dne 30. 7. 1999 nabyla od správce konkursní podstaty společnosti s ručením omezeným W. (úpadce) nemovitosti v katastrálním území V., uložena povinnost doplatit za původního vlastníka nedoplatek na dani z nemovitostí ve výši 50 505 Kč; změna spočívala toliko v úpravě výpočtu dlužné částky.

Žalobkyně toto rozhodnutí napadla žalobou u Krajského soudu v Ústí nad Labem, v níž zejména namítala, že původnímu poplatníkovi daně z nemovitostí nebyla doručena rozhodnutí, kterými jí byla vyměřena daň za roky 1997 až 1999, čímž došlo k porušení čl. 32 odst. 1 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „daňový řád“, „d. ř.“); stejně tak finančnímu orgánu vytýkala i nezákonné použití § 56 odst. 1 písm. a) daňového řádu. Dále namítala i nesprávnou aplikaci § 13b zákona o dani z nemovitostí, neboť přechod daňové povinnosti na nového poplatníka není podle stěžovatelky možný, pokud správce daně neučiní alespoň jeden úkon směřující vůči původnímu poplatníkovi. Odkazovala na pokyn Ministerstva financí D-128, ze kterého dovozovala, že správce daně musí daňový subjekt k plnění povinnosti nejprve vyzvat.

Krajský soud žalobu zamítl rozsudkem ze dne 7. 4. 2003. K námitce týkající se nesprávné aplikace § 13b zákona o dani z nemovitostí krajský soud uvedl, že s odkazem na § 13 odst. 2 citovaného zákona dne 1. 1. 2000 zanikla původnímu vlastníkovu povinnost uhradit nedoplatek na dani z nemovitostí, a naopak tento závazek přešel na nového vlastníka, žalobkyni. Krajský soud dále uvedl, že z žádného zákonného ustanovení nevyplývá, že

přechod povinnosti k uhrazení daňového nedoplatku je závislý na tom, zda správce daně původního vlastníka vyzval podle § 73 d. ř. či se pokusil dlužnou částku získat jiným způsobem. Navíc podle krajského soudu vyplynulo, že vůči původnímu poplatníkovi byly učiněny úkony směřující k uhrazení daně. Rovněž není podle krajského soudu rozhodné, zda byl nový poplatník vyzván ke splnění této povinnosti či nikoliv; pokyn D-128 není právním předpisem a nemůže určovat podmínky či stanovovat výjimky pro použití § 13b odst. 2 zákona o dani z nemovitostí.

Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, ve které namítala porušení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Konkrétně pak uváděla, že krajský soud nesprávně posoudil otázku aplikace § 13b odst. 2 zákona o dani z nemovitostí; stejně tak uváděla, že pokyn D-128 je interním předpisem Ministerstva financí, který je správce daně povinen dodržovat, jinak může dojít k porušení práva daňového subjektu. Rovněž namítala, že se krajský soud nezabýval otázkou, zda správce daně aplikoval § 13 odst. 2 zákona o dani z nemovitostí v souladu s dalšími ustanoveními, zejména pak s § 57 odst. 5 a § 73 odst. 1 d. ř. Doplnila, že podle ustálené praxe a soudní judikatury měl správce daně stěžovatelku nejprve vyzvat k zaplacení předmětné daně. Rovněž napadala i skutečnost, že správce daně měl s odkazem na označený pokyn vymáhat daň na původním poplatníkovi, a nikoliv na stěžovatelce.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Před samotným posouzením věci považuje Nejvyšší správní soud za nutné

předeslat, že v řízení o kasační stížnosti není jeho úkolem znovu posuzovat (jako krajský soud) námitky související s řízením před správním orgánem, nýbrž je jeho úkolem primárně posoudit, zda přechozí řízení naplňuje důvody vymezené v § 103 odst. 1 s. ř. s., navíc specifikované stěžovatelkou.

Při posouzení stěžovatelčiných námitok je třeba nejprve vyjít z obsahu § 13b zákona o dani z nemovitostí. To v relevantním účinném znění stanovilo, že daň z nemovitostí se vyměřuje na zdaňovací období podle stavu k 1. lednu roku, na který je daň vyměřována. Odst. 2 pak doplňoval, že dojde-li v průběhu zdaňovacího období ke změně vlastnických nebo jiných práv k nemovitostem, což je i souzený případ, přechází povinnost uhradit případný daňový nedoplatek počínaje 1. lednem následujícího zdaňovacího období na nové poplatníky s výjimkou případů, kdy jsou nemovitosti předány na základě zvláštního předpisu.

Za období od změny vlastnických nebo jiných práv k nemovitostem do 1. ledna následujícího zdaňovacího období nový nabyvatel za daňový nedoplatek ručí.

Krajský soud proto nepochybil, pokud dal za pravdu žalovanému v otázce přechodu daňové povinnosti, resp. jeho právnímu posouzení celé věci. Stejně tak je třeba přisvědčit krajskému soudu i v otázce posouzení závaznosti daňového pokynu, neboť správci daně jsou povinni primárně jednat v souladu se zákony a jinými obecně závaznými právními předpisy. Daňové pokyny slouží toliko k výkladu závazných předpisů. Navíc je třeba uvést, že označený daňový pokyn ani stěžovatelkou navrhovaný postup takto nevykládá. Povinnost vyzývat k zaplacení daně v případě shora označeného přechodu daňové povinnosti pak z žádného relevantního zákonného ustanovení nevyplývá.

(uch)

704

Daň z převodu nemovitostí: určení základu daně

k § 10 písm. a) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění zákonů č. 18/1993 Sb. a č. 322/1993 Sb.

Součástí kupní ceny, z níž se určuje základ daně z převodu nemovitostí [§ 10 písm. a) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí], jsou veškerá finanční plnění sjednaná jako úhrada za prodávané nemovitosti, tedy i částka, kterou se kupující zavázala uhradit za prodávající jejich věřiteli.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 7. 2005, čj. 2 Afs 210/2004-81)

Věc: Eva M. v K. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad Karlovy Vary vyměřil žalobkyni dne 5. 11. 2001 daň z převodu

nemovitostí ve výši 38 750 Kč; žalovaný pak svým rozhodnutím ze dne 3. 7. 2002

zamítl odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou, kterou Krajský soud v Plzni dne 7. 4. 2004 zamítl. Ve svém rozsudku vyšel z prokázaných skutečností, že žalobkyně převedla své ideální spoluvlastnické podíly na nemovitostech, a stala se tak poplatníkem daně z převodu nemovitostí podle § 8 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí (dále jen „zákon č. 357/1992 Sb.“), a správce daně správně do základu daně zahrnul nejen v kupní smlouvě uvedenou kupní cenu, ale i částku v této smlouvě deklarovanou jako odstupné za uvolnění převáděného bytu a částku, kterou se kupující zavázala za žalobkyni a za jejího manžela uhradit jejich dlužníkovi. Ze strany správce daně nedošlo k porušení namítaných principů volných smluvních vztahů, ale jednalo se o plnění povinností ke správnému a úplnému zjištění a stanovení daně. Ta byla stanovena v souladu s § 9 a § 10 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb.; správce daně přitom vycházel ze skutečného obsahu právního úkonu ve smyslu § 2 odst. 7 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Částka za odstupné byla v kupní smlouvě sjednána v době, kdy vůbec nebyla uzavřena tvrzená nájemní smlouva, a v kupní smlouvě byla stanovena povinnost byt vyklidit. Závazek úhrady dluhu za prodávající městu K. je třeba podle názoru krajského soudu hodnotit jako závazek splnění dluhu ve prospěch třetí osoby, a to v souvislosti s převodem podílu na nemovitostech. Soud přitom vzal v úvahu i úmysl prodávajících vyjádřený ve smlouvě jimi uzavřené s realitní kanceláří ohledně dosažení určité kupní ceny.

Rozsudek Krajského soudu v Plzni napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností, ve které jednak namítá nepřezkoumatelnost rozsudku pro nedostatek důvodů spočívající v posouzení námítky, které se stěžovatelka žalobou nedovolávala, a naopak v opomenutí námitek jí uplatněných. Dále namítá nezákonnost rozsudku spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení, a to konkrétně posouzení právní otázky podstatného snížení platebního výměru Finančního úřadu Karlovy Vary ze dne 5. 11. 2001 při nesprávném výpočtu kupní ceny a při nerespektování skutečnosti, že k úhradě fakticky nedošlo. Soud podle ní řádně nezjistil všechny skutkové okolnosti nezbytné pro posouzení věci samé – zejména se nevypořádal se skutečností, že věřitelský závazek za prodávající uhrazen nebyl, neboť věřitel jej promínil, a v důsledku toho se stalo toto ujednání v kupní smlouvě absolutně neplatným. To si měl soud posoudit jako předběžnou otázku, což neučinil, a to při nesplnění poučovací povinnosti soudu ve smyslu § 36 s. ř. s. a bez nařízení jednání, což by samo o sobě zakládalo důvod uvedený v § 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s. Dále stěžovatelka poukazuje na správnost výpočtu kupní ceny a na nesprávnost postupu žalovaného, jak bylo uvedeno v žalobním návrhu. V důsledku toho byla stěžovatelka zkrácena na svých právech zápočtem pohledávky města K. za novým majitelem ve výši 84 588 Kč do kupní ceny ve výši 1 550 000 Kč, což se promítá jednak ve vyměřené dani, jednak v dalších daňových a penalizačních konsekvencích. Doplněním kasační stížnosti ze dne 22. 10. 2004 (podaným po uplynutí zákonné lhůty k podání kasační stížnosti) stěžovatelka poukázala na nově vydaný rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 29. 6. 2004, který nabyl

právní moci dne 19. 8. 2004, zamítající žalobu stěžovatelky proti rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 8. 2003 ve věci do-
datečného doměření daně z příjmů stěžovatelky v souvislosti s příjmem z předmětného převodu nemovitostí.

Žalovaný v písemném vyjádření ke kasační stížnosti konstatoval závěry soudu a ve vztahu k doplnění kasační stížnosti poukázal na skutečnost, že daňová povinnost byla v případě jednotlivých daní vyměřena v samostatných řízeních, a na odlišnou konstrukci daňového základu v případě daně z převodu nemovitostí a daně z příjmů, zejména na skutečnost, že podle § 5 odst. 1 a § 10 odst. 1 písm. b) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů (dále jen „zákon č. 586/1992 Sb.“), je základem daně z příjmů částka, o kterou příjmy plynoucí poplatníkovi ve zdaňovacím období z převodu vlastní nemovitosti, bytu nebo nebytového prostoru nebo spoluvlastnického podílu na nich přesahují výdaje prokazatelně vynaložené na jejich dosažení, zajištění a udržení, kdežto v případě zákona č. 357/1992 Sb. (§ 10) je základ daně odvozován od ceny nemovitostí zjištěné podle zvláštního předpisu, popř. podle ceny sjednané dohodou, je-li vyšší. Pro stanovení základu daně z příjmů tak bylo rozhodující posouzení skutečných příjmů plynoucích z prodeje, kdežto pro stanovení daně z převodu nemovitostí bylo určující stanovení kupní ceny.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Stěžovatelka namítá nepřezkoumatelnost rozsudku, spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí pro zkoumání námitky v žalobě neobsažené, a naopak

pro nerespektování námitek v žalobě uplatněných. V tomto případě se může jednat o kasační námitku podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.; taková námitka je rozhodující, neboť v případě nepřezkoumatelnosti napadeného rozsudku přichází v úvahu jeho zrušení a nepřezkoumatelnost zpravidla také vylučuje věcné zkoumání ostatních námitek.

K tomu ze soudního spisu vyplývá, že žaloba stála na námitce, že kupní i nájemní smlouvy byly uzavřeny v souladu s vůlí smluvních stran, které nemohou být nijak omezovány, kupní cena byla sjednána ve výši 165 412 Kč a žalovaný ji nezákonně zvýšil o částku 84 588 Kč, kterou se kupující zavázala uhradit věřiteli prodávajících a která nikdy nebyla zaplacená, neboť ji věřitel prodávajícím prominul. Stejně tak odstupné nemělo být součástí kupní ceny, neboť mezi prodávajícími a kupující byla uzavřena nájemní smlouva na prodávaný byt, který ovšem nemohl být hned vyklizen do doby, než si prodávající opatří jinou možnost bydlení, a není rozhodné, že manžel žalobkyně v den podpisu kupní smlouvy současně převzal zálohu na odstupné. Tyto částky neměly být podle žaloby součástí kupní ceny a základ daně měl vycházet z částky 236 931,20 Kč jako částky určené znaleckým oceněním, která byla vyšší než smlouvou dohodnutá kupní cena 165 412 Kč.

Krajský soud je podle § 75 odst. 2 s. ř. s. oprávněn a povinen zkoumat napadené výroky rozhodnutí v mezích žalobních bodů. V daném případě v napadeném rozsudku plně vyčerpal veškeré žalobní námitky a nelze seznat bez specifikace kasační námitky, v čem stěžovatelka spatřuje zkoumání námitky v žalobě neuvedené. Krajský soud v mezích žalobních námitek, vyjádření žalovaného a obsahu

správního spisu, zkoumal věc a jistě není překročením rozsahu žalobních námitek, pokud argumentuje zjištěními v žalobě neuvedenými, ovšem ze spisu vyplývajícími a nezbytnými pro hodnocení správnosti rozhodnutí žalovaného, pokud toto hodnocení z mezí žalobních námitek nevybočuje, a naopak je k posouzení jejich důvodnosti nezbytné. Tvrdí-li stěžovatelka, že soud nepřikládal význam jejím žalobním námátkám, není tomu tak. Podstatné je, aby je soud hodnotil, a skutečnost, že je neuznal oprávněnými, sama o sobě pochybením být nemůže. K tomu lze odkázat na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Azs 47/2003-130 (č. 244/2004 Sb. NSS), podle něhož nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je založena na nedostatku důvodů skutkových, nikoliv na dílčích nedostatecích odůvodnění soudního rozhodnutí. Musí se přitom jednat o vady skutkových zjištění, o něž soud opírá své rozhodovací důvody. Za takové vady lze považovat případy, kdy soud opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo případy, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy byly v řízení provedeny.

