

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

7 2007 / V. ročník / 27. 7. 2007

OBSAH

I. JUDIKÁTY

1217. Řízení před soudem: nedostatek
řádného doručení správního
rozhodnutí
Správní řízení: účastenství v řízení ... 567
1218. Řízení před soudem: zaplacení
soudního poplatku 569
1219. Řízení před soudem: nepřijatelnost
kasační stížnosti
Mezinárodní ochrana: přesah vlastních
zájmů stěžovatele 570
1220. Daňové řízení: prodloužení lhůty
v důsledku fikce 572
1221. Daňové řízení: zákaz dvojího
zdanění 575
1222. Daňové řízení: stanovení daně
podle pomůcek 578
1223. Daňové řízení: výhody stanovení
daně podle pomůcek pro daňový
subjekt 581
1224. Daňové řízení: součinnost třetích
osob 583
1225. Daň z příjmů: výdaje vynaložené
na dosažení, zajištění a udržení
zdanitelných příjmů 584
1226. Daň z příjmů: plnění po odstoupení
od smlouvy 589
1227. Daň z přidané hodnoty: provozovatel
výherních hracích přístrojů 593
1228. Daň z převodu nemovitostí:
základ daně při vkladech nemovitostí
do obchodních společností 595
1229. Pobyt cizinců: stanovení doby
vycestování
Správní řízení: dodatečná změna
lhůty ke splnění povinnosti 597
1230. Pobyt cizinců: přiměřenost zásahu
do soukromého a rodinného života
cizince 599
1231. Právo na informace: fiktivní
rozhodnutí 603
1232. Správní rozhodnutí: soulad výroku
s odůvodněním
Správní trestání: provozování
rozhlasového a televizního
vysílání 605
1233. Správní trestání: odborný dozor nad
bezpečností práce
Pracovní právo: práce přesčas 607
1234. Správní trestání: veterinární péče;
nesplnění závazného pokynu 610
1235. Shromáždovací právo: místo
shromáždění 612
1236. Stavební řízení: účastenství
v řízení 615
1237. Státní památková péče: ochrana
památek ve vztahu ke stavebnímu
řízení 618
1238. Ochrana spotřebitele: diskriminace. . 621
1239. Veřejné zdravotní pojištění:
penále za nezaplacení pojistného
po vyhlášení konkursu 625
1240. Veřejné zdravotní pojištění:
promlčení pojistného 629
1241. Pojistné na sociální zabezpečení: vznik
povinnosti platit pojistné 633
1242. Důchodové pojištění: podmínky
vzniku nároku na plný invalidní
důchod 636
1243. Političti vězni: příplatek
k důchodu 638
1244. Kompetenční spory: nezákonný
zásah správního orgánu spočívající
v zápisu poznámky do katastru
nemovitostí 642
1245. Kompetenční spory: pojem
sporu; pravomoc rozhodovat
o nákladech řízení před správním
orgánem 645
1246. Katastr nemovitostí: zřejmý omyl
při vedení a obnově katastru 646
1247. Ochranné známky: shodnost či
podobnost výrobků a služeb 650
1248. Náhrada za znárodněný majetek 656

II. PRÁVNÍ VĚTY BEZ ODŮVODNĚNÍ

1249. Řízení před soudem: podklady pro
rozhodnutí; nepřezkoumatelnost
rozhodnutí soudu 659
1250. Řízení před soudem: lhůta k podání
kasační stížnosti 659
1251. Daňové řízení: povinnost prokázat
náklady vzniklé z komisionářské
smlouvy; meze činnosti odvolacího
orgánu 659
1252. Správní řízení: doručování
písemností 660
1253. Daňové řízení: úrok za daňový přeplatek
Daň z přidané hodnoty: vrácení
nadměrného odpočtu 660
1254. Daň z přidané hodnoty: nárok na
odpočet daně 660

I. JUDIKÁTY

1217

Řízení před soudem: nedostatek řádného doručení správního rozhodnutí

Správní řízení: účastenství v řízení

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

Nedostatek řádného doručení napadeného správního rozhodnutí jiným účastníkům řízení než žalobci není neodstranitelnou překážkou řízení ve smyslu § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Soud v takovém případě přikročí k odstranění vady uložením povinnosti správnímu orgánu doručit rozhodnutí opomenutému účastníkovi řízení, je-li znám, a poté v řízení pokračuje. Pokud však správní orgán nevymezil řádně okruh účastníků řízení, je to důvodem ke zrušení napadeného správního rozhodnutí pro vady řízení. V žádném případě však nelze žalobu z těchto důvodů odmítnout.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2007, čj. 2 As 53/2006-79)

Prejudikatura: srov. č. 450/2005 Sb. NSS.

Věc: Spolek S. proti Krajskému úřadu Královéhradeckého kraje, za účasti 1) společnosti s ručením omezeným P., 2) Františka K., 3) Evy M., 4) Ing. Miroslava M., o využití území pro dobývání ložiska nevyhrazeného nerostu a o umístění dočasné stavby, o kasační stížnosti Františka K.

Krajský úřad Královéhradeckého kraje, odbor regionálního rozvoje, územního plánování a stavebního řádu, rozhodnutím ze dne 22. 10. 2004 zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Městského úřadu Kostelec nad Orlicí, odboru územního plánu a stavebního úřadu, ze dne 14. 6. 2004 o využití území pro dobývání ložiska nevyhrazeného nerostu pro I. etapu těžby štěrkopísku na dobu dvaceti let a o umístění dočasné stavby technického zázemí písníku včetně monitorovacích vrtů.

Žalobu, jíž žalobce napadl rozhodnutí žalovaného, Krajský soud v Hradci Králové usnesením odmítl dne 28. 6. 2005 z důvodů uvedených v § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., přičemž nesplnění podmínek řízení spatřoval v tom, že bylo napadeno nepravomocné rozhodnutí. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména uvedl, že se žalovaný řádně nevypořádal s okruhem účastníků řízení, v jehož průběhu nejprve stavební úřad jednal s Ing. Miroslavem M., a aniž bylo rozhodnuto o tom,

že účastníkem řízení není, bylo mu toto postavení následně upřeno, a to navíc nedůvodně. Žalovaný nejen tuto vadu neodstranil, ale vůbec se věcně nezabýval odvoláním rovněž podaným Ing. Miroslavem M. V důsledku toho, že žalovaný rozhodl jen o odvolání žalobce, nenabýlo rozhodnutí vůbec právní moci, a proto je krajský soud nemohl přezkoumat. Tento nedostatek podmínek řízení je neodstranitelný. V dalším řízení pak podle krajského soudu bude třeba doručit rozhodnutí o odvolání všem účastníkům územního řízení znovu, neboť jinak by byli ti, jimž doručeno bylo, zkráceni na svých právech bránit se proti němu správní žalobou.

Zúčastněná osoba (stěžovatel) se kasační stížností domáhala zrušení uvedeného rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové. V kasační stížnosti mimo jiné uvedla, že dané správní rozhodnutí nabylo právní moci, neboť bylo doručeno všem účastníkům řízení, jejichž okruh byl vyhodnocen v souladu se zákonem.

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

Z odůvodnění:

(...) Odmítnout návrh lze podle § 46 odst. 1 s. ř. s., jestliže:

a) soud o téže věci již rozhodl nebo o téže věci již řízení u soudu probíhá nebo nejsou-li splněny jiné podmínky řízení a tento nedostatek je neodstranitelný nebo přes výzvu soudu nebyl odstraněn, a nelze proto v řízení pokračovat,

b) návrh byl podán předčasně nebo opožděně,

c) návrh byl podán osobou k tomu zjevně neoprávněnou,

d) návrh je podle tohoto zákona nepřipustný.

Krajský soud užil ustanovení § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., neboť dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí nebylo doručeno všem účastníkům, a proto nemohlo nabýt právní moci.

Žaloba podaná proti správnímu rozhodnutí, které nebylo řádně doručeno, může vést za určitých okolností k jejímu posouzení jako předčasné, a tedy k odmítnutí podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Tak by tomu bylo, pokud by žalobu podal ten, komu nebylo rozhodnutí doručeno. O takovou situaci se nejedná, neboť žalobci, který jediný žalobu podal, rozhodnutí žalovaného doručeno bylo a žalobu také podal v zákonné lhůtě. V případě nedoručení jiným účastníkům řízení by nepřicházelo v úvahu posouzení žaloby jako předčasné, neboť každý z účastníků správního řízení má samostatnou lhůtu k podání žaloby vázanou na den, kdy jemu bylo správní rozhodnutí doručeno.

Z logiky soudního přezkumu správních rozhodnutí by bylo lze dovodit, že předpokladem přezkumu je, aby napadené rozhodnutí bylo pravomocné. Soudní řád správní takovou podmínku však výslovně nestanoví.

Otázkou tak je, zda nedoručení správního rozhodnutí jiným účastníkům řízení než ža-

lobci je důvodem pro odmítnutí návrhu pro nesplnění podmínek řízení. Je třeba vycházet z toho, že odmítnout žalobu podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. lze pouze v případě, že se jedná o neodstranitelný nedostatek podmínek řízení. Mezi ty typicky patří např. překážka litispendence nebo překážka *rei iudicatae*. Pokud jde o nedostatek doručení jiným účastníkům řízení, lze vycházet z rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, čj. 2 As 27/2004-78 (č. 450/2005 Sb. NSS). Podle tohoto rozhodnutí *nedostatek řádného doručení napadeného správního rozhodnutí žalobci spočívající v tom, že rozhodnutí bylo v rozporu s ustanovením § 25 odst. 3 správního řádu doručeno přímo jemu, a nikoli jeho zástupci, brání bez dalšího projednání žaloby; takový nedostatek je však odstranitelný. Soud proto nejprve uloží správnímu orgánu řádně doručit napadené rozhodnutí a teprve po jeho doručení pokračuje v řízení o žalobě. Samotná vada doručení není důvodem k odmítnutí žaloby pro předčasnost. I když toto rozhodnutí směřovalo k důvodům odmítnutí podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s., lze je plně užít i v daném případě.*

Doručení opomenutým účastníkům řízení tedy odstraní překážku projednání žaloby v daném případě, když nic nebrání tomu, aby případné žaloby následně jinými účastníky správního řízení podané byly projednány ve společném řízení (§ 39 s. ř. s.). Požadavek krajského soudu na nové doručení všem účastníkům řízení nemá v ničem oporu ve vztahu k těm účastníkům, kterým rozhodnutí žalovaného bylo již zcela řádně doručeno. Je zjevné, že soud tímto požadavkem míní eliminovat důsledek odmítnutí této žaloby vůči žalobci spočívající v tom, že žalobce by po doručení rozhodnutí opomenutým účastníkům již sám možnost podat novou včasnou žalobu neměl. Již z tohoto důsledku je však zřejmé, že odmítnutí návrhu pro nedoručení správního rozhodnutí jinému účastníkovi řízení nebylo namístě.

Postup cestou odstranění překážky řízení doručením správního rozhodnutí účastníkům, jimž doručeno nebylo, přichází v úvahu

pouze tam, kde jde o opomenutí známých účastníků. Také žalobní námitka opomenutí jiného účastníka řízení než žalobce musí být vážena z toho hlediska, že každý v řízení střeží svá práva postupem či rozhodnutím dotčená. Pokud by však správní orgán vůbec v řízení nezjišťoval a nevymezil okruh účastníků řízení a nejednal s nimi, což se mohlo proje-

vit na zákonnosti vydaného rozhodnutí, šlo by o důvod pro zrušení takového rozhodnutí. To však je již součástí věcného posouzení, k němuž zde soud nepřikročil. Zdůraznit je jen třeba, že právě v tomto případě, kdy nebyl vůbec řádně vymezen okruh účastníků řízení, je věcně rozhodováno o žalobě proti rozhodnutí, které právní moci zpravidla nenabylo.

1218

Řízení před soudem: zaplacení soudního poplatku

k § 9 odst. 7 zákona ČNR č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění zákonů č. 271/1992 Sb. a č. 151/2002 Sb.

Učinil-li žalobce platbu soudního poplatku vylepením kolkových známek na podatelnu soudu v den, kdy usnesení o zastavení řízení pro nesplnění poplatkové povinnosti nabylo právní moci, je namístě postup soudu dle § 9 odst. 7 zákona ČNR č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 5 AfS 112/2006-41)

Prejudikatura: srov. č. 69/2004 Sb. NSS.

Věc: Ladislav D. proti Finančnímu ředitelství v Hradci Králové o daň z příjmů, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal dne 19. 12. 2005 ke Krajskému soudu v Hradci Králové žalobu, kterou se domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 10. 2005.

Protože současně s podáním žaloby nesplnil svou poplatkovou povinnost, vyzval krajský soud usnesením ze dne 22. 12. 2005 zástupce žalobce k zaplacení soudního poplatku ve výši 2000 Kč, k tomu mu stanovil lhůtu dvou týdnů od doručení usnesení. Současně žalobce upozornil, že řízení bude v případě nesplnění výzvy zastaveno. Lhůta pro splnění poplatkové povinnosti uplynula dnem 16. 1. 2006. V této lhůtě nebyl poplatek uhrazen, krajský soud tedy dne 1. 2. 2006 usnesením řízení zastavil. Usnesení bylo doručeno zástupci žalobce dne 7. 2. 2006 a téhož dne nabylo právní moci. Žalobce uhradil téhož dne soudní poplatek v kolkových známkách.

Žalobce (stěžovatel) uvedené usnesení krajského soudu napadl kasační stížností, ve

kté mimo jiné uvedl, že soudní poplatek uhradil v den, kdy bylo doručeno usnesení o zastavení řízení. Ve skutečnosti byl tedy soudní poplatek uhrazen, byť zřejmě v poslední možný den. Dle názoru stěžovatele je v takovém případě obtížné určit, zda rozhodnutí o zastavení řízení nabylo právní moci dříve, či později, než došlo k zaplacení. V takovém případě je namístě, při použití zásady „*in dubio pro mittus*“, předpokládat spíše, že k zaplacení došlo včas.

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

Z odůvodnění:

(...) Důvodnost kasační stížnosti Nejvyšší správní soud shledal ohledně druhé otázky, a to včasnosti zaplacení soudního poplatku.

Právo na přístup k soudu chráněné čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod zaují-

má v každé demokratické společnosti natolik významné místo, že nepřichází v úvahu ani jeho zužující výklad, ani formální interpretační přístupy. Proto také nelze než platbu soudního poplatku učiněnou u soudu poslední den lhůty považovat za platbu učiněnou řádně a včas.

V daném případě rozhodnutí o zastavení řízení nabylo právní moci dne 7. 2. 2006, téhož dne byl soudní poplatek prokazatelně za-

placen na podatelně soudu vylepením kolkových známek. Byl tak splněn zákonný předpoklad pro to, aby Krajský soud v Hradci Králové usnesení o zastavení řízení zrušil (§ 9 odst. 7 zákona o soudních poplatcích). Vzhledem k tomu, že tak neučinil, nezbylo Nejvyššímu správnímu soudu než z důvodů procesní ekonomie předmětné usnesení zrušit v tomto řízení.

1219

Řízení před soudem: nepřijatelnost kasační stížnosti Mezinárodní ochrana: přesah vlastních zájmů stěžovatele

k § 104a soudního řádu správního

Institut nepřijatelnosti ve smyslu § 104a s. ř. s. nelze vykládat tak, že není důvodu považovat za přijatelnou kasační stížnost opřenou o – *per se* – důvodné – námitky proti procesnímu pochybení krajského soudu, jestliže podle obsahu spisu lze s vysokou mírou pravděpodobnosti mít za to, že i kdyby k tomuto procesnímu pochybení nedošlo, rozhodnutí ve stěžovatelově věci by nebylo pro něho příznivější.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 2 Azs 137/2006-67)

Prejudikatura: srov. č. 933/2006 Sb. NSS.

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

Žalovaný dne 2. 8. 2004 neudělil žalobci azyl pro nesplnění podmínek uvedených v § 12, § 13 odst. 1, 2 a § 14 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu), a rozhodl, že se na žalobce nevztahuje překážka vycestování podle § 91 téhož zákona.

Žalobce proti tomuto rozhodnutí podal žalobu, kterou Krajský soud v Ústí nad Labem svým usnesením dne 29. 6. 2006 odmítl. V odůvodnění uvedl, že chybějící konkrétní vymezení žalobních bodů, které nebyly žalobcem přes výzvu soudu doplněny, se stalo neodstranitelným nedostatkem podmínky řízení.

Žalobce (stěžovatel) napadl uvedené usnesení krajského soudu kasační stížností, v níž zejména namítal, že mu nebylo řádně doručeno usnesení krajského soudu, kterým byl vyzván k doplnění podání, neboť se na

adrese, kam mu bylo doručováno, již nezdržoval.

Nejvyšší správní soud napadené usnesení Krajského soudu v Ústí nad Labem zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Po konstatování přípustnosti kasační stížnosti se Nejvyšší správní soud ve smyslu § 104a s. ř. s. zabýval otázkou přijatelnosti kasační stížnosti.

Podle § 104a s. ř. s. jestliže kasační stížnost ve věcech mezinárodní ochrany svým významem podstatně nepřesahuje vlastní zájmy stěžovatele, odmítne ji Nejvyšší správní soud pro nepřijatelnost. Institut přijatelnosti kasační stížnosti je snahou o rovnováhu mezi dvěma zájmy: zájmem na spravedlnosti v každém jednotlivém případě a zájmem na efektivitě působení právního systému.

Zákonný pojem „přesah vlastních zájmů stěžovatele“, který je podmínkou přijatelnosti kasační stížnosti, představuje typický neurčitý právní pojem. K podrobnějšímu vymezení institutu přijatelnosti kasační stížnosti ve věcech azylu (mezinárodní ochrany) lze pro stručnost odkázat např. na usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2006, čj. 1 Azs 13/2006-39, publikované pod č. 933/2006 Sb. NSS. Podle tohoto usnesení případ přijatelnosti kasační stížnosti bude dán také tehdy, pokud by bylo v napadeném rozhodnutí krajského soudu shledáno zásadní pochybení, které mohlo mít dopad do hmotněprávního postavení stěžovatele.

Z obsahu správního spisu plyne, že stěžovatel poukazoval na kácení lesů na Ukrajině, následně mu bylo vyhrožováno, byl fyzicky napaden neznámými lidmi, od kterých se dozvěděl, že lesy jsou káceny na příkaz činníků vlády. Stěžovatel v průběhu řízení vyjádřil obavu o svůj život, a to v souvislosti s výhrůžkami a fyzickým násilím, které na něm bylo spácháno.

V projednávané věci dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že kasační stížnost je přijatelná, neboť rozhodnutí krajského soudu stěžovatel napadá pro zásadní procesní pochybení, které mohlo mít dopad do jeho hmotněprávního postavení. V daném případě má (při respektování podstaty a smyslu práva na soudní a jinou ochranu) přednost zájem na spravedlnosti v každém jednotlivém případě před zájmem na rychlosti a hospodárnosti fungování právního systému. K tomuto závěru soud dospívá s ohledem na skutečnost, že v souzené věci stěžovateli nebyla poskytnuta soudní ochrana individuálním projednáním jeho věci na úrovni krajského soudu; přitom základním posláním soudů ve správním soudnictví je poskytovat ochranu veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob (§ 2 s. ř. s.).

Dopad do hmotněprávního postavení stěžovatele ve smyslu shora zmíněného usnesení Nejvyššího správního soudu je v případě procesních pochybení krajského soudu, která se sama o sobě přímo netýkají hmotněprávního postavení stěžovatele, nýbrž „pou-

ze“ porušují jeho procesní práva v rámci řízení týkajícího se jeho práv hmotných, dán. V důsledku vadných procesních postupů soudu je totiž stěžovateli – oproti stavu zákonem vyžadovanému odepřeno či omezeno jeho právo na věcné projednání jeho žaloby, a tedy *a priori* omezena či vyloučena možnost domoci se soudní cestou ochrany svých hmotných práv. Hmotněprávní postavení stěžovatele je tak dotčeno jakoby „potenciálně“ a „podmíněně“, tím, že k posouzení jeho hmotněprávní pozice v důsledku procesního pochybení soudu vůbec nedojde, resp. dojde v menší než zákonem předepsané míře, takže pro případ, že by skutečně do jeho práv bylo správním orgánem nepřipustně zasazeno, zhatila by se cesta, jak takovouto nezákonnost správního orgánu prostřednictvím soudu napravit.

Prima facie se vzhledem k obsahu soudního a správního spisu v případě stěžovatele jeví, že jeho hmotněprávní pozice nebyla s největší pravděpodobností v konečném důsledku rozhodnutím správního orgánu dotčena. Vše totiž nasvědčuje tomu, že stěžovateli zřejmě není důvodu azyl v České republice poskytnout již jen proto, že (podle svého vlastního vyjádření v protokolu ze dne 19. 7. 2004) poté, co měl být fyzicky napaden v souvislosti s tím, že bránil těžbě dřeva v oblasti, kde žil, před příchodem do ČR pobýval nějakou dobu u svého bratra v Estonsku, tedy v bezpečné třetí zemi ve smyslu § 2 odst. 2 zákona o azylu, v níž mu principiálně nic nebránilo požádat o azyl (srov. k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, čj. 2 Azs 5/2003-46, publikovaný pod č. 18/2003 Sb. NSS, a rozsudek téhož soudu ze dne 23. 10. 2003, čj. 5 Azs 17/2003-45; oba publikovány též na www.nssoud.cz). To je však z hlediska posouzení dopadu do hmotněprávního postavení stěžovatele nerozhodné.

Pokud by totiž institut nepřijatelnosti ve smyslu § 104a s. ř. s. byl vykládán tak, že není důvodu považovat za přijatelnou kasační stížnost opřenou o – *per se* důvodné – námitky proti procesnímu pochybení krajského soudu, jestliže podle obsahu spisu lze s vysokou mírou pravděpodobnosti mít za to, že i kdyby k tomuto procesnímu pochybení nedošlo,

rozhodnutí ve stěžovatelově věci by nebylo pro něho příznivější, popřelo by to preventivní, usměrňující a sjednocující funkci institutu kasační stížnosti ve vztahu ke krajským soudům a zprostředkovaně i správním orgánům. V konečném důsledku by to oslabilo systém ochrany subjektivních veřejných práv zajišťovaný správním soudnictvím, neboť závěry o hmotněprávní pozici stěžovatele by Nejvyšší správní soud činil způsobem, jenž odporuje požadavkům na řádné zjištění skutkového stavu a jenž stěžovateli odírá přístup k soudu a možnost vyjádřit se ke všem aspektům jeho věci, které považuje za významné; v podstatě by hmotněprávní pozici stěžovatele soud posuzoval mimoprocesními metodami. Takový výklad § 104a s. ř. s. by proto nebylo lze považovat za konformní s čl. 90 věta první Ústavy ve spojení s čl. 36 odst. 2 a čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Je-

jich smyslem a účelem je totiž vytvořit a zajistit fungování systému efektivní (tedy dostatečně účinné a spravedlivé) ochrany těchto práv. Tím bude takový systém, který všechny orgány veřejné moci, jež o subjektivních veřejných právech rozhodují, důsledně a bezvýjimečně nutí k zákonnému postupu (zde, ve věci stěžovatele, zrušením nezákonného rozhodnutí krajského soudu kasační instancí) bezprostředně a v každém jednotlivém případě, a nikoli selektivně (jen v případech, v nichž se to na základě předběžného posouzení, účinného kasační instancí zpravidla toliko podle obsahu spisu, jeví účelné s ohledem na pravděpodobný výsledek soudního řízení v meritu věci). Právě v zájmu na patřičné ochraně procesních práv účastníků řízení jako nástroje k ochraně jejich práv hmotných je nutno v takovýchto případech vidět „přesah vlastních zájmů stěžovatele“ ve smyslu § 104a s. ř. s.

1220

Daňové řízení: prodloužení lhůty v důsledku fikce

k § 14 odst. 1 a 4 zákona ČNR č. 37/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“)

Stanoví-li správce daně termín projednání zprávy o daňové kontrole, určuje tak lhůtu, na kterou se vztahují požadavky stanovené v § 14 odst. 1 zákona ČNR č. 37/1992 Sb., o správě daní a poplatků, a již lze také rozhodnutím správce daně měnit. Požádá-li daňový subjekt před uplynutím této lhůty o její prodloužení, je na správci daně, aby o takové žádosti rozhodl; nerozhodne-li o ní před uplynutím žádané lhůty, nastupuje fikce povolení prodloužení předvídaná v § 14 odst. 4 větě první citovaného zákona, aniž by bylo podstatné, o jaké důvody daňový subjekt žádost opírá.

(*Poidle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 1. 2006, čj. 1 Afs 19/2005-78*)

Věc: Společnost s ručením omezeným S. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z příjmů, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 30. 6. 2004 bylo zamítnuto odvolání žalobce proti dodatečnému platebnímu výměru Finančního úřadu v Českých Budějovicích (dále též „správce daně“) ze dne 25. 7. 2003, kterým byla žalobci dodatečně vyměřena daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 1997 ve výši 332 280 Kč. Stalo se tak na základě zprávy o daňové kontrole daně z příjmů právnických osob za zdaňovací období

let 1996 – 1999, která byla provedena u společnosti E. a žalobce jako jejího právního nástupce.

V žalobě proti rozhodnutí žalovaného žalobce namítal, že platební výměr byl vydán před ukončením daňové kontroly: správce daně v rozporu s § 16 odst. 4 písm. f) daňového řádu neprojednal se žalobcem zprávu o kontrole, neboť nerozhodl o žádosti žalobce o odložení projednání daňové kontroly,

a nastala tak ve smyslu § 14 odst. 4 fikce, že byl akceptován termín navržený žalobcem.

Krajský soud zrušil rozhodnutí žalovaného rozsudkem ze dne 15. 12. 2004 a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Vyšel z toho, že termín projednání zprávy o kontrole byl stanoven na 24. 7. 2003, a požádal-li žalobce podáním doručeným správci daně dne 21. 7. 2003 o prodloužení stanovené lhůty do 15. 8. 2003, a ten o jeho žádosti do 15. 8. 2003 nerozhodl, nastala ve smyslu § 14 odst. 4 daňového řádu fikce, že žádané prodloužení lhůty bylo povoleno. Daňový řád v § 14 nezná jiné lhůty než lhůty zákonné a lhůty správcovské. Soud rovněž uvedl, že pokud správce daně nerozhodl do 24. 7. 2003, kdy měla být zpráva o daňové kontrole projednána, o žalobcově námitce proti postupu pracovníka správce daně (o což žalobce opíral žádost o odložení termínu projednání zprávy o daňové kontrole), pak nemohl tohoto dne projednat zprávu o daňové kontrole. Žalobce měl kvalifikovaný důvod k odložení projednání zprávy o daňové kontrole, a pokud správce daně odeslal zprávu o daňové kontrole žalobci v poštovní zásilce spolu s dodatečným platebním výměrem, postupoval nezákonně. Postup podle § 16 odst. 8 daňového řádu nebyl namístě, a ani dnem 8. 8. 2003, kdy byla zpráva žalobci poštou doručena (spolu s dodatečným platebním výměrem a rozhodnutím o námitce proti postupu pracovníka správce daně žalobcem podané dne 23. 6. 2003), nenastaly účinky řádného projednání a doručení zprávy, a žalobce tak byl zkrácen na právech upravených v § 16 odst. 4 písm. f) daňového řádu.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozhodnutí krajského soudu kasační stížností z důvodů podle § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Prvním z kasačních důvodů stěžovatel zpochybňuje právní názor krajského soudu spočívající v aplikaci § 14 daňového řádu na danou věc. Podle něj není stanovení termínu projednání zprávy o daňové kontrole lhůtou

ve smyslu § 14 odst. 1 daňového řádu, neboť není stanoven žádným rozhodnutím správce daně, nelze jej se správcovskou lhůtou ztotožňovat a nelze ani aplikovat jeho prodloužení podle § 14 odst. 4. Závěry soudu o tom, že z § 14 vyplývá, že daňový řád jiné než zákonné a správcovské lhůty nezná, a proto i lhůta žalobcem navržená, pokud nebyla správcem daně odmítnuta, je lhůtou správcovskou, by podle žalovaného vytvářela kolizní situace. Lhůta znamenající určitou délku časového období; jestliže správce daně určí termín, čas a místo projednání zprávy o daňové kontrole, z výkladu soudu by vyplývalo, že daňový subjekt se může dostavit ke splnění procesního úkonu kdykoliv do tohoto termínu. Aplikace § 14 odst. 4 daňového řádu by vedla k nejistotě o tom, který termín pro projednání daňové kontroly platí, a umožňovala by daňovému subjektu úspěšně a opakovaně termín dlouhodobě oddalovat.

Námitka není důvodná.

Podle § 14 daňového řádu není-li lhůta pro některý úkon v daňovém řízení stanovena obecně závazným právním předpisem, určí přiměřenou lhůtu rozhodnutím správce daně.

Z předmětného ustanovení vyplývá, že daňový řád stanoví dva typy lhůt; jsou to jednak lhůty zákonné, tedy lhůty, s nimiž zákon výslovně spojuje nějaké účinky v daňovém řízení, jejichž délku a běh určuje přímo zákon a lze je měnit jen tehdy, připouští-li to výslovně zákon, a dále lhůty správcovské, tedy lhůty, které stanoví správce daně v daňovém řízení svým rozhodnutím, aniž by tato povinnost byla výslovně stanovena zákonem, a jedná se o lhůty, které, vzhledem k tomu, že byly určeny rozhodnutím správce daně, mohou být také jeho rozhodnutím měněny.

Projednání zprávy o daňové kontrole je nepochybně úkonem v daňovém řízení. Ve smyslu § 16 odst. 1 daňového řádu daňovou kontrolou správce daně zjišťuje nebo provádí daňový základ nebo jiné okolnosti rozhodné pro správné stanovení daně; daňová kontrola sama je dílčím procesním postupem v rámci daňového řízení a sestává z řady úko-

nů, mezi něž náleží projednání zprávy o daňové kontrole a následné spolupodepsání této zprávy daňovým subjektem a správcem daně, čímž se daňová kontrola končí. Daňové řízení vede daňový orgán, vázán postupem stanoveným daňovým řádem. Ten mu v § 2 odst. 2 ukládá povinnost postupovat v daňovém řízení v úzké součinnosti s daňovými subjekty a ve smyslu § 2 odst. 9 je právem i povinností všech daňových subjektů úzce spolupracovat se správcem daně při správném stanovení a vybrání daně. Je-li po sepsání zprávy o daňové kontrole další fází, směřující k ukončení daňové kontroly, její projednání s daňovým subjektem, je na správci daně, aby určil termín, kdy zpráva bude projednána.

Lhůty v daňovém řízení vyjadřují v podstatě určitý úsek časového období, v tom se lze se stěžovatelem ztotožnit. Stanovení termínu projednání zprávy o kontrole představuje časový úsek, který má daňový subjekt na to, aby soustředil své případné výhrady k výsledkům zjištění, která správní orgán ve správě soustředil, a při projednání zprávy je vůči správci daně uplatnil. Na stanovení termínu projednání zprávy o daňové kontrole tak je nutno nahlížet jako na lhůtu určenou rozhodnutím správce daně, tedy lhůtu správcovskou (byť nezakládá právo daňovému subjektu na projednání zprávy kdykoliv v průběhu této lhůty), na kterou se vztahují požadavky stanovené v § 14 odst. 1 daňového řádu a již lze také rozhodnutím správce daně měnit. Požádá-li daňový subjekt před uplynutím této lhůty o její prodloužení, je na správci daně, aby o takové žádosti rozhodl; nerozhodne-li o ní před uplynutím žádané lhůty, nastupuje fikce povolení prodloužení předvídaná v § 14 odst. 4 daňového řádu. Na jejím charakteru lhůty správcovské nic nemění to, pokud správce daně určí lhůtu k projednání zprávy o daňové kontrole po dohodě s daňovým subjektem anebo pokud akceptuje lhůtu, kterou navrhl sám daňový subjekt. Ve shodě s krajským soudem proto Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že požádal-li daňový subjekt o prodloužení lhůty stanovené k projednání zprávy o daňové kontrole před uplynutím této lhůty, je třeba aplikovat ustanovení § 14 daňového

řádu, a v důsledku toho, že správce daně nerozhodl o žádosti o prodloužení lhůty před uplynutím žádané lhůty, nastala podle § 14 odst. 4 daňového řádu fikce povolení žádaného prodloužení lhůty, a s doručením zprávy o daňové kontrole poštovní zásilkou tak nemohou být spojeny žádné účinky. Kasační námitku proto soud neshledal důvodnou.

Ani druhý z uplatněných kasačních důvodů [obsahově vycházející z § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.] kasační soud neshledal opodstatněným. V něm stěžovatel vytýkal krajskému soudu, že jeho závěr o tom, že byl žalobce postupem správce daně zkrácen na právu uvedeném v § 16 odst. 4 písm. f) daňového řádu, nemá oporu ve spise. Konkrétně poukázal na to, že správce daně předal daňovému subjektu výsledky zjištění daňové kontroly dne 25. 3. 2003, a ten požádal o možnost seznámit se s výsledky kontroly a vyjádřit se do 23. 4. 2003, čemuž správce daně vyhověl; ještě před tímto datem požádal o další prodloužení a správce daně stanovil nový termín projednání na 9. 5. 2003; daňový subjekt se nedostavil, proto správce daně předvolal dle § 29 daňového řádu statutárního zástupce k projednání zprávy o daňové kontrole; při ústním jednání byl do protokolu dohodnut termín další, a to 24. 7. 2003, s tím, že byl upozorněn, že pokud se nedostaví, bude zpráva zaslána dle § 16 odst. 8 daňového řádu. Dne 21. 7. 2003 byla doručena správci daně další žádost, již žalobce žádal o odložení termínu; z výše uvedeného podle stěžovatele vyplývá, že daňový subjekt se vyhýbal řádnému projednání zprávy a uzavření daňové kontroly.

Daňový řád v § 16 odst. 4 písm. f) zakládá právo daňovému subjektu na to, aby se mohl vyjádřit před ukončením daňové kontroly k výsledku uvedenému ve zprávě o daňové kontrole, ke způsobu jeho zjištění, případně navrhnout jeho doplnění. Toto právo na projednání zprávy o daňové kontrole daňový řád prolamuje pouze v případě, kdy daňový subjekt odmítne zprávu převzít nebo se jejímu převzetí a projednání vyhýbá; za této situace může správce daně postupovat podle § 16 odst. 8 věty poslední a zprávu odeslat daňovému subjektu v poštovní zásilce s doručen-

kou. Jaké konkrétní jednání daňového subjektu je třeba podřadit pod vyhýbání se převzetí a projednání zprávy, zákon nevymezuje a je třeba je posoudit podle okolností v konkrétní věci.

V souzené věci především je třeba poukázat na vzájemnou provázanost obou kasačních důvodů. Ve shodě s krajským soudem má i Nejvyšší správní soud za to, že v daném případě byl vyloučen postup podle § 16 odst. 8 věty poslední proto, že správce daně nerozhodl o žádosti žalobce o prodloužení lhůty k projednání zprávy o daňové kontrole stanovené na den 24. 7. 2003; o této žádosti, doručené správci daně dne 21. 7. 2003, žádající o prodloužení lhůty do 15. 8. 2003, správce daně do 15. 8. 2003 nerozhodl, a proto ve smyslu § 14 odst. 4 věty první daňového řádu nastala fikce, že bylo prodloužení lhůty do tohoto dne povoleno, a fikce povoleného prodloužení lhůty již sama o sobě brání tomu usuzovat na vyhýbání se projednání zprávy o daňové kontrole, jestliže se daňový subjekt nedostaví v původně stanoveném termínu k jejímu projednání. Při fikci povolení žádané lhůty dle § 14 odst. 4 věty první daňového řádu není ani podstatné, o jaké důvody žalobce žádost o prodloužení lhůty opírá, a jde-li o důvody důležité. V předmětné věci však žalobce navíc svou žádost o prodloužení lhůty stavěl na důvodu, že v rámci daňové kontroly nebylo rozhodnuto o jeho námitkách ze dne

23. 6. 2003, jimiž zpochybňoval oprávnění pracovníka správce daně, který rozhodnutím ze dne 9. 6. 2003 shledal nedůvodnými jím uplatněné námitky ze dne 20. 5. 2003 a 4. 6. 2003; těmito dříve uplatněnými námitkami žalobce brojil proti postupu pracovníků správce daně spočívajícím v nerespektování úložní lhůty v případě rozhodnutí o prodloužení lhůty, zpochybňoval své právní nástupnictví po společnosti E. a vznesl výhrady proti způsobu zahájení daňové kontroly za zdaňovací období roku 1999. Jestliže o námitkách ze dne 23. 6. 2003 nebylo do doby podání žádosti o prodloužení lhůty rozhodnuto, pak by nepochybně nebylo možno na takový uplatněný důvod pohlížet jako na nedůležitý, a i z tohoto důvodu by tak nebylo možno ani usuzovat na to, že se žalobce projednání zprávy o daňové kontrole vyhýbá, a uplatnit postup podle § 16 odst. 8 věty poslední.

Pokud není zpráva o daňové kontrole s daňovým subjektem projednána, jde o zásadní zásah do práv daňového subjektu, umocněný tím, že daňové rozhodnutí, jímž je mu na základě výsledků daňové kontroly ukládána dodatečná daňová povinnost, nemusí být odůvodněno. Krajský soud svou argumentaci v tomto směru náležitě rozvedl, je podložena obsahem správního spisu a opřel ji i o judikaturu Ústavního soudu.

1221

Daňové řízení: zákaz dvojího zdanění

k § 2 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.“)

k § 23 odst. 4 písm. d) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1998 (v textu též „ZDP“)

I. Obsahem správy daně je právo činit jen ta opatření, která jsou potřebná ke správnému a úplnému stanovení daňové povinnosti, nikoliv zajistit si platbu daně z téže částky dvakrát.

II. Princip zákazu dvojího zdanění je nutno respektovat nejen v případě, kdy platná právní úprava umožňuje zdanit jeden a tentýž příjem u dvou daňových subjektů, ale i v případě, kdy se jedná o dvojí zdanění jednoho a téhož příjmu u jednoho a téhož daňového subjektu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, čj. 9 Afs 16/2007-87)

Prejudikatura: srov. nálezy Ústavního soudu č. 145/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 666/02) a č. 39/2004 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 667/02).

Věc: Dušan M. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalovaného.

Dodatečným platebním výměrem Finančního úřadu v Chodově byla žalobci na základě provedené daňové kontroly dodatečně vyměřena daň z příjmů fyzických osob za rok 1998 ve výši 110 181 Kč.

Žalobce brojil proti tomuto rozhodnutí odvoláním, které žalovaný dne 7. 1. 2005 zamítl.

Žalobce proto podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, kterou Krajský soud v Plzni shledal z části důvodnou, a to ve věci namítaného nesprávného dvojího zdanění jednoho a téhož příjmu, a rozsudkem ze dne 31. 10. 2006 rozhodnutí žalovaného zrušil. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména uvedl, že fakturovaný příjem byl daňovému subjektu hrazen jeho odběratelem postupně. První splátka ve výši 50 000 Kč byla uhrazena dne 12. 12. 1997 a podrobena dani z příjmů v celkové hodnotě v roce 1997, tj. včetně částky připadající na daň z přidané hodnoty ve výši 7040 Kč, zatímco druhá splátka ve výši 40 000 Kč, uhrazená dne 23. 3. 1998, byla podrobena dani ve zdaňovacím období roku 1998 pouze ve výši 32 960 Kč, po snížení částky 7040 Kč, připadající na 5% daň z přidané hodnoty. Dle závěru soudu měl žalobce postupovat naopak, tj. nejprve v souladu s čl. VI odst. 8 přílohy č. 1 k opatření Ministerstva financí, čj. 2821/71 702/19957, kterým se stanoví postupy účtování u fyzických osob provozujících podnikatelskou nebo jinou výdělečnou činnost účtujících v soustavě jednoduchého účetnictví (dále jen „Opatření MF“), snížit o částku 7040 Kč připadající na daň z přidané hodnoty první splátku přijatou v roce 1997 a zbylou část zaúčtovat do příjmů, které ovlivňují základ daně z příjmů roku 1997, zatímco v roce 1998 měl podrobit dani z příjmů celou přijatou částku, tj. částku ve výši 40 000 Kč. Pokud však žalobce postupoval tak, že v roce 1997 nesprávně podrobil dani z příjmů celou částku včetně daně z přidané

hodnoty a v roce 1998 podrobil dani z příjmů částku o nesprávně v předchozím kalendářním roce zdaněnou daň z přidané hodnoty nižší, pak je nutno správními orgány v roce 1998 doměřenou částku připadající na daň z přidané hodnoty ve výši 7040 Kč podřadit pod § 23 odst. 4 písm. d) ZDP, neboť se jedná o částku, která již byla jednou zdaněna.

Žalovaný (stěžovatel) napadl uvedený rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž zejména namítá nezákonnost tohoto rozsudku spočívající v nesprávné aplikaci ustanovení § 23 odst. 4 písm. d) ZDP. Dle názoru stěžovatele se citované ustanovení týká úpravy základu daně o částky, které již jednou byly zdaněny u poplatníka v souladu se zákonem, což však nebyl posuzovaný případ. V jednoduchém účetnictví, ve kterém účtoval žalobce, se v peněžním deníku účtuje o příjmech a výdajích, a to s ohledem na okamžik jejich přijetí nebo zaplacení. Daňový subjekt v roce 1998, a to dne 23. 3. 1998, přijal částku ve výši 40 000 Kč, avšak do daňových příjmů zahrnul pouze částku ve výši 32 960 Kč. Vzhledem k tomu, že tuto částku žalobce obdržel až v roce 1998, nemohla být zdaněna již v roce 1997, a nemohlo se tedy jednat o případ, na který dopadá ustanovení § 23 odst. 4 písm. d) ZDP. Chybný postup žalobce týkající se vypořádání pohledávky z titulu daně z přidané hodnoty v roce 1997 nemůže být důvodem pro nezdanění částky, kterou v roce 1998 žalobce obdržel. Ustanovení § 23 odst. 4 písm. d) ZDP nelze aplikovat na případ, kdy byly příjmy či výdaje poplatníkem uplatněny v jiném zdaňovacím období, než do kterého patří.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Předmětem sporu je v posuzovaném případě výklad § 23 odst. 4 písm. d) ZDP, tj. zda

lze citované ustanovení aplikovat také na případ, kdy do základu daně z příjmů byla poplatníkem zahrnuta nesprávně částka připadající na jím do státního rozpočtu odvedenou daň z přidané hodnoty, tedy částka poplatníkem zahrnutá do zdanitelných příjmů nad rámec zákona.

Kdo je poplatníkem daně, stanoví v obecné rovině § 6 d. ř., dle kterého je poplatníkem osoba, jejíž příjmy jsou podrobeny dani.

Základem daně je dle § 23 odst. 1 ZDP rozdíl, o který příjmy, s výjimkou příjmů, které nejsou předmětem daně, a příjmů osvobozených od daně, převyšují výdaje (náklady), a to při respektování jejich věcné a časové souvislosti v daném zdaňovacím období, upravený podle následujících odstavců.

Podle § 23 odst. 4 písm. d) ZDP se do základu daně podle odstavce 1 nezahrnují částky, které již byly u téhož poplatníka zdaněny podle tohoto zákona. Těmito částkami jsou také částky pojistného na sociální zabezpečení, příspěvku na státní politiku zaměstnanosti a pojistného na veřejné zdravotní pojištění, o které byl zvýšen hospodářský výsledek podle odstavce 3, dojde-li k jejich zaplacení. Obdobně to platí pro právního nástupce poplatníka zaniklého bez provedení likvidace, pokud tyto částky pojistného a příspěvku zaplatí za poplatníka zaniklého bez provedení likvidace. V tomto případě neplatí podmínka, že se jedná o částky již zdaněné u téhož poplatníka.

Jakkoli argumentace stěžovatele na první pohled ob stojí a je formálně srozumitelná, nebere v úvahu to, že předmětem dodatečného doměření daně z příjmů fyzických osob nebyly různé příjmy daňového subjektu, dosažené z různých aktivit daňového subjektu v různých zdaňovacích obdobích, ale jeden a tentýž příjem. Se stěžovatelem lze jistě souhlasit v tom, že daňový subjekt měl postupovat v souladu s čl. VI odst. 8 přílohy č. 1 k Opatření MF a vypořádat částečnou úhradu své pohledávky přednostně s pohledávkou daně z přidané hodnoty a dani z příjmů fyzic-

kých osob ve zdaňovacím období roku 1997 podrobit pouze zbývající část úhrady, tj. částku 42 960 Kč. Pokud však v posuzovaném případě daňový subjekt ve zdaňovacím období roku 1997 podrobil zdanění nesprávně částku připadající na daň z přidané hodnoty tím, že ve svůj neprospěch zatížil daní z příjmů fyzických osob celou částečnou úhradu své pohledávky, nelze mu tutéž částku, tj. částku připadající na tutéž daň z přidané hodnoty, tj. daň z přidané hodnoty z jednoho a téhož uskutečněného zdanitelného plnění, doměřit s odůvodněním, že se jedná o příjem roku 1998, který proto nemohl být zdaněn již v roce 1997.

Z hlediska ryze formálně právního lze si ce pro stěžovatelem zvolený způsob dodanění shledat zákonný podklad s tím, že Metodický pokyn Ministerstva financí D-190, na který krajský soud odkazuje, zdejší soud za zákonný podklad nepovažuje, avšak jak již judikoval Ústavní soud k obdobné problematice v nálezu sp. zn. IV. ÚS 666/02, publikovaném pod č. 145 Sb. ÚS*): „*Za situace, kdy právo umožňuje dvojí výklad, nelze při řešení případu pominout, že na poli veřejného práva mohou státní orgány činit pouze to, co jim zákon výslovně umožňuje (na rozdíl od občanů, kteří mohou činit vše, co není zákonem zakázáno - čl. 2 odst. 3, 4 Ústavy). Z této maximy pak plyne, že při ukládání a vymáhání daní dle zákona (čl. 11 odst. 5 Listiny), tedy při de facto odnětí části nabytého vlastnictví, jsou orgány veřejné moci povinny ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod. Jinak řečeno, v případech pochybností jsou povinny postupovat mírněji (in dubio mitius).*“

Obdobně v nálezu sp. zn. III. ÚS 667/02, publikovaném pod č. 39**), pak Ústavní soud vyjádřil právní názor, dle kterého jsou orgány veřejné správy při ukládání a vymáhání daní povinny šetřit podstatu a smysl základních práv a svobod (čl. 4 odst. 4 Listiny), což znamená, že i za situace, kdy platná právní úprava umožňuje zdanit jeden a tentýž příjem

*) Nález ze dne 15. 12. 2003 (Sb. ÚS, sv. 31, nálež č. 145, str. 291).

**) Nález ze dne 11. 3. 2004 (Sb. ÚS, sv. 32, nálež č. 39, str. 383).

u dvou daňových subjektů, je třeba respektovat princip zákazu dvojího zdanění. Dle názoru zdejšího soudu je třeba výše uvedený princip zákazu dvojího zdanění respektovat nejen v případě, kdy platná právní úprava umožňuje zdanit jeden a tentýž příjem u dvou daňových subjektů, ale i v případě, kdy lze na základě formálního výkladu příslušných ustanovení zdanit jeden a tentýž příjem u jednoho a téhož daňového subjektu dvakrát. Ze shromážděných podkladů zjevně vyplývá, že daňový subjekt v žádném případě nehodlal státu odepřít, co jeho jest. Zdejší soud je proto toho názoru, že § 23 odst. 4 písm. d) ZDP nelze vyložit pouze jednostranně tak, jak ve své kasační stížnosti činí stěžovatel, tedy v tom smyslu, že by dopadalo pouze na situaci, kdy by daňovému subjektu povinnost podat daně určité příjmy dvakrát stanovil přímo zákon. Současně je třeba zdůraznit, že citované ustanovení rozhodně nedopadá na situaci, kdy by daňový subjekt úmyslným zdaněním příjmů v nesprávném zdaňovacím období sledoval jakékoliv daňové zvýhodnění např. z důvodu změny sazby apod.

