

SBÍRKA  
ROZHODNUTÍ  
NEJVYŠŠÍHO  
SPRÁVNÍHO  
SOUDU

3 2008 / VI. ročník / 27. 3. 2008

# OBSAH

## I. JUDIKÁTY

1482. Řízení před soudem: osvobození od soudních poplatků ..... 189
1483. Řízení před soudem: žalobní legitimace ..... 191
1484. Akciová společnost: nabídka převzetí  
Řízení před soudem: nepřezkoumatelnost pro nesrozumitelnost ..... 195
1485. Právo na informace: fiktivní rozhodnutí  
Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti ..... 197
1486. Pozemní komunikace: pravomoc silničního správního úřadu; řízení o odstranění pevné překážky  
Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti ..... 200
1487. Daň z příjmů: výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů; úroky z půjček a úvěrů ..... 207
1488. Daň z příjmů: finanční pronájem ..... 214
1489. Daň z příjmů: zamezení dvojího zdanění; zdanění příjmů sportovce (daňového nerezidenta) ..... 222
1490. Daň z převodu nemovitostí: předmět daně; převod součástí věci ..... 227
1491. Daňové řízení: dodatečné daňové přiznání ..... 230
1492. Celní řízení: zajištění celního dluhu ..... 232
1493. Celní řízení: dokazování; posudky celně technických laboratoří ..... 239
1494. Dualismus práva: povaha rozhodnutí správního orgánu o vyvlastnění a o nuceném omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene  
Rozhodnutí správního orgánu: nepřezkoumatelnost ..... 242
1495. Správní řízení: disciplinární řízení vedené Českou lékařskou komorou ..... 246
1496. Katastr nemovitostí: právo na bezúplatné poskytnutí údajů ..... 248
1497. Státní a veřejní zaměstnanci: platové poměry policistů; využívání technických prostředků a pomůcek ..... 251
1498. Ochrana přírody a krajiny: zásah do krajinného rázu ..... 253
1499. Ochrana rostlin: přípravky sloužící k ničení nežádoucích rostlin  
Živnostenské právo: vázaná živnost ..... 259
1500. Provozování her a loterií: provoz výherních hracích přístrojů; odvod části výtěžku na veřejně prospěšné účely ..... 261
1501. Správní trestání: provozování her a loterií ..... 264
1502. Správní trestání: provozování her a loterií ..... 267
1503. Ceny: zákonné zmocnění k vydání cenového rozhodnutí ..... 270
1504. Zvláštní příspěvek k důchodu: potřebná délka trvání vazby nebo výkonu trestu odnětí svobody ..... 275
1505. Vodovody a kanalizace: povolení k provozování vodovodu; technický audit; podjatost auditora ..... 276

## II. PRÁVNÍ VĚTY BEZ ODŮVODNĚNÍ

1506. Daň z příjmů fyzických osob: výdaj vynaložený na dosažení, zajištění a udržení příjmů ..... 280
1507. Daň z přidané hodnoty: povinnost zkracovat nárok na odpočet daně  
Daňové řízení: zpráva o daňové kontrole ..... 280
1508. Státní občanství: domněnka nabytí státního občanství ..... 281
1509. Ochrana lesa: použitelnost zákona o státní kontrole ..... 281
1510. Političti vězni: příplatek k důchodu ..... 281
1511. Mezinárodní ochrana: právo na tlumočníka ..... 282

# I. JUDIKÁTY

1482

## Řízení před soudem: osvobození od soudních poplatků

k § 36 odst. 3 soudního řádu správního

Po občanském sdružení, hodlá-li být aktivně činným, lze požadovat, aby si materiální prostředky na svoji činnost (alespoň v základní a pro samotnou činnost nezbytné míře) zajistilo samo. Rezignuje-li sdružení na jejich zajištění, není možné odpovědnost za nevytvoření těchto prostředků bez dalšího převést na stát prostřednictvím osvobozování od soudních poplatků.

(Podle usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 1. 11. 2007, čj. 62 Ca 40/2007-41)

**Věc:** Spolek O. proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o vydání rozhodnutí.

Žalobce se žalobou domáhal vydání rozhodnutí, jímž by podle § 81 odst. 2 s. ř. s. byla žalovanému uložena povinnost vydat rozhodnutí ve smyslu zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, o jeho žádosti o poskytnutí informací ze dne 30. 3. 2007. Současně žalobce požádal o osvobození od soudních poplatků. O této žádosti rozhodl Krajský soud v Brně usnesením čj. 62 Ca 40/2007-23 ze dne 22. 10. 2007 tak, že tuto žádost zamítl.

Dne 30. 10. 2007 došlo Krajskému soudu v Brně podání žalobce, v němž žádá o osvobození od soudních poplatků a o ustanovení zástupce v řízení o kasační stížnosti proti usnesení zdejšího soudu čj. 62 Ca 40/2007-23 ze dne 22. 10. 2007. Sama kasační stížnost obsahem tohoto podání není, evidencí u zdejšího soudu neprochází ani coby samostatné žalobcovo podání, z obsahu žalobcova podání došlého dne 30. 10. 2007 nevyplývá, že by žalobce kasační stížnost již podal (například přímo u Nejvyššího správního soudu), ani že tak hodlá učinit. Přestože je součástí žalobcova podání došlého dne 30. 10. 2007 návrh na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti, soud má za to, že se nyní nachází v procesní situaci, kdy žalobce hodlá kasační stížnost proti usnesení zdejšího soudu čj. 62 Ca 40/2007-23 ze dne 22. 10. 2007 teprve podat (využívá stavění lhůty pro podání kasační stížnosti podle § 35 odst. 7 *in fine* s. ř. s.)

a před jejím podáním hodlá dosáhnout osvobození od soudních poplatků a ustanovení zástupce; je proto nyní třeba o obou žalobcových žádostech rozhodnout.

Krajský soud v Brně žádost žalobce o osvobození od soudních poplatků i žádost o ustanovení zástupce zamítl.

### Z odůvodnění:

(...) Žalobce poukazuje na to, že veškerý jeho majetek tvoří finanční prostředky na jeho bankovním účtu ve výši 836,70 Kč, což k úhradě soudních poplatků nepostačuje.

V dané věci žalobce doložil, že ke dni 31. 12. 2006 neměl dostatek finančních prostředků („Výkaz zisků a ztráty“ a „Rozvaha“, obojí ke dni 31. 12. 2006, obojí přiloženo k podání žalobce). Žalobce sice neprokázal, že by v průběhu roku 2007 na svém účtu nezaznamenal žádný pohyb („Detail Transparentního účtu“ pořízený tiskem z internetu dne 28. 10. 2007 nikterak nespecifikuje datum, k němuž má být vztažen), tato otázka však pro posouzení žalobcovy žádosti o osvobození od soudních poplatků není podstatná. Soud má totiž za to, že tu jsou jiné okolnosti, jež způsobují nedůvodnost takového osvobození.

Žalobce je občanským sdružením, jehož jediným cílem je „...posilování veřejné kontroly orgánů státní správy České republiky...“

(čl. III. stanov; přiloženo k žalobcově podání). To je cíl jistě chvályhodný a pro soud tu není sebemenších pochyb o tom, že je třeba zajistit, aby subjektům s obdobnými cíli nebylo bráněno v jejich efektivním dosahování a uplatňování, mimo jiné i v řízeních před soudy. Zamítnutí žádosti o osvobození od soudních poplatků tu však nelze vnímat jako ztěžování dosahování či uplatňování uvedeného cíle prostřednictvím ztěžování přístupu k soudu. Pokud totiž žalobce hodlá být coby občanské sdružení (tu nehledě na konkrétní cíl sdružení) aktivně činným, pak je objektivně ospravedlnitelné po něm požadovat, aby si materiální prostředky pro prosazování tohoto cíle, a to alespoň v základní a pro samotnou činnost nezbytné míře, zajistil sám. Tuto odpovědnost za tvorbu základních prostředků pro činnost nelze *a priori* přenášet na stát; žádost o osvobození od soudních poplatků nemůže být tedy důvodná výlučně proto, že žalobce coby speciálně zaměřené sdružení vyvíjející činnost k dosažení svého cíle nemá pro takovou činnost žádné materiální prostředky. Pokud žalobce absolutně rezignuje na jejich zajištění alespoň v základní a pro samotnou činnost nezbytné míře (a nemá tak finanční zajištění ani pro pokrytí jeho činnosti v základním a pro jeho činnost zcela nezbytném rozsahu, čemuž by žalobcovo tvrzení o jeho majetku ve výši nedosahující ani 1000 Kč mohlo nasvědčovat), pak zřejmě vychází z předpokladu, že to bude výlučně stát, který ve všech obdobných případech jednotlivých kroků žalobce k dosažení cíle „... *posilování veřejné kontroly orgánů státní správy České republiky*...“ veškeré žalobcovy náklady za všech okolností ponese. Takový žalobcův předpoklad však nemůže být legitimní; k jeho legitimitě neposkytuje oporu ani § 36 odst. 3 s. ř. s., nejsou k ní ani jakékoli důvody doktrinární, jež by měly snad souviset s cílem, jenž žalobce ve

stanovách deklaruje. Potvrzení takového žalobcova předpokladu, z pohledu jiných osob dovolávajících se oprávněně a často důvodně soudní ochrany nerovného a pro žalobce nepřiměřeně komfortního, by mohlo být nejvýše výsledkem toliko mechanické aplikace pravidla o nedostatku finančních prostředků coby podmínky pro přiznání osvobození od soudních poplatků. Přiznání takového absolutního práva „*za všech okolností bezplatného přístupu k soudu*“ pro určité skupiny žalobců (tu občanských sdružení, jakým je žalobce) by nikterak nesouviselo s ochranou konkrétních veřejných subjektivních práv jednotlivců a s uplatňováním práva na jejich soudní ochranu, naopak by ve vztahu k jiným osobám domáhajícím se soudní ochrany mohlo být solidním základem procesní absurdity.

Pro soud by bylo jistě dostatek důvodů nahlížet na celou situaci jinak, pokud by soudní poplatek dosahoval z pohledu obdobných sdružení, jakým je žalobce, nepřiměřeně přísné výše, případně pokud by aktuální žalobcova finanční situace byla způsobena nepředpokládanou či nárazovou potřebou kumulace nezbytných kroků, jež by bylo zapotřebí žalobcem uskutečňovat. Žalobcova rezignace na opatření si těch nejzákladnějších prostředků pro svoji činnost však nemůže znamenat, že by povinnost jeho základního materiálního zajištění při prosazování jeho práv měla být automaticky přesouvána na stát. Soud má v tomto případě za to, že je důvodu ponechat na žalobci, aby si základní materiální zajištění pro základní výdaje, jež lze při dosahování jím deklarovaného cíle předpokládat, opatřil primárně sám. Absolutní nedostatek finančních prostředků žalobce tedy nemůže být v tomto konkrétním případě sám o sobě důvodem pro přiznání osvobození od soudních poplatků. (...)

## Řízení před soudem: žalobní legitimace

k § 65 odst. 2 a § 66 odst. 3 soudního řádu správního

k § 70 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 218/2004 Sb.\*)

k čl. 9 odst. 2 a 3 Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí, vyhlášené pod č. 124/2004 Sb. m. s. (v textu též „Aarhuská úmluva“ nebo „Úmluva“)

k čl. 10a Směrnice Rady ze dne 27. června 1985, o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí (85/337/EHS), ve znění Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/35/ES ze dne 26. května 2003

**Občanské sdružení, jehož hlavním posláním podle stanov je ochrana přírody a krajiny, má právo na přístup k soudu dle § 65 odst. 2 s. ř. s. za účelem přezkumu rozhodnutí správních orgánů v řízeních, kterými jsou dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny, avšak pouze za splnění podmínek předepsaných v § 70 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny (zejména musí oznámit svou účast v řízení před správním orgánem), a dalších podmínek předepsaných soudním řádem správním [zejména § 68 písm. a) s. ř. s., tedy vyčerpání řádných opravných prostředků].**

**Při nesplnění uvedených podmínek se občanská sdružení nemohou domáhat přezkumu rozhodnutí správních orgánů na základě § 66 odst. 3 s. ř. s. ve spojení s čl. 9 odst. 2 nebo 3 Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí, vyhlášené pod č. 124/2004 Sb. m. s., nebo ve spojení s čl. 10a Směrnice Rady ze dne 27. června 1985, o posuzování vlivů některých veřejných a soukromých záměrů na životní prostředí (85/337/EHS), neboť tato ustanovení předpokládají splnění výše uvedených podmínek stanovených vnitrostátními právními předpisy.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 6. 2007, čj. 5 As 19/2006-59)*

**Prejudikatura:** nález č. 18/2003 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 34/02).

**Věc:** Spolek B. proti vládě České republiky, za účasti Antonína L., o udělení výjimky ze zákazu povolovat změny využití území, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný rozhodl usnesením ze dne 3. 11. 2004 o povolení výjimky ze základních ochranných podmínek Chráněné krajinné oblasti Beskydy panu Ludvíku L. podle § 43 zákona č. 114/1992 Sb., konkrétně ze zákazu povolovat změny využití území Lysé hory v souvislosti s provozem malé (jižní) sjezdové trati.

Proti usnesení žalovaného podal žalobce správní žalobu u Městského soudu v Praze, ve které zejména uvedl, že se nemohl účastnit řízení o vydání napadeného usnesení. V důsledku změny zákona č. 114/1992 Sb. provedené zákonem č. 218/2004 Sb. s účinností od

28. 4. 2004 se stal příslušným k udělování výjimek podle § 43 nově namísto Ministerstva životního prostředí žalovaný. Žalobce požádal Ministerstvo životního prostředí již v roce 1999, aby jej informovalo o řízeních v okresech Frýdek-Místek, Nový Jičín a Vsetín. Poté, co se zmíněnou novelou stal příslušným k udělování výjimek dle § 43 žalovaný, nebyl žalobce o řízeních informován. Žalobce dovozoval svou žalobní legitimaci také z § 66 odst. 3 s. ř. s. ve spojení s čl. 9 odst. 2 Aarhuské úmluvy.

Městský soud usnesením ze dne 26. 9. 2005 žalobu odmítl. Zabýval se zejména otáz-

<sup>\*)</sup> Nyní i ve znění zákona č. 186/2006 Sb.

kou aktivní legitimace stěžovatele k podání žaloby a dovodil, že Aarhuská úmluva není přímo aplikovatelná v českém právním řádu. Účast veřejnosti v předmětných řízeních upravuje § 70 zákona č. 114/1992 Sb. Protože žalobce nesplnil podmínky účasti v řízení o vydání výjimky, nebyl ani aktivně legitimován k podání žaloby proti rozhodnutí žalovaného.

Žalobce (stěžovatel) podal proti tomuto usnesení městského soudu kasační stížnost, ve které mimo jiné uvedl, že soud nesprávně vyložil podmínky aktivní legitimace stěžovatele ve vztahu k požadavkům čl. 9 odst. 2, 4 a 5 Aarhuské úmluvy a dále že opomenul čl. 9 odst. 3 Aarhuské úmluvy a čl. 10a směrnice 85/337/EHS. Stěžovatel považuje za nesprávný názor městského soudu, podle kterého nemá aktivní legitimaci k podání žaloby z toho důvodu, že se neúčastnil správního řízení. Žádné správní řízení, do kterého by se mohl přihlásit, nebylo vedeno. Výjimky dle § 43 zákona č. 114/1992 Sb. jsou povolovány formou usnesení vlády, tedy ne ve správním řízení. Není tedy na místě postup podle § 70 zákona č. 114/1992 Sb. Z toho vyvozuje stěžovatel faktickou nespłnitelnost podmínky účasti v předchozím řízení. V takovém případě je možno naplnit závazek z Aarhuské úmluvy jediné tak, že se přizná aktivní legitimace osobám z řad dotčené veřejnosti přímo na základě čl. 9 odst. 2 Aarhuské úmluvy (ve spojení s čl. 10 Ústavy). Dále argumentuje přímým účinkem směrnice Rady 85/337/EHS, jejíž čl. 10a se shoduje s čl. 9 odst. 2 Aarhuské úmluvy. I ze znění této směrnice tedy vyplývá povinnost členských států ES zajistit, aby dotčená veřejnost měla přístup k soudní ochraně za podmínek touto směrnicí stanovených. Městský soud měl dle stěžovatele uznat přímý účinek tohoto ustanovení, a připustit tak jeho aktivní legitimaci v dané věci.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### **Z odůvodnění:**

(...) Na to navazuje posouzení správnosti právního názoru městského soudu, který dovodil, že stěžovatel není aktivně legitimován k podání správní žaloby proto, že se neúčast-

nil řízení vedeného vládou ve věci předmětné výjimky. Stěžovatel naproti tomu dovozoval, že se řízení účastnit nemohl, protože došlo ke změně vnitrostátní legislativy (§ 43 zákona č. 114/1992 Sb.) a o výjimkách nyní rozhoduje vláda. Protože si stěžovatel změny „nevšiml“, nepodal vládě žádost dle § 70 odst. 2, proto se o řízení nedozvěděl a nemohl se řízení účastnit. Navíc uvádí, že vláda rozhodla usnesením, žádné správní řízení, kterého by se mohl účastnit, nebylo vedeno. Aktivní legitimace stěžovatele navíc má vyplývat přímo z čl. 9 odst. 2 a 3 Aarhuské úmluvy a čl. 10a směrnice 85/337/EHS ve spojení s § 66 odst. 3 s. ř. s. (zvláštní žalobní legitimace k ochraně veřejného zájmu).

Argumentace stěžovatele není správná. Dle čl. 2 bodu 5 Aarhuské úmluvy stanoví vnitrostátní předpisy požadavky, které musí splnit nevládní organizace, aby byly považovány za dotčenou veřejnost a měly přístup k soudu dle čl. 9 (odst. 2) Úmluvy. Totéž stanoví ve čl. 1 bod 2 i uvedená směrnice. Pokud tedy stanoví česká legislativa a judikatura podmínku předchozí účasti ve správním řízení jako podmínku pro aktivní legitimaci, je to zcela v souladu s uvedenými mezinárodními, resp. komunitárními předpisy.

Možnost stanovit podmínku přístupu k soudnímu řízení ve formě účasti na předchozím správním řízení stanoví sama Aarhuská úmluva. V čl. 9 odst. 2 Aarhuské úmluvy se odkazuje na přezkoumání jakýchkoli rozhodnutí, aktů nebo nečinnosti a přitom se nevylučuje možnost předběžného přezkoumání správním orgánem a není ovlivněn požadavek, aby byly vyčerpány postupy správního přezkoumávání před předáním věci k soudnímu přezkoumání tam, kde to vnitrostátní právo vyžaduje.

Z implementační příručky k Aarhuské úmluvě (*The Aarhus Convention: An Implementation Guide*, United Nations, New York and Geneva 2000) plyne, že přístup k soudní ochraně, který zakotvuje, především znamená, že dotčená veřejnost má vůbec k dispozici právní mechanismy přezkoumání případného porušení práva na informace a práva na účast na rozhodování v otázkách životního

práva podle této Úmluvy a vnitrostátního práva životního prostředí (str. 125). Tyto podmínky Česká republika jednoznačně splňuje. Občanským sdružením podle českého práva (jímž je i stěžovatel) je přiznáno právní postavení s možností brojit proti rozhodnutím porušujícím jejich práva nebo zákon.

Podstatné v souzené věci je, že právo na soudní ochranu neexistuje osaměle, nezávisle a bez dalších souvislostí. Vždy je vázáno na právo na přístup k informacím a právo účasti při rozhodování v otázkách životního prostředí. Váže se tedy na oprávnění deklarovaná v čl. 4 a 6 a další Aarhuské úmluvy a konkrétně přiznaná vyplývající vnitrostátní legislativou (zde zákonem č. 114/1992 Sb., ustanovením § 70). Aarhuská úmluva poskytuje výslovně smluvním stranám volnost v tom, jak si uvedená práva a procesní postupy k jejich ochraně uvedou do svých vnitrostátních úprav (Implementační příručka k Aarhuské úmluvě, str. 123) a jak přizpůsobí svou právní úpravu Aarhuské úmluvě. Úmluva totiž poskytuje jen obecné zásady a povinnosti ukládá skrze vnitrostátní legislativu. Přímou nestanovila konkrétní ustanovení o právní (soudní) ochraně a přezkumu jmenovaných aktů a pouze odkazuje na vnitrostátní právní úpravy, jimž nepřikazuje jmenovitě a striktně, jak má přezkum předmětných aktů vypadat. Důvodem je skutečnost, že přezkumné systémy stran Úmluvy se liší, proto není ani možné vnucovat jim (např. nesystematicky) nějaké detailní, třebaš až cizorodé a nezapa-  
dající postupy.

Ustanovení čl. 9 odst. 3 Úmluvy předvídá nikoli svou přímou použitelnost pro osoby z řad veřejnosti, ale výslovně stanoví, aby strany Úmluvy zajistily přístup ke správním a soudním řízením proti těm aktům, které jsou v rozporu s vnitrostátním právem týkajícím se životního prostředí. Úmluva tedy vnitrostátní právo a samostatnou úpravu států předpokládá a respektuje. Tím si sama udává v tomto ustanovení charakter smlouvy, která není uplatnitelná přímo (*self-executing*) a nemá nástroje svého prosazování. Má pouze po-

všechný ráz a otevírá prostor pro politické uvážení zákonodárce strany Úmluvy při vytváření příslušné legislativy (obdobně rozhodoval u mezinárodní úmluvy, která není přímo uplatnitelná, Ústavní soud nálezem ze dne 5. 2. 2003 ve věci sp. zn. Pl. ÚS 34/02\*). Přímou aplikovatelnost Aarhuské úmluvy vyloučil rovněž Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 29. 3. 2007, čj. 2 As 12/2006-111 (dostupné na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), kde bylo také zdůrazněno, že adresátem Úmluvy je stát a jeho veřejná moc, anebo v usnesení ze dne 24. 1. 2007, čj. 3 Ao 2/2007-42 (dostupné na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), v němž Nejvyšší správní soud zdůraznil, že požadavek přímé aplikace znamená, že ustanovení mezinárodní smlouvy jsou konstruována natolik určitě a jasně, že z nich lze vyvodit práva a povinnosti vnitrostátních subjektů, aniž by třeba nějakých vnitrostátních opatření.

Jádrem věci v posuzovaném případě není porušení práva tak, jak jej předvídá Aarhuská úmluva. Právo na soudní přezkum přiznává Úmluva v těch případech, kdy došlo k porušení hmotného nebo procesního práva v řízeních o poskytnutí informací či ohledně účasti dotčené veřejnosti na rozhodování v otázkách životního prostředí. K tomu však v souzené věci rovněž nedošlo. Vláda vydala předmětné usnesení v souladu s § 43 zákona č. 114/1992 Sb. v řízení, v němž stěžovatel nebyl účastníkem, a v řízení, o jehož existenci či zahájení stěžovatel informován být nemusel, neboť o to vládu nežádal.

Implementační příručka dále uvádí, že existují země, kde platí zásada subsidiarity, tj. nutnosti vyčerpání všech opravných prostředků ve správním řízení (str. 130 příručky) před zahájením soudního řízení. Pokud takový požadavek vnitrostátní úprava obsahuje, Úmluva jej výslovně povoluje. Český právní řád, jmenovitě soudní řád správní, takový požadavek obsahuje jakožto zásadu řízení a výslovně ustanovení § 5 s. ř. s. To říká, že „*nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak, lze se ve správním soudnictví domáhat ochrany práv jen na návrh a po vyčerpání*

\* Publikován pod č. 18/2003 Sb. ÚS.

*řádných opravných prostředků, připouští-li je zvláštní zákon“.*

Smyslem Úmluvy není v dané oblasti sjednotit procesní postupy všech jejích stran ve správním i soudním řízení, naopak, Úmluva respektuje tradice a možnosti vnitřních právních úprav současných i budoucích stran.

Výše uvedený závěr vyplývá dále i z komparace legislativní implementace Úmluvy a směrnic v jiných státech. Německý zákon ze dne 7. 12. 2006 (*Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltaangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG*) stanoví ve svém § 2 odst. 1 bod 3 jako podmínku žalobní legitimace občanských sdružení mj. předchozí účast ve správním řízení, eventuálně protiprávní odepření této účasti. Stěžovatel v daném případě si však svou žádostí účast ve správním řízení nezajistil. Obdobnou podmínku stanoví i rakouský zákon o posuzování vlivů na životní prostředí, který byl za účelem implementace směrnice 85/337/EHS novelizován v roce 2005, ve svém § 19 odst. 10. Uvedený německý zákon sdružením působícím v oblasti ochrany životního prostředí stanoví (§ 3) pro jejich aktivní legitimaci další podmínky, jako například minimální dobu, po kterou jsou v této oblasti činní, rozsah činnosti, uznání zvláštním spolkovým úřadem pro životní prostředí a další.