Poslední kasační námitkou pak je námitka nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Podle stěžovatelky byla naplněna tím, že soud akceptoval zahrnutí částky 84 588 Kč do kupní ceny, a to přesto, že k úhradě dluhu prodávajících ze strany kupující nedošlo z důvodu prominutí dluhu věřitelem. V této souvislosti poukazuje stěžovatelka na nesprávné posouzení právní otázky podstatného snížení platebního výměru Finančního úřadu Karlovy Vary ze dne 5. 11. 2001. V doplnění kasační stížnosti namítá jiné posouzení předmětné částky

žalovaným i soudem v případě stanovení základu daně z příjmů a stanovené daně z příjmů, kde tato částka jako nevyplacená započítávána nebyla. Nejvyšší správní soud nejprve vážil, zda může přihlížet k námitkám obsaženým v doplnění kasační stížnosti, neboť to bylo podáno po uplynutí lhůty pro podání kasační stížnosti (§ 106 odst. 2 s. ř. s.), tedy zda nejde o nepřipustné uplatnění nových důvodů. Nové důvody jsou podle § 104 odst. 4 s. ř. s. nepřipustné, pokud je stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl. Námitka stojící na jiném posouzení zápočtu předmětné částky žalovaným a soudem však nemohla být v řízení před krajským soudem uplatněna, neboť stojí na právním posouzení provedeném v rozsudku vydaném později. Proto se Nejvyšší správní soud doplněním důvodů dané námitky zabýval.

K této námitce ze spisu vyplývá, že dne 17. 6. 1998 byla uzavřena kupní smlouva mezi prodávajícími Evou M. a Milanem M. a kupující Innessou M. ohledně podílu 10,6 % na nemovitostech v Moskevské ulici v K. Kupní cena byla sjednána dohodou ve výši 165 412 Kč, dále bylo sjednáno odstupné za uvolnění bytu ve výši 1 300 000 Kč, celkem 1 465 412 Kč. Dále je ve smlouvě uvedeno, že na převáděných nemovitostech vázne dluh vůči městu K. ve výši 84 588 Kč a kupující tento dluh přebírá a zavazuje se jej uhradit nejpozději do 31. 12. 2007 nebo do fondu oprav sdružení vlastníků do 30. 7. 1998. Na výzvu správce daně podala stěžovatelka daňové přiznání k dani z převodu nemovitostí dne 14. 6. 2000 a v něm uvedla sjednanou cenu ve výši 775 000 Kč, z této částky správce určil a platebním výměrem předepsal daň ve výši 38 750 Kč. V odvolání stěžovatelka namítla skutečnou kupní cenu ve výši

165 412 Kč, s tím, že částka 1 300 000 Kč byla odstupným za převáděný byt, k jehož vyklizení došlo až v prosinci r. 1998; do té doby v něm prodávající byli u kupující v nájmu. Do daňového přiznání uvedla to, co jí tvrdil pracovník správce daně, přesto, že její podíl na kupní ceně činil 80 706 Kč. K částce 84 588 Kč uvedla, že šlo o pohledávku města převzatou novou majitelkou. Doložila nájemní smlouvu z 26. 6. 1998 a dohodu o zániku nájemního vztahu a odstupném bez data s uvedením ukončení nájmu ke dni 17. 7. 1998 a konstatováním, že část odstupného ve výši 753 213 Kč byla předána dne 17. 6. 1998 (v den podpisu kupní smlouvy) a druhá část o stejné výši při předání bytu, které je dále konstatováno v den 16. 7. 1998. Opatřena byla smlouva o poskytnutí služeb realitní kanceláří L. na prodej bytu za minimálně požadovanou částku 1 490 000 Kč se zahájením nabídky na částce 1 550 000 Kč s fakturou ceny zprostředkování vycházející z ceny 1 550 000 Kč, znalecký posudek ze dne 28. 1. 1997 zpracovaný k převodu nemovitosti od města prodávajícím, znalecký posudek ze dne 3. 4. 2002 zpracovaný ke dni 23. 6. 1998, další (opravné) daňové přiznání podané stěžovatelkou dne 13. 12. 2001 s uvedením kupní ceny 82 706 Kč a rozhodnutí žalovaného o zamítnutí odvolání podle § 50 odst. 6 daňového řádu vycházející z názoru, že jak částka sjednaná jako odstupné, tak i částka závazku převzatého kupující za prodávající jsou součástmi kupní ceny a že daň stanovená správcem daně odpovídá zákonu.

Není dostatečně srozumitelná námitka stěžovatelky o nesprávném posouzení právní otázky podstatného snížení platebního výměru Finančního úřadu Karlovy Vary ze dne 5. 11. 2001 při nesprávném výpočtu kupní ceny a při nerespektování skutečnosti, že k úhradě ve

skutečnosti nedošlo – ke změně platebního výměru nedošlo a stěžovatelka se toho odvoláním ani nedomáhala. Lze jen dovodit, že tím stěžovatelka míní, že platebním výměrem stanovená výše daně měla být snížena v důsledku toho, že k úhradě částky 84 588 Kč kupující ve prospěch věřitele prodávajících nedošlo. Skutečnost, že nedošlo k úhradě, stěžovatelka pouze okrajově konstatovala v žalobě, aniž konkretizovala, jakým úkonem, kdy a kým byl dluh prominut, a aniž k tomu navrhla důkazy. Podstatné ovšem je, zda by tato skutečnost i při řádném doložení měla pro stanovení základu daně a daně význam.

Podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb. je předmětem daně z převodu nemovitostí mj. úplatný převod nemovitostí. Základem daně z převodu nemovitostí je podle § 10 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb. cena zjištěná podle zvláštního předpisu, platná v den nabytí nemovitosti, a to i v případě, je-li cena nemovitosti sjednaná dohodou nižší než cena zjištěná. Je-li však cena sjednaná vyšší než cena zjištěná, je základem daně cena sjednaná. V daném případě tak byla základem daně cena sjednaná (podíl stěžovatelky na této kupní ceně) a z ní měla být stanovena daň podle § 15 téhož zákona. Daňový základ se tedy určuje z ceny sjednané, bez ohledu na to, zda byla skutečně uhrazena. Otázkou pak zůstává, zda součástí ceny sjednané byla i částka, kterou se kupující zavázala uhradit za prodávající jejich věřiteli, případně vložit na fond oprav společenství vlastníků, jehož se stala kupující členem namísto prodávajících. Mezi prodávajícími a kupující byla uzavřena kupní smlouva a sjednanou cenou je třeba rozumět veškerá finanční plnění, která jsou za prodej nemovitostí kupující prodávajícím poskytnuta, tedy která mají

charakter ceny za tuto nemovitost poskytnuté, a to ať přímou výplatou, nebo závazkem úhrady dluhu prodávajícího. Pokud současně s kupní cenou výslovně uvedenou bylo sjednáno i další plnění, které má charakter úhrady za prodávanou nemovitost, je třeba je do kupní ceny započíst. Námitka odlišného pojetí této částky při zdanění příjmu z tohoto prodeje rovněž nemá význam. Podle § 5 zákona č. 586/1992 Sb. je základem daně částka, o kterou příjmy plynoucí poplatníkovi v kalendářním roce přesahují výdaje prokazatelně vynaložené na jejich dosažení, zajištění a udržení; podle § 10 odst. 1 téhož zákona jsou ostatním příjmem příjmy, při kterých dochází ke zvýšení majetku, podle písm. b) i příjmy

z převodu vlastních nemovitostí. Koncepce obou daňových povinností je odlišná, odlišně je stanoven i způsob stanovení základu daně. Je-li jím u daně z nemovitostí kupní cena sjednaná v kupní smlouvě, pak u daně z příjmů je to příjem z tohoto prodeje, podléhá-li zdanění, a to ve výši skutečně příjem poplatníka navyšující. Pokud tedy žalovaný v případě daně z příjmů nezapočetl částku 84 588 Kč do základu daně, neznamená to, že neměla být započtena do základu daně z převodu nemovitostí, byla-li součástí sjednané kupní ceny. Nedošlo tedy k tvrzené nejednotnosti v rozhodování žalovaného ani soudu.

(oš)

705

Ochranné známky: ministerstvo jako majitel ochranné známky; právo přednosti; vymezení předmětu správního řízení o přihlášce ochranné známky

k § 1, § 4 odst. 2, § 5 odst. 1 a § 6 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách*)

I. Ministerstvo vnitra nebylo podle § 1 a § 4 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, aktivně legitimováno k podání přihlášky ochranné známky, a nemohlo se tedy ani stát jejím majitelem, neboť nebylo podnikatelem ve smyslu obchodního zákoníku. I kdyby pojmy „podnikatel“, „podnikání“ v těchto ustanoveních byly vyloženy širším způsobem, nic by to neměnilo na tom, že jako ochrannou známku lze zapsat pouze takové označení výrobků nebo služeb, kterými se subjekt, jenž není podnikatelem ve smyslu obchodního zákoníku, účastní trhu, resp. soutěže na tomto trhu.

II. Právo přednosti podle § 6 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách,) vzniká podáním přihlášky ochranné známky splňující všechny náležitosti stanovené v § 5 odst. 1 téhož zákona,***) tj. teprve tehdy, když je daný návrh bezvadný, a to zásadně *ex nunc*.**

*) Zrušen zákonem č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (zkrácený název), s účinností k 1. 4. 2004.

**) Srov. § 20 nyní platného a účinného zákona.

***) Srov. § 19 nyní platného a účinného zákona.

III. Jestliže účastník řízení o přihlášce ochranné známky učinil předmětem správního řízení kombinovanou ochrannou známku, resp. slovní známku psanou jiným než běžně užívaným písmem [§ 5 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách^{*)}], nemůže Úřad průmyslového vlastnictví rozhodnout o zápisu takto přihlášené ochranné známky jako známky slovní.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 6 A 39/2001-85)

Věc: Akciová společnost T. proti Úřadu průmyslového vlastnictví o výmaz ochranné známky.

Dne 16. 6. 1995 podalo Ministerstvo vnitra (dále jen „ministerstvo“) u žalovaného přihlášku kombinované ochranné známky „PEGAS“ (dále též „napadená ochranná známka“) pro následující výrobky: radio stanice a radiokomunikační systém. Přihláška napadené ochranné známky byla podána na předepsaném formuláři. V kolonce nazvané „znění, vyobrazení nebo plošné zobrazení ochranné známky“ bylo uvedeno slovo „PEGAS“, druh přihlašované ochranné známky označil přihlašovatel jako „kombinovaná ochranná známka“. Dne 30. 6. 1995 žalovaný vyzval ministerstvo k odstranění nedostatků přihlášky, neboť k přihlášce nebyly přiloženy dvě fotografie a deset fotokopií ochranné známky. V této výzvě bylo ministerstvo upozorněno, že nedojde-li k odstranění nedostatků přihlášky ve stanovené lhůtě, bude řízení podle § 12 odst. 2 tehdy platného zákona č. 174/1988 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 174/1988 Sb.“), zastaveno. Lhůta pro doplnění přihlášky uplynula dne 29. 8. 1995.

Dne 1. 10. 1995 nabyl účinnosti nový zákon č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 137/1995 Sb.“). Podle přechodného ustanovení § 42 odst. 1 cit. zákona se řízení o přihláškách ochranných známek, která neskončila před naby-

tím účinnosti tohoto zákona, dokončí podle tohoto zákona s tím, že přihlašovatel je povinen na výzvu Úřadu průmyslového vlastnictví v jím stanovené lhůtě uvést svou přihlášku do souladu s požadavky, které na ni klade tento zákon.

Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 12. 7. 1996 zastavil podle § 38 odst. 5 zákona č. 137/1995 Sb. správní řízení s odkazem na skutečnost, že ministerstvo jako přihlašovatel nepředložilo ve stanovené lhůtě požadované doklady, a neodstranilo tak přes výzvu nedostatky přihlášky. Proti tomuto rozhodnutí podalo ministerstvo rozklad, ke kterému požadované přílohy, tedy dvanáct kusů fotokopií zobrazení přihlašované ochranné známky PEGAS, přiložilo. Ministerstvo dále v rozkladu uvedlo, že v případě, že by pozdní dodání vyobrazení ochranné známky mělo mít za následek posun priority, žádá, aby bylo pokračováno v řízení o známce PEGAS jako slovní. Tento požadavek zdůvodnilo tím, že slovní prvek PEGAS byl zřejmý od samého počátku podání přihlášky.

Rozhodnutím ze dne 20. 11. 1996 zrušil předseda Úřadu průmyslového vlastnictví rozhodnutí vydané v I. stupni, neboť předložením příslušných dokladů

^{*)} Srov. § 19 odst. 2 písm. e) nyní platného a účinného zákona.

odpadl důvod pro zastavení řízení. V pokračujícím řízení žalovaný dne 26. 2. 1997 sdělil ministerstvu, že právo přednosti se posouvá na den, kdy byla přihláška doplněna potřebnými podklady, tj. na den podání rozkladu. Ve svém podání ze dne 14. 8. 1997 ministerstvo argumentovalo tím, že napadená ochranná známka byla ve skutečnosti přihlášena jako známka slovní, na kterou se nevztahuje povinnost předložit vyobrazení. Proto požadovalo, aby napadené ochranné známce bylo právo přednosti příznáno již od okamžiku podání přihlášky.

Žalovaný svým rozhodnutím ze dne 29. 1. 1998 zapsal napadenou ochrannou známku do rejstříku ochranných známek jako známku slovní s právem přednosti již od 16. 6. 1995, tj. ke dni podání původní přihlášky ochranné známky. Tímto rozhodnutím se ministerstvo stalo s odkazem na § 12 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb. majitelem ochranné známky.

Žalobce v období od 15. 7. 1996 do 26. 3. 1997 podal přihlášky k sedmi ochranným známkám obsahujícím slovo Pegas, resp. Paegas, z nichž pět bylo známek kombinovaných a dvě slovní. Proti zápisu těchto ochranných známek vzneslo ministerstvo v souladu s § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb. námitky, neboť podle jeho přesvědčení jsou uvedené známky zaměnitelné s napadenou ochrannou známkou s dřívějším datem přednosti a tyto ochranné známky mohou vyvolat u spotřebitelů dojem, že výrobky jimi označované pocházejí od ministerstva.