Se stěžovatelem lze souhlasit také v tom, že institut dodatečného přiznání slouží mimo jiné také k dodatečnému snížení daňové povinnosti v těch případech, kdy byly daňovým subjektem nesprávně, nad rámec záko-

na, podrobeny dani příjmy či jiné aktivity, které zdanění nepodléhaly. Zjistí-li daňový subjekt, že jeho daňová povinnost je nesprávně nižší nebo daňová ztráta nesprávně vyšší než jeho poslední známá daňová povinnost, je oprávněn za splnění dalších zákonem stanovených podmínek předložit do konce měsíce následujícího po tomto zjištění dodatečné přiznání. Zjistí-li stejnou skutečnost správce daně, tedy že daňový subjekt nepodrobil dani z příjmů určitou částku svých příjmů, pak je namístě tuto částku dodatečně doměřit. Byla-li však již tato částka jednou daňovým subjektem do daňových příjmů zahrnuta, byť nesprávně, nelze ji znovu podrobit dani s pouhým poukazem na skutečnost, že daňový subjekt zahrnul do zdanitelných příjmů tuto částku nad rámec zákona. V této souvislosti je nutné konstatovat, že obsahem správy daně je právo činit jen ta opatření, která jsou potřebná ke správnému a úplnému stanovení daňové povinnosti, nikoliv zajistit si platbu daně z téže částky dvakrát. V posuzovaném případě daňový subjekt dokonce zahrnul předmětnou částku do svých zdanitelných příjmů předčasně, o celé jedno zdaňovací období dříve, než byl povinen, a z tohoto pochybení nemohl objektivně získat žádné zvýhodnění v budoucnu. I z tohoto pohledu se jeví fakticky konstituované dvojí zdanění téhož příjmu jako neakceptovatelné.

1222

Daňové řízení: stanovení daně podle pomůcek

k § 7 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění zákona č. 437/2003 Sb.

k § 31 odst. 5 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Skutečnost, že daňový subjekt neprokázal původ a zdanění finančních prostředků, které ve zdaňovacím období vložil do podnikání (§ 31 odst. 5 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků), sama o sobě neznamená, že daň ještě nelze stanovit dokazováním.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2007, čj. 2 Afs 20/2006-90)

Prejudikatura: srov. č. 327/2004 Sb. NSS a nálezy Ústavního soudu č. 113/2005 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 29/05).

Věc: Mgr. Václav Š. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalovaného.

Finanční úřad Plzeň-sever dodatečným platebním výměrem na dani z příjmů fyzických osob vyměřil žalobci za použití pomůcek daňovou ztrátu ve výši 151 737 Kč.

Odvolání proti tomuto rozhodnutí žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 10. 2002 zamítl, neboť daňový subjekt neprokázal původ a zdanění finančních prostředků, které ve zdaňovacím období vložil do podnikání. Z toho podle žalovaného vyplývá, že žalobce nevedl průkazným způsobem, úplně a správně účetnictví ve smyslu ustanovení § 7 zákona č. 563/1991 Sb.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, na základě které Krajský soud v Plzni dne 30. 9. 2005 pro vady řízení zrušil obě citovaná rozhodnutí. V odůvodnění uvedl, že správce daně je oprávněn požadovat na daňovém subjektu prokázání původu a zdroje finančních prostředků, pokud jsou vloženy do podnikání a pokud je o nich takto účtováno. V daném případě žalobce neprokázal původ a zdanění finančních prostředků, jež v roce 1995 vložil do podnikání. Krajský soud se však neztotožnil s názorem žalovaného ohledně účetnictví žalobce, jelikož sporná není výše a charakter zaúčtovaných položek, nýbrž jejich daňový režim. Původ těchto finančních prostředků je sice významný pro daňové řízení, nicméně není součástí účetnictví, a proto nebyl důvod přistoupit ke stanovení daně za použití pomůcek, nýbrž mělo dojít k jejich zdanění dokazováním.

Žalovaný (stěžovatel) proti tomuto rozhodnutí brojil kasační stížností, ve které zejména nesouhlasil se závěrem krajského soudu o tom, že finanční prostředky vložené do podnikání, u nichž nebyl prokázán původ a zdanění, není možno zdanit za použití pomůcek, nýbrž je třeba je zdanit dokazováním. Stěžovatel dále namítal, že podle § 7 odst. 1 zákona č. 563/1991 Sb. jsou účetní jednotky povinny vést účetnictví úplně, průkazným způsobem a správně tak, aby věrně zobrazovalo skutečnosti, které jsou jeho předmětem. V daném případě je rozhodující, že žalobce neprokázal, že peněžní vklady zaúčtované do podnikání jako nezdanitelné příjmy byly nezdanitelnými příjmy a zda se ve skutečnosti

nejednalo o nezdaněné výnosy sdružení, čímž v konečném důsledku žalobce neprokázal ani správnost celkové výše výnosů v účetnictví zaúčtovaných. Proto bylo účetnictví shledáno neprůkazným.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Stěžovatel uplatnil kasační důvod obsažený v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Důvod podle cit. písm. a) předpokládá nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Stěžejní stížnostní námitka přitom brojí proti právnímu názoru krajského soudu, že finanční prostředky vložené do podnikání, u nichž nebyl prokázán původ a zdanění, není možno dodanit za použití pomůcek, nýbrž je třeba je dodanit prostřednictvím dokazování.

K tomu Nejvyšší správní soud nejprve připomíná, že konstrukce způsobu stanovení daňové povinnosti je podle § 31 d. ř. založena na zásadě, že prioritu má určení daně dokazováním. Až v případě, kdy nastane taková absence důkazních prostředků, že daň již za pomoci důkazů stanovit nelze, nastupuje v pořadí druhý způsob stanovení daně, a to užití pomůcek. Nastane-li však nemožnost stanovení daně ani podle pomůcek, daň se sjedná. Zákonné podmínky pro použití stanovení daně podle pomůcek jsou vyjádřeny v § 31 odst. 5 d. ř. tak, že nesplní-li daňový subjekt při dokazování jím uváděných skutečností některou ze svých zákonných povinností, takže zde není možno daňovou povinnost stanovit dokazováním podle odstavců 1 až 4, je správce daně oprávněn stanovit daňovou povinnost za použití pomůcek, které má k dispozici nebo které si obstará bez součinnosti s daňovým subjektem. Dospěje-li tedy správce daně k závěru, že daňový subjekt nenesl důkazní břemeno a daň nelze dokazováním stanovit, je jeho povinností stanovit daň způsobem v pořadí dalším, tedy podle pomůcek. V takovém případě je pak při vyměření daně vázán § 46 odst. 3 d. ř. a je povinen stanovit jak základ daně, tak i daň podle pomůcek, které má k dispozici nebo které si

opatřil, a přihlédnout také ke zjištěným okolnostem, z nichž vyplývají výhody pro daňový subjekt, i když jím nebyly za řízení uplatněny. Při dani stanovené podle pomůcek pak odvolací orgán zkoumá jednak to, zda daňový subjekt skutečně nesplnil některou ze svých zákonných povinností a nedostatek či absence důkazů neumožňuje již stanovit daň dokazováním, a jednak i to, zda daň stanovená podle pomůcek je stanovena dostatečně spolehlivě. Tím je také určen rozsah zkoumání dodržení zákonných podmínek pro použití tohoto způsobu stanovení daně podle § 50 odst. 5 d. ř.

Na základě těchto shora popsaných východisek Nejvyšší správní soud konstatuje, že ke stanovení daňové povinnosti prostřednictvím pomůcek musely být v projednávané věci splněny tři podmínky: (1.) stěžovatel nesplnil některé ze svých povinností při dokazování, (2.) bez této součinnosti stěžovatele nebylo možno stanovit daň dokazováním a (3.) daň mohla být prostřednictvím pomůcek stanovena spolehlivě. Z uvedeného zároveň plyne, že při stanovení daňové povinnosti pomůckami je nutno respektovat princip proporcionality, což především znamená, že podmínka nesplnění některé z povinností ze strany daňového subjektu se nemůže vztahovat pouze k některé položce – s ohledem na celkovou výši daňové povinnosti – spíše okrajové povahy, nýbrž že se musí jednat o záležitost zásadní.

V projednávané věci je zjevné, že klíčovou otázkou je posouzení toho, zda byly současně splněny obě prvně zmíněné podmínky, tzn. nesplnění důkazní povinnosti žalobcem a zároveň nemožnost stanovit daňovou povinnost dokazováním. K tomu je třeba uvést, že se Nejvyšší správní soud plně ztotožňuje s názorem krajského soudu v tom smyslu, že žalobce neprokázal původ a zdanění finančních prostředků, které v roce 1995 vložil do podnikání. Jak totiž již konstatoval v rozsudku ze dne 24. 5. 2006, sp. zn. 1 Afs 77/2005 (č. 1049/2007 Sb. NSS), čestné prohlášení daňový řád vůbec nezná, a nepředstavuje proto samo o sobě důkazní prostředek v daňovém řízení.

Zároveň však platí, že v České republice není zakotvena povinnost podávat tzv. majetková přiznání. Absenci této povinnosti pak samozřejmě nelze nahrazovat tak extenzivně pojatým způsobem dokazování v daňovém řízení, které by ve svých důsledcích vedlo ke stejnému efektu. Proto ostatně také Ústavní soud v nálezu sp. zn. IV. ÚS 29/05^{*)}, uvedl, že „*také v daňovém řízení se vztahuje důkazní břemeno pouze k prokázání skutečností tvrzených (uvedených) daňovým subjektem v daňovém přiznání, resp. skutečností, jež je daňový subjekt povinen uvést v daňovém přiznání, tedy skutečností vážících se výlučně k daňové povinnosti subjektu. Daňová povinnost má pak jak rozměr druhový, tedy povinnost vážící se k zákonem stanovené konkrétní dani, tak rozměr časový, vyjádřený v ustanovení § 47 zákona o správě daní a poplatků, který stanoví správcům daně lhůty, v nichž právo státu na vyměření či doměření daně zaniká. Podle Ústavního soudu pouze v tomto časově a věcně omezeném rámci lze po daňovém subjektu požadovat nesení důkazního břemene v daňovém řízení. Rozšíření důkazního břemene mimo tento rámec je nepřípustným vybočením (excesem) správce daně, které v rovině ústavněprávní představuje zásah do výše vymezené autonomní sféry jednotlivce, a tedy i porušení čl. 2 odst. 2 a čl. 4 odst. 1 Listiny. Rozsah povinnosti nést důkazní břemeno v daňovém řízení je tedy třeba vůči daňovému subjektu vykládat tak, aby vůbec ještě byl respektován onen autonomní prostor jednotlivce, resp. zachována proporce mezi tímto prostorem na straně jedné a veřejným zájmem na straně druhé. Vyměřili-li či doměřili-li správce daně na základě takto excesivně vyložené důkazní povinnosti daňového subjektu daň podle pomůcek, poruší tím rovněž i článek 11 odst. 5 Listiny*“.

V rozhodovaném případě se nicméně správce daně nedopustil naznačeného excesu, když po žalobci požadoval prokázání původu a zdanění finančních prostředků, vložených v roce 1995 do podnikání. Správce daně

^{*)} Nález ze dne 1. 6. 2005 (č. 113/2005 Sb. ÚS).

totiž byl oprávněn po žalobci žádat prokázání, že částka 950 000 Kč není příjmem žalobce, který obdržel v průběhu zdaňovacího období. Jedná se o prokázání svého druhu negativní skutečnosti, která může být fakticky doložena pouze prokázáním komplementární pozitivní skutečnosti, jež existenci prokazované negativní skutečnosti vylučuje. Žalobce tak svoji důkazní povinnost mohl splnit např. tím, že by doložil, že uvedenou částkou disponoval již koncem roku 1994, příp. že se jednalo jen o poskytnuté prostředky třetí osoby (druhou z těchto možností netvrdil; tvrdil, že se jedná o úspory z minulých let, proto k prokázání tohoto tvrzení musel doložit jejich existenci minimálně v roce 1994).

Právní názor krajského soudu, že ze samotné skutečnosti neprokázání původu částky 950 000 Kč (resp. neprokázání, jak výše vyloženo, že tato částka nebyla příjmem ža-

lobce v roce 1995) nelze bez dalšího dovodovat neprůkaznost a nevěrohodnost vedeného účetnictví, je zcela správný. Jak totiž správně uvedl krajský soud, neprokázanost předmětných finančních prostředků sama o sobě ještě není způsobila zpochybnit účetnictví jako celek, protože nejasnost jejich původu není problém účetnictví, nýbrž způsobu jejich zdanění. Jinak řečeno, žalobce v projednávané věci sice nesplnil některé ze svých důkazních povinností, nicméně nelze zároveň říci, že bez této jeho součinnosti nebylo možno stanovit daň dokazováním. Ke stanovení daně za použití pomůcek tedy v daném případě nebyl dán zákonný důvod a daň mohla být stanovena prostřednictvím dokazování, samozřejmě i s přihlédnutím k tomu, že žalobce nikterak neprokázal, že předmětné finanční prostředky, vložené v rozhodném období do podnikání, nejsou příjmem za rok 1995.

1223

Daňové řízení: výhody stanovení daně podle pomůcek pro daňový subjekt

k § 46 odst. 3 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

K výhodám dle § 46 odst. 3 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, je správce daně povinen přihlížet tam, kde nějaké výhody zjištěny byly, a to buď na základě samotného tvrzení daňového subjektu, nebo jestliže vyplynuly v rámci daňové kontroly. Není povinností správce daně vyhledávat okolnosti, které by byly uznatelnou výhodou, je však nutné, aby byla ze správního spisu seznatelná správní úvaha o tom, zda správce daně mohl podle povahy výsledků daňového řízení u konkrétní daně nějaké výhody zohlednit či nikoliv.

Ze výhody, k nimž je povinen správce daně přihlídnout, a to i *ex officio*, lze považovat především takové skutečnosti, které vyplývají ze zákona, resp. takové položky, na jejichž uplatnění má poplatník právní nárok (např. odčitatelné položky, slevy na dani).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 5 Afs 162/2006-114)

Prejudikatura: srov. č. 249/2004 Sb. NSS.

Věc: Vratislav Č. proti Finančnímu ředitelství v Ostravě o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Dodatečnými platebními výměry byla žalobci vyměřena daň z přidané hodnoty za období 4. čtvrtletí 1998 až 2. čtvrtletí 2001. Od-

volání žalobce proti dodatečným platebním výměrům žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 17. 12. 2003. Dodatečné vyměření daně

podle pomůcek bylo odůvodněno výsledky daňové kontroly, při níž byly zjištěny nesrovnalosti v účetnictví žalobce: některé daňové doklady chyběly zcela, což žalobce odůvodňoval požárem v provozovně, jiné byly vystaveny neexistujícími smyšlenými subjekty.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce správní žalobu u Krajského soudu v Ostravě. Krajský soud rozsudkem ze dne 5. 5. 2006 žalobu zamítl.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které zejména namítal, že se krajský soud dostatečně nevypořádal s žalobní námitkou, že žalovaný nezohlednil výhody pro stěžovatele dle § 46 odst. 3 d. ř., když se podstatně odchýlil od daňového přiznání podaného stěžovatelem, a z rozhodnutí žalovaného není zřetelné, jakými úvahami se při stanovení základu daně řídil. Žalovaný měl při stanovení základu daně podle pomůcek nejen stanovit přiměřené příjmy, ale i přiměřené výdaje stěžovatele.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti mimo jiné uvedl, že námitka stěžovatele je nedůvodná, protože žalovaný se ve svém rozhodnutí dostatečně jasně vyjádřil, jakým způsobem byl podle pomůcek stanoven základ daně. Žalovaný tak zohlednil odpočty žalobce, které vyplývaly z těch daňových dokladů založených v účetnictví, které nebyly vystaveny smyšlenými nebo neexistujícími subjekty.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Při volbě pomůcek je správce daně vázán také § 46 odst. 3 d. ř., tzn. že je povinen přihlídnout ke zjištěným okolnostem, z nichž vyplývají výhody pro daňový subjekt, i když jím nebyly za řízení uplatněny. Ze spisového materiálu tedy musí být zřejmé nejen to, zda byly splněny předpoklady pro stanovení daňové povinnosti pomocí pomůcek, ale též zda a jak správce daně přihlédl k okolnostem, z nichž plynou pro daňový subjekt výhody. To je základním předpokladem, aby prvostupňové správní rozhodnutí bylo schopné

přezkumu podle § 50 odst. 5 d. ř. K výhodám je pak správce daně povinen přihlížet tam, kde nějaké výhody zjištěny byly, a to buď na základě tvrzení daňového subjektu, nebo vyplynuly v rámci daňové kontroly. Není však povinností správce daně vyhledávat okolnosti, které by byly uznatelnou výhodou, je však nutné, aby byla ze správního spisu seznatelná správní úvaha o tom, zda správce daně mohl podle povahy výsledků daňového řízení u konkrétní daně nějaké výhody zohlednit či nikoliv. Za výhody, k nimž je povinen správce daně přihlídnout, a to i *ex offio*, lze považovat především takové skutečnosti, které vyplývají ze zákona, resp. takové položky, na jejichž uplatnění má poplatník právní nárok. Typicky se bude např. jednat o uplatnění nezdanitelné části základu daně dle § 15, resp. uplatnění odčitatelných položek dle § 34, popř. slevy na dani dle § 35 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, za předpokladu, že takové skutečnosti připadají u poplatníka v úvahu. Za výhodu však není možno považovat prokázané náklady, resp. jejich část, stejně tak nelze považovat za výhodu, k níž by měl správce daně ve smyslu § 46 odst. 3 d. ř. přihlídnout, např. výběr srovnatelného daňového subjektu, místo podnikání, apod. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 8. 2003 čj. 2 Afs 2/2003; publikováno pod č. 249/2004 Sb. NSS).

Stěžovatel v kasační stížnosti namítá porušení ustanovení § 46 odst. 3 d. ř. správcem daně, jakož i krajským soudem, který se touto otázkou nezabýval. Námitku vznášá bez toho, aniž by však sám konkretizoval, které výhody má na mysli a ke kterým měl správce daně přihlídnout. V daném případě bylo jako výhod použito části podkladů předložených daňovým subjektem. Ze zprávy o daňové kontrole, jakož i z rozhodnutí žalovaného, jednoznačně vyplývá, že správce daně ke zjištěným okolnostem přihlédl a zohlednil uplatněné odpočty DPH z dokladů uvedených v soupise přijatých zdanitelných plnění s výjimkou dokladů, u nichž bylo zjištěno, že se nejedná o doklady vystavené plátcem daně z přidané hodnoty, a nelze u nich uplatnit nárok dle § 19 odst. 2 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o da-

ni z přidané hodnoty (dále též „zákon č. 588/1992 Sb.“). Porušení § 46 odst. 3 d. ř. tak nemůže stěžovatel namítat, neboť správce daně v dané věci výhody spočívající v uplatněných odpočtech shledal a k těmto přihlédl. Na tomto místě Nejvyšší správní soud uvádí, že daň z přidané hodnoty lze charakterizovat jako nárokovou daň, je tedy nutno mít za to, že požaduje-li subjekt něčeho, co je vázáno na splnění určitých podmínek, je na něm zároveň prokázat jejich splnění (např. k prokázání oprávněnosti nároku na odpočet je nut-

no splnit podmínky stanovené § 19 odst. 1 a 2 zákona č. 588/1992 Sb., tedy dokázat, že došlo k přijetí uskutečněného zdanitelného plnění a jeho použití pro podnikání). Zatímco, jak již bylo uvedeno výše, v řízení o dani z příjmů lze za výhody považovat položky, které se uplatní ze zákona, aniž by se jejich výše musela prokazovat, zákon č. 588/1992 Sb. obdobnou úpravu neobsahuje, vždy je tedy potřeba, aby daňový subjekt prokázal v rámci dokazování splnění podmínek pro vznik nároku na odpočet daně z přidané hodnoty.

1224

Daňové řízení: součinnost třetích osob

k § 34 odst. 4 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění před novelou provedenou zákonem č. 444/2005 Sb.^{*)} (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Výzva správce daně třetí osobě (§ 34 odst. 4 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) k prokázání jiných skutečností než předložení listinných či jiných věcných důkazů, je v rozporu se zákonem. Důkazní prostředek takto získaný nelze v daňovém řízení použít.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 7. 2006, čj. 7 Afs 1/2006-48)

Věc: Akciová společnost P. proti Finančnímu ředitelství v Hradci Králové o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Trutnově dodatečným platebním výměrem ze dne 2. 10. 2003 žalobci dodatečně vyměřil daň z přidané hodnoty za zdaňovací období únor 2000. Odvolání žalobce zamítl žalovaný dne 6. 8. 2004. Žalobu proti tomu podanou zamítl Krajský soud v Hradci Králové.

Ze spisů vyplynulo mimo jiné, že správce daně vyzval 27. 5. 2002 žalovaného k předložení důkazních prostředků, kterými bude prokázán konkrétní průběh zprostředkování prodeje nemovitosti třetí osobě, neboť správci daně vznikly pochybnosti o uskutečněném zdanitelném plnění – zprostředkování prodeje nemovitosti, protože u dodavatele (H., s. r. o.) nebylo ani po provedeném šetření uvedené zdanitelné plnění prokázáno. Žalovaný zaslal správci daně přípis, ve kterém ho

informoval o tom, že zmíněný dodavatel objevil poptávku po nemovitosti s odpovídajícími parametry a zajistil účast ve veřejné obchodní soutěži vypsané Ministerstvem financí; jako doklad o tom přiložil uzavřenou kupní smlouvu. Součástí správního spisu je i přípis vyhotovený na základě výzvy k součinnosti třetích osob Ministerstvem financí dne 3. 12. 2002, ze kterého vyplynulo, že se jednání v rámci veřejné obchodní soutěže účastnil vždy Petr J., že nikdy v průběhu řízení nebyla naznačena spolupráce se společností H. a dále že nikdy nebylo jednáno s Jiřím J. ani s Pavlem Ř.

Ve včas podané kasační stížnosti namítal žalobce (stěžovatel) mimo jiné, že správce daně v rozporu s daňovým řádem použil k důkazu vyjádření Ministerstva financí, což však

^{*)} Ustanovení zrušeno zákonem č. 444/2005 Sb. s účinností od 11. 11. 2005.

v daňovém řízení nebylo možné, protože správce daně mohl ministerstvo vyzvat pouze k vydání nebo zapůjčení důkazních prostředků.

Nejvyšší správní soud kasační stížnosti vyhověl a rozsudek krajského soudu zrušil.

Z odůvodnění:

Důvodnou Nejvyšší správní soud shledává námitku daňového subjektu týkající se nemožnosti použití reakce Ministerstva financí na výzvu k součinnosti jako důkazního prostředku.

Podle § 34 odst. 4 d. ř. osoby, které mají listiny a jiné věci, jež mohou být důkazním prostředkem při správě daní, jsou povinny na výzvu správce daně listiny a jiné věci vydat nebo zapůjčit k ohledání, pokud zvláštní zákony nestanoví jinak. V § 34 d. ř. je jasně zakotvena povinnost třetích osob poskytovat správci daně údaje potřebné pro vyměření a vymáhání daně; proto bylo zcela v souladu se zákonem, když správce daně požadoval po Ministerstvu financí poskytnutí veškerých listinných podkladů týkajících se jednání, které bylo předmětem zprostředkování. Je však nutné zdůraznit, že dle § 34 odst. 4 d. ř. je možno vyzvat tam konkretizované osoby pouze k vydání listin či jiných věcí. V žádném případě nelze touto výzvou zavazovat třetí osoby k poskytnutí různých vyjádření, sdělení určitých skutečností, neboť to daňový řád

neumožňuje. Jestliže tedy v souzené věci správce daně vyzval dle § 34 odst. 4 d. ř. Ministerstvo financí o sdělení, *„Jakým způsobem... byla podána nabídka do VOS, případně kdo konkrétně ji zaslal a osobně předával. Kdo se za společnost P., a. s., účastnil otevírání obálek s nabídkami... Byla Vám známa skutečnost, že prodej nemovitosti společnosti P., a. s., zprostředkovávala realitní kancelář H., s. r. o. ...tzn., zda s Vámi jednala jménem prodejce....“*, je zřejmé, že překročil možnosti daně mu touto výzvou, neboť Ministerstvo financí nebylo fakticky vyzváno jen k předložení listinných důkazů, nýbrž bylo i dotazováno na různé skutečnosti. Lze proto dospět k závěru, že správce daně touto výzvou fakticky „provedl výslech svědka“ s tím rozdílem, že daňovému subjektu nebylo umožněno klást ministerstvu otázky. Došlo tak ke zkrácení procesních práv daňového subjektu v daňovém řízení; proto byl tento důkazní prostředek získán v rozporu se zákonem a v daňovém řízení ho nebylo možno použít. Vzhledem k okolnosti, že se jednalo o jeden z důkazních prostředků popírajících tvrzení daňového subjektu, není při jeho absenci možné učinit si závěr o neunesení důkazního břemene daňovým subjektem. Nejvyšší správní soud proto konstatuje, že tato námitka daňového subjektu je důvodná, a proto byl nucen rozhodnutí Krajského soudu v Hradci Králové zrušit.

1225

Daň z příjmů: výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů

k § 24 a § 25 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1999

Náklady na znovuvybudování živelnou pohromou zničené nemovitosti, které byly následně poškozenému nahrazeny z titulu uzavřené pojistné smlouvy, nelze jednorázově uznat za výdaje související s příjmem (pojistným plněním), ale i v tomto případě je třeba eventuálně tyto náklady uplatňovat ve formě odpisů z hmotného majetku.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2007, čj. 5 Afs 95/2006-80)

Věc: Jitka K. proti Finančnímu ředitelství v Plzni o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalovaného.

Krajský soud v Plzni dne 21. 3. 2006 zrušil čtyři rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 8. 2003 a věci mu vrátil k dalšímu řízení. Citovanými rozhodnutími žalovaný zamítl odvolání žalobkyně proti dodatečným platebním výměrům, kterými byl žalobkyni a jejímu manželovi stanoven základ daně, daň a daňová ztráta na dani z příjmů za zdaňovací období let 1998 a 1999. Žalobkyně zahrнула do výdajů za zdaňovací období roku 1998 a 1999 náklady na opravu hmotného majetku, a to budou pilnice a bednárný, které byly poškozeny požárem. Správce daně posoudil tyto výdaje jako výdaje na pořízení hmotného majetku a podle § 25 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů tyto náklady vyloučil z daňově uznatelných výdajů. Krajský soud v Plzni řešil ve svém rozhodnutí zejména dva okruhy problémů: Nejprve to, zda provedené práce po požáru byly opravami, a jsou tudíž výdaji (náklady) vynaloženými na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů ve smyslu § 24 zákona o daních z příjmů, nebo zda byly pořízením hmotného majetku, jak tvrdí územní finanční orgány, tudíž je za výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů nelze pro daňové účely uznat podle § 25 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů. Druhým problémem bylo to, zda na daný případ lze aplikovat § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů.

K první otázce krajský soud dovodil, že aby bylo možné pojmově o opravě hovořit, je nezbytné, aby věc, o jejíž opravu se má jednat, v době provádění opravy existovala. Odkázal přitom na judikaturu týkající se určení, kdy lze stavbu považovat za věc v právním smyslu, a dospěl k závěru, že destrukcí nadzemních částí přestaly bednárna a pilnice jako věci v obecném právním smyslu existovat. Krajský soud v Plzni v tomto ohledu uzavřel, že se v souzené věci jednalo o výdaje (náklady) na pořízení hmotného majetku, které podle § 25 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů nelze pro daňové účely uznat za výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů. K posléze uvedenému okruhu právních problémů však dovodil, že, na rozdíl od daňových orgánů, shledává sou-

vislost výdajů na obnovu pilnice a bednárný s příjmy z poskytnutého pojistného plnění. Citoval obsah příslušné části pojistné smlouvy a uvedl, že jelikož byly výdaje vynaložené na pořízení hmotného majetku, bylo dosaženo pojistného plnění na novou hodnotu poškozené věci. Kdyby výdaje na pořízení majetku nebyly vynaloženy, bylo by dosaženo pojistného plnění jen do časové hodnoty poškozené věci. V tom je třeba spatřovat souvislost výdajů na obnovu staveb s příjmy z pojistného plnění. Krajský soud proto uzavřel, že je-li pojistnou podmínkou vyplacení nové hodnoty poškozené stavby její obnova, pak je v případě splnění této podmínky dána souvislost výdajů na obnovu stavby s příjmy z pojistného plnění, jak to jako jednu z podmínek uznání výdajů pro daňové účely požadoval § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů.

Proti tomuto rozsudku brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností, ve které zejména namítal, že soud nesprávně posoudil přípustnost aplikace § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. Zdůraznil, že žalobkyně v podané žalobě namítala, že i pokud by předmětné práce neměly charakter oprav, nýbrž charakter pořízení hmotného majetku, šlo by o daňově uznatelný výdaj (náklad) podle § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. Namítal dále, že pokud se soud ztotožnil s jeho názorem stran charakteru výdajů, měl se rovněž vyjádřit ke sporné otázce dvojího uplatnění výdajů (nákladů), ke kterému by při aplikaci § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů nepochybně došlo. Soud tak však neučinil, ačkoli jak žalobkyně v žalobě, tak stěžovatel ve vyjádření k podané žalobě tuto otázku navozují. Dle názoru žalobkyně jsou odpisy majetku zákonnými výdaji, které jsou výdaji bez ohledu na to, zda a kdy byl učiněn výdaj na pořízení majetku, a jsou spojovány s příjmy dosahovanými v souvislosti s používáním tohoto majetku. Naproti tomu § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů upravuje dle názoru žalobkyně specifický výdaj (který by jinak nebyl výdajem), a to zcela nezávisle na ostatních kategoriích výdajů. Sama žalobkyně připustila, že by došlo k dvojímu uplatnění výdajů (a to formou výdaje na

dosažení příjmů z pojistného a zároveň formou odpisů), což však dle jejího názoru nemůže být důvodem popření práva daňového subjektu vyplývajících z § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. Možnost dvojího uplatnění výdajů sama žalobkyně v podané žalobě považuje buď za nedostatek zákona, který však nemůže být vykládán účelově k její tíži, nebo za důvodnou zákonnou úpravu.

Stěžovatel má však zato, že tytéž výdaje nelze odečítat od dvou typů příjmů. O určité výdaje lze snížit pouze příjem s nimi související, kterým může být pouze jeden typ příjmů. V souzené věci byly náklady vynaložené na pořízení nemovitostí shledány náklady vynaloženými na dosažení, zajištění a udržení příjmů a jejich uplatňování je umožněno pouze formou odpisů. Žádné další uplatnění těchto výdajů zákon nepřipouští. Možnost uplatnění daňového výdaje pouze jedenkrát je obecným principem uplatňování výdajů a není zřejmé, proč by v souzené věci měl být tentýž výdaj uplatněn jednou jako výdaj zákonný (jednalo by se o odpisy) a jednou jako výdaj specifický [dle § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů]. Zmíněné ustanovení se vztahuje pouze na případy, kdy konkrétní výdaj není daňově uznatelným, ale protože souvisí s nějakým příjmem, daňově uznatelným se maximálně do jeho výše stane. To však není případ žalobkyně. Výdaje na pořízení hmotného majetku jsou sice daňově neuznatelné dle § 25 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, ale není tomu tak z důvodu, že by tyto výdaje nebylo možno vůbec uplatňovat, ale proto, že se uplatňují jinou formou, a to formou odpisů dle § 24 odst. 2 písm. a) zákona o daních z příjmů. Protože jde o výdaj, který je speciálně upraven, nemůže se na něj vztahovat možnost ještě dalšího uplatnění dle § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů.

Ve svém vyjádření ke kasační stížnosti žalobkyně konstatovala, že stěžovatel vychází z přesvědčení, že ke dvojímu uplatnění výdajů nepochybně došlo. Zdůraznil, že podstata pojištění proti způsobeným škodám vychází z principu, že poškozenému pojišťovna uhradí škodu, která mu v důsledku pojistné udá-

losti vznikla, a nejedná se tedy o standardní způsob pořízení majetku. Výdaje formou odpisů lze uplatňovat i v případě, kdy předmětem zdanění jsou pouze příjmy z činnosti, ke které je nemovitost využívána. Odpisy lze dokonce uplatňovat i v případě, kdy poplatník nepořídí nemovitost úplatně z vlastních prostředků, ale získá ji darováním, děděním nebo jiným způsobem. Dvojí uplatnění výdaje v případě, kdy je výdaj již vynaložen, je svojí podstatou stejný, jako běžná daňová situace, kdy výdaj formou odpisu je daňově přípustný i v případě, kdy peněžitý výdaj nebyl vůbec poplatníkem učiněn. Výdaj na obnovení (dle stěžovatele „pořízení“) majetku je výdajem dle § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů a odpisy mohou mít charakter odpisů majetku pořízeného jiným způsobem (pořízen z pojistného plnění). Nejedná se tedy o dvojí uplatnění jednoho výdaje, ale o dva daňově odlišné výdaje, kdy výdaj skutečně vynaložený žalobkyní je výdajem s přímou a nespornou vazbou na příjem z pojistného plnění (pojistné plnění bylo tímto výdajem nezaměnitelně podmíněno), přičemž odpisy majetku nejsou podmíněny přímou vazbou na konkrétní zdanitelný příjem ani úplatným pořízením tohoto majetku. Názor, že jiný způsob uplatnění předmětného výdaje zákon o daních z příjmů nepřipouští, nemá oporu ve znění zákona. Podmínka přímé souvislosti výdaje s příjmem zahrnutým do základu daně je nesporně splněna.

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

Z odůvodnění:

(...) Důvodnými však Nejvyšší správní soud shledal námitky obsažené v kasační stížnosti vztahující se k posouzení otázky, zda lze v daném případě aplikovat § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. Z odůvodnění rozsudku Krajského soudu v Plzni vyplývá, že se při řešení této otázky primárně zaměřil na to, zda mezi příjmy plynoucími z uzavřené pojistné smlouvy a výdaji na výstavbu bednární a pilnice je vztah vzájemné souvislosti či nikoli. K řešení uvedené otázky však nebylo lze

přistoupit izolovaně a odhlédnout přitom zejména od toho, že je § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů třeba interpretovat i ve vztahu k ostatním ustanovením zákona o daních z příjmů, zejména k § 25 a dalším tohoto zákona.

(...) Stěžovatel v kasační stížnosti namítal, že se krajský soud nevyjádřil k otázce dvojího uplatnění výdajů (nákladů), ke kterému by došlo při aplikaci § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. Z obsahu podané žaloby vyplývá, že i žalobkyně si byla vědoma důsledků, které by aplikací jejího právního názoru nastaly, a sice toho, že by případně došlo k dvojímu uplatnění výdajů (nákladů), nejprve formou výdaje na dosažení příjmů z pojistného a následně formou odpisů. Na rozdíl od stěžovatele se však domnívá, že jí tuto okolnost nelze klást k tíži. Rozsudek Krajského soudu v Plzni se však k otázce případného následného dvojího uplatnění výdajů nijak nevyjadřuje, když z odůvodnění vyplývá, že se zaměřil pouze na zjištění, zda existuje souvislost mezi příjmy – pojistným plněním na straně jedné a výdaji – náklady na znovuvybudování objektů na straně druhé. Jestliže byl podanou žalobou navozen problém případné možnosti dvojího uplatnění identických nákladů, bylo na soudu, aby interpretaci právní normy, kterou provedl, konfrontoval s těmito okolnostmi. Pokud tak neučinil, je jeho rozhodnutí v této části nepřezkoumatelné, a námitka uplatněná v kasační stížnosti je proto důvodná.

Stěžovatel v kasační stížnosti namítal, že nelze tytéž výdaje odčítat od dvou typů příjmů, ale o určité výdaje lze snížit pouze příjem s nimi související, kterým může být pouze jeden typ příjmů, a náklady vynaložené na pořízení nemovitosti lze uplatnit podle § 24 odst. 2 písm. a) zákona o daních z příjmů pouze formou odpisů. K této námitce je třeba uvést následující: Při aplikaci § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů je třeba chronologicky postupovat tak, že nejprve je třeba posoudit, zda v souzené věci jde o výdaje, na které se uvedené ustanovení vztahuje, a teprve v případě kladného zodpovězení této otázky je třeba posuzovat, zda je dána souvislost

s příjmy, vůči kterým jsou výdaje s poukazem na toto ustanovení uplatňovány. Předmětem, na který se vztahuje § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů, jsou výdaje (náklady), které nejsou podle § 25 výdaji (náklady) na dosažení, zajištění a udržení příjmů. Smyslem tohoto ustanovení je, a v tom je třeba stěžovateli přisvědčit, umožnit, aby za situace, kdy mezi konkrétními příjmy a výdaji, které by jinak uznatelné nebyly, existuje vzájemná souvislost a jsou součástí nákladů a výnosů ve stejném zdaňovacím období, bylo lze i tyto jinak neuznatelné výdaje (náklady) uplatnit. Předmětné ustanovení sice odkazuje na § 25 při vymezení, o které výdaje (náklady) se může jednat, je však třeba přesto posoudit, zda uvedené pravidlo lze aplikovat vůči všem výdajům (nákladům) tam uvedeným, či zda lze, a je třeba, mezi těmito výdaji (náklady) diferencovat. Z § 25 zákona o daních z příjmů vyplývá, že ve skutečnosti neupravuje homogenní skupinu výdajů (nákladů), které za daňově uznatelné považovat nelze. Je třeba vidět to, že účelem § 25 není stanovit, zda tam uvedené druhy výdajů (nákladů) nelze považovat za výdaje absolutně, tzn. v celém rozsahu, daňově neuznatelné, či zda je případně za zákonem stanovených podmínek postupně uplatňovat lze, ale účelem tohoto ustanovení je vymezit, které typy výdajů (nákladů) za daňově uznatelné považovat nelze. Výdaje (náklady) na pořízení hmotného majetku a nehmotného majetku se pak od ostatních výdajů (nákladů) daňově obecně neuznatelných liší tím, že je ve skutečnosti uznat lze, avšak nikoli jednorázově v jednom zdaňovacím období v plné výši, ale postupně, prostřednictvím odpisování (§ 26 a násl. zákona o daních z příjmů).

Ustanovení § 24 odst. 2 obsahuje demonstrativní výčet toho, co se rozumí výdaji (náklady) a na které lze aplikovat obecné pravidlo obsažené v § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů, které stanoví, že výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů se pro zjištění základu daně odečtou ve výši prokázané poplatníkem. Jestliže však zákon o daních z příjmů konstruuje zvláštní režim uplatňování výdajů

(nákladů) pro určitý typ majetků, a sice prostřednictvím odpisování jejich hodnoty, jde o speciální právní režim k uplatňování tohoto druhu výdajů, a tedy o speciální právní úpravu k postupu dle § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů výslovně předpokládanou v odst. 2 písm. a) tohoto ustanovení. Oním kritériem odůvodňujícím speciální právní úpravu je předmět, na který byl ten který výdaj (náklad) vynaložen, a sice hmotný, resp. nehmotný majetek (§ 26 odst. 2, 3 a 4 zákona o daních z příjmů). Jestliže tedy účelem § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů je umožnit uplatnění výnosů (nákladů) v souladu s § 24 odst. 1 i pro náklady, na které by uvedené ustanovení jinak nedopadalo, neboť je obecně za výdaje (náklady) považovat nelze, v případě hmotného a nehmotného majetku [§ 25 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů] je zde speciální režim uplatňování těchto výdajů (nákladů) cestou jejich odpisování (§ 26 odst. 5 zákona o daních z příjmů); obecný postup uplatňování výdajů (nákladů) dle § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů, ke kterému je třeba vztáhnout i výdaje (náklady) v § 24 odst. 2 písm. zc), proto v tomto případě aplikovat nelze.

Je třeba konstatovat, že pokud by byl shledán správným právní závěr Krajského soudu v Plzni o tom, že § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů aplikovat v souzené věci lze, nebylo by možné žádným způsobem zabránit tomu, aby tytéž výdaje (náklady) na znovuvybudování předmětného objektu byly uplatněny opakovaně. Poprvé v rámci § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů a následně poté rovněž postupně cestou řádných odpisů. Pro takový stav nelze v zákoně o daních z příjmů vysledovat žádné rozumné odůvodnění. Je třeba zdůraznit, že se jedná o jeden druh výdajů (nákladů), stále jde o náklady na vybudování objektů. Skutečnost, že v důsledku jejich vynaložení bylo plněno z uzavřené pojistné smlouvy, z těchto výdajů (nákladů) nečiní náklady jiného druhu, resp. nelze jen z tohoto důvodu na tyto výdaje (náklady) nahlížet jednou jako na výdaje (náklady) na zajištění pojistného plnění a poté znovu jako na náklady na výstavbu předmětného

objektu, tedy na pořízení hmotného majetku. Jak již bylo shora uvedeno, ve věci je třeba vycházet z toho (a v tom Nejvyšší správní soud Krajskému soudu v Plzni přisvědčuje), že v souzené věci nešlo o opravu původního objektu, ale o výstavbu objektu nového. Není žádného rozumného vysvětlení, proč by daňový režim u nově vybudovaného objektu měl být jakkoli odlišný od postupu, kterým byly uplatňovány výdaje (náklady) na pořízení původního objektu.

Vzhledem k tomu, že předmětem napadeného rozsudku bylo posouzení, zda lze v dané věci postupovat podle § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů či nikoli, a jinými ustanoveními nebylo argumentováno, považuje Nejvyšší správní soud za vhodné toliko zcela obecně a bez vlivu na závěr o důvodnosti podané kasační stížnosti poznamenat, že za daňové výdaje nebylo lze považovat podle § 25 odst. 1 písm. i) zákona o daních z příjmů v rozhodném období výdaje (náklady) vynaložené na příjmy od daně osvobozené. Podle § 4 odst. 1 písm. d) zákona o daních z příjmů bylo od daně z příjmů fyzických osob osvobozeno mimo jiné plnění z pojištění majetku. Nabízí se proto otázka, zda skutečnost, že za daňové výdaje (náklady) nelze považovat výslovně ty, které jsou vynaloženy na příjmy od daně osvobozené [a tedy mezi těmito příjmy a výdaji (náklady) pojmově souvislost být musí], by mohla být považována za speciální situaci ve vztahu k § 24 odst. 2 písm. zc) zákona o daních z příjmů. K této otázce však Nejvyšší správní soud stanovisko nezaujímá, neboť, jak již bylo uvedeno, nebyla tato okolnost zmiňována v rozhodnutí žalovaného o odvolání, ani v rozsudku Krajského soudu v Plzni a žalovaný jí rovněž neoperuje v podané kasační stížnosti.

K argumentům žalobkyně uvedeným ve vyjádření k podané kasační stížnosti je třeba uvést následující: Nelze se ztotožnit se závěrem o tom, že se nejedná o standardní způsob pořízení majetku jenom proto, že byla pořizovateli uhrazena škoda, která mu vznikla v důsledku pojistné události. Skutečnost, že byla pojištěnci uhrazena škoda a pokryty náklady na znovuvybudování předmětných objektů, nečiní z pořízení tohoto majetku po-

řízení jakkoli nestandardní, majetek byl pořízen obdobně, jako by tomu případně bylo, pokud by žalobkyně pojistnou smlouvu uzavřela, nadále se jedná o její výdaje (náklady) na pořízení hmotného majetku a skutečnost, že jí jsou tyto výdaje (náklady) posléze uhrazeny třetí osobou z titulu uzavřené pojistné události, není v této souvislosti rozhodná. Proti tvrzení žalobkyně o tom, že odpisy lze uplatňovat i tehdy, pokud jsou předmětem zdanění příjmy z činnosti, ke které je nemovitost využívána, či tehdy, pokud ji poplatník nepořídí z vlastních prostředků, nelze ničeho namítat, avšak tyto argumenty rovněž nevedou k závěru, že kasační stížnost není důvodná. Odpisy se totiž vztahují k movitému či nemovitému majetku, který je v majetku daňového poplatníka (§ 26 odst. 5 zákona

o daních z příjmů), a tento majetek odepisuje ten, v jehož majetku se v tu kterou dobu nachází. Vždy však jde o odpis jednoho výdaje, a sice výdaje na pořízení tohoto majetku. Skutečnost, že bylo v návaznosti na uskutečnění výdaje (nákladu) poskytnuto rovněž pojistné plnění, z tohoto výdaje nečiní výdaj „na poskytnutí pojistného plnění“, ale uvedená okolnost je toliko jedním z následků (těchto následků může být pochopitelně více), které v důsledku uskutečnění výdaje (nákladu) nastaly. Závěr stěžovatele o tom, že jiný způsob uplatnění předmětného výdaje než formou odpisů zákon nepřipouští, naopak (oproti tvrzení žalobkyně) oporu ve znění zákona má, protože v opačném případě by se jevila úprava odpisování v § 26 a násl. zákona o daních z příjmů nadbytečnou.

1226

Daň z příjmů: plnění po odstoupení od smlouvy

k § 23 odst. 13 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2003

Pokud je v daňovém řízení spolehlivě prokázáno, že ačkoli daňový subjekt tvrdí, že platně odstoupil od smlouvy o postoupení pohledávek, přesto mu bylo nadále plněno z uzavřené smlouvy, je správný postup správce daně, pokud při stanovení základu daně z příjmů vychází z § 23 odst. 13 zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2007, čj. 1 Afs 64/2006-100)

Věc: František J. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce provozující podnikatelskou činnost měl za společností s ručením omezeným P. pohledávky v celkové výši 10 005 689 Kč. Dne 3. 3. 2003 uzavřel s akciovou společností S. smlouvu o postoupení pohledávek, kdy pohledávky za dlužníkem postoupil za sjednanou úplatu ve výši 50 % nominální hodnoty, tj. za částku 5 002 844 Kč. Žalobce však dle tvrzení daňových orgánů v rozporu s § 23 odst. 13 zákona o daních z příjmů nezaúčtoval do příjmů ve zdaňovacím období hodnotu postoupené pohledávky. Finanční úřad v Táboře mu proto dne 7. 6. 2004 doměřil

daň z příjmů fyzických osob za rok 2003 ve výši 2 075 988 Kč.

Finanční ředitelství v Českých Budějovicích dne 3. 6. 2005 odvolání žalobce proti rozhodnutí správce daně zamítlo.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného žalobu, kterou Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 14. 12. 2005 zamítl. V odůvodnění rozsudku krajský soud mimo jiné zdůraznil, že daňový subjekt v rámci daňové kontroly předložil smlouvu o postoupení pohledávky ze dne 2. 3. 2003

a teprve v rámci odvolacího řízení namítal, že předložil rovněž smlouvu o odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek ze dne 5. 12. 2003. Krajský soud rovněž odkázal na vykázaný stav pohledávek, který žalobce uvedl v daňovém přiznání za rok 2003, když v daňovém přiznání je již stav navýšen o 5 002 844 Kč, což je sjednaná úplata ve výši 50 % nominální hodnoty postoupených pohledávek. Ve zprávě o daňové kontrole jsou uvedeny daňové doklady, které byly předloženy ke kontrole, smlouva o odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek z prosince 2003 tam uvedena není. Dále soud konstatoval, že dožádáním u místně příslušného finančního úřadu bylo zjištěno, že akciová společnost S. účtovala dle uzavřené smlouvy o postoupení pohledávek, přičemž prostředky, které žalobci na základě této smlouvy zaslala, již žalobce této společnosti nevrátil a žádná jiná dohoda týkající se vztahu k akciové společnosti S. či k společností s ručením omezeným P. neexistuje. U peněžního ústavu bylo ověřeno, že akciová společnost S. dne 19. 2. 2004 zaslala žalobci částku 500 000 Kč, z čehož vyplývá, že písemná smlouva o odstoupení je zcela účelová, a žalovaný k ní proto správně nepřihlížel při rozhodování o odvolání, jestliže po datu jejího uzavření bylo žalobci ještě plněno na základě uzavřené smlouvy o postoupení pohledávky, což by bylo nelogické, pokud by k odstoupení od smlouvy skutečně došlo. Proto dospěl k závěru, že smlouva o odstoupení je pouze formální a byla vyhotovena účelově.