Ze srovnání plyne, že česká vnitrostátní úprava umožňuje prostřednictvím § 70 zákona č. 114/1992 Sb. přístup dotčené veřejnosti k informacím a do příslušných správních řízení velmi široce a stanoví pouhou minimalistickou podmínku o tyto informace jednoduchým způsobem požádat a do předmětných řízení se po obdržení informace o jejich vedení přihlásit. Tuto podmínku však v daném případě stěžovatel nesplnil a ani neuvádí (a ani ze soudního a správního spisu není patrné ničeho), co by bránilo tuto žádost podat.

Dne 28. 4. 2004 nabyl účinnosti zákon č. 218/2004 Sb., který zavedl pro žádosti dotčené veřejnosti podané u správního orgánu lhůtu, po kterou tato žádost platí, a to na je-

den rok. Současně stanovil pravomoc rozhodovat o výjimkách podle § 43 zákona č. 114/1992 Sb. namísto Ministerstva životního prostředí vládě. Podle spisového materiálu byla žádost stěžovatele podána ještě před účinností zákona č. 218/2004 Sb. Žádost o výjimku podal Antonín L. vládě dne 30. 6. 2004, tedy až po nabytí účinnosti citovaného zákona. V souladu se zásadou, že práva náleží bdělým, bylo na stěžovateli, aby podle nové právní úpravy žádost podal, a tak se mohl stát účastníkem řízení.

Stěžovatel je oprávněn účastnit se řízení o územním rozhodnutí o změně užívání pozemku (čehož i, jak vyplývá z kasační stížnosti, využil), může toto rozhodnutí napadnout správní žalobou a v rámci tohoto soudního přezkumu pak soud přezkoumá i zákonnost napadeného rozhodnutí vlády o udělení výjimky jakožto podkladového rozhodnutí ve smyslu § 75 odst. 2 s. ř. s. Tento procesní postup není nikterak v rozporu s požadavky Aarhuské úmluvy ani se směrnicí 85/337/EHS.

Stěžovatel byl podle jeho stanov občanským sdružením založeným s cílem ochrany kvality životního prostředí regionu, především jeho přírodních složek ve všech jejich rozmanitostech, dále s cílem obnovy a rozvoje území na principu globálního trvale udržitelného rozvoje, uchování osobitého rázu krajiny oblasti a působení na ekologické vědomí obyvatel, jejich vedení k osobní odpovědnosti za stav a vývoj životního prostředí regionu. O to více je překvapující, že opomenul zmíněnou novelu zákona č. 114/1992 Sb. zákonem č. 218/2004 Sb. a nepožádal vládu v souladu s § 70 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb., aby byl předem informován o všech zamýšlených zásazích a zahajovaných správních řízeních, při nichž mohou být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny chráněné podle tohoto zákona.

Závěrem lze tedy shrnout, že postup městského soudu, který stěžovateli aktivní legitimaci v dané věci nepřiznal, byl správný a v souladu se zákony i mezinárodními závazky České republiky.

## Akciová společnost: nabídka převzetí Řízení před soudem: nepřezkoumatelnost pro nesrozumitelnost

k § 66a a § 183b odst. 1 obchodního zákoníku

k § 9 zákona č. 15/1998 Sb., o Komisi pro cenné papíry a o změně a doplnění dalších zákonů, ve znění účinném do 31. 3. 2006\*)

k § 76 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního

Ustanovení § 183b odst. 1 obchodního zákoníku upravuje jednak povinnost akcionáře učinit nabídku převzetí při ovládnutí cílové společnosti (§ 66a obchodního zákoníku), jejíž účastnické cenné papíry jsou kótované, a dále upravuje povinnost učinit nabídku převzetí v případě, že takto získaný podíl akcionáře (a osob jednajících s ním ve shodě) na cílové společnosti následně dosáhne nebo překročí hranici dvou třetin a dále tří čtvrtin hlasovacích práv. Tyto povinnosti je třeba rozlišovat. Jestliže je dle výroku rozhodnutí akcionář sankcionován za porušení povinnosti učinit nabídku převzetí při překročení podílu tří čtvrtin hlasovacích práv, z odůvodnění rozhodnutí však vyplývá, že má jít o porušení povinnosti učinit nabídku převzetí při ovládnutí společnosti, je napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost spočívající v rozporu mezi jeho výrokem a odůvodněním [§ 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.].

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 23. 8. 2006, čj. 10 Ca 236/2004-104)

**Věc:** Akciová společnost Č. proti České národní bance o uložení pokuty.

Komise pro cenné papíry rozhodnutím ze dne 2. 1. 2004 uložila žalobci podle § 9 zákona č. 15/1998 Sb. pokutu ve výši 1 500 000 Kč za porušení § 183d odst. 1 a 6 obchodního zákoníku ve spojení s čl. VIII bod 29 přechodných ustanovení k novele obchodního zákoníku provedené zákonem č. 370/2000 Sb. Protiprávního jednání se měl žalobce dopustit tím, že Komisi, Středisku a cílové společnosti v zákonné lhůtě neoznámil, že spolu s ostatními osobami jednajícími s ním ve shodě disponoval k 1. 1. 2001 podílem přesahujícím 60 % na hlasovacích právech cílové společnosti P. Komise dále uložila pokutu za porušení § 183b odst. 1 obchodního zákoníku, kterého se žalobce dopustil tím, že jako osoba jednající ve shodě se společnostmi S., K., L., T. a B. neučinil nabídku převzetí všem akcionářům společnosti P., ačkoli mu tato povinnost vznikla poté, co spolu s uvedenými společnostmi přesáhl podíl na hlasovacích právech ve výši tří čtvrtin. Komise vzala za

prokázané, že žalobce a jednotlivé společnosti tvořící *off-shore* strukturu jednaly ve vzájemném srozumění s cílem ovlivňovat chování cílové společnosti, a jsou tudíž osobami jednajícími ve shodě ve smyslu § 66b obchodního zákoníku. Definitivním ovládnutím struktury v prosinci 2001 vznikla žalobci povinnost učinit nabídku převzetí, a to nejpozději do 1. 3. 2002. Protože žalobce v této lhůtě ani po jejím uplynutí tuto povinnost nesplnil, dopustil se podle Komise porušení § 183b odst. 1 obchodního zákoníku. Ustanovení § 183d odst. 1 obchodního zákoníku založilo od 1. 1. 2001 žalobci povinnost oznámit dosažení nebo překročení příslušného podílu na hlasovacích právech Komisi, Středisku a cílové společnosti. Tuto povinnost měl žalobce dle přechodných ustanovení splnit nejpozději 2. 7. 2001. Ačkoli žalobce v rozhodné době jednal ve shodě se společnostmi S. a T., a disponoval tudíž více než 60 % hlasovacích práv, tuto oznamovací povinnost nesplnil.

\*) S účinností od 1. 4. 2006 název změněn na zákon o dohledu v oblasti kapitálového trhu a o změně a doplnění dalších zákonů.

Prezidium Komise pro cenné papíry rozhodnutím ze dne 13. 9. 2004 rozklad zamítlo a rozhodnutí Komise potvrdilo.

Žalobce v žalobě mj. namítal, že Komise zahájila řízení pro jiný skutek, než za který mu posléze uložila pokutu. Řízení zahájila pro možné porušení oznamovací povinnosti stanovené v § 183d odst. 1 a 6 obchodního zákoníku ve spojení s čl. VIII bod 29 přechodných ustanovení k novele obchodního zákoníku č. 370/2000 Sb., avšak pokutu udělila za to, že žalobce podle názoru Komise jednal ve shodě se společnostmi S. a T., a disponoval tudíž podílem na hlasovacích právech společnosti P. přesahujícím 60 %. Napadená rozhodnutí dále přesně nespecifikují, jakým způsobem měla žalobci vzniknout povinnost učinit nabídku převzetí. Žalobci měla dle odůvodnění napadených rozhodnutí vzniknout povinnost učinit nabídku převzetí ovládnutím *off-shore* struktury bývalé akciové společnosti I., tedy tím, že začal jednat ve shodě s ostatními společnostmi ve smyslu § 183b odst. 12 obchodního zákoníku, a nikoli tím, že došlo k nabytí rozhodujícího podílu na hlasovacích právech cílové společnosti. Tyto dva způsoby vzniku povinnosti učinit nabídku převzetí jsou dle žalobce v § 183b odst. 13 obchodního zákoníku zřetelně odlišeny.

Komise s žalobou nesouhlasila a ve svém podrobném vyjádření k žalobě navrhla její zamítnutí.

Městský soud v Praze rozhodnutí prezidia Komise pro cenné papíry zrušil z důvodu nepřezkoumatelnosti pro nesrozumitelnost i pro nedostatek důvodů a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

### **Z odůvodnění:**

(...) Soud tedy konstatuje, že nelze přesně určit, za jaký skutek byla sankce v daném případě uložena. Soud souhlasí s prezidiem Komise, že v průběhu správního řízení může dojít a nutně často dochází ke zpřesňování vymezení skutku, pro nějž bylo řízení zahájeno, avšak pouze do té míry, pokud se stále

jedná o tentýž skutek. Lze se ztotožnit i s názorem, že není nutné určit dobu vzniku povinnosti učinit nabídku převzetí a dobu porušení této povinnosti na den přesně, je však třeba ji určit natolik určitě, aby bylo zcela jasné, v čem protiprávní jednání spočívalo a jaká právní úprava se k tomuto protiprávnímu jednání vztahuje. V daném případě není jasné, zda k porušení povinnosti učinit nabídku převzetí při ovládnutí cílové společnosti došlo v roce 2002, 2001, nebo 2000, a dále není jasné, zda byla sankce udělena skutečně za tento delikt, pro nějž bylo řízení také zahájeno, anebo za delikt jiný, který spočívá v porušení povinnosti učinit nabídku převzetí u cílové společnosti již ovládané při dosažení nebo překročení podílu tří čtvrtin hlasovacích práv. Napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí vydané v I. stupni, tedy v tomto ohledu trpí nepřezkoumatelností pro nedostatek důvodů.

Rozhodnutí správního orgánu I. stupně je v této otázce navíc nesrozumitelné, neboť obsahuje rozpor mezi výrokem a odůvodněním rozhodnutí. Zatímco ve výroku rozhodnutí Komise uvádí, že žalobce porušil povinnost, která mu vznikla poté, co spolu se společnostmi P., K., L., T. a B. „*přesáhl podíl na hlasovacích právech ve výši tří čtvrtin*“, a zdá se tudíž, že žalobce byl postižen za porušení povinnosti učinit opětovnou nabídku převzetí u cílové společnosti již ovládané při dosažení nebo překročení podílu tří čtvrtin hlasovacích práv, z odůvodnění rozhodnutí vyplývá porušení povinnosti učinit prvotní nabídku převzetí při ovládnutí cílové společnosti, přičemž se hovoří o rozhodném podílu na hlasovacích právech ve výši 96,22 %, jenž měl vzniknout tím, že dotčené společnosti začaly v prosinci 2001 jednat ve shodě. Nesrozumitelnost rozhodnutí správního orgánu prvního stupně neodstranilo posléze ani napadené rozhodnutí, které rovněž hovoří o porušení povinnosti učinit nabídku převzetí při ovládnutí cílové společnosti, a je tudíž zatíženo shodnou vadou.

## Právo na informace: fiktivní rozhodnutí Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti

k § 79 odst. 1 soudního řádu správního

Ustanovení věty druhé § 79 odst. 1 s. ř. s. vylučuje žalobní legitimaci v případech, kdy sice správní orgán ve skutečnosti požadované rozhodnutí nevydal, avšak v důsledku splnění podmínek stanovených zvláštním zákonem vznikla fikce, že rozhodnutí o určitém obsahu bylo vydáno. V takových případech není založena pravomoc soudu poskytovat ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle dílu druhého hlavy druhé části třetí soudního řádu správního a soud se žalobou nemůže meritorně zabývat. Chybí tak základní podmínka řízení, za které soud může jednat a rozhodovat ve věci.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2007, č. 1 Ans 5/2007-195)

**Věc:** Eduard Š. proti 1) starostce obce Kněževy, 2) zastupitelstvu obce Kněževy, o poskytnutí informace, o kasační stížnosti žalobce.

Podáním ze dne 27. 10. 2004 adresovaným „Obci Kněževy, k rukám starostky obce“ žádal žalobce dle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím (dále jen „zákon o svobodném přístupu k informacím“), o poskytnutí jím specifikovaných informací ohledně smlouvy o výpůjčce vlečky uzavřené se společností s ručením omezeným H. a schválené zastupitelstvem obce. Následně dne 15. 11. 2004 podal žalobce stejným způsobem adresované odvolání, protože marně uplynula lhůta pro vyřízení jeho žádosti ze dne 27. 10. 2004.

Žalobou podanou ke Krajskému soudu v Praze se žalobce domáhal, jednak aby krajský soud uložil žalovanému správnímu orgánu v přiměřené lhůtě rozhodnout o jeho odvolání ze dne 15. 11. 2004 a dále aby krajský soud pro nezákonnost zrušil fiktivní rozhodnutí, kterým bylo toto jeho odvolání zamítnuto. Jako žalovaný správní orgán žalobce označil „Obecní zastupitelstvo obce Kněževy u Rakovníka“.

Výrokem č. I. svého rozsudku ze dne 16. 3. 2005 Krajský soud v Praze zrušil fiktivní „rozhodnutí starostky Obce Kněževy u Rakovníka o odvolání ze dne 15. 11. 2004“, jímž žalobce napadl (fiktivní) „rozhodnutí Obce Kněževy o odepření informace“, a věc vrátil starostce obce k dalšímu řízení. V odůvodně-

ní rozsudku krajský soud konstatoval, že fiktivní rozhodnutí není a ani nemůže být odůvodněno, jak vyžaduje § 47 odst. 3 správního řádu (č. 71/1967 Sb.), a je proto nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Dále uvedl, že v dalším řízení starostka obce rozhodne o odvolání žalobce proti fiktivnímu rozhodnutí obecního úřadu, a to tak, že rozhodnutí bude mít všechny zákonem stanovené náležitosti a musí být vydáno ihned po nabytí právní moci rozsudku krajského soudu, protože lhůta k rozhodnutí o odvolání podle § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím již uplynula. Výrokem č. II. rozsudku zamítl krajský soud žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, jíž se žalobce domáhal, aby bylo starostce obce uloženo vydat v přiměřené lhůtě rozhodnutí o odvolání ze dne 15. 11. 2004, jímž žalobce napadl fiktivní rozhodnutí Obce Kněževy o odepření informace. Uvedl, že s ohledem na fikci zamítavého rozhodnutí odvolacího orgánu upravenou v § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím je namíste žaloba proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 s. ř. s. Konečně výrokem č. III. rozsudku krajský soud uložil oběma žalovaným povinnost zaplatit společně a nerozdílně na soudním poplatku částku 2000 Kč na účet krajského soudu. Krajský soud v odůvodnění rozsudku dále upřesnil, že účastenství starostky obce

v předmětném soudním řízení vyplývá z § 69 s. ř. s., podle něhož je žalovaným správním orgánem ten, který rozhodl v posledním stupni. Nebylo chybou žalobce, jestliže v žalobě označil jako žalovaný správní orgán „*Obecní zastupitelstvo obce Kněževes u Rakovníka*“. Krajský soud rovněž nepovažoval za nesprávný postup žalobce, když svou žádost o poskytnutí informace adresoval obci s dodatkem „*k rukám starostky obce*“.

Dne 26. 9. 2005 rozhodla o žalobcově odvolání ze dne 15. 11. 2004 starostka obce, přičemž v odůvodnění poukázala na výsledek řízení vedeného před krajským soudem. Toto rozhodnutí bylo následujícího dne doručeno žalobci.

Proti výše uvedenému rozsudku krajského soudu brojil žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Výrok rozsudku č. I. je podle něj nesrozumitelný, a tedy nepřezkoumatelný, když zrušované rozhodnutí starostky není dostatečně specifikováno (chybí datum jeho vydání, jež by mělo připadnout na 30. 11. 2004) a žalovaným správním orgánem bylo také obecní zastupitelstvo, případně obecní úřad. Krajský soud měl správně zrušit i fiktivní rozhodnutí obecního úřadu. Dále stěžovatel poukázal na rozpor výroku rozsudku č. II. s odůvodněním, v němž krajský soud konstatoval povinnost starostky obce vydat rozhodnutí ihned po právní moci rozsudku. Povinnost uložená v odůvodnění rozsudku je nevynutitelná, a proto měla být žalovanému správnímu orgánu uložena výrokem rozhodnutí. Stěžovatel tak byl donucen podat novou žalobu ve věci nečinnosti starostky obce. Kromě toho uvedený výrok dle žalobce neodpovídá dostupným precedentsním rozhodnutím v obdobných věcech a lhůta vyjádřená slovem ihned není dostatečně konkrétní. V rozsudku krajského soudu chybělo rovněž náležité vymezení předmětu sporu – a to informace, jejíž poskytnutí stěžovatel požadoval.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost proti výroku č. I. a č. III. rozsudku zamítl, výrok č. II. rozsudku zrušil a žalobu na ochranu proti nečinnosti zastupitelstva obce odmítl.

## Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, pokud jde o výrok napadeného rozsudku č. I., jímž krajský soud žalobci vyhověl a zrušil fiktivní rozhodnutí starostky obce o odvolání žalobce ze dne 15. 11. 2004. Žalobce tomuto výroku vytýká nepřesnost a nesrozumitelnost, již spatřuje ve způsobu označení zrušovaného správního rozhodnutí.

Fiktivní rozhodnutí nemůže být ze své podstaty identifikováno prostřednictvím správním orgánem přiděleného čísla jednacího. Takové rozhodnutí lze jednoznačně a nezaměnitelně identifikovat prostřednictvím vymezení předmětu daného rozhodnutí, tedy specifikací otázky, o níž bylo rozhodnuto. Výrok č. I. rozsudku krajského soudu tuto náležitost splňuje, když uvádí, že se zrušuje rozhodnutí, jímž starostka obce rozhodla o odvolání žalobce ze dne 15. 11. 2004. Doplnění data, kdy mělo být dle zákona fiktivní rozhodnutí vydáno, by v souzeném případě nepředstavovalo přesnější identifikaci rozhodnutí, neboť o tomtéž předmětu neexistovalo více (fiktivních) rozhodnutí starostky obce.

Nadto způsob identifikace napadeného fiktivního rozhodnutí zvolil sám žalobce v návrhu výroku uvedeném v jeho žalobě. Tento způsob označení zrušovaného rozhodnutí tak byl i pro žalobce zcela jasný a srozumitelný. Z rozhodnutí starostky obce ze dne 26. 9. 2005 je pak rovněž zřejmé, že ani na její straně nebyly žádné pochybnosti o tom, které (fiktivní) rozhodnutí bylo výrokem č. I. napadeného rozsudku krajského soudu zrušeno.

K dalším námitkám, jež žalobce směřoval proti výroku č. I. rozsudku, zdejší soud uvádí, že krajský soud postupoval v řízení o žalobě proti fiktivnímu rozhodnutí zcela správně, když jako s žalovaným jednal s tím, kdo skutečně žalovaným má být, a ne s tím, koho chybně označil v žalobě žalobce (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, čj. 5 Afs 16/2003-56, publikované pod č. 534/2005 Sb. NSS). K vydání napadeného fiktivního rozhodnutí byla dle § 16 odst. 2 zákona o svobodném přístupu k informacím, ve znění

účinném do 22. 3. 2006, příslušným správním orgánem starostka obce, když žalobcem požadovaná informace se týkala samostatné působnosti obce (srov. § 35 a násl. zákona č. 128/2000 Sb., o obcích).

Kasační námitku žalobce, že krajský soud měl zrušit také fiktivní rozhodnutí správního orgánu I. stupně, je pak třeba posoudit jako nepřipustnou dle § 104 odst. 2 s. ř. s. Nejvyšší správní soud odkazuje na usnesení rozšířeného senátu ze dne 28. 8. 2007, čj. 1 As 60/2006-106\*), v němž se mimo jiné uvádí, že „*principy, kterými je současný soudní přezkum správních rozhodnutí ovládnán, lze shrnout jako princip omezené kasace pouze bezprostředně předcházejícího rozhodnutí, poskytnutí možnosti nápravy správních pochybení v rámci správního řízení a jednota vnímání obou stupňů správního řízení pro účely soudního přezkumu. Tomuto vnímání také odpovídá to, čeho se může žalobce správní žalobou podle § 65 a násl. s. ř. s. domáhat; pokud je žaloba důvodná, žalobce se může domoci zrušení (správním orgánem v druhém stupni vydaného) správního rozhodnutí – § 78 odst. 1 s. ř. s. jasně stanoví, že pokud je žaloba důvodná, soud napadené rozhodnutí zruší. Ustanovení § 78 odst. 3 s. ř. s. je však odlišného charakteru – posouzení důvodů pro zrušení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně svěřuje do volné úvahy krajského soudu. Tomuto závěru svědčí nejen jazykový výklad daného ustanovení (podle okolností, které nejsou dále specifikovány, může soud zrušit i rozhodnutí správního orgánu nižšího stupně), ale také výklad logický a výše uvedená kasační filozofie soudního řádu správního. (...) Na zrušení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně nemá žalobce před krajským soudem právní nárok. Z absence nároku plyne absence povinnosti krajského soudu rozhodnout o (ne)zrušení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ve výroku soudního rozsudku“.* Pokud tedy žalobce brojí proti nezrušení rozhodnutí správního orgánu prvního stupně v kasační stížnosti, je taková námitka nepřipustná, neboť směřuje pouze proti důvodům rozhodnutí soudu, nikoliv proti výroku.

Nejvyšší správní soud však dále dospěl k závěru, že jsou dány podmínky pro zrušení výroku č. II. napadeného rozsudku, jímž krajský soud zamítl žalobu na ochranu proti nečinnosti. Důvodem však nejsou námitky vznesené žalobcem v kasační stížnosti, ale vady, jimiž trpí rozhodnutí o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu a k nimž zdejší soud přihlíží z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud je vázán rozsahem kasační stížnosti a důvody kasační stížnosti. Jen v zákonem stanovených případech je tato vázanost prolomena a soud je povinen přezkoumat napadené rozhodnutí v rozsahu širším, než v jakém bylo kasační stížností napadeno (§ 109 odst. 2 s. ř. s.), nebo z důvodů v kasační stížnosti neuplatněných (§ 109 odst. 3 s. ř. s.). Mezi takové důvody, kdy soud přezkouvává napadené rozhodnutí z úřední povinnosti, ustanovení § 109 odst. 3 s. ř. s. zařazuje i zmatečnost řízení před soudem, v němž bylo vydáno kasační stížností napadené rozhodnutí, spočívající v tom, že chyběly podmínky řízení. Tak tomu bylo i v nyní projednávané věci.

Podle § 79 odst. 1 s. ř. s. se ten, kdo bezvýsledně vyčerpal prostředky, které procesní předpis platný pro řízení u správního orgánu stanoví k jeho ochraně proti nečinnosti správního orgánu, může 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.

Citované ustanovení věty druhé § 79 odst. 1 s. ř. s. vylučuje žalobní legitimaci v případech, kdy sice správní orgán ve skutečnosti požadované rozhodnutí nevydal, avšak v důsledku splnění podmínek stanovených zvláštním zákonem vznikla fikce, že rozhodnutí o určitém obsahu bylo vydáno. V takových případech není založena pravomoc soudu poskytovat ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle dílu druhého hlavy druhé části třetí soudního řádu správního

\*) Publikováno pod č. 1456/2008 Sb. NSS.

a soud se žalobou nemůže meritorně zabývat, tzn. nemůže posuzovat její důvodnost. Chybí tak základní podmínka řízení, za které soud může jednat a rozhodovat ve věci.

Tak tomu bylo i v souzeném případě. Zákon o svobodném přístupu k informacím, ve znění účinném do 31. 12. 2005, upravoval v § 16 odst. 3 fikci negativního rozhodnutí o odvolání žadatele o informace pro případ, že odvolací správní orgán nerozhodl do 15 dní od předložení odvolání. Ostatně žalobce svou žalobou napadl právě i fiktivní rozhodnutí odvolacího orgánu a s touto žalobou byl u krajského soudu úspěšný.

Krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku sice správně uvedl, že v případě fikce rozhodnutí o odvolání dle § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím je namísto žaloba proti rozhodnutí dle § 65 s. ř. s. Nesprávně však posoudil procesní důsledky „existence“ fiktivního rozhodnutí při rozhodování o žalobě na ochranu proti nečinnosti, když tuto žalobu zamítl. Jestliže se totiž žalobce žalobou na nečinnost domáhal uložení povinnosti vydat rozhodnutí o jeho odvolání ze dne 15. 11. 2004, nebyla dána pravomoc soudu a žaloba měla být pro nedostatek této podmínky řízení krajským soudem odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Rozhodl-li krajský soud ve věci meritorně a žalobu na ochranu proti nečinnosti zamítl, bylo řízení

před soudem zmatečné, a Nejvyšší správní soud proto za použití ustanovení § 109 odst. 3 s. ř. s. napadený výrok č. II. rozsudku krajského soudu podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil a současně rozhodl o odmítnutí žaloby na ochranu proti nečinnosti.

Na okraj Nejvyšší správní soud poznamenává, že krajský soud svým výrokem č. II. rozhodl o žalobě na ochranu proti nečinnosti ve vztahu ke starostce obce. Podle § 79 odst. 2 s. ř. s. je však žalovaným ten správní orgán, který má podle žalobního tvrzení povinnost vydat požadované rozhodnutí. Jinými slovy, účast určitého správního orgánu v řízení je založena tím, že žalobce tento orgán v žalobě jako žalovaného označí a krajský soud nezkontroluje, zda pravomoc vydat požadované rozhodnutí má jiný správní orgán, neboť povinnost by mohl uložit jen žalovanému, tj. tomu, kdo má povinnost vydat rozhodnutí podle žalobního tvrzení (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 11. 2004, čj. 3 Ans 2/2004-60, dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)). Žalobce ve své žalobě označil jako žalovaného správní orgán „*Obecní zastupitelstvo obce Kněžves u Rakovníka*“, žalovaným správním orgánem tak nebyla v daném případě starostka obce. Tato skutečnost však nemá, s ohledem na to, co bylo výše uvedeno k podmínkám řízení o žalobě, na rozhodování Nejvyššího správního soudu vliv.

## 1486

### **Pozemní komunikace: pravomoc silničního správního úřadu; řízení o odstranění pevné překážky Řízení před soudem: žaloba proti nečinnosti**

k § 29 odst. 3 a § 40 odst. 5 písm. c) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, ve znění zákonů č. 102/2000 Sb. a 132/2000 Sb.

k § 79 soudního řádu správního

**I. Ustanovení § 29 odst. 3 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, které svěřuje příslušnému silničnímu správnímu úřadu pravomoc nařídit odstranění pevné překážky z pozemní komunikace, se vztahuje i na veřejně přístupné účelové komunikace.**

**II. Řízení o odstranění pevné překážky z veřejné pozemní komunikace lze zahájit i na návrh osoby, která tuto komunikaci pravidelně užívá z naléhavé komunikač-**

ní potřeby, tedy zejména pokud daná komunikace zajišťuje přístup k nemovitostem vlastněným či užívaným touto osobou nebo podmiňuje určitý způsob využívání těchto nemovitostí.

**III. Působnost obecního úřadu jakožto silničního správního úřadu „ve věcech veřejně přístupných účelových komunikací“ dle § 40 odst. 5 písm. c) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, v sobě zahrnuje i pravomoc tohoto silničního správního úřadu v pochybnostech posoudit, zda se jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci, či o neveřejnou účelovou komunikaci umístěnou v uzavřeném prostoru či objektu (§ 7 odst. 2 téhož zákona). Vystane-li otázka charakteru účelové komunikace v řízení o návrhu na odstranění pevné překážky z této komunikace, posoudí ji silniční správní úřad jako otázku předběžnou a v závislosti na tom o návrhu meritorně rozhodne. Ani případný závěr silničního správního úřadu o tom, že jde o neveřejnou účelovou komunikaci, nezavazuje silniční správní úřad pravomocí, a tudíž ani povinnosti vydat rozhodnutí ve věci samé, jež může být předmětem dalšího přezkumu.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 11. 2007, čj. 6 Ans 2/2007-128)*

**Věc:** a) Vladimír D., b) Hana Š. a c) Jan K. proti Obecnímu úřadu Dobřeň o odstranění překážky z veřejné pozemní komunikace, o kasační stížnosti žalobců.

Žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu se žalobci u Krajského soudu v Praze domáhali, aby soud žalovanému jakožto příslušnému silničnímu správnímu úřadu uložil povinnost vydat rozhodnutí dle § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích o návrhu žalobců ze dne 9. 3. 2005. Podle něj měl správní úřad nařídít Jiřímu J., aby ve stanové lhůtě odstranil všechny pevné překážky umístěné na veřejně přístupné účelové komunikaci vedoucí přes pozemky v k. ú. Jestřebice u Kokořína. Žalobci zejména tvrdili, že uvedená komunikace byla zřízena v padesátých letech Jednotným zemědělským družstvem Jestřebice, v roce 1976 byla zpevněna a opatřena asfaltovým povrchem a v roce 1991 kompletně opravena. Uvedená komunikace spojuje podle tvrzení žalobců mimo jiné i zemědělské a lesní pozemky v jejich vlastnictví. Po celou dobu své existence byla tato komunikace veřejně přístupná a nikdy nebyla zemědělským družstvem ani jeho nástupcem, Státním statkem Vysoká, oplocena či uzavřena, nebylo zde umístěno ani žádné omezující dopravní značení. Podle názoru žalobců se tedy jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci ve smyslu § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích. V roce 2001 vybudoval tehdejší vlastník výše uvede-

ných pozemků pan Jiří J. pevné překážky v podobě dvoukřídle dřevěné plaňkové brány a plaňkového plotu, čímž učinil předmětnou komunikaci neprůjezdnou. Plaňková brána byla realizována bez stavebního povolení či ohlášení a teprve na základě dodatečného ohlášení vydala Komise pro výstavbu Obecního úřadu Dobřeň „*povolení k oplocení*“, přičemž starostou obce Dobřeň byl v té době právě pan Jiří J.

Žalobci se proto domáhali ochrany proti neoprávněným zásahům do užívání účelové komunikace u Okresního soudu v Mělníku. Ten však dospěl k závěru, že přes předmětné pozemky pana J. vede veřejná účelová komunikace, proto usnesením ze dne 19. 1. 2005 řízení pro nedostatek pravomoci zastavil a věc postoupil žalovanému jakožto příslušnému silničnímu správnímu úřadu. Vzhledem k nečinnosti žalovaného zaslali žalobci žalovanému výše zmíněný návrh ze dne 9. 3. 2005, aby žalovaný uložil Jiřímu J. odstranění pevných překážek. Jelikož žalovaný nereagoval, zaslali mu žalobci dopis ze dne 6. 5. 2005, v němž se dotazovali na stav řízení. Na tento dopis odpověděl žalovaný vyjádřením ze dne 13. 6. 2005, v němž sdělil, že se bude věci zabývat zastupitelstvo obce. Dopisem ze dne 19. 7. 2005 žalobci žalovaného upozornili, že v této

věci má rozhodovat v přenesené působnosti obce žalovaný. Přípisem ze dne 15. 9. 2005 žalovaný žalobcům sdělil, že se neztotožňuje s názorem žalobců a Okresního soudu v Mělníku, že by se na předmětných pozemcích nacházela veřejně přístupná účelová komunikace, neboť přístupu veřejnosti bylo z vůle vlastníka zabráněno vybudováním uvedených překážek, čímž vlastník realizoval svá vlastnická práva zaručená ústavním pořádkem ČR. Žalobci následně podali podnět Krajskému úřadu Středočeského kraje k provedení opatření proti nečinnosti žalovaného ve smyslu § 50 správního řádu (č. 71/1967 Sb.), tedy k atrakci věci. Krajský úřad Středočeského kraje rozhodl dne 22. 11. 2005 o odložení tohoto podnětu, neboť pozemek není v katastru nemovitostí veden jako „*ostatní komunikace*“, navíc je třeba jej považovat za uzavřený prostor ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích, nemůže tedy být veřejně přístupnou účelovou komunikací ve smyslu § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích.

S těmito závěry žalobci nesouhlasili, přičemž odkazovali na judikaturu Nejvyššího soudu (zejména rozsudek ze dne 7. 10. 2003, sp. zn. 22 Cdo 2191/2002), podle níž se veřejnou cestou, tedy veřejně přístupnou účelovou komunikací ve smyslu § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích pozemek v soukromém vlastnictví stává věnováním. Je-li cesta věnována obecnému užívání, nemůže mu být odňata soukromoprávní dispozicí. U starších cest platí, že byly-li užívány odnepaměti z naléhavé komunikační potřeby, jde o účelovou komunikaci. Žalobci tedy zdůrazňovali, že vznik účelové komunikace není podmíněn zápisem do katastru nemovitostí. V daném případě nebylo vydáno povolení příslušného silničního správního úřadu k omezení veřejného přístupu na uvedenou komunikaci ve smyslu § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, uzavřeným prostorem se účelová komunikace stala až po jejím protiprávním uzavření panem Jiřím J. Skutečnost, že nemovitosti žalobců jsou přístupné ještě prostřednictvím jiné pozemní komunikace, není pro posouzení dané věci

relevantní, navíc tento alternativní přístup neumožňuje vjezd zemědělské techniky, znemožňuje proto hospodaření na zemědělských pozemcích ve vlastnictví žalobců.

Krajský soud v Praze rozsudkem ze dne 13. 3. 2007 žalobu zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí kromě dalšího uvedl, že za rozhodující v předmětné věci považuje otázku, zda se na pozemku nachází pozemní komunikace, či nikoli, a pokud ano, jaké kategorie. Uvedený pozemek je v katastru nemovitostí zapsán jako zastavěná plocha a nádvoří, způsob využití společný dvůr. Od 50. do 90. let, kdy byl pozemek v užívání socialistických zemědělských organizací, sloužila část pozemku jako komunikace, nejen pro potřeby těchto organizací, ale i veřejnosti. Tato komunikace nebyla zařazena do seznamu místních komunikací a neexistuje ani žádný doklad o tom, že by na její stavbu mělo být vydáno stavební povolení. Komunikace na předmětném pozemku se podle názoru krajského soudu nachází v uzavřeném prostoru – dvoru a slouží k potřebě vlastníka. Na tom nemůže nic změnit ani skutečnost, že v době, kdy byl tento pozemek protiprávně odňat původním vlastníkem, byla tato komunikace veřejně přístupná. Pokud vlastník pozemku vybudoval na svém pozemku na základě „*povolení k oplocení*“ vydaného příslušným stavebním orgánem v souladu se stavebním zákonem dřevěnou plaňkovou bránu a plaňkový plot, čímž omezil veřejný přístup na svůj pozemek, realizoval tím svá vlastnická práva k pozemku, především právo na ochranu majetku a bezpečnost. Z těchto důvodů dospěl krajský soud k závěru, že se na uvedeném pozemku nachází účelová komunikace ve smyslu § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích, která není přístupná veřejně, ale v rozsahu a způsobem, který stanoví vlastník uzavřeného prostoru. Podle názoru krajského soudu se nejedná o komunikaci, jež by byla věnována obecnému užívání, ani se nejedná o pozemní komunikaci odnepaměti veřejně užívanou z naléhavé komunikační potřeby. Vzhledem k tomu, že návrh žalobců se týkal komunikace, která není veřejně přístupnou účelovou komunikací, neměl žalovaný v této

věci působnost silničního správního úřadu (§ 40 odst. 5 zákona o pozemních komunikacích), neměl tudíž pravomoc o návrhu rozhodnout. Výše zmíněné sdělení žalovaného ze dne 26. 9. 2005 proto krajský soud považoval za věcně správné a v souladu se zákonem. Žalovaný tedy nebyl podle soudu ve věci nečinný, neboť zákon mu v daném případě neumožňoval vydat ve věci rozhodnutí.

Proti tomuto rozsudku brojili žalobci (stěžovatelé) kasační stížností, v níž zejména namítali, že krajský soud sice správně zjistil, že se na uvedených pozemcích nachází komunikace, která byla veřejně přístupná, dospěl však k chybnému závěru o tom, že vlastník pozemku realizoval svá vlastnická práva, když na základě „*povolení k oplocení*“ vydaného v souladu se stavebním zákonem omezil přístup na svůj pozemek. Stěžovatelé poukazovali na to, že „*povolení k oplocení*“ je třeba ve smyslu § 57 odst. 2 stavebního zákona (č. 50/1976 Sb.) považovat za pouhé sdělení stavebního úřadu, že nemá námitek k provedení ohlášené drobné stavby, přičemž takové sdělení nenahrazuje dle § 11 odst. 2 vyhlášky č. 132/1998 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení stavebního zákona, rozhodnutí, vyjádření či stanoviska dotčeného orgánu státní správy. Veřejný přístup na účelovou komunikaci může dle § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích omezit na návrh vlastníka pouze příslušný silniční správní úřad. Krajský soud tedy měl podle stěžovatelů dospět k závěru, že rozhodnutí o omezení přístupu k této komunikaci nebylo nikdy vydáno, a že se tudíž jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci. Svémocné omezení tohoto přístupu je tudíž protiprávním jednáním vlastníka pozemku, přičemž žalovaný je povinen chránit obecné užívání předmětné komunikace, a vydat tedy rozhodnutí o návrhu stěžovatelů ze dne 9. 3. 2005.

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

### **Z odůvodnění:**

Pokud jde o samotné stížní důvody, Nejvyšší správní soud musí přisvědčit kasační

stížnosti v tom ohledu, že se krajský soud dopustil nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky týkající se předmětné komunikace; úvaha Nejvyššího správního soudu se však opírá o jiná východiska, než uváděli stěžovatelé. Nejvyšší správní soud je totiž toho názoru, že krajský soud chybně považoval otázku, zda se v daném případě jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci, či o účelovou komunikaci neveřejnou, za rozhodující pro své rozhodnutí o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu.

Jak Nejvyšší správní soud již konstatoval ve své předešlé judikatuře, viz např. rozsudek ze dne 26. 6. 2007, čj. 4 Ans 10/2006-59, zveřejněný na adrese [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz), žalobou podle § 79 a násl. s. ř. s. se lze úspěšně domáhat ochrany v případech, kdy správní orgán má povinnost vydat ve správním řízení rozhodnutí ve věci samé nebo má povinnost vydat osvědčení, kdy je tedy žalobce nositelem veřejného subjektivního práva na vydání rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. Správní soud přitom nemůže přikázat správnímu orgánu vydat rozhodnutí o určitém obsahu, ale právě jen ve stanovené lhůtě meritorně rozhodnout. Právo na vydání správního rozhodnutí ve věci samé má žalobce obecně tehdy, pokud probíhá správní řízení, jehož je účastníkem. K zahájení takového řízení mohlo podle správního řádu účinného do 31. 12. 2005 dojít buďto tím, že ve věci příslušnému správnímu orgánu došel návrh fyzické nebo právnické osoby (§ 18 odst. 2 věta první správního řádu), pokud šlo o řízení, které bylo možné zahájit na návrh, nebo tím, že příslušný správní orgán učinil vůči účastníku řízení první úkon (§ 18 odst. 2 věta druhá správního řádu), pokud šlo o řízení, které správní orgán oprávněně zahajoval z moci úřední. Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, obsahuje v § 44 a § 46 obdobnou úpravu, pouze s tím rozdílem, že k zahájení řízení z moci úřední dochází oznámením tohoto zahájení prvním z účastníků, o jejichž právech nebo povinnostech má být v tomto řízení rozhodováno.

V daném případě není sporu o tom, že žalovaný nezahájil správní řízení o odstranění

překážek z dané komunikace z moci úřední, je tedy třeba zkoumat, zda stěžovatelé podali takový návrh, který by byl způsobilý takové řízení zahájit, a pokud ano, zda k němu byl žalovaný věcně a místně příslušný. V této souvislosti je třeba zmínit, že stěžovatelé se domáhali, aby soud nařídil panu Jiřímu J. odstranění zmíněných překážek již žalobou u Okresního soudu v Mělníku, který však řízení o této žalobě pro nedostatek pravomoci zastavil a věc postoupil žalovanému jakožto podle názoru tohoto soudu věcně a místně příslušnému silničnímu správnímu úřadu. Zároveň stěžovatelé upřesnili své podání směřující nyní vůči žalovanému tak, že se domáhají, aby žalovaný nařídil panu Jiřímu J. odstranění pevných překážek z veřejné účelové komunikace ve smyslu § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích. Podle tohoto ustanovení jsou vlastníci pevných překážek, na jejichž umístění nebylo vydáno povolení, povinni je odstranit na svůj náklad a ve lhůtě stanovené silničním správním úřadem.

Je tedy zřejmé, že silniční správní úřad obecně má pravomoc vést správní řízení, jehož výsledkem může být rozhodnutí o povinnosti odstranit pevné překážky z pozemní komunikace. V odborné veřejnosti se vyskytují názory, že tato pravomoc silničního správního úřadu dle § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích se vztahuje pouze na dálnice, silnice či místní komunikace, nevztahuje se však na veřejně přístupné účelové komunikace (viz stanovisko veřejného ochránce práv, *„Veřejné cesty – místní a účelové komunikace“*, Sborník stanovisek veřejného ochránce práv – 1/2007, str. 23). Nejvyšší správní soud ovšem tento názor nesdílí, neboť vychází z předpokladu, že jedním ze základních účelů zákona o pozemních komunikacích je poskytnout účinnou ochranu obecnému užívání pozemní komunikace, a to včetně obecného užívání veřejně přístupné účelové komunikace.

Obecné i zvláštní užívání určitého statku, typicky právě veřejné cesty, jsou tradičními instituty veřejného práva, jež jsou v současné době vymezeny také v § 19 až 29 zákona o pozemních komunikacích. Pro obecné užívání,

tedy nevýlučné užívání statku odpovídající jeho určení, je charakteristické, že oprávnění k takovému užívání vzniká předem neurčenému okruhu uživatelů, tedy nejde o soukromá práva konkrétních osob k věci cizí (věcná břemena), a vzniká přímo ze zákona, na rozdíl od užívání zvláštního, které bývá vázáno na vydání určitého individuálního správního aktu (viz Hendrych D. a kol.: *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání, Praha: C. H. Beck, 2006, str. 303 až 307). V tomto duchu je obecné užívání upraveno i v § 19 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, podle něhož smí každý, s výjimkou zvláštních, zákonem stanovených případů, užívat bezplatně pozemní komunikace, a to obvyklým způsobem, k účelům, ke kterým jsou určeny, a při respektování předpisů o provozu na pozemních komunikacích. Toto oprávnění svědčí každému uživateli jakékoli veřejné cesty, tedy i veřejně přístupné účelové komunikace, byť se taková komunikace, pokud je z hlediska občanského práva samostatnou věcí, nebo pozemek, k němuž v opačném případě náleží, nachází v soukromém vlastnictví.

Jak vyplývá z dosavadní judikatury (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 11. 2000, sp. zn. 22 Cdo 1868/2000, již citovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. 10. 2003, sp. zn. 22 Cdo 2191/2002, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2004, čj. 5 As 20/2003-64, [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)), zákon o pozemních komunikacích je třeba vykládat v souladu s čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod tak, že veřejně přístupná účelová komunikace nemůže vzniknout proti vůli vlastníka dotčeného pozemku. Jestliže však vlastník s jejím zřízením souhlasil, jsou jeho soukromá práva v takovém případě omezena veřejnoprávním institutem obecného užívání pozemní komunikace, které nemůže být vyloučeno jednostranným úkonem vlastníka, jenž takový souhlas udělil, ani jeho právními nástupci (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 2. 2006, sp. zn. 22 Cdo 1173/2005). Veřejnou cestou se tedy pozemek stává jeho věnováním obecnému užívání, ať již vlastníkem výslovně projevěným nebo konkludentním. Rovněž komunikace, u níž sice již nelze zjistit, zda byla některým

z předchozích vlastníků obecnému užívání věnována, jež však byla jako veřejná cesta užívána odnepaměti z naléhavé komunikační potřeby, je veřejně přístupnou účelovou komunikací. Novodobá judikatura v tomto ohledu navazuje již na rozhodovací praxi předválečného Nejvyššího správního soudu (srov. rozhodnutí Boh. A 10017/32). Ke vzniku veřejně přístupné účelové komunikace tedy není třeba správního rozhodnutí ani není podstatné, jak je příslušný pozemek, na němž se komunikace nachází, veden v katastru nemovitostí či jak byl evidován v minulosti. Podstatné je, zda tento pozemek splňuje veškeré znaky veřejně přístupné účelové komunikace uvedené v § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, tedy zda jde o dopravní cestu, určenou k užití silničními a jinými vozidly a chodci, která slouží ke spojení jednotlivých nemovitostí pro potřeby vlastníků těchto nemovitostí nebo ke spojení těchto nemovitostí s ostatními pozemními komunikacemi nebo k obhospodařování zemědělských a lesních pozemků. To, zda je pozemek účelovou komunikací, je třeba posoudit podle současného zákona o pozemních komunikacích, neboť tento zákon nemá žádné přechodné ustanovení, ze kterého by bylo možno dovodit, že právní poměry komunikací zřízených za platnosti dřívějších předpisů je třeba posoudit podle těchto předpisů.

Byť tedy užívání veřejně přístupné účelové komunikace může být za určitých podmínek omezeno, je třeba v obecné rovině souhlasit se stěžovateli, že se tak nemůže dít svémocně, ale jedinečně způsobem předvídaným v § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, tedy rozhodnutím silničního správního úřadu na návrh vlastníka účelové komunikace, pokud je to nezbytné k ochraně jeho oprávněných zájmů. V takovém řízení o návrhu na omezení přístupu na veřejně přístupnou účelovou komunikaci musí silniční správní úřad samozřejmě přihlížet rovněž k oprávněným zájmům dosavadních uživatelů dané komunikace, zvláště pak těch, kteří ji využívají pro přístup ke svým nemovitostem či pro něž možnost užívání dané komunikace podmiňuje způsob využití jejich pozemků.

Pokud ovšem vlastník oprávnění ostatních uživatelů komunikace nerespektuje a právě svémocným přehrazením komunikace jejímu užívání brání, jeví se být účinnou cestou k nápravě právě využití § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích, tedy vydání rozhodnutí, jímž silniční správní úřad nařídí odstranění pevných překážek z této komunikace. Přestože tedy zákon o pozemních komunikacích definuje pevné překážky v § 29 odst. 1 pouze ve vztahu k dálnicím, silnicím a místním komunikacím, má tato úprava podle názoru Nejvyššího správního soudu širší platnost, a lze proto v mezích § 29 odst. 3 cit. zákona naříditi odstranění rovněž takových překážek, které byly neoprávněně umístěny na veřejně přístupné účelové komunikaci. Tomuto výkladu nasvědčuje i pojetí přestupku a jiného správního deliktu dle § 42a odst. 1 písm. l) a § 42b odst. 1 písm. l) zákona o pozemních komunikacích, které rovněž nerozlišují kategorii pozemní komunikace, nýbrž postihují obecně neoprávněně umístění pevné překážky na pozemní komunikaci či její neodstranění ve lhůtě stanovené silničním správním úřadem.

Právní nauka ani rozhodovací praxe není jednotná v názoru, zda lze oprávnění k obecnému užívání veřejné komunikace považovat za veřejné subjektivní právo, jež by samo o sobě požívalo ochrany v rámci veřejné správy a subsidiárně rovněž ve správním soudnictví, nebo zda je obecné užívání komunikace chráněno silničním správním úřadem pouze z moci úřední na základě existence veřejného zájmu na jeho zachování. I kdyby ovšem samotná možnost obecného užívání veřejné cesty, která je otevřena každému potenciálnímu uživateli, subjektivním právem nebyla, musí podle názoru Nejvyššího správního soudu existovat veřejné subjektivní právo těch, kteří veřejnou cestu pravidelně užívají právě z naléhavé komunikační potřeby, tedy z toho důvodu, že daná komunikace zajišťuje přístup k jejich nemovitostem či umožňuje určitý způsob využití těchto nemovitostí. V těchto případech totiž ochrana obecného užívání komunikace úzce souvisí s ochranou vlastnických a jiných soukromých práv těchto už

vatelů, zároveň ovšem dle konstantní judikatury (viz např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 3. 5. 2000, sp. zn. 22 Cdo 178/99) není právě pro veřejnoprávní charakter institutu obecného užívání dána pravomoc soudů rozhodujících v občanském soudním řízení, ochrana těmto uživatelům pozemní komunikace tedy musí být poskytnuta v rámci veřejné správy a posléze ve správním soudnictví.