Dne 3. 7. 1998 podal žalobce k žalovanému návrh na výmaz napadené ochranné známky s odkazem na § 25 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/1995 Sb., neboť dle jeho názoru tato ochranná známka byla zapsána v rozporu se zákonem. Kon-

krétně namítal, že ministerstvo není podnikatelským subjektem, a nemůže být tedy přihlašovatelem. Žalovaný návrhu na výmaz napadené ochranné známky vyhověl svým rozhodnutím ze dne 20. 3. 2000, když se přiklonil k názoru žalobce, že ministerstvo nebylo ke dni 16. 6. 1995 aktivně legitimováno k podání přihlášky napadené ochranné známky.

Žalobou napadeným rozhodnutím však předseda Úřadu průmyslového vlastnictví v rozkladovém řízení rozhodnutí žalovaného změnil tak, že návrh na výmaz se zamítá a napadená ochranná známka zůstává v platnosti. Podle odůvodnění neměl zákonodárce pojmem „podnikatel“ v kontextu známkového práva na mysli pouze podnikatele ve smyslu živnostenského podnikání, ale také další subjekty, které umísťují na trh své výrobky a služby i přesto, že tuto činnost neprovádějí za účelem dosažení zisku. Rozhodující je, že ministerstvo vstupuje se svými výrobky nebo službami na trh a účastní se v tomto směru soutěže v tržním prostředí. Z těchto důvodů ministerstvo splňuje znaky podnikatele ve smyslu zákona č. 137/1995 Sb.

Žalobce v žalobě namítá nesprávné právní posouzení věci v důsledku opomenutí nezákonného postupu žalovaného při zápisu napadené ochranné známky do rejstříku ochranných známek. Znamka byla podle žalobce přihlášena jako kombinovaná. Přihlašovatele stíhá povinnost označit druh přihlašované známky, což vyplývá z přílohy č. 1 vyhlášky č. 187/1988 Sb., resp. z § 2 této vyhlášky. Žalobce navíc dovozuje, že pokud ministerstvo v přihlášce označilo napadenou ochrannou známku jako kombinovanou, byla s tím spojena povinnost předložit vyobrazení ochranné známky. Stejná povinnost přihlašovatele platila i podle pozděj-

šího zákona č. 137/1995 Sb., resp. podle § 1 odst. 1 písm. a) a § 2 vyhlášky č. 213/1995 Sb., jež byla vydána k jeho provedení. Žalobce tedy považuje za správné rozhodnutí žalovaného o zastavení řízení pro nedoložení vyžádaných podkladů a za pravděpodobně správné i rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví o zrušení uvedeného rozhodnutí v situaci, kdy byly požadované doklady doloženy. Je však přesvědčen, že napadenou ochrannou známku bylo třeba považovat za známku kombinovanou s právem přednosti od 13. 8. 1996. Za nezákonný postup považuje žalobce „překvalifikaci“ přihlášené kombinované ochranné známky na známku slovní a její následný zápis jako známky slovní s právem přednosti od 16. 6. 1995. Podle žalobce tím došlo ke změně charakteru napadené ochranné známky; podle § 7 odst. 1 ve spojení s § 5 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. však změna znění nebo vyobrazení přihlášeného označení, popř. u prostorového označení změna jeho plošného vyobrazení, nejsou po podání přihlášky přípustné.

Nesprávně posouzena byla i způsobilost ministerstva k podání přihlášky napadené ochranné známky. Z § 1 a § 4 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb. žalobce dovozuje, že přihlášku ochranné známky může podat a majitelem ochranné známky může být pouze taková osoba, která provozuje podnikání a kterou lze považovat za podnikatele. Žalobce poukázal na dva možné výklady pojmů „podnikatel“ a „podnikání“ v souvislosti s právní úpravou ochranných známek. První možností je vykládat tyto pojmy ve smyslu jejich vymezení v obchodním zákoníku. Druhou alternativou je vykládat tyto pojmy šířeji; tento přístup však nepřipouští chápání pojmu podnikání jako kategorie, která zahrnuje jakoukoli čin-

nost, nýbrž pouze činnost, která odůvodňuje zápis ochranné známky jakožto označení rozlišujícího výrobky a služby vstupující na trh. Pokud přihlašovatel při své činnosti se svými výrobky či službami nevstupuje na trh, neplní ochranná známka účel uvedený v § 1 zákona č. 137/1995 Sb. Nerespektování tohoto omezení by podle žalobce zbytečně bránilo ve využívání takového označení těm subjektům, které na trh skutečně vstupují. Žalobce poukázal rovněž na úzkou souvislost známkového práva s právem ochrany hospodářské soutěže, resp. právem obchodním.

Žalobce rovněž uvedl, že pojem „podnikatel“ užívá asi 1500 právních předpisů, avšak legální vymezení lze nalézt pouze v obchodním zákoníku. Na podporu svých tvrzení žalobce dále odkazuje na mezinárodní smlouvy týkající se obchodních známek, a to zejména Madridskou dohodu o mezinárodním zápisu továrních nebo obchodních známek a Pařížskou úmluvu na ochranu průmyslového vlastnictví. Beneficienty práv z uvedených úmluv jsou podle žalobce jednoznačně průmyslové podniky a podniky obchodu a služeb. Ministerstvo podle žalobce nesplňuje znaky podnikatele při přijetí jakéhokoli výkladu z výše uvedených, resp. ani jeden z výkladů nemůže vést k závěru, že jeho činnost, pro niž si přihlásilo napadenou ochrannou známku, vykazuje znaky podnikání. Podle žalobce je znakem podnikání jeho legalita. Ke dni podání přihlášky napadené ochranné známky bylo ministerstvo oprávněno pouze k zajišťování telekomunikační sítě Policie ČR [§ 12 odst. 2 zákona ČNR č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „kompetenční zákon“)] a tento stav se změnil až k 1. 1. 2001. Ta-

ková činnost však nevykazuje znaky podnikání ve smyslu zákona č. 137/1995 Sb., neboť neexistuje jakýkoli trh, na kterém by se předmětné služby nabízely, a účelem poskytování služeb Policii ČR není dosažení zisku, nýbrž splnění zákonné povinnosti vyplývající z kompetenčního zákona. Na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že Český telekomunikační úřad vydal dne 7. 2. 1996 ministerstvu povolení ke zřízení a provozování telekomunikační sítě PEGAS: jednak proto, že se tak stalo až po podání přihlášky napadené ochranné známky, jednak proto, že takové povolení nemůže rozšířit působnost ministerstva stanovenou zákonem.

Žalobce připouští, že ministerstvo v době podání přihlášky napadené ochranné známky připravovalo, resp. provozovalo, radiokomunikační systém, který měl sloužit více složkám tzv. integrovaného záchranného systému. Vzhledem k tomu, že se tak dělo navzdory tehdejšímu znění kompetenčního zákona, vyslovuje žalobce pochybnost, zda vůbec šlo o legální činnost. Integrovaný záchranný systém byl ustaven zákonem č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému, který až s účinností od 1. 1. 2001 stanovil ministerstvu ve svém § 7 odst. 1 písm. d) kompetence k výstavbě a provozu informačních a komunikačních sítí a služeb integrovaného záchranného systému. Ani v takovém případě by však poskytování radiokomunikačních služeb složkám integrovaného záchranného systému nesplňovalo znaky podnikání. Budování telekomunikační sítě zvláštního určení s sebou přináší praktickou potřebu jejího označení z důvodu provozní individualizace; ministerstvu však nic nebránilo použít jakékoli interní označení a žalobci by neškodilo, kdyby toto interní označení bylo shodné s jeho ochrannou známkou. Tuto činnost však

ministerstvo podle žalobce neuskutečňuje za účelem zisku, resp. na komerčním základě (takové poskytování by bylo v rozporu se zněním povolení ČTÚ ze dne 7. 2. 1996): služby poskytuje na nekomerčním základě omezenému počtu uzavřeného okruhu uživatelů, kteří jsou navíc buďto orgány státu, nebo jsou státem organizováni (Policie ČR, Armáda ČR, Hasičský záchranný sbor ČR, Zdravotnická záchranná služba, Bezpečnostní informační služba, civilní ochrana). Ministerstvo tedy se službami, na něž se napadená ochranná známka vztahuje, nevstupuje na trh, resp. své služby nenabízí většímu počtu subjektů v postavení spotřebitelů. Ze stejného důvodu žalobce odmítá argumentaci ministerstva, že výrobky a služby ministerstva a žalobce se „nabízí obvykle na stejném místě“. Žalobce poukazuje na hierarchickou výstavbu integrovaného záchranného systému, v rámci něž jeho jednotlivé složky nemají na výběr, jaký systém zvolí. To sice podle žalobce odpovídá hierarchickému uspořádání státní správy, na straně druhé však stejná skutečnost má za následek, že takto založený systém nelze považovat za trh, neboť ten předpokládá svobodná rozhodnutí jednotlivých subjektů.

Napadená ochranná známka zůstala podle rozhodnutí, jehož nezákonnost žalobce dovozuje, v platnosti. Vzhledem k tomu, že tato ochranná známka je překážkou pro zápis ochranných známek žalobce, je žalobce zkrácen na svém právu při svém podnikání užívat označení PEGAS a označení s tímto označením zaměnitelná nebo od něj odvozená. Podle žalobce zneužívá ministerstvo jako orgán státní správy svého protiprávně získaného postavení majitele ochranné známky a námitkami proti zápisu ochranných známek žalobce se snaží bránit podnikatelské činnosti žalobce. Žalobce přitom

nemá podle svých slov v úmyslu konkurovat činnosti ministerstva, pokud jde o jeho postavení organizátora a provozovatele integrovaného záchranného systému.

Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že přihláška napadené ochranné známky ze dne 16. 4. 1995 obsahovala všechny tam stanovené náležitosti. Pro žalovaného je směrodatný obsah kolonky znění nebo vyobrazení, která v dotčeném případě obsahuje jednoduché znění „PEGAS“.

Pokud jde o oprávnění ministerstva podat přihlášku ochranné známky a stát se jejím majitelem, nabízí žalovaný svůj výklad pojmu podnikatel obsaženého v § 1 zákona č. 137/1995 Sb. Podle jeho názoru neměl zákonodárce pod pojmem „podnikatel“ na mysli pouze podnikatele ve smyslu živnostenského podnikání, ale podnikatele ve smyslu podstatně širším. Subjektem známkového práva tak může být účastník obchodních vztahů, který není zdaleka jen podnikatelem zapsaným v obchodním rejstříku. V obchodním styku podle něj existují i jiné subjekty než podnikatelé, kteří produkují výrobky a služby, a přestože tuto činnost neprovádějí za účelem dosažení zisku, je vhodné, aby tyto výrobky nebo služby byly od výrobků nebo služeb jiných subjektů na trhu odlišeny ochrannou známkou.

Žalovaný je rovněž přesvědčen, že ministerstvo mělo na základě kompetenčního zákona jako předmět činnosti zajišťování telekomunikačních služeb, a proto zapsání napadené ochranné známky pro provozování radiostanic a radiokomunikačních systémů je v souladu se zákonem č. 137/1995 Sb.

Za lichou pak žalovaný považuje námitku žalobce, podle níž ministerstvo

nemůže se svými výrobky a službami vystupovat na trhu; pravomoc žalovaného v oblasti ochranných známek je dána zákonem č. 137/1995 Sb. a tento zákon mu nedává možnost posoudit, zda je ministerstvo rovněž soutěžitelem ve smyslu příslušných právních předpisů.

Nejvyšší správní soud napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Žalobou napadené rozhodnutí předsedy Úřadu průmyslového vlastnictví, podle něhož se návrh na výmaz zamítá a napadená ochranná známka zůstává v platnosti, bylo vydáno dne 15. 1. 2001. Tento den spadá do období účinnosti zákona č. 137/1995 Sb., proto Nejvyšší správní soud vycházel z úpravy tam uvedené. Z přechodného ustanovení v § 42 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. vyplývá, že rozhodující pro určení zákonnosti zápisu napadené ochranné známky je zákon platný a účinný v době vydání rozhodnutí o zápisu, tj. zákon č. 137/1995 Sb. Protože však přihláška napadené ochranné známky byla původně podána za účinnosti zákona č. 174/1988 Sb., přihlédl Nejvyšší správní soud při posouzení případu i k této předcházející právní úpravě. V rámci úvah o tom, kdo může být přihlašovatelem a majitelem ochranné známky, učinil Nejvyšší správní soud i komparaci s aktuálně platnou právní úpravou známkového práva v České republice; přihlížel částečně též k mezinárodní právní úpravě a podpůrně k úpravě ochranných známek v evropském právu.

Podle § 2 zákona č. 174/1988 Sb. se ochrannou známkou rozumělo slovní, obrazové, prostorové nebo kombinované označení, které bylo způsobilé odlišit

výrobky nebo služby pocházející od různých výrobců nebo poskytovatelů služeb a bylo zapsáno do rejstříku ochranných známek. Podle § 1 zákona č. 137/1995 Sb. se ochrannou známkou rozumělo označení tvořené slovy, písmeny, číslicemi, kresbou nebo tvarem výrobku nebo jeho obalu, popřípadě jejich kombinací, určené k rozlišení výrobků nebo služeb pocházejících od různých podnikatelů a zapsané do rejstříku ochranných známek vedeného Úřadem průmyslového vlastnictví. Konečně podle § 1 v současné době platného zákona č. 441/2003 Sb. může za podmínek stanovených tímto zákonem být ochrannou známkou jakékoliv označení schopné grafického znázornění, zejména slova, včetně osobních jmen, barvy, kresby, písmena, číslice, tvar výrobku nebo jeho obal, pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby.

Co se týká určení okruhu subjektů, jež mohly být přihlašovatelem ochranné známky, mohla přihlášku ochranné známky k zápisu do rejstříku podle § 8 odst. 1 zákona č. 174/1988 Sb. podat u Úřadu průmyslového vlastnictví právnická nebo fyzická osoba, která vykonává povolenou hospodářskou činnost, a to pro výrobky nebo služby, které byly předmětem její činnosti. Podle § 4 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb. mohla přihlášku ochranné známky podat fyzická nebo právnická osoba pro výrobky nebo služby, které byly k datu podání přihlášky předmětem jejího podnikání.