Proti uvedenému rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které mimo jiné namítá, že o splnění podmínek pro odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávky nebylo ve věci sporu a ani finanční orgány nevnesly v tomto směru žádných výhrad a pochybností. Stěžovateli není zřejmé, z čeho by bylo možno dovozovat, že učiněné odstoupení od smlouvy je neexistující, neplatné, účelové či jinak zpochybněné, když k němu byly splněny právní i věcné důvody. Odstoupení od smlouvy se stalo perfektním dnem doručení postupníkovy, ke kterému došlo dle rukou psané poznámky dne 10. 12. 2003. Tímto dnem došlo

ex lege ke zrušení smlouvy o postoupení pohledávky mezi účastníky, a to od počátku. Důvody, které uvádí soud a které zpochybňují smlouvu o odstoupení, považuje stěžovatel za důvody vesměs podružné a důkazy pouze nepřímé. Navýšení pohledávek v opravném daňovém přiznání o 5 002 844 Kč nezpochybňuje odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek, naopak, bylo reakcí na odstoupení od smlouvy. Po postoupení pohledávky stěžovatel přestal evidovat původní pohledávku a místo ní začal evidovat novou pohledávku proti postupníkovi ve výši jedné poloviny. Po odstoupení od smlouvy byl nucen opět zvýšit stav evidovaných pohledávek do původní výše, což prakticky znamenalo navýšení jejich součtu opět o polovinu, tedy o částku 5 002 844 Kč. Dále pak skutečnost, že akciová společnost S. zaslala dne 19. 2. 2004 stěžovateli částku 500 000 Kč, sama o sobě nic nevypovídá o jádru věci. Důvod zaslání této částky byl správcem daně a soudem pouze presumován a nebyl prokázán ani nejednodušším možným způsobem, kterým by byl výslech svědka Ing. S. Skutečný důvod úhrady této částky byl totiž zcela jiný: akciová společnost S. vyjednala s dlužníkem určitý ozdravný režim, který měl tuto společnost udržet ekonomicky při činnosti. Z tohoto důvodu jí poskytla půjčku ve výši 500 000 Kč, která byla účelově vázána na nákup produkce od stěžovatele, který mezitím s dlužníkem dále spolupracoval. Z důvodu jednoduchosti pak byla tato částka uhrazena věřitelem přímo dodavateli dlužníka. Jednalo se však o samostatné plnění bez jakékoli vazby či souvislosti s předmětem tohoto sporu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejprve je třeba konstatovat (ve shodě s obsahem kasační stížnosti), že krajský soud opřel svůj závěr o tom, že nelze v daňovém řízení zohlednit tvrzené odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek, v zásadě o tři okruhy argumentů. O okolnosti týkající se stanoviska zástupkyně stěžovatele při projednání zprávy o daňové kontrole, o obsah daňo-

vého přiznání a přiznání podaného následně stěžovatelem a konečně o okolnosti, za nichž měla být i po odstoupení od smlouvy placena stěžovateli odměna. Při hodnocení důvodnosti kasační stížnosti je třeba vycházet z toho, že by v některé části hodnocení skutkového stavu byly námitky stěžovatele shledány důvodnými, neznamená to bez dalšího závěr o nezákonnosti napadeného soudního rozhodnutí, neboť může nastat situace, kdy další rozhodné skutečnosti byly hodnoceny správně a jsou natolik významné, že na jejich podkladě lze učinit závěr, o který soud své rozhodnutí opřel.

(...) Stěžovatel namítal nesprávné hodnocení skutkového stavu, pokud jde o okolnost, že odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek bylo stěžovatelem předloženo až v průběhu odvolacího řízení. Stěžovateli lze přisvědčit v tom, že pouze to, že tvrzení o existenci odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek bylo učiněno až v odvolacím řízení, a nikoli v řízení před správcem daně, samo o sobě není ve věci rozhodující. Stejně tak je nepřipadné tvrzení soudu, že není žádný důkaz o tom, že „*smlouva o odstoupení žalobcem byla předložena správci daně*“, neboť předmětem dokazování nebylo to, zda, kdy a kterému orgánu bylo odstoupení předloženo. Z odůvodnění soudního rozsudku (str. 13) však rovněž vyplývá, že odkaz na to, ve které fázi řízení bylo tvrzení o odstoupení učiněno, bezprostředně předcházely argumentaci o tom, že zástupkyně daňového subjektu v rámci projednání zprávy o daňové kontrole nereagovala na skutečnost, že správce daně vycházel pouze z toho, že došlo k uzavření smlouvy o postoupení pohledávek, a v rámci daňové kontroly neexistil, že mělo dojít rovněž k odstoupení od této smlouvy. Lze přisvědčit stěžovateli v tom, že zástupkyně stěžovatele nemusela být o faktické situaci stran smlouvy o postoupení pohledávek bez zbytku informována (o čemž může svědčit i její tvrzení v rámci projednání zprávy o daňové kontrole o tom, že jí bylo daňovým poradcem sděleno, že postoupení pohledávek se zdaňovat nebude).

Skutečnost, kdy bylo tvrzení o odstoupení v průběhu řízení vzneseno a zda byla zá-

stupkyně daňového subjektu o této skutečnosti informována, však nebyla ani pro Krajský soud v Českých Budějovicích základním argumentem, o který odůvodnění rozsudku opřel. Šlo o argument, ve srovnání se zjištěními týkajícími se plateb jednotlivých částek mezi stěžovatelem a akciovou společností S., podpůrný, který by, pokud by byl uveden izolovaně, bez zřetele k argumentům ostatním, neobstál. Lze jej však užít podpůrně (a krajský soud to tak rovněž učinil) směrem k tvrzení, že ani v rámci projednání zprávy o daňové kontrole nebyla tato z hlediska daňové povinnosti zcela zásadní okolnost zmíněna.

K námitce týkající se údajů v opravném daňovém přiznání ze dne 29. 3. 2004 (míněno patrně 29. 6. 2004) je třeba uvést následující: Porovnáním daňového přiznání, které bylo správcem daně doručeno dne 17. 3. 2004, a daňového přiznání, doručeno dne 29. 6. 2004, lze zjistit, že zatímco v prvním případě stěžovatel uvedl pohledávky v částce 12 253 422 Kč, v posléze podaném daňovém přiznání uvedl ve stejné položce částku 17 256 266 Kč. Napadený rozsudek k této skutečnosti uvedl, že je již stav navýšen o 5 002 844 Kč, což je sjednaná úplata ve výši 50 % nominální hodnoty postoupených pohledávek.

To podle soudu nasvědčuje správnému závěru žalovaného o tom, že „smlouva“ o odstoupení neexistovala. I zde je třeba stěžovateli přisvědčit v tom, pokud krajskému soudu vytýká závěr, že částka, o kterou byly pohledávky navýšeny, je sjednanou úplatou za postoupení pohledávek, neboť částky pohledávek uvedené v tom či onom daňovém přiznání nelze jakkoli ztotožnit, nelze z nich zjistit, kdo je povinným z té které pohledávky, či zjistit její konkrétní výši. Nelze totiž jen ze skutečnosti, že v posléze uvedeném daňovém přiznání jsou pohledávky navýšeny, bez dalšího uzavřít, že jde o sjednanou úplatu.

Konečně je třeba posoudit okolnosti týkající se vyplacení částky 500 000 Kč za akciovou společnost S. dne 19. 2. 2004. Nelze přisvědčit tvrzení stěžovatele o tom, že tato záležitost nevypovídá nic o jádru věci. Pokud je totiž následně po tvrzeném odstoupení od smlouvy mezi jejími účastníky plněno tak, ja-

ko by k žádnému odstoupení nedošlo, jde nepochybně o skutečnost pro posouzení věci zcela zásadní. Nelze souhlasit s tím, že finanční orgány i soud pouze presumují důvod vyplacení této částky. Správní spis obsahuje protokol o ústním jednání ze dne 13. 10. 2004, ze kterého vyplývá, že bylo provedeno místní šetření u akciové společnosti S. Účetní této společnosti uvedla, které částky byly v souvislosti s uzavřenou smlouvou o postoupení pohledávek vyplaceny a jakým způsobem bylo odstoupení od smlouvy v účetních dokladech této společnosti zachyceno. Současně však uvedla, že „*žádná jiná dohoda týkající se vztahu mezi společností s ručením omezeným P., akciovou společností S. a Františkem J. neexistuje*“.

To, že k vyplacení částky 500 000 Kč došlo, vyplývá z pokladního dokladu u peněžního ústavu ze dne 19. 2. 2004 a výpisu z účtu k tomuto dni a ani stěžovatel tuto skutečnost nečiní spornou. Neobstojí tvrzení stěžovatele o tom, že důvodem platby byl ozdravný režim, který měl společnost s ručením omezeným P. udržet ekonomicky při činnosti. Uvedené tvrzení se objevuje ve zcela obecné rovině až v kasační stížnosti. Podle ustanovení § 109 odst. 4 s. ř. s. ke skutečnostem, které stěžovatel uplatnil poté, co bylo vydáno napadené rozhodnutí, Nejvyšší správní soud nepřihlíží. Lze proto jen obecně konstatovat, že uvedené tvrzení je v rozporu s vyjádřením účetní akciové společnosti S. o tom, že další dohody týkající se vztahu k stěžovateli či společnosti s ručením omezeným P. neexistují. Argumentace platbou ve výši 500 000 Kč je přitom obsažena již v žalobou napadeném rozhodnutí a ani stěžovatel netvrdí žádné konkrétní okolnosti, které mu bránily tímto tvrzením argumentovat v řízení před krajským soudem. Nelze vytýkat finančním orgánům a posléze soudu, že neprovedly výslech Ing. S. ke skutečnému důvodu plnění ze dne 19. 2. 2004, když tvrzení o tomto důvodu se

poprvé objevuje až v kasační stížnosti a dle sdělení účetní akciové společnosti S. jiné dohody neexistují. Uvedený svědek se v rámci své svědecké výpovědi, která se uskutečnila dne 31. 8. 2004, o této skutečnosti nezmínil.

Okolnost, že i po tvrzeném odstoupení od smlouvy o postoupení pohledávek nadále došlo k plnění ze strany postupníka postupiteli za situace, kdy dle tvrzení Ing. S. nebyla pohledávka vůči společnosti s ručením omezeným P. ze strany akciové společnosti S. evidována, a rovněž to, že v době, kdy bylo uvedené plnění poskytnuto, nebyla stěžovatelem fakticky vrácena částka z uzavřené smlouvy v mezidobí uhrazená (to potvrdila i účetní akciové společnosti S., která uvedla, že je evidována na účtu pohledávek za stěžovatelem), je ve věci natolik zásadní, že odůvodňuje závěr krajského soudu o tom, že odstoupení od smlouvy je třeba považovat za v řízení neprokázané. (...)

Lze tedy uzavřít, v souladu s tím, co bylo již v úvodu konstatováno, že skutečnost, že některé námitky stěžovatele, týkající se způsobu hodnocení důkazních prostředků ze strany krajského soudu, byly shledány důvodnými, nevede v konečném důsledku k závěru o tom, že je kasační stížnost důvodná. Jak již bylo uvedeno, krajský soud opřel svůj závěr o řadu argumentů, a proto i to, že některé z nich v konfrontaci s obsahem kasační stížnosti neobstály, nemění nic na tom, že odůvodnění rozsudku krajského soudu je z hledisek přezkoumatelnosti i věcné správnosti dostatečné. Je třeba konstatovat, že okolnosti vztahující se k uhrazení částky akciovou společností S. stěžovateli i poté, co mělo dojít, právě z důvodu neplnění úplaty za postoupení pohledávek, k odstoupení od smlouvy, jsou pro posouzení věci zcela zásadní a krajský soud na ně v odůvodnění kasační stížnosti napadeného rozsudku správně poukázal. Jeho odůvodnění je ve vztahu k této otázce dostatečně podrobné a přesvědčivé.

Daň z přidané hodnoty: provozovatel výherních hracích přístrojů

k § 1 odst. 6 zákona ČNR č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákonů č. 149/1998 Sb. a č. 63/1999 Sb.

k § 34 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2003*)

Provozovatelem výherních hracích přístrojů, který je osvobozen od daně z přidané hodnoty, může být pouze osoba, které bylo vydáno povolení k provozování této činnosti podle zákona ČNR č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, a která platí správní poplatky. Jiné osoby zajišťující provozování výherních hracích přístrojů od daně z přidané hodnoty osvobozeny nejsou.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 8. 3. 2007, čj. 15 Ca 225/2006-18)

Věc: Společnost s ručením omezeným N. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z přidané hodnoty.

Finanční úřad v Rumburku provedl v roce 2004 u žalobkyně daňovou kontrolu daně z přidané hodnoty za zdaňovací období od 1. 1. 2001 do 31. 10. 2003. Podle výpisu z obchodního rejstříku žalobkyně jako předmět podnikání měla uvedeno: koupě zboží za účelem jeho dalšího prodeje a prodej, provozování čerpací stanice s palivy a mazivy, směnářská činnost, hostinská činnost, technická činnost v dopravě, pronájem a půjčování movitých věcí. Správce daně vyzval žalobkyni k předložení mandátní smlouvy uzavřené dne 18. 12. 2001 mezi žalobkyní jako mandatářem a společností s ručením omezeným K. jako mandantem, podle níž se mandatář zavázal provozovat pro mandanta na jeho účet, za úplaty ve sjednaném místě (Herna - Bar, hotel L.) výherní a nevýherní hrací přístroje s dokumentací za podmínek daných touto smlouvou. Provozování výherních a nevýherních hracích přístrojů je předmětem podnikatelské činnosti mandatáře. Výše úplaty za předmětnou činnost mandatáře byla stanovena podílem ve výši 50 % z výtěžku provozovaných výherních hracích automatů. Smlouva byla uzavřena na dobu neurčitou. Správce daně konstatoval, že plátcé daně tuto službu nezahrnul do uskutečněných zdanitelných plnění, přestože je toto zdanitelné plnění předmětem daně dle § 7 odst. 1 zákona o da-

ni z přidané hodnoty. Žalobkyně ve svém stanovisku poukázala na to, že nezprostředkovávala provozování výherních a nevýherních hracích automatů, jak uvádí správce daně, ale na základě mandátní smlouvy je pro mandanta za úplatu provozovala. Uzavřená mandátní smlouva plně odpovídá § 566 a násl. obchodního zákoníku.

Dne 25. 10. 2004 správce daně vydal doatečný platební výměr na daň z přidané hodnoty za červen 2003 ve výši 8943 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, ve kterém mimo jiné namítala, že oprávněným provozovatelem výherních hracích přístrojů na základě povolení vydaných Městským úřadem v Rumburku je mandant. Ten provozuje na území Rumburku další hrací automaty a platí poplatky ze všech těchto výherních hracích přístrojů najednou. Nebylo by účelné, aby se žalobkyně jménem mandanta registrovala k placení poplatků za provoz výherních hracích přístrojů a tyto poplatky samostatně platila. Mandant měl v kontrolovaném období povolení k provozu, a proto jsou jeho příjmy osvobozeny podle § 34 zákona o dani z přidané hodnoty. Na základě uzavřené mandátní smlouvy je žalobkyně provozovatelem výherních hracích přístrojů, a z tohoto důvodu je tato činnost od daně z přidané hodnoty osvobozena.

*) S účinností od 1. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.

Dne 10. 8. 2006 žalovaný odvolání žalobkyně zamítl.

Žalobou podanou ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem se žalobkyně domáhá zrušení posledně jmenovaného rozhodnutí. Jeho nezákonnost spatřuje v tom, že daň z přidané hodnoty jí byla vyměřena v rozporu s § 34 zákona o dani z přidané hodnoty ve spojení s § 16 odst. 4 věta čtvrtá téhož zákona, neboť poskytovala služby podle mandátní smlouvy, na jejímž základě byla uskutečňována jménem a na účet mandanta zdanitelná plnění (provoz výherních hracích automatů) osvobozená od daně. Tvrzení žalovaného v odůvodnění napadeného rozhodnutí, že mandátní smlouva, *„tak jak byla uzavřena, neodpovídá všeobecným obchodním podmínkám ve smyslu obchodního zákoníku a jeví se jako obchodní akt účelový, který má zastřít skutečnost, že mandatář ve skutečnosti poskytuje služby související s provozováním“* výherních hracích automatů, je výmluvným projevem zřejmé neznalosti obchodního práva. Takovýto vztah sám o sobě je vztahem účelovým, nedostatek jeho „účelovosti“ by naopak mohl za určitých okolností znamenat nedostatek vážnosti projevu vůle, a tedy neplatnost smlouvy. Princip mandátní smlouvy předpokládá, že mandatář vystupuje v jakési substituci mandanta (musí jednat jeho jménem a na jeho účet). Je proto jen logické, že zákon o dani z přidané hodnoty upravuje *„daňový osud“* mandátáře tak, že tento kopíruje *„daňový osud“* mandanta.

Krajský soud v Ústí nad Labem žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Soud se proto nejprve zabýval otázkou, kdo je v předmetné věci provozovatelem výherních hracích přístrojů. Provozovat výherní hrací přístroje může ten, kdo o povolení požádal a komu bylo povolení k provozování výherních hracích přístrojů podle zákona č. 202/1990 Sb. vydáno. Ze spisu žalovaného vyplynulo a mezi účastníky je nesporné, že příslušná povolení k provozování výherních hracích přístrojů byla Městským úřadem v Rumburku vydána společnosti s ru-

čením omezeným K., která také zaplatila správní poplatky za všechny své výherní hrací přístroje, včetně těch, které byly umístěny v Herně – Baru, hotelu L.

Za provozovatele výherních hracích přístrojů umístěných v Herně – Baru se však považuje žalobkyně, což odvozuje od uzavřené mandátní smlouvy, která byla dne 18. 12. 2001 uzavřena mezi společností s ručením omezeným K. jako mandantem a žalobkyní jako mandatářem.

Obsahem mandátní smlouvy, jak je vymezeno v § 566 odst. 1 obchodního zákoníku, je závazek mandátáře, že pro mandanta na jeho účet zařídí určitou obchodní záležitost uskutečněním právních úkonů jménem mandanta, jako např. uzavírání smluv, zastupování při soudním jednání apod., nebo uskutečněním jiné činnosti, např. obstarávání určitých informací, zjištění podmínek pro uzavření konkrétních obchodů apod., a mandant se zavazuje zaplatit mu za to úplaty.

Podstatou mandátní smlouvy je tedy skutečnost, že mandatář zařizuje pro mandanta určité záležitosti, jedná se tak o jednání za jiného, ale na jeho účet. I když se některé části uzavřené smlouvy jeví problematické, jak vyplývá z odůvodnění napadeného rozhodnutí, nemění to nic na tom, že takováto smlouva může být uzavřena podle obchodního zákoníku a v návaznosti na něj pak podle § 16 odst. 4 zákona o dani z přidané hodnoty se na základě mandátní smlouvy uplatní sazba daně, která platí pro zdanitelné plnění, jež je na základě této mandátní smlouvy uskutečňováno.

Soud na základě provedených zjištění dospěl k závěru, že žalobkyni však nelze považovat za provozovatele výherních hracích přístrojů, provozovatelem ve smyslu zákona č. 202/1990 Sb. byla společnost s ručením omezeným K. Žalobkyně neměla jako předmet své činnosti provozování hracích přístrojů, neměla příslušné oprávnění k jejich provozování, ani neplatila správní poplatky. Žalobkyně pro tuto společnost pouze zajišťovala službu spočívající v provozování těchto hracích přístrojů, je ji třeba proto považovat za jinou osobu, která na základě mandátní

smlouvy zajišťuje pro provozovatele službu, nikoliv tedy za provozovatele.

Soud tak ve shodě se závěrem správce daně i žalovaného dospěl k závěru, že v předmetné věci nelze použít § 34 zákona o dani z přidané hodnoty,

podle kterého je od daně osvobozeno provozování loterií a jiných podobných her, ale jedná se o službu související s provozováním výherních hracích přístrojů zajišťovanou pro provozovatele jinou osobou, a podléhající tak snížené sazbě daně.

1228

Daň z převodu nemovitostí: základ daně při vkladech nemovitostí do obchodních společností

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.

k § 59 odst. 3 obchodního zákoníku

Pro stanovení základu daně z převodu nemovitostí při vkladech nemovitostí do obchodních společností se do účinnosti zákona č. 420/2003 Sb., kterým se novelizoval zákon ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, použije cena zjištěná podle zákona č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku. Hodnotu vkládané nemovitosti, ohodnocenou pro účely vkladu dle § 59 odst. 3 obchodního zákoníku, stanovenou podle posudku znalce, nelze považovat za cenu sjednanou ve smyslu § 10 písm. a) zákona ČNR č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2007, čj. 9 Afs 9/2007-73)

Prejudikatura: srov. 137/2004 Sb. NSS a č. 996/2006 Sb. NSS.

Věc: Akciová společnost L. proti Finančnímu ředitelství v Ostravě o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný dne 27. 11. 2003 změnil platební výměr Finančního úřadu v Prostějově na daň z převodu nemovitostí ze dne 3. 10. 2002, a to tak, že výše daně z převodu nemovitostí vyměřená žalobci činí 547 480 Kč a zvýšení daně dle § 68 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, činí 27 374 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí brojil žalobce žalobou, na základě které Krajský soud v Ostravě dne 17. 8. 2006 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Shledal totiž žalobu z části důvodnou, a to zejména ve věci namítaného nesprávného stanovení základu daně, když nepřisvědčil žalovanému, že cenu stanovenou dle § 59 odst. 3 obchodního zákoníku, kterou se stanoví na základě posudku znalce hodnota nepeněžitýho vkladu do společnosti s ručením omezeným a do akciové společnosti, lze považovat za cenu

sjednanou a vycházet z ní pro účely stanovení základu daně z převodu nemovitostí.

Rozhodnutí krajského soudu napadl žalovaný (stěžovatel) kasační stížností, ve které mimo jiné uvedl, že poskytnutí ať už peněžitýho, či nepeněžitýho vkladu do základního kapitálu (dříve základního jmění) je úplatným závazkovým vztahem, což dokládá mimo jiné také nález Ústavního soudu ze dne 18. 5. 2000, sp. zn. III. ÚS 31/2000. Zavázal-li se vkladatel poskytnout jako nepeněžitý vklad do společnosti nemovitou věc, znamená to, že se zavázal převést vlastnické právo k této nemovitosti, podobně jako by se k tomu zavázal kupní smlouvou. Jakkoliv se hodnota nepeněžitýho vkladu do společnosti s ručením omezeným a do akciové společnosti stanoví na základě posudku znalce, smluvní volnost stran spočívá v tom, že společník a společ-

nost se musí dohodnout na částce, která se započítává na vklad společníka a která je peněžně vyjádřena v základním kapitálu. Hodnota nepeněžitého vkladu, stanovená znalcem pro účely vkladu dle § 59 obchodního zákoníku, je účastníkům závazkového vztahu známa předem a je na jejich vůli, zda za těchto podmínek vklad do základního kapitálu společnosti bude realizován či nikoli. Pokud nedojde ke shodě, pak nepeněžitý vklad nebude vložen. Z uvedeného vyplývá, že určení hodnoty vkladu do základního kapitálu obchodní společnosti je věcí smluvní dohody. Pokud je do základního kapitálu vložena pouze část hodnoty nemovitostí, požívá ve smyslu § 20 odst. 6 písm. e) zákona č. 357/1992 Sb. osvobození pouze tato část, zbývající část hodnoty nemovitostí – vložena mimo základní kapitál – osvobození ve výše uvedeném smyslu nepožívá. Majetek vkládaný do obchodní společnosti je tedy předmětem zvláštního právního úkonu, který lze považovat za smlouvu mezi společností a společníkem. Podle názoru Nejvyššího soudu uvedeného v rozsudku sp. zn. 22 Cdo 1143/2000 má smlouva, kterou se uskutečňuje vklad, charakter kupní smlouvy, kdy sjednaná kupní cena představuje vklad společníka do obchodní společnosti, a proto nedochází k jejímu proplacení. Názor, že cena nemovitostí ohodnocená pro účely vkladu posudkem znalce dle § 59 obchodního zákoníku je cenou sjednanou, lze subsidiárně dovodit i z názorů odborné veřejnosti publikovaných v komentářích či časopisech. I. Pelikánová v komentáři k § 59 odst. 2 obchodního zákoníku mimo jiné uvádí, že zaváže-li se vkladatel poskytnout věc, znamená to, že se zavázal převést vlastnické právo k ní, podobně jako by se k tomu zavázal kupní smlouvou. Z výkladu odborníků vyplývá, že ocenění nepeněžitých vkladů by mělo být oceněním tržním, identickým jak pro účely vkladu, tak pro účely základu daně z převodu nemovitostí. Cena vkládaných nemovitostí ohodnocená pro účely vkladu dle § 59 odst. 3 obchodního zákoníku se tak považuje za cenu sjednanou i pro účely stanovení základu daně z převodu nemovitostí dle § 10 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb. Pro úplnost pak stěžovatel uvádí, že s účinností od 1. 1.

2004 byl zákonem č. 420/2003 Sb., kterým se novelizoval zákona č. 357/1992 Sb., samostatně upraven základ daně z převodu nemovitostí v případě vkladu nemovitostí do společnosti s ručením omezeným nebo do akciové společnosti, a to tak, že základem daně je hodnota určená posudkem znalce dle obchodního zákoníku.

Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti zejména konstatoval, že znalecké ocenění hodnoty nepeněžitého vkladu nelze považovat za sjednanou cenu, neboť cena stanovená znaleckým posudkem vychází z právních předpisů a nikdo nemůže její výši žádným způsobem ovlivnit či sjednat odlišně. Odkaz stěžovatele na judikaturu Nejvyššího soudu považuje žalobce za nedůvodný, neboť předmětná judikatura pouze potvrzuje, že vklad nemovitostí do obchodní společnosti se uskutečňuje na základě dvoustranného vztahu mezi vkladatelem a společností, nikoli skutečnost, že hodnota vkládaných nemovitostí, stanovená na základě znaleckého posudku, představuje sjednanou cenu ve smyslu § 10 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Základní otázkou v předmětu sporu je tedy posoudit, zda stanovení hodnoty nepeněžitého vkladu na základě znaleckého posudku dle § 59 odst. 3 obchodního zákoníku lze považovat za cenu sjednanou ve smyslu výše citovaného ustanovení zákona č. 357/1992 Sb. a vycházet z ní pro účely stanovení základu daně z převodu nemovitostí.

Nepeněžitý vklad je vymezen obchodním zákoníkem jako souhrn penězi ocenitelných hodnot, které se společník zavazuje vložit do společnosti a podílet se jimi na výsledku podnikání společnosti. Ocenění nepeněžitých vkladů upravuje zejména § 59 odst. 3 obchodního zákoníku, a to tak, že hodnota nepeněžitého vkladu do společnosti s ručením omezeným a do akciové společnosti se stanoví podle posudku zpracovaného znalcem nezávislým na společnosti, jmenovaným za tím

účelem soudem. Přesahuje-li hodnota nepeněžitěho vkladu 10 000 000 Kč nebo je-li předmětem vkladu podnik, jeho část, *know-how* anebo je-li společnost zakládána jedním zakladatelem, vyžaduje se společný posudek zpracovaný dvěma znalci nezávislými na společnosti, jmenovanými soudem. Za vklad nezískává převodce peníze jako v případě sjednané ceny, ale jinou majetkovou hodnotu, konkrétně účast ve společnosti. Hodnota vkladu je pevně dána posudkem znalce. Hodnotou nepeněžitěho vkladu podle posudku znalce jsou vázáni společníci i společnost při nepeněžitých vkladech do akciové společnosti či společnosti s ručením omezeným. Společníci a společnost mohou sice ocenění nepeněžitěho vkladu uvedené v posudku znalce odmítnout, pak však nemohou souhlasit ani s nepeněžitým vkladem a ocenit jej jinak. Z toho je zřejmé, že na základě kogentního ustanovení obchodního zákoníku se od posudku znalce nelze odchýlit, hodnotu vkladu nelze sjednat, a nemůže tedy jít i z tohoto důvodu o cenu sjednanou. Omezení smluvní volnosti při oceňování nepeněžitých vkladů je odůvodněno ochranou věřitelů, neboť společníci těchto společností neručí za závazky společnosti buď vůbec, nebo jen do zápisu splacení vkladu v obchodním rejstříku.

Jak již správně uvedl krajský soud, jakkoliv lze vztah mezi vkladatelem a společností,

do níž je vklad vkládán, označit za obchodně závazkový vztah, jejich ujednání o hodnotě tohoto nepeněžitěho vkladu je zákonem upraveno a nelze jej považovat za ujednání smluvní.

S ohledem na výše uvedené platí, že při absenci ceny sjednané se pro stanovení vkladu daně z převodu nemovitostí při vkladech nemovitostí do obchodních společností v posuzovaném období použije vždy cena zjištěná podle zákona č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku. Výše uvedený závěr nepřímo potvrzuje i novelizace zákona č. 357/1992 Sb., provedená zákonem č. 420/2003 Sb., kdy bylo do § 10 citovaného zákona s účinností od 1. 1. 2004 vloženo nové písmeno i), dle kterého je v případě vkladu nemovitosti do společnosti s ručením omezeným nebo do akciové společnosti základem daně z převodu nemovitostí hodnota určená posudkem znalce podle obchodního zákoníku. V důvodové zprávě se výslovně konstatuje, že se takto stanovená hodnota nepeněžitěho vkladu navrhuje využít i pro daňové účely. Dle názoru tohoto soudu je tedy zřejmé, že hodnota nepeněžitěho vkladu – stanovená podle posudku znalce – není ani cenou zjištěnou, ani cenou sjednanou, a do účinnosti zákona č. 420/2003 Sb. nemohla být v případě vkladu nemovitosti do společnosti základem daně z převodu nemovitostí.

1229

Pobyt cizinců: stanovení doby vycestování

Správní řízení: dodatečná změna lhůty ke splnění povinnosti

k § 68 odst. 2 a § 101 písm. c) správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 217/2002 Sb. a č. 428/2005 Sb.

Ustanovení § 101 písm. c) správního řádu z roku 2004 umožňuje správnímu orgánu novým rozhodnutím z vážných důvodů dodatečně stanovit nebo změnit lhůtu ke splnění povinnosti, stanoví-li tuto možnost zákon. Toto ustanovení tak slouží zejména k odstranění tvrdosti původního rozhodnutí a umožňuje dodatečně změnit lhůtu ke splnění povinnosti. Bezprostředně tak souvisí s § 68 odst. 2 správního řádu, podle kterého výroková část rozhodnutí obsahuje mimo jiné lhůtu ke splnění povinnosti, která se rozhodnutím ukládá, popřípadě též jiné údaje potřebné k řádné

mu splnění této povinnosti. Takovým novým rozhodnutím o změně lhůty k vycestování nemění a ani nemůže měnit obsah výrokové části rozhodnutí, jímž bylo žalobci uloženo správní vyhoštění a stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území České republiky. Tyto výroky původního rozhodnutí, proti nimž měl žalobce právo podat odvolání ve správním řízení i žalobu ve správním soudnictví, nabýly právní moci a vydáním nového rozhodnutí o změně lhůty k vycestování nejsou dotčeny.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 13. 2. 2007, čj. 11 Ca 294/2006-30)

Věc: N. T. (Vietnamská socialistická republika) proti Policii České republiky o stanovení doby vycestování.

Policie České republiky, Oblastní ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Ostrava, oddělení Frýdek-Místek, dne 2. 7. 2004 žalobci uložila správní vyhoštění s dobou platnosti na pět let od právní moci rozhodnutí. Z odůvodnění tohoto rozhodnutí vyplývá, že žalobce vstoupil dne 14. 3. 2003 na území České republiky ilegálně, mimo mezinárodně uznávaný hraniční přechod, bez platného víza a platného cestovního dokladu. Podle § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb. mu byla stanovena doba k vycestování z území ČR do 15 dnů po nabytí právní moci rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení azylu nebo po nabytí právní moci rozhodnutí o zastavení řízení o této žádosti, jestliže marně uplynula lhůta pro podání žaloby proti rozhodnutí ministerstva ve věci azylu.

Proti uvedenému rozhodnutí žalobce podal odvolání, které žalovaná dne 20. 9. 2004 zamítla a původní rozhodnutí potvrdila.

Rozhodnutím ze dne 12. 5. 2006 správní orgán I. stupně žalobci mimo jiné stanovil novou dobu k vycestování z území České republiky do 9. 7. 2006 [podle § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb. a § 101 písm. c) správního řádu].

I proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaná dne 25. 8. 2006 zamítla, a rozhodnutí potvrdila zejména s odůvodněním, že nová doba k vycestování byla stanovena s ohledem na skutečnost, že v důsledku pravomocného ukončení azylového řízení žalobce se stala výroková část rozhodnutí o správním vyhoštění nevykonatelná a právně nevynutitelná.

Žalobce v žalobě k Městskému soudu v Praze, obdobně jako v odvolání, především

namítá, že podle § 101 písm. c) správního řádu lze provést nové řízení a vydat nové rozhodnutí ve věci jen tehdy, jestliže nové rozhodnutí z vážných důvodů dodatečně stanoví nebo změni dobu platnosti nebo účinnosti rozhodnutí anebo lhůtu pro splnění povinností, stanoví-li tuto možnost zákon. Podle § 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb. se správním vyhoštěním rozumí ukončení pobytu cizince na území, které je spojeno se stanovením doby vycestování z území a doby, po kterou nelze umožnit cizinci vstup na území. Z tohoto ustanovení je zřejmé, že stanovení doby vycestování z území je obligatorní součástí rozhodnutí o správním vyhoštění, do kterého není možno zasahovat a dodatečně ho měnit bez toho, že by účastník řízení měl možnost podat opravný prostředek nejen proti výroku, který byl změněn, ale i proti všem ostatním výrokům původního rozhodnutí. Ustanovení § 101 písm. c) správního řádu nelze v daném případě aplikovat rovněž z toho důvodu, že správní orgány obou stupňů ve skutečnosti nechťejí zasahovat do lhůty k vycestování stanovené původním rozhodnutím, ale chtějí zrušit podmínku, od jejíhož splnění začne patnáctidenní lhůta běžet, což je něco jiného než dodatečně stanovení nebo změna samotné lhůty. Původně stanovená podmínka, při jejímž splnění začne běžet lhůta k vycestování, totiž nabytí právní moci rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení azylu nebo po nabytí právní moci rozhodnutí o zastavení řízení o této žádosti, jestliže marně uplynula lhůta pro podání žaloby proti rozhodnutí ministerstva ve věci azylu, není podle názoru žalobce nesplnitelná, protože může být splněna, podá-li žalobce v České

republiky znovu žádost o azyl. Nové – napadené – rozhodnutí se nijak nedotklo pravomocně stanovené podmínky pro vycestování, tj. *„jestliže marně uplynula lhůta pro podání žaloby proti rozhodnutí ministerstva ve věci azylu“*.

Městský soud v Praze napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Nedůvodnou shledal soud žalobní námitku, kterou žalobce uplatňoval proti vlastní aplikaci § 101 písm. c) správního řádu ve vztahu k rozhodnutí o správním vyhoštění žalobce. Soud má za to, že žalobou napadeným rozhodnutím bylo rozhodnuto toliko o změně lhůty k vycestování z území České republiky (§ 118 odst. 1 zákona č. 326/1999 Sb.) a právní názor žalobce, že tato změna lhůty k vycestování z území je obligatorní součástí rozhodnutí o správním vyhoštění, do kterého není možno zasahovat a dodatečně jej měnit bez toho, že by v případě změny tohoto rozhodnutí měl mít účastník řízení zachovánu možnost podat opravný prostředek nejen proti výroku, který byl změněn, ale i proti všem ostatním výrokům původního rozhodnutí, není správný.

Ustanovení § 101 písm. c) správního řádu umožňuje správnímu orgánu novým rozhodnutím z vážných důvodů dodatečně stanovit nebo změnit lhůtu ke splnění povinnosti, stanoví-li tuto možnost zákon. Toto právní ustanovení tak slouží zejména k odstranění tvrdosti původního rozhodnutí a umožňuje

dodatečně změnit lhůtu ke splnění povinnosti. Bezprostředně tak souvisí s § 68 odst. 2 správního řádu, podle kterého výroková část rozhodnutí obsahuje mimo jiné lhůtu ke splnění povinnosti, která se rozhodnutím ukládá, popřípadě též jiné údaje potřebné k řádnému splnění této povinnosti. Podle názoru soudu se však takovým novým rozhodnutím o změně lhůty k vycestování nemění a ani nemůže měnit obsah výrokové části rozhodnutí, jímž bylo žalobci uloženo správní vyhoštění a stanovena doba, po kterou mu nelze umožnit vstup na území České republiky. Tyto výroky původního rozhodnutí, proti nimž měl žalobce právo podat odvolání ve správním řízení i žalobu ve správním soudnictví, nabyly právní moci a vydáním nového rozhodnutí o změně lhůty k vycestování nejsou dotčeny. Soud proto dovodil, že správní orgán byl – za splnění podmínek řádného správního řízení a vydání řádného rozhodnutí – oprávněn postupovat podle § 101 písm. c) správního řádu ve věci změny lhůty pro vycestování cizince, stanovené v rozhodnutí o správním vyhoštění. Naopak má soud za to, že je-li vydáváno nové rozhodnutí podle § 101 písm. c) správního řádu o změně lhůty, která byla stanovena v původním rozhodnutí, může se toto nové rozhodnutí vztahovat pouze k této lhůtě, další výroky původního rozhodnutí zůstávají nedotčeny. Předmětem nového řízení a nového rozhodnutí je totiž jen změna lhůty (nebo její dodatečné stanovení), ustanovení § 101 písmeno c) správního řádu neopravňuje správní orgán k tomu, aby v rámci nového řízení a nového rozhodnutí v jiném, širším rozsahu zasahoval do dalších výroků původního rozhodnutí.

1230

Pobyt cizinců: průměrnost zásahu do soukromého a rodinného života cizince

k § 119 odst. 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 217/2002 Sb. a č. 222/2003 Sb. (v textu též „zákon o pobytu cizinců“)*

**) Ustanovení bylo dále změněno zákonem č. 428/2005 Sb. a s účinností od 25. 6. 2006 bylo zákonem č. 161/2006 Sb. přesunuto do § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců.*

Přiměřeným zásahem do soukromého a rodinného života cizince ve smyslu § 119 odst. 5 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, je rozhodnutí o správním vyhoštění cizince pouze tehdy, je-li takovým rozhodnutím dosaženo spravedlivé rovnováhy mezi zájmem státu na ochraně veřejné bezpečnosti, veřejného pořádku či veřejného zdraví na straně jedné a zájmem cizince na ochraně soukromého a rodinného života na straně druhé. Vždy je tedy třeba zvážovat závažnost spáchaného deliktu či jiného rizika, které cizinec pro zákonem chráněný veřejný zájem představuje, ve vztahu k jeho osobním a rodinným vazbám na území České republiky.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 20. 2. 2007, čj. 10 Ca 330/2006-89)

Prejudikatura: srov. č. 1009/2007 Sb. NSS a nálezy Ústavního soudu č. 57/1999 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 178/98).

Věc: Viktoriya P. (Ruská federace) proti Policii České republiky o správní vyhoštění.

Žalobkyně přicestovala do České republiky ve věku 12 let spolu se svým otcem, chodila zde do základní a střední školy. Od roku 2003 žije ve společné domácnosti se svým druhem (nyní manželem) Janem P. Na území Ruské federace nemá žalobkyně žádné vazby. Žije zde pouze její otec, s nímž žila v době jejich pobytu v České republice, jejich vztahy ovšem nejsou dobré. Na začátku roku 2003 otec odcestoval do Ruska s příslibem, že se vrátí do ČR, což ovšem neučinil, a zanechal zde žalobkyni bez prostředků a jakékoli pomoci. Na území České republiky pobývala na základě víza, jehož platnost skončila dne 7. 2. 2004. Od 8. 2. 2004 pak pobývala v České republice neoprávněně, a to až do 11. 7. 2004, kdy projevila úmysl požádat na území České republiky o azyl. Dne 11. 7. 2004 jí bylo uděleno vstupní vízum opravňující ji k pobytu na území České republiky od 11. 7. 2004 do 20. 7. 2004.

Dne 19. 7. 2004 bylo s žalobkyní zahájeno správní řízení ve věci udělení správního vyhoštění z území České republiky, přičemž ještě téhož dne obdržela rozhodnutí o vyhoštění na dva roky z důvodu neoprávněného pobytu na území České republiky v době od 8. 2. 2004 do 11. 7. 2004. Rozhodnutí vydala Policie České republiky, Oblastní ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Ostrava, odbor pátrání a kontroly pobytu Frýdek-Místek, na základě § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců.

Žalobkyně podala vůči tomuto rozhodnutí o vyhoštění odvolání, které žalovaná dne 15. 9. 2004 zamítla a potvrdila rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Rozhodnutí žalované napadla žalobkyně žalobou, ve které mimo jiné namítala, že napadené rozhodnutí je v rozporu s § 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců a s článkem 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Úmluva“), neboť vyhoštění je nepřiměřeným zásahem do jejího soukromého a rodinného života. Z judikatury Evropského soudu pro lidská práva vyplývá, že požadavek respektování soukromého a rodinného života musí v některých případech převážet nad požadavkem ochrany veřejného pořádku. Právo na ochranu soukromého a rodinného života náleží i faktickému svazku muže a ženy před uzavřením manželství. Správní orgán I. stupně ani žalovaná se nezabývaly vyjádřením žalobkyně týkajícím se jejího vztahu s Janem P. Vycházely tedy z nedostatečně zjištěného skutkového stavu věci.

Městský soud v Praze usnesením ze dne 28. 7. 2005 žalobu odmítl s konstatováním, že podle § 171 písm. c) zákona o pobytu cizinců jsou ze soudního přezkumu vyloučena rozhodnutí o správním vyhoštění, pokud se před zahájením řízení o tomto vyhoštění zdržoval cizinec na území nebo v tranzitním prostoru mezinárodního letiště neoprávněně. Jelikož se žalobkyně v době od 8. 2. 2004 do 11. 7. 2004, tedy před zahájením správního

ho řízení o vyhoštění, skutečně zdržovala na území České republiky neoprávněně, městský soud dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí žalované je z přezkoumání soudy vyloučeno.

Proti tomuto rozsudku Městského soudu v Praze brojila žalobkyně kasační stížností. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 29. 9. 2006, čj. 4 Azs 419/2005-65 (č. 1009/2007 Sb. NSS), přitom dospěl k závěru, že samotná výluka ze soudního přezkoumání dle § 171 písm. c) zákona o pobytu cizinců je v souladu s ústavním pořádkem i s Úmluvou, neboť právo cizince pobývat na území určitého státu není (ani podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva) základním lidským právem. Je nicméně nutné dbát zásady, že v případě pochybností je třeba jakékoli výluky ze soudního přezkumu interpretovat restriktivně, tedy ve prospěch soudního přezkumu. V daném případě to rovněž s ohledem na článek 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě znamená, že podmínka výluky ze soudního přezkumu dle § 171 písm. c) zákona o pobytu cizinců bude splněna jen tehdy, pokud cizinec bezprostředně před zahájením řízení o vyhoštění, tj. v den zahájení správního řízení, bude na území ČR pobývat neoprávněně. V případě žalobkyně tomu tak nebylo, neboť v době zahájení řízení o vyhoštění dne 19. 7. 2004 pobývala na území ČR oprávněně na základě vstupního víza uděleného za účelem podání žádosti o azyl s platností od 11. 7. 2004 do 20. 7. 2004.

Městský soud v Praze rozhodnutí žalované i správního orgánu I. stupně zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Ustanovení § 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců (nyní § 119a odst. 2 zákona o pobytu cizinců) je promítnutím mezinárodních závazků, které pro Českou republiku vyplývají z článku 8 Úmluvy. Podle čl. 8 odst. 1 Úmluvy má každý právo na respektování svého soukromého a rodinného života. Do tohoto prá-

va může státní orgán zasahovat jen v souladu s čl. 8 odst. 2 Úmluvy, tedy jen na základě zákona a jen tehdy, je-li to v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu legitimních zájmů, které jsou v tomto ustanovení taxativně vymezeny. Na straně jedné není pochyb o tom, že zabránění neoprávněnému pobytu cizinců na území ČR je legitimním cílem, který lze podřadit pod ochranu veřejné bezpečnosti dle čl. 8 odst. 2 Úmluvy, na straně druhé je podle ustálené judikatury Evropského soudu pro lidská práva i Ústavního soudu ČR třeba v každém konkrétním případě zvažovat, zda intenzita zásahu do soukromého a rodinného života je přiměřená právě významu veřejného zájmu, pro jehož ochranu má být k tomuto zásahu přistoupeno (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 4. 1999, sp. zn. II. ÚS 178/98^{*)}). Respektování principu proporcionality je nezbytnou podmínkou jakéhokoli přípustného omezení základních práv. Jak uvedl Evropský soud pro lidská práva např. ve věci *Dalia proti Francii* (rozsudek ESLP ze dne 19. 2. 1998^{**)}, je třeba v každém případě uvážit, zda je respektována spravedlivá rovnováha mezi zájmy cizince na ochraně jeho soukromého a rodinného života na straně jedné a zájmy státu na ochraně veřejného pořádku a bezpečnosti na straně druhé.

Případy, kterými se v této souvislosti doposud zabýval Evropský soud pro lidská práva i Ústavní soud, se převážně vyznačují užšími rodinnými vazbami cizince na území hostitelského státu, než měla v době vydání napadeného rozhodnutí žalobkyně, ovšem zároveň byl dán mnohem silnější veřejný zájem na vyhoštění či zákazu pobytu těchto osob, a to zvláště tehdy, jestliže se na území hostitelského státu dopustily závažné trestné činnosti. V daném případě vzal soud v úvahu, že žalobkyně pobývala v ČR nepřetržitě od svých 12 let, tedy od relativně raného věku, a je tedy třeba na ni v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva aplikovat obdobná kritéria jako v případě tzv. druhé generace imigrantů, tedy v případě cizinců již narozených na území hostitelského státu (viz

^{*)} Nález byl publikován pod č. 14/1999 Sb. ÚS.

^{**) Rozsudek ve věci č. 26102/95, *Sbírka rozsudků a rozhodnutí 1998-I*.}

rozsudek ESLP ve věci *Keles proti Německu* ze dne 27. 10. 2005^{*)}). V případě žalobkyně je tedy třeba uvážit zejména povahu a závažnost deliktu, jehož se dopustila, délku pobytu v ČR a její rodinnou situaci (viz rozsudek ESLP ve věci *Üner proti Nizozemsku* ze dne 5. 7. 2005^{**)}).

V daném případě je nepochybné, že žalobkyně porušila povinnost vyplývající z § 103 písm. n) zákona o pobytu cizinců pobývat na území ČR pouze s platným cestovním dokladem opatřeným vízem. Soud však shledal poměrně malou závažnost tohoto deliktu, neboť žalobkyně pobývala na území ČR od roku 1996, tedy po dobu 8 let oprávněně na základě uděleného víza, přičemž porušení pobytového režimu bylo do značné míry důsledkem vnějších okolností. Žalobkyně žila v ČR jako nezletilá společně se svým otcem, na jehož podpoře byla závislá a od jehož aktivit na území ČR se odvozovalo i jí udělené vízum k pobytu na území ČR. Jestliže tedy její otec Českou republiku natrvalo opustil, a to patrně, jak uvádí napadené rozhodnutí, rovněž na základě výše uvedeného rozsudku Okresního soudu v Teplicích, jímž mu byl uložen trest vyhoštění z území ČR na dobu 10 let, přičemž žalobkyni zde zanechal, ztratila žalobkyně možnost prodloužení platnosti víza uděleného právě za účelem sloučení rodiny. Pokud zde nebyl jiný zákonný důvod k povolení pobytu na území ČR, měla žalobkyně samozřejmě povinnost z území ČR před vypršením platnosti víza vycestovat. Vzhledem k jejímu dlouhodobému pobytu na území ČR, jejím počínajícím rodinným vazbám i jejímu tvrzení, jež žalovaná nezpochybnila, že její vztahy s otcem nebyly po jeho odchodu z ČR dobré, soud shledává nízkou společenskou nebezpečnost v jednání žalobkyně, v té době navíc stále ve věku blízkém věku mladistvých, když se namísto návratu do neznámého prostředí v Rusku rozhodla zůstat v ČR, byť neoprávněně. Zároveň soud považuje za podstatné, že žalobkyně si byla vědoma nutnosti svůj pobyt

v ČR řešit, a z tohoto důvodu se sama přihlásila v azylovém středisku a požádala o udělení azylu. Vzhledem k věku a dosaženému vzdělání žalobkyně nelze předpokládat, že by si žalobkyně musela být vědoma toho, že žádost o azyl není v jejím případě vhodnou cestou k legalizaci jejího pobytu na území ČR. Soud pokládá za podstatné, že tento krok učinila dobrovolně a v dobré víře, že se najde vhodné řešení jejího pobytu, přestože musela počítat s tím, že tím vyjde její dosavadní neoprávněný pobyt najevo. Soud má na základě uvedených okolností za to, že žalobkyně nepředstavuje vážné nebezpečí pro veřejný pořádek a veřejnou bezpečnost v České republice.