Nástrojem této ochrany se jeví být právě § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích. Podle čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod se každý může domáhat stanoveným postupem svého práva nejen u soudu, ale ve stanovených případech i u jiného orgánu. Byť tedy § 29 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích výslovně nestanoví, že by řízení o odstranění pevné překážky z pozemní komunikace bylo možné zahájit i na návrh fyzické či právnické osoby, lze za ústavně konformní považovat pouze takový výklad tohoto ustanovení, podle něhož řízení o odstranění pevné překážky z pozemní komunikace lze zahájit nejen z moci úřední, ale rovněž na návrh uživatele pozemní komunikace, který tvrdí, že byl umístěním pevné překážky dotčen na svých právech výše popsaným způsobem, což činili i stěžovatelé v předmětné věci. Žalovaný i krajský soud sice uváděli, že stěžovatelé mají ke svým pozemkům přístup po jiných komunikacích, nevypořádali se však s argumentací stěžovatelů, že tyto alternativní komunikace nejsou přístupné pro zemědělskou techniku, neumožňují tedy zemědělské obhospodařování pozemků stěžovatelů. Součástí spisového materiálu je navíc také přípis Okresního úřadu v Mělníku ze dne 5. 9. 2001, z něhož vyplývá, že zmíněné přístupové komunikace byly v době, kdy došlo k umístění zmíněných pevných překážek, zarostlé křovinami a neudržované.

Je tedy možné uzavřít, že návrh stěžovatelů, který byl žalovanému postoupen Okresním soudem v Mělníku, byl způsobilý zahájit ve smyslu § 18 odst. 2 správního řádu správní řízení o odstranění pevné překážky z pozemní komunikace, ovšem toliko za předpokladu, že žalovaný byl příslušný v takové věci rozhodnout. Krajský soud v Praze pochybil, po-

kud dospěl k závěru, že žalovaný pravomoc rozhodnout o návrhu stěžovatelů neměl. Je pravdou, že dle § 40 odst. 5 písm. c) zákona o pozemních komunikacích vykonávají obce působnost silničního správního úřadu „*ve věcech místních komunikací a veřejně přístupných účelových komunikací*“. Nicméně § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích zároveň svěčuje příslušnému silničnímu správnímu úřadu, jímž nemůže být nikdo jiný než obecní úřad dané obce, pravomoc v pochybnostech rozhodnout, zda z hlediska pozemní komunikace jde o uzavřený prostor nebo objekt, jinými slovy, zda se jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci dle § 7 odst. 1 zákona o pozemních komunikacích, nebo o neveřejnou účelovou komunikaci dle § 7 odst. 2 téhož zákona, umístěnou v uzavřeném prostoru nebo objektu, která slouží potřebě vlastníka nebo provozovatele tohoto prostoru nebo objektu.

Krajský soud správně zjistil, že se v daném případě jedná o účelovou komunikaci. S tímto hodnocením se Nejvyšší správní soud ztotožňuje, neboť mezi stranami nebylo sporné, že předmětný pozemek byl od 50. let užíván nejen předchozími vlastníky či organizacemi, které vykonávaly k pozemku právo hospodaření, ale i veřejností jako pozemní komunikace, a zároveň je zřejmé, že se nejedná o dálnici nebo silnici, a předmětná komunikace není vedena ani jako místní komunikace. U závěru, že jde o účelovou komunikaci, měl ovšem krajský soud zůstat. Správnímu soudu totiž nepřisluší, aby v rámci řízení o žalobě na ochranu proti nečinnosti správního orgánu posuzoval, zda se jedná o veřejně přístupnou účelovou komunikaci, nebo o účelovou komunikaci v uzavřeném prostoru či objektu. Jak již bylo řečeno, posouzení této otázky náleží dle § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích prvotně silničnímu správnímu úřadu, kterým je v daném případě žalovaný. Díkce citovaného ustanovení napovídá, že silniční správní úřad se touto otázkou musí zabývat v případě, vystanou-li o charakteru účelové komunikace pochybnosti, což se stalo právě v předmětné věci.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu vydává silniční správní úřad samostatně deklaratorní správní rozhodnutí dle § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích tehdy, byl-li podán takový návrh na určení charakteru veřejné komunikace, zároveň je však silniční správní úřad oprávněn i povinen posoudit si tuto otázku jako otázku předběžnou, vystane-li v rámci jiného správního řízení, k němuž je příslušný. Působnost obecního úřadu jakožto silničního správního úřadu „*ve věcech veřejně přístupných účelových komunikací*“ tedy nelze ve světle § 7 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích chápat úzce tak, že je dána pouze tam, vyjde-li v konečném důsledku najevo, že se v daném případě skutečně jedná o účelovou komunikaci veřejně přístupnou. Správní orgán nemůže v případě pochybností o charakteru účelové komunikace vést dokazování a následně, posoudí-li komunikaci jako neveřejnou, dospět k závěru,

že nemá ve věci pravomoc rozhodnout, a že tudíž žádné správní řízení ani nevedl, a vyřídit věc mimoprocesním způsobem, tedy vlastně připravit navrhovatele o adekvátní právní ochranu. Správní orgán, tedy v daném případě žalovaný, má pravomoc, a tudíž také povinnost o návrhu stěžovatelů na odstranění překážek z veřejně přístupné účelové komunikace rozhodnout. Pokud by dospěl po provedeném řízení k závěru, že se jedná o účelovou komunikaci veřejnosti nepřístupnou, je oprávněn návrh zamítnout, v opačném případě, zjistí-li zároveň, že pevné překážky jsou na veřejně přístupné účelové komunikaci umístěny neoprávněně, jsou splněny podmínky pro to, aby stávajícímu vlastníkovu bylo nařízeno jejich odstranění. I kdyby žalovaný posoudil otázku charakteru účelové komunikace nesprávně, šlo by o vadu způsobující nezákonnost jeho rozhodnutí, nikoli jeho nicotnost z důvodu nedostatku pravomoci.

## 1487

### **Daň z příjmů: výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů; úroky z půjček a úvěrů**

k § 25 odst. 1 písm. w) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2000

**Ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2000, vylučovalo uznání úroků z půjček nad stanovený limit v případě, že byla naplněna alespoň jedna z forem přímé nebo nepřímé účasti mezi poskytovatelem a příjemcem půjčky.**

(Podle rozsudku rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 11. 2007, čj. 2 Afs 165/2006-114)

**Prejudikatura:** srov. č. 689/2005 Sb. NSS.

**Věc:** Společnost s ručením omezeným M. proti Finančnímu ředitelství pro hlavní město Prahu o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Praze – Modřanech vydal dne 23. 10. 2003 dodatečný platební výměr na daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2000 ve výši 2 125 050 Kč. Odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí Finanční ředitelství pro hlavní město Prahu dne 27. 7. 2004 zamítlo.

Žalobci jako dlužníkovi byly akciovou společností M. jako věřitelem na základě

smluv poskytnuty půjčky, z nichž celkovou výši úroků ve výši 6 466 905 Kč žalobce uplatnil jako náklady vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů za zdaňovací období roku 2000. Finanční úřad Praha – Modřany ani žalovaný však uplatnění úroků z popsanych půjček neuznali; žalobci tak byla doměřena daň. Žalobce vznikl dne 1. 7. 1993 a akciová

společnost M. dne 14. 4. 1997, přičemž obě společnosti měly k datu uzavření půjček ve svém vedení shodné fyzické osoby. Pánové RNDr. Jan S. a Ing. Josef Š. působili ve statutárních orgánech obou společností (jednatelé, předseda představenstva, člen představenstva). Žalobce je rovněž jediným akcionářem akciové společnosti M.

Žalobce se bránil proti rozhodnutí žalovaného správní žalobou, kterou Městský soud v Praze dne 12. 4. 2006 zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že jestliže v daném případě stejné fyzické osoby byly ve vedení obou společností, pak ve vedení těchto společností s ohledem na úpravu danou obchodním zákoníkem působily tak, že subjekt, který poskytl úvěr (akciová společnost M.) se přímo účastnil na vedení příjemce úvěru (žalobce). Jiný výklad právní úprava neumožňuje. Přímou účast na vedení příjemce úvěru nebo půjčky ve smyslu § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů je třeba chápat jako faktickou možnost poskytovatele půjčky či úvěru (věřitele) ovlivňovat finanční politiku příjemce půjčky či úvěru (dlužníka). Tato reálná možnost vlivu věřitele na chod dlužníka je jako podmínka pro vyloučení úroků jako daňově uznatelných nákladů z § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů zcela zjevná a ze zákona předvídatelná a má přednost před terminologickým rozlišováním různých alternativ vztahů, které mohou při vedení, kontrole a jmění obou společností nastat a které dovozuje žalobce. Z dikce § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů nelze dovodit rozlišení jiného vztahu, než je vztah věřitele a dlužníka, a v tomto vztahu se mohou odvíjet alternativy ekonomicky a personálně spojených osob namítaných žalobcem, tj. je jím absorbován jak případ, kdy se jedna osoba podílí přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole nebo jmění druhé osoby, tak i případ, kdy se shodné fyzické osoby přímo nebo nepřímo podílejí na vedení, kontrole nebo jmění obou osob. V případě § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů jde o faktický vliv poskytovatele půjčky na chod příjemce půjčky a ten byl v daném případě nepochybně shledán. Ani skutečnost, že došlo k novele § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů a k novele

§ 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, nepodporuje názor žalobce, nýbrž přisvědčuje správnosti aplikace § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů finančními orgány. Novelizací uvedeného zákonného ustanovení totiž skutečně došlo pro účely tohoto ustanovení pouze k upřesnění formulace vztahu mezi věřitelem a dlužníkem, aniž by se změnil smysl dosavadní právní úpravy.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti rozsudku Městského soudu v Praze kasační stížností, v níž zejména namítal nesprávné posouzení právní otázky spočívající v nesprávném výkladu § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů v pojmu „*subjekty, které se účastní přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole či jmění příjemce úvěru půjčky*“. Soud podle stěžovatele dochází k rozdílnému výkladu téhož pojmu v § 23 odst. 7 a v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, konkrétně pak pojmu „*subjekty, které se účastní přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole či jmění jiného subjektu*“. Stěžovatel uvedl, že zákonodárce uvedeného pojmu užil pro označení jedné z forem ekonomického nebo personálního spojení osob, která se dle legální definice může vyskytovat ve třech subformách. Ekonomicky nebo personálně propojenými osobami tak jsou:

- fyzické osoby blízké,
- osoby v případě, kdy se jedna osoba podílí přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole nebo kapitálu druhé osoby, nebo
- osoby v případě, že se shodné právnické nebo fyzické osoby přímo nebo nepřímo podílejí na vedení, kontrole nebo jmění obou osob.

Stěžovatel poukázal na to, že i v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů je užito pojmu „*subjektů, které se účastní přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole či jmění příjemce úvěru nebo půjčky*“. Nesouhlasil dále se závěrem Městského soudu v Praze, že pojem obsažený v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů v sobě zahrnuje nejen případ, který je uveden po bodem 2), ale i případ, kdy stejné fyzické osoby jsou ve vedení

obou společností, tedy případ pod bodem 3). Tímto výkladem tak dochází ke smazání rozdílů mezi těmito alternativami. Stěžovatel měl za to, že pojem obsažený v jednom a téže zákonu, navíc v ustanovení po sobě jdoucích, nemůže mít odlišný význam, neboť by to bylo v rozporu s principem předvídatelnosti právní regulace a právní jistoty. Uvedl-li zákonodárce jako podmínku pro daňovou neuznatelnost určitých údajů v § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů jen jednu z alternativ ekonomického nebo personálního propojení, jež stojí vedle sebe v § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, konkrétně alternativu sub 3), a nikoli alternativu sub 2), vyloučil tak, aby se propojení v alternativě sub 2) na skutkovou podstatu, na niž dopadá § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, vztahovalo. Stěžovatel na podporu svého právního názoru poukázal na novelu § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů učiněnou zákonem č. 438/2003 Sb., již byl termín „*přímá nebo nepřímá účast věřitele na vedení dlužníka*“ nahrazen termínem „*spojené osoby*“ tak, jak je tento termín definován i v novelizovaném § 23 odst. 7, a z toho dovozoval, že znění § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů platné v době, kdy stěžovatel uzavřel smlouvy, vykazovalo určité formulační nepřesnosti, které však nemohly být daňovým subjektům známy, a tak nemohou být k jejich tíži. Podle stěžovatele již samotná novelizace dokládá, že uvedené ustanovení bylo v době rozhodné pro stěžovatele nesprávně formulováno.

Rozhodující tříčlenný senát při předběžné poradě zjistil, že v rozhodné otázce namítané kasační stížnosti se hodlá odchýlit od názoru dosud Nejvyšším správním soudem zastávaného. Konkrétně se jedná o názor 4. senátu vyslovený v rozsudku ze dne 14. 3. 2005, čj. 4 Afs 14/2003-78\*), a o názor 1. senátu vyslovený v rozsudku ze dne 15. 12. 2005, čj. 1 Afs 9/2005-74\*\*), který vycházel z toho, že pro užití § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, v rozhodném znění, není nezbytné, aby vždy pouze ovládací společnost

(věřitel) se podílela na vedení společnosti ovládané (dlužník). Podmínky tohoto ustanovení jsou naplněny i v situaci, kdy členové představenstva dceřiné akciové společnosti jsou současně jednateli mateřské společnosti s ručením omezeným a i v takové situaci se ovládaná společnost (věřitel) přímo podílí na vedení ovládací společnosti (dlužníka). Vyloučil, aby vztah mezi ovládací a ovládanou společností byl pouze „jednosměrný“, tj. že ovládací společností musí být vždy věřitel ve vztahu k dlužníkovi.

Rozhodující tříčlenný senát naopak zaujal názor, že dikce zákona předpokládá vyloučení úroků z výdajů pouze za situace, kdy se subjekt úvěr poskytující účastní přímo na vedení, kontrole či jmění příjemce úvěru nebo půjčky, tudíž že nemohou být vyloučeny úroky z úvěru či půjčky v případě, kdy jsou tyto podmínky naplněny pouze ve vztahu od dlužníka k věřiteli.

Vzhledem k tomu, že tříčlenný senát nebyl oprávněn sám se od stávajícího právního názoru odchýlit, předložil věc podle § 17 odst. 1 s. ř. s. rozšířenému senátu.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozhodl o kasační stížnosti věcně sám a kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

Za nesprávně posouzenou právní otázku označil stěžovatel výklad ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů. To v rozhodné době stanovilo, že za výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely nelze uznat také „*úroky z úvěrů, půjček (...), a to ve výši úroků z částky, o kterou úhrn úvěrů a půjček poskytnutých subjekty, které se účastní přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole či jmění příjemce úvěru a půjčky, v průběhu zdaňovacího období přesahuje (...)* čtyřnásobek výše vlastního jmění (...) příjemců úvěru a půjčky. Do úvěrů a půjček se nezahrnují úvěry a půjčky nebo jejich část, z nichž úroky jsou součástí ustupní ceny majetku, a dá-

\*) Dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

\*\*) Dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

*le prokazatelně poskytnuté bezúročné úvěry a půjčky. Účastí na kontrole či jmění se rozumí vlastnictví více než 25 % podílu na základním jmění nebo podílu s hlasovacím právem; podíl na základním jmění nebo podíl s hlasovacím právem ve zdaňovacím období se stanoví jako podíl součtu stavu k poslednímu dni každého měsíce a počtu měsíců ve zdaňovacím období (...).*

Výluka z možnosti uznat úroky z úvěrů či půjček za výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely se týká definované části úroků vyplacených za následujících podmínek: Musí se jednat o úroky z úvěrů či půjček poskytnutých subjekty (tj. fyzickými nebo právníckými osobami), které se účastní

- na vedení příjemce úvěru a půjčky (přímo nebo nepřímo),
- na kontrole příjemce úvěru a půjčky (přímo nebo nepřímo) nebo
- na jmění příjemce úvěru a půjčky (přímo nebo nepřímo).

Z dikce a vnitřního uspořádání § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů je patrné, že kterákoli z takto vymezených tří forem ovlivňování příjemce úvěru a půjčky jejím poskytovatelem (každá z nich navíc ve variantě ovlivňování přímého či nepřímého) postačí sama o sobě, je-li dána, a je tedy podmínkou dostatečnou k vyloučení daňové uznatelnosti příslušných úroků (přesněji řečeno jejich části nad zákonem stanovený maximální limit). Smyslem a účelem uvedeného ustanovení je zabránit přesouvání prostředků, jež by jinak podléhaly dani z příjmů, z jednoho z ovlivňovaných subjektů na druhý subjekt tak, že prvnímu z nich bude druhým poskytnut vysoký úvěrový rámec, z čehož pro něj zároveň vyplýne povinnost platit druhému subjektu relativně velké částky na úrocích. Vyloučí-li se u takovýchto úroků nad určitý zákonem připuštěný rámec jejich daňová uznatelnost, znemožní se tak tomu subjektu, který by měl úroky platit, možnost „vytvářet“ takovéto náklady snižující jeho daňovou povinnost (srov. k tomu, zejm. z hlediska mezinárodního daňového úniku, např. Pelech/Pelc:

*Daně z příjmů s komentářem. 2005. 6. vyd., ANAG, Olomouc 2005, str. 464). Existuje-li mezi dvěma subjekty vztah ovlivnění, lze předpokládat, že úvěrová pravidla mohou být mezi nimi nastavena tak, aby co nejvíc snižovala jejich daňovou povinnost koordinací vzájemných postupů, včetně např. úrokových sazeb a charakteru splátkového kalendáře, což je z hlediska maximalizace daňového výnosu nežádoucí.*

Rozšířený senát tak dospěl k závěru, že § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2000, vylučovalo uznání úroků z půjček nad stanovený limit v případě, že byla naplněna alespoň jedna z forem přímé nebo nepřímé účasti mezi poskytovatelem a příjemcem půjčky.

Z hlediska uplatnění kasační námítky je třeba hodnotit zejména účast na jmění příjemce půjčky, z hlediska rozhodnutí správního orgánu a městského soudu pak i účast na vedení, neboť z její danosti tyto orgány rovněž vycházely.

Účastí na jmění se rozumí více než 25 % podílu na základním jmění a otázkou je, zda tato účast musí být „jednosměrná“ v tom smyslu, že je dána pouze tehdy, když účasten jmění (v případě posleďně jmenovaných dvou forem tedy vlastníkem podílu) je poskytovatel úvěru nebo půjčky a „vlastněným“ jejich příjemce, anebo zda může být „obousměrná“, tj. že pro naplnění znaků skutkové podstaty účasti jmění příjemce úvěru postačí, aby příjemce úvěru či půjčky měl jmění poskytovatele. Izolovaný a striktně gramatický pohled na formulaci, že „*účastí na kontrole či jmění se rozumí vlastnictví více než 25 % podílu na základním jmění nebo podílu s hlasovacím právem*“, by sváděl k závěru, že „obousměrnost“ je přípustná a že dikce zákona ji nevylučuje, neboť uvedená formulace neříká, kdo má být vlastník podílu a kdo „vlastněný“, takže nic nebrání tomu, aby jak poskytovatel úvěru či půjčky, tak jeho příjemce mohli hrát obě role (k tomuto závěru dospěl *obiter dictum* Nejvyšší správní soud v rozsudcích výše označených).

Uvedený závěr však neobstojí s ohledem na ustanovení první věty § 25 písm. w) zákona o daních z příjmů v té její části, v níž se hovoří o poskytovateli úvěrů či půjček: Jako daňově uznatelné náklady jsou vyloučeny toliko úroky z „*úvěrů a půjček poskytnutých subjekty, které se účastní přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole či jmění příjemce úvěru a půjčky*“. O tom, že by rozhodné bylo též, účastnili-li se přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole nebo jmění poskytovatele úvěru jeho příjemce, zákon nehovoří. To ukazuje, že tento vztah do rozsahu normy v § 25 písm. w) zákona o daních z příjmů není zahrnut a že u tohoto typu vztahu mezi poskytovatelem a příjemcem půjčky (úvěru) *a priori* daňová uznatelnost úroků není vyloučena. Připustění „obousměrného“ vztahu by bylo v rozporu se základními principy výkladu daňových zákonů, jak byly formulovány např. v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44, publikovaném pod č. 689/2005 Sb. NSS a na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz). V uvedeném rozsudku soud uvedl, že ze základních principů daňového práva (a veřejného práva obecně), které jsou v daných souvislostech relevantní, plyne zákaz analogie v neprospěch daňového subjektu a zásada, že „*v případě, že daňový zákon z důvodu své nejasnosti, nesrozumitelnosti či nepřesnosti nebo ‚mezery v zákoně‘ umožňujete vícero rovnocenně přesvědčivých výkladů, je nutno použít takový z nich, který je vůči daňovému subjektu mírnější (neboť je věcí státu, aby formuloval své daňové zákony natolik jednoznačně, srozumitelně, přesně a úplně, aby minimalizoval výkladové nejasnosti; v opačném případě by se jednalo o nepřipustnou libovůli zákonodárce)*“. Potud lze dát stěžovateli v určitém ohledu za pravdu, neboť skutečně nelze v daňovém právu bez dalšího extenzivním výkladem rozšiřovat rozsah použitelnosti právní normy, znamená-li to nevýhodu pro daňový subjekt. Ve výsledku to však právní pozici stěžovatele nezmění.

Účast na vedení nemá v § 25 písm. w) zákona o daních z příjmů autonomní legální definici. Neobsahuje ji však ani § 23 odst. 7 zá-

kona o daních z příjmů, ve znění rozhodném pro zdaňovací období roku 2000. Ten operuje s pojmy „*ekonomicky nebo personálně nebo jinak spojených osob*“, přičemž tyto pojmy mají své legální definice ve větách čtvrté, páté a šesté uvedeného ustanovení. V § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, ve znění rozhodném pro věc stěžovatele, tak lze – a potud se stěžovatelem lze opravdu souhlasit – rozlišit tři zákonem předvídané formy ekonomického nebo personálního propojení osob:

- vztah fyzických osob blízkých (ve smyslu § 116 a násl. občanského zákoníku),

- vztah osob v případě, kdy se jedna osoba podílí přímo nebo nepřímo na vedení, kontrole nebo kapitálu druhé osoby, nebo

- vztah osob v případě, že se shodné právnické nebo fyzické osoby (tj. nikoli nutně jedna či druhá z obou posuzovaných osob, jejichž vztah je zkoumán, ale i právnické osoby třetí) přímo nebo nepřímo podílejí na vedení, kontrole nebo jmění obou posuzovaných osob.

Jak je z citované části § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů patrné, „*podílení se na vedení*“ v něm není ani pro případ sub 2), ani pro případ sub 3) definováno, naopak je – bez bližší specifikace – definičním znakem jiného obecnějšího legálního pojmu „*ekonomického a personálního propojení osob*“. Vztah mezi definicemi užitými v § 23 odst. 7 a § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, ve znění rozhodném pro zdaňovací období roku 2000, tedy není nikterak úzký – lze jistě souhlasit, že pojem „*podílení se na vedení*“, jakož i další společně užívané pojmy (podílení se, resp. účast na kontrole nebo jmění), nutno v obou případech vykládat obsahově totožně, nelze-li spatřovat důvody pro odlišné významy stejného pojmu užitého na dvou místech zákona (a ty zde – alespoň *prima facie* – Nejvyšší správní soud nevidí). V tomto ohledu lze jistě souhlasit s tezí stěžovatele, že racionální zákonodárce bude přinejmenším v jednom zákoně zpravidla mínit jedním legálním pojmem užitým na vícero jeho místech totožné významy.

Samotná tato teze však stěžovateli v obhajobě jeho právního názoru nijak nepomůže,

neboť jeho argumentace vztahem § 25 odst. 1 písm. w) a § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů je zcela nepřipadná. Pro posouzení, zda se na jeho případ ve zdaňovacím období roku 2000 ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů vztahuje, totiž nutno analyzovat, a to relativně autonomně, splnění podmínek daných tímto ustanovením a pouze podpůrně argumentovat komparací s § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů. Odlišností mezi § 25 odst. 1 písm. w) a § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů je totiž celá řada.

Rozhodnou odlišností je – jak již shora vyloženo – „jednosměrnost“ vztahu podle § 25 odst. 1 písm. w). Toto ustanovení dopadá na daňový subjekt pouze tehdy, jestliže je tento příjemcem úvěru od poskytovatele úvěru (půjčky), který má přímou nebo nepřímou účast na příjemcově vedení, kontrole nebo jmění; nedopadá však na vztah opačný, tj. je-li poskytovatel tím, na jehož vedení, kontrole nebo jmění má přímou nebo nepřímou účast příjemce. Naopak v § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů nelze „jednosměrnost“ nalézt – zákon zde neoperuje s pojmy „poskytovatele“ a „příjemce“ půjčky (úvěru), nýbrž povšechně hovoří o obchodních vztazích mezi ekonomicky nebo personálně propojenými osobami, včetně vztahů úvěrových.