Právní následky podání nekompletní přihlášky ochranné známky za účinnosti zákona č. 174/1988 Sb. upravovalo jeho ustanovení § 12 odst. 2. Podle něj platilo, že nesplňovala-li přihláška ochranné známky náležitosti stanovené v tomto zá-

koně nebo v prováděcím předpisu, vyzval Úřad přihlašovatele, aby nedostatky v přiměřené lhůtě odstranil. Podle § 10 odst. 1 a 2 téhož zákona měl přihlašovatel právo přednosti před každým, kdo později podal přihlášku shodné nebo zaměnitelné ochranné známky pro výrobky nebo služby téhož druhu, a to od okamžiku, kdy Úřadu dojde přihláška ochranné známky. Neodstranil-li přihlašovatel nedostatky ve stanovené lhůtě, bylo povinností Úřadu řízení zastavit. Tehdejší právní úprava rovněž zapovídala změny v přihlašené ochranné známce nebo rozšíření seznamu výrobků nebo služeb, pro které je ochranná známka přihlášena (§ 11 odst. 1 cit. zákona). Výjimku z tohoto zákazu mohl udělit pouze Úřad na žádost přihlašovatele, a to pouze tehdy, jestliže se změna týkala jeho názvu nebo jména a příjmení anebo sídla nebo bydliště, které ochranná známka obsahovala (§ 11 odst. 2 cit. zákona).

Podrobnosti o přihláškách ochranných známek a o řízení ve věci ochranných známek v době podání přihlášky napadené ochranné známky upravovala vyhláška Úřadu pro vynálezy a objevy č. 187/1988 Sb., o řízení ve věcech ochranných známek, jež byla vydána na základě zmocnění uvedeného v § 30 zákona č. 174/1988 Sb. a k jeho provedení. Podle § 1 odst. 1 této vyhlášky se přihláška ochranné známky podávala podle vzoru uvedeného v příloze č. 1 k této vyhlášce. Podle § 2 písm. b) této vyhlášky pak přihláška musela obsahovat znění nebo vyobrazení přihlašované ochranné známky, popřípadě její popis. Podle § 3 odst. 1 písm. b) cit. vyhlášky bylo třeba k přihlášce vždy připojit dvě fotografie a 10 fotokopii ochranné známky nebo její tiskový štoček a 10 otisků štočku; to podle odst. 2 neplatilo, pokud se přihlašovala slovní ochranná známka. Vzor přihlášky ochranné známky, který tvořil

přílohu č. 1 uvedené vyhlášky, obsahoval kolonku označenou jako „znění, vyobrazení nebo plošné zobrazení ochranné známky“ a rovněž pokyn k označení, zda přihlašovaná ochranná známka je ochrannou známkou slovní, obrazovou, kombinovanou či prostorovou.

Podle § 5 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., který platil v době vydání žalobou napadeného rozhodnutí, musela každá přihláška ochranné známky obsahovat mj. znění nebo vyobrazení přihlášeného označení a u prostorového označení jeho plošné vyobrazení. Podle § 7 odst. 1 cit. zákona Úřad průmyslového vlastnictví na žádost přihlašovatele povolil v přihlášeném označení úpravu týkající se názvu přihlašovatele nebo jeho jména a příjmení, popřípadě obchodního jména, anebo sídla či trvalého pobytu, popřípadě místa podnikání, k jejichž změně došlo po podání přihlášky, jestliže tato úprava uvedla údaje obsažené v přihlášeném označení do souladu se skutečností, aniž měnila celkový ráz přihlášeného označení. Jiné změny v údajích uvedených v § 5 odst. 1 písm. c) cit. zákona nebyly po podání přihlášky přípustné. Neobsahovala-li přihláška potřebné náležitosti, Úřad vyzval podle § 8 odst. 2 cit. zákona přihlašovatele, aby nedostatky ve stanovené lhůtě odstranil. Nesplňovala-li přihláška náležitosti podle § 5 odst. 1 cit. zákona, stanovil Úřad k odstranění nedostatků lhůtu dvou měsíců; za den podání přihlášky se v tomto případě považoval den, kdy byly doručeny údaje, jimiž byly tyto nedostatky odstraněny.

Podrobnosti o přihláškách ochranných známek a o řízení ve věci ochranných známek v době zápisu napadené ochranné známky upravovala vyhláška Úřadu průmyslového vlastnictví č. 213/1995 Sb., k provedení zákona o ochranných znám-

kách, jež byla vydána na základě zmocnění uvedeného v § 41 odst. 1 a 2 zákona č. 137/1995 Sb. a k jeho provedení. Podle § 1 odst. 1 písm. a) cit. vyhlášky bylo třeba, aby každá přihláška ochranné známky obsahovala mj. údaj o tom, zda měla být ochranná známka zapsána v běžném písmu užívaném Úřadem nebo v jiném písmu, nebo že šlo o prostorovou ochrannou známku; obsahovalo-li přihlašované označení údaje v jiném než latinském písmu, uvedl se přepis těchto údajů do latinského písma. Přitom podle § 2 odst. 1 cit. vyhlášky měl přihlašovatel k přihlášce ochranné známky v jiném než běžném písmu přiložit pět vyobrazení přihlášeného označení, která byla schopna jasně reprodukovat přihlášené označení ve všech podrobnostech.

Podle § 42 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. se řízení o přihláškách ochranných známek, která neskončila před nabytím účinnosti tohoto zákona, dokončila podle tohoto zákona s tím, že přihlašovatel byl povinen na výzvu Úřadu průmyslového vlastnictví v jím stanovené lhůtě uvést svou přihlášku do souladu s požadavky, které na ni kladl tento zákon.

Zapsaná ochranná známka může být z rejstříku ochranných známek vymazána. Podle § 25 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. bylo povinností Úřadu průmyslového vlastnictví vymazat ochrannou známku z rejstříku, jestliže v řízení zahájeném na návrh třetí osoby nebo z vlastního podnětu zjistil, že byla zapsána v rozporu s tímto zákonem; v tomto případě se na ochrannou známku hledí tak, jako by vůbec nebyla zapsána. To neplatí, jestliže známka byla zapsána v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) až d) cit. zákona a svým užíváním v obchodním styku získala rozlišovací způsobilost pro ty výrobky či služby svého majitele, pro které byla zapsána.

Institut ochranné známky tradičně slouží výrobcům a obchodníkům k ochranně označení jimi vyráběných nebo jimi dodávaných výrobků nebo služeb. Tato skutečnost vyplývá historicky z mezinárodněprávní úpravy ochranných známek; což např. nepřímě dokládá i text Madridské dohody o mezinárodním zápisu továrních nebo obchodních známek (české znění publikováno ve Sbírce zákonů pod č. 65/1975 Sb., ve znění vyhlášky č. 78/1985 Sb.), z tam použitého pojmu „tovární nebo obchodní známky“. Ochranná známka jednak slouží k snazší identifikaci výrobku ze strany spotřebitelů, a tím usnadňuje jejich orientaci na trhu, jednak usnadňuje svému majiteli budovat dobrou pověst a proslulost jeho podniku nebo jeho výrobků či služeb, a tím je odlišit od výrobků a služeb nabízených jinými výrobci nebo obchodníky na trhu. Budování a propagace ochranné známky vyžaduje od jejího majitele investování nemalých finančních prostředků; zato ale vybudovaná ochranná známka představuje nemalou majetkovou hodnotu, která může tvořit nezanedbatelnou část hodnoty podniku jejího majitele. Lze tedy shrnout, že ochranné známky jednak odlišují výrobky nebo služby téhož druhu pocházející od různých subjektů, jednak plní funkci ochrannou a soutěžní.

Institut ochranné známky má své místo především tam, kde má ochranná známka odlišit zboží produkované nebo dodávané jedním subjektem od podobného nebo dokonce zcela shodného zboží od subjektů jiných. Ochranná známka je jedním z nástrojů legálního konkurenčního boje mezi konkurenty, jehož cílem je získat zákazníka, tedy přesvědčit jej, aby si z různě širokého portfolia často homogenních výrobků či služeb nabízených různými subjekty pořídil zboží opatřené konkrétní ochrannou

známkou patřící konkrétnímu výrobcí či dodavateli. To je rovněž hlavním a původním cílem subjektu usilujícího o ochranu označení své produkce prostřednictvím institutu ochranné známky. Obdobné zájmy vedly na mezinárodní i vnitrostátní úrovni k tvorbě a aplikaci známkového práva a k poskytování právní ochrany ochranným známkám. Ochranná známka navíc nikdy nemůže existovat samostatně, nýbrž je vždy spojena s konkrétním zbožím, tj. s výrobky, které jsou známkou označeny, nebo se službami, které jsou pod ochrannou známkou poskytovány.

Z uvedených obecných úvah lze dovodit základní princip, na kterém bylo známkové právo historicky budováno, a to, že ochranná známka slouží především subjektům, které se svými výrobky nebo službami vstupují na trh, tj. vstupují do soutěžních vztahů s producenty obdobných výrobků nebo poskytovateli obdobných služeb. Takovými subjekty tradičně byly a stále jsou především osoby soukromého práva, nejčastěji nejrůznější právnické osoby soukromého práva (tedy především obchodní společnosti, družstva apod.) nebo fyzické osoby, neboť zejména v jejich řadách je třeba hledat většinu výrobců a dodavatelů konkrétních výrobků či služeb.

Ačkoliv to není prvotním účelem jeho činnosti, může se trhu jako výrobce, poskytovatel nebo dodavatel (a pochopitelně také jako zákazník) účastnit stát, resp. jeho jednotlivé složky. Jestliže stát v takové pozici vstupuje do konkurenčních vztahů s jinými, zejména privátními subjekty, může mít obdobný zájem na ochraně označení svého zboží, jako má subjekt soukromý. Naopak v případech, kdy stát působí jako zabezpečovatel veřejných potřeb svých občanů (mezi takové činnosti lze typicky zařadit zajišťo-

vání chodu státního aparátu, zajišťování obrany či vnitřního pořádku apod.), není z povahy věci zpravidla vystaven konkurenci jiných subjektů; v obdobných situacích pak nelze hovořit o tom, že by svou činnost, resp. její výsledky, nabízel na trhu. V takových případech tedy odpadá základní účel známkoprávní ochrany.

To, zda a kterým subjektům je k dispozici známkoprávní ochrana, záleží na pozitivní právní úpravě. Výše uvedený základní princip se v průběhu času vyvíjel, což se odrazilo v jednotlivých právních úpravách, které v různých státech či v různé době vykazovaly svá specifika, a to i ve vztahu k určení, kdo může být přihlašovatelem, a tedy majitelem ochranné známky. Jinými slovy, odpověď na otázku, jak široký okruh subjektů může být majitelem ochranné známky, je třeba dovozovat vždy z konkrétní právní úpravy známkového práva platné a účinné v konkrétní době.

Rozhodující pro posouzení této otázky je právní úprava platná a účinná v době vydání rozhodnutí o zápisu napadené ochranné známky. Z definice ochranné známky obsažené v § 1 zákona č. 137/1995 Sb., jakož i z definičního vymezení okruhu osob, které se za tehdejší právní úpravy mohly stát přihlašovatelem ochranné známky, obsaženého v § 4 odst. 2 téhož zákona, lze jednoznačně dovodit, že přihlašovatelem a majitelem ochranné známky mohla být pouze osoba, již uvedený zákon nazýval podnikatelem, a to pouze tehdy, mělo-li být takto chráněno označení výrobků nebo služeb, které byly k datu podání přihlášky předmětem jejího podnikání. Tuto skutečnost ostatně nezpochybnuje ani žalovaný. Předmětem sporu mezi stranami je otázka výkladu uvedených pojmů, kdy žalovaný tvrdí, že pojmy „podnikatel“ a „podnikání“ použité v uvedeném zákoně

je třeba vykládat natolik široce, že to umožní zapsat ochrannou známku i pro orgán státu (v daném případě ministerstvo), a to ve vztahu k činnosti, již tento orgán přednostně zajišťuje státní správu na svém úseku, resp. ke koordinaci jednotlivých složek tzv. integrovaného záchranného systému.

Pojmy „podnikatel“ a „podnikání“ nejsou v zákoně č. 137/1995 Sb. definovány. Tyto pojmy jsou naopak definovány v § 2 odst. 1 a 2 obchodního zákoníku. Nejsou-li tyto pojmy definovány odlišným způsobem pro oblast známkového práva a přijímají-li se jejich definice obecně i v jiných právních odvětvích, je požadavek, aby tyto pojmy byly i v oblasti známkového práva vykládány v intencích jejich definic v obchodním zákoníku, v souladu se zásadou jednotné terminologie právního řádu a rovněž s presumpcí racionálního zákonodárce. Soud přitom nepřehlédl, že v případě právní úpravy živnostenského podnikání jsou tyto pojmy vymezeny úžeji než v obchodním zákoníku. V prvním případě se však hovoří o „živnostenském podnikání“, které je dále označováno jako „živnost“ (§ 1 a § 2 zákona č. 455/1991 Sb., živnostenského zákona). Definice podnikatele v živnostenském právu (§ 5 odst. 1 živnostenského zákona) je ještě užší než definice v obchodním zákoníku; proto je možné pro účely tohoto rozhodnutí setrvat na předpokladu aplikace definice obsažené v posléze uvedeném předpise, jež je z pohledu argumentace žalovaného příznivější.

Podle § 2 odst. 2 obchodního zákoníku je podnikatelem osoba zapsaná v obchodním rejstříku, osoba, která podniká na základě živnostenského oprávnění, osoba, která podniká na základě jiného než živnostenského oprávnění podle zvláštních předpisů, nebo osoba, která

provozuje zemědělskou výrobu a je zapísána do evidence podle zvláštního předpisu. Tento výčet je třeba považovat za taxativní. Je nepochybné, že ministerstvo, resp. stát, jehož je složkou, není možné zařadit ani do jedné ze zmíněných subkategorií uvedené nejširší definice podnikatele v českém právu.

Podle § 2 odst. 1 obchodního zákoníku se podnikáním rozumí soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Podnikáním je tak pouze ta hospodářská činnost, která vykazuje všechny v zákoně vymezené znaky, tedy samostatnost, soustavnost, uskutečňování vlastním jménem, vlastní odpovědnost, uskutečňování za účelem zisku a konečně to, že jejím aktérem je podnikatel. Přinejmenším právě z absence posléze uvedeného znaku lze dovodit, že činnost ministerstva při poskytování služeb v souvislosti se zajišťováním řádného chodu integrovaného záchranného systému nemůže být podnikáním ve smyslu výše uvedené definice.