Jestliže tedy soud vážil na straně jedné zájem státu na ochraně veřejného pořádku, který měla žalobkyně svým jednáním ohrožovat, a na straně druhé zásah do jejího soukromého a rodinného života, jenž by byl způsoben výkonem rozhodnutí o vyhoštění s dobou platnosti na 2 roky, dospěl k závěru, že v daném případě nebylo dosaženo spravedlivé rovnováhy mezi těmito zájmy a že vyhoštění žalobkyně z území ČR, byť na omezenou dobu, není přiměřeným zásahem do jejího soukromého a rodinného života. V této souvislosti soud přihlédl zejména k tomu, že žalobkyně žila v ČR od raného věku po dobu 8 let svého života, navštěvovala zde základní a střední školu, osvojila si dobře český jazyk, začala si zde uspořádávat svůj život, neboť navázala vážný vztah s občanem ČR Janem P., přičemž vážnost tohoto vztahu správní orgán I. stupně ani žalovaná nezkoumaly ani nezpochybňovaly. Byť tedy žalobkyně byla v době vydání napadeného rozhodnutí svobodná a bezdětná, její vazby na české prostředí byly výrazně intenzivnější než na prostředí v Rusku, kde, jak žalobkyně uváděla, neměla přiměřené rodinné zázemí, přičemž lze předpokládat výrazné problémy s její integrací a pracovním uplatněním v ruském prostředí, neboť žalobkyně neprošla školami na území Ruské federace, a nezískala tedy ani odpovídající vzdělání v ruském jazyce. Za

^{*)} Rozsudek ve věci č. 32231/02, k nalezení na <http://cmiskp.echr.coe.int>. Neoficiální český překlad viz *Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva č. 6/2005*, str. 337.

^{**)} Rozsudek ve věci č. 46410/99, k nalezení na <http://cmiskp.echr.coe.int>. V této věci později rozhodoval Velký senát ESLP rozsudkem ze dne 18. 10. 2006.

této situace nebylo rozhodnutí o vyhoštění žalobkyně z území ČR, byť s omezenou dobou platnosti na 2 roky, přiměřeným opatřením, neboť jeho výkon by představoval ve své podstatě dvouleté přerušení životní dráhy mladého člověka, aniž by bylo takové opatření nezbytně nutné z hlediska veřejného zájmu, pro jehož ochranu bylo vydáno. Adekvátní sankcí by v daném případě byl podle

názoru zdejšího soudu případný postih žalobkyně za spáchaný přestupek ve smyslu § 157 odst. 1 písm. h) zákona o pobytu cizinců a dále postup dle § 118 odst. 2 zákona o pobytu cizinců, tedy udělení výjezdního příkazu žalobkyni, na jehož základě by žalobkyně byla povinna z území ČR vycestovat, ale měla by možnost se po získání příslušného víza či jiného oprávnění k pobytu do ČR neprodleně vrátit.

1231

Právo na informace: fiktivní rozhodnutí

k § 14 odst. 3 písm. c), § 15 odst. 4 a § 16 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím
k § 79 a § 81 soudního řádu správního

Zákonná fikce o vydání rozhodnutí o odepření informací podle § 15 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, se z povahy věci nemůže uplatnit poté, co bylo předchozí negativní fiktivní rozhodnutí zrušeno správním soudem.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 15. 2. 2007, čj. 22 Ca 258/2005-52)

Prejudikatura: srov. č. 148/2004 Sb. NSS, č. 207/2004 Sb. NSS, č. 652/2005 Sb. NSS a č. 750/2006 Sb. NSS.

Věc: Bc. Miroslav Š. proti 1) Policii České republiky – Městskému ředitelství Ostrava a 2) Policii České republiky – Správě Severomoravského kraje o poskytnutí informací.

Žalobce dne 22. 4. 2003 žalovanou ad 1) požádal o poskytnutí informací dle zákona o svobodném přístupu k informacím. Rozhodnutí o neposkytnutí informací ze dne 22. 4. 2003 i rozhodnutí o zamítnutí odvolání ze dne 11. 5. 2003 bylo vydáno fikcí. Následně žalovaná ad 2) vydala dne 2. 6. 2003 ve věci rozhodnutí.

K žalobě žalobce Krajský soud v Ostravě dne 29. 7. 2004 uvedená rozhodnutí žalovaných správních orgánů zrušil. Žalovaná ad 2) na tento pravomocný rozsudek nereagovala a rovněž žalovaná ad 1) vůči žalobci neučinila žádný další úkon.

Žalobce se žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu domáhal, aby soud uložil ve lhůtě 15 dnů od právní moci rozsudku žalované ad 1) povinnost vydat roz-

hodnutí ve věci jeho žádosti o poskytnutí informací ze dne 22. 4. 2003, a pro případ zamítnutí tohoto primárního petitu navrhoval, aby tatáž povinnost byla uložena žalované ad 2). Zrušením shora uvedených rozhodnutí se podle názoru žalobce věc dostala zpět do stadia řízení před správním orgánem I. stupně, který byl a je povinen rozhodnout o jeho žádosti ze dne 22. 4. 2003. Vzhledem k tomu, že předchozí rozhodnutí žalované ad 1) nastolené fikcí bylo zrušeno, neuplatní se znovu zákonná fikce o vydání rozhodnutí negativního obsahu, neboť lhůta 15 dnů od podání žádosti již jednou uplynula, a nemůže proto začít plynout znovu. Přestože by se věc měla nacházet ve stadiu řízení před správním orgánem I. stupně, byla věc výrokem rozsudku Krajského soudu v Ostravě vrácena k dalšímu řízení žalované ad 2), tj. správnímu orgánu

II. stupně. Vzhledem k tomu zde vznikla určitá nejistota, u kterého správního orgánu se věc nalézá a který správní orgán je povinen o věci dále jednat a rozhodnout. Žalobce proto z důvodu procesní opatrnosti podal žalobu proti oběma žalovaným jako správním orgánům I. a II. stupně. Dále žalobce uvedl, že podal žalobu proti nečinnosti správního orgánu, aniž by předtím bezvýsledně využil jakéhokoli procesního prostředku k ochraně před nečinností správního orgánu ve smyslu § 79 odst. 1 s. ř. s., neboť žádný takový procesní prostředek žalobce k dispozici nemá, když postup podle § 50 správního řádu z roku 1967 za takový procesní prostředek považován není. Žalobce v této souvislosti odkázal na rozsudek č. 491/2005 Sb. NSS.

Žalovaná ad 1) ve svém vyjádření k žalobě uvedla, že po zrušení předcházejících rozhodnutí správním soudem začala běžet dnem následujícím po právní moci rozsudku soudu opětovně lhůta pro vydání rozhodnutí ve smyslu § 15 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím, která uplynula marně, což mělo za následek vydání fiktivního negativního rozhodnutí ke dni 21. 9. 2004. Záleželo tedy na žalobci, zda proti tomuto rozhodnutí podá odvolání. Jelikož tak žalobce neučinil, má žalovaná ad 1) za to, že byl s tímto rozhodnutím spokojen.

Žalobce v replice uvedl, že zákon o svobodném přístupu k informacím neobsahuje žádná ustanovení o počítání lhůt ani o vzniku následků v podobě fiktivních rozhodnutí v případě, že správní orgány nerozhodnou o věci znovu poté, kdy jim byla vrácena po zrušení jejich předchozích rozhodnutí správním soudem. Jediné dva případy fikce vydání rozhodnutí stanoví zákon v případě marného uplynutí lhůty 15 dnů, která běží od podání žádosti podle § 14 odst. 1 a § 15 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím nebo od předložení odvolání podle § 16 odst. 3 téhož zákona. Podle názoru žalobce nelze v žádném případě takové lhůty začít znovu počítat po zrušení správních rozhodnutí soudem. Výklad, který předestírá žalovaná ad 1), je výkladem účelovým, který nemá oporu v zákoně o svobodném přístupu k informacím. Ten-

to výklad by navíc ve svém důsledku znamenal, že by povinný subjekt mohl stále pouhou nečinností „vydávat“ fiktivní rozhodnutí, která by soud opakovaně rušil a tuto „hru“ by bylo možné hrát do nekonečna. Podle názoru žalobce je takový výklad absurdní a odporující článku 1 Ústavy. Žalobce dále poukázal na výklad doktríny správního práva, podle kterého se v případě výhry žadatelů před soudem proti fiktivním rozhodnutím povinných subjektů vrací spor do samého počátku, v němž se ovšem fikce již opakovaně neuplatní (srov. Korbel, F. a kol.: Právo na informace. Zákon o svobodném přístupu k informacím. Zákon o právu na informace o životním prostředí. Komentář. 2. vydání, Linde Praha, a. s., Praha 2005, str. 175).

Krajský soud v Ostravě uložil žalované ad 1) povinnost vydat rozhodnutí ve věci žádosti žalobce o poskytnutí informací a vůči žalované ad 2) žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Mezi účastníky bylo sporné, zda se poté, co byla správním soudem zrušena negativní fiktivní rozhodnutí správních orgánů obou stupňů ve smyslu § 15 odst. 4 a § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím, uplatní opět zákonná fikce podle § 15 odst. 4 citovaného zákona.

(...) Krajský soud se zcela ztotožnil s příležitou argumentací žalobce, že z citovaného § 15 odst. 4 zákona o svobodném přístupu k informacím jednoznačně vyplývá, že zákonná fikce o vydání rozhodnutí o odepření informací se z povahy věci může uplatnit pouze jednou, neboť zákon váže počátek běhu lhůty pro vyřízení žádosti o poskytnutí informací na doručení žádosti povinnému subjektu (v projednávané věci byla žádost o poskytnutí informací první žalované doručena dne 24. 4. 2003), popř. na upřesnění žádosti podle § 14 odst. 3 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím. Žalobce poukázal správně rovněž na skutečnost, že výklad žalovaných by ve svých důsledcích vedl k tomu, že povinný subjekt by se mohl opakovaně vyhýbat poskytnutí informací, resp. sdělení důvodů pro odepření informací, odkazem na

vydání fiktivního negativního rozhodnutí, které je ovšem podle ustálené judikatury správních soudů nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Takový výklad, který by mohl vést k nekonečnému „ping pongu“ mezi soudem a správními orgány, je podle názoru krajského soudu absurdní a odporující smyslu a účelu zákona o svobodném přístupu k informacím.

Žaloba obsahovala dva petity, které se svou formulací blížily eventuálnímu petitu známému z občanského soudního řízení. Žalobce totiž navrhl, aby soud uložil žalované ad 1) povinnost vydat rozhodnutí ve věci žádosti o poskytnutí informací ze dne 22. 4. 2003 ve lhůtě 15 dnů od právní moci rozsudku. Pro případ zamítnutí tohoto primárního petitu žalobce navrhoval, aby tatáž povinnost byla uložena žalované ad 2). Ve sporném občanském soudním řízení se lze eventuálním petitem domáhat, aby byla žalovanému uložena určitá povinnost (primární petit), a teprve když bude primární petit zamítnut, aby bylo rozhodnuto o dalším požadavku žalobce (eventuální petit). Charakter správního soudnictví ovšem nepřipouští podávání žalob ve formě eventuálních petitů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2004, čj. 6 Ans 1/2003-101, publikovaný pod č. 652/2005 Sb. NSS). Za této situace je nutno

vycházet z toho, že žalobce jedním podáním podal fakticky dvě žaloby proti nečinnosti správního orgánu proti dvěma žalovaným.

Jelikož rozsudkem Krajského soudu v Olavě ze dne 29. 7. 2004, který nabyl právní moci dne 3. 9. 2004, byla pro vady řízení zrušena rozhodnutí žalované ad 2) ze dne 2. 6. 2003, fiktivní rozhodnutí žalované ad 2) ve věci odvolání žalobce ze dne 11. 5. 2003 i fiktivní rozhodnutí žalované ad 1) ve věci žádosti žalobce o poskytnutí informací ze dne 22. 4. 2003, ocitla se věc ve stadiu řízení před správním orgánem I. stupně. Na tomto závěru nemůže nic změnit skutečnost, že krajský soud v předcházejícím rozsudku věc vrátil k dalšímu řízení žalované ad 2), neboť tento výrok má oporu v § 78 odst. 4 s. ř. s., a to i tehdy, zrušuje-li soud podle § 78 odst. 3 s. ř. s. vedle napadeného rozhodnutí i rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně, které mu předcházelo. Žalovaná ad 2) tedy měla postoupit správní spis žalované ad 1) jako správnímu orgánu I. stupně. S ohledem na výše uvedené byla následně žalovaná ad 1) povinna (nehodlala-li, byť i jen zčásti, žádosti vyhovět) vydat rozhodnutí, jehož obsahové náležitosti jsou uvedeny v § 15 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím, tj. včetně odůvodnění každého omezení práva na informace, nebo poskytnout požadované informace.

1232

Správní rozhodnutí: soulad výroku s odůvodněním

Správní trestání: provozování rozhlasového a televizního vysílání

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

k § 60 odst. 1 písm. l) a odst. 3 písm. d) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů

Jestliže jednotlivé odstavce § 60 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, stanoví jiné zákonné rozmezí pro uložení sankce za porušení povinností v tom kterém odstavci uvedených, nelze se při ukládání sankce za správní delikt od takto vymezené pravomoci pro ukládání sankcí odchýlit. Takový postup by byl v rozporu s čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

Proto za naplnění skutkové podstaty správního deliktu vymezeného v § 60 odst. 3 písm. d) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání (tj. zařazení do vysílání od 6.00 hodin do 22.00 hodin pořadů a upoutávek, které by

mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých), nelze uložit pokutu podle § 60 odst. 1 písm. l) téhož zákona (tj. nedodržení povinností stanovených pro vysílání reklam, teleshoppingu a sponzorovaných pořadů).

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 2. 2007, čj. 10 Ca 378/2006-31)

Věc: Česká televize proti Radě pro rozhlasové a televizní vysílání o uložení pokuty.

Rada pro rozhlasové a televizní vysílání uložila dne 4. 10. 2006 žalobkyni podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. pokutu ve výši 100 000 Kč za porušení povinnosti stanovené v § 32 odst. 1 písm. g) uvedeného zákona. Povinnost měla žalobkyně porušit tím, že ve dnech 13. až 15. 5. 2006 v době od 6.00 hodin do 22.00 hodin odvysílala na programu ČT 1 reklamu na časopis TV Max, která je svým hororovým obsahem nevhodná pro děti a mladistvé, neboť mohla svou brutalitou ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých. V analýze byl reklamní spot popsán takto: *„Pět mladých lidí v kuchyni u stolu mlčky konzumuje jídlo, jeden z mužů se náhle rozkašle, napolo povstane, dva vedle sedící mladíci jej tlučou do zad v přesvědčení, že mu ‚zaskočilo‘. Muž se však svíjí, proto jej pevně uchopí za paže a násilím povalí na stůl mezi nádobí, za hřmotu talířů a děstvého křiku kamera zabírá břicho muže, kde se pod trikem hýbe jakýsi předmět, až náhle z břicha vystřelí podlouhlý zakrvácený předmět válcovitého tvaru a krev přitom postříká oděv poblíž stojící a ječící ženy. Váleček padá na zem, ruka jej zvedá, strhává obal a objevuje se výtisk časopisu TV Max. V tomto okamžiku zazní vají slova: ‚To není sci-fi, to je TV Max, sto stran kvalitního a přehledného televizního programu za pět korun na 14 dní‘. Všechny pět mladých lidí se dívá na titulní stranu magazínu, v obraze je nápis ‚5 Kč na 14 dní‘ a ‚v prodeji v pondělí‘.“* Vyhodnocení uvádí, že byl použit motiv z thrillerového filmu *Větřelec*, dospělými diváky je spot hodnocen jako nevkusný a hororový, pro dětského diváka je vnímání spojeno se strachem a děsem, může negativně ovlivnit psychiku dětí, a proto by neměl být vysílán od 6.00 do 22.00 hodin a jeho zařazení v této době je možné kvalifikovat jako porušení § 32 odst. 1 písm. g) zá-

kona č. 231/2001 Sb. Žalovaná tak v odůvodnění dospěla k závěru, že jsou dány všechny zákonné podmínky pro uplatnění sankce v mezích zákona a rozhodla dle § 60 odst. 3 písm. d) tohoto zákona o uložení pokuty v uvedené výši.

Proti tomuto rozhodnutí brojila žalobkyně žalobou, ve které mimo jiné namítala, že věc žalovaná správně nekvalifikovala. Již ve vyjádření k zahájenému správnímu řízení poukázala na to, že nešlo o pořad ani upoutávku, ale o reklamní spot zařazený do bloku reklam a řádně oddělený od ostatních pořadů. K porušení uvedeného ustanovení zákona nemohlo dojít, neboť zakotvuje povinnost nezařazovat v době od 6.00 hod. do 22.00 hod. do vysílání pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých. Pořadem je podle § 2 odst. 1 písm. l) zákona *„obsahově souvislá, celistvá a časově ohraničená část vysílání“*. V daném případě se nejednalo o pořad ani upoutávku, ale o reklamu, tedy o *„jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplatu nebo jinou hodnotu nebo vysílané za účelem vlastní propagace provozovatele vysílání, určené k podpoře prodeje, nákupu nebo pronájmu výrobků nebo služeb, včetně nemovitého majetku, práv a závazků“* dle § 2 odst. 1 písm. n) citovaného zákona. Aplikace § 32 odst. 1 písm. g) téhož zákona tak je nesprávná.

Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě ohledně nesprávné kvalifikace jednání uvedla, že trvá na právní kvalifikaci, protože smyslem daného ustanovení je chránit děti a mladistvé před fyzickým, psychickým nebo mravním ohrožením.

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

Z odůvodnění:

(...) Ustanovení § 32 zákona č. 231/2001 Sb. zakotvuje základní povinnosti provozovatelů vysílání a v jednotlivých ustanoveních váže stanovené povinnosti k vysílání jako takovému, k programu, k vysílání pořadu či upoutávky nebo k reklamě, teleshoppingu atd. Zákon obsahuje kromě definice reklamy i definici pojmu „program“, „pořad“ apod. (§ 2), není však v něm definována upoutávka. Kromě základních povinností zákon rovněž stanoví další povinnosti provozovatelů, jimiž je zavazuje ve vztahu k vysílání reklamy, teleshoppingu a sponzorování pořadů (§ 48 a násl. zákona).

V návaznosti na zakotvení zákonných povinností jsou v § 60 odst. 1 až 6 téhož zákona vymezeny skutkové podstaty správních deliktů, a to ve většině případů s výslovným odkazem na ustanovení zákona, v němž je zakotvena povinnost; jednotlivé odstavce § 60 stanoví jiné zákonné rozmezí pro uložení sankce za porušení povinností v tom kterém odstavci uvedených. Při ukládání sankce za správní delikt se nelze od takto vymezené pravomoci pro ukládání sankcí odchýlit; takový postup je v rozporu s čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

Ustanovení § 60 odst. 1 písm. l) zákona č. 231/2001 Sb. skutkovou podstatu (žádného) správního deliktu nevymezuje konkrétním

odkazem na § 32 odst. 1 písm. g) téhož zákona, ani slovním popisem jednání odpovídajícím tomuto ustanovení, neboť tak činí až v § 60 odst. 3 písm. d). Výrok rozhodnutí je proto vnitřně rozporný a je v rozporu se zákonným vymezením skutkových podstat správních deliktů. Podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona nelze uložit pokutu za naplnění skutkové podstaty správního deliktu vymezeného v ustanovení § 60 odst. 3 písm. d) zákona.

Podle § 60 odst. 3 písm. d) zákona pokutu od 20 000 Kč do 10 000 000 Kč uloží Rada provozovateli vysílání, pokud zařazuje do vysílání od 6.00 hodin do 22.00 hodin pořady a upoutávky, které by mohly ohrozit fyzický, psychický nebo mravní vývoj dětí a mladistvých [tj. tomu, kdo jedná v rozporu se zákazem v § 32 odst. 1 písm. g) zákona].

Zatímco výrokem napadeného rozhodnutí byla pokuta ve výši 100 000 Kč žalobkyni uložena podle § 60 odst. 1 písm. l) zákona, podle odůvodnění tohoto rozhodnutí Rada rozhodla dle § 60 odst. 3 písm. d) zákona a při stanovení její výše vycházela ze zákonného rozpětí 20 000 až 10 000 000 Kč, přičemž skutek podřadila pod skutkovou podstatu zde vymezenou s odvoláním na § 32 odst. 1 písm. g) zákona. Tento rozpor mezi výrokem a odůvodněním činí rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nesrozumitelnost.

1233

Správní trestání: odborný dozor nad bezpečností práce Pracovní právo: práce přesčas

k § 96 odst. 1 zákoníku práce (č. 65/1965 Sb.)

Pouhé zjištění, že celkový objem práce přesčas u jednotlivých zaměstnanců překračuje limity pro nařízenou práci přesčas dle § 96 odst. 1 zákoníku práce (č. 65/1965 Sb.), nepostačuje pro závěr, že se zaměstnavatel dopustil porušení tohoto ustanovení. Je totiž třeba dále zkoumat, zda se v daném případě nejednalo o práci přesčas vykonávanou se souhlasem zaměstnanců ve smyslu § 96 odst. 2 a 4 téhož zákona.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 27. 2. 2007, čj. 10 Ca 188/2005-42)

Prejudikatura: srov. Soudní judikatura ve věcech správních č. 393/1999.

Věc: Akciová společnost O. proti Státnímu úřadu inspekce práce o uložení pokuty.

Inspektorát bezpečnosti práce pro hlavní město Prahu dne 27. 10. 2004 uložil žalobci dle § 6 odst. 2 písm. b) zákona č. 174/1968 Sb., o státním odborném dozoru nad bezpečností práce (dále též „zákon o státním odborném dozoru nad bezpečností práce“), pokutu ve výši 400 000 Kč za porušení § 90 odst. 1 a 2, § 92 odst. 1 a § 96 odst. 1 a 2 zákoníku práce (č. 65/1965 Sb.). Tohoto porušení se měl žalobce dopustit tím, že nezajistil, aby jeho zaměstnanci měli mezi koncem jedné směny a začátkem následující směny nepřetržitý odpočinek po dobu alespoň 12 hodin po sobě jdoucích během 24 hodin, dále tím, že nezajistil, aby zaměstnanci měli zákonem stanovený nepřetržitý odpočinek v týdnu během každého období sedmi po sobě jdoucích kalendářních dnů v trvání alespoň 35 hodin, a konečně tím, že nařizoval práci přesčas, která činila více než 8 hodin v jednotlivých týdnech.

Odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí Český úřad bezpečnosti práce dne 14. 4. 2005 zamítl a potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména konstatoval, že možnost nařídít práci přesčas, jak ji upravuje zákoník práce, by měla být využívána jen výjimečně, nemá být dopředu plánována a nemá být pravidelnou součástí pracovní doby či výdělku. Omezení na 8 hodin v kalendářním týdnu vyplývá rovněž ze směrnice č. 93/104/ES, o některých aspektech úpravy pracovní doby, která v čl. 6 stanoví maximální délku týdenní pracovní doby tak, že průměrná délka pracovní doby pro každé období sedmi dnů, včetně přesčasů, nepřekročí 48 hodin. Chce-li zaměstnavatel věst odděleně nařízenou a dohodnutou práci přesčas, není nutná písemná forma souhlasu zaměstnance, nicméně souhlas zaměstnance by měl být vždy prokazatelný a nezpochybnitelný. Cílem uvedených omezení práce přesčas a stanovení minimální doby odpočinku je ochrana před poškozením zdraví a snížení rizikovosti práce a dále zabránění tzv. nucené práci, zmiňované rovněž čl. 28 Listiny základních práv a svobod. Z těchto důvodů leží důkazní břemeno, pokud jde o dobrovolnost práce přesčas, na zaměstnavateli.

Proti rozhodnutí Českého úřadu bezpečnosti práce brojil žalobce žalobou, ve které mimo jiné namítal, že odvolací orgán, ani správní orgán I. stupně, nepřihlédl ke kolektivní smlouvě dojednané s odbory žalobce, která upravovala pracovní podmínky zaměstnanců, včetně doby práce přesčas, v mezích zákoníku práce. V té je také stanoveno, že období, ve kterém práce přesčas nesmí překročit v průměru 8 hodin týdně, se sjednává na 12 kalendářních měsíců po sobě jdoucích, což je maximální zákonná hranice. Nelze tedy hovořit o porušení § 96 odst. 1 zákoníku práce. Český úřad bezpečnosti práce uvádí v napadeném rozhodnutí pouze 4 případy, ve kterých bylo dle jeho názoru prokázáno porušení uvedeného ustanovení. Za této situace měl odvolací orgán zrušit rozhodnutí správního orgánu I. stupně a vrátit věc k novému projednání, nebo ho změnit co do výše uložené pokuty. Napadené rozhodnutí se rovněž nezakládá na dostatečně zjištěném skutkovém stavu. Správní orgány nezjišťovaly, zda a jakou formou zaměstnanci žalobce vyjádřili souhlas s prací přesčas, ačkoli zákon nestanoví formu takového úkonu a ani judikatura nevychází z nutnosti písemné formy souhlasu. Správní orgány se nedotazovaly zaměstnanců, jichž se práce přesčas týkala, ani nezjišťovaly, zda a v jakém rozsahu bylo zaměstnancům žalobce poskytováno náhradní volno, což by podstatně ovlivnilo výsledný počet přesčasových hodin, neboť dle § 96 odst. 3 zákoníku práce se do celkového počtu přesčasových hodin nezahrnuje práce přesčas, za kterou bylo zaměstnanci poskytnuto náhradní volno.

Zákonem č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, který nabyl účinnosti dne 1. 7. 2005, byl zrušen Český úřad bezpečnosti práce, který vydal napadené rozhodnutí. Jeho působnost k těmto dni přešla na Státní úřad inspekce práce, který se tak stal v této věci na základě § 69 s. ř. s. žalovaným.

Ve svém vyjádření k žalobě žalovaný zejména konstatoval, že se odvolací orgán v napadeném rozhodnutí námitkami žalobce, které se týkaly porušení § 96 zákoníku práce, včetně platné kolektivní smlouvy, podrobně

zabýval. Zabýval se rovněž otázkou poskytování náhradního volna, neboť si od žalobce vyžádal doklady „evidence docházky a přesčasů“. Na každém tomto dokladu je u jednotlivých zaměstnanců uveden oddíl označený evidence o přesčasových hodinách, které přesahují počet 150 hodin ročně, a o čerpání náhradního volna. Z něho je zřejmé, že např. zaměstnankyně J. A. ke dni 31. 8. 2004 odpracovala 614 hodin práce přesčas a nevyčerpala náhradní volno, v září 2004 odpracovala 102 hodin práce přesčas a vybrala dne 30. 9. 2004 náhradní volno ve výši 7,75 hodin, celkem odpracovala 716 hodin přesčasové práce.

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

Z odůvodnění:

(...) Soud uznal žalobu za důvodnou potud, že odvolací orgán nesprávně posoudil obsah kolektivní smlouvy žalobce s jeho zaměstnanci a nezkoumal v dostatečné míře, zda se v jednotlivých případech jednalo o dohodnutou práci přesčas ve smyslu § 96 odst. 2 a 4 zákoníku práce, tedy zda jednotliví zaměstnanci s prací přesčas souhlasili, a pro případ jejich souhlasu, zda celkový rozsah takové přesčasové práce odpovídal limitům uvedeným v § 96 odst. 2 a 4 zákoníku práce. Soud se neztotožňuje s tvrzením odvolacího orgánu, že výše citované ustanovení kolektivní smlouvy, jež se vztahuje na práci přesčas, je pouze proklamativního charakteru. Toto ustanovení zřetelně vymezuje rozhodné období, pro které se vypočítává průměrná práce přesčas, na 12 kalendářních měsíců po sobě jdoucích, jedná se tedy o ujednání mezi žalobcem a jeho zaměstnanci ve smyslu § 96 odst. 4 zákoníku práce. V tomto vyrovnávacím období nesmí celková práce přesčas, tedy součet nařízené a dohodnuté práce přesčas, překročit v průměru 8 hodin týdně, což tedy znamená, že za každý kalendářní rok může činit maximálně 150 hodin nařízené práce přesčas a 266 hodin dohodnuté práce přesčas, neboť celkový objem práce přesčas nesmí při 52 týdnech v roce překročit 416 hodin. Tato právní úprava odpovídala požadavkům směr-

nice č. 93/104/ES a obdobným způsobem, byť s určitými odlišnostmi, je práce přesčas upravena rovněž v novém zákoníku práce (č. 262/2006 Sb.), který v tomto ohledu promítá novou směrnici Evropského společenství č. 2003/88/ES, o některých aspektech úpravy pracovní doby.

Správní orgány tedy pochybily, pokud se spokojily pouze se zjištěním, že rozsah práce přesčas u jednotlivých zaměstnanců v provoznách žalobce překračuje limity nařízené práce přesčas ve smyslu § 96 odst. 1 zákoníku práce, tedy 8 hodin v jednotlivých týdnech a 150 hodin v kalendářním roce, aniž by zkoumaly, zda práce přesčas nad uvedené hodnoty je prací konanou se souhlasem zaměstnance, či nikoli. Na jedné straně je soud toho názoru, že přes existenci kolektivní smlouvy je u práce přesčas nad uvedený rámec třeba dle § 96 odst. 2 zákoníku práce individuálního souhlasu každého zaměstnance, který má takovou práci přesčas vykonávat. Smyslem kolektivní smlouvy je stanovit příslušné vyrovnávací období, nicméně žádného zaměstnance nelze nutit k práci přesčas nad rámec uvedený v § 96 odst. 1 zákoníku práce, neboť výkon takové práce proti vůli zaměstnance by nemohl být prací dohodnutou, ale nařízenou. Nelze vycházet ani z předpokladu, že pouhým výkonem této práce zaměstnanec vyjádřil konkludentně souhlas s prací přesčas, neboť takový „souhlas“ by mohl být ze strany zaměstnavatele vynucen pod pohrůžkou výpovědi z pracovního poměru či jiné sankce vůči zaměstnanci.

Na druhou stranu soud přisvědčuje žalobci v tom ohledu, že souhlas s konáním práce přesčas dle § 96 odst. 2 zákoníku práce je právním úkonem, pro nějž zákoník práce nestanoví obligatorní písemnou formu, může být tedy ve smyslu § 240 odst. 2 zákoníku práce učiněn jakýmkoli způsobem nevzbuzujícím pochybnosti o tom, co chtěl zaměstnanec projevít. Je sice pravdou, že podle § 94 zákoníku práce je zaměstnavatel povinen vést evidenci pracovní doby a práce přesčas, což podle názoru soudu rovněž zahrnuje povinnost evidovat souhlas zaměstnanců s prací přesčas, která překračuje rámec § 96 odst. 1

zákoníku práce, to však bez dalšího neznamená, že by případné porušení této povinnosti ze strany zaměstnavatele bylo nutně zároveň porušením § 96 zákoníku práce. Pokud měl správní orgán prvního stupně za to, že žalobce porušil § 94 zákoníku práce, měl s ním zahájit správní řízení a postihnout ho za porušení tohoto ustanovení, nelze však vycházet z toho, že by na základě § 94 zákoníku práce zaměstnavatel nesl jakési důkazní břemeno a musel prokazovat, že práce přesčas překračující rámec § 96 odst. 1 zákoníku práce byla prací konanou se souhlasem zaměstnance, a že tudíž zaměstnavatel toto ustanovení ne-

porušil. Soud připomíná, že v řízení o správním deliktu leží důkazní břemeno, či přesněji řečeno povinnost zjistit přesně a úplně skutečný stav věci (§ 32 odst. 1 správního řádu platného v době předmětného správního řízení), vždy na správním orgánu. Zjištěný skutkový stav v dané věci tedy nepostačuje pro závěr, že žalobce u všech zaměstnanců uvedených v prvostupňovém rozhodnutí porušil § 96 zákoníku práce. Odvolací orgán sice uvádí v napadeném rozhodnutí některé zaměstnance, kde došlo rovněž k překročení absolutního limitu 416 hodin v roce, jedná se však pouze o námtkové příklady.

1234

Správní trestání: veterinární péče; nesplnění závazného pokynu

k § 73 odst. 1 písm. c) bodu 6 zákona č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně souvisejících zákonů (veterinární zákon)^{*)}

Nesplnění závazného pokynu, jímž orgán veterinární správy nařídil odstranění závadného stavu spočívajícího ve vyhrnování hnoje na komunikaci a do prostor mezi budovami krávnů, kde může docházet ke křížení potravinářských, krmných a hnojných cest, naplňuje formální předpoklad pro vyvození odpovědnosti žalobce za správní delikt podle § 73 odst. 1 písm. c) bodu 6 zákona č. 166/1999 Sb., veterinárního zákona.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 1. 2007, čj. 8 Ca 237/2005-28)

Věc: Akciová společnost P. proti Státní veterinární správě o uložení pokuty.

Okresní veterinární správa ve Zlíně vydala dne 30. 12. 2002 závazný pokyn podle § 52 odst. 1 písm. b) veterinárního zákona, v němž pod bodem 4 uložila žalobkyni do doby vybudování nového hnojiště řešit skladování hnoje z jednotlivých stájí do přistaveného kontejneru s denním odvozem hnoje na polní skládku, kontejner pro přechodné skladování hnoje dislokovat na takové místo, aby nedocházelo ke křížení potravinářských, krmných a hnojných cest, a pod bodem 5 zajistit odklizení hnoje z komunikace mezi budovami na farmě a provést vyčištění krmných cest.

Dne 25. 3. 2003 provedla okresní veterinární správa kontrolní zjištění a pořídila foto-

dokumentaci, ze které vyplývá, že hnůj z večerního a ranního vyhrnutí byl ukládán přímo na komunikaci, odkud byl posléze odvážen na polní skládku. Kontejner pro přechodné skladování hnoje nebyl vůbec opatřen a dislokován ke stanovenému účelu. Žalobkyně tím nesplnila závazný pokyn k odklizení hnoje z komunikace a k jejímu vyčištění, a dopustila se tak správního deliktu podle § 73 odst. 1 písm. c) bodu 6 veterinárního zákona. Okresní veterinární správa jí proto dne 23. 4. 2003 uložila pokutu ve výši 20 000 Kč.

Žalovaná dne 24. 5. 2005 odvolání žalobkyně proti tomuto rozhodnutí zamítla a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdi-

^{*)} Nyní § 72 odst. 1 písm. c) bod 5 tohoto zákona

la. Nesouhlasila přitom s tvrzením, že závazný pokyn je plněn jiným způsobem, neboť způsob odstraňování hnoje byl jednoznačně stanoven v rozhodnutí o závazném pokynu, které je nutno posuzovat jako individuální správní akt ukládající žalobkyni konkrétní povinnost. Ve správním řízení o uložení pokuty nelze namítat, že závazný pokyn je plněn či může být plněn i jiným způsobem, neboť tento způsob je již autoritativně stanoven, a stejně tak nelze napadat důvodnost jeho vydání; tyto námitky měla žalobkyně uplatnit v řízení o uložení závazného pokynu včetně možnosti použití opravného prostředku. Žalovaná konstatovala, že hnůj vyhrnutý na komunikaci a do prostor mezi budovami kravičnů je zcela určitě zdrojem potenciální kontaminace živočišných produktů (mléka, s nímž se zachází v mléčnici) i krmiva. Z fotodokumentace je jasně vidět, že přístup k mléčnici je možný jediné po komunikaci, na které je vyhrnutý hnůj; stejná komunikace slouží i k zavážení krmiva do stájí. Proto je oprávněný požadavek na ukládání hnoje do kontejneru, který je dislokován mimo přístupovou komunikaci. Porušení povinností stanovených v závazném pokynu je nutno hodnotit jako závažné, o čemž svědčí i zařazení skutkové podstaty tohoto deliktu mezi delikty s možností uložit sankci až do výše 1 milionu Kč. Žalobkyně zvýšila riziko vzniku a šíření nákaz nebo jiných onemocnění zvířat a onemocnění přenosných ze zvířat na člověka a též zvýšila riziko kontaminace živočišných produktů (mléka) a krmiva zaváženého do stáje.

Rozhodnutí žalované napadla žalobkyně žalobou, ve které především poukázala na to, že i přes závazný pokyn nebylo v jejích silách požadovaný kontejner zajistit, a proto poté, co je hnůj vyhrnut na komunikaci, je ihned vyvážen na polní skládku. Z tohoto důvodu má za to, že závazný pokyn plní, byť jiným způsobem, a tedy že z její strany nedošlo k porušení závazného pokynu. Podstatné je, zda bylo dosaženo smyslu a účelu, ke kterému byl závazný pokyn vydán, a nikoliv jak je tento závazný pokyn plněn. Nelze striktně trvat na dodržování plnění určitou formou,

která by se v konkrétním případě neosvědčila, a v konečné fázi by docházelo k porušení povinnosti, byť by byla dodržena forma uvedená v pokynu. Žalobkyně má za to, že v daném případě je podstatné, že byl dosažen účel závazného pokynu, tedy že nedocházelo ke křížení potravinářských, krmných a hnojných cest. Sám kontrolní orgán uvedl, že v době kontroly byl shledán závadný stav proto, že došlo k poruše centrálního dopravníku hnoje, který nemohl být použit, a že proto přechodně došlo k uložení hnoje na silnici, odkud byl následně odvezen na polní skládku. Žalobkyně má za to, že z tohoto ojedinělého případu nelze dospět k závěru, že z její strany dochází k porušování závazného pokynu.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Žalobkyně v žalobě v podstatě akceptovala zjištěný skutkový stav, avšak vznesla námitky vůči jeho hodnocení, jak je provedly správní orgán I. stupně i orgán odvolací. Soud se však se žalobními body neztotožnil.

Předně je třeba souhlasit s názorem žalované, že považovala-li žalobkyně závazný pokyn za nedůvodný (případně jeho plnění za nemožné), měla možnost vznést proti němu námitky v řízení, v němž byl tento závazný pokyn vydán. I kdyby snad správní orgán I. stupně odepřel žalobkyni možnost vyjádřit se k ukládaným povinnostem před vydáním závazného pokynu, mohla žalobkyně brojit proti němu oprávněným prostředkem (odvoláním), když o právu na něj byla v písemném vyhotovení závazného pokynu řádně poučena. O takové aktivitě žalobkyně však není v obsahu správního spisu zmínky a ostatně ani sama žalobkyně v podané žalobě nic takového netvrdí.

Kromě tohoto formálního hlediska pro zjištění odpovědnosti žalobkyně za nesplnění závazného pokynu pak je podle názoru soudu nutno zvážit i hledisko materiální. K tomu se dostatečně vyjádřil již správní orgán I. stupně v odůvodnění svého rozhodnutí o uložení pokuty ze dne 23. 4. 2003, když vyložil, že důvodem pro vydání závazného

pokynu byla zjištění nedostatků při skladování hnoje, který je ukládán na komunikaci mezi budovami farmy, a dochází tak ke křížení potravinářské, krmné a hnojné cesty. Je zřejmé, že povinnosti uložené závazným pokynem nebyly projevem svévole Okresní veterinární správy ve Zlíně, ale směřovaly k nápravě závadného stavu, spatřovaného v tom, že hnůj byl skladován na komunikaci spojující budovy farmy (byť jen dočasně), tuto komunikaci znečišťoval, a docházelo tak ke křížení potravinářské, krmné a hnojné cesty. Smyslem závazného pokynu pak bylo zabránit tomuto znečišťování komunikace a křížení cest; proto měl být hnůj ukládán pouze do kontejneru, umístěného navíc tak, aby k tomuto křížení nedocházelo.

Z odůvodnění napadeného rozhodnutí je pak zřejmé, že žalovaná se zabývala jak oním formálním předpokladem pro vyvození odpovědnosti žalobkyně (tj. řádnou existenci závazného pokynu), tak též materiálními hledisky pro jeho vydání, když zřetelně uvedla, že hnůj vyhrnutý na komunikaci a do prostor mezi budovami kravínů považuje za zdroj potenciální kontaminace živočišných produktů (z fotodokumentace je jasné vidět, že přístup k mléčnici je možný jediné po komunikaci, na

kteří je vyhrnutý hnůj, pročez je oprávněný požadavek na ukládání hnoje do kontejneru, který je dislokován mimo přístupovou komunikaci k mléčnici) a též za zdroj potenciální kontaminace krmiva, neboť stejná komunikace slouží i k zavážení krmiva do stájí.

Z uvedených skutečností je zřejmé, že manipulace s hnojem, zjištěná dne 25. 3. 2003, neodpovídá ani znění závazného pokynu, ani jeho smyslu a účelu, tedy odstranit hnůj z komunikace mezi budovami kravínů, neskladovat jej tam ani dočasně a komunikaci udržovat čistou. Skutečnost, že došlo k poruše centrálního dopravníku hnoje, kterou žalobkyně zmínila i ve svém odvolání ze dne 7. 5. 2003, stěží může mít vliv na fakt, že v rozporu se závazným pokynem nebyl hnůj ukládán do kontejneru umístěného tak, aby nedocházelo ke křížení potravinářské, krmné a hnojné cesty. Nemohl tedy soud akceptovat tvrzení žalobkyně, že v daném případě byl dosažen účel závazného pokynu, tedy že podle jejího názoru nedocházelo ke křížení potravinářských, krmných a hnojných cest, jestliže z obsahu správního spisu je zřejmé, že tomu bylo právě naopak, což ostatně správní orgány obou stupňů v odůvodnění svých rozhodnutí konstatovaly.

1235

Shromažďovací právo: místo shromáždění

k § 10 odst. 2 písm. a) zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, ve znění zákona č. 259/2002 Sb.

Ustanovení § 10 odst. 2 písm. a) zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, ukládá správnímu orgánu zakázat shromáždění v případě, že je s oznámeným místem shromáždění spojena hrozba závažného nebezpečí pro zdraví účastníků shromáždění, respektive pokud se shromáždění má konat na místě, které vykazuje takové negativní vlastnosti, na základě kterých lze důvodně očekávat, že kvůli nim s velkou pravděpodobností může dojít k újmě na zdraví účastníků shromáždění. Zpravidla půjde o místo nevhodné pro pořádání jakéhokoli shromáždění, za situace přetrvávání negativních vlivů tohoto místa. Hrozba musí být dána samotnou povahou místa.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 5. 4. 2007, čj. 30 Ca 30/2007-28)

Prejudikatura: rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 2. 10. 2001 ve věci *Stankov a Ilidem proti Bulharsku*, č. 29221/95 a 29225/95 (Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva 1/2002, str. 24).

Věc: Václav B. proti Úřadu městského obvodu Plzeň 3 o zákaz veřejného shromáždění.

Žalobce oznámil žalovanému veřejné shromáždění „*Veřejný protest k nespravedlivému procesu s Vlastimilem Pechancem*“, které se mělo konat 21. 4. 2007 v Plzni na Náměstí Míru. Žalovaný dne 29. 3. 2007 veřejné shromáždění zakázal dle § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím.

Žalobce proti tomuto rozhodnutí žalovaného podal žalobu, ve které zejména uvedl, že oznámením realizoval své shromažďovací právo, garantované čl. 19 Listiny základních práv a svobod spolu se zákonem o právu shromažďovacím. Podle stávající úpravy není výkon tohoto práva vázán na povolení orgánu veřejné správy, ale lze jej realizovat na základě oznámení. Orgán veřejné správy může shromáždění zakázat jen v odůvodněných a výjimečných případech, neboť právo shromažďovací patří mezi základní lidská práva zakotvená v ústavním pořádku. Zákon o právu shromažďovacím zcela jasně vymezuje, za jakých okolností a jakým způsobem lze ohlášené shromáždění zakázat. Tyto okolnosti nebyly naplněny. Žalobce dále namítl, že žalovaný napadené rozhodnutí odůvodnil dle § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím tak, že žalovaný obdržel sdělení Policie České republiky, kde policie upozorňuje, že některé z krajně levicově orientovaných osob se pokusí veřejné shromáždění narušit, neboť jej považují za akci neonacistů a příznivců hnutí skinheads. Žalovaný dále v odůvodnění uvedl, že se v bezprostřední blízkosti místa konání shromáždění nachází frekventovaná křižovatka čtyřproudé komunikace Plzeň – Klatovy s tramvajovým pásem, ulice 17. listopadu a Sukovy ulice. Proto jsou vážné obavy, že by mohlo dojít k ohrožení zdraví a bezpečnosti účastníků veřejného shromáždění, popřípadě dalších osob. Žalobce označil sdělení policie za účelový zástupný důvod pro zákaz demonstrace. Je nepřipustné, aby byly informace od údajných policejních informátorů o údajné možnosti narušování veřejného shromáždění důvodem pro jeho zákaz. Je naopak úkolem policie, aby v rámci svých zákonných povinností zajistila řádný průběh shromáždění a dodržování platných zákonů. Při malém počtu účastníků shromáždění, asi

50 lidí, nemůže být pro policii problém zajistit jejich bezpečnost a klidný průběh shromáždění. Není možné, aby na místě shromáždění hrozilo jeho účastníkům závažné nebezpečí. Jedná se zklidněnou lokalitu a velký otevřený prostor. Na tomto místě již v minulosti proběhla větší shromáždění, a zákaz shromáždění by se tak musel vztahovat i na ně. Žalobce dále namítl, že žalovaný rozhodnutí opírá rovněž o zcela nesmyslný důvod, že se v blízkém okolí nachází Fakultní nemocnice Plzeň, a tudíž by mohlo dojít k rušení klidu pacientů, a dodal, že žalovaný zasáhl do jeho základních lidských práv chráněných mezinárodními úmluvami. Odkázal přitom na čl. 11 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod. Jak judikoval Evropský soud pro lidská práva (*Stankov a Ilidem proti Bulharsku*, rozsudek ze dne 2. 10. 2001), patří svoboda shromažďování a právo jejím prostřednictvím vyjádřit názory k prvořadým hodnotám demokratické společnosti. Radikální opatření preventivního rázu, kterými je potlačena svoboda shromažďování a projevu v jiných případech než při podněcování k násilí nebo odmítání demokratických principů, ať se státním orgánům některé názory a slova mohou zdát jakkoli šokující a nepříjemná a ať mohou být požadavky jakkoli nelegitimní, prokazují demokracii špatnou službu a často ji dokonce ohrožují. V demokratické společnosti založené na vládě práva musí být politickým myšlenkám, které zpochybňují existující řád a jejichž uskutečnění je obhajováno pokojnými prostředky, poskytnuta náležitá příležitost k vyjádření prostřednictvím výkonu práva na shromažďování, jakož i jinými zákonnými prostředky. Praxe systematických zákazů pokojných shromáždění, kterou v tomto případě ve vztahu k žalobci žalovaný prokázal, je v příkrém rozporu se zaručeným právem shromažďovacím.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě mimo jiné uvedl, že v daném případě byly splněny zákonné předpoklady pro zásah do práva na shromáždění. Pokud v odůvodnění svého rozhodnutí argumentoval tím, že se v blízkém okolí místa konání shromáždění nachází Fakultní nemocnice Plzeň, a tudíž by

mohlo dojít k rušení klidu pacientů, měl na mysli blízkost Polikliniky Bory, která je umístěna právě v ulici Čechova, v těsné blízkosti náměstí Míru. Je tedy nasnadě, že by bylo závažně ohroženo zdraví pacientů, přičemž zejména z důvodů časových nebylo objektivně možno zajistit si příslušná odborná stanoviska ohledně míry hluku konaného shromáždění. Žalovaný dále uvedl, že dle stanoviska Policie ČR ze dne 29. 3. 2007 bylo shromáždění svoláno na podporu pachatele pravomocně odsouzeného za závažný trestný čin proti životu a zdraví, který byl navíc motivován rasově, a proto se mělo shromáždění týkat podporování a rozněcování rasové nenávisti. Byla zde proto splněna též podmínka, kterou má na mysli § 10 odst. 1 zákona o právu shromažďovacím, které umožňuje oznámené shromáždění zakázat.

Krajský soud v Plzni napadené rozhodnutí žalovaného zrušil.