Jak již bylo výše uvedeno, stěžovatel byl v období uzavírání dohody o půjčce ze dne 2. 5. 1997 a smlouvy o půjčce ze dne 2. 1. 1998 jediným akcionářem akciové společnosti M., kromě toho předseda představenstva akciové společnosti M. RNDr. Jan S. a člen jejího představenstva Ing. Josef Š. byli v této době současně jednatelem stěžovatele, tj. společnosti s ručením omezeným M. Obě fyzické osoby jednající za stěžovatele byly statutárními orgány, resp. členy statutárního orgánu obou obchodních společností. Poskytovatelem úvěru byla akciová společnost M., příjemcem úvěru byl stěžovatel (společnost s ručením omezeným M.). Pokud by se jednalo toliko o účast na kontrole či jmění stěžovatele, ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů by na stěžovatele nedopadalo; poskytovatel půjčky (akciová společnost M.) totiž neměl účast na kontrole či jmění

jejího příjemce, neboť tomu bylo právě naopak; tuto účast, a to ve formě přímé (vlastnění stoprocentního obchodního podílu poskytovatele) měl příjemce ve vztahu k poskytovateli.

Ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) však na stěžovatele dopadá proto, že poskytovatel půjčky (akciová společnost M.) měl účast na vedení stěžovatele, a to ve formě nepřímé. Účast na vedení není, jak již zmíněno, legálně definována ani v § 25 odst. 1 písm. w), ani v § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, jakkoli tohoto pojmu obě ustanovení užívají. Nezbývá tedy než jeho obsah určit výkladem. Pojem „*vedení*“ je v zákoně o daních z příjmů užíván nepochybně v souvislosti s obchodními společnostmi a družstvy. Obchodní zákoník zná legální pojem „*obchodního vedení*“ (viz zejm. jeho § 81, § 97 odst. 1, § 134, § 192 odst. 1, jež charakterizují, které orgány jednotlivých společností obchodní vedení vykonávají). Obchodním vedením se rozumí řízení společnosti, tj. zejména organizování a řízení její podnikatelské činnosti, včetně rozhodování o podnikatelských záměrech; obchodní vedení tedy ve své podstatě směřuje dovnitř společnosti, na rozdíl od jednání jménem společnosti. S ním je nelze ztotožňovat. Někdy na rozhodnutí učiněné v rámci obchodního vedení navazuje jednání jménem společnosti, a to tam, kde je k realizaci rozhodnutí (např. o určité obchodní strategii) nutné právní jednání vůči třetím osobám (viz v podrobnostech např. Štenglová/Plíva/Tomsa a kol.: *Obchodní zákoník. Komentář*. 6. vyd., Praha 2001, str. 346, komentář k § 81). Z povahy věci plyne, že obchodní vedení (stejně jako jednání společnosti „*navenek*“) mohou přímo vykonávat pouze fyzické osoby.

„*Obchodní vedení*“ ve smyslu obchodního zákoníku však nelze zcela ztotožňovat s pojmem „*vedení*“ užívaným zákonem o daních z příjmů v jeho § 25 odst. 1 písm. w) a § 23 odst. 7, jakkoli jsou si významově oba pojmy blízké. Pod pojmem „*vedení*“ budou nepochybně zahrnuty všechny formy „*obchodního vedení*“, vedle toho tam však budou spadat i některé další formy ovlivňování konkrétní činnosti obchodní společnosti, a to takové, které mají podstatný vliv na její

hospodaření, a tedy zprostředkovaně i na výši její daňové povinnosti z hlediska daně z příjmů právnických osob. Účastí na „vedení“ proto nutno rozumět zejména výkon funkce statutárního orgánu či členství v takovém orgánu, členství v jiném podobném orgánu jako např. v dozorčí radě a v některých případech i výkon funkce člena vrcholového vedení společnosti, má-li takovýto člen podle společenské smlouvy či stanov nebo nějakého vnitřního předpisu společnosti podstatný vliv na hospodaření společnosti (je-li např. oprávněn jménem společnosti přijímat pro ni půjčky na částky řádově srovnatelné s jejím základním kapitálem).

Účast na vedení ve smyslu § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů může mít jednak formu přímou, a to tehdy, když poskytovatel úvěru (půjčky) se sám osobně účastní na vedení příjemce půjčky (to je myslitelné pouze v případě, že poskytovatelem je fyzická osoba). Další formou je forma nepřímá, která je představitelná zejména tak, že osoby, které se účastní na vedení poskytovatele úvěru (půjčky), je-li tento obchodní společností či družstvem, tj. zejména jeho statutární orgány, členové jeho statutárních orgánů, členové jeho dozorčí rady či někteří další příslušníci vrcholového vedení, jsou zároveň účastní na vedení příjemce půjčky. Účast na vedení ve formě nepřímé se zde děje personálním propojením vedení obou právnických osob, které umožňuje fyzickým osobám, jež se na vedení obou účastní, mít potřebné informace o hospodaření obou společností a na základě toho optimalizovat daňovou povinnost.

Přesně o takový případ nepřímé účasti poskytovatele úvěru na vedení příjemce úvěru prostřednictvím personálního propojení vedení obou osob se jednalo v případě stěžovatele, když předseda představenstva a další člen představenstva poskytovatele byli v rozhodné době (k okamžiku uzavření obou smluv o půjčce) současně jednatelem příjemce. Jen a pouze z tohoto důvodu na stěžovatele § 25 odst. 1 písm. w) dopadá; nedopadá na něj z důvodu, že příjemce úvěru byl vlastním sta procent akcií poskytovatele úvěru,

a tedy měl účast na kontrole a jmění poskytovatele. Jinak řečeno, pokud by se stěžovatel jako příjemce úvěru spokojil pouze s vlastním sta procent akcií poskytovatele úvěru, aniž by jeho jednatele byli současně členy představenstva poskytovatele úvěru, ustanovení § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů by na něho ve zdaňovacím období roku 2000 nedopadalo.

Poukaz stěžovatele na novelizaci § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů, která byla provedena zákonem č. 438/2003 Sb., konkrétně jeho částí první, novelizačním bodem č. 183, a to s účinností od 1. 1. 2004, je sám o sobě opět vcelku případný, jakkoli na jeho právním osudu nic nezmění. Lze skutečně mít za to, že změna provedená zákonem č. 438/2003 Sb., a to nejen v novelizačním bodě č. 183 v části první, nýbrž i v novelizačním bodě č. 126, kterým bylo kompletně novelizováno ustanovení § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, byla reakcí na terminologickou nejasnost a nejednotnost do té doby platné úpravy. Zákonodárce novelou č. 438/2003 Sb. zavedl jednotný pojmový aparát platný jak pro skutkové podstaty podle § 25 odst. 1 písm. w), tak pro skutkové podstaty podle § 23 odst. 7 zákona o daních z příjmů, a to zavedením jednotného pojmu „spojených osob“ legálně definovaného v § 23 odst. 7 a jednoznačně se vztahujícího i na § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů. Tento pojem obsahově navazuje spíše na definici v původním znění § 23 odst. 7 nežli na definici v § 25 odst. 1 písm. w) a jeho základním rozdílem oproti předchozí úpravě je, že do aplikačního rozsahu § 25 odst. 1 písm. w) zákona o daních z příjmů zahrnuje úvěrové vztahy v „oboustranném“ režimu, tak jak tomu dříve bylo pouze v režimu § 23 odst. 7. Lze tedy říci, že novelizace provedená zákonem č. 438/2003 Sb. zaplňuje „mezeru“ v zákoně, díky níž předtím do režimu odepření daňové uznatelnosti úroků z úvěrů nespadala situace, kdy příjemce úvěru (půjčky) měl účast na vedení, kontrole či jmění poskytovatele, a spadala tam toliko situace, že tuto účast měl poskytovatel na příjemci.

## Daň z příjmů: finanční pronájem

k § 24 odst. 4 písm. b) a § 36 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2002

**Ustanovení § 36 odst. 1 písm. c) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, zvýhodňuje zdaňování příjmů na území České republiky plynoucích z pořízování movitých věcí ze zahraničí u tuzemských subjektů formou finančního pronájmu. Z gramatického výkladu tohoto ustanovení nelze dovodit, že by jeho aplikace byla podmíněna předem dohodnutou smluvní povinností předmět nájmu po ukončení doby trvání finančního pronájmu koupit. Tato povinnost je ve smyslu § 24 odst. 4 písm. b) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nezbytnou podmínkou pouze pro uznání určitého výdaje spojeného s finančním pronájmem do daňově uznatelných nákladů, nikoliv však určujícím kritériem pro posouzení charakteru nájemní smlouvy, tzn. zda se jedná o operativní, či finanční pronájem.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2007, čj. 5 Afs 24/2007-53)

**Prejudikatura:** srov. č. 600/2005 Sb. NSS a č. 1265/2007 Sb. NSS.

**Věc:** Společnost s ručením omezeným M. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Blatné dne 5. 10. 2005 žalobci předepsal k přímému placení daň z příjmů právnických osob vybíranou srážkou podle zvláštní sazby daně za zdaňovací období roku 2002 ve výši 109 577 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí brojil žalobce odvoláním, které žalovaný dne 27. 7. 2006 zamítl.

Uvedené rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, kterou Krajským soud v Českých Budějovicích dne 22. 1. 2007 zamítl. V rozsudku mimo jiné konstatoval, že v případě žalobcem předložené nájemní smlouvy nejde o finanční pronájem s následnou koupí, „*neboť zvláštní sazba daně 1 % lze vtáhnout jen na nájemné u finančního pronájmu za podmínky, že nájatá věc je po řádném ukončení nájemní smlouvy nájemcem skutečně odkoupena. Je-li v dané záležitosti sjednána pouze možnost koupě věci žalobcem, kdy záležitost pouze na vůli nájemce, zda odkoupí předmět nájmu, jedná se o operativní pronájem*“.

Rozsudek krajského soud napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž zejména uvádí, že zásadní právní otázkou řešenou sou-

dem i v předchozím správním řízení je definice pojmu „*finanční pronájem s následnou koupí nájaté věci*“ z hlediska daně z příjmu právnických osob. Stěžovatel je přesvědčen, že soud posoudil věc nesprávně. Soud tvrdí, že o finanční pronájem se může jednat pouze v případě, kdy je ve smlouvě předem výslovně sjednáno, že po skončení doby nájmu je nájemce povinen předmět nájmu odkoupit, případně je koupě přímo sjednána, zatímco v posuzovaném případě byl stěžovatel podle smlouvy pouze oprávněn po skončení doby nájmu předmět nájmu odkoupit, ale nemůže prokázat, že se tak stane. Soud se vypořádal s právními námitkami stěžovatele týkajícími se úvah o možném osudu předmětu nájmu během doby nájmu a po jeho skončení a dopadu na zdaňování příjmů z nájmu tak, že uvedl: „*Při úvaze o sazbě daně nelze vycházet z hypotetické úvahy o tom, co se může stát po ukončení nájmu, rozhodné je zjištění o typu nájmu na základě důkazních prostředků nabídnutých v daňovém řízení*.“ Argumentaci stěžovatele definicí pojmu „finanční pronájem“ v zákonech o DPH soud odmítl s tím, že se nejedná o problematiku DPH, ale daně z příjmu, přičemž zákon o da-

ních z příjmů neobsahuje odkaz na zákon č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „zákon o DPH“), a „*při zdanění zvláštní sazbou uvažuje s dvěma druhy nájmu, ty vzájemně odlišuje a takové rozlišení je třeba dodržet při podřazení nájmu příslušné daňové sazbě*“. Soud však neuvedl, ve kterém ustanovení podle jeho názoru zákon o dani z příjmů dva druhy nájmu odlišuje a jaké jsou zákonné diferenciační znaky. Soud tak fakticky akceptoval názor, podle kterého každý leasing je nutno považovat za operativní leasing a zdanit (v případě zahraničního pronajímatele) zvláštní sazbou daně ve výši 5 % pokud není prokázáno, že po skončení doby nájmu předmět nájmu bude převeden na nájemce. Stejně tak lze ale argumentovat obráceně: každý leasing, u něhož je sjednáno právo nájemce odkoupit po skončení doby nájmu předmět leasingu, je finančním leasingem, pokud není prokázáno, že nájemce své právo na odkoupení předmětu nájmu neuplatní, respektive pokud není prokázáno, že předmět nájmu na nájemce převeden nebude. Soud nijak nevysvětlil, proč by první argumentace měla mít přednost před druhou. Soud považuje za rozhodující to, co je uvedeno ve smlouvě, podle níž je třeba odlišit oba typy nájmu. Podle stěžovatele je ve smyslu § 2 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „daňový řád“), rozhodující stav skutečný, nikoliv formálněprávní. Podstatné pro zdanění je, zda skutečně k převodu předmětu nájmu po skončení nájmu dojde, či nikoliv. A to nelze dokazovat předem. Dokazovat lze pouze to, co se stalo v minulosti, případně současný stav, ale nelze žádným způsobem dokazovat budoucnost. Je třeba vzít v úvahu, že ani sjednání povinnosti nájemce předmět nájmu odkoupit, a dokonce ani přímé sjednání koupě po skončení doby nájmu v leasingové smlouvě nezaručuje, že k takové koupi skutečně dojde. Během doby nájmu totiž může předmět nájmu zaniknout nebo být odcizen, případně může pronajímatel zkrachovat a předmět nájmu může připadnout do konkursní podstaty, přičemž její správce má podle konkursního zákona právo od každé dosud i částečně nesplněné smlouvy odstoupit. Je zcela běžné a soudy nepo-

chybně známé z jeho činnosti, že leasingové smlouvy uzavírané leasingovými společnostmi obsahují zcela běžně ujednání o tom, že po skončení nájmu má nájemce právo (nikoliv povinnost) předmět nájmu za nějakou symbolickou cenu odkoupit, a že po skončení doby nájmu v drtivé většině případů (spíše až na velmi vzácné výjimky) dochází k převodu předmětu nájmu na (bývalého) nájemce. Nikoho by jistě ani nenapadlo tvrdit, že se v případě těchto smluv nejedná o finanční leasing. Takový přístup by vedl zcela mimo prostor oprávněných očekávání adresátů právních norem, který je podle judikatury Ústavního soudu pod soudní ochranou. Není pochyb, že pokud by stěžovatel uzavřel leasingovou smlouvu, podle níž by byl povinen předmět nájmu po skončení nájmu odkoupit, zdaňoval by nájemně zvláštní sazbou ve výši 1 % a po skončení doby nájmu by předmět nájmu neodkoupil, byl by správcem daně „doměřen“ do sazby 5 % odpovídající operativnímu leasingu a ze strany správce daně by šlo o postup oprávněný. Zdanění leasingového nájemného, jehož sazba v případě zahraničního pronajímatele je závislá na budoucích událostech, se prostě nemůže opírat o důkazy reality, ale pouze o důkazy racionálních předpokladů budoucích událostí, přičemž případné odchylky skutečného stavu od těchto předpokladů mohou a musí být vypořádány až poté, co k takové odchylce dojde, a to formou dodatečných daňových přiznání či hlášení nebo případně doměrky ze strany správců daně. Stěžovatel odkazuje na postupy v řízení o dani z přidané hodnoty při nárokování odpočtu daně.

Stěžovatel je dále přesvědčen, že nájemce má právo uplatnit daňové sazby platné pro finanční pronájem, pokud má dostatečné důvody se domnívat, že se o finanční pronájem skutečně může jednat, což v posuzovaném případě nepochybně platí. Správce daně má právo doměřit daň na úroveň operativního leasingu pouze v případě, že je schopen prokázat, že se o finanční leasing jednat v žádném případě nemůže. Pokud se z jakéhokoliv důvodu změní původní finanční leasing na leasing operativní, je povinností nájemce,

aby podal dodatečné daňové přiznání či hlášení a srážkovou daň za celou dobu nájmu dodatečně odvedl jako z nájmu operativního. Správce daně ale nemá žádný zákonný důvod požadovat, aby nájemce průběžně odváděl srážkovou daň jako z nájmu operativního a až následně po skončení doby nájmu a převodu předmětu nájmu požadoval vrácení její části. Je třeba vzít v úvahu i to, že správce daně má k dispozici dostatečně dlouhé lhůty pro doměření daně, aby v případě, že nájem zdaněný nájemcem jako finanční nebude završen převodem předmětu nájmu a nájemce daň dodatečně nepřizná a neodvede, dodatečně předepsal k placení rozdíl mezi srážkovou daní, která měla být zaplacená z operativního leasingu, a daní, kterou nájemce odvedl z leasingu finančního. A má-li správce daně pochybnosti, že srážková daň bude v budoucnu správně zaplacená, poskytuje mu zákon dostatek zajišťovacích instrumentů, např. zajištění na dosud nesplatnou daň. Soud odmítl argumentaci definicemi finančního pronájmu uvedenými v zákonech o DPH. Zákon č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, platný v letech 2002 a 2003, jichž se věc týká, definoval v § 2 odst. 2 písm. r) finanční pronájem jako „*přenechání zboží nebo nemovitosti za úplatu do užívání, jestliže si strany ve smlouvě o poskytnutí zboží či nemovitosti sjednají, že uživatel je oprávněn nebo povinen nabýt zboží nebo nemovitost, která je předmětem smlouvy, během platnosti této smlouvy nebo po jejím zániku*“. Nyní platný zákon č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, definuje v § 4 odst. 3 písm. g) finanční pronájem jako „*přenechání zboží nebo nemovitosti za úplatu do užívání podle smlouvy o finančním pronájmu, pokud si strany v této smlouvě sjednají, že uživatel je oprávněn nebo povinen nabýt zboží nebo nemovitost, která je předmětem smlouvy, nejpozději úhradou posledního závazku ze smlouvy*“. Jedná se sice o definice „*pro potřeby tohoto zákona*“, ale jelikož žádný jiný předpis finanční pronájem nedefinoval a nedefinuje odlišně, je podle názoru stěžovatele z důvodu jednoty právního řádu a důvěry v právní stát nutno z této definice vycházet i v jiných případech, například v otázkách daně z příjmu.

Soudu je třeba přisvědčit, že zákon o daních z příjmů, pokud jde o definici pojmu „*finanční pronájem s následnou koupí najaté věci*“, žádný odkaz na zákon o dani z přidané hodnoty neobsahuje. Problém je však v tom, že žádnou definici tohoto pojmu neobsahuje ani sám. Je přípustné, aby stejný termín měl v různých oblastech práva nebo různých předpisech rozdílný význam. Pojem „*finanční pronájem s následnou koupí najaté věci*“ však není v českém právním řádu definován nikde a pojem „*finanční pronájem*“ je definován pouze v zákonech o DPH. Podle stěžovatele není únosné, aby právní vztah, který vyhovuje zákonné definici finančního pronájmu podle jednoho daňového zákona, nebyl považován za finanční pronájem podle jiného daňového zákona, jenž žádnou vlastní definici finančního pronájmu neobsahuje.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasáční stížnosti zejména konstatoval, že v případě pronájmu strojů na základě nájemní smlouvy ze dne 1. 5. 2002 se nejedná o finanční pronájem, nýbrž o operativní pronájem. V předmetné nájemní smlouvě ze dne 1. 5. 2002 bylo v čl. III. ujednáno mezi nájemcem a pronajímatelem, že smluvní strany sjednávají jako nájemné za nájem předmětu nájmu částku ve výši 10 700 EUR měsíčně, což je cena včetně oprav strojů. Celková částka finančního pronájmu činí 642 000 EUR. Po skončení finančního pronájmu lze předmět pronájmu odkoupit za 100 EUR. V čl. V. je další ujednání, že při ukončení nájmu z jakéhokoliv důvodu je nájemce povinen vrátit předmět nájmu pronajímateli v takovém stavu, v jakém jej převzal, s přihlédnutím k běžnému opotřebení. Na základě obsahu nájemní smlouvy správce daně i žalovaný dovodili odkoupení předmětu nájmu jako fakultativní, a nikoliv obligatorní. Finanční pronájem s následnou koupí najaté věci je definován jako dlouhodobý pronájem a jednou z podmínek je, že po ukončení doby nájmu přechází předmět nájmu do vlastnictví nájemce a přitom kupní cena najatého hmotného majetku není vyšší než zůstatková cena vypočtená ze vstupní ceny evidované u vlastníka, kterou by předmět nájmu měl při rovnoměrném odpisování po-

dle § 31 zákona o daních z příjmů k datu prodeje. Ve smlouvě o finančním pronájmu tedy musí být povinnost nájemce odkoupit předmět nájmu do svého vlastnictví sjednána jednoznačně již při jejím uzavření. Rozhodnutí, zda nájemce po skončení doby nájmu odkoupí předmět nájmu, závisející na libovůli nájemce či pronajímatele, zavádí nejistotu nejen právního vztahu jako takového, ale i nejednoznačnost řešení z hlediska daňového. V průběhu daňového řízení správce daně i žalovaní poukázali na konkrétní případy porušení podmínek stěžovatelem pro užití sazby srážkové daně ve výši 1 % z důvodu, že se nejedná o finanční leasing s následnou koupí najaté věci, nýbrž o operativní nájem. Rovněž svědecká výpověď bývalé jednatelky stěžovatele, paní Věry P., uskutečněná na základě žádosti stěžovatele, nepotvrdila pravdivost tvrzení stěžovatele, že existovalo a existuje ujednání o tom, že ihned po skončení nájmu budou najaté stroje nájemci prodány. V průběhu daňového řízení žádný takový důkaz stěžovatel nepředložil, a neprokázal tak, že mu budou dne 1. 5. 2007 pronajímatelem najaté stroje prodány, že předmětná smlouva je smlouvou o finančním pronájmu s následnou koupí najaté věci. Stěžovatel neprokázal oprávněnost postupu při srážení daně vybírané srážkou podle zvláštní sazby daně ve výši 1 % podle § 36 odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů. V souladu s § 22 odst. 1 písm. g) bod 5. citovaného zákona a čl. 12 Smlouvy o zamezení dvojího zdanění v oboru daní z příjmů z majetku mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo mělo být nájemné zdaněno zvláštní sazbou daně podle § 36 odst. 1 písm. a) bod 2. citovaného zákona ve výši 5 %.

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

### **Z odůvodnění:**

(...) Z předloženého spisového materiálu bylo zjištěno, že správce daně dne 14. 12. 2004 zahájil u stěžovatele daňovou kontrolu na daň z příjmů právnických osob, mimo jiné za zdaňovací období roku 2002 až 2003.

V průběhu kontroly byla správci daně předložena nájemní smlouva ze dne 1. 5. 2002, kterou stěžovatel jako nájemce uzavřel se společností D. (pronajímatel) a jejímž předmětem byl nájem strojů a vybavení specifikovaných v příloze č. 1 smlouvy. Ve smlouvě bylo dohodnuto měsíční nájemné ve výši 10 700 EUR, „což je cena včetně oprav“. Celková částka pronájmu činí 642 000 EUR. Dále bylo dohodnuto, že po ukončení finančního pronájmu lze předmět leasingu odkoupit za 100 EUR. Pronajímatel se zavázal opravovat předmět nájmu po celý rok ve své režii. Nájemní vztah byl uzavřen na dobu 5 let. V článku V. bylo sjednáno, že nájemce je povinen oznámit pronajímateli potřebu oprav, které má provést pronajímatel, a dále bylo dohodnuto, že při ukončení nájemního vztahu z jakéhokoliv důvodu je nájemce povinen vrátit předmět nájmu pronajímateli v takovém stavu, v jakém jej převzal, s přihlédnutím k běžnému opotřebení. K návrhu stěžovatele byla dne 27. 3. 2006 jako svědek vyslechnuta paní Věra P. Vypověděla, že nájemní smlouvu ze dne 1. 5. 2002 podepsala. Ujednání, dle kterého lze předmět nájmu po skončení nájmu odkoupit za 100 EUR, bylo platné v době uzavření smlouvy. Žádná další ujednání si k této smlouvě nepamatuje. Správce daně po provedeném dokazování dospěl k závěru, že se v případě výše uvedené smlouvy jednalo o nájem operativní, nikoli finanční. Stěžovatel dle správce daně neprokázal oprávněnost postupu při srážení daně vybírané srážkou podle zvláštní sazby daně ve výši 1 % podle § 36 odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů. V souladu s § 22 odst. 1 písm. g) bod 5. citovaného zákona a čl. 12 Smlouvy o zamezení dvojího zdanění v oboru daní z příjmů z majetku mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo mělo být nájemné zdaněno zvláštní sazbou daně podle § 36 odst. 1 písm. a) bod 2. citovaného zákona ve výši 5 %. Na základě výsledků daňové kontroly byla stěžovateli dne 10. 8. 2005 předsedána k přímému placení daň z příjmů právnických osob vybíraná srážkou podle zvláštní sazby daně za zdaňovací období roku 2002 ve výši 109 577 Kč (...).