Žalovaný však argumentuje tím, že pojmy „podnikání“ a „podnikatel“ (jejichž relevanci ve vztahu ke zkoumání možnosti zápisu ochranné známky žádným způsobem nezpochybnuje) je třeba vykládat širěji, a to tak, že přihlašovatelem, resp. majitelem, ochranné známky může být v podstatě jakýkoli subjekt obchodních vztahů, resp. účastník obchodního styku, který má zájem na ochraně označení jím produkováných výrobků nebo jím poskytovaných služeb. K tomu dodává, že takto širší pojetí pojmu podnikatel zamýšlel i zákonodárce a žalovaný sám je ve své aplikační praxi běžně uplatňuje.

Aniž by hodlal cokoli měnit na svém rezervovaném přístupu k relevanci his-

torického výkladu, resp. výkladu podle úmyslu zákonodárce (*argumentum e ratione legis*), ve vztahu k ostatním interpretačním metodám, kdy tento výklad může sloužit maximálně podpůrně, Nejvyšší správní soud musí tento argument žalovaného o úmyslu zákonodárce odmítnout. Z důvodové zprávy k zákonu č. 137/1995 Sb., resp. k jeho § 4, vyplývá, že záměrem zákonodárce bylo požadovat od přihlašovatele ochranné známky, „aby měl oprávnění k podnikatelské činnosti“. V této souvislosti je pak třeba přihlídnout ke skutečnosti, že v současné době platný a účinný zákon č. 441/2003 Sb. se pojmům „podnikatel“ a „podnikání“ důsledně vyhýbá, když např. ve svém § 1 ochrannou známku definuje jako jakékoliv označení, „pokud je toto označení způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb jiné osoby“. Nepřípadnost argumentace žalovaného o záměrech zákonodárce pak vyplývá z důvodové zprávy k uvedenému ustanovení, podle níž „na rozdíl od dosavadní úpravy zákona o ochranných známkách (tedy zákona č. 137/1995 Sb. – pozn. soudu), podle které mohli ochranné známky nabývat pouze podnikatelé v rozsahu předmětu svého podnikání zapsaného v živnostenském nebo v jiném rejstříku ke dni podání přihlášky, návrh zákona (tj. zákona č. 441/2003 Sb. – pozn. soudu) tuto podmínku nadále nestanoví a rozšiřuje tím možnost vlastnit ochrannou známku na jakékoli fyzické nebo právnické osoby způsobilé k právním úkonům“. Z toho lze dovodit, že i zákonodárce novou úpravou známkového práva hodlal rozšířit okruh osob, které mohou být majiteli ochranné známky, nad rámec dřívější právní úpravy, neboť i on byl přesvědčen, že tato předcházející právní úprava připouštěla pouze zápis ochranné známky podnikateli.

Ani v případě akceptování širšího výkladu pojmů „podnikatel“ a „podnikání“, které by se striktně nedrželo jejich vymezení v obchodním zákoníku, by nebyl zápis napadené ochranné známky přípustný. Výše je uvedeno, že ochranná známka plní mimo jiné i soutěžní funkci, tj. je legálním nástrojem konkurenčního boje. Tato funkce přitom úzce souvisí se základní funkcí ochranné známky, kterou je funkce rozlišovací. Ochranná známka má odlišit zboží jednoho účastníka trhu od zboží jiného účastníka trhu, a tím mu zajistit konkurenční výhodu. V tomto bodě známkové právo velmi úzce souvisí se soutěžním právem (a svým způsobem na ně navazuje), které je v České republice upraveno zejména v zákoně č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 143/2001 Sb.“), resp. v době vydání rozhodnutí o zápisu napadené ochranné známky, popř. žalobou napadeného rozhodnutí, v zákoně č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů. K hospodářské soutěži může docházet pouze na relevantním trhu, který je v soutěžním právu obvykle definován jako prostorový a časový souběh nabídky a poptávky po určitém druhu zboží, jež je z pohledu spotřebitele vzájemně zastupitelné, tedy (jinými slovy) po zboží, které je schopno uspokojovat stejné potřeby zákazníka (v obdobném duchu § 2 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb.). S pojmem trhu je pak neoddelitelně spojena alespoň potenciální možnost výběru mezi alternativními nabídkami, resp. mezi alternativním zbožím od různých výrobců. Tento předpoklad je přitom splněn i v případech, kdy na trhu působí monopolní dodavatel určité komodity, neboť i v takových případech většinou existuje alespoň potenciální možnost alternativních dodávek, např. od výrobců či doda-

vatelů, kteří doposud na trhu nepůsobí, ale mohou na něj s nikoliv nepřekonatelnými náklady vstoupit. Ze souvislosti známkového práva s právem soutěžním, jakož i ze základních principů, na nichž je právní úprava známkové ochrany vystavěna, tedy vyplývá, že i v případě akceptace širšího výkladu by bylo možné jako ochrannou známku zapsat pouze takové označení výrobků nebo služeb, kterými se subjekt, který není podnikatelem ve smyslu obchodního zákoníku, účastní trhu, resp. soutěže na tomto trhu. Pro zjištění, zda by tomu tak bylo i v posuzovaném případě, je třeba posoudit povahu integrovaného záchranného systému, zboží nebo služeb, na něž se napadená ochranná známka vztahovala a jež byly a jsou „dodávány“ do integrovaného záchranného systému, jakož i okruh příjemců tohoto zboží, tedy v daném případě okruh subjektů zúčastněných na integrovaném záchranném systému.

Integrovaný záchranný systém (dále též „IZS“) byl od počátku své existence budován jako systém umožňující koordinaci záchranných a likvidačních prací při vzniku mimořádných událostí. Integrovaný záchranný systém koordinuje činnost záchranných a pohotovostních služeb a sborů (např. hasiči, zdravotnická záchranná služba, pohotovostní komunální služby apod.), bezpečnostních a ozbrojených sborů (Policie ČR, obecní policie, Armáda ČR apod.), s územními, popř. ústředními správními úřady, a to zejména při řešení mimořádných událostí (požárů, havárií, dopravních nehod atd.). Existuje rovněž předpoklad, že IZS využije ke spolupráci při záchranných a likvidačních pracích i právnické osoby nebo odborníky z řad fyzických osob (srov. zákon č. 239/2000 Sb., o integrovaném záchranném systému a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů).

Mezi stranami není sporu o tom, že ministerstvo v době podání přihlášky napadené ochranné známky a v době jejího zápisu připravovalo, resp. provozovalo, radiokomunikační systém, který měl sloužit jednotlivým složkám IZS. Pro tento radiokomunikační systém a pro radio stanice byla ministerstvu zapsána i napadená ochranná známka. Nejvyšší správní soud ve shodě se žalovaným považuje za klíčové pro posouzení, zda provozování služeb radiokomunikačního systému pro jednotlivé složky integrovaného záchranného systému lze považovat za činnost, jejíž výsledky by bylo i při výše naznačeném flexibilnějším výkladu pojmů „podnikání“ a „podnikatel“ možno chránit pomocí ochranné známky, to, zda mají příjemci těchto služeb i jen potenciální možnost volby z alternativních nabídek, popř. zda je okruh jejich uživatelů pojmově otevřený nebo uzavřený.

Výše uvedený základní účel integrovaného záchranného systému, tj. umožnění koordinace mezi jeho jednotlivými složkami, vyžaduje zavedení jednotného komunikačního systému. Za tímto účelem tedy ministerstvo zřídilo a zabezpečuje radiokomunikační systém, jenž byl nazván PEGAS. Jednotlivé složky nemají možnost si za účelem vzájemné koordinace svých aktivit v rámci IZS zvolit jiný radiokomunikační systém, resp. musí prvotně používat radiokomunikační systém zabezpečovaný ministerstvem. Takové řešení je logické, neboť kdyby jednotlivé složky IZS zvolily rozdílné radiokomunikační systémy, byla by ohrožena funkčnost celého systému a plnění jeho základních úkolů. Radiokomunikační systém, na nějž se vztahuje napadená ochranná známka, tedy není vystaven konkurenci, a to ani potenciální, ze strany jiných výrobků, byť by plnily obdobnou funkci. Dále platí, že okruh uživatelů

služeb radiokomunikačního systému PEGAS je omezen pouze na jeho jednotlivé složky; kromě těchto subjektů nejsou uvedené služby poskytovány již nikomu dalšímu, tj. žádná jiná právnická nebo fyzická osoba, není-li součástí IZS, nemůže tyto služby od jejich poskytovatele zásadně nakoupit a používat je k vlastní komunikaci mimo IZS. Předmětné služby tak nejsou vystaveny konkurenci ani mimo integrovaný záchranný systém, neboť tam nejsou a nemohou být vůbec poskytovány, resp. nakupovány. Z uvedeného vyplývá, že služby radiokomunikačního systému PEGAS, poskytované ministerstvem, nejsou realizovány v prostředí, jež by bylo možno označit jako trh, resp. které by bylo možno označit jako byť jen potenciálně soutěžní. Jejich provozovatel není vystaven konkurenci, neboť uživatelé těchto služeb nemají jinou alternativu, a mimo IZS tyto služby být nabízeny nemohou. Ministerstvo se tedy nemusí obávat konkurenčního jednání ze strany jiných poskytovatelů služeb.

I při akceptování žalovaným naznačené argumentace ve prospěch širšího výkladu pojmů „podnikatel“ a „podnikání“ obsažených v zákoně č. 137/1995 Sb. neplní přidělení ochranné známky PEGAS ministerstvu za účelem označení radiokomunikačního systému pro IZS ani jednu ze základních funkcí ochranné známky. Funkce odlišení od jiných výrobků nebo služeb téhož druhu v daném případě není plněna proto, že žádné takové jiné služby téhož druhu k dispozici jejich uživatelům prostě nejsou. Ze stejného důvodu není třeba označení takového radiokomunikačního systému chránit známkoprávními prostředky. V neposlední řadě napadená ochranná známka nemůže plnit funkci soutěžní, neboť není vůči komu soutěžně „bojovat“, není vůči komu se vymezovat.

Je-li tomu ovšem tak a stát se se službami jím poskytovanými trhu neúčastní, je v rozporu s výše uvedenými principy známkového práva, a proto nepřipustné, pokud stát prostřednictvím svých složek, tím, že si přihlásí ochrannou známku pro takové služby, zabraňuje soukromým či jiným skutečným účastníkům trhu používat ochrannou známku za účelem ochrany jimi používaného označení.

Nejvyšší správní soud tedy dovodil, že přihlašovatelem a majitelem ochranné známky mohl být v době zápisu napadené ochranné známky do rejstříku ochranných známek pouze podnikatel ve smyslu § 2 odst. 2 obchodního zákoníku, a to pouze ve vztahu k výrobkům a službám, jejichž výroba nebo prodej byly v době podání přihlášky předmětem jeho podnikání ve smyslu § 2 odst. 1 obchodního zákoníku. Ani při akceptování extenzivního výkladu pojmů „podnikatel“ a „podnikání“, jak jej navrhl žalovaný, by tehdy platný zákon nepřipouštěl zápis napadené ochranné známky pro služby radiokomunikačního systému pro integrovaný záchranný systém. Na tomto závěru pak nemůže nic změnit případná odlišná aplikační praxe žalovaného, které se tato strana sporu dovolává.

Nejvyšší správní soud tedy po uvedených úvahách dospěl k závěru, že ministerstvo nebylo ani v době podání přihlášky napadené ochranné známky, ani v době vydání rozhodnutí o zápisu napadené ochranné známky do rejstříku ochranných známek aktivně legitimováno k podání přihlášky napadené ochranné známky, a nemohlo se tak ani stát jejím majitelem. Tato skutečnost by sama o sobě byla dostatečným důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí.

Jakkoli hlavním pochybením, jež způsobuje nezákonnost napadeného rozhod-

nutí, je nesprávné posouzení otázky způsobilosti ministerstva být přihlašovatelem ochranné známky, považuje soud za vhodné rozebrat podrobněji i otázku data vzniku práva přednosti napadené ochranné známky, a to vzhledem k jejímu obecnějšímu významu. Podle § 6 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. vznikalo přihlašovatelovi právo přednosti podáním přihlášky splňující náležitosti stanovené v § 5 odst. 1 cit. zákona. Toto právo přednosti přitom poskytuje přihlašovatelovi ochranu před každým, kdo podá později přihlášku shodné nebo zaměnitelné ochranné známky pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby, a to i po dobu předcházející samotnému zápisu ochranné známky do rejstříku ochranných známek.

Právo přednosti vznikalo podle § 6 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb. podáním přihlášky ochranné známky, avšak pouze tehdy, pokud tato přihláška splňovala všechny náležitosti stanovené v § 5 odst. 1 cit. zákona. Uvedený zákon neobsahoval žádné speciální pravidlo pro posouzení okamžiku vzniku práva přednosti v situaci, kdy byla podána přihláška ochranné známky, která však některou z požadovaných náležitostí nesplňovala, a tato náležitost byla doplněna později. Při posouzení této otázky Nejvyšší správní soud uvážil, že řízení o zápisu ochranné známky do rejstříku ochranných známek je řízením správním, které může být zahájeno pouze na návrh účastníka řízení – přihlašovatele; tento návrh se přitom v kontextu konkrétního typu správního řízení nazývá přihláškou ochranné známky. Zatímco správní řízení je obecně zahájeno v okamžiku, kdy návrh na zahájení řízení dojde správnímu orgánu, a to zásadně i tehdy, pokud návrh vykazuje vady (srov. § 18 odst. 2 správního řádu), právo přednosti vzniká až v okamžiku,

ku, kdy je návrh bezvadný, tj. kdy přihláška obsahuje veškeré zákonem stanovené náležitosti. Tato konstrukce odpovídá základním zásadám, na nichž je známkoprávní ochrana vystavěna, konkrétně pak zásadnímu významu práva přednosti v známkovém právu. Toto právo je překážkou zápisu obdobné ochranné známky. Konstrukce, kdy právo přednosti vzniká teprve odstraněním vad přihlášky, a to *ex nunc*, je rovněž jednou z překážek stanovených spekulativnímu přihlašování ochranných známek, jehož cílem by mohlo být zabránit jiným subjektům v přihlašování podobných ochranných známek. Uvedený princip se odrazil i v textu § 8 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb., podle něhož se za den doručení přihlášky (a tedy i den vzniku přednosti) považoval den, kdy byly doručeny údaje, jimiž byly nedostatky přihlášky (tj. chybějící náležitosti) odstraněny. Této koncepci pak odpovídá rovněž výslovný zákaz změn údajů v přihlášce obsažených (s výjimkou výslovně uvedených identifikačních údajů o přihlašovatel, které stanoví § 7 odst. 1 cit. zákona).