Z odůvodnění:

Jak vyplývá z výrokové části napadeného rozhodnutí, zakázal žalovaný shromáždění z důvodu uvedeného v § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím. Podle tohoto ustanovení úřad zakáže shromáždění též tehdy, jestliže se má konat na místě, kde by účastníkům hrozilo závažné nebezpečí pro jejich zdraví. Zákon spojuje nutnost zakázat shromáždění v případě, že je s oznámeným místem shromáždění spojena hrozba závažného nebezpečí pro zdraví účastníků shromáždění, resp. shromáždění se má konat na takovém místě, které vykazuje takové negativní vlastnosti, na základě kterých lze důvodně očekávat, že kvůli nim s velkou pravděpodobností může dojít k újmě na zdraví účastníků shromáždění. Zpravidla půjde o místo nevhodné pro pořádání jakéhokoli shromáždění, za situace přetrvávání negativních vlivů tohoto místa. Hrozba musí být dána samotnou povahou místa. Pokud správní orgán zakáže shromáždění podle § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím, musí v řízení o zákazu shromáždění prokázat, že místo shromáždění je nevhodné pro konání shromáždění z důvodu hrozby závažného nebez-

pečí pro zdraví účastníků shromáždění, a veškeré své úvahy a podklady, které ho k tomuto závěru vedly, popsat v odůvodnění zakazujícího rozhodnutí. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaný spatřoval důvod zákazu shromáždění ve třech skutečnostech. Zaprvé, že se krajně levicově orientované osoby pokusí shromáždění narušit, zadruhé, že se v bezprostřední blízkosti místa konání shromáždění nachází velmi frekventovaná křižovátka čtyřproudé komunikace Plzeň – Klatovy s tramvajovým pásem, ulice 17. listopadu a Sukovy ulice, a zatřetí, že se v blízkém okolí nachází Fakultní nemocnice Plzeň, a proto by mohlo dojít k rušení klidu pacientů. Soud dospěl k závěru, že žádná z těchto tří žalovaným zmíněných skutečností neprokazuje, že by náměstí Míru v Plzni bylo místem nevhodným pro konání shromáždění z důvodu uvedeného v § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím, resp. že by s tímto místem bylo spojeno závažné nebezpečí pro zdraví účastníků shromáždění.

Prvá skutečnost se s důvodem pro zákaz shromáždění zcela míjí. Žalovaným hypotetizovaná hrozba nebezpečí újmy pro zdraví účastníků zde totiž není dovozovaná ze specifických vlastností místa konání shromáždění, jak vyžaduje zákon, nýbrž je dovozována od vlastností skupiny osob, které se podle žalovaného mají pokusit shromáždění narušit. Tato skutečnost nijak nevypovídá o vlastnostech místa konání shromáždění, naopak byla by dána bez ohledu na to, na jakém místě by se shromáždění mělo konat. Zde je nutné upozornit na § 6 odst. 3 a 6 zákona o právu shromažďovacím, podle kterých, je-li důvodná obava, že shromáždění bude rušeno, může svolavatel požádat úřad nebo příslušný útvar Policie České republiky, aby shromáždění byla poskytnuta ochrana. Nepodaří-li se svolavateli při narušení pokojného průběhu shromáždění zjednat nápravu, požádá bez zbytečného odkladu o potřebnou pomoc úřad nebo příslušný útvar Policie České republiky a vlastními prostředky vyzve účastníky k obnovení pokojného průběhu shromáždění. Zákon tak sám předpokládá konání shromáždění i za situace, že je zde dokonce

důvodná hrozba narušení pokojného průběhu shromáždění. To je zcela logické, neboť v opačném případě by například jedna skupina osob výhrůžkami bránila jiné skupině osob v realizaci jejich shromažďovacího práva, a to zcela bez ohledu na to, kde se má shromáždění konat. Je úkolem úřadu a příslušného útvaru Policie České republiky, aby v případě obavy z narušení shromáždění na žádost svolavatele pokojný průběh shromáždění zajistily, nikoli, aby z tohoto důvodu shromáždění zakázaly.

Pokud jde o druhou skutečnost, žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí konstatoval, že v bezprostřední blízkosti místa konání shromáždění se nachází rušná křižovatka. Shromáždění se tedy, a v tomto nebylo mezi účastníky sporu, má konat na náměstí Míru v Plzni, nikoli v prostoru žalovaným zmíněné křižovatky, se kterou by bylo možné spojit nebezpečí pro zdraví účastníků shromáždění především ze strany projíždějících vozidel, avšak pouze v tom případě, pokud by se shromáždění mělo konat v prostoru této křižovatky. Ke skutečnému místu konání shromáždění se žalovaný opět nijak nevyjádřil, neuvedl žádné skutečnosti, za základě kterých by bylo možné považovat náměstí Míru v Plzni za místo nevhodné pro konání shromáždění z důvodu negativních vlastností spočívajících v hrozbě závažného nebezpečí pro zdraví účastníků shromáždění.

Konečně třetí skutečnost se s důvodem pro zákaz shromáždění také zcela míjí. Podle § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromaž-

ďovacím je shromáždění zakazováno z důvodu ochrany zdraví účastníků shromáždění, nikoli osob od účastníků shromáždění odlišných. Žalovaný netvrdil, že by pacienti Fakultní nemocnice Plzeň měli být účastníky shromáždění, a i v případě, že by jimi měli být, netvrdil a neprokazoval, že by hrozilo závažné nebezpečí pro jejich zdraví, nýbrž pouze namítal, že by mohlo dojít k rušení jejich klidu (...).

Ačkoli žalovaný zakázal shromáždění z důvodu vymezeného v § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím, neprokázal, že by se shromáždění mělo konat na místě, kde by účastníkům hrozilo vážné nebezpečí pro jejich zdraví. Žalovaný tedy zakázal shromáždění, ačkoli k tomu nebyl dán zákonný důvod, čímž porušil § 10 odst. 2 písm. a) zákona o právu shromažďovacím, čímž došlo i k porušení čl. 11 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 19 Listiny základních práv a svobod. Vzhledem k tomu, že žalovaný neprokázal, že by byly dány důvody k zákazu shromáždění, soud napadené rozhodnutí podle § 11 odst. 3 zákona o právu shromažďovacím zrušil. Soud nerozhodoval o návrhu žalobce na to, aby se zakázané shromáždění povolilo, neboť tento důsledek nastává přímo ze zákona. Podle § 11 odst. 3 zákona o právu shromažďovacím je svolavatel oprávněn shromáždění uspořádat podle původního oznámení nebo nejpозději tak, aby shromáždění bylo uskutečněno do 30 dnů od právní moci rozhodnutí soudu. Jestliže shromáždění uspořádá v pozdější době, vyrozumí o tom úřad nejpозději 1 den před konáním shromáždění.

1236

Stavební řízení: účastenství v řízení

k § 59 odst. 1 písm. b) a odst. 4 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákona č. 83/1998 Sb.^{*)}

k § 28 odst. 1, § 76 odst. 5 a § 85 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Nájemce nebytových prostor je podle § 59 odst. 4 stavebního zákona z roku 1976 z účasti na stavebním řízení *ex lege* vyloučen. Tvrdí-li však, že je účastníkem řízení

^{*) S účinností od 1. 1. 2007 zrušen zákonem č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon).}

podle § 59 odst. 1 písm. b) stavebního zákona z titulu jiných práv ve smyslu § 139 odst. 1 písm. f) téhož zákona, a podmínky tohoto ustanovení nesplňuje, je třeba o jeho účastenství rozhodnout usnesením podle § 28 odst. 1 správního řádu z roku 2004 tak, že účastníkem řízení není.

Případné odvolání proti tomuto usnesení podle § 85 odst. 1 správního řádu, ve spojení s § 76 odst. 5 správního řádu, nemá odkladný účinek a podle § 28 odst. 1 správního řádu nebrání dalšímu projednávání a rozhodnutí věci.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2007, čj. 3 As 74/2006-61)

Věc: Společnost s ručením omezeným Z. proti Magistrátu hlavního města Prahy o účastenství v řízení, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný dne 22. 2. 2006 podle § 90 odst. 5 správního řádu zamítl odvolání žalobce a potvrdil usnesení odboru výstavby Úřadu městské části Praha 1 ze dne 25. 1. 2006, který podle § 28 odst. 1 správního řádu rozhodl, že žalobce není účastníkem stavebního řízení o vydání stavebního povolení na stavbu – změnu stavby: stavební úpravy nebytového domu, neboť s ohledem na požadavky § 59 stavebního zákona neprokázal žádná vlastnická nebo jiná práva k předmětné stavbě a pozemku a na základě předložených nájemních smluv podle § 59 odst. 4 stavebního zákona není účastníkem stavebního řízení.

Žalobu, již žalobce napadl rozhodnutí žalovaného, Městský soud v Praze dne 28. 6. 2006 zamítl. V odůvodnění mimo jiné uvedl, že žalobce nemá vlastnické právo ke stavbě ani pozemku, či k sousední stavbě a sousednímu pozemku a nemá k nim ani jiná práva, proto není účastníkem podle § 59 odst. 1 písm. b) stavebního zákona. Pojem „jiná práva“ demonstrativně definuje § 139 písm. f) stavebního zákona a lze pod něj zařadit i nájemní smlouvu doplněnou o oprávnění provést určitou stavbu nebo její změnu. V takovém případě je však podle soudu účastenství nájemce založeno oprávněním k provedení stavby či její změny, nikoli vlastní existencí nájemního práva, což výslovně podpořil zněním § 59 odst. 4 stavebního zákona, které vylučuje z účastenství nájemce bytů a nebytových prostor, bez ohledu na to, zda se navrhované stavební změny dotknou jejich nájemních práv či nikoli. Soud by byl ochoten připustit účastenství žalobce ve stavebním řízení, pokud by nájemní smlouva byla

doplněna o oprávnění provést určitou stavbu nebo její změnu, avšak jen pro realizaci konkrétní stavby nebo její změny, což však nestalo. Konstatoval dále, že pod pojem „jiná práva“ kromě nájemních smluv nelze podřadit ani nároky uplatňované žalobcem v arbitrážním řízení, neboť nejde o práva ke stavbě či pozemku, nýbrž o nároky vůči majiteli stavby.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti tomuto rozhodnutí kasační stížností, ve které se zejména neztotožnil s právním názorem soudu prvního stupně, že stěžovatel není účastníkem stavebního řízení s tomu odpovídajícími právy a povinnostmi. Od počátku s ním bylo jednáno a ze strany stavebního úřadu byl považován za účastníka řízení, přičemž se jím cítil být i nadále. Podotkl, že je účastníkem podle § 59 odst. 1 písm. b) stavebního zákona pro existenci smluvních vztahů se stavebníkem a na základě jím provedených investic k předmětnému nebytovému domu. Upozornil, že pokud dochází ke změně v užívání stavby, nemohl být stěžovatel vyloučen s odkazem na § 59 stavebního zákona, neboť se právní vztahy při změně v užívání stavby řídí § 85 odst. 1 stavebního zákona. Podle § 97 odst. 2 stavebního zákona se proto *ex lege* účastníky řízení stávají i uživatelé nebytových prostor, jestliže jejich práva k pozemkům nebo stavbě mohou být přímo dotčena opatřeními, která mají být stavebním úřadem povolena.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Stížnostní námitku ohledně účastenství stěžovatele jednak s tím, že má jiná práva

podle § 139 písm. f) ve spojení s § 59 odst. 1 písm. b) stavebního zákona, ale též že by jeho účastenství mělo být posuzováno podle § 97 odst. 2 stavebního zákona, již soud prvního stupně vyvrátil a podložil náležitou právní argumentací. Tato vychází z toho, že stěžovatel nemá žádná jiná práva podle § 139 písm. f), podle kterých by byl účastníkem podle § 59 odst. 1 písm. b) stavebního zákona; dále pak že otázka změny v užívání stavby nebyla správním orgánem řešena ve vztahu k povolení změny stavby, a proto nepřichází v úvahu odkaz na § 85 stavebního zákona, i s tím, že v takovém případě je okruh účastníků stejně nastolen § 59 stavebního zákona. I kdyby bylo případné účastenství posuzováno podle § 97, stejně by nebyl účastníkem, s ohledem na znění § 97 odst. 2 *in fine* stavebního zákona, který hovoří o účastenství při nařizovaných opatřeních. Nejvyšší správní soud v tomto neshledal tvrzené nesprávné posouzení právní otázky soudem v předcházejícím žalobním řízení, která by měla za následek nezákonné rozhodnutí ve věci.

Za potřebné též považuje Nejvyšší správní soud odkázat stěžovatele na doslovné znění § 97 odst. 2 stavebního zákona *in fine*, které používá pojmu „nařízena“, nikoli „povolena“. Na tuto skutečnost a závěry s tím spojené již stěžovatele upozornil soud prvního stupně, přesto se však tato chyba objevuje i v kasační stížnosti. Podstatou a smyslem § 97 odst. 2 stavebního zákona je, dát prostřednictvím institutu účastenství ve správním řízení ochranu uživatelům bytů a nebytových prostor, pokud jejich užívací práva mohou být přímo dotčena opatřeními, která má nařídit stavební úřad. Úcastenství dané *ex lege* podle § 97 odst. 2 stavebního zákona je možné v případě, kdy stavební úřad jedná a nařizuje provedení opatření z moci úřední, nikoli na základě žádosti stavebníka – vlastníka. Je tomu tak proto, že v řízeních zahájených z podnětu stavebníka má být ochrana užívacích práv nájemců zabezpečena v prvé řadě vlastníkem – stavebníkem samotným, proto není nutné přiznat procesní postavení účastníka i uživatelům bytů a nebytových prostor. Jiná je však situace, pokud opatření nařizuje stavební

úřad. K tomu se uchyluje za předpokladu, že vlastník nerealizuje dříve uložená opatření a svou činností nebo nečinností u staveb ohrožuje životy, zdraví osob či životní prostředí. V takových řízeních, zejména pro nevhodný přístup vlastníka, kdy nelze očekávat, že by tento ve správním řízení mohl a chtěl účinně hájit práva uživatelů bytů a nebytových prostor, jim z tohoto důvodu stavební zákon ve vymezeném okruhu případů dává možnost, aby se i oni stali účastníky správního řízení.

Nejvyšší správní soud si je vědom skutečnosti, že v daném případě bylo rozhodováno již za účinnosti nové úpravy správního řízení, dané zákonem č. 500/2004 Sb., správním řádem, který do právní úpravy správního řízení, resp. do vlastních pravidel výkonu veřejné správy jako takové, vnesl nové a odlišné instituty. Tak tomu je i v případě rozhodování podle § 28 odst. 1 správního řádu, které má formu usnesení. Rozlišování formy u rozhodnutí v širším slova smyslu na usnesení a rozhodnutí v užším slova smyslu je významné s ohledem na § 76 odst. 5 správního řádu, podle něhož odvolání proti usnesení nemá v obecné rovině odkladný účinek. S ohledem na § 85 odst. 1 správního řádu proto okamžikem doručení usnesení nastává jeho právní moc a vykonatelnost. O skutečnosti, že podání odvolání proti usnesení stavebního úřadu nemá odkladný účinek, byl stěžovatel v usnesení stavebního úřadu náležitě poučen. Nejvyšší správní soud odkazuje též na § 28 odst. 1 správního řádu *in fine*, kde je výslovně uvedeno, že vydání usnesení nebrání dalšímu projednávání a rozhodnutí věci.

Tvrzená skutečnost, že se stěžovatelem bylo od počátku jako s účastníkem jednáno, je sice pravdivá, nemá však žádný vliv na vydání usnesení podle § 28 odst. 1 správního řádu, když stavební úřad zjistil a prokázal, že stěžovatel, který tvrdil, že je podle § 59 odst. 1 písm. b) s odkazem na § 139 písm. f) stavebního zákona účastníkem řízení, účastníkem není. Usnesení stavebního úřadu proto ani není v rozporu se základními zásadami činnosti správních orgánů podle § 2 až § 8 správního řádu, konkrétně pak s požadavkem zá-

konnosti podle § 2 odst. 1 a také s § 2 odst. 4 správního řádu stanovujícími zásadu právní jistoty, legitimního očekávání a předvídatelnosti rozhodování správních orgánů. Tyto zásady ne-

ní možné pojímat absolutně v tom smyslu, že pokud s někým jako s účastníkem bylo jednáno, účastníkem řízení zůstane navždy, i když se zjistí a posléze rozhodne, že účastníkem není.

1237

Státní památková péče: ochrana památek ve vztahu ke stavebnímu řízení

k § 9 a § 10 zákona ČNR č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění zákonů č. 425/1990 Sb., č. 132/2000 Sb. a č. 320/2002 Sb.

Je třeba odlišovat stavební řízení podle zákona č. 50/1976 Sb., stavebního zákona, a správní řízení podle zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, o opatřeních, která je vlastník kulturní památky povinen učinit, aby byly splněny povinnosti dle § 9 tohoto zákona. Z žádného ustanovení zákona o státní památkové péči nelze dovést, že by u nemovitosti, u které již předtím proběhlo stavební a kolaudační řízení, nemohlo řízení podle § 10 tohoto zákona proběhnout.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 26. 4. 2006, čj. 11 Ca 169/2005-28)

Věc: Spolek Č. proti Ministerstvu kultury o odstranění stavebních úprav na nemovité kulturní památce.

Dne 7. 12. 2004 zahájil Magistrát hl. m. Prahy (odbor památkové péče) jako správní orgán I. stupně správní řízení o uložení opatření dle § 10 odst. 1 zákona ČNR č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, za porušení ustanovení § 9 odst. 1 citovaného zákona, neboť z dosud zjištěných skutečností vyplynulo, že na kulturní památce došlo k umístění prvků neslučitelných s kulturním významem a památkovou hodnotou (předsazená konstrukce výkladce, v dalším případě s roletou, ve třetím případě zasklená, dále dveře s roletou, kolejnice u dveří, agregát nad výlohou, koupelnová lampička mezi výlohami, povrchové vedení elektro, v pravé části průchodu pak předsazená konstrukce zasklená a konstrukce s roletou, výstrč pizzerie a dále reflektor nad štukem, v interiéru pasáže pak volně stojící stojany, v případě fasády do nábreží pak celoplošný polep zasklené plochy).

K žádosti správního orgánu I. stupně sdělil Národní památkový ústav (NPÚ), že z hlediska památkové péče jsou provedené úpravy vyloučené a v archivu není uložen žádný doklad o jejich projednání.

Dne 13. 1. 2005 oznámil Úřad městské části Praha 1 zahájení řízení o odstranění stavby nepovolených stavebních úprav a rozhodnutím ze dne 7. 2. 2005 uložil žalobci jako vlastníku nemovitosti podle § 9 odst. 1 zákona o státní památkové péči opatření, která ve výroku specifikoval, a to s termínem do 15. 3. 2005. V odůvodnění mj. uvedl, že nebyl nalezen žádný doklad v archivech o tom, že by nepovolené úpravy byly schváleny.

Žalobce podal odvolání. Uvedl, že teprve po více než deseti letech vyjádřil správní orgán svůj nesouhlas s technickým řešením některých částí nemovitosti. Poukázal na to, že účastníkem stavebního řízení byl i odbor památkové péče, který měl právo uplatnit své případné námitky proti zamýšleným stavebním úpravám. Následně pak bylo vydáno kolaudační rozhodnutí, podle kterého se ve věci vyjádřil i Pražský ústav památkové péče, a jeho stanovisko nebylo záporné. Proto jde o nepřípustný zásah do právní jistoty žalobce.

O podaném odvolání rozhodl žalovaný napadeným rozhodnutím ze dne 8. 4. 2005

a rozhodnutí I. stupně změnil toliko v termínu plnění povinnosti (do 31. 5. 2005). V důvodech mj. uvedl, že státním orgánem památkové péče není NPÚ, nýbrž obecní úřad obce s rozšířenou působností. Proto stanovisko Pražského ústavu památkové péče, na které se odvolatel odvolává – byť toto stanovisko uvedená instituce nearchivuje – není ani součástí spisového materiálu a nemůže nahrazovat závazné stanovisko orgánu státní památkové péče.

V podané žalobě žalobce namítl, že od roku 1989 probíhala na nemovitosti rozsáhlá rekonstrukce podle řádného stavebního povolení. Zahájení stavebního řízení bylo tehdy oznámeno dotčeným orgánům státní správy i Pražskému ústavu památkové péče, který měl v souladu se zákonem možnost se k navrhovaným stavebním úpravám vyjádřit, popř. podat k rekonstrukci připomínky. „Orgán památkové péče“ však negativní stanovisko ke stavebním úpravám nevyjádřil. Po vydání stavebního povolení byla rekonstrukce provedena a 26. 9. 1994 kolaudována. V kolaudačním rozhodnutí bylo uvedeno, že z vyjádření příslušného orgánu památkové péče vyplynulo, že se stavbou tak, jak byla zrekonstruována, souhlasí. Přesto po více než deseti letech užívání vydal správní orgán I. stupně rozhodnutí, kterým žalobci uložil povinnost odstranit povolené a kolaudované úpravy stavby. To žalobce považuje za závažný zásah do právní jistoty. Je nepřipustné, aby příslušný orgán, v jehož kompetenci je pečovat o zachování kulturních památek, nyní zpochybňoval dřívější stanovisko příslušného orgánu památkové péče a ukládal odstranit něco, co bylo předchozím orgánem schváleno. Žalobce rovněž namítl, že správní orgány rozhodly za situace, kdy již pravomocně rozhodl jiný správní orgán.

Žalovaný proti tomu uvedl, že v případě správního řízení podle zákona o státní památkové péči nejde o koncentrované řízení v rámci stavebního řízení, ale o řízení samostatné, ve kterém státní orgán památkové péče není orgánem dotčeným, nýbrž je orgánem příslušným k rozhodnutí. Není pravdivé tvrzení, že státní orgán památkové péče měl

možnost se vyjádřit a snést námitky v průběhu stavebního řízení. Orgánem státní památkové péče není Národní památkový ústav, nýbrž obecní úřad obce s rozšířenou působností, v tomto případě odbor památkové péče Magistrátu hl. m. Prahy. Proto stanovisko Pražského ústavu památkové péče, na které se odvolatel odvolává, nemůže nahradit závazné stanovisko orgánu státní památkové péče, které zákon o státní památkové péči (i stavební zákon) vyžaduje. Nadto Národní památkový ústav žádný doklad o projednání úprav parteru nearchivuje, a doklad není ani součástí spisového materiálu. Právě v řízení o vydání stavebního povolení a následně kolaudačního rozhodnutí o toto ani stavebník nepožádal, ač mu to zákon o státní památkové péči výslovně ukládal. Pokud se porušení zákona někdo dopustil, pak to nebyl žalovaný, ale stavební úřad, který postupoval v rozporu se zákonem.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Nejprve je třeba konstatovat, že je nezbytné odlišovat stavební řízení ústící ve vydání stavebního povolení (§ 54 až § 77 stavebního zákona) a kolaudační řízení podle ustanovení § 76 až § 84 tohoto zákona na straně jedné, a na straně druhé správní řízení podle zákona ČNR č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, o opatřeních, která je povinen vlastník kulturní památky učinit, aby byly splněny povinnosti dle § 9 tohoto zákona. Jde o zcela odlišná správní řízení. Zatímco účelem stavebního a kolaudačního řízení je zabezpečit ochranu veřejných zájmů při výstavbě a při užívání stavby, komplexnost stavby, dodržení obecných technických požadavků na výstavbu, popř. jiných předpisů a technických norem, a dodržení požadavků dotčených orgánů státní správy (ustanovení § 66 stavebního zákona), účelem zákona o státní památkové péči je vytvořit všestranné podmínky pro péči o kulturní památky, o jejich zachování a vhodné využívání, aby se podílely na rozvoji kultury, umění, vědy a vzdělávání (ustanovení § 1 tohoto zákona). Je proto nepochybné, že každé z uvedených správních řízení

upravuje jinou oblast právních vztahů, je vedeno jinými správními orgány, ústí v jiné správní rozhodnutí a důsledky takového rozhodnutí jsou zcela jistě odlišné. Z žádného ustanovení zákona o státní památkové péči nelze dovodit, že by řízení podle ustanovení § 10 tohoto zákona nemělo místo tehdy, pokud by se týkalo nemovitosti, u které již předtím proběhlo stavební a kolaudační řízení (takový stav není ani myslitelný). Naopak povinnosti vlastníka či uživatele kulturních památek je na vlastní náklad pečovat o jejich zachování, udržovat je v dobrém stavu a chránit je před ohrožením, poškozením, znehodnocením nebo odcizením a užívat je pouze způsobem, který odpovídá jejich významu, památkové hodnotě a technickému stavu (ustanovení § 9 zákona o státní památkové péči). Tyto povinnosti zavazují povinný subjekt kdykoli, a proto opatření směřující k zajištění splnění těchto povinností mohou být příslušným orgánem státní památkové péče uložena rovněž kdykoli v návaznosti na tom, kdy je porušení povinností na úseku ochrany kulturních památek zjištěno.

Žalobce namítal, že z vyjádření příslušného orgánu památkové péče v rámci kolaudačního rozhodnutí vyplynulo, že se stavbou tak, jak byla zrekonstruována, souhlasí. Je třeba zdůraznit, že žalobce pouze v obecné rovině poukazuje na to, že všechny úpravy, jejichž odstranění je nyní požadováno, byly již předmětem stavebního a kolaudačního řízení a dotčený orgán – Pražský ústav památkové péče – k nim nevyjádřil záporné stanovisko. Z kolaudačního rozhodnutí, které žalobce k prokázání oprávněnosti této námitky předložil, však nevyplývá, že by uvedené konkrétní úpravy, které jsou nyní předmětem řízení podle zákona o státní památkové péči, byly výslovně obsaženy i ve stavebním povolení a rovněž nejsou výslovně zmíněny v kolaudačním rozhodnutí. Je třeba zdůraznit, že žalobci nebyla vytýkána rekonstrukce objektu jako taková, ale byl vyzván k odstranění těch úprav, které jsou vzhledově nepřijatelné, narušují symetrii domu a degradují historickou

hodnotu fasády a průjezdu. Tomu, že předmětné stavební úpravy nebyly příslušným orgánem z hlediska památkové péče povoleny, odpovídá obsah vyjádření NPÚ ze dne 5. 1. 2005, který uvádí to, že vymezené úpravy parteru neprojednal.

Je nepochybné, že žalobce, resp. subjekt, který předmětnou nemovitost vlastnil či užíval v době probíhajícího stavebního a následně kolaudačního řízení, měl zákonné povinnosti na úseku ochrany kulturních památek. Pokud tyto povinnosti nesplnil a zamýšlené úpravy z hlediska ochrany kulturních památek podle zákona o státní památkové péči neprojednal, nemůže se následně dovolávat toho, že jiné správní řízení, sledující primárně jiný účel, proběhlo bez připomínek správních orgánů. Žalobce se za takové situace nemůže dovolávat zásahu do právní jistoty, ale musí si být vědom toho, že předmětná nemovitost je kulturní památkou. Proto je povinen plnit povinnosti zakotvené v zákoně o státní památkové péči, resp. učinit opatření, která plnění těchto povinností zajistí. Jejich neplnění nelze odůvodnit ani poukazem na trvající neměnný stav a vzhled nemovitosti. Pokud žalobce namítal, že nemá jistotu, že jednou schválené úpravy nemovitosti nebude muset v budoucnu na své náklady odstraňovat, je třeba znovu poukázat na to, že ze správního spisu nevyplývá, že by konkrétní, svým významem dílčí a ve své většině estetické úpravy, byly provedeny již v rámci stavební rekonstrukce, a především že tyto úpravy byly předmětem posouzení podle zákona o státní památkové péči.

Je třeba znovu uvést, že řízení o opatřeních ke splnění povinností podle ustanovení § 9 zákona o státní památkové péči je správním řízením zcela odlišným od stavebního a kolaudačního řízení. Proto nemůže vydání napadeného rozhodnutí a rozhodnutí I. stupně bránit překážka věci pravomocně rozhodnuté, neboť ta se případně může uplatnit pouze tehdy, pokud jde o řízení shodná jak co do svého předmětu, tak i co do pravomoci správního orgánu, který ve věci rozhoduje.

Ochrana spotřebitele: diskriminace

k § 6 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění zákona č. 104/1995 Sb.

Pokud žalobce poskytuje stejnou službu (zde časová nepřenosná jízdenka na městskou hromadnou dopravu) za rozdílné (dvoji) ceny podle kritéria místa trvalého pobytu spotřebitele, jedná se o diskriminaci podle § 6 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2007, čj. 4 As 63/2005-69)

Prejudikatura: srov. č. 1162/2007 Sb. NSS, nález č. 40/2003 Sb., nález č. 405/2006 Sb., nález č. 41/2001 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 544/2000), usnesení č. 14/1998 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 249/97).

Věc: Akciová společnost D. proti ústřednímu řediteli České obchodní inspekce o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Česká obchodní inspekce uložila žalobci rozhodnutím ze dne 31. 3. 2004 pokutu ve výši 50 000 Kč dle § 24 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele pro diskriminaci spotřebitele podle § 6 téhož zákona. Podle odůvodnění rozhodnutí se měl žalobce dopustit diskriminačního jednání tím, že poskytoval jízdné se slevou pro občany s trvalým pobytem na území města Liberec. Kontrolou ze dne 2. 2. 2004 bylo zjištěno, že inspektorovi s adresou trvalého pobytu v Liberci bylo za síťovou jízdenku účtováno 380 Kč, zatímco inspektorovi s adresou trvalého pobytu v Turnově bylo za shodnou síťovou jízdenku účtováno 420 Kč. Takové jednání je dle České obchodní inspekce diskriminací spotřebitelů s tím, že jde o obdobnou situaci, jaká nastala v případě „dvojích cen“ pro cizince a tuzemce u vstupného, o kterém rozhodl Obvodní soud pro Prahu 6 rozsudkem sp. zn. 6 C 209/98 ze dne 13. 1. 1999.

Proti rozhodnutí České obchodní inspekce podal žalobce odvolání, které žalovaný rozhodnutím z 19. 7. 2004 zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce správní žalobu u Městského soudu v Praze. V žalobě uvedl, že v této věci nejde o diskriminaci spotřebitele ve smyslu § 6 zákona o ochraně spotřebitele. Žalobce je na základě obchodní smlouvy mezi Statutárním městem Liberec a žalobcem a dále na základě usnesení 19. zasedání rady města Liberec ze dne

9. 12. 2004, kterým byly schváleny tarifní podmínky městské hromadné dopravy v Liberci, zavázán poskytnout fyzickým osobám, které na území města trvale bydlí, většinou zde platí daně a přispívají k naplnění příjmové stránky rozpočtu města, část těchto daní zpět ve formě slevy na jízdném. Osoby s trvalým pobytem na území města také platí místní poplatky všeho druhu a počet trvale žijících občanů je rozhodující pro výši podílu na výnosu nepřímých daní. Těmito skutečnostmi je sleva odůvodněna. V tomto případě nelze aplikovat čl. 1, 3 odst. 1 a čl. 4 Listiny základních práv a svobod, a tedy ani nelze dovodit porušení ustanovení § 6 zákona o ochraně spotřebitele. Každá sleva implicitně zahrnuje i jistou nerovnost, avšak není diskriminací přesto, že ne každý může slevy využít. Poskytování slevy totiž není v rozporu s dobrými mravy. Obecně neexistuje nárok na žádnou slevu ani ústavní nárok na slevu. Každý poskytovatel služeb nebo zboží, který hodlá poskytovat slevy, bez ohledu na jeho motivaci, musí stanovit pravidla pro její poskytnutí. Toto žalobce učinil zcela nediskriminujícím způsobem. Sleva je určitým dobrodiním, kterého se objektivně nemůže dostat každému, a to většinou z důvodů stojících mimo jeho vůli (nemá potřebný věk, důchodový status, nevykonává základní vojenskou službu, nenavštěvuje určitý typ školy, není schopen zakoupit výrobek v tak velké částce, aby získal slevu, nebo není občanem města

Liberec), a přitom tyto situace nejsou v rozporu s dobrými mravy, a tudíž ani diskriminací. Žalobce dále poukázal na § 35 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení). Konstatoval, že dotace poskytnutá městem Liberec žalobci jakožto 100% dceřiné společnosti na investice do městské hromadné dopravy, jakož i každoročně poskytované finanční cenové vyrovnání, má rovněž svůj sociální rozměr a je dostatečně dobrým důvodem v souladu s dobrými mravy pro poskytování slev občanům města.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 9. 6. 2005 žalobu zamítl. V odůvodnění tohoto rozhodnutí mimo jiné konstatoval, že v dané věci jde o to, že když si osoba bez trvalého pobytu v Liberci zakoupí časovou nepřenosnou jízdenku na městskou hromadnou dopravu, zaplatí za tuto službu více než osoba s trvalým pobytem v Liberci. Je tedy diskriminována vyšší cenou. Soud poznamenal, že je lhotežné, zda se tento rozdíl v cenách žalobce nazve slevou pro občany Liberce nebo vyšší cenou pro ostatní osoby. Nemůže obstát ani námitka, v níž je poukazováno na § 35 odst. 2 obecního zřízení, neboť z této normy vyplývá jen povinnost obce v rámci uspokojování potřeb svých občanů organizovat též dopravu ve svém územním obvodu. Tato norma však nemůže být podkladem pro konstrukci různých cen v městské hromadné dopravě. Soud uzavřel, že dvoji ceny na základě kritéria trvalého pobytu představují diskriminaci, což znamená rozpor s dobrými mravy.

Proti tomuto rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které zejména namítal, že se soud nevypořádal s hlavní argumentací uvedenou v žalobě, totiž že poskytnutí slevy nesmí být v rozporu s dobrými mravy, tedy každý, kdo splní podmínky stanovené poskytovatelem služby, musí mít možnost slevy využít. Žádný právní předpis neupravuje sociální nároky ani sociální ohledy pro určité skupiny obyvatelstva, které by mohl kdokoliv vykládat jako „*obecně akceptovatelné, protože směřují ke kompenzování životních nákladů*“. Z těchto důvodů proto nikdo, ani soud, nemůže stanovit oblast poskytovaných slev, které nejsou diskri-

minační vůči ostatním, a naopak určit jiné, které za diskriminační považovány jsou, pouze na základě „svého sociálního cítění“. Stěžovatel dále poukázal na sociální aspekt, a tudíž aprobaci předmětné slevy na základě § 35 odst. 2 obecního zřízení. Mezi potřeby občanů ve smyslu tohoto ustanovení zahrnuje žalobce jak dopravní obslužnost, tak i cenovou dostupnost městské dopravy. Možnost použít cenově dostupnou městskou hromadnou dopravu považuje stěžovatel a jeho akcionář, kterým je Statutární město Liberec, za jednu ze základních potřeb občanů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Nejvyšší správní soud dále uvádí, že z databáze judikatury Nejvyššího správního soudu bylo zjištěno, že obdobnou věc již Městský soud v Praze posuzoval, a to v rozsudku ze dne 23. 11. 2005, čj. 7 Ca 138/2004-33. Podle právní věty v něm obsažené „*pokud je spotřebitelům majícím trvalý pobyt na území určitého města za stejnou službu (zde: služby poskytované sportovním areálem) poskytována sleva, a tedy účtována nižší cena než spotřebitelům ostatním, jde o diskriminaci podle § 6 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. Poskytnutí slevy takto vymezené skupině spotřebitelů nelze srovnávat s poskytováním slev např. žákům základních škol či důchodcům, neboť tyto slevy jsou odůvodňovány sociální potřebností těchto skupin a zpravidla se týkají úhrad za tzv. veřejné služby (doprava). Sportovní využití je naproti tomu spíše zbytnou potřebou (trávení volného času), jejíž naplňování nemá bezprostřední vliv na kvalitu života*“.

Dále nutno poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 12. 2006, čj. 1 As 14/2006-68, v němž se Nejvyšší správní soud ztotožnil s názorem, že zlevněné jízdné pro občany ve věku 65 – 70 let, kteří mají trvalé bydliště v Hradci Králové, v Pardubicích a v dopravně připojených obcích, má diskriminační povahu. Přitom i v tomto případě byla sleva poskytována na základě nařízení rady města, které bylo převzato do smlouvy o zá-

vazku veřejné služby k zajištění dopravní obsluhy, a i v daném případě byla obhajoba stěžovatele založena na tvrzení, že tímto způsobem zajišťoval péči o občany daného města.

Nejvyšší správní soud v nyní posuzované věci dospěl k závěru, že jednání stěžovatele i v tomto případě mělo diskriminační povahu. Slevu na jízdném mohli uplatňovat toliko občané mající trvalé bydliště v Liberci, ostatní občané České republiky, případně i cizinci, jejichž trvalé bydliště se nachází jinde, stejné výhody užívat nemohli. Při stanovení jízdného tak došlo k diferenciaci, přičemž jediným kritériem bylo místo trvalého pobytu. Jak vyplývá z judikatury Evropského soudu pro lidská práva či Ústavního soudu [např. náleze ze dne 21. 1. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 15/02 (publikován pod č. 403/2003 Sb.)], náleze ze dne 6. 6. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04 (publikován pod č. 405/2006 Sb.)], „*ne každé nerovné zacházení s různými subjekty lze kvalifikovat jako porušení principu rovnosti, tedy jako protiprávní diskriminaci jedněch subjektů ve srovnání se subjekty jinými. Aby k porušení tohoto principu nedošlo, musí být splněno několik podmínek: s různými subjekty, které se nacházejí ve stejné nebo srovnatelné situaci, se zachází rozdílným způsobem, aniž by existovaly objektivní a rozumné důvody pro uplatnění rozdílný přístup. Evropský soud pro lidská práva ve své ustálené judikatuře obdobně konstatuje, že odlišnost v zacházení mezi osobami nacházejícími se v analogických nebo srovnatelných situacích je diskriminační, pokud nemá žádné objektivní a rozumné ospravedlnění, tj. pokud nesleduje legitimní cíl, nebo pokud nejsou použité prostředky sledovanému cíli přiměřené. Rovněž výbor OSN pro lidská práva při aplikaci článku 26 paktu opakováně vyjádřil názor, že vyloučení libovůle spočívá v tom, že nelze uplatnit diskriminaci mimo rozumná a objektivní kritéria*“.

Zvýhodnění občanů s trvalým bydlištěm v Liberci oproti ostatním osobám s trvalým bydlištěm jinde by proto nemělo diskriminační povahu pouze tehdy, pokud by mělo rozumné a objektivní ospravedlnění, tj. jestliže by sledovalo legitimní cíl a prostředky

použité k jeho dosažení by byly tomuto cíli přiměřené.

V této souvislosti je třeba uvést, že stěžovatel se mýlí, pokud v žalobě tvrdil, že není rozhodující, jaká je konkrétní motivace poskytovatele služeb nebo zboží k poskytnutí slev, tj. není vůbec rozhodující, zda-li ho vedly k poskytnutí slevy ohledy sociální či jiné. Naopak, je třeba vycházet z toho, že kritéria rozumnosti a objektivnosti při poskytování cenového zvýhodnění jsou stěžejními pro posouzení nerovného zacházení ve smyslu výše uvedeném.

Stěžovatel však na jiném místě v žalobě poukazuje na to, že finanční prostředky poskytuje město ze svého rozpočtu, který významným podílem naplňuje výnosy daní, jež platí osoby fyzické a právnické, které mají trvalé bydliště nebo své sídlo v Liberci, a to na základě zvláštního zákona o rozdělení daňových výnosů, a motivace směřuje k tomu, aby se občané cítili lépe ve městě, které naplňuje svoje zákonné povinnosti plynoucí z obecního zřízení či dalších zákonů.

Výše uvedený cíl naznačený stěžovatelem je bezpochyby legitimní, ovšem je otázka, zda prostředky, jimiž mělo být tohoto cíle dosaženo, byly přiměřené. Nerovné zacházení na základě kritéria trvalého pobytu je považováno za diskriminaci (viz rozsudek Soudního dvora ES ze dne 16. 1. 2003 ve věci C-388/01, *Komise v. Itálie*, Recueil, s. I-721, poskytování slevy v místních muzeích v Itálii osobám starším 65 let s trvalým pobytem v dané obci na základě rozhodnutí samospráv). Soudní dvůr poukázal na to, že zakázanou diskriminací podle čl. 12 a 49 Smlouvy ES je nejen otevřená diskriminace z důvodu státní příslušnosti k jinému členskému státu, ale i všechny skryté formy, které při použití jiného rozlišovacího kritéria vedou ve skutečnosti ke stejnému výsledku, tj. znevýhodnění státních příslušníků jiných členských států oproti vlastním státním příslušníkům. To se týká zejména opatření, která rozlišují mezi osobami na základě kritéria trvalého pobytu, neboť může působit hlavně znevýhodnění cizích státních příslušníků, protože osoby s trvalým pobytem jinde bývají zejména cizinci. Pokud jde o přímé

použití kritéria státní příslušnosti, bylo by možné je ospravedlnit pouze použitím výslovných výjimek obsažených v čl. 46 Smlouvy ES, na které odkazuje pro oblast volného pohybu služeb čl. 55 Smlouvy. Hospodářské cíle nemohou v žádném případě představovat důvod uvedený v čl. 46 Smlouvy. Pokud však jde o použití kritéria trvalého pobytu, je třeba zkoumat, zda důvody uváděné italskou vládou představují naléhavé důvody obecného zájmu, které by mohly nerovně zacházení ospravedlnit. Ohledně hospodářských důvodů postačí konstatování, že nemohou být uznány jako naléhavé důvody obecného zájmu ospravedlňující omezení některé ze základních svobod zaručených smlouvou o založení ES. Ohledně namítaného důvodu daňové koherence je třeba uvést, že neexistuje přímá souvislost mezi placením daní a poskytnutým cenovým zvýhodněním. To vynikne ještě více při zjištění, že ze slev je vyloučena většina Italů s trvalým pobytem v jiných místech, ačkoliv ti daně v Itálii rovněž platí. Sporná cenová zvýhodnění jsou tedy neslučitelná s právem Společenství, pokud jsou vyhrazena těm, kteří mají trvalý pobyt v místě sídla instituce, která muzeum provozuje.

Se zřetelem k výše uvedenému pak zřejmě nelze důvody stěžovatele, zejména poukaz na tzv. „daňová hlediska“, za přiměřené považovat.

V tomto směru je nutno poukázat na § 4 zákona č. 243/2000 Sb., o rozpočtovém určení výnosu některých daní územním samosprávným celkům a některým státním fondům. V odstavci 1 citovaného ustanovení je uveden procentuální podíl z celostátního výnosu jednotlivých daní (kromě daně z nemovitostí, kde je hlediskem území, kde se nachází), který tvoří daňový příjem rozpočtu obcí. Podle odstavce druhého se každá obec na uvedeně procentní části celostátního hrubého výnosu daně podle odstavce 1 písm. b) – f) podílí stanoveným procentem. Procento zveřejní Ministerstvo financí v dohodě s Českým statistickým úřadem vyhláškou, vydanou každoročně s účinností od 1. září běžného roku, a to ve výši odpovídající poměru násobku počtu obyvatel obce podle bilance počtu obyva-

tel České republiky k 1. lednu běžného roku a koeficientu velikosti kategorie obce k součtu těchto násobků všech obcí v České republice. Koeficienty velikostních kategorií obcí jsou uvedeny v příloze č. 2 k tomuto zákonu. Z uvedeného plyne, že neexistuje přímá příčinná souvislost mezi částkou daní, kterou odvedou občané s trvalým pobytem v Liberci, a částkou, která připadne městu Liberec podle zásad uvedených v ustanovení § 4 citovaného zákona. Poskytnutí slev na jízdném občanům s trvalým pobytem na území města Liberce s odůvodněním, že se významnou měrou podílejí na výnosech z daní, proto nemůže být považováno za rozumné a objektivní ospravedlnění, neboť do daňových příjmů rozpočtu města Liberec přispívají všechny osoby, které platí daně uvedené v § 4 odst. 1 zákona č. 243/2000 Sb.

Stěžovatel pak dále argumentoval v kasační stížnosti tím, že správnímu orgánu je v těchto kauzách dán významný a nepřijatelně velký prostor pro tzv. správní úvahu, a to z hlediska výkladu pojmu „dobré mravy“.

Podle § 6 zákona o ochraně spotřebitele se prodávající nesmí při prodeji výrobků a poskytování služeb chovat v rozporu s dobrými mravy; zejména nesmí žádným způsobem spotřebitele diskriminovat.

Pojem dobrých mravů český správní řád nedefinuje, přestože tento pojem často užívá (např. § 3 odst. 1, § 39 a § 424 občanského zákoníku a § 44 odst. 1 obchodního zákoníku). Ústavní soud vykládá dobré mravy jako souhrn etických, obecně zachovávaných a uznávaných zásad, jejichž dodržování je mnohdy zajišťováno i právními normami tak, aby každé jednání bylo v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti [např. náleze ze dne 12. 3. 2001, sp. zn. II. ÚS 544/2000 (publikováno pod č. 41/2001 Sb. ÚS), usnesení ze dne 26. 2. 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97 (publikováno pod č. 14/1998 Sb. ÚS)]. Jedná se o obecně uznávané zásady a pravidla slušnosti, souhrn etických a kulturních hodnot společnosti, dílem trvalých (neměnných), dílem podléhajících vývoji, které se za stanovených (objektivních) okolností mohou z morálních přeměnit na právní.

Porušením dobrých mravů je ve smyslu novely zákona o ochraně spotřebitele zákonem č. 104/1995 Sb. (účinné od 1. 7. 1995), mimo jiné, nikoliv však výlučně, diskriminace spotřebitele. K porušení dobrých mravů ve smyslu ustanovení § 6 zákona o ochraně spotřebitele tedy nemusí vždy dojít diskriminací spotřebitele; diskriminace spotřebitele naopak vždy bude znamenat porušení dobrých mravů ve smyslu citovaného zákonného ustanovení. V této souvislosti nutno konstatovat, že je třeba rozlišovat mezi správním uvážením a neurčitým právním pojmem. Po-

jem „dobrých mravů“ je neurčitým právním pojmem. V daném případě byl tedy správní orgán povinen provést výklad neurčitého právního pojmu a rozhodnout, zda konkrétní skutkový stav lze pod tento pojem podřadit. Napadené správní rozhodnutí se opírá o porušení § 6 zákona o ochraně spotřebitele a porušení dobrých mravů spatřuje v diskriminaci těch, kteří nemají trvalý pobyt v Liberci, a z toho důvodu platí vyšší jízdné. V tomto směru správní orgán povinnosti provést výklad neurčitého právního pojmu „porušení dobrých mravů“ dostál.

1239

Veřejné zdravotní pojištění: penále za nezaplacení pojistného po vyhlášení konkursu

k § 16 odst. 6 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění
k § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění zákonů č. 94/1996 Sb. a č. 16/1998 Sb.*)

Ustanovení § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, podle něhož (*a contrario*) penále za nezaplacení pojistného na veřejné zdravotní pojištění řádně a včas, pokud povinnost je zaplatit vznikla po prohlášení konkursu, je z uspokojení pohledávek vyloučeno, má jako speciální norma přednost před obecnou úpravou obsaženou v § 16 odst. 6 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, podle něhož se pro účely zvláštních předpisů za dlužné pojistné považuje i dlužné penále.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2007, čj. 6 Ads 19/2006-63)

Předjudikatura: srov. č. 1129/2007 Sb. NSS.

Věc: Mgr. Milan Ch., správce konkursní podstaty úpadce společnosti s ručením omezeným P., proti Všeobecné zdravotní pojišťovně ČR, o penále na pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, o kasační stížnosti žalobce.

Na úpadce byl dne 5. 2. 2002 prohlášen konkurs a žalovaná v důsledku kontroly vyčíslila nejprve za období od data prohlášení konkursu do 31. 3. 2002, posléze do 30. 6. 2004 za období od 5. 2. 2002 do 30. 6. 2004 (výměrem ze dne 29. 11. 2004) dlužné pojistné na zdravotní pojištění ve výši 301 615 Kč, dále předepsala (výměr ze dne 29. 11. 2004) rovněž povinnost zaplatit penále ve výši 111 784 Kč.

Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí orgánů I. i II. stupně, přičemž jeho stěžejní žalobní námitky směřovaly vůči možnosti dostat se do prodlení s placením veřejnoprávní povinnosti, jakou je úhrada pojistného na zdravotní pojištění, v době po prohlášení konkursu, a proti možnosti předepsat v důsledku opožděné či nerealizované

* S účinností od 1. 7. 2007 nahrazen zákonem č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

platby penále, to vše s argumentací vztahující se k úpravě obsažené v § 31 odst. 1 a § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb. Z této úpravy žalobce dovozoval, že se s placením pojistného na zdravotní pojištění po prohlášení konkursu nikdy nemůže dostat do prodlení (neboť zákon stanoví, že je možné tuto pohledávku uspokojit „kdykoliv“ v průběhu konkursního řízení), a z toho plynoucí další závěr, že penále z takto dlužného pojistného nemůže vůbec vzniknout (nenastává-li prodlení), a pokud snad ano, pak jde o pohledávku vyloučenou z uspokojení podle § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb.