V kasační stížnosti stěžovatel uplatňuje kasační důvod ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., když krajský soud nesprávně dospěl k závěru, že nájemní smlouva ze dne 1. 5. 2002 je smlouvou o operativním pronájmu, nikoli o pronájmu finančním.

Podle stěžovatele krajský soud nesprávně tvrdí, že o finanční pronájem se může jednat pouze v případě, kdy je ve smlouvě předem výslovně sjednána povinnost nájemce předmět nájmu po skončení nájmu odkoupit. Krajský soud dle stěžovatele také nesprávně odmítl argumentaci definicemi finančního pronájmu uvedenými v zákonech o DPH. Jedná se sice o definice „pro potřeby tohoto zákona“, ale jelikož žádný jiný předpis finanční pronájem nedefinoval a nedefinuje odlišně, je podle názoru stěžovatele z důvodu jednoty právního řádu a důvěry v právní stát nutno z této definice vycházet i v jiných případech, například v otázkách daně z příjmu. Není únosné, aby právní vztah, který vyhovuje zákonné definici finančního pronájmu podle jednoho daňového zákona, nebyl považován za finanční pronájem podle jiného daňového zákona, jenž žádnou vlastní definici finančního pronájmu neobsahuje. Podle stěžovatele není přípustné, aby soudy dotvářely daňové zákony svými vlastními definicemi pojmů, a extenzivně tak hájily zájmy fisku proti daňovým subjektům.

Nejvyšší správní soud posoudil tuto námitku, a pokud se stěžovatel domnívá, že je možné použít definici finančního pronájmu, kterou obsahuje zákon o DPH, nelze s ním souhlasit. Takovýto postup by byl možný pouze v případě, kdy by zákon o daních z příjmů výslovně na definici uvedenou v zákoně o DPH odkazoval. Tak tomu bylo do účinnosti zákona č. 17/2000 Sb., kterým se změnil zákon o DPH. S účinností do 31. 3. 2000 ustanovení § 2 odst. 2 písm. r) zákona o DPH definovalo finanční pronájem s následnou koupí najaté věci jako pronájem, který splňoval podmínky stanovené zvláštním předpisem. Poznámka pod čarou odkazovala na § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů. Právní úpra-

va od 1. 4. 2000 pak zpřetrhala předchozí vazbu na zákon o dani z příjmů a nově s ohledem na specifika daně z přidané hodnoty definovala finanční pronájem pro účely zákona o DPH jako přenechání zboží nebo nemovitosti za úplatu do užívání, jestliže si strany ve smlouvě o poskytnutí zboží či nemovitosti sjednají, že uživatel je oprávněn nebo povinen nabýt zboží nebo nemovitost, která je předmětem smlouvy, během platnosti této smlouvy nebo po jejím zániku. V současné době je pro účely DPH finanční pronájem obdobně definován v § 4 odst. 3 zákona č. 235/2004 Sb.

Pro účely posouzení, zda se v případě nájemní smlouvy ze dne 1. 5. 2002 jedná o finanční, či operativní pronájem, tak nebylo možné aplikovat definici finančního pronájmu zakotvenou v § 2 odst. 2 písm. r) zákona o DPH, neboť toto ustanovení je použitelné pouze pro účely zákona o DPH, nikoli pro oblast daně z příjmů. Jak již tento soud judikoval ve svém rozsudku čj. 5 Afs 147/2006-77\*) ze dne 24. 10. 2007, „obecně lze konstatovat, že pojmy definované pro účely jednoho zákona je nepřipustné užít při výkladu v jiném právním předpise, nepřipouští-li tento předpis možnost užití analogie legis, resp. analogie iuris“. Pro daňové posuzování nájemních smluv tak bude nutné vždy samostatně zkoumat, zda předmětná smlouva splňuje definici finančního pronájmu zakotvenou v zákoně o dani z přidané hodnoty, či vyhovuje zákoným kritériím upravených v zákoně o daních z příjmů.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval posouzením, zda krajský soud nepochybil, pokud své rozhodnutí založil na tvrzení, že o finanční pronájem s následnou koupí se může jednat pouze v případě, kdy je ve smlouvě předem výslovně sjednána povinnost nájemce předmět nájmu po skončení nájmu odkoupit. S tímto závěrem se Nejvyšší správní soud neztotožňuje. Smluvně předem dohodnutá povinnost předmět nájmu po ukončení doby nájmu odkoupit není nezbytným znakem smlouvy o finančním pronájmu.

\*) Dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz).

(...) Povinnost odvést sraženou daň správci daně vyplývá ze znění § 69 odst. 1 daňového řádu. Pokud tyto daňové částky nebyly sraženy nebo vybrány ve stanovené výši, nebo odvedeny ve stanovené lhůtě, předepíše správce daně plátcí daně tyto částky k přímému placení.

Dle § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů, ve znění rozhodném pro projednávanou věc, se jako výdaj uznává nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí najatého hmotného majetku, který lze podle tohoto zákona odpisovat, za podmínky, že a) doba nájmu pronajímané věci je delší než 20 % stanovené doby odpisování uvedené v § 30, nejméně však tři roky. U nemovitostí musí doba nájmu trvat nejméně osm let. Doba nájmu se počítá ode dne, kdy byla věc nájemci přenechána ve stavu způsobilém obvyklému užívání, a b) po ukončení doby nájmu podle písmene a) následuje bezprostředně převod vlastnických práv k předmětu nájmu mezi vlastníkem (pronajímatelem) a nájemcem; přitom kupní cena najatého hmotného majetku není vyšší než zůstatková cena vypočtená ze vstupní ceny evidované u vlastníka, kterou by předmět nájmu měl při rovnoměrném odpisování podle § 31 tohoto zákona k datu prodeje, a c) po ukončení finančního pronájmu s následnou koupí najatého hmotného majetku zahrne poplatník uvedený v § 2 odkoupený majetek do svého obchodního majetku.

Ustanovení § 36 odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů zvýhodňuje zdaňování příjmů na území České republiky plynoucích z pořízování movitých věcí ze zahraničí u tuzemských subjektů formou finančního pronájmu. Z gramatického výkladu tohoto ustanovení nelze dovodit, že by jeho aplikace byla podmíněna předem dohodnutou smluvní povinností předmět nájmu po ukončení doby trvání finančního pronájmu odkoupit. Tato povinnost je ve smyslu § 24 odst. 4 písm. b) zákona o daních z příjmů nezbytnou podmínkou pouze pro uznání určitého výdaje spojeného s finančním pronájmem do daňově uznatelných nákladů, nikoli však určujícím kritériem pro posouzení charakteru nájemní smlouvy, tzn. zda se jedná o operativní

či finanční pronájem. K tomuto závěru taktéž došel krajský soud, když v odůvodnění rozsudku uvedl, že „*nezáleží na tom, zda jsou splněny podmínky ustanovení § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů ... Předmětem napadeného rozhodnutí bylo rozhodnutí, kterým byla žalobci předepsána k přímému placení daň z právnických osob vybíraná zvláštní sazbou, nikoli rozhodnutí o dodatečném doměření daně z důvodu, že nájemné nebylo uznáno jako náklad*“. Nejvyšší správní soud k tomuto uvádí, že v praxi mohou existovat transakce leasingového financování, které nebudou splňovat podmínky § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů, avšak z této skutečnosti nelze automaticky dovodit, že se nejedná o finanční pronájem. Smluvní strany s ohledem na smluvní volnost při uzavírání obchodních transakcí mohou uzavřít smlouvu o finančním pronájmu, která sice definiční znaky daňové uznatelnosti nájemného dle § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů nesplní, avšak tato bude posouzena s ohledem na obsah smluvních ujednání jako smlouva o finančním pronájmu.

Dále však již krajský soud založil svůj závěr, že se v případě stěžovatelem předložené nájemní smlouvy jednalo o nájem operativní, pouze na tom, že v předmětné smlouvě je zakotvena toliko možnost předmět nájmu po jeho ukončení odkoupit, nikoli však povinnost. Soud v odůvodnění rozsudku konstatoval „*...zvláštní sazbu daně ve výši 1 % lze vztáhnout jen na nájemné u finančního pronájmu za podmínky, že najatá věc je po řádném ukončení leasingové smlouvy nájemcem skutečně odkoupena. Je-li v dané záležitosti sjednána pouze možnost koupě věci žalobcem, kdy záleží pouze na vůli nájemce, zda odkoupí předmět nájmu, jedná se o operativní pronájem*“.

Závěry krajského soudu nemají oporu v zákoně.

Jak již bylo výše uvedeno, zákon o daních z příjmů pro účely této daně finanční pronájem s následnou koupí nedefinuje a klasifikaci nájemní smlouvy jako smlouvy o finančním pronájmu smluvní povinností předmět nájmu odkoupit nepodmiňuje. Přesné vyme-

zení smlouvy o finančním pronájmu nenajdeme v občanském ani obchodním zákoníku. Při uzavírání leasingové smlouvy se v některých případech kombinují existující a zákonem upravené smluvní typy, zatímco v případech jiných se uzavírají smlouvy nepojmenované. Daňový subjekt, který hodlá uzavřít smlouvu o finančním pronájmu, a využít tak daňového zvýhodnění dle § 36 odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů, by měl při uzavírání předmětné smlouvy vážit rizika, která by mu mohla způsobit nejasná formulace obsahu smlouvy. Při uzavírání leasingové smlouvy je možné využít jak „*Všeobecných podmínek finančního leasingu movitých předmětů*“, jež vypracovala v zájmu upevnění právní jistoty účastníků leasingových vztahů Česká leasingová a finanční asociace, tak např. mezinárodních účetních standardů (IAS – 17), jež vymezují rozdíly mezi operativním a finančním leasingem a zároveň stanoví mezi těmito dělicí kritéria.

Obecně lze klasifikovat leasingovou smlouvu jako smlouvu o pronájmu konkrétní věci na předem stanovené období a za dohodnuté splátky, přičemž součástí smlouvy bývá i ujednání o možnosti koupi pronajaté věci.

V praxi se rozlišují dva základní druhy leasingu, tzv. leasing finanční a leasing operativní, u nichž zákon diferencuje výši zvláštní sazby daně.

Operativní leasing je ve své podstatě běžný nájem. Uživateli leasingu (nájemci) je umožněno užívání věci a pronajímatel odpovídá za provozuschopnost majetku. Operativní leasing obvykle nezakládá právo na následné odkoupení věci (v některých případech však nelze takové následné odkoupení při operativním leasingu vyloučit). Pořizovací cena předmětu nájmu není plně kryta nájemným. Doba nájmu je zpravidla kratší, než je životnost předmětu nájmu. Z hlediska daňově uznatelných nákladů plyne obvykle pro nájemce možnost uplatnit výdaje na běžnou údržbu, ale rozhodující je vždy smluvní ujednání. Úhradu opravy z titulu poškození by měl v obvyklých vztazích naopak jako výdajovou položku uznanou vlastník – pronajímatel. U operativního leasingu bývá obvykle

smlouva sjednávána na kratší dobu, případně vrácení věci a zájem nájemce na jejím dalším využití se pak odráží i v povinnostech stran (leasingová společnost nese náklady s údržbou, servisem, pojištěním atd.).

Finanční leasing naproti tomu spočívá v dlouhodobém pronájmu věci nájemci, přičemž jeho cílem je – po skončení doby nájmu – převod vlastnictví k najaté věci na nájemce. Praktickým smyslem uzavření smlouvy o finančním pronájmu je skutečnost, že nájemce získá předmět do svého užívání (později do svého vlastnictví), aniž by za něj musel zaplatit celou vstupní cenu najednou. Nájemce platí pronajímateli náhradou za užívání věci předem stanovené nájemné, resp. splátky. Toto nájemné v sobě zahrnuje hodnotu pronajmané věci (odpisů), úrokové zatížení, riziko, zisk a případně další náklady pronajímatele. Na rozdíl od nájemní smlouvy, kde představuje nájemné cenu za užívání cizí věci, leasingová úplata je cenou finanční služby. Převod vlastnictví je u finančního leasingu většinou zajištěn opčním právem, tedy na základě výzvy nájemce, anebo k němu může docházet též automaticky. Finanční leasing dlouhodobě a za úplatu převádí na nájemce nejen veškerá užívací práva k předmětu leasingu, ale i povinnosti spojené s péčí o předmět leasingu a rizika s užíváním věci v rozsahu stanoveném smlouvou. Pro posouzení obsahu smluvního ujednání o nákladech spojených s leasingem je proto nezbytné zjištění obsahu leasingové smlouvy. Podstatným znakem finančního leasingu je otázka nesení rizik. Při finančním leasingu nepřechází nebezpečí škody na věci od pronajímatele na druhou smluvní stranu až s přechodem vlastnictví k předmětu smlouvy, ale zásadně okamžikem předání předmětu leasingu. Nájemce přejímá smlouvou o finančním leasingu nebezpečí škody na předmětu leasingu i nebezpečí spojená s jeho provozem a nese zpravidla náklady spojené s jeho provozem, údržbou a opravami. Ukončením doby nájmu vzniká právo převést předmět nájmu do vlastnictví nájemce, anebo toto vlastnictví samo přechází.

Z výše uvedených základních kritérií finančního leasingu povinnost nájemce, a to

předem smluvně zakotvená, odkoupit předmět nájmu po jeho ukončení nevyplyvá. Naopak je zcela běžné, že nájemce je pouze oprávněn předmět nájmu odkoupit a závisí na jeho vůli, zda tak učiní, či nikoli. Jak již tento soud judikoval v rozsudku ze dne 7. 4. 2005, čj. 2 Afs 26/2004-67\*), „*v případě finančního leasingu vystupuje poskytovatel leasingu, resp. pronajímatel, fakticky v pozici poskytovatele úvěru. Úhrn leasingových splátek reprezentuje součet kupní ceny předmětu a nákladů na financování koupě i kalkulovaného zisku poskytovatele. V rámci finančního leasingu se obvykle uživateli poskytuje oprávnění koupit si po vypršení doby leasingu jeho předmět za zůstatkovou cenu – buď přímo na základě zvláštní klauzule sjednané v leasingové smlouvě, nebo zvláštní smlouvou o koupi najaté věci, uzavřené za trvání leasingového vztahu samostatně*“.

Vždy je nutné při posuzování, zda se v daném případě jedná o operativní, či finanční leasing, vycházet z ekonomického obsahu transakce, nikoli pouze z názvu či formy. Při tomto posouzení je třeba s ohledem na výše uvedené podstatné znaky finančního leasingu a operativního leasingu posoudit obsah konkrétní smlouvy. Pod tímto pohledem bylo třeba hodnotit i stěžovatelem předloženou nájemní smlouvu. Skutečnost, že ve smlouvě absentuje povinnost předmět nájmu po jeho skončení odkoupit, není sama o sobě způsobilá odůvodnit závěr, jež učinil krajský soud, a to, že se v daném případě nejedná o pronájem finanční, nýbrž operativní. V projednávané věci bylo namísto posoudit další jednotlivá smluvní ujednání, a to s ohledem na výše zmíněné určující znaky finančního pronájmu. Nepřesná formulace smluvních ujednání vzbuzující pochybnosti o tom, o jaký druh leasingové transakce se jedná, může být předmětem dokazování. Ve smyslu § 31 odst. 9 daňového řádu je nositelem důkazního břemene daňový subjekt, který by měl nabídnout správci daně v případě pochybností důkazy k jejich odstranění. Jak již bylo výše uvedeno, je to stěžovatel, který chtěl využít daňového zvýhodnění ve smyslu § 36 odst. 1 písm. c) zá-

kona o daních z příjmů, a bylo tak na něm, aby správci daně prokázal existenci smlouvy o finančního pronájmu s následnou koupí, neboť jiné podmínky pro uplatnění zvýhodnění zvláštní sazby zákon o daních z příjmů nestanoví. Správce daně je pak povinen předloženou smlouvu posoudit podle výše uvedených kritérií, nikoli pouze ve smyslu podmínky dle § 24 odst. 4 zákona o daních z příjmů. Pokud stěžovatelem předložená nájemní smlouva, resp. její jednotlivá smluvní ujednání, základní znaky finančního leasingu neobsahují a nepřesné formulace stěžovatel nevyvětlil ani k výzvě správce daně, jde tato skutečnost k tíži stěžovatele a je namísto učinit závěr o tom, že stěžovatel neunesl důkazní břemeno, a není tak oprávněn využít daňového zvýhodnění ve smyslu § 36 odst. 1 písm. c) zákona o daních z příjmů. Nelze souhlasit se stěžovatelem, který zcela v rozporu s § 31 odst. 9 daňového řádu namítá, že správce daně má právo doměřit daň na úroveň operativního leasingu pouze v případě, že je schopen prokázat, že se o finanční leasing jedná v žádném případě nemůže. Tento názor odporuje základním principům dokazování v daňovém řízení. Je to naopak stěžovatel, který je povinen správci daně existenci smlouvy o finančním pronájmu s následnou koupí prokázat, a to už v okamžiku, kdy daňové zvýhodnění uplatňuje. Zdanění leasingového nájemného se nemůže opírat o důkazy racionálních předpokladů budoucích událostí, jak uvádí stěžovatel. Existenci smlouvy o finančním pronájmu je třeba postavit najisto, nestačí, jak stěžovatel v kasační stížnosti tvrdí, „*že nájemce má právo uplatnit daňové sazby platné pro finanční pronájem, pokud má dostatečné důvody se domnívat, že se o finanční pronájem skutečně může jednat, což v posuzovaném případě nepochybně platí*“. Taktéž nelze souhlasit se stěžovatelem, který připouští v průběhu trvání nájemního vztahu jeho změny („*pokud se z jakéhokoli důvodu změní původní finanční leasing na leasing operativní, je povinností nájemce, aby podal dodatečné daňové přiznání či hlášení a srážkovou daň za celou dobu nájmu dodatečně odvedl jako z nájmu operativního*“) a jejich

\*) Publikován pod č. 600/2005 Sb. NSS.

následnou daňovou kompenzací formou dodatečných daňových příznání či hlášení nebo případně doměrky ze strany správců daně. Ustanovení § 24 odst. 6 zákona o daních z příjmů, jež má stěžovatel patrně na mysli, stanoví pro účely daně z příjmů pouze fikci, avšak nezakládá změnu uzavřeného smluvního vztahu. Zákon v tomto ustanovení upravuje situaci, kdy smluvní strany uzavřely smlouvu o finančním pronájmu s následnou koupí (tato skutečnost však musí být prokázána) a tato smlouva je předčasně ukončena (...).

Nejvyšší správní soud tak dochází k závěru, že krajský soud pochybil, pokud svůj zá-

věr o tom, že nájemní smlouva ze dne 1. 5. 2002 je nájmem operativním, založil pouze na skutečnosti, že je ve smlouvě sjednáno toliko oprávnění stěžovatele předmět nájmu po ukončení nájemní smlouvy nabýt do vlastnictví. Nesprávně za obligatorní součást smlouvy o finančním pronájmu označil povinnost stěžovatele předmět nájmu odkoupit, když tato povinnost není zákonem o dani z příjmů stanovena. Předmětné nesprávné právní posouzení má v projednávané věci vliv na zákonnost napadeného rozsudku, neboť krajský soud jiného důvodu pro zamítnutí žaloby v rozsudku neuvedl.

## 1489

### **Daň z příjmů: zamezení dvojího zdanění; zdanění příjmů sportovce (daňového nerezidenta)**

k § 7 odst. 3 a § 22 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění zákona č. 121/2000 Sb. k čl. 17 Smlouvy mezi Českou a Slovenskou republikou o zamezení dvojího zdanění v oboru daní z příjmu a z majetku [vyhlášené sdělením Ministerstva zahraničních věcí č. 257/1993 Sb. (v textu též „Smlouva“)]\*)

**I. Vykonává-li daňový rezident Slovenské republiky na území České republiky činnost sportovce, pak podle Smlouvy o zamezení dvojího zdanění mezi Českou a Slovenskou republikou mají být příjmy plynoucí z této činnosti zdaněny v České republice.**

**II. Zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, v § 7 odst. 3 a § 22 odst. 1 písm. f) podporuje příjmy z osobně vykonávané činnosti sportovce - daňového nerezidenta samostatnému základu daně pro zdanění zvláštní sazbou daně (§ 36 uvedeného zákona). Ustanovení § 22 odst. 1 písm. a), odst. 2 tohoto zákona se v případě výše uvedených příjmů nepoužijí.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2007, čj. 9 Afs 55/2007-76)

**Věc:** Akciová společnost H. proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný dne 6. 9. 2004 zamítl odvolání žalobce proti platebnímu výměru na daň z příjmů fyzických osob vybíranou srážkou podle zvláštní sazby daně, jímž byla žalobci dle § 69 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „daňový řád“, „d. ř.“), pře-

depsána k přímému placení daní z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2000 ve výši 76 282 Kč.

Žalovaný v odůvodnění svého rozhodnutí zejména odkázal na výsledky daňové kontroly provedené u žalobce, dle nichž správce daně

\*) S účinností od 14. 7. 2003 nahrazena Smlouvou mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o zamezení dvojího zdanění a zabránění daňovému úniku v oboru daní z příjmu a z majetku (vyhlášená pod č. 100/2003 Sb. m. s.).

zjistil, že z odměn profesionálního hráče ledního hokeje Pavola R., občana Slovenské republiky, nebyla žalobcem srážena daň podle zvláštní sazby ve výši 25 % v souladu s § 36 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, namísto toho bylo z vyplacené částky odměny sráženo zajištění ve výši 10 % dle § 38e odst. 3 písm. b) téhož zákona. Správce daně dospěl k závěru, že postup žalobce při zdaňování příjmů plynoucích Pavolu R. z hráčské smlouvy na území České republiky nebyl správný. Uvedený hráč byl daňovým rezidentem Slovenské republiky a měl na území České republiky příjmy z osobně vykonávané činnosti profesionálního sportovce – hráče ledního hokeje. Dle § 37 zákona o daních z příjmů se jednotlivá ustanovení tohoto zákona použijí, jen pokud mezinárodní smlouva nestanoví jinak. V dané věci má proto přednost smlouva o zamezení dvojího zdanění uzavřená mezi Českou republikou a Slovenskou republikou, publikovaná ve Sbírce zákonů pod č. 257/1993 Sb. Z čl. 17 Smlouvy vyplývá, že příjmy sportovce, rezidenta Slovenské republiky, z osobně vykonávané činnosti v České republice, mohou být zdaněny v České republice. Česká republika má právo na zdanění tohoto příjmu za podmínky, že je daň v národním daňovém zákoně upravena. Smlouva neupravuje způsob zdanění tohoto příjmu, je proto nutno použít úpravu národního zákona, tj. zákona o daních z příjmů. Zákon o daních z příjmů stanoví v § 2 odst. 3 daňovou povinnost pro poplatníky – daňové nerezidenty, která se vztahuje pouze na příjmy plynoucí ze zdrojů na území České republiky ve smyslu § 22 zákona o daních z příjmů. Dle § 22 odst. 1 písm. f) bod 2. zákona o daních z příjmů se za příjem ze zdrojů na území České republiky považuje příjem z osobně vykonávané činnosti sportovce. Toto ustanovení je speciální k úpravě § 22 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů, o zdanění příjmů dosahovaných na území České republiky prostřednictvím stále provozovny. Zdanění příjmů dosahovaných osobně vykonávanou činností sportovce nemůže být dle systematiky zákona o daních z příjmů ovlivněno vznikem stále provozovny, proto nebylo třeba provádět dokazování za účelem zjiš-

tění existence stále provozovny Pavola R. v České republice. V souladu s § 69 odst. 1 d. ř. byla tedy žalobci předepsána platebním výměrem částka nesrážené a neodvedené daně.

Žalobce proti tomuto rozhodnutí žalovného podal žalobu, v níž zejména namítal, že Pavol R. vykonával svou činnost hráče ledního hokeje na území České republiky, k jejímu provozování měl pronajaty nebytové prostory ve sportovním areálu Horní Leska 1 ve Znojmě, část své činnosti vykonával pravidelně na zimním sportovním stadionu ve Znojmě. Z tohoto titulu mu tedy vznikla na území České republiky na uvedených dvou místech stálá provozovna, na zdanění jeho příjmů se tedy použije výjimka uvedená v § 36 odst. 1 větě první zákona o daních z příjmů. Žalobce se domnívá, že správně postupoval dle § 38e zákona o daních z příjmů a čl. 24 Smlouvy, když odváděl zajištění daně z vyplacených příjmů tohoto hráče, které jsou příjmy z činností vykonávaných prostřednictvím stále provozovny (§ 22 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů].