Jednou z náležitostí přihlášky ochranné známky bylo uvedení znění nebo vyobrazení přihlášeného označení [§ 5 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb.]. Z tohoto ustanovení, jakož i z § 1 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 213/1995 Sb., lze dovodit, že další náležitostí přihlášky, byť explicitně neuvedenou, bylo rovněž určení, zda přihlašovaná ochranná známka má charakter slovní, obrazové, kombinované nebo prostorové ochranné známky; měla-li být ochranná známka vyjádřena v jiném než v žalovaným běžně užívaném písmu, bylo k přihlášce třeba přiložit i patero jejích vyobrazení a tato vyobrazení bylo třeba rovněž považovat za náležitost přihlášky. Konstrukci vystavěnou na obdobných principech přitom

obsahovala i právní úprava ochranných známek obsažená v zákoně č. 174/1988 Sb. [srov. § 11 odst. 1 a 2, § 12 odst. 2 uvedeného zákona, § 1 odst. 1, § 2 písm. b), § 3 odst. 1 písm. b) a příloha č. 1 vyhlášky č. 187/1988 Sb.], s tím rozdílem, že podle předchozí právní úpravy se požadovalo přiložení dvanácti fotokopií vyobrazení ochranné známky.

Pro posouzení okamžiku vzniku práva přednosti napadené ochranné známky tak bylo klíčové její vymezení v přihlášce podané ministerstvem. Jestliže ministerstvo v přihlášce podané za účinnosti zákona č. 174/1988 Sb. přímo označilo přihlašovanou ochrannou známku za kombinovanou ochrannou známku, a to zahrnutím příslušné možnosti na tiskopise přihlášky ochranné známky a škrtnutím ostatních variant, bylo povinnou náležitostí návrhu i přiložení dvanácti fotokopií ochranné známky. Po účinnosti zákona č. 137/1995 Sb. pak bylo povinností přihlašovatele uvést přihlášku do souladu s ustanoveními tohoto zákona, a tedy doložit pět vyobrazení přihlášeného označení. V této souvislosti Nejvyšší správní soud nesdílí názor žalovaného a ministerstva, podle něž tím, že v příslušné kolonce byla ochranná známka vepsána strojově, přičemž k přihlášce nebyl doložen potřebný počet vyobrazení, byla podána fakticky přihláška ke slovní ochranné známce. Rozhodující je totiž podle soudu vůle přihlašovatele vyjádřená označením konkrétní formy ochranné známky v tiskopise. Vyobrazení kombinované ochranné známky má být k přihlášce přiloženo, což je mj. odrazem skutečnosti, že ve valné většině případů by nebylo technicky možné provést toto vyobrazení v příslušné kolonce tiskopisu přihlášky odpovídajícím způsobem.

Vymezilo-li tedy ministerstvo přihlašovanou ochrannou známku jako ochran-

nou známku kombinovanou, resp. slovní v jiném než běžném písmu, mohlo vzniknout právo přednosti teprve v okamžiku, kdy přihlašovatel doplnil všechny náležitosti přihlášky, tedy i potřebný počet vyobrazení, resp. fotokopií ochranné známky. Jestliže se tak stalo až současně s podáním rozkladu proti rozhodnutí o zastavení řízení, pak právo přednosti takové ochranné známky mohlo vzniknout až v den, kdy rozklad došel žalovanému, tj. 13. 8. 1996, a to bez ohledu na žádost ministerstva, aby s jeho původní přihláškou bylo nakládáno jako s přihláškou slovní ochranné známky, mělo-li by pozdní dodání příloh za následek posun práva přednosti. Žalovaný tedy pochybil, jestliže právo přednosti přihlášené ochranné známky přiznal již ke dni, kdy mu došla nekompletní přihláška napadené ochranné známky.

Jestliže žalovaný zdůvodnil tento svůj postup tím, že se ve skutečnosti jednalo o ochrannou známku slovní, pak takové zdůvodnění je v hrubém rozporu nejen se základními zásadami správního řízení, ale též s konkrétními ustanoveními tehdy platného a účinného zákona č. 137/1995 Sb. Vymezení předmětu řízení je v návrhových správních řízeních zásadně věcí účastníka řízení. Jen on může disponovat předmětem řízení, v což lze zahrnout oprávnění vzít návrh na zahájení řízení zpět nebo – v případech, kdy to zákon připouští – předmět řízení pozměnit. Naopak správnímu orgánu, není-li odlišné úpravy ve zvláštních předpisech, je zapovězeno v návrhovém řízení rozhodovat o jiném předmětu, než jak jej vymezil účastník řízení, tedy rozhodovat o něčem jiném, než o co žádal tento účastník. Jestliže tedy účastník řízení – ministerstvo – ve své přihlášce napadené ochranné známky učinil předmětem správního řízení kombinovanou ochran-

nou známku, resp. slovní známku psanou jiným než běžně užívaným písmem, nemohl žalovaný bez dalšího rozhodnout o zápisu napadené ochranné známky jako slovní. Výše uvedená zásada dispoziční byla navíc ve vztahu k účastníku řízení o zápisu ochranné známky výrazným způsobem modifikována, neboť zákon č. 137/1995 Sb. ve svém § 7 odst. 1 připouštěl úpravy podané přihlášky pouze ve velmi omezeném rozsahu: změna charakteru přihlášeného označení z kombinované ochranné známky na slovní ochrannou známku, resp. z ochranné známky vyjádřené v jiném než běžně užívaném písmu na slovní ochrannou známku vyjádřenou v běžně užívaném písmu, mezi modifikacemi přihlášky, které podle uvedeného zákona mohly být na žádost uživatele povoleny, uvedeny nebyly. Proto hodlal-li přihlašovatel ochrannou známku stejného nebo velmi podobného znění přihlásit jako známku slovní, nezbylo mu než podat novou přihlášku, a teprve od podání přihlášky obsahující veškeré zákonem předepsané náležitosti by takové přihlášce bylo lze přiznat přednostní právo.

Z uvedených úvah lze dovodit závěr, že žalovanému nepříslušelo změnit předmět přihlášky ochranné známky, a v zahájeném řízení takovou možnost nemělo ani ministerstvo. Pokud tedy žalovaný v řízení zahájeném podáním přihlášky kombinované ochranné známky rozhodl o zápisu slovní ochranné známky, nepřipustným způsobem překvalifikoval napadenou ochrannou známku a změnil zásadním způsobem její charakter, přičemž tak učinil v přímém rozporu s § 7 odst. 1 zákona č. 137/1995 Sb.

Nejvyšší správní soud tak přisvědčil též námitce žalobce, že žalovaný v řízení o návrhu na výmaz napadené ochranné znám-

ky nedostatečně posoudil zákonnost svého postupu při zápisu napadené ochranné známky, a to nejen ve vztahu k datu, od něhož přihlášce příslušelo právo přednosti, nýbrž také ve vztahu k určení, zda bylo možno napadenou ochrannou známku zapsat jako ochrannou známku slovní.

Nejvyšší správní soud tedy po posouzení žalobních námitek dospěl k závěru, že napadená ochranná známka byla zapsána v rozporu se zákonem, konkrétně s § 1 a § 4 odst. 2 zákona č. 137/1995 Sb., neboť ministerstvo nebylo aktivně legitimováno podat přihlášku napadené ochranné známky a nemohlo se stát ani jejím majitelem. Sekundárně též uzavírá,

že napadená ochranná známka byla zapsána v rozporu s § 7 odst. 1 cit. zákona, neboť, ačkoli byla přihlášena jako ochranná známka kombinovaná, byla v rozporu s uvedeným ustanovením zapsána jako ochranná známka slovní. Toto pochybení žalovaného pak bylo spojeno s nesprávným a nezákonným postupem při určení data vzniku práva přednosti ochranné známky, neboť toto právo, byla-li ochranná známka přihlášena jako ochranná známka kombinovaná, mohlo vzniknout teprve v okamžiku doplnění všech náležitostí přihlášky, tedy až po doplnění příslušného počtu vyobrazení.

(aš)

706

Ochranné známky: získání rozlišovací způsobilosti

k § 9 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách*)

Používají-li dva rozdílní podnikatelé na trhu totéž nebo zaměnitelné označení v rozhodné době dvou let před podáním přihlášky ochranné známky k označení výrobků téhož druhu, je vyloučeno, aby takové označení získalo rozlišovací způsobilost pro výrobky pouze jednoho z nich [§ 9 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách].**

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29. 11. 2004, čj. 9 Ca 110/2003-36)

Věc: Akciová společnost Ž. v Ž. proti Úřadu průmyslového vlastnictví, za účasti společnosti s ručením omezeným T. v H. jako osoby zúčastněné na řízení, o námitky proti zápisu ochranné známky.

Společnost s ručením omezeným T. jako přihlašovatel podala dne 24. 9. 1998 u Úřadu průmyslového vlastnictví přihlášku ochranné známky APETITO pro tyto výrobky nebo služby: mlékárenské výrobky, sýry, tavené lahůdkové sýry. Ža-

lovaný zveřejnil přihlášku ochranné známky ve věstníku dne 13. 9. 2000. Proti zápisu ochranné známky APETITO do rejstříku podal v zákonné lhůtě námitky žalobce. V námitkách uvedl, že je právním nástupcem odštěpného závodu Ž.,

*) Zrušen zákonem č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (zkrácený název), s účinností k 1. 4. 2004.

**) Srov. § 7 odst. 1 písm. b) nyní platného a účinného zákona.

národního podniku L. Sýr pod názvem APETITO byl vyvinut právě v tomto odštěpném závodě, a to v roce 1972. Na trh byl uveden v roce následujícím. Výrobek APETIT(T)O se nepřetržitě vyrábí v Ž. od roku 1973 dodnes. Žalobce v námitkách argumentoval tím, že přihlašovatel přihlašuje k výlučné formální ochraně slovní označení APETITO v takovém provedení, které je shodné nebo téměř shodné s označeními APETITO a APETITTO, užívanými dříve po právu žalobcem. Zápis takového označení jako ochranné známky by zasáhl do práv žalobce jakožto dřívějšího uživatele takového označení, neboť by mohl vést k vyloučení žalobce z jeho užívání. Žalobce zdůraznil, že prokazatelně užíval předmětné označení nejen před podáním přihlášky napadené ochranné známky, ale i absolutně dříve než přihlašovatel. Žalobce proto navrhl zamítnutí přihlášky podle § 9 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách.

Přihlašovatel ve vyjádření k námitkám žalobce uvedl, že rozlišovací způsobilost nezapsaného označení ve smyslu § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách musí dané označení nabýt ve vztahu k určité osobě. Pokud předmětné označení bylo užíváno více osobami, nelze hovořit o nabytí rozlišovací způsobilosti, neboť rozlišovací způsobilost předpokládá, že označení bude spojováno s určitým výrobcem nebo poskytovatelem služeb. V daném případě neužíval označení APETITO v průběhu dvou let přede dnem podání přihlášky pouze žalobce, nýbrž i jiné subjekty, zejména pak samotný přihlašovatel ochranné známky. Přihlašovatel dále ve vyjádření k námitkám uvedl, že je podobně jako žalobce společností vzešlou z privatizace národního podniku L., která od svého vzniku na počátku 90. let převzala výro-

bu sýrů APETITO. Je tudíž vyloučeno, aby označení APETITO nebo označení s ním zaměnitelné nabylo rozlišovací způsobilost výlučně pro žalobce. Žalobce se proto nemůže dovolávat práv k tomuto nezapsanému označení, která by mohla vyplývat jediné z toho, že toto označení užíval výlučně on. Přihlašovatel dále poukázal na to, že žalobcovo užívání označení APETITO, resp. APETITTO, porušovalo též práva přihlašovatele k jeho ochranné známce APETITO č. 178903. Přihlašovatel nikdy nedal žalobci souhlas s užíváním shodného nebo zaměnitelného označení, naopak žalobce několikrát vyzval, aby se takového užívání zdržel. Řízení o žalobě v této věci je vedeno před Krajským soudem v Brně. Užívání sporného označení žalobcem tudíž nebylo užíváním v souladu s právem, které jediné by mohlo mít za následek nabytí rozlišovací způsobilosti a s ní spojeného práva podat námitky proti přihlášce ochranné známky podle § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. Je nepodstatné, kdo jako první začal užívat předmětné označení; přihlašovatel nicméně zdůraznil, že to nebyl ani žalobce, ani přihlašovatel, nýbrž národní podnik L. Přihlašovatel též poukázal na to, že zákon o ochranných známkách je vybudován na principu priority přihlášky, nikoliv priority užívání, přičemž výjimky z tohoto principu musí výslovně vyplývat ze zákona.

Rozhodnutím Úřadu průmyslového vlastnictví ze dne 14. 3. 2002 byly námitky podané žalobcem zamítnuty. V odůvodnění rozhodnutí správní orgán I. stupně uvedl, že z dokladů předložených žalobcem je zřejmé, že používal shodné nezapsané označení APETITO v průběhu uplynulých dvou let před podáním napadené přihlášky ochranné známky pro označování svých výrobků, které jsou

shodné a podobné výrobkům ze seznamu, pro který byla uvedena přihláška podána. Právo k nezapsanému označení lze však získat pouze kvalifikovaným užíváním takového označení, tj. užíváním, které je dlouhodobé, pro svého držitele příznačné, a především samo o sobě není porušením práv třetích osob. Přihlašovatel je však majitelem registrované ochranné známky „APETITO“ č. 178903 s právem přednosti od 14. 9. 1993 a s datem zápisu 16. 8. 1994, nikdy nedal žalobci souhlas k užívání shodného nebo zaměnitelného označení, a naopak jej vyzval, aby se takového užívání zdržel. Užívání namítaného nezapsaného označení žalobcem v rozhodném období dvou let před podáním napadené přihlášky ochranné známky tak nebylo užíváním kvalifikovaným a žalobci nelze přiznat práva držitele nezapsaného označení.