Městský soud v Praze žalobu dne 9. 12. 2005 zamítl s tím, že odůvodnil postavení žalobce jako toho, jenž v důsledku přechodu práv a povinností podle § 14a odst. 1 zákona č. 328/1991 Sb. vykonává i povinnosti zaměstnavatele, tedy i povinnost platit pojistné na zdravotní pojištění, a to ve výši a lhůtách stanovených veřejnoprávními předpisy (§ 5 zákona č. 592/1992 Sb.), a to jak tu část, kterou hradí za své zaměstnance, tak i část, kterou je povinen hradit zaměstnanec. Podle § 31 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb. je pohledávka za podstatou, pokud vzniklo po prohlášení konkursu, mimo jiné i pojistné na zdravotní pojištění. Podle § 31 odst. 1 citovaného zákona pohledávky za podstatou lze uspokojit kdykoli v průběhu konkursního řízení. Jiné nároky lze uspokojit jen podle pravomocného rozvrhového usnesení. Žalovaný byl oprávněn vyměřit žalobci pojistné na zdravotní pojištění neuhrazené v době po prohlášení konkursu, a to jako pohledávku za podstatou, kterou může uplatnit kdykoli v průběhu konkursního řízení, a to především s ohledem na nebezpečí promlčení pohledávky. Platebním výměrem na dlužné pojistné vzniká exekuční titul, a i když výkon tohoto rozhodnutí v důsledku úpravy § 14 odst. 1 písm. e) zákona č. 328/1991 Sb. nebude možný, napadené rozhodnutí bylo vydáno v souladu se zákonnou úpravou jak v předpisech o zdravotním pojištění, tak konkursu a vyrovnání. Dále se městský soud zabíral otázkou, zda zaplacení dlužného penále na zdravotní pojištění je pohledávkou za podsta-

tou, či nikoliv, jak tvrdil žalobce. K tomu soud uvedl, že předpisy o zdravotním pojištění považuje za předpisy práva veřejného, zatímco předpisy o konkursu a vyrovnání řadí do oboru práva soukromého, přičemž o prodlení s placením pojistného a o jeho výši v projednávané věci neměl pochyby. Jestliže § 18 odst. 6 zákona č. 592/1992 Sb. stanoví, že se pro účely zvláštních předpisů za dlužné pojistné považuje i dlužné penále, pak z této úpravy dovodil, že je-li pohledávka za podstatou pohledávka pojistného, je jí i pohledávka na penále. Městský soud zde neshledal žádnou nerovnost ani v rovině procesní, ani hmotněprávní; zdůraznil, že stanovení povinnosti zaplatit dlužné pojistné slouží pouze ke vzniku exekučního titulu, který lze poté „v rámci konkursního řízení vykonat“.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které uplatnil především nesouhlas s pojetím zákona č. 328/1991 Sb. jako normy soukromého práva a odkázal přitom na judikaturu soudů civilních i Ústavního soudu a dále nastolil rozpor § 16 odst. 6 zákona č. 592/1992 Sb., který za dlužné pojistné považuje i penále, a § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb., jenž z uspokojení pohledávek nevylučuje pouze pohledávky na penále, pokud povinnost je zaplatit vznikla před prohlášením konkursu. Zdůraznil pak případnou nerovnost věřitelů, která by plynula ze závěru, že zdravotní pojišťovny mohou na rozdíl například od správců daní či orgánů sociálního zabezpečení penále vzniklé po prohlášení konkursu uplatňovat jako pohledávku za podstatou, zatímco u ostatních věřitelů je uspokojení mimosmluvních sankcí výslovně v § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb. vyloučeno. Výklad městského soudu by směřoval proti základnímu cíli konkursu, totiž poměrnému uspokojení věřitelů. Podle stěžovatele se vykonatelným výměrem stává pohledávka na pojistném nepochybně pohledávkou za podstatou a musela by být nejpozději při rozvrhu uspokojena – o tuto částku by tak byla snížena částka určená k rozvrhu pro poměrné uspokojení všech věřitelů. Zákonné vyloučení mimosmluvních sankcí je speciální normou, a proto výměr,

který ukládal stěžovateli uhradit penále z dlužného pojistného, nebyl vydán po právu, neboť uspokojení této pohledávky není v průběhu konkursu možné.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Spornou je dále otázka, zda pohledávka na penále je pohledávkou za podstatou, či nikoliv. Na tomto místě Nejvyšší správní soud předesílá, že není soudem, jenž by měl pravomoc rozhodovat ve věcech konkursu a vyrovnání, náleží mu pouze pravomoc posoudit, zda městský soud nepochybil při posouzení zákonnosti správního aktu. Jestliže tedy je již dlouhodobě judikováno, že správce konkursní postaty se může dostat do prodlení s plněním veřejnoprávní povinnosti v době po prohlášení konkursu (zde úhrada pojistného na všeobecné zdravotní pojištění), pak bylo již odpovězeno i na druhou část otázky stěžovatelem položené v rovině obecné, totiž, zda žalovaná může stěžovateli předepsat penále v podobě deklaratorního aktu, jenž pouze sděluje to, co nastalo ze zákona (výše penále a období, za které vzniklo). Jinou je pak otázka, jaké konsekvence tento výměr může mít v řízení o konkursu a vyrovnání, a to není otázka, jež by byla zcela v moci správního soudu. Nicméně, poněvadž zdejší soud již nejméně ve dvou případech (shora citovaných) zaujal k této otázce v oboru daňové správy jistá východiska, považuje Nejvyšší správní soud za účelné k věci se vyjádřit i pro obor pojistného na zdravotní pojištění. Je skutečností, že zákon č. 382/1991 Sb. až do novelizace provedené zákonem č. 12/1998 Sb., účinné od 1. 4. 1998, nikterak nepomýšlel na skutečnost, že vedle pojistného v oborech zdravotního a sociálního zabezpečení vzniká za zákonem vymezených okolností *ex lege* povinnost platit penále (není-li pojistné uhrazeno včas a řádně). Za situace, kdy § 33 odst. 1 písm. d) citovaného zákona vylučoval do 31. 3. 1998 z uspokojení v konkursním řízení obecně mimosmluvní sankce postihující majetek úpadce, zakládal významnou nerovnost, neboť tím řadil mezi věřitele vyloučené z konkursu

i stát, popřípadě veřejnoprávní korporace, jakou je žalovaná, kteří nemohli v konkursu přihlašovat pohledávky postihující liknavost a prodlení úpadce, a to jak pohledávky vzniklé do prohlášení konkursu, tak po jeho prohlášení, zatímco například úroky z pohledávek věřitelů vzniklých před prohlášením konkursu přirostlé v době před prohlášením byly pohledávkami, jež nebyly vyloučeny.

Takováto úprava (ostatně jedna z mnoha problematických v této materii) zcela jasně nevyhovovala základní zásadě úpravy konkursního řízení vyjádřené slovy „*par conditio creditorum*“, tj. že jednotliví věřitelé nemají mít výhody kromě těch, které jim poskytuje zákon, přičemž zdejší soud dodává, že tyto výhody musejí být ústavně konformní. Taková situace zde do roku 1998 nebyla, a proto jako první se zákonodárné iniciativy chopila oblast sociálního zabezpečení, v níž již k 1. 1. 1998 zákonem č. 306/1997 Sb. byla právní úprava v zákoně č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, v § 20 doplněna ustanovením odstavce 10, který stanovil, že pro účely zvláštních předpisů se za dlužné pojistné považuje i dlužné penále (v poznámce pod čarou byl na prvním místě zmíněn jako onen zvláštní předpis zákon č. 328/1991 Sb.), odůvodnění vládního návrhu zákona (tisk 209/0) bylo velmi kusé a uvádělo, že „*ve zvláštních předpisech (například v zákoně o konkursu a vyrovnání) se v některých případech používá jen pojem pojistné na sociální zabezpečení, a proto příslušná ustanovení nedopadají na dlužné penále. Návrh tento nedostatek řeší*“. Novelizace zákona č. 328/1991 Sb., posléze přijatá jako zákon č. 12/1998 Sb., s účinností od 1. 4. 1998 stanovila, že [§ 33 odst. 1 písm. d)] z uspokojení pohledávek jsou vyloučeny mimosmluvní sankce postihující majetek úpadce, s výjimkou penále za nezaplacení daní, poplatků, cla, pojistného na zdravotní pojištění, nebo pojistného na sociální zabezpečení včas a ve správné výši, pokud povinnost zaplatit toto penále vznikla před prohlášením konkursu. Odůvodnění vládního návrhu tohoto zákona (tisk 219/0) uvádělo, že „*tato penále mají ob-*

dobnou povahu jako úroky a smluvní sankce, a proto se právní režim upravuje shodně". V oboru zdravotního pojištění byla novelizace zákona č. 592/1992 Sb., přijata zákonem č. 127/1998 Sb., jenž nabyl účinnosti 30. 6. 1998, přičemž § 18 cit. zákona byl tehdy doplněn odstavcem 5, jenž zněl: *„Pro účely zvláštních právních předpisů se za dlužné pojistné považuje i dlužné penále."* Odůvodnění vládního návrhu zákona (tisk 315/0) uvádělo, že *„ve zvláštním předpise se v některých případech užívá výraz pojistné na zdravotní pojištění, z čehož nelze odvodit, že se vztahuje i na dlužné pojistné. Návrh tento nedostatek řeší"*.

Tento historický exkurs ukazuje, jak chaotickým způsobem lze reagovat na určitý problém: nicméně lze usoudit, že zákonodárce v zákoně č. 328/1991 Sb. mnil pro dlužné penále zajistit stejný režim jako pro dlužné úroky a smluvní sankce. Vyjdeme-li z tohoto jasně deklarovaného úmyslu, pak je nutno pozornost obrátit na § 33 odst. 1 písm. a) zákona č. 328/1991 Sb., jenž do doby novelizace a pak i nadále stanovil, že vyloučeny z uspokojení pohledávek jsou úroky z pohledávek věřitelů vzniklých před prohlášením konkursu, jestliže přirostly v době od prohlášení konkursu. Obdobná úprava pro oblast penále v oboru zdravotního a sociálního pojištění pak musela zasáhnout penále, u něhož povinnost platit vznikla po prohlášení konkursu, zatímco penále vzniklé před prohlášením konkursu bylo pohledávkou, jež mohla být přihlášena a v konkursu uspokojena; pohledávkou za podstatou pak v pojetí zákona č. 328/1991 Sb., jež mohla být uspokojena kdykoliv, zůstalo pojistné na zdravotní či sociální pojištění, stejně jako daně, vyměřené po prohlášení konkursu. Jako důvod pro vyloučení určitých typů pohledávek z uspokojení v konkursu bývá uváděno, že jde o plnění akcesorické povahy, a jestliže obvykle v konkursu nebude moci být zcela uspokojena ani základní pohledávka, pak se nemůže dostat ani na její příslušenství. Jinou otázkou je, že zákon č. 328/1991 Sb. v § 31 odst. 2 písm. e) jako pohledávku za podstatou označil *„nároky věřitelů ze smluv uzavřených*

správcem konkursní podstaty, včetně úroků a smluvních pokut podle těchto smluv, jakož i ze smluv týkajících se provozování podniku, od nichž správce neodstoupil podle § 14 odst. 2" (v posledním znění patrně myšlen odstavec 4). Má-li být tedy srovnatelným mechanismem upraven režim úroků a smluvních sankcí, pak nutno vidět, že zákon č. 328/1991 Sb. rozlišuje jednak úroky a smluvní sankce z uspokojení vyloučené (ty, jež souvisejí s pohledávkami vzniklými před prohlášením konkursu a přirůstající v době od prohlášení konkursu, tedy nejsou zpochybněny úroky a sankce přirostlé do doby prohlášení konkursu související s pohledávkami vzniklými v době do prohlášení konkursu), jednak příznává postavení pohledávek za podstatou úrokům a smluvním pokutám, pokud vznikly podle smluv uzavřených správcem konkursní podstaty po prohlášení konkursu, jakož i ze smluv týkajících se provozování podniku, od nichž správce neodstoupil podle § 14 odst. 2 [§ 31 odst. 2 písm. e) citovaného zákona]. Pokud jde o penále, pak nebylo vyloučeno z uspokojení v konkursu penále, u něhož povinnost zaplatit vznikla před prohlášením konkursu [§ 33 odst. 1 písm. d) citovaného zákona, ve znění zákona č. 12/1998 Sb.].

Spornou otázkou tedy zůstává, jak je to s případným vyloučením pohledávky na penále (ať na zdravotním či sociálním pojištění), která vznikla v souvislosti s prodlením s placením pojistného po prohlášení konkursu. Jak zákon o pojistném na zdravotní pojištění, tak na sociální zabezpečení, obsahují úpravy, podle nichž tam, kde zvláštní zákony uvádějí výraz „pojistné“, má se na mysli i penále, přičemž v poznámce pod čarou jako první z takovýchto zvláštních zákonů uvádějí zákon č. 328/1991 Sb. Nejvyšší správní soud především nesdílí názor městského soudu na povahu zákona č. 328/1991 Sb. jako normy soukromého práva, v tomto ohledu dává za pravdu stěžovateli, ostatně o vztahu tohoto zákona a veřejnoprávních norem své již řekl i Ústavní soud (srov. kupř. sp. zn. III. ÚS 648/04). Obecnou je tedy v projednávané věci úprava pojistného na zdravotní pojištění, úprava zákona č. 328/1991 Sb. je úpravou

zvláštní a měla by mít přednost, pokud by stanovila odchylnou úpravu od úpravy obecné. Tento princip je rovněž dán zájmem na poměrném uspokojení věřitelů v konkursu a rovným nahlížením na právo vlastnické. Pokud by měl Nejvyšší správní soud přisvědčit zcela žalované i městskému soudu, musel by uzavřít, že novelizace zákona č. 592/1992 Sb., provedená zákonem č. 127/1998 Sb., od 30. 6. 1998, představuje nepřímou novelizaci § 31 odst. 2 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb. v tom, že od tohoto data představuje penále, u něhož povinnost platby vznikla po prohlášení konkursu stejně jako u pojistného, pohledávku za podstatou, přestože to citovaný zákon výslovně neříká, naopak od 1. 4. 1998 zahrnul do pohledávek, jež z konkursu nejsou vyloučeny, penále, u něhož povinnost platby vznikla před prohlášením konkursu [a *contrario* § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb.]. Přestože je si Nejvyšší správní soud vědom, že zákon č. 328/1991 Sb. do pohledávek za podstatou řadí i úroky a smluvní pokuty ze smluv uzavřených po prohlášení konkursu, příklání se k názoru, že úprava konkursu a vyrovnání jako norma speciální musí být aplikována spíše doslovně

a přednostně před úpravou obecnou, a proto dovozuje, a to přes ony zákonné fikce, že za dlužné pojistné „se považuje“ i dlužné penále, že z § 33 odst. 1 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb., ve znění zákona č. 16/1998 Sb., a *contrario* plyne, že pohledávka na penále (u zdravotního pojištění), u níž povinnost platit vznikla po prohlášení konkursu, nebude moci být uspokojena v konkursním řízení, nicméně platební výměr, kterým byl stěžovateli sdělen předpis penále, pouze deklaruje již vzniklou povinnost a nesměřuje přímo k uspokojení pohledávky žalované. Během konkursu takový výměr nebude moci být užít k vymáhání dlužného penále, a v důsledku jeho vydání se podle názoru zdejšího soudu nezmenší konkursní podstata; až po zrušení konkursu by takový výměr mohl sloužit jako exekuční titul (srov. v této souvislosti shora zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 565/2001). Této úpravě se však nijak nepřičí, jestliže žalovaná sdělila výměrem stěžovateli výši penále, přičemž tento výměr může sloužit jako exekuční titul. Přezkoumávaná rozhodnutí proto z pohledu souladu se zákony, jež upravují řízení o pojistném (zákon č. 48/1997 Sb., § 53) i o konkursu a vyrovnání, obstojí.

1240

Veřejné zdravotní pojištění: promlčení pojistného

k § 16 odst. 1 a 2 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění (v textu též „zákon o pojistném“)

O promlčení (v soukromoprávním smyslu) se v předpisech veřejného práva jedná pouze tehdy, pokud takový předpis v rámci ustanovení pojednávajících o promlčení stanoví, že správní orgán přihlíží k promlčení jen k námitce účastníka řízení. Pokud takovéto ustanovení veřejnoprávní předpis neobsahuje, je tím *de facto* míněna prekluze, ke které správní orgán přihlíží z úřední povinnosti.

Pětiletá lhůta k předepsání a vymáhání pojistného na zdravotní pojištění stanověná v § 16 odst. 1 a 2 zákona ČNR č. 592/1992 Sb., o pojistném na všeobecné zdravotní pojištění, je lhůtou prekluzivní, a nikoliv promlčecí. Pojistné na zdravotní pojištění je tak nutno ve lhůtě pěti let ode dne splatnosti předepsat pravomocně; nestačí tedy, aby v této lhůtě bylo vydáno nepravomocné rozhodnutí o předepsání pojistného.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 12. 3. 2007, čj. 15 Ca 201/2006-22)

Předjudikatura: srov. č. 356/2004 Sb. NSS.

Věc: Radek H. proti Rozhodčímu orgánu Hornické zaměstnanecké zdravotní pojišťovny, v likvidaci, o pojistné na všeobecné zdravotní pojištění.

Hornická zaměstnanecká zdravotní pojišťovna, v likvidaci, dne 29. 11. 2001 uložila žalobci povinnost zaplatit pojistné ve výši 31 636 Kč za období od 1. 8. 1994 do 31. 12. 1995, penále ve výši 75 061 Kč z dlužného pojistného za období od 9. 9. 1994 do 12. 3. 2001 a penále ve výši 0,1 % za každý kalendářní den prodlení z dlužného pojistného za období od 13. 3. 2001 do dne zaplacení dlužného pojistného.

Proti shora uvedenému rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 28. 6. 2006 zamítl.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, ve které zejména namítal, že uvedený platební výměr mu pojišťovna zaslala na adresu, na které však v rozhodném období nemohl být zastihnut, protože se odstěhoval. Zásilka přesto byla uložena na poště a poté se vrátila zpět odesílateli s tím, že si ji žalobce nevyzvedl. Pojišťovna pak spoléhala na institut náhradního doručení a na platebním výměru vyznačila doložku o tom, že rozhodnutí nabylo právní moci dne 28. 12. 2001 a vykonatelnosti dne 15. 1. 2002. Pohledávky vyplývající z tohoto výměru posléze pojišťovna postoupila společnosti P., k jejímuž návrhu Okresní soud v Rakovníku usnesením ze dne 29. 3. 2005, čj. 9 Nc 2525/2005, nařídil exekuci na žalobcův majetek. Krajský soud v Praze v rámci odvolacího řízení ovšem svým usnesením ze dne 4. 4. 2006, čj. 28 Co 147/2006, usnesení Okresního soudu v Rakovníku zrušil a řízení o nařízení exekuce zastavil pro zpětvzetí návrhu na nařízení exekuce společností P. Tato společnost tak učinila poté, co byla seznámena se sdělením Městského úřadu v Rakovníku o tom, že žalobcův trvalý pobyt byl evidován v době od 26. 4. 2001 do 25. 6. 2003 na jiné adrese. V reakci na toto soudní jednání pojišťovna shora citovaný platební výměr doručila žalobci znovu dne 25. 4. 2006, tentokrát řádně na adresu, na níž se skutečně zdržoval. Na tomto platebním výměru ovšem již byla vyznačena doložka právní moci ke dni 28. 12. 2001 a vykonatelnosti ke dni 15. 1. 2002. V následném odvolání sice žalobce namítal, že vyznačenou doložku právní moci a vykonatelnosti považuje za právně ire-

levantní, a současně vznesl námitku promlčení. Žalovaný však odvolání zamítl s tím, že § 16 odst. 2 zákona o pojistném dává zdravotním pojišťovnám právo předepsat dlužné pojistné do pěti let od data splatnosti. Dále uvedl, že od data 24. 5. 1997, kdy byl žalobce vyzván k předložení dokladů ke kontrole ve věci, počala běžet nová promlčecí lhůta. S tímto právním názorem žalovaného žalobce nesouhlasí, neboť je přesvědčen o tom, že povinnost zaplatit dlužné pojistné za období od 1. 8. 1994 do 31. 12. 1995 a penále z dlužného pojistného za období od 9. 9. 1994 do 12. 3. 2001 mu byla uložena až po uplynutí pětileté promlčecí lhůty, když mu platební výměr byl doručen až dne 25. 4. 2006.

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

Z odůvodnění:

Jediným bodem, o kterém je mezi žalobcem a žalovaným spor, je posouzení otázky, zda žalobci byla uložena povinnost zaplatit dlužné pojistné ve výši 31 636 Kč za období od 1. 8. 1994 do 31. 12. 1995 a penále ve výši 75 061 Kč z dlužného pojistného za období od 9. 9. 1994 do 12. 3. 2001 před, anebo po uplynutí promlčecí lhůty. Žalobce dovozuje, že tak bylo učiněno až po marném uplynutí promlčecí lhůty, zatímco žalovaný má za to, že tak bylo učiněno před uplynutím promlčecí lhůty. V této otázce dal soud za pravdu žalobci, a to z následujících důvodů.

Problematicku promlčení práva předepsat pojistné, popř. penále, jak vyplývá z § 19 zákona o pojistném, upravuje § 16 odst. 1 citovaného zákona. Ten stanovuje, že právo předepsat dlužné pojistné se promlčuje za pět let ode dne splatnosti. Pokud ale byl proveden úkon ke zjištění výše pojistného či penále nebo jeho vyměření, plyne nová promlčecí lhůta ode dne, kdy se o tom plátce pojistného dozvěděl.

V této souvislosti soud podotýká, že přestože zákon o pojistném, jakožto i ostatní veřejnoprávní předpisy, sice používá termín „promlčení“, tak ve skutečnosti je tím až na ojedinělé výjimky míněno to, co v soukro-

mém právu je prekluzí. Pojem promlčení ve veřejnoprávních předpisech je tedy obvykle synonymem pro soukromoprávní prekluzi. O skutečné promlčení ve veřejnoprávních předpisech v soukromoprávním smyslu se jedná jedině tehdy, pokud dotýčný předpis v rámci ustanovení pojednávajících o promlčení stanovuje, že správní orgán přihlíží k promlčení jen k námitce účastníka řízení. Pokud takovéto ustanovení veřejnoprávní předpis neobsahuje, správní orgán by se měl zabývat promlčením z úřední povinnosti, což ovšem *de facto* znamená, že správní orgán při zjištění promlčení nemůže předepsat či doměřit pohledávku, když mu toto oprávnění marným uplynutím lhůty již nesvědčí, a to bez ohledu na to, pro jaké důvody nebylo právo v tomto směru ve lhůtě uplatněno.

Při posuzování předmětné námítky „promlčení“ bylo nejprve zapotřebí vyjasnit otázku, zda je třeba, aby rozhodnutí o předepsání dlužného pojistného, popř. penále, nabylo ve lhůtě stanovené v § 16 odst. 1 zákona o pojistném právní moci, či zda postačí, aby bylo rozhodnutí vydáno nepravomocně s tím, že může nabyt právní moci i později.

Rozhodnutí o předepsání pojistného a penále je možné klasifikovat jako individuální správní akt, jenž je výsledkem aplikační činnosti příslušné pojišťovny. Individuální správní akty jako individuální správní rozhodnutí představují výsledek provedení správního řízení, jehož obsahem je zrušení, změna nebo zajištění práv a povinností fyzických a právnických osob. Cílem individuálního správního aktu je tedy autoritativně stvrdit nebo zasáhnout do právních vztahů nebo postavení účastníků řízení. Platebním výměrem na pojistné, popř. penále, jsou pak taková rozhodnutí, která konstitutivně stanovují výši předepsaného pojistného či penále, a představují tak významný zásah do sféry plátce pojistného. Aby bylo možné toto rozhodnutí označit za správní akt, musí být vydáno v souladu se zákonem, orgánem k tomu příslušným a musí obsahovat všechny předepsané náležitosti. Jednou ze specifických a obligatorních vlastností správních aktů je právní moc, s níž jsou spojeny významné právní ná-

sledky. Z procesního hlediska se jedná o konečný výsledek určitého postupu správního orgánu. Právní moc správního rozhodnutí je taková jeho vlastnost, která činí výrok rozhodnutí o právu nebo povinnosti závazným a nezměnitelným, a vytváří tak překážku bránící novému projednání věci. Jedině rozhodnutí, proti kterému nelze uplatnit opravný prostředek, je v právní moci. Pravomocné rozhodnutí je odstranitelné pouze cestou mimořádných opravných prostředků či rozhodnutím soudu ve správním soudnictví.

Platební výměr na pojistné a popř. penále je rozhodnutím, které lze napadnout odvoláním, jak vyplývá z § 53 odst. 1 zák. č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů. Odvolací orgán postupuje v této fázi řízení podle ustanovení správního řádu pojednávajících o odvolacím řízení. V daném případě to bylo ještě podle části čtvrté správního řádu (č. 71/1967 Sb.). V odůvodněných případech prvoinstanční rozhodnutí může změnit či zrušit, jinak odvolání zamítne, přičemž v rámci odvolacího řízení může odvolací orgán výsledky dosavadního řízení doplňovat a také odstraňovat zjištěné vady řízení. Může přitom změnit rozhodnutí odvoláním napadené i v neprospěch odvolatele. Z práve uvedeného vyplývá, že rozhodnutí příslušné pojišťovny a odvolacího orgánu tvoří celek. Proces předepsání pojistného a popř. penále je tak ukončen až nabytím právní moci platebního výměru na pojistné, popř. penále. Teprve v okamžiku nabytí právní moci je povinnost na pojistném a popř. penále stanovená platebním výměrem úplná a neměnná. Z procesního hlediska je teprve v tento moment ukončen postup pojišťovny při jejím stanovení.

Dále je třeba uvést, že zákonem není nikde stanovena lhůta pro vyřízení odvolání ve věcech plateb a pojistného, takže v důsledku absence lhůty pro vyřízení odvolání není vytvářen žádný tlak na rychlost jejich vyřízení. Odvoláním napadené platební výměry tak mohou nabyt právní moci se značným časovým odstupem od jejich vydání. Nelze však akceptovat, aby tato rozhodnutí nabyla právní moci až po lhůtě stanovené v § 16 odst. 1

zákona o pojistném, jejímž marným uplynutím zaniká pojišťovně oprávnění pojistné a popř. penále vyměřit. Jiný výklad by vedl k tomu, že výše uvedená lhůta, třebaže označená za promlčecí, tak prekluzivní povahy, by mohla být libovolně, především nečinností správního odvolacího orgánu prodlužována na újmu plátce pojistného. Takový postup by byl nepochybně v rozporu s čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, dle kterého má každý právo, aby jeho věc byla projednána bez zbytečných průtahů. Nelze proto připustit, aby rozhodnutí o pojistném a popř. penále, byť by bylo vydáno v zákonem stanovené lhůtě, bylo právní moci, jako jednoho z obligatorních znaků, po uplynutí lhůty k předepsání pojistného a popř. penále, když proces stanovení pojistného a popř. penále by tak byl dovršen až v době, kdy právo předepsat pojistné a popř. penále pojišťovně již nesvědčí. Soud v tomto směru tedy dospěl k závěru, že pojistné a popř. penále je nutno ve lhůtě pěti let ode dne splatnosti předepsat pravomocně, když nestačí, aby v této lhůtě bylo vydáno nepravomocně rozhodnutí o předepsání pojistného a popř. penále.

V daném případě soud z obsahu správního spisu zjistil, že žalobce byl výzvou pojišťovny ze dne 19. 5. 1997 vyzván k předložení vyspecifikovaných dokladů za účelem provedení kontroly placení pojistného na všeobecné zdravotní pojištění za období od 1. 8. 1994 do 31. 12. 1995. Dle ustáleného výkladu § 16 odst. 1 zákona o pojistném se přitom za provedení úkonu ke zjištění výše pojistného nebo jeho vyměření považuje řádné doručení písemnosti, ve které je plátce pojistného vyrozuměn o datu a místě konání kontroly placení pojistného příslušnou zdravotní pojišťovnou. Zmiňovanou výzvu si žalobce dle označení pošty sice v úložní lhůtě nevyzvedl, nicméně pro její doručení platí fikce dle § 24 odst. 2 správního řádu, tj. že pokud si nevyzvedne adresát písemnost do tří dnů od uložení, poslední den této lhůty se považuje za den doručení, i když se adresát o uložení nedozvěděl. Protože doručovaná výzva byla uložena na příslušné poště dne 21. 5. 1997, tak za den převzetí je považováno datum 24. 5.

1997. Od tohoto data pak počala běžet ve smyslu § 16 odst. 1 věta druhá zákona o pojistném nová pětiletá „promlčecí“ doba. Před jejím marným uplynutím ovšem pojišťovna provedla avizovanou kontrolu plateb pojistného na zdravotní pojištění za období od 1. 8. 1994 do 31. 12. 1995, o které byl žalobce vyrozuměn dne 14. 3. 2001, kdy mu byl do vlastních rukou doručen zápis o výsledku této kontroly. Za úkon ke zjištění výše pojistného nebo jeho vyměření, jehož provedení má za následek obnovení běhu pětileté „promlčecí“ lhůty ve smyslu § 16 odst. 1 věta druhá zákona o pojistném je třeba nepochybně považovat i provedení kontroly plateb pojistného na zdravotní pojištění. O jejím uskutečnění se žalobce prokazatelně dozvěděl dne 14. 3. 2001, v důsledku čehož dnem 14. 3. 2001 počala opět běžet ve smyslu § 16 odst. 1 věta druhá zákona o pojistném nová pětiletá „promlčecí“ doba, která měla bez dalšího skončit dnem 14. 3. 2006.

Poté již pojišťovna vůči žalobci neprovedla žádný úkon, který by přerušoval běh „promlčecí“ lhůty, když vydání výše citovaného platebního výměru na pojistné a penále dne 29. 11. 2001 nelze považovat za úkon způsobující obnovení běhu promlčecí lhůty. Za tento úkon nelze přitom považovat ani žalobcem vystavenou směnku na částku 35 000 Kč ze dne 21. 5. 2002 a žalobcovu jednostranné uznání závazku na částku 71 697 Kč z téhož dne, přičemž z nich není ani patrné (u směnečných závazků je pojmovým znakem jejich abstraktní povaha), že se týkají právě předmětného pojistného a penále. V § 16 odst. 2 věta druhá zákona o pojistném je totiž stanoveno, že nová „promlčecí“ lhůta plyne ode dne, kdy se o příslušném úkonu plátce pojistného dozvěděl. Termín dozvědět se pojmově znamená, že se určitá osoba dozvídá o tom, co učinil někdo jiný, a nikoliv co učinila ona sama. Z toho vyplývá, že pouze pojišťovna mohla učinit úkon, který měl za následek přerušování běhu pro předepsání pojistného a popř. penále a založení nového běhu lhůty. Že byl učiněn takovýto úkon po 14. 3. 2001, žalovaná strana nedoložila. Je třeba si uvědomit, že tato právní konstrukce užitá i v oblasti veřejného práva je odrazem staré právní zásady,

že „každý má náležitě pečovat o svá práva“, a že jejím smyslem je čelit složitým sporům, které by mohly vzniknout při časově neomezené, resp. příliš dlouhé možnosti předepisovat pojistné a popř. penále. Tato lhůta nepochybně slouží ve prospěch plátce pojistného, neboť jejím marným uplynutím již nemusí být v nejistotě, zda po něm bude či nebude s úspěchem požadováno pojistné a popř. penále, tudíž přerušení běhu této lhůty v důsledku jím učiněného úkonu by bylo v rozporu se smyslem tohoto zákonného institutu.

Ze shora uvedeného vyplývá, že pojišťovna sice vydala předmětný platební výměr před marným uplynutím „promlčecí“ lhůty, tj. do 14. 3. 2006, když tak učinila dne 21. 11. 2001, avšak toto rozhodnutí nabylo právní moci až dnem 12. 7. 2006, kdy bylo řádně doručeno žalobci rozhodnutí žalovaného o odvolání, čímž mohlo nabýt právní moci prvoinstanční rozhodnutí. To ale znamená, že proces stanovení pojistného a penále byl dovršen až v době, kdy právo předepsat pojistné a penále pojišťovně již nesvědčilo.

1241

Pojistné na sociální zabezpečení: vznik povinnosti platit pojistné

k § 5 odst. 1 písm. a), § 6 odst. 1 a § 9 odst. 2 zákona ČNR č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění účinném do 31. 12. 2003

k § 14 odst. 1 písm. g) a § 31 odst. 2 písm. d) zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, ve znění zákonů č. 122/1993 Sb., č. 94/1996 Sb. a č. 12/1998 Sb.*)

Povinnost zaměstnavatele odvést za své zaměstnance pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti vzniká dnem následujícím po posledním dni rozhodného období podle § 6 odst. 1 zákona ČNR č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, tj. prvním dnem měsíce následujícího po měsíci, za který se pojistné platí. Splatnost pojistného se řídí § 9 odst. 2 citovaného zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 4. 2007, čj. 3 Ads 63/2006-65)

Prejudikatura: srov. nález Ústavního soudu č. 76/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 544/02) a č. 145/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 666/02).

Věc: Akciová společnost A. proti Městské správě sociálního zabezpečení Brno-město o pojistné na sociální zabezpečení, o kasační stížnosti žalobkyně.

Na žalobkyni byl dne 28. 2. 2003 prohlášen konkurs. Žalovaná vydala dne 8. 12. 2003 vůči žalobkyni výkaz nedoplatků na pojistném na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za období od 28. 2. 2003 do 8. 12. 2003 (tzn. za období po prohlášení konkursu) a penále.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně žalobu, v které především namítala, že je v daném případě nutno toto konkursní řízení

zohlednit. Pohledávkou za podstatou je pouze 1/28 z pojistného za měsíc únor 2003. Zbývající částku pojistného za období od 1. 2. 2003 do 27. 2. 2003 měla žalovaná přihlásit do konkursu, leč tak neučinila.

Krajský soud v Brně dne 31. 10. 2005 tuto žalobu zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí dospěl k závěru, že z § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. zcela jasně vyplývá, že rozhodným obdobím, z něhož se zjišťuje vymě-

*) S účinností od 1. 7. 2007 nahrazen zákonem č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

řovací základ, je kalendářní měsíc, za který se pojistné platí. Ani vyměřovací základ, ani kalendářní měsíc a ani pojistné tudíž nelze v daném měsíci „dílčit“ na jednotlivé dny. Ustanovení § 9 odst. 2 citovaného zákona potom stanoví, kdy pohledávka pojistného vzniká. Jedná se o den, který je v organizaci určen pro výplatu mezd a platů za kalendářní měsíc. Ke dni 27. 2. 2003 proto nemohl žalobkyni vzniknout dluh a žalobkyně také správně u žalované k tomuto datu žádný nevykazovala. Pojistné za měsíc únor 2003 se stalo dluhem ke dni jeho splatnosti, tj. v daném případě dne 13. 3. 2003, a jedná se tak o pohledávku za podstatou.

Tento rozsudek napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností, ve které zejména namítala, že krajský soud, jakož ani žalovaná, nerozlišují mezi pojmy vznik a splatnost pohledávky, byť každá z těchto skutečností vyvolává různé právní následky. Z § 4 a § 5 zákona č. 589/1992 Sb. vyplývá, že vznik pohledávky na úhradu pojistného je přímo závislý na příjmech v souvislosti s výkonem zaměstnání. Pokud by zaměstnanec neměl žádný příjem popsany v tomto zákoně, nevznikla by ani povinnost platit pojistné. Dle názoru stěžovatelky tedy povinnost platit pojistné, a tím pohledávka žalované na úhradu pojistného, vzniká se vznikem nároku zaměstnance na příjem od zaměstnavatele v souvislosti s výkonem zaměstnání. Ustanovení § 9 zákona č. 589/1992 Sb. naproti tomu upravuje pouze splatnost, resp. způsob placení pojistného, nikoli však samotný vznik pohledávky. Pohledávka na úhradu pojistného dle přesvědčení stěžovatelky vznikala den za dnem, kdy jednotlivým zaměstnancům vznikalo právo na výplatu mzdy za vykonanou práci, a vytvářel se tak i vyměřovací základ, na jehož základě došlo k vypočtení částek pojistného. Takto vzniklé pojistné se pak stalo splatným dnem určeným pro výplatu mezd, tj. dnem 13. 3. 2003. Účinky konkursu na majetek stěžovatelky nastaly ke dni 28. 2. 2003. Podle § 14 odst. 1 písm. g) zákona o konkursu a vyrovnání se tímto dnem považují nesplat-

né pohledávky úpadce a jeho závazky, které mají být uspokojeny z podstaty, za splatné. Za normálních okolností by tedy splatnost pojistného nastala ke dni 13. 3. 2003, jelikož však byl soudem prohlášen na stěžovatelku konkurs, stalo se nesplatné pojistné za 27 dní měsíce února 2003 splatným tímto dnem. Pohledávka jako taková tedy vznikla před prohlášením konkursu, a žalovaná byla proto povinna přihlásit ji do konkursu stejně jako jiní věřitelé. Uvedené vyplývá rovněž z § 31 odst. 2 zákona o konkursu a vyrovnání, podle kterého je pojistné pohledávkou za podstatou, ovšem pokud vznikla v období po prohlášení konkursu. Dále stěžovatelka odkázala na nález Ústavního soudu č. 76/2005 Sb. ÚS (I. ÚS 544/02), resp. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Afs 140/2004 ze dne 26. 5. 2005^{*)} a nález Ústavního soudu č. 145/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 666/02) zdůrazňující povinnost dodržování zákona pro všechny bez rozdílu, tj. i pro stát a jeho orgány, které ho vytvářejí.

Dne 20. 11. 2003 bylo usnesením Krajského soudu v Brně potvrzeno nucené vyrovnání v rámci konkursního řízení vedeného na majetek stěžovatelky. Žalovaná tak podle stěžovatelky zmeškala nejen lhůtu pro řádné přihlášení pohledávky, ale i pro její dodatečné přihlášení po přihlašovací lhůtě podle § 42 odst. 2 zákona o konkursu a vyrovnání. Uvedené zmeškání lhůty nelze podle § 66 odst. 4 citovaného zákona prominout. Právní mocí usnesení o potvrzení nuceného vyrovnání zanikly všechny její pohledávky, včetně předmětné pohledávky z pojistného. Pokud pak neexistuje pohledávka z pojistného, resp. ze zákona zanikla možnost domáhat se její úhrady, není ani možné, aby se žalovaná domáhala zaplacení penále z takové pohledávky (§ 33 odst. 1 písm. d) zákona o konkursu a vyrovnání]. Jedinou výjimkou, kdy se uspokojuje i penále za dobu konkursního řízení, je penále, na něž vznikl nárok před prohlášením konkursu. Z toho *a contrario* vyplývá, že pokud vznikla povinnost platit penále až po prohlášení konkursu, tj. počínaje dnem 28. 2. 2003,

^{*)} Dostupné na www.nssoud.cz.

nelze je hradit a tento nárok je ze zákona vyloučen z uspokojení. Tak tomu bylo i v případě stěžovatelky, neboť pojistné za dobu do 27. 2. 2003 bylo splatné ke dni prohlášení konkursu (28. 2. 2003), a povinnost hradit penále v souladu s § 20 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb. tudíž poprvé vznikla dne 1. 3. 2003, tedy až po prohlášení konkursu.

Žalovaná ve svém vyjádření ke kasační stížnosti mimo jiné uvedla, že do konkursního řízení nemohla přihlásit žádnou pohledávku, neboť ke dni prohlášení konkursu byla stěžovatelka bez dluhu, jak dokladovala rovněž výpisem z konta plátce vedeného účtárnou žalované. Dluh stěžovatelce vznikl až neodvedením pojistného při výplatě mezd a platů v organizaci dne 13. 3. 2003, tedy až po datu prohlášení konkursu. Jelikož prohlášením konkursu neskončilo provozování podniku (§ 18a odst. 2 zákona o konkursu a vyrovnání), přešly podle § 14a odst. 1 tohoto zákona povinnosti při výplatě mezd a odvodu pojistného a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti na správce konkursní podstaty. Žalovaná proto nevidí důvod, proč by za této situace neměla vycházet z § 6 odst. 1 a § 9 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb. Na podporu svého názoru odkázala na usnesení Vrchního soudu v Olomouci čj. 2 Ko 237/2002 ze dne 4. 12. 2003.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud přisvědčuje stěžovatelce, že pojistné na sociální zabezpečení nepochybně je svou povahou odvislé od výdělečné činnosti, a nepolemizuje tedy s tím, že výdělečná činnost, v daném případě vykonávaná na základě pracovněprávního vztahu, je pro vznik pojistného vztahu podmiňující. To však v žádném případě neznamená, že by oba tyto právní vztahy podléhaly témuž právnímu režimu. Dle názoru Nejvyššího správního soudu je pro rozhodnutí v projednávané věci určující právě odlišnost v charakteru obou vztahů, kdy vztah mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem je vztahem pracovněprávním, a tudíž svou podstatou povahy sou-

kromoprávní, vztah mezi zaměstnavatelem a státem ze sociálního pojištění naproti tomu vztahem ryze veřejnoprávním. Z této odlišnosti pak vyplývá i nutnost rozlišovat mezi obsahy uvedených vztahů, tj. závazkem zaměstnavatele vůči zaměstnanci, spočívajícím v povinnosti zaplatit za odvedenou práci mzdu na jedné straně, a závazkem zaměstnavatele vůči státu, tj. jeho povinností odvést z této mzdy pojistné na straně druhé. Skutečnost, že pojistný vztah je co do svého vzniku determinován existencí vztahu pracovněprávního, tedy není sama o sobě pro posouzení věci rozhodující.

Zatímco zaměstnanci náleží odměna za práci za každou hodinu, den, *etc.*, jak správně uvádí stěžovatelka, pohledávka státu tímto způsobem nevzniká. Spojením § 5 odst. 1 písm. a) a § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. získáme větu, podle níž je vyměřovacím základem zaměstnance úhrn příjmů zúčtovaných mu organizací nebo malou organizací v souvislosti s výkonem zaměstnání, které zakládá účast na nemocenském pojištění, za kalendářní měsíc, za který se pojistné platí, pokud se dále nestanoví jinak. Jinak zákon stanoví pro osoby samostatně výdělečně činné. Pro účely výpočtu a odvodu pojistného na sociální zabezpečení je tak rozhodující hrubý měsíční příjem zaměstnance, nikoli hodinová, denní či týdenní mzda. I kdyby tedy zaměstnanec pracoval v tom kterém měsíci pouhou jednu hodinu, byl by zaměstnavatel stále povinen odvést pojistné za tento kalendářní měsíc z rozhodného příjmu zaměstnance v tomto měsíci dosaženého, a nikoli z oné konkrétní hodiny, již zaměstnanec reálně odpracoval.

Povinnost zaměstnavatele zaplatit pojistné pak vzniká již prvním dnem měsíce následujícího po měsíci, za který se pojistné platí – v daném případě tedy vznikla předmetná pohledávka dne 1. března 2003. Splatnost pojistného upravoval § 9 zákona č. 589/1992 Sb., ve znění účinném v době rozhodování správního orgánu, jako den, který je v organizaci určen pro výplatu mezd a platů za příslušný měsíc. (Podle aktuálního znění citovaného ustanovení je pojistné za kalendářní měsíc

„splatné od 1. do 20. dne následujícího kalendářního měsíce“.)

Závěr Krajského soudu v Brně, podle něhož vznikla pohledávka pojistného až po prohlášení konkursu, a jedná se tudíž o pohledávku za podstatou, je proto zcela správný a Nejvyšší správní soud se s tímto ztotožnil. Zodpovězení uvedené právní otázky pak předurčuje rovněž posouzení všech ostatních námitek stěžovatelky, které na tuto obsahově navazují, když ovšem mylně předpokládají, že část pojistného za měsíc únor 2003 je pohledávkou konkursní. Jako nepřipadné proto

vyznívají jak v kasační stížnosti citované nálezy Ústavního soudu a judikáty Nejvyššího správního soudu, tak i námitka zániku pohledávky, resp. penále splněním nuceného vyrovnání. (K povinnosti dodržovat zákonné lhůty splatnosti u pohledávek za podstatou uvedených v § 31 odst. 2 písm. d) zákona o konkursu a vyrovnání srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 8. 2006, čj. 1 Afs 78/2005-29^{*)}.) Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. není v daném případě naplněn.

1242

Důchodové pojištění: podmínky vzniku nároku na plný invalidní důchod

k § 40 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění

Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ani předchozí právní úprava v oblasti zabezpečení občanů důchodovými dávkami, daná zákonem č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení (či předchozí právní úpravy), nebrání (nebránila) přiznání plného invalidního důchodu před dosažením věku 18 let u pojištěnce, který již před dosažením tohoto věku splňoval podmínky nároku na uvedenou dávku, tj. byl uznán plně invalidním k tomu příslušným orgánem a splnil též podmínku potřebné doby pojištění (zaměstnání), která podle § 40 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb. (i podle § 29 odst. 3 zákona č. 100/1988 Sb.) činí (činila) u pojištěnce ve věku do 20 let méně než jeden rok.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2007, čj. 4 Ads 34/2006-81)

Věc: Kateřina B. proti České správě sociálního zabezpečení o plný invalidní důchod, o kasační stížnosti žalobkyně.

Rozhodnutím žalované ze dne 15. 10. 2004 byl žalobkyni přiznán od 28. 9. 1990 (od dosažení 18 let věku) plný invalidní důchod podle § 29 zákona č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení (dále též „zákon č. 100/1988 Sb.“), a to výši 1408 Kč měsíčně. Zároveň bylo rozhodnuto i o příslušných valorizacích až do současnosti. Rozhodnutí obsahuje oznámení o výplatě důchodu.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně správní žalobu k Městskému soudu v Pra-

ze. Žalobkyně namítala, že nadále trvá na své žádosti o přezkoumání zdravotního stavu i za dobu předcházející dosažení věku 18 let, konkrétně od 17 let věku, neboť nebyl brán zřetel na stanovisko lékaře, že plná invalidita žalobkyně vznikla již v té době.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 1. 9. 2005 žalobu zamítl. Vycházel především z posudku posudkové komise Ministerstva práce a sociálních věcí. Dle tohoto posudku žalobkyně prodělala v raném dětství těžký zá-

^{*)} Dostupné na www.nssoud.cz.

pal plíc, komplikovaný zřejmě edémem mozku, po kterém se objevily epileptické záchvaty. Léčila se antiepileptiky od kojeneckého věku do tří let. Od 7 let věku musela být opět nasazena antiepileptická léčba pro záchvaty epilepsie. Od té doby je trvale v léčení neurologů. Již v dětství byla opakovaně psychiatricky hospitalizována a ambulantně sledována. K datu vydání přezkoumávaného rozhodnutí byla tedy žalobkyně shledána plně invalidní podle § 39 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb., neboť pokles schopnosti soustavné výdělečné činnosti z důvodu dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu přesahoval 66 % potřebných pro plnou invaliditu. Proto shledal městský soud přezkoumávané rozhodnutí žalované, jímž byl žalobkyni přiznán plný invalidní důchod od dosažení 18 let věku (od 28. 9. 1990), zákonným.

Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Vytýkala, že se městský soud dopustil nezákonnosti při posouzení právní otázky vzniku její plné invalidity, neboť požadovala přiznání zvýšení plného invalidního důchodu pro bezmocnost od 18 let věku, tj. od 28. 9. 1990, jakož i přiznání „sociálních dávek“ odpovídajících jejímu zdravotnímu stavu již od 7. 11. 1989. Skutečnost, že její zdravotní stav byl dlouhodobě nepříznivý již v roce 1989, dokládá i závěr posudku, který byl vypracován pro řízení před městským soudem. Žalovaná ani městský soud však k této skutečnosti nepřihlédly a přezkoumávané rozhodnutí, jímž jí byl plný invalidní důchod přiznán až od 28. 9. 1990, pokládaly za zákonné.