Krajský soud v Brně svým rozsudkem ze dne 26. 7. 2007 žalobu zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí se přiklonil k výše uvedenému stanovisku správce daně ohledně způsobu zdanění osobní činnosti profesionálního hráče ledního hokeje, rezidenta Slovenské republiky, vykonávané na území České republiky. Odkázal na znění Smlouvy, ohledně jejíž aplikace není mezi účastníky sporu, a na čl. 17 Smlouvy, dále na zákon o daních z příjmů, včetně způsobu zdanění předmětného příjmu. Ze systematiky § 22 zákona o daních z příjmů vyplývá, že v případě zdroje příjmů uvedeného v odst. 1 písm. f) bod 2. tohoto ustanovení je vyloučena aplikace jiné části § 22 zákona o daních z příjmů, tedy včetně odst. 1 písm. a) upravujícího příjmy ze stále provozovny, neboť činnost sportovce je z činností uvedených v § 22 zákona o daních z příjmů zcela vyčleněna a samostatně upravena. S tímto závěrem koresponduje i obsah ustanovení § 38g odst. 1 a odst. 2 zákona o daních z příjmů, které vyjímá příjmy vybírané zvláštní sazbou daně z příjmů povinně uváděných v daňovém přiznání. Též dle § 7 odst. 3 věty

čtvrté zákona o daních z příjmů jsou příjmy uvedené v § 22 odst. 1 písm. f) téhož zákona plynoucí daňovým poplatníkům uvedeným v § 2 odst. 3 zákona o daních z příjmů (daňovým nerezidentům v České republice) samostatným základem daně pro zdanění zvláštní sazbou daně dle § 36 zákona o daních z příjmů. Správci daně pro jeho závěr postačilo dostatečně zjištění, že se jedná o osobně vykonávanou činnost sportovce, daňového rezidenta Slovenské republiky, na území České republiky, nebylo třeba provádět dokazování za účelem zjištění existence stálé provozovny. Krajský soud dále konstatoval, že nedošlo k porušení zásady rovného nakládání ve smyslu čl. 24 Smlouvy, neboť celosvětově příjmy hráče Pavola R. podléhají zdanění ve Slovenské republice, při tomto zdanění si může jmenovaný poplatník zahrnout příjmy ze zdroje na území České republiky do základu daně pro výpočet daně z celkových příjmů a zároveň vypočtenou daň snížit o částku rovnající se zaplacené dani v České republice.

Rozsudek krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž mimo jiné nesouhlasí se závěrem správce daně i krajského soudu, dle něhož je v případě činností uvedených v § 22 odst. 1 písm. f) bod 2. (a všech dalších zde vyjmenovaných) zákona o daních z příjmů vyloučeno, aby byly prováděny prostřednictvím stálé provozovny. V případě akceptace tohoto názoru by nebylo možné vykonávat prostřednictvím stálé provozovny žádné činnosti. Dle stěžovatele je v § 22 odst. 2 zákona o daních z příjmů obsažena právní fikce vzniku stálé provozovny, která se na daný případ vztahuje, a zákon nestanoví důvod, který by vylučoval vykonávat činnost sportovce prostřednictvím stálé provozovny. Postup stěžovatele byl zcela v souladu s § 38e odst. 3 písm. b) zákona o daních z příjmů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

Ve věci byla sporná otázka způsobu zdanění odměny, kterou stěžovatel na základě hráčské smlouvy vyplácel v roce 2000 profe-

sionálnímu hráči ledního hokeje Pavolu R. V první řadě je nutno vycházet ze skutečnosti, že v žádné fázi řízení (správního ani soudního) nebyl stěžovatelem zpochybňován závěr správce daně, dle něhož byl Pavol R. v roce 2000 daňovým rezidentem Slovenské republiky, dle zákona o daních z příjmů pak poplatníkem uvedeným v § 2 odst. 3 zákona o daních z příjmů. Spor mezi účastníky řízení nebyl ani o tom, že uvedenému hráči v roce 2000 plynuly příjmy ze zdrojů na území České republiky.

Nejvyšší správní soud pro úplnost dále podotýká, že předmětem sporu nebylo ani právní postavení profesionálního hráče ledního hokeje z pohledu zákona o daních z příjmů. Přestože právnímu vztahu mezi hokejovým klubem a hráčem založenému hráčskou smlouvou (velice přísnou, pokud se týká povinností dbát příkazů plátce) by obsahově patrně nejvíce odpovídal poměr „obdobný“ poměru pracovněprávnímu ve smyslu § 6 zákona o daních z příjmů, není mezinárodními právními předpisy ani dle zákona o daních z příjmů vyloučena ani činnost profesionálního sportovce jakožto osoby samostatně výdělečně činné provozující živnost či osoby vykonávající nezávislé povolání dle § 7 odst. 1 písm. b), odst. 2 písm. b) zákona o daních z příjmů. Pavol R. byl již v hráčské smlouvě označen za osobu samostatně výdělečně činnou, správce daně jeho právní postavení nezpochybnil, proto nebylo *a priori* vyloučeno posouzení jeho příjmů jako „zisku podniku“ ve smyslu díkce mezinárodních smluv.

Napadená rozhodnutí správce daně i krajského soudu se netýkala přímo hráče Pavola R., ale stěžovatele jakožto plátce jeho příjmu. Povinnosti stěžovatele uložené mu správcem daně však přímo souvisí s posouzením povahy příjmů Pavola R., proto bylo třeba najisto postavit otázku, zda se jedná o příjmy uvedené v § 22 odst. 1 písm. f) bod 2. zákona o daních z příjmů, či zda na jeho příjmy lze nahlížet jako na příjmy podřaditelné též pod § 22 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů. Tato diferenciací příjmů ze zdrojů není bezúčelná, neboť další ustanovení zákona o daních z příjmů rozlišují způsob jejich zdanění.

Příjmy daňového nerezidenta z činností vykonávaných prostřednictvím stále provozovny uvedené v § 22 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů jsou zdaňovány ve smyslu ustanovení § 23 odst. 11 zákona o daních z příjmů s tím, že stěžovatel jakožto plátce odměny by byl povinen srážet při výplatě, poukázání nebo připsání úhrady ve prospěch poplatníka (daňového nerezidenta) zajištění daně ve výši 10 % v souladu s § 38e odst. 3 zákona o daních z příjmů a toto zajištění odvádět místně příslušnému správci daně. Pokud by však odměna vyplácená stěžovatelem daňovému nerezidentu byla příjmem dle § 22 odst. 1 písm. f) bod 2. zákona o daních z příjmů (*„příjem z osobně vykonávané činnosti na území České republiky nebo zde zhodnocované veřejně vystupujícího umělce, sportovce, artisty a spoluúčinkujících osob, bez ohledu na to, komu tyto příjmy plynou a z jakého právního vztahu“*), vztahovala by se na tyto příjmy zvláštní sazba daně 25 % dle § 36 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů a stěžovatel by byl povinen sráženou daň v této výši odvádět dle § 38d odst. 3 zákona o daních z příjmů.

Vzhledem ke skutečnosti, že se jedná o příjem daňového nerezidenta, občana Slovenské republiky, bylo dle § 37 zákona o daních z příjmů nutno ověřit, zda mezinárodní smlouva uzavřená mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o zamezení dvojího zdanění v oboru daní z příjmu a z majetku nestanoví jinak. Přestože byl Pavol R. rezidentem Slovenské republiky, dle poslední věty čl. 4 odst. 1 Smlouvy na toto postavení neměla vliv jeho povinnost zdanění z důvodů příjmu ze zdrojů v České republice.

Smlouva upravuje pojem „provozovna“ v čl. 5, vymezení tohoto pojmu slouží k určení, kdy je smluvní stát oprávněn ke zdaňování zisku podniku druhého smluvního státu. Podle čl. 7 Smlouvy může jeden smluvní stát zdaňovat zisky podniku druhého smluvního státu pouze v případě, jestliže podnik vykonává svou činnost v druhém smluvním státě prostřednictvím tam se nacházející provozovny. Je to výjimka z obecného pravidla, dle něhož zisky podniku jednoho smluvního stá-

tu jsou zdaňovány pouze v tomto státě (čl. 7 odst. 1 Smlouvy). Pro daný případ není v této fázi odůvodnění podstatné, v jakých konkrétních případech může stálá provozovna podniku vzniknout, ale účel jejího vzniku, tj. možnost zdanění zisků podniku jednoho státu v druhém státě, pokud jsou zde dosahovány prostřednictvím stále provozovny. Institut stále provozovny umožňuje státu, ve kterém podnik druhého státu vykonává pravidelnou obchodní činnost, účastní se místního hospodářského života, aby zisky obchodů odehrávajících se na jeho území mohl zdanit. Jinými slovy, podnik, který dosahuje příjmů i v zahraničí, své „celosvětové příjmy“ zdaňuje ve státě, jehož je rezidentem. I v případě, kdy by podnik vykonával činnost dlouhodobě pouze ve druhém státě a používal k dosahování zisků zdrojů a infrastruktury jiného státu, přesto by zdaňoval své příjmy pouze ve státě svého rezidentství. Pro zamezení negativních následků této situace je v mezinárodních smlouvách o dvojím zdanění (včetně vzorové smlouvy OECD) zaveden institut „stále provozovny“, který umožňuje vynětí příjmů podniku dosahovaných prostřednictvím stále provozovny z „celosvětových příjmů“ daňového subjektu a zdaňování těchto příjmů tam, kde jsou dlouhodobě dosahovány.

Ustanovení čl. 7 odst. 7 však dále stanoví, že „*jestliže zisky zahrnují příjmy, o nichž se pojednává odděleně v jiných člancích této smlouvy, nebudou ustanovení oněch článků dotčena ustanoveními tohoto článku*“. To v podstatě znamená, že i kdyby činnost sportovce na území České republiky naplňovala znaky stále provozovny, čl. 7 Smlouvy se neuplatní, pokud Smlouva obsahuje zvláštní ustanovení upravující přímo posuzované příjmy. V daném případě Smlouva speciální ustanovení obsahuje, a to čl. 17, který vyjímá příjmy z osobně vykonávané činnosti sportovce z široké a obecné kategorie ostatních zisků a upravuje je speciálně. Dle čl. 17 odst. 1, 2 Smlouvy „*příjmy, které pobírá rezident smluvního státu jako na veřejnosti vystupující umělec, jako divadelní, filmový, rozhlasový nebo televizní umělec, nebo hudebník, nebo jako sportovec z takovýchto osobně vy-*

*konávaných činností ve druhém smluvním státě, mohou být bez ohledu na ustanovení článků 14 a 15 zdaněny v tomto druhém státě. Jestliže příjmy z činností osobně vykonávaných umělcem nebo sportovcem neplynou tomuto umělci nebo sportovci samému, nýbrž jiné osobě, mohou být tyto příjmy bez ohledu na ustanovení článků 7, 14 a 15 zdaněny ve smluvním státě, ve kterém umělec nebo sportovec vykonává svoji činnost“.*

Je tedy zřejmé, že v případě osobně vykonávané činnosti sportovce Smlouva vyjadřuje jednoznačně pravidlo, aby příjmy dosažené touto činností byly zdanovány v místě jejího výkonu, nezávisle na tom, zda je vykonávána samostatně či nesamostatně. Ustanovení čl. 17 Smlouvy je speciální k čl. 7 Smlouvy, neboť upřednostňuje povahu činnosti, ze které plyne příjem (zisk), před ostatními kritérii, dle nichž jsou zdanovány jiné příjmy dle Smlouvy. Dikce čl. 17 Smlouvy, zvláště pak v kombinaci s čl. 7 odst. 7 Smlouvy, nedává možnost zdanovat příjmy dosažené osobně vykonávanou činností sportovce jinak než dle čl. 17.

Smlouva tedy stanoví, že příjmy Pavola R. dosažené jeho činností u stěžovatele mají být zdaněny v České republice, tedy dle českých právních předpisů, a to bez omezení daňové sazby. Účastníci sporu jsou zajedno ohledně aplikace § 22 zákona o daních z příjmů, liší se však jejich výklady tohoto ustanovení. Zatímco žalovaný a správce daně poukazují na speciální úpravu příjmů z osobně vykonávané činnosti na území České republiky nebo zde zhodnocované veřejně vystupujícího umělce, sportovce, artisty a spoluúčinkujících osob, bez ohledu na to, komu tyto příjmy ply-

nou a z jakého právního vztahu [§ 22 odst. 1 písm. f) zákona o daních z příjmů], stěžovatel se domnívá, že tyto příjmy lze zdanit jako obecný příjem podniku z činnosti vykonávané prostřednictvím stálé provozovny dle § 22 odst. 1 písm. a) zákona o daních z příjmů. Lze konstatovat, že zákon o daních z příjmů v § 7 odst. 3 a § 22 odst. 1 písm. f) kvalifikuje příjmy uvedené v § 22 odst. 1 písm. c), f) a písm. g) bodech 1. a 2. plynoucí poplatníkům uvedeným v § 2 odst. 3 jako samostatný základ daně pro zdanění zvláštní sazbou daně. Vzhledem k výše provedenému rozboru ustanovení Smlouvy je tedy zřejmé, že výklad předestřený stěžovatelem, dle něhož by příjem z osobně vykonávané činnosti sportovce bylo možno zdanit nikoli dle speciálního ustanovení, nýbrž též dle obecných ustanovení týkajících se všech příjmů z činností stálé provozovny podniku, by odporoval české právní úpravě, jejíž aplikaci mezinárodní smlouva nevylučuje ani žádným způsobem nemodifikuje.

Stěžovatel se v průběhu řízení před správcem daně soustředil na shromažďování důkazů, že osobě Pavola R. jakožto soukromému podnikateli vznikla v České republice stálá provozovna, neboť zde měl pronajatou kancelář a dlouhodobě působil v prostorách zimního stadionu ve Znojmě, ponechal však stranou právní otázku a zejména smysl a systematiku zdanování příjmů dosažených v České republice daňovými nerezidenty. V kasační stížnosti pak uplatnil pouze námitku nesprávného posouzení právní otázky, tj. systematiky ustanovení § 22 odst. 1 zákona o daních z příjmů, krajským soudem, která byla dle výše uvedené argumentace shledána nedůvodnou.

## Daň z převodu nemovitostí: předmět daně; převod součástí věci

k § 39 a § 120 odst. 1 občanského zákoníku

k § 9 odst. 1 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí

**Správce daně je při rozhodování ve věci vyměření daně z převodu nemovitostí povinen vymezit, co je předmětem této daně (§ 9 odst. 1 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí). Jestliže dovodí, že došlo k převodu pouze součástí věci (§ 120 odst. 1 občanského zákoníku), není takový závěr o existenci předmětu daně z převodu nemovitostí vzhledem k platné právní úpravě obsažené v občanském zákoníku udržitelný.**

Podle § 120 odst. 1 občanského zákoníku platí, že součást věci není samostatným předmětem občanskoprávního vztahu a sdílí s věcí hlavní její právní režim. V případě správcem daně tvrzeného převodu pouhé součástí věci na základě kupní smlouvy by se jednalo o neplatný právní úkon (§ 39 občanského zákoníku), přičemž by šlo o tzv. absolutní neplatnost právního úkonu nastávající ze zákona, k níž jsou povinny státní orgány vždy přihlédnout.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 25. 9. 2007, čj. 29 Ca 115/2006-34)

**Věc:** Obec Kravsko proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z převodu nemovitostí.

Finanční úřad ve Znojmě dne 9. 8. 2005 vyměřil žalobci daňovou povinnost k dani z převodu z nemovitostí ve výši 125 000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí brojil žalobce odvoláním, které žalovaný dne 2. 2. 2006 zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí žalovaný zejména konstatoval, že kupní smlouvou ze dne 12. 12. 2003 žalobce jakožto prodávající převedl za úplaty 2,5 mil. Kč do vlastnictví kupující společnosti J. vlastnické právo k plynovodu STL ocel DN 150 v délce 952 m, STL ocel DN 100 v délce 515 m i s příslušenstvím včetně veškeré dokumentace. Tato stavba se nezapisuje do evidence v katastru nemovitostí, předmět daně z převodu nemovitostí podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb. pro projednávanou věc vznikl dnem uzavření smlouvy, tj. 12. 12. 2003. Věci ve smyslu § 119 občanského zákoníku je v projednávané věci plynárenské zařízení jako soubor staveb, komplexní funkční celek, obsahující kromě liniové části (plynovody) i nemovitosti – stavby spojené se zemí pevným základem, ze kterých jsou některé předmětem evidence v katastru nemovitostí. Tento soubor staveb, komplexní funkční celek, slouží k zajištění rozvodu zemního plynu od

zdroje ke konečným spotřebitelům. Žalovaný se neztotožnil s názorem žalobce, že převáděné stavby nesplňují vymezení pojmu nemovitost podle § 119 občanského zákoníku. Věc ve smyslu § 119 občanského zákoníku, plynovod DN 150 a DN 100 včetně příslušenství – plynárenské zařízení „*Plynofikace obce Kravsko*“ spojený s regulační stanicí plynárenského zařízení „*VTL plynovod 100/40 přípojka pro Kravsko RS 1200*“, jako soubor věcí, které byly jako funkční celek kolaudačním rozhodnutím ze dne 21. 10. 1994 po spojení se souborem staveb distribuční plynárenské soustavy uvedeny do provozu, se staly součástí věci hlavní (§ 120 občanského zákoníku) – distribuční plynárenské soustavy, kterou jako celek lze charakterizovat jako stavbu spojenou se zemí pevným základem. Plynovody, včetně příslušenství, specifikované v kupní smlouvě, byly ode dne právní moci rozhodnutí o povolení užívání stavby součástí věci (plynového zařízení – plynárenské distribuční sítě) podle § 120 občanského zákoníku, které ke dni vzniku předmětu daně – uzavření kupní smlouvy, tj. 12. 12. 2003, nebylo možné od věci vymezené § 119 občanského zákoníku oddělit, aniž by se věc znehodnotila. Charakter oddělení zákon nestanoví,

a tedy nutně tento pojem musí zahrnovat celou škálu způsobů od přímých zásahů do hmotné podstaty věci, přes manipulaci neničící podstatu věci, po pouhé proveditelné odnětí věci. Definici součásti věci pak z tohoto pohledu vyhovují ty případy, kdy oddělení kterýmkoliv z uvedených způsobů znamená pro věc hlavní (nikoliv též pro její oddělovanou část) újmu na její hodnotě, oddělená část ztrácí svou funkci – zajištění dodávky plynu konečnému spotřebiteli. Znehodnocením nemusí být jen ztráta hodnoty peněžní, nýbrž může jít o znehodnocení funkční, estetické či jiné. Pro daný případ oddělením kterékoliv části (součásti) rozvodného plynárenského zařízení, resp. části obecního plynovodu, by došlo k takovému znehodnocení, že by věc „*VTL plynovod přípojka, RS 1200 2/1 440 a plynofikace obce Kravsko*“ – rozvodné plynárenské zařízení, ztratila kolaudačním rozhodnutím předpokládané vlastnosti a funkci zajištění dodávky plynu spotřebitelům, kteří jsou k převáděným částem plynovodu plynovými přípojkami napojeni jako odběratelé plynu.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, v níž zejména namítal, že v praxi není sjednocený názor na to, zda plynovody a plynovodní přípojky ve vymezení zákonem č. 458/2000 Sb., energetický zákon, jsou nebo nejsou nemovitostmi, a zda úplatný převod nebo přechod těchto liniových staveb je předmětem daně z převodu nemovitostí. Díky tomu se objevují extrémní názory, podle nichž jsou plynovody a plynovodní přípojky nemovitostí vždy, a nebo naopak nemovitostí nejsou nikdy. Sporná bývá otázka, zda plynovod nebo plynovodní přípojka jsou, nebo nejsou spojené se zemí pevným základem. V současnosti neexistuje předpis, který by spojení plynovodu a plynovodních přípojek se zemí pevným základem vymezoval a upravoval, a to ani na úrovni technických norem. Je plně v kompetenci projektanta, jaké řešení zvolí. Proto je nutné každý plynovod, případně plynovou přípojku, posuzovat samostatně. Žalobce v této souvislosti poukázal na judikaturu soudů, teoretické práce k dané problematice a na stanovisko odborného pracoviště společnosti P. ze dne 2. 11. 2005, kde

je mimo jiné uvedeno, že vyhrazená plynová zařízení pro rozvod plynu jako stavby obvykle nejsou spojeny se zemí pevným základem, ale existují výjimky. Každý případ je proto nutno zkoumat individuálně podle konkrétního technického provedení. V prosinci roku 2003 žalobce na straně prodávajícího a společnost J. na straně kupujícího uzavřeli kupní smlouvu, jejíž předmětem byl prodej věci movité části plynárenského rozvodného zařízení. Jelikož šlo o prodej movité věci, žalobce nepodal příznání k dani z převodu nemovitostí, ovšem v průběhu roku 2005 byl starosta žalobce vyzván správcem daně k podání daňového příznání k dani z převodu nemovitostí, což starosta učinil. Žalobce požádal správce daně o sdělení, na základě jakých důkazů a jejich hodnocení vydal své rozhodnutí, a argumentoval, že předmět kupní smlouvy není spojen se zemí pevným základem, a proto neexistuje předmět zdanění daní z převodu nemovitostí, navrhl jako důkazy projektovou dokumentaci, stanovisko společnosti P. a vlastní stanovisko projektanta uvedeného zařízení.

Krajský soud v Brně napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

(...) Uvedená správní rozhodnutí stanovila žalobci daňovou povinnost ve výši 125 000 Kč k dani z převodu nemovitostí, přičemž předmětem daně byl označen převod vlastnického práva k plynovodu STL ocel DN 150 v délce 952 m, STL ocel DN 100 v délce 515 m i s příslušenstvím (armatury, uzávěry, odvodňovače), včetně veškeré dokumentace.

Žalovaný dovodil, že předmětný plynovod není samostatnou věcí ve smyslu § 119 občanského zákoníku (podle nějž se věci dělí na movité a nemovité; nemovitosti jsou pozemky a stavby spojené se zemí pevným základem). Žalovaný dovodil, že sice plynovod včetně příslušenství byl původně věcí ve smyslu § 119 občanského zákoníku, ovšem po spojení se souborem staveb distribuční plynárenské soustavy a uvedením do provozu (viz kolaudační rozhodnutí ze dne 21. 10. 1994) se stal součástí věci hlavní (§ 120 ob-

čanského zákoníku) distribuční plynárenské soustavy, kterou jako celek lze charakterizovat jako stavbu spojenou se zemí pevným základem. Předmětný plynovod včetně příslušenství byl ode dne právní moci rozhodnutí o povolení užívání stavby součástí věci (plynového zařízení – plynárenské distribuční sítě) podle § 120 občanského zákoníku, které nebylo ke dni vzniku předmětu daně (12. 12. 2003) možné od věci dělit, aniž by se tím věc znehodnotila. Žalovaný tedy jednoznačně uzavřel, že věcí je v daném případě plynárenské zařízení jako soubor staveb (§ 119 občanského zákoníku), přičemž uváděný plynovod včetně příslušenství je pouhou součástí této věci, obsáhle též argumentoval, že oddělením předmětného plynovodu od věci by došlo k jejímu znehodnocení. Kromě toho žalovaný též dovodil, že předmět převodu vlastnictví (plynovod DN 150; poznámka soudu: jedná se pouze o část převáděného plynovodu) po spojení s regulační stanicí plynu je součástí samostatné stavby VTL plynovod 100/40 přípojka pro Kravsko RS 1200. Žalovaný dovodil, že věcí ve smyslu § 119 občanského zákoníku je soubor součástí, které tvoří jeden funkční celek: VTL plynovodní přípojka DN 80-914 m, regulační stanice RS 1200 2/1 440, přípojka nn, přípojka telefonu, STL plynovod DN 150 ... DN 5/4" – 6 m a přípojky DN 3/4" 1146 m.