Rozklad, jímž žalobce napadl rozhodnutí vydané v I. stupni, zamítl předseda Úřadu průmyslového vlastnictví svým rozhodnutím ze dne 25. 2. 2003 a napadené rozhodnutí současně potvrdil. Jak v odůvodnění uvedl, rozhodnou otázkou bylo posouzení toho, zda je žalobce držitelem nezapsaného označení, jež v uplynulých dvou letech před podáním napadené přihlášky ochranné známky získalo v České republice rozlišovací způsobilost pro něj a jeho výrobky dle § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách, a zda by zápisem zveřejněného označení do rejstříku došlo k zásahu do jeho zákonem chráněných starších práv ve smyslu § 11 odst. 1 téhož zákona. Přestože doklady předložené žalobcem a týkající se počátků výroby sýru označovaného názvem APETITO prokazují, že výroba tohoto sýra byla zahájena v roce 1973 v Ž., též z nich vyplývá, že po deseti letech bylo s produkcí uvedeného výrobku započato i v H., tedy v odštěpném

závodu, který byl právním předchůdcem přihlašovatele. Po privatizaci národního podniku L. a jeho faktickém rozdělení na více podnikatelských subjektů nebyla otázka případného vlastnictví nehmotných statků výslovně řešena. Je však zřejmé, že žalobce v rozhodné době užíval označení shodné se zveřejněným označením pro stejné výrobky, pro něž je zveřejněné označení přihlášeno. Doklady předložené přihlašovatelem pak prokazují, že sám přihlašovatel užíval označení APETITO, resp. uváděl výrobky (sýry) označené tímto názvem na trh, v letech 1994 – 1998. V době před podáním napadené přihlášky ochranné známky tak existovaly prokazatelně nejméně dva subjekty, a to přihlašovatel a žalobce, které na českém trhu užívaly označení APETITO pro sýry. Jelikož se takto označené výrobky setkávaly na trhu, je zjevné, že označení se nemohlo stát příznačným pouze pro jeden z těchto subjektů. Jelikož toto označení nemohlo získat rozlišovací způsobilost právě a pouze pro výrobky žalobce, nebyla splněna jedna z podmínek stanovených pro úspěšné uplatnění námitek dle § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. Vzhledem k těmto skutečnostem nebylo dále nutno zabývat se vztahem nezapsaného označení žalobce a ochranné známky č. 178903 ve znění APETITO, jejímž majitelem je přihlašovatel, a údajným porušováním práv majitele této ochranné známky ze strany žalobce.

Žalobce v žalobě proti rozhodnutí o rozkladu zejména zpochybnil závěr správního orgánu o tom, že žalobce není v postavení držitele nezapsaného označení dle § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. K takovému závěru dospěl žalovaný na základě pouhého konstatování, že jak žalobce, tak i přihlašovatel užívali označení APETITO pro

sýry. Aniž správní orgán náležitě zkoumal otázky časové priority a původu tohoto označení, dovodil, že žalobcovo užívání není užíváním kvalifikovaným. Podle žalobce však z citovaného ustanovení nevyplyývá, že rozlišovací způsobilost pro stejné nebo podobné výrobky by nemohlo získat toliko jedno z více souběžně užívaných označení, pokud navíc není jisté, zda ono paralelní užívání není užíváním *contra legem* např. z důvodu nekalosoutěžního jednání. Žalobce konečně namítl, že správní orgán rozhodující o rozkladu se vůbec nezabýval otázkou, zda užívání přihlašovatele je v souladu s právem.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě objasnil pojem „rozlišovací způsobilost“ čili „příznačnost“, který je v jeho rozhodovací praxi dlouhodobě a jednoznačně vykládán zejména pomocí výkladu jazykového a logického. Získání příznačnosti ve smyslu § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách předpokládá získání příznačnosti pouze pro jediný subjekt. Dospěl-li tedy správní orgán po posouzení předložených dokladů k závěru, že v rozhodném období existovaly na českém trhu nejméně dva subjekty, které předmětné označení užívaly, nemohl učinit jiný právní závěr než ten, že žalobce neprokázal, že by byl v pozici držitele nezapsaného označení. Účelový výklad žalobce, podle nějž z § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách nevyplyývá, že by rozlišovací způsobilost nemohlo získat toliko jedno z více souběžně užívaných označení, je nutno odmítnout. Užívá-li stejné označení více podnikatelských subjektů, postrádá logiku tvrzení o získání příznačnosti takového označení pouze pro jeden z těchto subjektů.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Správní orgány obou stupňů z listinných důkazů předložených v řízení žalobcem a přihlašovatelem zjistily, že jak přihlašovatel, tak i žalobce v rozhodném období dvou let před podáním přihlášky napadené ochranné známky užívali shodné nezapsané označení APETITO k označení jimi vyráběného zboží (sýrů). To, že v posuzované věci je rozhodným obdobím právě (a pouze) období uplynulých dvou let před podáním přihlášky, nepochybně plyne z dikce § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. Je proto bezpředmětné, zda sýr s označením APETITO byl vyráběn v odštěpném závodu Ž. dříve než v odštěpném závodu H.; rozhodující skutečností pro posouzení oprávněnosti námitky žalobce bylo, zda je žalobce držitelem shodného nebo zaměnitelného označení, které v České republice v uplynulých dvou letech před podáním přihlášky získalo rozlišovací způsobilost pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby žalobce, či nikoliv.

Skutečnost, že žalobce v období dvou let před podáním přihlášky označení APETITO fakticky užíval, správní orgány tedy nijak nezpochybnilly. Současně však správní orgány obou stupňů zjistily, že shodné označení v tomtéž období užíval též přihlašovatel označení, z čehož dovodily, že toto označení nemohlo v rozhodné době získat rozlišovací způsobilost pro výrobky žalobce, který proto není v postavení držitele uvedeného v § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. S tímto závěrem se soud zcela ztotožňuje. Je-li totéž nebo zaměnitelné označení (v daném případě označení APETITO) používáno ve stejné době na trhu k označení výrobků téhož druhu (sýrů) dvěma rozdílnými podnikatelský-

mi subjekty, je vyloučeno, aby spotřebitelé, jimž jsou tyto výrobky na trhu ke koupi nabízeny, spojovali předmětné označení výlučně s jedním z výrobců a jeho výrobky. Označení APETITO užívané žalobcem v rozhodné době k označení jeho výrobků (sýrů) nemohlo získat rozlišovací způsobilost pro výrobky žalobce za situace, kdy toto označení bylo pro výrobky téhož druhu ve shodné době užíváno též přihlašovatelem. Předmětné označení se v důsledku souběžného užívání dvěma subjekty zároveň pro výrobky téhož druhu zkrátka nemohlo stát příznačným pouze pro jeden z těchto subjektů a jeho výrobky.

Za situace, kdy žalobce uplatnil námitku proti zápisu zveřejněného přihlašovaného označení do rejstříku dle § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách, bylo povinností správního orgánu rozhodujícího o námitkách posoudit, zda žalobce je skutečně v postavení držitele shodného nebo zaměnitelného označení s rozlišovací způsobilostí ve smyslu citovaného zákonného ustanovení. Toto posouzení v řízení o námitkách proti zápisu zveřejněného označení do rejstříku náleží do pravomoci Úřadu průmyslového vlastnictví, nikoliv soudu, a správní orgán proto nepochybil, když v posuzované vě-

ci rozhodl, aniž vyčkal právní moci rozhodnutí v řízení o žalobách projednávaných u Krajského soudu v Brně, na která v průběhu řízení o námitkách poukazovali žalobce i přihlašovatel.

Přestože tedy bylo v řízení před správním orgánem prokázáno, že žalobce v rozhodné době užíval označení shodné se zveřejněným označením pro stejné výrobky, pro které bylo zveřejněné označení (APETITO) přihláшено, dospěly správní orgány na základě výše uvedených skutkových zjištění ke správnému závěru, že žalobce není v postavení držitele shodného nebo zaměnitelného označení, které získalo rozlišovací způsobilost ve smyslu § 9 odst. 1 písm. c) zákona o ochranných známkách. Je otázkou, zda v případě takového závěru nebylo na místě řízení o námitkách zastavit dle § 10 odst. 2 zákona o ochranných známkách z důvodu podání námitek neoprávněnou osobou. Postupem, který v daném případě správní orgán o námitkách rozhodující zvolil, tj. posouzením námitek jako řádně uplatněných dle § 11 odst. 1, 2 zákona o ochranných známkách, však žalobce rozhodně nemohl být na svých právech zkrácen.

(říž)

707

Azyl: zjišťování místa pobytu žadatele o udělení azylu

k § 33 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu), ve znění zákonů č. 2/2002 Sb. a č. 519/2002 Sb.

I. Nemožnost zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu (§ 33 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu) je dána jen tam, kde krajský soud vyvíjel požadované úsilí ke zjištění místa pobytu žadatele a přes toto úsilí a případně další pátrání v příslušných evidencích pobyt žadatele nebyl zjištěn a zůstal zcela neznámý.

II. O nemožnost zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu ale nejde tam, kde je zjištěno, že se žadatel v hlášeném místě pobytu zdržuje příležitostně, jeho nepřítomnost v bytě je dočasná a omezuje se na kratší dobu, a to i v případě, že momentální místo jeho pobytu, např. z pracovních důvodů, není přesně známo.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 5. 2005, čj. 7 Azs 271/2004-58)

Prejudikatura: k zastavení řízení podle § 33 zákona o azylu srov. č. 261/2004, č. 343/2004, č. 378/2004 a č. 380/2004 Sb. NSS.

Věc: Iurij M. (Moldavská republika) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti žalobce.

Ministerstvo vnitra rozhodnutím ze dne 30. 4. 2003 zastavilo řízení o udělení azylu podle § 25 písm. d) zákona o azylu, protože se žalobce – ač řádně předvolán – opakovaně nedostavil k pohovoru dne 13. 3. 2003 a dne 18. 4. 2003, aniž svou neúčast omluvil, a na základě do té doby zjištěných skutečností nebylo možno ve věci rozhodnout.

Žalobce v žalobě, kterou datoval dnem 25. 6. 2003, krom jiného nesouhlasil s tvrzením správního orgánu, že se opakovaně bez řádné omluvy nedostavil k provedení pohovoru. V rozhodné době byl přihlášen na adrese obec Ch., ulice H. 3, ubytovna, avšak ani jedna výzva k pohovoru mu na tuto adresu nebyla doručena.

Krajský soud v Plzni dne 29. 10. 2003 zjistil v databázi Ministerstva vnitra, že se žalobce měl od 26. 6. 2003 zdržovat na adrese obec P., ulice R. 41, ubytovna. Na tuto adresu proto doručoval do vlastních rukou žalobci usnesení ze dne 22. 9. 2003, kterým byl zamítnut jeho návrh na ustanovení zástupce, vyjádření žalovaného a výzvu s poučením dle § 51 odst. 1 s. ř. s.; tuto zásilku však doručovatel dne 5. 11. 2003 uložil, adresát si ji nevyzvednul, a dne 24. 11. 2003 byla proto

zásilka vrácena odesílateli. Po žádosti krajského soudu o doručení uvedených písemností na příslušnou součást cizinecké policie sdělil dne 17. 12. 2003 odbor pátrání a kontroly pobytu Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha tomuto soudu, že požadované písemnosti nebylo možno doručit, protože ubytovna je po povodních v roce 2002 zrušena. Krajský soud proto znovu doručoval již uvedené písemnosti stěžovateli na adresu obec P., ulice Š. 59/3, avšak i tuto zásilku doručovatel dne 31. 12. 2003 uložil, adresát si ji nevyzvednul, a proto se dne 19. 1. 2004 vrátila odesílateli. Po další žádosti krajského soudu o doručení uvedených písemností stěžovateli na příslušnou součást cizinecké policie ze dne 27. 1. 2004, pokusu tohoto soudu o doručení těchto písemností stěžovateli na adresu obec P., ulice B. 651/3, dne 8. 3. 2004 (zásilku pošta vrátila dne 11. 3. 2004 proto, že adresát je na této adrese neznámý) a opětovné žádosti krajského soudu o doručení předmětných písemností žalobci na adresu obec P., ulice B., prostřednictvím cizinecké policie ze dne 7. 4. 2004, byl dne 5. 5. 2004 doručen krajskému soudu záznam policisty Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha bez data, podle něhož „*při opako-*

vaném šetření v místě bydliště výše uvedeného cizince v ranních, odpoledních i večerních hodinách nebyl zastižena. Bylo hovořeno s ubytovatelkou paní Anežkou Š., která sdělila, že cizinec se na této adrese zdržuje příležitostně. Sjednala nám s ním schůzku, na kterou se nedostavil“. Nedoručené písemnosti již uvedené byly současně vráceny. Po zjištění u evidenčního odboru Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie (na základě žádostí ze dne 14. 5. 2004 a ze dne 2. 6. 2004) ze dne 21. 5. 2004 a ze dne 8. 6. 2004 a u Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha ze dne 24. 6. 2004, že žalobce je hlášen k pobytu na adrese obec P., ulice B., u paní Anežky Š., vydal Krajský soud v Plzni dne 19. 7. 2004 usnesení o zastavení řízení podle § 33 zákona o azylu. V průběhu řízení o žalobě v době od 17. 12. 2003 do 1. 7. 2004 nebylo známo místo pobytu žalobce, který nečinil základní procesní úkony, a tato skutečnost po dobu 90 dnů bránila soudu vydat rozhodnutí ve věci.