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

Z odůvodnění:

(...) Vzdor závěru uvedené posudkové komise v posudku ze dne 13. 6. 2005, podle něhož byla stěžovatelka plně invalidní s určitostí již od 8. 12. 1989, kdy bylo možno bezpečně konstatovat dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav, Městský soud v Praze usoudil, že tento závěr zůstává bez vlivu na zákonnost přezkoumávaného rozhodnutí stěžovatelky, ač-

koliv jí plný invalidní důchod byl přiznán až od 28. 9. 1990. Jako by vycházel z předpokladu, že před dosažením věku 18 let nelze pojištěnci (občanu) plný invalidní důchod přiznat. Tento právní názor Městského soudu v Praze však Nejvyšší správní soud nesdílí, neboť neodpovídá zákonné úpravě.

V době, od níž byla stěžovatelka uznána plně invalidní, tedy v roce 1989, platil v oblasti zabezpečení občanů důchodovými dávkami ve stáří, při invaliditě či jiných uznávaných sociálních událostech, zákon č. 100/1988 Sb. Podmínky nároku na plný invalidní důchod upravoval v § 29 tak, že občan má nárok na invalidní důchod, jestliže se stal a) invalidním, byl zaměstnán po dobu potřebnou pro nárok na tento důchod a v době vzniku invalidity nesplnil podmínky nároku na starobní důchod, nebo b) invalidním následkem pracovního úrazu. U stěžovatelky šlo o první z uvedených druhů invalidity, neboť ta vznikla z příčin obecných, a nikoliv v důsledku pracovního úrazu (a jemu naroveň postavené nemoci z povolání). Proto, kromě prokázání invalidity, bylo u ní nutno zkoumat též další podmínku nároku, tj. potřebnou dobu zaměstnání (dnes pojištění). Nepochybně je, že stěžovatelka splňovala první podmínku, neboť posudková komise Ministerstva práce a sociálních věcí pro Prahu v posudku ze dne 13. 6. 2005 konstatovala, že pro dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav byla neschopná vykonávat jakékoliv soustavné zaměstnání, a to s určitostí k datu 8. 12. 1989. Ostatně ze závěru tohoto posudku Městský soud v Praze při svém rozhodování vycházel. Měl tudíž při přezkoumání napadeného rozhodnutí žalované posoudit, zda k uvedenému datu splňovala stěžovatelka též podmínku potřebné doby zaměstnání pro nárok na požadovanou dávku, která podle § 29 odst. 3 zákona č. 100/1988 Sb. činila u občanů ve věku do 20 let méně než 1 rok (ostatně stejná úprava platí i v současné době – podle § 40 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb. činí potřebná doba pojištění pro nárok na plný invalidní důchod u pojištěnce ve věku do 20 let rovněž méně než 1 rok). Podle § 8 odst. 1 zákona č. 100/1988 Sb. se přitom zaměstnáním kromě pracovního

oměru rozuměl mimo jiné i učební poměr [písm. a)] a studium po skončení povinné školní docházky [písm. f)].

Stěžovatelka v době předcházející stanovení data vzniku plné invalidity (8. 12. 1989) získala, jak vyplývá z osobního listu důchodového zabezpečení (zpracovaného žalovanou dne 15. 9. 2004) celkem 799 dnů zaměstnání – dobu dvouletého učební poměru. Pro úplnost nutno dodat, že i podle současné právní úpravy (§ 40 odst. 3 zákona č. 155/1995 Sb.) se pro účely splnění podmínky potřebné doby pojištění pro nárok na plný invalidní důchod za dobu pojištění považuje též doba účasti na pojištění osob uvedených v § 1 odst. 1 písm. m) a n), tj. osob, které se soustavně připravují na budoucí povolání studiem na střední nebo vyšší odborné škole nebo vysoké škole v České republice, a to po dobu prvních šesti let tohoto studia po dosažení věku 18 let, a osob vedených v evidenci úřadu práce jako uchazeče o zaměstnání po dobu, po kterou jim náleží podpora v nezaměstnanosti nebo podpora při rekvalifikaci, a v rozsahu nejvýše 3 let též po dobu, po kterou jim tato podpora nenáleží. Za dobu pojištění se dále výslovně považuje i doba studia na střední nebo vysoké škole v České republice před dosažením 18 let věku, nejdříve však po ukončení povin-

né školní docházky. Tudíž i podle současné právní úpravy je učební poměr (studium) stěžovatelky před dosažením 18 let věku, po ukončení povinné školní docházky, hodnocen jako doba pojištění.

Pokud tedy stěžovatelka podle shora již citovaného posudku posudkové komise Ministerstva práce a sociálních věcí pro Prahu byla uznána plně invalidní k datu 8. 12. 1989 a k témuž datu splnila podmínku potřebné doby zaměstnání, která u osoby mladší 20 let činila méně než 1 rok, pak je zřejmé, že Městský soud v Praze zamítl žalobu, kterou se stěžovatelka bránila tomu, aby jí plný invalidní důchod byl přiznán až od 18 let věku, aniž by zkoumal, zda snad veškeré podmínky nároku nesplnila již dříve. Podmínkami nároku se z výše uvedeného pohledu Městský soud v Praze vůbec nezabýval, když zřejmě vycházel z nesprávného předpokladu, že plný invalidní důchod před dosažením věku 18 let přiznat nelze. Na tento závěr usuzuje Nejvyšší správní soud jen z výsledku řízení před uvedeným soudem, když výslovně se soud touto otázkou ve svém rozhodnutí nezabýval. Dopustil se tak nepochybně nesprávného posouzení právní otázky ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., takže stěžovatelka se úspěšně dovolala tohoto kasačního důvodu.

1243

Politici vězni: příplatek k důchodu

k § 1 odst. 1 písm. a) nařízení vlády č. 622/2004 Sb., o poskytování příplatku k důchodu ke zmírnění některých křivd způsobených komunistickým režimem v oblasti sociální*)

k čl. 1 a čl. 95 Ústavy České republiky

k § 33 odst. 2 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, ve znění zákona č. 47/1991 Sb.

Požadavek rovnosti v právech jako princip ústavního pořádku (čl. 1 Ústavy) ve spojení s čl. 95 Ústavy umožňuje soudy nepřihlídnout k podzákonné normě (nařízení vlády) v rozsahu, ve kterém tato norma nezajišťuje v oblasti sociální rovné postavení všech osob účastných soudní rehabilitace podle zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, které byly postiženy perzekucemi komunistického režimu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 3. 2007, čj. 6 Ads 4/2006-32)

*) S účinností od 1. 11. 2005 změněno nařízením vlády č. 405/2005 Sb.

Věc: Blažena R. proti České správě sociálního zabezpečení o příplatek k důchodu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala žádost o příplatek k důchodu dle nařízení vlády č. 622/2004 Sb. s tím, že v roce 1949 byla zadržena při pokusu o nelegální přechod státních hranic, poté byla v období od 28. 1. 1949 do 22. 5. 1949 ve vazbě, následně byla na základě rozhodnutí správní komise podle zákona č. 247/1948 Sb., o táborech nucené práce, v období 23. 5. 1949 do 23. 11. 1949 umístěna do tábora nucené práce. Žalovaná rozhodnutím ze dne 8. 4. 2005 žádost zamítla. Rozhodnutí odůvodnila zejména tak, že nařízení vlády č. 622/2004 Sb. se nevztahuje na pobyt v táboře nucené práce. Příplatek k důchodu nemohl být přiznán ani za období vazby, protože žalobkyně nebyla nikdy odsouzena, proto nemohlo být odsouzení zrušeno dle zákona o soudních rehabilitacích.

Žalobkyně podala proti rozhodnutí žalobkyně správní žalobu u Krajského soudu v Brně. Krajský soud rozsudkem ze dne 7. 9. 2005 žalobu zamítl.

Proti rozhodnutí krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Namítla nesprávnou aplikaci nařízení č. 622/2004 Sb., neboť splňuje podmínky pro přiznání příplatku za dobu pobytu ve vazbě. Stěžovatelka uvádí, že byla rehabilitována dle zákona č. 82/1968 Sb. rozhodnutím Městského soudu v Brně, čj. Nt 15/69, kterým bylo jako nezákonné zrušeno rozhodnutí správní komise o zařazení do tábora nucené práce.

Nejvyšší správní soud rozhodnutí Krajského soudu v Brně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud nejprve předesílá, že aktivity zákonodárce a moci výkonné v oblasti nápravy křivd způsobených v období let 1948 – 1989 postrádají vzájemnou provázanost a začasť i logiku; o to těžší je úloha soudu, jenž má být tím, kdo poskytne ochranu právům osob, jež byly v těchto letech postiženy, a náprava křivd, které se takovým osobám

udály, byla prováděna ze strany zákonodárce a dokonce i moci výkonné bez potřebných souvislostí a ohledů na osud jednotlivých skupin postižených osob. V případě, kdy dokonce pouze a jediné moc výkonná, tedy vláda, svým nařízením formuluje okruh osob a podmínky, za nichž jim má být přiznáno určité plnění jako „zákonný nárok“, přičemž zákonem rámcem je pouze velmi obecný zákon č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu, může soud v duchu ústavních pravidel, jimiž je vázán zákonodárce, moc výkonná i soud, přijmout jen na samém okraji své pravomoci přiznané mu Ústavou (čl. 95) nepřihlídnout k aktům moci výkonné, pokud je neshledá za souladné se zákonem, tím spíše s předpisy ústavního pořádku (čl. 95 Ústavy). Soud hledá jen velmi těžce právní argumenty pro vysvětlení, že jednu a tutéž materii jednou upravuje vláda nařízením, a podruhé zas Parlament zákony, přičemž osobní rozsahy norem se v některých případech překrývají, jiné příběhy zase autoři norem nechali bez právní úpravy a nároků na nápravu křivd. Soudy pak mají být tou mocí, která veškeré tyto nedostatky zhojí a vyhoví subjektivním pocitům těch, kteří v období let 1948 – 1989 pocítili velmi krutě, jak byla prosazována doktrína komunistického režimu.

Tato úvaha o absenci systémových vazeb v zákonech a předpisech upravujících nápravu křivd platí i na posuzovanou věc, navíc s přihlédnutím ke skutečnosti, že nařízení vlády bylo po deseti měsících účinnosti dosti zásadním způsobem novelizováno (k 1. 11. 2005), přičemž změny do něj vnesené, jež se promítnou do nároku na příplatek k důchodu, mají podle čl. II nařízení vlády č. 405/2005 Sb. nastat na základě písemné žádosti od splátky důchodu splatné v kalendářním měsíci, v němž toto nařízení nabylo činnosti, tedy od listopadu 2005.

Stěžovatelka byla zadržena a umístěna do vazby v roce 1949 jako osoba, jež měla mít v úmyslu překročit státní hranici do Rakous-

ka, a poté byla zařazena do tábora nucených prací; bylo jí v té době 19 let, a správní spis žalované svědčí o tom, že po celý další život nesporně trpěla v zaměstnání pro tyto události, neboť až na výjimky žádné její zaměstnání netrvalo déle než jeden rok, zejména v padesátých letech. Zařazení do tábora nucených prací se dělo v roce 1949 podle zákona č. 247/1948 Sb., o táborech nucené práce, rozhodnutím správního orgánu; prvním rehabilitačním předpisem, který řešil důsledky zařazení do tábora nucených prací, byl zákon č. 82/1968 Sb., o soudní rehabilitaci, jenž v § 22 písm. a) stanovil, že ze zákona jsou neplatná rozhodnutí o zařazení do tábora nucené práce vyslovená komisí zřízenou podle § 3 odst. 1 zákona č. 247/1948 Sb., ledaže by už předchozí potrestání jasně ukazovala, že šlo o osobu práce se štitíci nebo nebezpečnou cizímu majetku. O tom, že rozhodnutí je neplatné, rozhodoval soud na návrh, a to i v neveřejném zasedání, pokud se návrhu vyhovělo. To se stalo i v posuzované věci, Městský soud v Brně (sp. zn. 5 Nt 15/69) dne 27. 5. 1969 vyslovil, že rozhodnutí, kterým byla stěžovatelka zařazena do tábora nucené práce, je neplatné. Náhrada škody však byla stěžovatelce přiznána jen za dobu zařazení v táboře nucené práce (v roce 1970), za dobu vazby odškodnění tehdy neobdržela s poukazem na novelizaci zákona o soudní rehabilitaci v roce 1970. Zákonem č. 70/1970 Sb. totiž bylo zrušeno ustanovení § 29, jenž stanovil, že právo žádat náhradu škody, šlo-li o věc, v níž úkony přípravného řízení konaly orgány Státní bezpečnosti, má i osoba, která v době od roku 1948 do roku 1956 byla zproštěna žaloby (trestní stíhání bylo zastaveno z důvodu nedostatku důkazů). Z dobových dokumentů dostupných veřejnosti, a tedy i Nejvyššímu správnímu soudu, je patrné, že novelizace zákona č. 82/1968 Sb., o soudní rehabilitaci, byla motivována výlučně procesem tzv. „normalizace“, ve stenoprotokolu projevů k vládnímu návrhu zákona, kterým se mění a doplňuje zákon č. 82/1968 Sb. (tisk 47, 9. schůze dne 8. 7. 1970, www.psp.cz/eknih/1969fs/sl/stenprot/009scxhuz/s009004.htm), se lze z projevu tehdejšího předsedy Nejvyššího soudu dozvědět, že § 29 tohoto zákona bylo nutno zru-

šit proto, že byl „*projevem obecné a apriorní nedůvěry k orgánům Bezpečnosti*“. Odškodnění rehabilitovaných osob tedy nebylo provedeno důsledně.

Na osoby zařazené do tábora nucené práce pak po roce 1989 pamatoval výlučně zákon č. 87/1991 Sb., o mimosoudní rehabilitaci, jenž v § 17 normoval zrušení rozhodnutí o zařazení do tábora nucené práce, přiznal však nároky v rozsahu uvedeném v § 25 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci (úprava nároků v oblasti důchodového pojištění), pouze těm, kdož byli v táboře nucené práce alespoň dvanáct měsíců (§ 29 zákona č. 87/1991 Sb.). Obdobně zákon č. 357/2005 Sb., o ocenění účastníků národního boje za vznik a osvobození Československa a některým pozůstalým po nich, o zvláštním příspěvku k důchodu některým osobám, o jednorázové peněžní částce některým účastníkům národního boje za osvobození v letech 1939 až 1945 a o změně některých zákonů, váže nárok na příplatek k důchodu u osob zařazených v táboře nucené práce na skutečnost, že celková doba pobytu v tomto zařízení činila alespoň 12 měsíců [§ 5 odst. 1 písm. c) bod 2 cit. zákona].

Pro stěžovatelku pak z těchto předpisů a postupů plynulo, že doba zařazení v táboře nucené práce byla hodnocena jako doba zaměstnání v souvislosti s prohlášením rozhodnutí správního orgánu za neplatné v roce 1969, a poněvadž podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudní rehabilitaci, bylo prokázáno, že stěžovatelka byla perzekuována v zaměstnání, byl její starobní důchod přepočten (tato náprava křivd ovšem směřovala do oblasti pracovněprávní perzekuce, nikoli do odstranění křivd v důsledku vazby a pobytu v táboře nucené práce). Zákon č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, předpokládal ve všech způsobech rehabilitace odsouzení pro určitý trestný čin (ať již šlo o rehabilitaci *ex lege* anebo po přezkumném řízení) – srov. § 1 cit. zákona, jenž jako účel soudní rehabilitace vymezil „*zrušit odsuzující soudní rozhodnutí*“. V tomto ohledu měl jedinou výjimku obsaženou v § 33, kde bylo pamatováno na případy, kdy bylo trestní stíhání pro některý z činů

uvedených v § 2 a § 4 zastaveno nebo přerušeno, anebo kdy nebylo trestní stíhání zahájeno, ačkoliv došlo k nezákonnému zbavení osobní svobody nebo majetku v souvislosti s těmito trestnými činy, pokud nedošlo k plnému odškodnění podle dříve platných předpisů. Tato výjimka ovšem byla pro stěžovatelku velmi podstatnou, neboť z podkladů obsažených ve správním spise plyne, že byla účastna rehabilitace podle § 33 odst. 2 zákona č. 119/1990 Sb., a to za dobu nezákonného zbavení osobní svobody od 4. 2. 1949 do 22. 5. 1949 (rozhodnutí Ministerstva spravedlnosti čj. R0 1996/93-Sa/Ho ze dne 1. 10. 1993); podle tohoto ustanovení se zákon o soudní rehabilitaci užije obdobně k rehabilitaci a odškodnění osob nezákonně zbavených osobní svobody nebo majetku v souvislosti s trestnými činy uvedenými v § 2 a 4 v období od 25. 2. 1948 do 1. 1. 1990, i když nebylo zahájeno trestní stíhání, pokud nedošlo k plnému odškodnění podle dříve platných předpisů [neoprávněné opuštění území republiky a neuposlechnutí výzvy k návratu podle § 40 zákona č. 231/1948 Sb. bylo obsaženo v § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 119/1990 Sb.]. Toto ustanovení dopadalo i na případy, kdy bylo trestní stíhání zastaveno z některých důvodů, jež posléze uváděl trestní řád (zákon č. 141/1961 Sb.) v § 172, a kdy (na rozdíl od případů uvedených v § 33 odst. 1 cit. zákona č. 119/1990 Sb.) nepřicházelo v úvahu pokračování v trestním řízení; v takových případech se nekonalo žádné soudní řízení a postižené osoby se obracely přímo se žádostmi na odškodnění podle oddílu šestého zákona č. 119/1990 Sb. na příslušné orgány. Tyto osoby, jejichž účast na rehabilitaci se odvíjí od § 33 odst. 2 zákona č. 119/1990 Sb., byly jako osoby, kterým má rovněž náležet příplatek k důchodu, zahrnuty do nařízení č. 622/2004 Sb. shora uvedenou novelizací účinnou od 1. 11. 2005.

Stěžovatelka podala žádost o příplatek k důchodu podle nařízení vlády č. 622/2004 Sb., o poskytování příplatku k důchodu ke zmírnění některých křivd způsobených komunistickým režimem v oblasti sociální; toto nařízení nabylo účinnosti 1. 1. 2005, jeho novelizace

provedená nařízením č. 405/2005 Sb. nabyla účinnosti 1. 11. 2005. Žalovaná rozhodla o nároku stěžovatelky 8. 4. 2005, soud posuzuje věc podle skutkového a právního stavu, který tu byl v době vydání napadeného správního rozhodnutí (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). V posuzované věci v zásadě není již sporu o tom, že za dobu strávenou v táboře nucené práce příplatek podle nařízení č. 622/2004 Sb. nenáleží. Podle § 1 citovaného nařízení účinného v době, kdy žalovaná rozhodla (8. 4. 2005), měl nárok na příplatek státní občan České republiky, který byl ve vymezeném období odsouzen (a vykonal trest nebo vazbu pro trestný čin) za trestný čin, za který byl rehabilitován podle zákona č. 82/1968 Sb. nebo podle zákona č. 119/1990 Sb., nebo jehož odsouzení pro trestný čin podle § 2 zákona č. 119/1990 Sb. bylo zrušeno cestou obnovy řízení, stížnosti pro porušení zákona anebo podle § 6 zákona č. 198/1993 Sb., a pobíral starobní důchod nebo plný invalidní důchod z českého důchodového pojištění. Judikaturou Nejvyššího správního soudu již bylo vyloženo (srov. rozsudek čj. 3 Ads 53/2006-33 ze dne 7. 2. 2007, www.nssoud.cz), že osoby rehabilitované podle § 33 odst. 1 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, mají nárok na příplatek k důchodu podle § 1 písm. a) nařízení vlády č. 622/2004 Sb., ve znění účinném od 1. 1. 2005.

Nařízení vlády bylo vydáno na základě zmocnění obsaženého v zákoně č. 198/1993 Sb., o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu; podle § 4 tohoto zákona každý, kdo byl komunistickým režimem nespravedlivě postižen a perzekuován a nepodílel se na skutečnostech uvedených v § 1 odst. 1 tohoto zákona, si zaslouží účast a morální zadostiučinění. Nejvyšší správní soud pocituje krok vlády, jež zařadila osoby účastné rehabilitace podle § 33 odst. 2 zákona č. 119/1990 Sb. do okruhu těch, kdož mají nárok na příplatek k důchodu až o deset měsíců později, než se tak stalo ostatním osobám, které komunistický režim žalářoval ve věznicích [srov. § 1 odst. 1 písm. d) cit. zákona], jako výrazně nerovné zacházení s osobami tímto režimem perzekuovanými; takovýto přístup zákonodárce přistoupivší k tvorbě ci-

tovaného zákona č. 198/1993 Sb. nemohl zamýšlet. Nejvyšší správní soud nadán ústavní pravomocí nepřihlédnout k aktu moci výkoné, jenž považuje za rozporný s cíli zákona (čl. 95 Ústavy), rozhodl se pominout přechodné opatření vtělené do novelizace nařízení č. 622/2004 Sb., pokud jde o osoby účastné rehabilitace podle § 33 odst. 2 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, a akceptovat v posuzované věci i zpětnou účinnost normy, zajistí-li se tak vnímání spravedlnosti jako hodnoty, která pro osoby postižené komunistickým režimem nemůže být jen bezobsažným pojmem. Tento přístup Nejvyšší správní soud volí výjimečně a exemplárně právě proto, že je nadán pravomocí posoudit soulad aktu moci výkonné se záko-

nem, a proto, že nevidí jiné cesty, jak odstranit nerovnost mezi osobami účastnými soudní rehabilitace.

Krajský soud v Brně pochybil, pokud se vůbec úpravou obsaženou v § 33 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, ve svých právních úvahách nezabýval, ba dokonce vyloučil, že by stěžovatelka mohla být z titulu pobytu ve vazbě účastna nějaké formy soudní rehabilitace, přestože mu ze správního spisu muselo být zřejmé, že stěžovatelka obdržela odškodnění podle citovaného zákona č. 119/1990 Sb. Stěžovatelce proto náleží příplatek k důchodu za období vazby vymezené rozhodnutím Ministerstva spravedlnosti ze dne 1. 10. 1993, od 4. 2. 1949 do 22. 5. 1949.

1244

Kompetenční spory: nezákonný zásah správního orgánu spočívající v zápisu poznámky do katastru nemovitostí

k § 9 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění zákonů č. 90/1996 Sb., č. 27/2000 Sb., č. 30/2000 Sb. a č. 120/2001 Sb.

k § 46 odst. 2, § 68 písm. b) a § 82 soudního řádu správního

k § 244 odst. 1 občanského soudního řádu

Při zápisu poznámky do katastru nemovitostí (§ 9 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem) nerozhoduje katastrální úřad o vlastnickém právu, nýbrž z úřední povinnosti a bez vlastní rozhodovací pravomoci vyznačuje změnu právních poměrů nastalou v důsledku rozhodnutí jiného orgánu či úkonu osoby třetí. Tato jeho činnost tak není rozhodováním o věci, která vyplývá ze soukromoprávních vztahů, a nemůže založit pravomoc civilního soudu ve smyslu § 244 odst. 1 o. s. ř. To platí tím spíše, pokud se žalobce domáhá odstranění poznámky z katastru nemovitostí prostřednictvím žaloby na ochranu proti nezákonnému zásahu správního orgánu (§ 82 s. ř. s.): pravomoc poskytnout takovou ochranu, resp. uvážit o tom, zda ochrana může být poskytnuta, totiž náleží jen správnímu soudu.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 31. 1. 2007, čj. Konf 30/2006-5)

Prejudikatura: srov. č. 448/2005 Sb. NSS, č. 487/2005 Sb. NSS a č. 720/2005 Sb. NSS.

Věc: Spor o pravomoc mezi Obvodním soudem pro Prahu 10 a Městským soudem v Praze, za další účasti Barbory B. (žalobkyně) a Katastrálního úřadu pro hlavní město Prahu (žalovaný), ve věci odstranění poznámky z katastru nemovitostí.

Správní žalobou ze dne 23. 1. 2006, podanou u Městského soudu v Praze, se žalobkyně

domáhala toho, aby soud uložil žalovanému bezodkladně zajistit výmaz poznámky ze

dvou listů vlastnictví, která byla zapsána na základě exekučního příkazu soudního exekutora k prodeji nemovitosti ze dne 25. 7. 2005. Svůj návrh zdůvodnila žalobkyně tvrzením, že katastrální úřad zapsal poznámku v rozporu se zákonem i s exekučním příkazem, protože žalobkyně jako vlastník dotčených nemovitostí není povinnou vůči oprávněnému Pavlu K., resp. povinný v exekučním řízení Ing. Lubomír B. nemá žádná věcná práva k dotčeným nemovitostem.

Městský soud v Praze ve správním soudnictví žalobu odmítl usnesením ze dne 28. 2. 2006 s tím, že rozhodnutí o zápisu poznámky omezující vlastnické právo žalobkyně není rozhodnutím o veřejném subjektivním právu žalobkyně, nýbrž rozhodnutím ve věci vyplývajícím z práva soukromého. Správnímu soudu tak nepřísluší o věci rozhodovat. Soud rovněž žalobkyni poučil o tom, že se svého práva může domáhat podáním (civilní) žaloby u okresního (obvodního) soudu, v jehož obvodu je nemovitost.

Žalobkyně se tímto poučením řídila a podala následně žalobu se stejným vyličením rozhodných skutečností a se stejným petitem u Obvodního soudu pro Prahu 10. Tento soud jako navrhovatel nato předložil věc k rozhodnutí zvláštnímu senátu; navrhoval, aby pravomoc k rozhodnutí ve věci byla přiknuta soudu ve správním soudnictví a aby bylo zrušeno usnesení, jímž Městský soud v Praze svou pravomoc popřel.

Obvodní soud v návrhu uvedl, že žalobkyně se u správního soudu domáhala ve smyslu § 82 a násl. s. ř. s. ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu, a nenapadala tak žádné rozhodnutí žalovaného (žalovaný ostatně ani žádné rozhodnutí nevydal, neboť v souladu s § 9 odst. 2 zákona č. 265/1992 Sb. může buď provést zápis formou poznámky – aniž o tom vydává rozhodnutí – nebo vrátit listinu tomu, kdo ji vyhotovil). V řízení podle § 82 s. ř. s. je nerozhodné, zda správní orgán provedl nezákonný zásah v oblasti veřejné správy, nebo v oblasti soukromoprávní: správní soud je povinen návrh projednat a rozhodnout o něm v obou těchto případech. Nopak civilní soud nemůže v rámci své pravo-

moci vymezené v § 7 o. s. ř. ukládat správnímu orgánu při výkonu jeho působnosti jakékoli povinnosti, tím méně mu pak zakázat pokračování v porušování práva žalobkyně či mu přikázat obnovení stavu před zásahem (což správnímu soudu naopak výslovně ukládá § 87 odst. 2 s. ř. s.).

Zvláštní senát vyslovil příslušnost soudu ve správním soudnictví a zrušil usnesení Městského soudu v Praze.

Z odůvodnění:

Poznámka (§ 9 zákona č. 265/1992 Sb.) je jednou z forem zápisu údajů o právních vztazích do katastru nemovitostí. Sama o sobě nemá vliv na vznik, změnu nebo zánik práva (§ 14 tamtéž) – slouží pouze jako upozornění na to, že údaje evidované v katastru mohou být v budoucnu dotčeny změnou, neboť právní vztahy, k nimž se údaje vztahují, jsou předmětem soudního či správního řízení. Tím se tato forma zápisu liší od vkladu práva, kterým naopak přímo vzniká, mění se či zániká věcné právo k nemovitosti. Právě to bylo zřejmě důvodem pro výslovnou úpravu obsaženou v § 249 odst. 2 o. s. ř., který – ač v prvé řadě upravuje příslušnost soudů, a nikoli jejich pravomoc – výslovně označuje rozhodnutí ve věcech vkladu práva k nemovitostem jako rozhodnutí, o nichž má být vedeno řízení podle části páté občanského soudního řádu, a nikoli podle soudního řádu správního.

Kritériem pro rozlišení věcí soukromoprávních a věcí veřejnoprávních v činnosti katastrálního úřadu nemůže být pouhý fakt, že se věc týká vlastnického či jiného věcného práva (pak by totiž bylo možno paušálně a bez bližšího zkoumání označit jako soukromoprávní převážnou část agendy katastrálních úřadů, neboť jednou z nejvýznamnějších funkcí katastru nemovitostí je evidence věcných práv k nemovitostem jakožto práv nepochybně soukromých), nýbrž titul, který vede k vyznačení práva v katastru nemovitostí, a s tím související povaha úkonu, jímž katastrální úřad vnáší údaje o věcných právech do katastrálního operátu. Zatímco vklad práva provádí (přesněji řečeno o jeho povolení rozhoduje) katastrální úřad výlučně na návrh

účastníků řízení, z nichž alespoň jeden je již v katastru nemovitostí zapsán jako osoba s věcným právem k nemovitosti, která je nepřímým předmětem právního vztahu, poznámku nezapisuje katastrální úřad na základě návrhu účastníků soukromoprávního vztahu jednajících ve vzájemné shodě, nýbrž na základě veřejné listiny či úkonu osoby třetí, již byl svěřen výkon veřejné moci (exekutor) nebo jež je nadána zvláštními pravomocemi (dražebník, správce podniku), případně na základě návrhu osoby, která se domáhá svého práva proti vůli osoby, jejíž právo je již v katastru evidováno. Před vkladem práva vykonává katastrální úřad svou rozhodovací pravomoc a rozhodnutím o povolení vkladu (nebo zamítnutím návrhu na povolení vkladu) autoritativně určuje, kdo z účastníků nově nabyl věcné právo (nebo u koho z nich zůstává věcné právo zachováno tak jako dosud). Zápisem poznámky však katastrální úřad o ničem nerozhoduje: toliko zaznamenává – aniž by se tomu mohl jakkoli vzepřít – právní skutečnosti nastalé nezávisle na vůli osob, kterým náleží věcná práva k nemovitostem evidovaným v katastru. Vklad práva je tak úkonem konstitutivním, skutečným „rozhodováním“ ve věci soukromého práva, kdežto zápis poznámky není vůbec rozhodováním, nýbrž pouhým úkonem s deklaratorními účinky, který katastrální úřad provádí z úřední povinnosti. (Podobně je tomu i u záznamu práva na základě rozhodnutí správního orgánu o vyvlastnění, případně o nuceném omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene: ani zde katastrální úřad nerozhoduje, pouze koná v souladu s vůlí jiného orgánu veřejné moci – k tomu srov. rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, publikované pod č. 448/2005 Sb. NSS).

Vedle těchto argumentů je však rozhodujícím důvodem pro určení pravomoci soudu ve správním soudnictví skutečnost, že žalobkyně se u správního soudu nedomáhala – jak správně zdůrazňuje navrhovatel – přezkoumání rozhodnutí správního orgánu, nýbrž ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu. To Městský soud v Praze přehlédl

[srov. záhlaví jeho usnesení, v němž se hovoří o „žalobě proti rozhodnutí žalovaného o zápisu poznámky do katastru nemovitostí“, a odůvodnění, podle nějž žalobkyně „napadla rozhodnutí žalovaného, kterým byla zapsána (...) poznámka o omezení vlastnického práva žalobkyně“], a nesprávně si tak vymezil předmět řízení. Městský soud v Praze dokonce pominul i to, že žalobkyně v petitu žaloby vůbec nenavrhovala zrušení rozhodnutí správního orgánu (což by byl obvyklý petit v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu před správním soudem), nýbrž žádala soud, aby uložil žalovanému povinnost bezodkladně zajistit výmaz poznámky z dotčených listů vlastnictví.

Takovou pravomoc však civilní soud v řízení podle části páté občanského soudního řádu nemá. Procesním předpokladem řízení o žalobě podle části páté občanského soudního řádu (§ 244 a násl. o. s. ř.) je existence pravomocného rozhodnutí správního orgánu; jeho účastníky (§ 250a odst. 1 tamtéž) jsou pak vedle žalobce též ti, kdo byli účastníky v řízení před správním orgánem. V projednávané věci však žalovaný žádné rozhodnutí nevydal; ve věci ostatně nebylo vedeno správní řízení jako jediný myslitelný postup, z něž by vůbec nějaké rozhodnutí správního orgánu mohlo vzejít (jediným řízením podle zákona č. 265/1992 Sb. je řízení o vkladu; jen zde lze hovořit o účastnících, kteří se pak při podání žaloby stanou též účastníky řízení před soudem). Co se pak týče řízení před správním soudem, platí, že žaloba proti rozhodnutí správního orgánu je primárním prostředkem ochrany; žalobu na ochranu proti nezákonnému zásahu lze podat jen tehdy, pokud prvně jmenovaná žaloba nepřichází v úvahu (srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 8. 2005, publikované pod č. 720/2005 Sb. NSS); to však neznamená, že správní soud může libovolně určovat předmět řízení, pokud o něm nesvědčí ani žalobní tvrzení, ani petit, a konečně ani právní úprava, která jakékoli „rozhodnutí o zápisu poznámky“ nepředpokládá. Žaloba v projednávané věci byla co do svého obsahu a petitu jednoznačná; poskytnout ochranu před tvrzeným zásahem

správního orgánu přitom může jen správní soud, a to dokonce i tehdy, byla-li by sporná věc svou povahou soukromoprávní (k tomu srov. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2004, publikované pod č. 487/2005 Sb. NSS, v němž se soud obdobným způsobem vyjádřil k žalobě proti nečinnosti správního orgánu).

Je pak na správním soudu, aby v dalším řízení zvážil, zda žalobkyni požadovaná ochrana skutečně náleží či nikoli, případně zda meritornímu projednání věci nebrání jiné překážky, které dosud nezkoumal; nemůže však žalobu odmítnout s tím, že se věc netýká veřejných subjektivních práv žalobkyně a že rozhodnutí o ní náleží soudu v občanském soudním řízení.

1245

Kompetenční spory: pojem sporu; pravomoc rozhodovat o nákladech řízení před správním orgánem

k § 1 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů

Pokud správní soud odmítl žalobu pro nedostatek pravomoci a následně okresní soud nepopřel svou pravomoc ve věci samé, avšak odmítl žalobu projednat z důvodů, že brojí pouze proti nákladům řízení před správním orgánem, kompetenční spor tu nevznikl (§ 1 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů). Výrok o nákladech řízení je akcesorickým výrokem k výroku ve věci samé a nelze požadovat, aby o tomto výroku bylo rozhodováno samostatně a nezávisle v jiném druhu řízení, než ve kterém je rozhodováno o věci samé.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 20. 3. 2007, čj. Konf 37/2006-31)

Věc: Spor o pravomoc mezi Městským soudem v Praze na straně jedné a Okresním soudem v Trutnově a Krajským soudem v Hradci Králové na straně druhé, za další účasti akciové společnosti T. (žalobce) a Pavla H. (žalovaný), ve věci ceny za telekomunikační služby.

Dne 21. 4. 2004 vydal Český telekomunikační úřad rozhodnutí, v němž zamítl návrh žalobkyně na uložení povinnosti žalovanému uhradit dlužné ceny za poskytnuté telekomunikační služby a současně uložil žalobkyni zaplatit znalečné ve výši 5060 Kč za znalecký posudek ve věci posouzení pravosti podpisu žalovaného.

K odvolání žalobkyně do výroku rozhodnutí o nákladech řízení vydal dne 3. 8. 2004 předseda Českého telekomunikačního úřadu rozhodnutí, jímž rozhodnutí I. stupně potvrdil.

Žalobkyně poté podala žalobu podle § 65 a násl. s. ř. s. v rozsahu výroku o nákladech řízení před správním orgánem k Městskému soudu v Praze, který ji odmítl s tím, že výrok o nákladech řízení před správním orgánem je akcesorický k vlastnímu výroku ve věci samé,

který je soukromoprávní povahy, a rozhodovat o něm tudíž přísluší soudům podle části páté občanského soudního řádu.

Žalobkyně proto podala žalobu podle části páté občanského soudního řádu k Okresnímu soudu v Trutnově, který ji usnesením odmítl. Svě rozhodnutí zdůvodnil tím, že věc sama je skutečně věcí soukromoprávní povahy a žaloba byla podána včas. Podle části páté však soudu nepřísluší pravomoc rozhodovat o nákladech řízení před správním orgánem, resp. tato pravomoc je soudu dána pouze v případech, kdy rozsudek alespoň zčásti nahrazuje rozhodnutí správního orgánu, nebo pokud takové rozhodnutí alespoň zčásti pozbývá účinnosti. Současně okresní soud uvedl, že žalobkyně nenapadla řádným opravným prostředkem rozhodnutí správního orgánu ve

věci samé (pouze výrok o nákladech řízení); proto nejsou splněny podmínky řízení a žaloba je nepřipustná. Krajský soud v Hradci Králové pak rozhodnutí okresního soudu k odvolání žalobkyně usnesením potvrdil.

Žalobkyně (navrhovatelka) poté podala návrh zvláštnímu senátu k rozhodnutí kompetenčního sporu, který zdůvodnila tím, že v dané věci vznikl kompetenční spor, neboť kompetenčním sporem je též spor, v němž strany popírají svou pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků. Navrhovatelka se dále domnívala, že věc by měly rozhodovat soudy ve správním soudnictví, neboť v dané věci jde o dva spory – spor mezi navrhovatelkou a žalovaným, který je povahy soukromoprávní, a spor mezi navrhovatelkou a Českým telekomunikačním úřadem o náklady správního řízení, který je povahy veřejnoprávní.

Zvláštní senát návrh odmítl.

Z odůvodnění:

Zustanovení § 1 odst. 2 zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, plyne, že kompetenčním sporem je buď spor, ve kterém si jedna strana osobuje pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci

individuálně určených účastníků, o níž již druhá strana vydala pravomocné rozhodnutí (pozitivní kompetenční spor), anebo spor, ve kterém jeho strany popírají svou pravomoc vydat rozhodnutí v totožné věci individuálně určených účastníků (spor negativní).

Městský soud v Praze rozhodl, že předmětnou věc nenáleží přezkoumávat soudům ve správním soudnictví, a odkázal navrhovatelku na občanské soudní řízení. Okresní soud v Trutnově, třebaže návrh odmítl, nevyslovil, že by žalovaná věc nebyla věcí soukromého práva. Svou pravomoc tedy nepopřel, a naopak se postavil na stanovisko, že spor o zaplacení nákladů řízení je soukromoprávní povahy, odmítl však svou pravomoc vykonat z jiných důvodů.

Za situace, kdy neexistují ani strany sporu, ani samotný spor o pravomoc, je návrh nepřipustný.

Odpověď na otázku kompetenční vyluky v řízení podle části páté o. s. ř., kterou okresní i krajský soud zmiňují a jež se týká jejich názoru, že o nákladech řízení před správním orgánem (jako o procesní otázce) jsou soudy podle části páté o. s. ř. oprávněny rozhodovat jen v určitých zákonem stanovených případech, musí zodpovědět tyto soudy.

1246

Katastr nemovitostí: zřejmý omyl při vedení a obnově katastru

k § 8 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon)

k § 4 odst. 1 písm. b) a odst. 2 vyhlášky Ústřední správy geodézie a kartografie č. 23/1964 Sb., kterou se provádí zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí^{*)}

I. O zřejmý omyl ve smyslu § 8 odst. 1 písm. a) zákona ČNR č. 344/1992 Sb., katastrálního zákona, nepůjde tam, kde by katastrální úřad v řízení o opravě chyby napravoval chybnou úvahu orgánu geodézie o tom, kdo měl být v době zakládání evidence nemovitostí oprávněným nebo povinným z právního vztahu, učiněnou v rámci šetření dle § 4 odst. 2 vyhlášky č. 23/1964 Sb., kterou se provádí zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí. O zřejmý omyl nepůjde rovněž tam, kde by katastrální úřad takové šetření orgánu geodézie zcela nahrazoval v případech, kdy není mimo jakoukoli pochybnost zřejmé, jak měl být dotčený právní vztah do operátu evidence nemovitostí vyznačen.

^{*)} S účinností od 1. 1. 1993 zrušena zákonem ČNR č. 344/1992 Sb.

II. Pokud stav zápisů v pozemkové knize byl takový, že bylo zapsáno pouze věcné břemeno a tomu odpovídající právo již v pozemkové knize zapsáno nebylo, a výsledkem šetření orgánu geodézie dle § 4 odst. 1 písm. b) a odst. 2 vyhl. č. 23/1964 Sb., kterou se provádí zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí, bylo neprovedení zápisu právního vztahu do evidence nemovitostí, nelze dospět k závěru, že by se jednalo o zřejmý omyl při zakládání evidence nemovitostí.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, ze dne 26. 4. 2006, čj. 59 Ca 94/2005-34)

Věc: Ing. Miloslav Š. proti Zeměměřickému a katastrálnímu inspektorátu v Liberci, za účasti zúčastněných osob: 1) Jindřich Š., 2) Lenka M., o opravu chyby v katastrálním operátu.

Dne 12. 1. 2005 podal žalobce u Katastrálního úřadu pro Liberecký kraj, Katastrálního pracoviště Semily, návrh na zápis věcného břemene chůze a jízdy na povinný pozemek č. 652/1 v k. ú. S., a to ve prospěch žalobce jako vlastníka pozemku č. 973/3 v k. ú. B., s odkazem na zápis v knihovni vložce č. 63 pozemkové knihy.

Katastrální úřad provedl opravu údajů v katastru nemovitostí postupem podle § 8 odst. 4 katastrálního zákona a v souboru popisných informací zapsal věcné břemeno ke specifikovaným stavebním a pozemkovým parcelám ve prospěch přesně uvedených pozemků, mimo jiné ve vlastnictví žalobce. Svůj postup katastrální úřad odůvodnil tím, že předmětná služebnost byla do pozemkové knihy položena na základě smlouvy ze dne 3. 1. 1888 a při zakládání evidence nemovitostí došlo k chybě, neboť služebnost nebyla z pozemkové knihy převedena do operátu evidence nemovitostí.

Protože ostatní účastníci řízení adresovali katastrálnímu úřadu nesouhlas s opravou chyby, katastrální úřad zahájil správní řízení a dne 25. 4. 2005 vydal podle § 8 odst. 5 katastrálního zákona rozhodnutí, kterým naopak vyslovil, že žádost žalobce o zápis věcného břemene je neodůvodněná a zápis tak, jak bylo původně oznámeno, nebude proveden. Katastrální úřad vyšel z toho, že věcné břemeno bylo zapsáno pouze v knihovni vložce č. 63 pozemkové knihy jako služebnost pro povinný pozemek, nikoli již v knihovni vložce č. 149, která obsahuje oprávněný pozemek. Dle katastrálního úřadu se ustanovení § 8 katastrálního zákona týká výlučně opravy chyby v katastrálním operátu, a s odkazem na § 29 odst. 1 katastrálního zákona lze podle

cit. ustanovení napravit též chybu vzniklou při zakládání a vedení bývalé evidence nemovitostí; institut opravy chyby však nelze vztáhnout na chyby v zápisech v pozemkových knihách. Pokud tedy nebyl zápis věcného břemene převzat z pozemkové knihy do evidence nemovitostí, nejedná se o chybu podle § 8 katastrálního zákona a tento stav nelze jako chybu v katastru nemovitostí opravit.

Odvolání žalobce zamítl žalovaný rozhodnutím ze dne 18. 7. 2005 a rozhodnutí vydané v I. stupni potvrdil. Zdůraznil, že případný nesoulad mezi zápisy v knihovních vložkách veřejných knih a zápisy evidovanými v katastru nemovitostí, resp. nepřevzetí zápisu z pozemkové knihy do operátu nemovitostí, není chybou vzniklou zřejmým omylem ve smyslu platné právní úpravy. Není možné provádět podle veřejných pozemkových knih zápisy do katastru, neboť takový způsob zápisu do katastrálního operátu platné předpisy neumožňují. Pozemkové a železniční knihy netvoří ani součást katastrálního operátu. S odkazem na § 29 odst. 1 katastrálního zákona lze opravovat chyby vzniklé při zakládání a vedení evidence nemovitostí. Katastrální úřad zopakoval proces podle pravidel pro zakládání evidence právních vztahů a řešil to, co nebylo dovršeno v rámci druhé etapy komplexního zakládání evidence nemovitostí, tedy posoudil existenci předmětných věcných práv z hlediska skutečného stavu a správně rozhodl, že zápis věcných práv podle návrhu žalobce nelze v katastru nemovitostí provést. Pokud by katastrální úřad přistoupil na obnovení zápisu podle stavu v pozemkové knize, byl by právní vztah za-

psán pouze u nemovitosti služebné; u nemovitosti panující by právo být zapsáno nemohlo, neboť nebylo zapsáno ani v pozemkové knize v knihovni vložce č. 149 pro katastrální obec B. Ani v písemné části katastrálního operátu by tak nebyla zajištěna vzájemná provázanost zápisu na listu vlastnictví u nemovitosti panující a nemovitosti služebné. Dle § 5 odst. 7 katastrálního zákona nemohou být rozhodnutím o opravě chyby dotčeny právní vztahy, pokud jejich změna není doložena listinou. Za takovou listinu nelze považovat smlouvu ze dne 3. 1. 1888, ve znění dodatku ze dne 25. 4. 1893, která nesplňuje náležitosti dle § 5 odst. 1 citovaného zákona.

Jak žalobce namítl v žalobě proti tomuto rozhodnutí, žalovaný nesprávně dovodil, že se žalobce domáhal opravy chyby v bývalém pozemkovém katastru. Žalobce odkázal na zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí, a vyhlášku č. 23/1964 Sb., kterou se provádí zákon č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí, která stanovila, že pro zápis právních vztahů ve druhé etapě bude užito podpůrné zápisů v dosavadních pozemkových knihách a bývalém pozemkovém katastru, a orgánům geodézie bylo uloženo zapsat do evidence nemovitostí toho, kdo podle výsledků šetření je oprávněným nebo povinným. V daném případě je zřejmé, že takové šetření nebylo konáno; nedostatek šetření je chybou a porušením zákona, a to při provádění druhé etapy zápisu právních vztahů do evidence nemovitostí po roce 1967, neboť v pozemkové knize u statků služebných věcné břemeno zapsáno bylo, a mělo být tedy přeneseno do evidence nemovitostí. Pokud se tak nestalo, jedná se o chybu, ke které došlo po 1. 4. 1964 při provádění zápisů do evidence nemovitostí, a k odstranění této chyby byl katastrální úřad povinen. Žalobce nesouhlasil s konstatováním, že katastrální úřad provedl řízení podle pravidel pro zakládání evidence právních vztahů, protože nekonal žádné ohledání, nevyšlechl svědky, nehodnotil a nevzal v potaz písemná prohlášení, která žalobce v řízení předložil. Rovněž je mylný názor žalovaného, že oprava chyby musí být podložena listinou. V daném případě měla listinnou podobu po-

zemková kniha a smlouva ze dne 3. 1. 1888 včetně dodatku. Není rozhodné, zda listiny splňují nároky na listinu způsobilou pro zápis do katastru nemovitostí, neboť se jedná o opravu chyby. Z uvedených důvodů žalobce navrhl zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci k dalšímu řízení.

Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

V posuzovaném případě žalobce namítal, že opravou v katastrálním operátu měl katastrální úřad napravit chybu, k níž došlo při zakládání evidence nemovitostí v roce 1967, kdy nedošlo k převzetí zápisu práva odpovídajícího věcnému břemenu učiněného v pozemkové knize.

Oprava údajů v katastrálním operátu je upravena v § 8 katastrálního zákona. Podle § 8 odst. 1 písm. a) tohoto zákona katastrální úřad opraví na písemný návrh vlastníka nebo jiného oprávněného nebo i bez návrhu chybné údaje katastru, které vznikly zřejmým omylem při vedení a obnově katastru. Z kontinuální návaznosti katastrálního operátu na operát evidence nemovitostí (dle § 29 odst. 1 katastrálního zákona se operát evidence nemovitostí považuje za operát katastru nemovitostí) se obecně dovzuje, že postupem dle § 8 odst. 1 písm. a) katastrálního zákona lze opravit i chyby vzniklé při zakládání a vedení bývalé evidence nemovitostí, zakládané a vedené podle zák. č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí, od 1. 4. 1964 (shodně např. rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem čj. 15 Ca 110/2001, publ. v Soudní judikatuře ve věcech správních pod č. 870/2001).