V kasační stížnosti žalobce (stěžovatel) namítal, že nebyly naplněny zákonné podmínky ustanovení § 33 zákona o azylu. Na adrese obec P., ulice B. 651/3, kam se v rozhodné době přihlásil k pobytu, totiž také ve skutečnosti bydlel a bydlí i dosud. Jelikož je zaměstnán, mohlo se z důvodu časové náročnosti jeho zaměstnání pouze stát, že nebyl na uvedené adrese zastižena. Rozhodně se však nezdržoval, resp. nebydlel na jiném místě. S ohledem na skutečnost, že z usnesení krajského soudu nevyplývají data pokusů o doručení soudních písemností a pokusů o zastižení či o schůzku, nemůže se stěžovatel k této záležitosti blíže vyjádřit. Zásadně však není možné přehlédnout, že podle ustálené soudní praxe platí, že o neznámý pobyt určité osoby se nemůže jednat tam, kde

je tato osoba nepřítomna jen po omezenou dobu, a to i když během této omezené kratší doby není její adresa přesně známa. Krajský soud však v rozporu s uvedeným dospěl k závěru, že místo pobytu stěžovatele nelze zjistit, a to pouze na základě sdělení, že na hlášené adrese pobytu se stěžovatel zdržuje příležitostně a že jiná adresa jeho pobytu není cizinecké policii známa. Tento soud ale nevzneshl již dotaz za účelem objasnění toho, co se rozumí příležitostným pobytem, a zejména kdo poskytl takovou informaci. Šetření, které provedl krajský soud za účelem zjištění pobytu stěžovatele, tak nemohlo být dostačujícím podkladem pro spolehlivý závěr o tom, že místo pobytu stěžovatele nelze zjistit. Krajský soud rovněž přehlédl, že rozhodnou skutečností pro aplikaci § 33 zákona o azylu je nemožnost zjištění místa pobytu, a nikoliv jeho neznalost. Přesto však tento soud hovoří v odůvodnění svého usnesení o tom, že místo pobytu stěžovatele nebylo známe, a toto zjištění vzal chybně za základ svého postupu podle § 33 zákona o azylu. Navíc ovšem ani tvrzená skutečnost, že údajně nebylo možné zjistit pobyt stěžovatele, nebránila bez dalšího rozhodnout ve věci. V tom případě mohl krajský soud stěžovateli ustanovit opatrovníka podle § 29 odst. 3 o. s. ř. za použití § 64 s. ř. s., a nikoliv nečinně čekat na uplynutí 90denní lhůty, aby měl příležitost formálně aplikovat ustanovení § 33 zákona o azylu. Teprve v případě, že by řádně a včas ustanovený opatrovník nebyl schopen činit úkony ve věci nezbytné pro projednání podané žaloby a pro rozhodnutí soudu o věci samé, přicházela by v úvahu aplikace § 33 zákona o azylu.

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

Z odůvodnění:

Úkolem Nejvyššího správního soudu při přezkumu usnesení zastavujícího řízení o žalobě v azylové věci je pouze posoudit, zda krajský soud dostatečně zjistil všechny skutečnosti podstatné pro zjištění místa pobytu stěžovatele a zda postupoval v souladu s těmito zjištěními. K tomuto posouzení je však třeba, aby z napadeného rozhodnutí bylo zřejmé, jakým způsobem v tomto směru krajský soud postupoval, které skutečnosti vzal za prokázané a ze kterých skutečností vycházel při závěru o tom, že podmínky ustanovení § 33 zákona o azylu byly splněny.

V posuzované věci však všechny tyto skutečnosti nelze z odůvodnění napadeného usnesení zjistit, neboť v uvedeném usnesení krajský soud omezil svůj právní závěr o nutnosti zastavit řízení pouze na konstatování, že *„v průběhu řízení o žalobě v době od 17. 12. 2003 do 1. 7. 2004 nebylo známo místo pobytu žalobce, který nečinnil základní procesní úkony, a tato skutečnost po dobu 90 dnů bránila soudu vydat rozhodnutí ve věci“*.

Z ustanovení § 33 zákona o azylu vyplývá, že soud řízení zastaví, jsou-li současně splněny dvě zákonné podmínky. První podmínkou je prokázaná skutečnost, že nelze zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu (žalobce), a druhou podmínkou je to, že tato skutečnost brání po dobu 90 dnů rozhodnutí ve věci.

Z obsahu spisu vyplývá, že krajský soud vyvinul požadované úsilí ke zjištění místa pobytu stěžovatele a podle odůvodnění napadeného usnesení zjistil, že od 27. 1. 2004 měl být stěžovatel hlášen na adresu obec P., ulice B. 651/3, u paní Anežky Š., a podle zprávy policisty Oblastního ředitelství služby cizinecké

a pohraniční policie Praha bez data, která však došla krajskému soudu dne 5. 5. 2004, i to, že se stěžovatel na této adrese podle ubytovatelky paní Anežky Š. zdržuje, byť příležitostně.

Nejvyšší správní soud má za to, že právě toto zjištění mělo být výchozím předpokladem pro posouzení toho, zda z něho lze dovodit, že *„nelze zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu“*.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu je však nemožnost zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu (§ 33 zákona o azylu) dána jen tam, kde krajský soud vyvíjel požadované úsilí ke zjištění místa pobytu žadatele a přes toto úsilí a případné další pátrání v příslušných evidencích pobyt žadatele nebyl zjištěn a zůstal zcela neznámý.

O takovou věc zde však nešlo.

Krajskému soudu je třeba především vytknout nepřipustně extenzivní výklad zákonného pojmu *„nelze zjistit místo pobytu žadatele“*, jenž je jedním z předpokladů aplikace § 33 zákona o azylu. Krajský soud totiž chybně ztotožňuje nemožnost zjistit místo pobytu žadatele s neznalostí místa pobytu žadatele, které fakticky staví do jedné roviny a v neznalosti momentálního místa pobytu bez dalšího spatřuje jednu ze zákonných podmínek pro zastavení řízení dle § 33 zákona o azylu. Rozhodnou skutečností pro aplikaci § 33 zákona o azylu a pro zastavení řízení však není neznalost místa pobytu stěžovatele, ale nemožnost zjištění místa pobytu žadatele o udělení azylu, která předpokládá vyvinutí určitého intenzivního úsilí ke zjištění místa pobytu, jež ovšem nepřineslo žádoucí, resp. vůbec žádný výsledek. Tento nesprávný názor krajského soudu pak nalezl odraz

v tom, že tento soud vyvodil ze zjištěných skutečností vadné a předčasné právní závěry. Krajský soud nehodnotil skutečnosti vyplývající ze zprávy policisty Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Praha, která došla krajskému soudu dne 5. 5. 2004, podle své úvahy, a to ani jednotlivě, ani v jejich vzájemné souvislosti. Z této zprávy policisty nevyplývá, kolikrát nebyl stěžovatel na této adrese policisty zastížen (opakovaně může znamenat i dvakrát), není v ní ani rozvedeno co do četnosti, co se rozumí příležitostným pobytem stěžovatele v bytě na této adrese, a zejména z ní vůbec nevyplývají důvody nepřítomnosti stěžovatele, např. v důsledku jeho zaměstnání mimo bydliště. To vše bylo možno objasnit výsledkem ubytovatelky paní Anežky Š. a policisty, který prováděl prošetřování pobytu stěžovatele na adrese obec P. 5, ulice B. 651/3. Se zřetelem k tomu má Nejvyšší správní soud za to, že místo pobytu žadatele ve smyslu § 33 zákona o azylu bylo zjištěno (obec P., ulice B. 651/3, kde se zdržuje příležitostně), a z tohoto důvodu již nemohlo jít ani o neznámé místo pobytu stěžovatele. O takové místo pobytu totiž nemůže jít tam, kde je osoba nepřítomna v bytě jen po omezenou kratší dobu a po tuto dobu není místo jejího faktického pobytu přesně známo. Tak je tomu zejména v případech zaměstnání, jež jsou vzdálená od místa bydliště. O tom svědčí ostatně i to, že stěžovatel se krátce po vydání a rozeslání napadeného usnesení krajského soudu ze dne 19. 7. 2004 dostavil k tomuto soudu, kde dne 19. 8. 2004 toto usnesení osobně převzal.

Nejvyšší správní soud podotýká, že devadesátidenní lhůtu uvedenou v § 33 zákona o azylu není možno počítat od data, kdy věc krajskému soudu napadla, ale až od data, kdy poprvé vyšla najevo

skutečnost, že místo pobytu žadatele o udělení azylu nelze zjistit, pokud se tato skutečnost posléze ukáže pravdivou i ve světle ostatních provedených důkazů (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2004, sp. zn. 4 Azs 12/2004 – nepublikováno). Z napadeného usnesení krajského soudu nelze přezkoumatelně seznat, z jakého důvodu nezjištění místa pobytu stěžovatele, resp. tvrzené neznámé místo jeho pobytu od 17. 12. 2003 do 1. 7. 2004, bránilo nejméně po dobu 90 dnů soudu vydat rozhodnutí ve věci. Krajský soud v tomto směru pouze uvedl, že stěžovatel „*nečinil základní procesní úkony*“; jaké konkrétní procesní úkony měl krajský soud na mysli, však z odůvodnění napadeného usnesení nevyplývá, a nelze proto ani přezkoumat, zda jejich absence bránila rozhodnutí ve věci, jak to požaduje ustanovení § 33 zákona o azylu.

Nejvyšší správní soud z uvedených důvodů došel k závěru, že kasační stížnost stěžovatele proti shora uvedenému usnesení Krajského soudu v Plzni je opodstatněná z důvodu nepřezkoumatelnosti rozhodnutí spočívající v nedostatku důvodů [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.] a z důvodu nezákonnosti rozhodnutí o zastavení řízení [§ 103 odst. 1 písm. e) s. ř. s.]; proto toto usnesení krajského soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

V tomto řízení bude krajský soud vycházet ze závěrů Nejvyššího správního soudu, které jsou vysloveny v tomto zrušovacím rozsudku, a musí znovu posoudit, zda byly či nebyly splněny zákonné podmínky pro postup ve smyslu § 33 zákona o azylu ve spojení s ustanovením § 47 písm. c) s. ř. s.

(hub)

Azyl: zastavení řízení soudem

k § 33 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu), ve znění zákonů č. 2/2002 Sb., č. 217/2002 Sb. a č. 519/2002 Sb.

Bylo-li nutné kasační stížnost ve věci azylu doplnit v osobní součinnosti se stěžovatelem, aby ji bylo možno projednat, avšak pobyt stěžovatele se po podání stížnosti stal neznámým; Nejvyšší správní soud řízení o kasační stížnosti zastaví podle § 33 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2005, čj. 3 Azs 196/2005-50)

Prejudikatura: č. 261/2004 Sb. NSS.

Věc: Besim A. (Makedonie) proti Ministerstvu vnitra o udělení azylu, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím Ministerstva vnitra ze dne 25. 10. 2001 nebyl žalobci udělen azyl na území ČR. Rozklad proti tomuto rozhodnutí zamítl ministr vnitra dne 1. 8. 2003. Žalobce napadl toto rozhodnutí žalobou u Krajského soudu v Praze; krajský soud usnesením ze dne 1. 3. 2004 žalobu odmítl. Toto usnesení napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností; současně požádal o ustanovení zástupce a o přiznání odkladného účinku kasační stížnosti.

Krajský soud zaslal na adresu uvedenou v kasační stížnosti – do Zařízení pro zajištění cizinců Velké Přílepy – formulář prohlášení o příjmech a majetkových poměrech; dne 26. 5. 2004 se však zásilka vrátila zpět. Krajský soud proto zjišťoval poslední známý pobyt stěžovatele a dne 30. 6. 2004 mu žalovaný sdělil, že podle jeho evidence je stěžovatel stále hlášen na adrese, na kterou mu soud doručoval, avšak nezdržuje se tam a jiná adresa není žalovanému známa. Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie krajskému soudu dne 22. 7. 2004 sdělilo, že žalobce

byl dne 12. 4. 2004 propuštěn ze Zařízení pro zajištění cizinců Velké Přílepy na svobodu a bylo mu uděleno výjezdní vízum platné do 30. 4. 2004; jeho legální odjezd z České republiky však není evidován, a ani případný současný pobyt na území České republiky není znám.

Jelikož je stěžovatel neznámého pobytu, byl mu usnesením Krajského soudu v Praze ze dne 7. 9. 2004 podle § 29 odst. 3 o. s. ř. použitého přiměřeně podle § 64 s. ř. s. ustanoven opatrovníkem vyšší soudní úředník Krajského soudu v Praze. Usnesení nabylo právní moci dne 22. 9. 2004. Usnesením ze dne 27. 9. 2004, čj. 47 Az 966/2003-40, byl stěžovatel ustanoven zástupcem pro řízení o kasační stížnosti advokát.

Nejvyšší správní soud řízení o kasační stížnosti zastavil.

Z odůvodnění:

Podle § 47 písm. c) s. ř. s. soud usnesením řízení zastaví, stanoví-li tak zvlášt-

ní zákon. Podle § 33 zákona o azylu soud řízení zastaví, jestliže nelze zjistit místo pobytu žadatele o udělení azylu a tato skutečnost brání nejméně po dobu devadesáti dnů rozhodnutí ve věci. Zákon o azylu tedy v citovaném ustanovení stanoví dvě podmínky, jejichž kumulativního naplnění je pro zastavení řízení zapotřebí. V souzené věci není sporu o tom, že místo pobytu stěžovatele na území České republiky není známé; tato skutečnost přetrvává již od května 2004 a Nejvyšší správní soud si ji před vydáním svého rozhodnutí znovu ověřil. Bylo tedy konstatováno, že stěžovatel je neznámého pobytu, a k ochraně jeho práv mu krajský soud ustanovil opatrovníka. První podmínka pro zastavení řízení podle § 33 zákona o azylu tedy byla naplněna.

Při posuzování toho, zda neznámý pobyt stěžovatele brání rozhodnutí ve věci, byl soud veden následujícími úvahami: Pokud by byla stěžovatelem podána kasační stížnost bezvadná, pak by za stávající procesní situace, kdy je stěžova-

tel neznámého pobytu zastoupen opatrovníkem i advokátem, neexistovala skutečnost bránící rozhodnutí o kasační stížnosti. V souzené věci má však stěžovatelem podaná kasační stížnost vady, jež znemožňují přezkum rozhodnutí krajského soudu, neboť je v ní uvedena pouhá citace domněle porušených ustanovení správního řádu, což není možné považovat za řádně uplatněné stížní body. K odstranění těchto vad je vzhledem k povaze souzené věci nezbytná osobní součinnost žalobce s ustanoveným advokátem; nelze požadovat po ustanoveném advokátovi ani po opatrovníkovi stěžovatele, aby bez osobního kontaktu se stěžovatelem sami vyhledávali a domýšleli důvody kasační stížnosti ve věci týkající se osobního statusu stěžovatele. Nejvyšší správní soud proto konstatoval naplnění všech zákonných podmínek pro to, aby v souladu s § 33 zákona o azylu usnesením rozhodl o zastavení řízení o kasační stížnosti podle § 47 písm. c) s. ř. s. použitého přiměřeně podle § 120 s. ř. s.

(ouč)