Zakládání evidence nemovitostí upravovala vyhl. Ústřední správy geodézie a kartografie č. 23/1964 Sb., kterou se prováděl zák. č. 22/1964 Sb., o evidenci nemovitostí. Zápisu právních vztahů v evidenci nemovitostí byly prováděny postupně, od roku 1967 byly v tzv. druhé etapě zakládání evidence nemovitostí postupně zapisovány dosud nevyznačené právní vztahy. V této druhé etapě tak mělo dojít k vyznačení dosud nevyznačeného věcného břemene. Pro zápis právního vztahu

mělo být dle § 4 odst. 2 vyhl. č. 23/1964 Sb. podpůrně použito zápisů v dosavadních pozemkových knihách, orgány geodézie však byly povinny zapsat do evidence nemovitostí toho, kdo byl podle výsledků šetření oprávněným nebo povinným. V souladu s § 10 zákona o evidenci nemovitostí postupovaly orgány geodézie při postupném zapisování dosud nevyznačených právních vztahů za součinnosti organizací, národních výborů, státních notářství a občanů, jichž se právní vztahy týkaly. Pokud bylo předmětem zápisu omezení vlastníka nebo uživatele, byly orgány geodézie povinny podle § 6 odst. 5 vyhl. č. 23/1964 Sb. zapsat současně s omezením i právo vlastnictví nebo užívání. Z právě uvedeného vyplývá, že při zapisování právních vztahů v druhé etapě zakládání evidence nemovitostí byly tehdejší orgány geodézie nadány oprávněním posuzovat, kdo je oprávněným a povinným z právního vztahu, byly tak oprávněny uvádět zápisy právních vztahů do souladu se skutečným stavem a společně s omezením právního vztahu byly povinny zapisovat i tomu odpovídající práva. To vše z důvodu, že od 1. 1. 1951 byla přerušena kontinuita konstitutivních zápisů do pozemkových knih a docházelo k tomu, že zápisy v pozemkových knihách se mohly odlišovat od skutečného stavu, neboť vlastnická práva, jakož i práva odpovídající věcným břemenům, vznikala samotnou smlouvou, byť se do pozemkových knih následně zapisovala.

Pokud ze strany orgánů geodézie došlo při zakládání evidence nemovitostí k chybě, lze ji však postupem dle § 8 odst. 1 písm. a) katastrálního zákona napravit jen tehdy, pokud se jedná o zřejmý omyl při zakládání evidence nemovitostí. V daném případě však nelze považovat za zřejmý omyl, pokud orgán geodézie neučinil do evidence nemovitostí zápis ohledně věcného břemene a tomu odpovídajícího práva, když v pozemkové knize bylo zapsáno pouze věcné břemeno v nemovitosti služebně v knihovní vložce č. 63 pozemkové knihy. Pokud stav zápisů v pozemkové knize byl takový, že bylo zapsáno pouze věcné břemeno v knihovní vložce č. 63 a tomu odpovídající právo již v pozemkové knize

zapsáno nebylo (z takto zjištěného stavu vyšla rozhodnutí správních orgánů a žádným z účastníků řízení nebyl tento skutkový stav zpochybněn) a výsledkem šetření orgánu geodézie dle § 4 odst. 1 písm. b) a odst. 2 vyhl. č. 23/1964 Sb. bylo neprovedení zápisu právního vztahu do evidence nemovitostí, nelze dospět k závěru, že by se jednalo o zřejmý omyl při zakládání evidence nemovitostí.

O zřejmý omyl ve smyslu § 8 odst. 1 písm. a) katastrálního zákona totiž nepůjde tam, kde by katastrální úřad v řízení o opravě chyby napravoval chybnou úvahu orgánu geodézie o tom, kdo měl být v době zakládání evidence nemovitostí oprávněným nebo povinným z právního vztahu, učiněnou v rámci šetření dle § 4 odst. 2 vyhl. č. 23/1964 Sb. O zřejmý omyl nepůjde rovněž tam, kde by katastrální úřad takové šetření orgánu geodézie zcela nahrazoval v případě, kdy není mimo jakoukoli pochybnost zřejmé, jak měl být dotčený právní vztah vyznačen. Institut opravy chyby vzniklé zřejmým omylem zásadně nemůže sloužit k posouzení, zda byl zápis do katastrálního operátu – a v důsledku návaznosti katastrálního operátu na operát evidence nemovitostí, případně zápis do operátu evidence nemovitostí – učiněn správně, či nikoli. Řízením o opravě chyby zásadně nelze řešit spory o existenci a obsah vlastnického či jiného věcného práva k nemovitosti, tedy ani spor o existenci a obsah práva odpovídajícího věcnému břemeni. Přitom z podané žaloby i obsahu správního spisu (viz návrhy důkazů ze strany žalobce k tomu, jak byly a jsou ze strany oprávněných užívány povinné pozemky, vyjádření zúčastněných osob ohledně dělení pozemků a přístupu k nim a ohledně obsahu a případného promlčení věcného břemene) je zřejmé, že mezi žalobcem a zúčastněnými osobami a ostatními účastníky řízení o opravě chyby jde právě o takový spor. Takový spor může řešit pouze obecný soud v občanském soudním řízení dle příslušných právních předpisů občanského práva.

Soud tedy ze shora uvedených důvodů neshledal ze strany katastrálního úřadu a žalovaného porušení § 8 odst. 1 písm. a) katastrálního zákona, když správní orgány nevyho-

věly návrhu žalobce na opravu v katastrálním operátu provedením zápisu věcného břemene a práva tomu odpovídajícího, a žalobu jako nedůvodnou zamítl dle § 78 odst. 7 s. ř. s.

Pokud žalobce žalovanému vytýkal, že nesprávně vyšel z toho, že katastrální úřad posuzoval existenci věcného práva z hlediska skutečného stavu, lze dát žalobci za pravdu. Katastrální úřad, jak vyplývá z prvostupňového rozhodnutí, žádné takové šetření nečinil, vyšel pouze z toho, že zápisy v knihovních

vložkách č. 63 a č. 149 pozemkové knihy byly rozporné a nepřevzetí zápisu z knihovní vložky č. 63 do evidence nemovitostí nelze považovat v takovém případě za chybu dle § 8 katastrálního zákona. Takový nedostatek odůvodnění napadeného rozhodnutí však nemohl být důvodem zrušení napadeného rozhodnutí, když – jak soud vysvětlil shora – právní závěr ohledně posouzení návrhu žalobce na opravu katastrálního operátu byl ze strany katastrálního úřadu i žalovaného učiněn v souladu s § 8 odst. 1 písm. a) katastrálního zákona.

Ochranné známky: shodnost či podobnost výrobků a služeb

k § 7 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (zkrácený název)

I. Stejnými či podobnými výrobky a službami ve smyslu zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, jsou ty, které mají stejné nebo blízké podstatné znaky, a v důsledku toho mohou vyvolat u průměrného spotřebitele představu o tom, že pocházejí od jednoho a téhož výrobce či poskytovatele. Z hlediska spotřebitele lze tedy takové výrobky a služby zařadit do jedné skupiny oblasti spotřeby.

II. Při posuzování shodnosti či podobnosti výrobků není rozhodující, zda jsou výrobky v rámci mezinárodního třídění výrobků a služeb vytvořeného pro administrativní účely zařazovány výrobků a služeb řazeny do shodných či odlišných tříd.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 7. 4. 2006, čj. 11 Ca 258/2005-71)

Prejudikatura: srov. č. 899/2006 Sb. NSS.

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

Do rejstříku ochranných známek byla dne 27. 1. 2003 zapsána kombinovaná ochranná známka ve znění „Lučanka“, jejímž vlastníkem je společnost s ručením omezeným L.

Návrhem ze dne 21. 11. 2003 se žalobce domáhal výmazu této ochranné známky z rejstříku podle § 25 odst. 2 a odst. 3 tehdy platného zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách, a to s odůvodněním, že napadená ochranná známka je po všech stránkách zaměnitelná s jeho ochrannou známkou ve znění „LUČINA“, která je známkou všeobecně známou v České republice ve smyslu článku 6 Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví, a s jeho kombinovanou ochrannou známkou ve znění „Lučina“ s dřívějším

právem přednosti, přičemž uvedené kolizní ochranné známky jsou ve třídě 29 mezinárodního třídění výrobků a služeb zapsány pro výrobky shodné či podobné.

Dne 30. 6. 2004 žalovaný zamítl návrh na prohlášení napadené ochranné známky „Lučanka“ za neplatnou (jako takový byl totiž ve smyslu přechodného ustanovení § 52 odst. 4 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, projednán návrh na výmaz ochranné známky) s odůvodněním, že přes shodné prvky se ochranné známky jako celek foneticky dostatečně liší, neboť s výjimkou první slabiky jsou tato slova tvořena foneticky odlišnými slabikami a v případě tříslabičných označení je rozdílnost dvou slabik postačující k odlišení těchto

slov při sluchovém vjemu. Po vizuální stránce jsou tato označení vzhledem k rozdílným písmenům a rozdílné délce a grafické úpravě rovněž dostatečně odlišná. Konstatoval dále, že foneticky nejsou srovnávaná označení podobná, stejně tak i ve vizuální podobě je rozdíl mezi nimi patrný, a jejich celkový dojem na spotřebitele je proto rozdílný. K významové stránce uvedl, že byt mohou obě označení spotřebiteli evokovat vzhledem ke shodnému začátku louku či lučinu, nejedná se o tak významnou a silnou asociaci, aby spotřebitel tato označení zaměnil. Proto je nutno konstatovat, že srovnávané ochranné známky nejsou podobné, a i v případě, že by jimi byly označovány shodné či podobné výrobky či služby, neexistuje na straně spotřebitele – veřejnosti pravděpodobnost jejich záměny. Při posuzování podobnosti výrobků a služeb je dále třeba vzít v úvahu řadu aspektů včetně povahy výrobků a služeb, jejich určení, obvyklého původu a způsobu prodeje. Podobnost výrobků, popřípadě služeb, není nutně podmíněna příslušností do téže známkové třídy, neboť mezinárodní třídění bylo vytvořeno pro administrativní účely a při posuzování shodnosti a podobnosti výrobků má pouze pomocný význam. Namítané ochranné známky jsou zapsány pro sýry, což jsou mléčné výrobky stejně jako výrobky, pro něž je ve třídě 29 mezinárodního třídění výrobků a služeb zapsána napadená ochranná známka. Jedná se tedy o výrobky shodné či podobné. Ostatní napadené výrobky a služby se od namítaných výrobků z hlediska podstaty a účelu liší a nelze je považovat za shodné ani podobné. Podobnost části výrobků však není důvodem pro prohlášení napadené ochranné známky za neplatnou pro tyto shodné nebo podobné výrobky, neboť tato ochranná známka není s namítanými ochrannými známkami podobná, a zásah do zákonem chráněných starších práv navrhovatele v důsledku toho, že na straně veřejnosti by mohlo docházet k jejich záměně, je tedy vyloučen.

Proti uvedenému rozhodnutí podal žalobce rozklad, který předseda žalovaného dne 16. 8. 2005 zamítl.

Rozhodnutí předsedy žalovaného posléze žalobce napadl žalobou, ve které mimo jiné konstatoval, že žalovaný při rozhodování ne-

správně posoudil otázku, zda existuje pravděpodobnost záměny ochranné známky „Lučanka“ a ochranných známek „LUČINA“ a „Lučina“, jichž je žalobce vlastníkem. Žalovaný byl povinen soudit pravděpodobnost záměny předmětných ochranných známek na straně veřejnosti, přičemž žalovaný nesprávně posoudil otázku dobrého jména ochranných známek žalobce. Pouze žalobce má výlučné právo užívat ochrannou známku ve spojení s výrobky nebo službami, pro něž je chráněna, a bez souhlasu vlastníka ochranné známky nikdo nesmí užívat označení, u něhož z důvodů jeho shodnosti nebo podobnosti s ochrannou známkou a shodnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb označených ochrannou známkou a označením existuje pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti, včetně pravděpodobnosti asociace mezi označením a ochrannou známkou. Ochranná známka je pokládána za schopnou vyvolat pravděpodobnost záměny, jestliže je natolik podobná ochranné známce s dřívějším právem přednosti, užívané pro označování stejných nebo podobných výrobků nebo služeb, že spotřebitel může být uváděn v omyl, pokud jde o původ těchto výrobků nebo služeb. Ochranné známky musejí být posuzovány z hlediska jejich jednotlivých prvků, ale zejména z hlediska jejich působení jako celku na průměrného spotřebitele. Při porovnávání ochranných známek je dále třeba posuzovat i podobnost chráněných, resp. přihlašovaných, výrobků a služeb. Shodnost nebo podobnost ochranných známek nelze hodnotit odděleně od shodnosti nebo podobnosti výrobků a služeb, které označují tyto ochranné známky, ale ve vzájemné souvislosti. Slovní prvek napadené ochranné známky „Lučanka“ a slovní prvek namítaných ochranných známek „LUČINA“ a „Lučina“ má shodných spolu pět písmen, tj. počáteční písmena L-U-Č, písmeno -N- a koncové písmeno -A. Shodný počátek obou označení může u spotřebitelů evokovat spojitost nebo souvislost s loukou, a i když se úplné znění obou označení liší, je v přirozenosti spotřebitelů, že jim v paměti utkví větší pouze určitá výrazná a dominující část takového označení. Žalobce má za to, že první shodná slabika obou označení je takovou dominantní částí, kterou si průměrný spotřebitel lehce zapamatuje, přičemž shodnost této části

„Luč“ a celková významová podobnost obou označení zvyšuje u spotřebitelů pravděpodobnost jejich záměny. Shodnost dalších dvou písmen rovněž přispívá ke zvýšení pravděpodobnosti záměny obou označení z významového hlediska. Žalobce nesouhlasí s názorem žalovaného, že spotřebitel může výraz „Lučanka“ vnímat jako slovo fantazijní bez konkrétního obsahu, a naopak tvrdí, že spotřebitel může toto slovo vnímat jako odvozeninu ze slov „louka“ nebo „lučina“. Tyto okolnosti způsobují, že celkový dojem, jakým tyto ochranné známky působí na průměrného spotřebitele, je podobný a zaměnitelný. Při porovnávání podobnosti výrobků a služeb u obou označení žalovaný uvedl, že mléko a mléčné výrobky ve třídě 29 mezinárodního třídění výrobků a služeb jsou výrobky stejného druhu jako sýry, pro něž jsou zapsány v téže třídě namítané ochranné známky. V této souvislosti žalobce poukázal na rozhodnutí Evropského soudního dvora ze dne 29. 9. 1998 ve věci C-39/97, *Canon, Recueil*, s. I-5507, ve kterém soud jasně uvedl, že pro posouzení zaměnitelnosti dvou označení nelze hodnotit označení nebo výrobky na straně jedné, a služby, pro které jsou zapsány, na straně druhé, samostatně, ale ve vzájemné souvislosti a propojení. Žalovaný tento aspekt vůbec nezval v úvahu, ale pouze zhodnotil, že výše citované výrobky jsou stejné s výrobky, pro které jsou zapsány namítané ochranné známky, přičemž z toho nevyvodil žádné důsledky, tj. že k zaměnitelnosti v tomto případě postačí nižší míra podobnosti označení. Žalobce závěrem poukázal rovněž na pochybení žalovaného, který v napadeném rozhodnutí rozebírá fakt, že napadená ochranná známka se pro svého vlastníka stala příznačnou, ovšem činí tak bez ohledu na časovou prioritu podání namítaných ochranných známek žalobce a vznik jejich všeobecné známosti, respektive získání dobrého jména podle zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 441/2003 Sb.“), na území České republiky. Tímto postupem žalovaný porušil jednu ze zásad správního řízení, kterou je zásada, že rozhodnutí musí vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci, jelikož se v rozhodnutí nezabýval otázkou dobrého jména namítaných ochranných známek, resp. tuto otázku opomenul.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě mimo jiné konstatoval, že posuzování možnosti záměny přihlašovaného označení a starší ochranné známky je vždy prováděno z hlediska průměrného spotřebitele, přičemž průměrnými spotřebiteli jsou osoby, pro které jsou dané výrobky či služby určeny. Pro možnost záměny ochranných známek a označení je obecně rozhodující, zda je ochranná známka nebo přihlašované označení natolik podobné starší ochranné známce nebo přihlašovanému označení, že může spotřebitele uvést v omyl co do původu shodných nebo podobných výrobků a služeb různých výrobců či poskytovatelů. Stupeň podobnosti posuzovaných označení vyvolávající nebezpečí záměny zákon neuvádí, a je proto na úřadu, aby posoudil, zda v daném případě nebezpečí záměny existuje. Žalovaný tak musí každý jednotlivý případ komplexně posoudit, přičemž musí brát v úvahu řadu hledisek. Při porovnání kombinované ochranné známky „Lučanka“ s namítanými ochrannými známkami, tj. slovní ochrannou známkou „LUČINA“ a kombinovanou ochranou známkou „Lučina“, obsahujícími slovní prvek „Lučina“, bylo zjištěno, že slovní prvek „Lučina“ obsažený v namítaných ochranných známkách se skládá ze šesti písmen a tří slabik. Napadená ochranná známka „Lučanka“ se skládá ze sedmi písmen a tří slabik; jak napadená ochranná známka, tak namítané ochranné známky začínají třemi stejnými písmeny L-U-Č, rozhodujícím rozlišovacím prvkem je zde však dílná délka prostřední slabiky, která je u napadeného označení delší. Z tohoto faktu vyplývá, že ochranná známka „Lučanka“ bude spotřebiteli vyslovována výrazně jinak než namítané ochranné známky. Napadená ochranná známka tak bude vyslovována dlouze jako Lu-čan-ka, oproti krátké výslovnosti namítané ochranné známky Lu-čí-na. Kromě zřejmé fonetické odlišnosti posuzovaných ochranných známek úřad zkoumal i jejich vizuální podobnost. Přitom bylo zjištěno, že pro namítanou ochrannou kombinovanou známkou bylo použito výrazně grafických prvků (motýl, svislé pruhy), které jsou způsobitelné jednoznačně tuto ochrannou známkou odlišit od napadené ochranné známky. Pokud jde o posouzení ochranných známek ze sémantického hlediska, žalovaný

uveld, že namítané označení „Lučina“ je knižním výrazem odvozeným od slova louka a v tomto smyslu je nepochybně vnímáno. Napadená ochranná známka „Lučanka“ je podle jejího vlastníka odvozena od kmene Lučanů, kteří obývali území v povodí řeky Ohře, tedy oblasti, kde má sídlo vlastník napadené ochranné známky. Známost této skutečnosti dokládá vlastník napadené ochranné známky i tím, že v daném regionu vychází regionální časopis „Lučan“. Žalovaný se neztotožnil s tím, že by tato skutečnost byla známa i průměrnému spotřebiteli z jiného regionu, a uznal, že oba posuzované výrazy mohou ve spotřebiteli vyvolat představu louky, zároveň však uvedl, že výraz „Lučanka“ může být chápán jako výraz čistě fantazijní. Označení „Lučanka“ užívá jeho vlastník od roku 1993. Toto označení se tak stalo pro vlastníka napadené ochranné známky vžitým a u spotřebitelské veřejnosti pro tohoto vlastníka a dané mléčné výrobky příznačným. Napadená ochranná známka je tak spotřebiteli výlučně spojována s jejím vlastníkem a nedochází u nich k nebezpečí záměny s namítanými ochrannými známkami. Nejsou tak splněny podmínky obsažené v § 7 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 441/2003 Sb. pro prohlášení ochranné známky za neplatnou. Rozdílnost posuzovaných ochranných známek je dostatečná, jak již žalovaný prokázal ve svém napadeném rozhodnutí. Napadené označení „Lučanka“ je tak způsobilé odlišit výrobky nebo služby jedné osoby od výrobků nebo služeb osoby jiné.

Žalobce v replice, kterou podal k vyjádření žalovaného, zopakoval svoji žalobní argumentaci. Dodal, že i když se obě posuzovaná označení liší v druhé slabice z vizuálního a fonetického hlediska, je nutno vzít v úvahu podobnost obou označení ze sémantického hlediska a skutečnost, že žalobce již dříve užíval své zapsané označení „Lučina“ pro sýry, a proto si spotřebitelé vytvořili mezi tímto označením, které asociuje louku, ve spojení s výrobky žalobce vzájemnou souvislost. Jelikož pak žalovaný hodnotil označení „Lučina“ pro sýry jako fantazijní, jde o slovní prvek originální a výjimečný, což zvyšuje schopnost průměrného spotřebitele zapamatovat si toto označení. Proto existence později zapsaného označení „Lu-

čanka“, které rovněž označuje sýry, resp. výrobky z mléka, a které asociuje ve vědomí spotřebitele louku, může způsobit záměnu obou označení na straně spotřebitele. V daném případě vyplývá pravděpodobnost záměny mezi označeními „Lučina“ a „Lučanka“ mimo jiné zejména i z toho, že obě označení budou spotřebiteli asociována vzhledem k jejich podobnému sémantickému obsahu. Průměrnému spotřebiteli utkví při vnímání určité známky v paměti zejména slovní prvky, které jsou hlavními nositeli distinktivy kombinované známky, zatímco grafické a jiné prvky v porovnání se slovními prvky ustupují do pozadí. Zákon č. 441/2003 Sb. rozlišuje v § 7 odst. 1 a v § 32 mezi dvěma eventualitami: pravděpodobností záměny včetně pravděpodobnosti asociace se starší ochrannou známkou na straně jedné a nepoctivým těžením z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky s dobrým jménem na straně druhé, přičemž návrh na prohlášení neplatnosti je třeba posoudit podle názoru žalobce z obou dvou těchto důvodů. Obsah hypotézy též, které právní normy je v daném případě odlišný. V případě ochranné známky s dobrým jménem není podmínkou pro poskytnutí ochrany existence pravděpodobnosti záměny, není tudíž třeba existenci pravděpodobnosti záměny mezi oběma známkami zjišťovat a samozřejmě také nelze návrh na prohlášení neplatnosti zamítnout z toho důvodu, že mezi známkami neexistuje pravděpodobnost záměny. Zákon neumožňuje vlastníku starší ochranné známky shodné nebo podobné s mladší známkou domáhat se prohlášení neplatnosti mladší ochranné známky, jež je zapsána pro výrobky a služby, které nemusí být podobné těm, pro které je zapsána starší ochranná známka, pokud starší ochranná známka má v České republice dobré jméno a užívání přihlašovaného označení by nepoctivě těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim bylo na újmu. V daném případě má označení „Lučina“ v České republice dobré jméno v důsledku mimořádně rozsáhlého a dlouhodobého užívání tohoto označení pro označování sýrů. Z toho vyplývá mimořádně vysoká rozlišovací způsobilost tohoto označení pro žalobce. Pokud vlastník ochranné známky s označe-

ním „Lučanka“ registroval a začal užívat označení, které je od starší ochranné známky žalobcovy odvozeno, resp. je odvozeno ze stejného sémantického základu a stejného slovního kořenu, hrozí rozmělnění rozlišovací způsobilosti žalobcovy ochranné známky, neboť tato známka ztrácí tu část své distinktivy, která spočívá v její sémantické hodnotě. Rozlišovací způsobilost označení „Lučina“ nevyplývá pouze z určitého sledu hlásek nebo písmen, nýbrž z toho, že průměrnému spotřebiteli asociuje představu louky, lučiny jako místa, odkud zprostředkovaně pochází jím kupovaný výrobek. Pokud jiný soutěžitel bude užívat ochrannou známku, která je založená na stejném sémantickém konceptu, respektive jejíž rozlišovací způsobilost je rovněž dána stejným sémantickým obsahem, zbavuje tím žalobcovu ochrannou známku podstatné části její rozlišovací způsobilosti, takže dochází k rozmělnění její rozlišovací způsobilosti ve smyslu § 7 odst. 1 písm. b) zákona č. 441/2003 Sb. Dochází tak k nepoctivému těžení z rozlišovací způsobilosti a dobrého jména žalobcovy starší ochranné známky. Současně je užívání ochranné známky vlastníkem označení „Lučanka“ na újmu jak rozlišovací způsobilosti, tak i dobrému jménu ochranné známky žalobce, neboť spotřebitelé nejenže mohou asociovat obě ochranné známky a spojovat je obě dvě s představou louky a lučiny, a tím asociovat oba dva výrobce, nýbrž – a to pokud by k přímé asociaci mezi ochrannými známkami nedocházelo – budou chápat označení „Lučanka“ jako označení asociující louku, lučinu, tedy připisovat mu stejný sémantický obsah jako žalobcově ochranné známce, v důsledku čehož bude podstatně snížena výjimečnost, neotřelost, průraznost této ochranné známky, jak vyplývá z jejího sémantického obsahu, a tato známka se stane pouhou víceméně slovní známkou.

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

Z odůvodnění:

(...) Pro rozhodnutí o návrhu na výmaz z rejstříku ochranných známek, stejně jako o námitkách uplatněných podle § 7 zákona č. 441/2003 Sb., je rozhodující zjištění, zda je

zveřejněné označení či zapsaná ochranná známka ve vztahu k prioritně starší namítané ochranné známce shodná nebo podobná a zda je přihlášena pro stejné nebo podobné výrobky nebo služby, pro které je zapsána namítaná ochranná známka, přičemž je pravděpodobná záměna či asociace ze strany veřejnosti.

Při posuzování pravděpodobnosti záměny je třeba zohlednit hledisko podobnosti fonetické, vizuální či sémantické, přičemž rozhodující pro konstatování pravděpodobnosti záměny může být i podobnost v jediném aspektu, respektive označení je nutno pojímat vcelku a současně z hlediska jejich jednotlivých prvků a není možno vyzdvihovat či naopak potlačit jeden z jejich prvků a posuzovat jej odděleně od ostatních, bez ohledu na působení ochranné známky, respektive označení, jako celku.

Při vlastním porovnání napadené ochranné známky „Lučanka“ s namítanými ochrannými známkami „Lučina“ bylo shledáno, že porovnávaná označení jsou složená z jediného slovního prvku, v úvodní části se napadená ochranná známka s namítanými ochrannými známkami shoduje v označení „LUČ“, dále v koncovém „A“ a ve stejném počtu slabik. Posouzením uvedených označení lze proto dospět k závěru, že jsou založena na shodném známkovém motivu. Známkovým motivem se rozumí rozhodující složky porovnávaných označení, které jsou při celkovém posuzování výrazem charakteristických vlastností srovnávaných označení. V případě předmětných označení je zřejmé, že základním a nosným známkovým motivem je v obou případech slovní prvek „luční, louka“, přičemž v daném případě vedoucí známkový motiv všech označení je natolik podobný a postřehnutelný, že jejich užití může vést k záměně a na trhu může vyvolat u spotřebitele mylný dojem, že takto označené výrobky pocházejí od jediného subjektu. Odlišnosti porovnávaných označení nepředstavují jak při vizuálním a fonetickém vjemu, tak i z hlediska sémantického takovou změnu, která by u průměrného spotřebitele vyloučila možnost záměny napadeného označení s namítanými ochrannými známkami, respektive záměny

výrobků takto označených na trhu. Spotřebitelská veřejnost by rovněž mohla nabýt dojmu, že vlastník namítaných ochranných známek si napadeným označením pouze rozšiřuje svoji známkovou řadu.

Podle názoru soudu z uvedeného vyplývá, že napadená ochranná známka „Lučanka“ představuje pro průměrného spotřebitele označení, které je podobné starším namítaným ochranným známkám ve znění „Lučina“. Pokud jde o posouzení shodnosti či podobnosti dotčených výrobků a výrobků, pro které jsou zapsány starší namítané ochranné známky, je třeba uvést, že stejnými či podobnými výrobky a službami jsou ty, které mají stejné nebo blízké podstatné znaky, a v důsledku toho mohou vyvolat u průměrného spotřebitele představu o tom, že pocházejí od jednoho a téhož výrobce či poskytovatele. Z hlediska spotřebitele lze proto podobné výrobky a služby zařadit do jedné skupiny oblasti spotřeby. Mezinárodní třídění výrobků a služeb bylo vytvořeno pro administrativní účely zařizování výrobků a služeb. Z tohoto důvodu nemůže být při posuzování shodnosti či podobnosti výrobku rozhodující, zda jsou či nejsou řazeny do shodných či odlišných tříd. Porovnáváním napadených výrobků s výrobky, pro něž jsou zapsány namítané ochranné známky, bylo zjištěno, že napadená ochranná známka ve znění „Lučanka“ je podána mimo jiné pro výrobky, jež jsou shodné a podobné s výrobky chráněnými namítanými ochrannými známkami s dřívějším právem přednosti.

Na základě výše uvedeného dospěl soud k závěru, že ve shromážděném spisovém materiálu nemají oporu závěry žalovaného správního orgánu o tom, že podobnost částí výrobků není důvodem pro prohlášení napadené ochranné známky za neplatnou pro tyto shodné nebo podobné výrobky, neboť ochranná známka není s namítanými ochrannými známkami podobná, a zásah do zákonem chráněných starších práv žalobce v důsledku toho, že na straně veřejnosti by mohlo docházet k jejich záměně, je vyloučen, stejně jako o tom, že v důsledku odlišností ochranných známek

nedochází k tomu, že by užívání napadené ochranné známky těžilo nepoctivě z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starších ochranných známek nebo by jim bylo na újmu.

Zjištění správního orgánu soustředěná ve správním spise prokazují, že napadená ochranná známka je podobná uvedeným namítaným ochranným známkám a že část výrobků, pro které je napadená známka přihlášena, je v porovnání s výrobky a službami chráněnými ochrannými známkami shodná a podobná. Existuje tedy pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti a zamítnutím návrhu žalobce na výmaz napadené známky „Lučanka“ z rejstříku ochranných známek dochází k zásahu do zákonem chráněných starších práv namítajícího.

Výše uvedený odlišný závěr soudu není v rozporu se zásadou volného hodnocení důkazů správním orgánem, a to ani v daném případě, kde se jedná o volnou úvahu správního orgánu. Správní orgán je vždy povinen vycházet ze skutkových tvrzení, která účastník správního řízení správnímu orgánu poskytl, a uvážení správního orgánu se řídí obecnými právními i společenskými principy a jeho obsah musí být z odůvodnění rozhodnutí patrný. Městský soud v Praze má za to, že žalobou napadené rozhodnutí žalovaného správního orgánu trpí vadou, když žalovaný správní úřad shodnost či podobnost sporných ochranných známek nehodnotil dostatečně v souvislosti se shodností a podobností výrobků a služeb, které označují ochranné známky starší s právem přednosti. V daném případě existence obou ochranných známek ve znění „Lučina“ a „Lučanka“ nedostatečně naplňuje základní funkce ochranné známky, tedy funkci rozlišovací, soutěžní a ochrannou. Žalobou napadené rozhodnutí nevychází ze spolehlivě zjištěného stavu věci, neboť se žalovaný v rozhodnutí nezabýval otázkou dobrého jména namítaných ochranných známek tak, jak vyžaduje zákon č. 441/2003 Sb. V této části je žalobní námitka uplatněná žalobcem podána důvodně.

Náhrada za znárodněný majetek

k dekretu presidenta republiky č. 100/1945 Sb., o znárodnění dolů a některých průmyslových podniků

Ministerstvo financí nelze v současné době považovat za správní orgán, který by měl povinnost vydat rozhodnutí o náhradě za znárodněný majetek ve smyslu dekretu č. 100/1945 Sb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 2. 2006, čj. 5 Ans 8/2005-63)

Věc: a) Marcela J., b) Jan P., c) Mgr. Jiří P., d) Karel R. P. a e) Josef P. proti Ministerstvu financí o náhradu za znárodněný majetek, o kasační stížnosti žalobců.

Dopisem ze dne 18. 6. 2003 podali žalobci návrh na zahájení správního řízení ve věci náhrady za znárodněný majetek podle § 7 a násl. dekretu presidenta republiky č. 100/1945 Sb., o znárodnění dolů a některých průmyslových podniků. Protože při znárodnění slévárny železa a kovů, strojírny a speciální továrny na stroje pro domácnost nebylo správní řízení o náhradě do současné doby zahájeno, navrhovali, aby Ministerstvo financí zahájilo správní řízení, v němž stanoví výši náhrady za znárodněný majetek.

Žalobci se posléze obrátili na Městský soud v Praze se žalobou, v níž se domáhali, aby soud uložil Ministerstvu financí podle § 79 s. ř. s. povinnost vydat rozhodnutí ve věci jejich návrhu ze dne 18. 6. 2003 na stanovení náhrady za znárodněný majetek.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 31. 1. 2005 žalobu zamítl.

Rozsudek městského soudu napadli žalobci (stěžovatelé) kasační stížností, v níž tvrdili, že dekret presidenta republiky č. 100/1945 Sb. je platným a účinným právním předpisem se silou zákona. Z jeho § 8 vyplývá, že právo na náhradu za znárodněný majetek je dáno přímo dekretem a není vázáno na vydání dalších předpisů. Poukázali na § 11 odst. 5 dekretu, podle něhož pro řízení o náhradě platí předpisy o správním řízení. To, že nebylo vydáno vládní nařízení podle § 9 odst. 2 dekretu, není na překážku posouzení otázky, zda žalovaný má či nemá povinnost o návrhu žalobců rozhodnout, neboť procesní stránka věci je

tu upravena samotným dekretem. Ani výjimečností, ani délkou doby, která uplynula od nabytí účinnosti dekretu, nedošlo k jeho zániku či pozbytí platnosti nebo účinnosti. Zákonodárce měl mnoho příležitostí ke zrušení tohoto dekretu, ale nikdy tak neučinil, a tím projevilsvou vůli, aby účinnost dekretu trvala i nadále po přijetí restitučních předpisů. Stěžovatelé poukazovali též na nález Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 190/96, v němž se uvádí, že prvkem protiprávnosti není samotný akt znárodnění, ale neposkytnutí náhrady. Samotný dekret tak není předpisem, na jehož základě ke křivdě došlo, protože sám zaručil úplnou náhradu za znárodněný majetek. Proto není zapotřebí vykládat dekret prostřednictvím restitučních zákonů. Účelem dekretu nebylo vyvlastnění bez náhrady; poskytnutí adekvátní náhrady ovšem nebylo dosaženo dodnes. Co se týče tvrzení, že dekret nezakládá právní vztahy, namítali stěžovatelé, že tím nejsou dotčeny právní vztahy již vzniklé, zejména právo na zahájení správního řízení o určení náhrady. Tvrzení, že nelze-li nic v současnosti podle dekretu znárodnit, nelze ani rozhodnout o náhradě (za majetek dříve znárodněný), postrádá logiku; tyto dvě skutečnosti nejsou k sobě v žádném vztahu a mohou existovat odděleně a nezávisle na sobě. Proto je právně možné a dobře představitelné, že by bylo rozhodnuto o náhradě za již znárodněný majetek, ačkoli nebylo rozhodováno o (novém, dalším) znárodnění. Tvrzení o nemožnosti aplikace dekretu v současnosti zpochybňuje základní principy právního státu a princip právní jistoty. Je-li právní předpis

platnou a účinnou součástí právního řádu, nelze jej ignorovat konstatováním, že podle předpisu se již nerozhoduje. Stěžovatelé jsou toho názoru, že dekret, jako hmotněprávní předpis, dosud existuje. Nemožnost jeho aplikace by znamenala úplné popření jakéhokoli práva na náhradu za znárodněný majetek. V projednávaném případě stěžovatelé obdrželi alespoň částečnou náhradu podle restitučních předpisů, v jiném případě by však někteří ze stěžovatelů, kteří jsou zároveň právními nástupci akcionářů akciové společnosti F., jejichž podnik byl rovněž podle dekretu č. 100/1945 Sb. znárodněn, neobdrželi za znárodněný majetek vůbec žádnou náhradu, protože restituční předpisy nepředvídají poskytnutí náhrady za majetek znárodněný akciovým společenstvem.

Ve svém vyjádření Ministerstvo financí uvedlo, že rozsudek Městského soudu v Praze, na který se stěžovatelé odvolávají (sp. zn. 8 Ca 282/2003 z 29. 10. 2004), je jediným takovým rozsudkem, kterým bylo obsahově shodné žalobě vyhověno, ale v dalších obdobných sporných případech, ve kterých Městský soud v Praze také již rozhodoval, byla žaloba zamítnuta s obdobným odůvodněním jako v napadeném rozsudku (11 Ca 75/2003, 9 Ca 288/2003, 11 Ca 104/2004). Stěžovatelé byli za majetek předmětné znárodněné firmy odškodněni podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, a současně poskytnutí náhrady podle původních znárodnovacích předpisů by bylo duplicitním plněním ze strany státu a bezdůvodným obohacením ve smyslu § 451 občanského zákoníku. Skutečnost, že nedošlo k vyplacení náhrady za znárodněný majetek s odkazem na dekret presidenta republiky, není možno posuzovat izolovaně bez zřetele k existenci restitučních předpisů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Podle § 79 s. ř. s. ten, kdo bezvýsledně vyčerpal prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního

orgánu, může se žalobou domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu povinnost vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. To neplatí, spojuje-li zvláštní zákon s nečinností správního orgánu fikci, že bylo vydáno rozhodnutí o určitém obsahu, nebo jiný právní důsledek. Žalovaným je správní orgán, který podle žalobního tvrzení má povinnost vydat rozhodnutí nebo osvědčení.

Nejvyšší správní soud se především zabýval otázkou, zda je oprávněný požadavek stěžovatelů ve smyslu citovaného paragrafu, totiž aby právě žalované ministerstvo postupovalo podle dekretu č. 100/1945 Sb., o znárodnění dolů a některých průmyslových podniků, jinými slovy, zda je nečinné, ačkoli mělo povinnost konat.

Podle § 8 uvedeného dekretu, účinného od 27. 10. 1945, pokud není stanoveno jinak, přísluší za znárodněný majetek náhrada. Pro určení náhrady je rozhodný stav znárodněného podniku v den převzetí národním podnikem a závazků k němu v tento den náležejících. Náhrada se rovná obecné ceně majetku, vypočtené podle úředních cen ke dni vyhlášení dekretu, a není-li těchto cen, zjištěné úředním odhadem, po odečtení pasiv.

Podle § 9 odst. 1 dekretu se náhrada poskytuje v cenných papírech, v hotovosti či v jiných hodnotách. Cenné papíry vydá Fond národního hospodářství, o jejich použití rozhoduje vláda, přičemž jejich zúročení a umocnění je zaručeno státem.

Ustanovením § 9 odst. 2 dekretu byl zřízen Fond národního majetku pro hospodářství se sídlem v Praze (dále jen „Fond“), který je samostatnou právníckou osobou.

Podle § 10 odst. 1 dekretu o náhradě a způsobu placení rozhodne ministr průmyslu v dohodě s ministrem financí.

Ustanovení § 10 odst. 2 dekretu stanoví, že náhrada je splatná do 6 měsíců od doručení výměru o náhradě, přičemž pro toto řízení platí dle odst. 3 ustanovení vládního nařízení č. 8/1928 Sb. (správní řízení).

Zákonem č. 114/1948 Sb. byly mimo jiné změněny některé části dekretu č. 100/1945 Sb.

týkající se náhrady za znárodnění, z nichž nejdůležitější jsou změny u nároku na náhradu v § 8 odst. 1 dekretu č. 100/1945 Sb. a dále u výše náhrady v § 8 odst. 2 dekretu 100/1945 Sb. K zákonu č. 114/1948 Sb., kterým byl dekret č. 100/1945 Sb. novelizován, je třeba uvést, že ke znárodnění (a tedy i přechodu vlastnického práva) dochází k datu uvedenému v příslušném právním předpise. Nelze sice opomenout, že výše uvedený výměr Ministerstva průmyslu vycházel již ze zákona č. 114/1948 Sb., avšak tato skutečnost by byla rozhodující tehdy, pokud by znárodnění příslušného majetku umožňoval až tento zákon. V takovém případě by k přechodu věci na stát docházelo nejdříve ke dni 28. 4. 1948, tj. v rozhodném období.

Zákonem č. 106/1950 Sb., kterým se mění a doplňují předpisy o znárodnění dolů a některých průmyslových podniků a který je účinný od 1. 7. 1950, byl dekret č. 100/1945 Sb. změněn tak, že náhrada za znárodněný majetek se poskytuje: a) plněním obdobným dárkám z národního pojištění (poskytnutí upravit vládní nařízení); b) v cenných papírech, k jejichž poskytnutí vydá Fond cenné papíry, které budou zúrokovány a umořeny z prostředků Fondu, přičemž jejich zúročení a umoření je zaručeno státem; c) v hotovosti (zásady poskytnutí upraví vládní nařízení); d) v jiných hodnotách (zásady poskytnutí upraví vládní nařízení).

Zákon č. 106/1950 Sb. dále svěřil pravomoc rozhodnout o náhradě a způsobu poskytnutí náhrady ministroví financí v dohodě s věcně příslušným ministrem.

Vládním nařízením č. 253/1948 Sb., o Fondu znárodněného hospodářství, vydaným podle § 9 odst. 5 dekretu č. 100/1945 Sb. a zák. č. 51/1948 Sb., účinným od 1. 12. 1948 do 1. 1. 1952, bylo mj. stanoveno, že Fond provádí náhradovou službu podle dekretu č. 100/1945 Sb., ve znění čl. II zákona č. 114/1948 Sb., jakož i podle čl. I zák. č. 114/1948 Sb., přičemž současně určuje jeho statutární orgán s tím, že Fond právně zastupuje finanční prokuratura. Výdaje Fondu mj. tvoří výplaty na náhrady v hotovosti a v jiných hodnotách dle § 9 odst. 1 písm. b), c) dekretu č. 100/1945 Sb.

Vládní nařízení č. 253/1948 Sb. bylo zrušeno zákonem č. 106/1951 Sb., o úpravě financování národních a komunálních podniků.

Zákon č. 106/1951 Sb., s výjimkou § 14 odst. 2 věty první a druhé, jakož i vládní nařízení č. 107/1951 Sb., kterým se provádí tento zákon, zrušil s účinností od 1. 1. 1959 zákon č. 83/1958 Sb.

Vzhledem ke skutečnosti, že dekret č. 100/1945 Sb. neobsahoval jako podmínku nabytí vlastnictví intabulaci, není pro okamžik přechodu vlastnického práva rozhodné, kdy došlo k zápisu do pozemkové knihy.

K otázkám povahy dekretu presidenta republiky se v plénu obsáhle vyjádřil Ústavní soud ČR nálezem č. 55/1995 Sb., jehož závěry lze nepochybně vztáhnout i na případ dekretu č. 100/1945 Sb.; proto i tento soud v podrobnostech na něj plně odkazuje. Nejvyšší správní soud rovněž poukazuje na stanovisko Ústavního soudu, které zaujal ve věci sp. zn. II. ÚS 14/03, že totiž exilové zákonodárství, jakož i bezprostředně poválečné zákonodárství osvobozeného československého státu, představuje ve své podstatě dnes již uzavřený okruh problémů a otázek úzce souvisejících s válečnými událostmi a hospodářskou obnovou země. Normativní akty z této doby splnily tak svůj účel a z hlediska současnosti jsou již bez aktuálního významu a postrádají nadále konstitutivní charakter. Dekret č. 100/1945 Sb. splnil svůj účel a po dobu více než čtyř desetiletí nezakládá právní vztahy a nemá již nadále konstitutivní charakter. Žalované Ministerstvo financí v současné době není zjevně oprávněno podle tohoto dekretu postupovat, a tak ani nemůže rozhodovat o náhradě za znárodněný majetek podle § 7 a násl., nehledě na absenci prováděcího předpisu ve smyslu § 9 odst. 2 cit. dekretu a neexistenci Fondu národního hospodářství dle jeho § 10. Náhrada byla v daném případě poskytnuta podle zákona č. 87/1991 Sb., o mimosoudních rehabilitacích, a proto bylo zcela na místě, jestliže se návrhem stěžovatelů Ministerstvo financí odmítlo zabývat, neboť je v současné době nelze považovat za orgán moci výkonné, který by měl povinnost vydat rozhodnutí o náhradě za znárodněný majetek ve smyslu dekretu č. 100/1945 Sb.

II. PRÁVNÍ VĚTY BEZ ODŮVODNĚNÍ

1249

Řízení před soudem: podklady pro rozhodnutí; nepřezkoumatelnost rozhodnutí soudu

k § 103 odst. 1 písm. d) a § 109 odst. 3 soudního řádu správního

Pokud krajský soud opírá své zrušující rozhodnutí o to, že cena dovezeného zboží byla stanovena na základě úspěšné reklamace vad jiného zboží, ačkoliv u žádného z dovozů nic takového tvrzeno a zjišťováno nebylo a otázka ceny zboží nebyla vůbec předmětem řízení, opírá soud rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované a nezjištěné a jeho rozhodnutí je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 4. 2005, čj. 1 Afs 149/2004-44)

1250

Řízení před soudem: lhůta k podání kasační stížnosti

k § 106 odst. 2 soudního řádu správního

Skutečnost, že stěžovatel v průběhu lhůty pro podání kasační stížnosti pobýval ve vazbě, nemá sama o sobě na běh této lhůty vliv (§ 106 odst. 2 s. ř. s.).

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 5. 2005, čj. 1 Azs 127/2004-43)

1251

Daňové řízení: povinnost prokázat náklady vzniklé z komisionářské smlouvy; meze činnosti odvolacího orgánu

k § 31 odst. 9, § 48 odst. 6 a § 50 odst. 3 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákona č. 255/1994 Sb.

I. Pokud žalobce uzavřel komisionářskou smlouvu, jejímž předmětem bylo zprostředkování a zajištění obchodů, je jeho povinností prokázat v daňovém řízení nejen existenci tohoto právního úkonu, ale i faktické naplnění jeho obsahu, tj. že ze strany komisionáře došlo k plnění dohodnutého závazku spočívajícího ve zprostředkování a zajištění obchodu ve prospěch žalobce a že žalobce v příčinné souvislosti s činností komisionáře uzavřel označené smlouvy se třetími osobami (§ 31 odst. 9 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků).

II. Odvolací orgán je oprávněn odstraňovat vady řízení nebo doplňovat výsledky daňového řízení pouze v rozsahu skutečností významných pro správné stanovení daňové povinnosti, jimiž se správce daně v prvním stupni zabýval, a to s cílem, aby skutková zjištění provedená v daňovém řízení byla úplná a procesně bezvadná (§ 48 odst. 6 a § 50 odst. 3 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 3. 2005, čj. 5 Afs 40/2004-59)

1252

Správní řízení: doručování písemností

k § 25 odst. 1 a § 51 správního řádu (č. 71/1967 Sb.)*)

Písemné vyhotovení správního rozhodnutí, jímž je účastníkovi řízení uložena pokuta a ochranné opatření z důvodu spáchání správního deliktu, není správním úkolem, kterým by bylo účastníkovi řízení ukládáno něco osobně ve správním řízení vykonat ve smyslu § 25 odst. 1 věty druhé správního řádu; je-li účastník v řízení zastoupen na základě generální plné moci, doručuje se takové rozhodnutí v souladu s § 25 odst. 1 větou první správního řádu pouze zástupci účastníka řízení a jen toto doručení má pak účinky řádného oznámení rozhodnutí ve smyslu § 51 odst. 1 správního řádu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 3 As 53/2004-60)

1253

Daňové řízení: úrok za daňový přeplatek**Daň z přidané hodnoty: vrácení nadměrného odpočtu**

k § 43 odst. 3 a § 64 odst. 6 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb. a č. 255/1994 Sb.

k § 37a zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění zákonů č. 258/1994 Sb. a č. 133/1995 Sb.**)

Při stanovení počátku doby, po kterou náleží daňovému subjektu úrok z přeplatku podle § 64 odst. 6 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, nelze u přeplatku vzniklého v důsledku vyměření nadměrného odpočtu postupovat podle věty první citovaného ustanovení, neboť vznik takového přeplatku správce daně nezavinil.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 8. 2. 2006, čj. 30 Ca 57/2004-38)

1254

Daň z přidané hodnoty: nárok na odpočet daně

k § 19 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1998**)

Pro posouzení oprávněnosti nároku na odpočet daně z přidané hodnoty (§ 19 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty) není důležité, aby správce daně určil přesně typ smlouvy, na jejímž základě bylo poskytnuto plnění, ale je rozhodující, aby daňový subjekt prokázal, že byly splněny podmínky, za nichž lze odpočet uplatnit, a vyvrátil veškeré pochybnosti, které správce daně vyjádřil.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2005, čj. 5 Afs 23/2003-122)

*) S účinností od 1. 1. 2006 nahrazen zákonem č. 500/2004 Sb., správní řád.

**) S účinností od 1. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.