(...) K námitce žalobce týkající se tvrzení, že převáděný plynovod včetně příslušenství není věcí movitou, byl žalovaný povinen se v odůvodnění napadeného rozhodnutí zabývat argumentací, co je v dané věci předmět daně a zda se jedná o úplatný převod věci nemovité, či nikoliv. Žalovaný rozsáhlou právní skutkovou argumentací dovodil, že věcí ve smyslu § 119 občanského zákoníku, a to nemovitou, je distribuční plynárenská soustava, kterou lze jako celek charakterizovat jako stavbu spojenou se zemí pevným základem. Předmětný plynovod je ode dne právní moci rozhodnutí o udělení užívání stavby pouhou součástí věci – plynárenské distribuční sítě, tento plynovod nebylo možné od věci oddělit, aniž by se věc (plynárenská distribuční síť) znehodnotila. Tedy plynovod DN 150

a DN 100 včetně příslušenství byl původně věcí ve smyslu § 119 občanského zákoníku, ovšem tento právní statut byl ode dne právní moci rozhodnutí o povolení užívání stavby (poznámka soudu: před uzavřením kupní smlouvy ohledně převodu předmětného plynovodu s příslušenstvím) změněn a předmětný plynovod včetně příslušenství se stal pouhou součástí věci, která by, pokud by od věci byla oddělena, tuto věc znehodnotila. Žalovaný v dané věci ovšem nevysvětlil, jak mohlo dojít k úplatnému převodu nemovité věci, pokud dovodil, že předmětný plynovod včetně příslušenství věci není, je pouhou součástí věci, neboť podle § 120 odst. 1 občanského zákoníku součástí věci je vše, co k ní podle její povahy náleží a nemůže být odděleno, aniž by se tím věc znehodnotila. Přitom platí, že součást věci není samostatným předmětem občanského právního vztahu, je vždy ve vlastnictví věci jako celku a sdílí s touto věcí její právní režim. Žádný z účastníků řízení přitom netvrdí, že by předmětný plynovod včetně příslušenství měl být před datem uzavření smlouvy o jeho převodu znovu od věci trvale oddělen, a mohl by se tak stát věcí samostatnou. V případě smlouvy o převodu plynovodu včetně příslušenství ze dne 12. 12. 2003 by se proto při výkladu žalovaného jednalo o neplatný právní úkon odporující svým obsahem nebo účelem zákonu (§ 39 občanského zákoníku), přičemž by se jednalo o tzv. absolutní neplatnost právního úkonu nastávající ze zákona, k níž jsou státní orgány povinny vždy přihlídnout. Napadenému rozhodnutí žalovaného proto chybí skutkové i právní důvody, na jejichž základě považuje převod předmětného plynovodu za předmět daně ve smyslu § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., neboť podle výkladu žalovaného se jedná o samostatně nepřevoditelné pouhé součásti věci, které sdílí s věcí vždy její právní režim. Účastníci řízení přitom netvrdili, že by mělo dojít též k převodu věci – plynárenské soustavy.

V jiné části napadeného rozhodnutí žalovaný též uvádí, že předmětem převodu vlastnictví je plynovod DN 150, aniž by vysvětlil, proč za předmět převodu vlastnictví nepova-

žuje též plynovod STL ocel DN 100 a příslušenství. Plynovod STL ocel DN 100 pak žalovaný neuvádí ani ve výčtu „souboru součástí stavby tvořící jeden funkční celek – věc ve smyslu § 119 občanského zákoníku“, který je

veden v odůvodnění jeho napadeného rozhodnutí. V části odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaného proto není též jednoznačně zřejmé, co je považováno za předmět daně z převodu nemovitostí.

## 1491

### Daňové řízení: dodatečné daňové přiznání

k § 41 odst. 4 písm. c) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 85/1994 Sb., č. 255/1994 Sb. a č. 323/1996 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

**Podání dodatečného daňového přiznání nebrání předchozí přezkoumání správního rozhodnutí soudem [§ 41 odst. 4 písm. c) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků], pokud se toto daňové přiznání opírá o skutečnosti, které nebyly uplatněny v původním řízení a nebyly ani předmětem zkoumání soudem.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 11. 2007, čj. 8 Afs 71/2006-52)

**Prejudikatura :** srov. č. 792/2006 Sb. NSS a č. 1355/2007 Sb. NSS.

**Věc:** Jana F. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 1. 6. 2005 dodatečné daňové přiznání k dani z přidané hodnoty za období říjen 1997. Finanční úřad rozhodnutím ze dne 14. 6. 2005 řízení zahájené na základě dodatečného daňového přiznání zastavil.

Žalobkyně se proti tomuto rozhodnutí odvolala a žalovaný odvolání zamítl rozhodnutím ze dne 1. 11. 2005. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména uvedl, že dodatečné daňové přiznání bylo nepřipustné, protože daňová povinnost na dani z přidané hodnoty za zdaňovací období měsíce října 1997 byla již přezkoumána rozsudkem Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 19. 1. 2005, a tudíž se na dodatečné daňové přiznání ze dne 1. 6. 2005 plně vztahuje omezení vyplývající z § 41 odst. 4 písm. c) d. ř.

Žalobkyně, která napadla rozhodnutí žalovaného u Krajského soudu v Českých Budějovicích, žalobu odůvodnila tím, že ve výše zmíněném rozhodnutí nebyla přezkoumána vlastní daňová povinnost daňového subjektu za celé zdaňovací období říjen 1997 ve smyslu § 2 odst. 2 písm. i) zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (dále jen „zákon

o dani z přidané hodnoty“), nýbrž byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí žalovaného dle § 78 odst. 7 s. ř. s. s tím, že napadené rozhodnutí nebylo vydáno v rozporu s právními předpisy. Podle žalobkyně tak správce daně postupoval v rozporu s § 41 odst. 4 d. ř., když nezkoumal, zda nejsou v souvislosti s podáním dodatečného daňového přiznání splněny podmínky pro užití mimořádných opravných prostředků podle § 54 a 55b tohoto zákona. Pokud by správce daně zjistil, že nezaniklo právo pro užití mimořádných opravných prostředků a jsou splněny podmínky podle citovaného ustanovení, měl vést další řízení jako o mimořádném opravném prostředku, a to z úřední povinnosti. Žalovaný se tímto postupem správce daně vůbec nezabýval i přes výslovnou žádost žalobkyně.

Krajský soud v Českých Budějovicích svým rozsudkem ze dne 8. 2. 2006 žalobou zamítl a rozsudek odůvodnil mimo jiné tím, že podmínky, za kterých může daňový subjekt podat dodatečné daňové přiznání na daňovou povinnost nižší, jsou stanoveny v § 41 odst. 4 písm. c) d. ř. Podle něho lze daňové přiznání platně podat jen tehdy, nejsou-li spl-

něny podmínky pro využití mimořádných opravných prostředků podle § 54 a § 55b d. ř., a to do lhůty stanovené v § 47 odst. 1 tohoto zákona, není-li zvláštním předpisem stanoveno jinak. Toto dodatečné daňové přiznání však nelze platně podat v případech uvedených v § 41 odst. 4 pod písmeny a) až d) d. ř., přičemž výluka uvedená pod písmenem c) se týká daňové povinnosti, kde rozhodnutí o ní bylo již pravomocně přezkoumáno soudem. V daném případě soud přezkoumal rozhodnutí, jímž žalovaný zamítl odvolání proti dodatečnému platebnímu výměru, kterým byla žalobkyni dodatečně doměřena daň z přidané hodnoty za zdaňovací období říjen 1997 (tedy za stejné období, na které žalobkyně následně podala dodatečné daňové přiznání). Jedná se tudíž o případ, na který dopadá bezvýjimečná výluka zakotvená v § 41 odst. 4 písm. c) d. ř. K námitce žalobkyně, že správce daně nezkontroloval nejprve případné splnění podmínek pro užití mimořádných opravných prostředků podle § 54 a § 55b d. ř., soud uvádí, že podle § 56a odst. 2 d. ř. je použití mimořádného opravného prostředku nepřipustné vůči rozhodnutím správců daně, která byla pravomocně přezkoumána soudem.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku kasační stížnost. Zásadní otázku spatřuje v tom, zda se v tomto případě jedná o daňovou povinnost, která se týká celého zdaňovacího období, nebo daňovou povinnost vzniklou na základě nastalé skutečnosti. Správce daně a následně soud považují za nepřezkoumatelnou takovou daňovou povinnost, která je definována v § 2 odst. 4 písm. i) zákona o dani z přidané hodnoty, a kterou je tedy vlastní daňová povinnost stěžovatelky za celé zdaňovací období říjen 1997. Tato tzv. vlastní daňová povinnost za celé zdaňovací období je součtem jednotlivých daňových povinností a odečtených nároků na odpočet daní na vstupu, které vůči plátcí uplatnili jako součást ceny jiní plátcí. Dle názoru stěžovatelky měl soud vzít v úvahu, zda se stěžovatelka při svém podání dodatečného daňového přiznání za říjen 1997 dotýká stejné nebo jiné

daňové povinnosti vzniklé dle § 10 zákona o dani z přidané hodnoty, nebo uplatňuje stejný nebo jiný nárok na odpočet dle § 19 tohoto zákona.

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

### Z odůvodnění:

(...) V usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 7. 2007, čj. 2 Afs 51/2006-58\*), bylo vysloveno, že *„použití obnovy řízení podle § 56a odst. 2 daňového řádu nebrání předchozí přezkoumání správního rozhodnutí soudem, pokud je obnova řízení odůvodněna novými skutečnostmi nebo důkazy, které nemohly být bez zavinění daňového subjektu nebo správce daně uplatněny v původním řízení a nebyly ani předmětem zkoumání soudem“* (publikováno na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

Toto právní stanovisko je nutno aplikovat obdobně nejen na případy přezkoumání daňových rozhodnutí (§ 55b d. ř.), ale rovněž na § 41 odst. 4 písm. c) téhož zákona, týkající se dodatečného daňového přiznání, jak tomu bylo i v daném případě. Nemůže proto obstát názor žalovaného, ani právní názor, ze kterého vycházel krajský soud, že se jedná o bezvýjimečnou výluku a že se zřetelem na § 56a odst. 2 d. ř. nebyl dán důvod k použití „*mimořádných opravných prostředků*“ uvedených v části páté daňového řádu. Stejně tak nelze přisvědčit krajskému soudu, pokud se týká způsobu aplikace § 41 odst. 4 d. ř. Pokud je v napadeném rozsudku poukázáno na rozsudek zdejšího soudu ze dne 9. 10. 2003, čj. 5 A 160/2002-41, je třeba uvést, že právní názor vyslovený v tomto rozsudku byl překonán právě zmíněným usnesením rozšířeného senátu. Není důvodu, proč také v této věci nevycházet ze stanoviska rozšířeného senátu, byť bylo jeho usnesení vydáno až po vyhlášení a vyhotovení napadeného rozsudku krajského soudu.

Za této situace je na krajském soudu, aby se v dalším řízení především zabýval otázkou,

\*) Publikováno pod č. 1355/2007 Sb. NSS.

zda dodatečně daňové přiznání stěžovatelky na nižší daňovou povinnost bylo možno „*platně podat*“, tedy v prvé řadě, zda nejsou splněny podmínky „*pro užití mimořádných opravných prostředků podle § 54 a § 55b*“ d. ř. – viz úvodní část (návětí) § 41 odst. 4 d. ř. – a zda si žalova-

ný, resp. i správní orgán prvního stupně, k posouzení této právní otázky opatřili dostatek podkladů. V případě, že by nebyl dán důvod k postupu dle § 54 či § 55b d. ř., měl správní orgán posuzovat splnění dalších podmínek stanovených v § 41 odst. 4 d. ř. K tomu však nedošlo.

## 1492

### Celní řízení: zajištění celního dluhu

k § 256 odst. 1 a odst. 5 a § 260h zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona, ve znění zákonů č. 113/1997 Sb., č. 1/2002 Sb. a č. 187/2004 Sb.

**I. Jakkoli je vzor záručního dokladu stanoven veřejnoprávním předpisem, nelze na doklad vyhotovený podle tohoto vzoru nahlížet jako na vrchnostenský akt správního orgánu; nejedná se o individuální správní akt, tedy o rozhodnutí správního orgánu, jímž by bylo rozhodováno o veřejných subjektivních právech a povinnostech ručitele. Námitka nicotnosti takového dokladu ve smyslu veřejnoprávních předpisů nepřipadá proto v úvahu (srov. § 77 správního řádu z roku 2004).**

**II. Pokud záruční doklad vydaný ručitelem v souladu s jím projevenou vůlí zajistit celní dluh neobsahuje předepsaný údaj, přitom se jedná o údaj, který byl povinen uvést toliko ručitel (zde vyznačení lhůty použitelnosti záručního dokladu), nemůže se sám ručitel následně dovolávat jeho neplatnosti. Neplatnost dokladu z důvodu absence některé z jeho náležitostí by musel pro takový případ předvídat veřejnoprávní předpis – celní zákon (srov. např. § 32 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků). Neplatnosti záručního dokladu z výše uvedeného důvodu se nelze dovolávat ani podle § 37 a násl. občanského zákoníku.**

**III. Povolením splátek celního dluhu dle § 256 odst. 1 zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona, nezaniká ručitelství závazek vzniklý v souvislosti s propuštěním zboží do celního režimu, k němuž se ručitel dobrovolně zavázal. Tímto rozhodnutím nedochází ke změně obsahu původního ručitelství závazku vzniklého na základě § 260h a násl. zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2007, čj. 5 Afs 75/2007-161)

**Prejudikatura:** k nicotnosti srov. Sbírka soudních rozhodnutí ve věcech správních č. 1/1993 a č. 16/1993; Výběr soudních rozhodnutí ve věcech správních č. 45/1994, č. 49/1994, č. 96/1995, č. 126/1996 a č. 163/1997; Soudní judikatura ve věcech správních č. 193/1998, č. 211/1998, č. 214/1998, č. 239/1998, č. 260/1998, č. 261/1998, č. 347/1998, č. 364/1998, č. 410/1999, č. 520/1999, č. 527/1999; dále č. 212/2004 Sb. NSS, č. 398/2004 Sb. NSS, č. 793/2006 Sb. NSS, č. 1111/2007 Sb. NSS; č. 134/2001 Sb. ÚS; k neplatnosti srov. č. 377/2004 Sb. NSS, č. 405/2004 Sb. NSS, č. 699/2005 Sb. NSS, č. 718/2005 Sb. NSS a č. 793/2006 Sb. NSS.

**Věc:** Akciová společnost P. proti Celnímu ředitelství Praha o clo, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobci bylo rozhodnutím Generálního ředitelství cel ze dne 28. 7. 2003, ve spojení s rozhodnutím téhož orgánu ze dne 23. 6. 2004,

povoleno poskytovat ručení k individuálnímu zajištění celního dluhu formou záručních dokladů při propuštění zboží pro jiné opera-

ce než režim tranzitu, a to za stanovených podmínek pod body 1) až 7) povolení. Celková výše poskytnutých záruk nesměla podle původního rozhodnutí přesáhnout 200 mil. Kč, posléze byla druhým rozhodnutím tato částka navýšena na 300 mil. Kč.

Během měsíců červenec až říjen roku 2004 přijal Celní úřad Praha 1 v případech, které jsou předmětem projednávání v této věci, celní prohlášení deklaranta – společnosti s ručením omezeným C. pro různé příjemce zboží. Ke každému celnímu prohlášení byl přiložen originál záručního dokladu vystaveného žalobcem (opatřený jeho razítkem a podpisem), který odpovídal vzniklému celnímu dluhu.

V rozmezí od 3. 3. 2006 do 11. 4. 2006 vydal žalovaný 15 rozhodnutí, ve kterých bylo žalobci, jakožto ručiteli, v případech v jednotlivých rozhodnutích specifikovaných, uloženo uhradit celní dluh za primárního dlužníka – společnost s ručením omezeným C.

Žalobce napadl výše uvedená rozhodnutí u Městského soudu v Praze, jenž žalobu dne 3. 4. 2007 zamítl. Městský soud dospěl k závěru, že žalobcem tvrzený důvod neplatnosti jednotlivých záručních dokladů pro absenci vyznačeného data (posledního dne lhůty platnosti) nemůže obstát, a to bez ohledu na skutečnost, že se jedná o záruční doklady s omezenou platností. Soud konstatoval, že uvedení lhůty platnosti přitom slouží především ručiteli, když mu napomáhá udržet přehled o tom, jak byly jím vystavené záruční doklady využity, a snižuje riziko, že dojde před použitím dokladu k podstatné změně v majetkových poměrech dlužníka a jeho bonitě. Pokud tedy žalobce na dokladech sám lhůtu platnosti neuvedl, o uvedené výhody se připravil, to však samo o sobě nemůže způsobit neplatnost jednotlivých záručních dokladů, neboť takový důsledek celní zákon, jakožto veřejnoprávní předpis, s tímto nedostatkem nespojuje.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti rozsudku městského soudu kasační stížností. Za nesprávný považuje zejména výklad městského soudu ohledně institutu individuální záruky

poskytované formou záručního dokladu. Městský soud učinil nesprávný právní závěr o právních důsledcích nevyznačení lhůty platnosti záručního dokladu, a to uvedením posledního dne lhůty platnosti dokladu. Dále namítá, že pokud je poslední větou § 260h odst. 2 celního zákona normováno, že lhůta platnosti nesmí být delší než jeden rok od data vydání, a jestliže není ručitelem na záručním dokladu vyznačeno datum vydání dokladu, které není povinnou náležitostí záručního dokladu, pak musí platit závěr, že vyznačením posledního dne lhůty platnosti je určen i den počátku této lhůty. Stěžovatel dále namítá, že nikdy netvrdil, jak dovozuje soud, že ze strany celního deklaranta došlo ke zneužití dokladů (takový závěr neobsahuje ani rozhodnutí žalovaného) vyplněním chybějících údajů na předmětných záručních dokladech a jejich následným užitím v celním řízení. Celní deklarant vyplnil údaj oprávněného uživatele záručního dokladu, údaj příslušné celní operace a údaj zaručené částky, kteréžto údaje byl oprávněn vyplnit, a nevyplnil údaj lhůty platnosti vyznačením posledního dne, který nebyl oprávněn vyplnit, neboť toto právo přísluší pouze ručiteli. Ke zneužití dokladů deklarantem by došlo právě a pouze tím, vyplnil-li by lhůtu platnosti záručního dokladu. Je nesporné, že ručitelský závazek podle § 256 a násl. celního zákona vzniká přijetím perfektního záručního dokladu příslušným celním orgánem a že záruční doklad vydaný oprávněným subjektem, jemuž bylo uděleno předchozí povolení být ručitelem, má povahu jednostranného právního úkonu, pro jehož materiální platnost jsou stanoveny co do formy a co do obsahu zákonné předpoklady, a to celním zákonem a prováděcí vyhláškou č. 259/1997 Sb. vydanou na základě § 256 odst. 5 celního zákona, kterou jsou upraveny, mimo jiné, forma, obsah a náležitosti záručního dokladu. Absenci náležitosti záručního dokladu nelze posoudit jako formální vadu, ale jakožto materiální vadu právního úkonu způsobující absolutní neplatnost. Za formální vadu je naopak možno považovat takový nedostatek, který nezpůsobuje neplatnost právního úkonu. Stěžovatel odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního

soudu ze dne 22. 7. 2005, čj. 6 A 76/2001-96 (publ. pod č. 793/2006 Sb. NSS), v němž obsažený právní názor ohledně neplatnosti rozhodnutí lze podle něj aplikovat i na předmětnou věc.

Stěžovatel rovněž tvrdí, že městský soud neprávne posoudil institut ulehčení plateb upravený v čl. 229 nařízení Rady (EHS) č. 2913/1992, kterým se vydává celní kodex Společenství (dále jen „celní kodex“), a § 275 odst. 1 celního zákona a přijal nesprávný závěr, že poskytnutím zajištění záručním dokladem pro jednu celní operaci – propuštění zboží do volného oběhu je zajištěn i celní dluh z další samostatné celní operace, kterou je primárněmu dlužníkovi povoleno ulehčení plateb formou splátek celního dluhu. Dle stěžovatele tak městský soud pochybil, konstatoval-li, že na existenci ručitelského závazku stěžovatele nemá žádný vliv skutečnost, že celnímu deklarantovi bylo povoleno splátkování dluhu. Dle § 256 odst. 1 celního zákona je ručením formou záručního dokladu zajištěn celní dluh, který vznikl nebo může vzniknout z jedné operace prováděné dlužníkem. Institut zajištění celního dluhu je spojen nikoli pouze s celními režimy, nýbrž i s ostatními právními instituty celního práva, legislativně pojmenovány jako operace, kterými je třeba rozumět operace slučitelné s celními předpisy, při jejichž realizaci vzniká nebo může vzniknout celní dluh. Jednou z těchto operací je nutno rozumět i ulehčení plateb formou splátek. Projev vůle stěžovatele, jak je zřejmé z obsahu záručních dokladů užitých deklarantem, směřoval k převzetí závazku za celní dluh vzniklý v důsledku realizace celní operace „*propuštění do režimu volného oběhu*“, a nikoli celní operace „*povolení odkladu nebo jiné ulehčení platby*“ – tato operace nebyla zajištěna ručitelským prohlášením stěžovatele obsaženým v předloženém záručním dokladu. Naopak realizace této celní operace je podmíněna poskytnutím nového zajištění celního dluhu; dle § 275 odst. 2 celního zákona ve spojení s čl. 229 celního kodexu platí, že celní úřad povolí posečkání nebo splátky pouze tehdy, zajistí-li žadatel celní dluh. Dle čl. 189 celního kodexu platí, že celní orgány

mohou požadovat na jeden celní dluh pouze poskytnutí jedné jistoty. Z uvedeného vyplývá, že nová jistota, resp. zajištění celního dluhu poskytnuté v souvislosti s další operací – povolení splátek, nahrazuje původní zajištění celního dluhu. Skutečnost, že celní úřad povolil úlevu s platbou bez požadavku na nové zajištění celního dluhu pro tuto operaci, jde k jeho tíži. Rozhodnutím celního orgánu o povolení splátek došlo ke změně obsahu zajištěného závazku, což vyvolává právní následky zániku povinnosti původního ručitele plnit z jím převzatého ručitelského závazku. Stěžovatel závěrem poukázal na právní názor Ústavního soudu, dle kterého „*ani veřejnoprávní režim závazku z titulu ručení za clo nemůže zcela eliminovat obecné zásady legačních vztahů, zejm. pokud jde o posouzení proporcionality závazků na straně jedné u stěžovatele a na straně druhé u státu, jehož celní orgány nedostatečnou vzájemnou součinností neučinily náležitá opatření směřující k tomu, aby celní dluh nevznikl*“ (nález ÚS ze dne 22. 9. 2004, sp. zn. I. ÚS 429/2001, publ. pod č. 134/2001 Sb. ÚS).

Žalovaný se s názory stěžovatele stran posledního dne použitelnosti dokladu, jak je prezentuje stěžovatel v kasační stížnosti, neztotožnil. Při posuzování absence posledního dne použitelnosti záručních dokladů je třeba podle něj vycházet ze skutečnosti, že doklady byly stěžovatelem coby ručitelem vydány, a dále je třeba přihlídnout k významu předmětné lhůty. Co se týče vydání dokladu, žalovaný konstatuje, že ve správním řízení, ale ani později vzhledem k obsahu žaloby, v řízení soudním, nevznikly pochybnosti o tom, že záruční doklad vydal stěžovatel. Pojem „*vydání záručního dokladu*“, užitý v § 260j odst. 1 celního zákona, zahrnuje nejen jeho vyhotovení, ale také jeho předání budoucímu uživateli. Až jeho fyzickým předáním uživateli se tomuto umožňuje s dokladem disponovat a v rámci této dispozice jej použít k zajištění celního dluhu. Je to totiž výhradně uživatel (dlužník nebo osoba, která by se jím mohla stát), kdo doklad předkládá celnímu úřadu (§ 260h odst. 1 celního zákona). Předání dokladu uživateli je tak nezbytnou podmínkou

pro to, aby mohlo dojít k naplnění účelu, který ručitel vydáním dokladu sleduje – tzn. k zajištění celní operace, z níž vzniká nebo může vzniknout celní dluh. Na vydání celního dokladu lze tedy nahlížet jako na reálný právní úkon, k jehož perfekci je nutné předání dokladu. To měl žalovaný na mysli, když užil formulace formální a materiální stránka úkonu. Tomuto výkladu svědčí i samotná formulace citovaného ustanovení „vydat osobám“ ve spojení s důsledky, které s tím spojuje § 260 odst. 2 celního zákona. V daném případě nevznikly pochybnosti o tom, že byl doklad předán svobodně a vážně, ostatně ani nic takového stěžovatel netvrdil v žalobě ani v kasační stížnosti. Žalovaný rovněž odmítá argumentaci stěžovatele, že protiprávně jednal celní deklarant – společnost s ručením omezeným C., když celnímu úřadu předložil záruční doklad s nevyplněným údajem o posledním dnu jeho použitelnosti. Byl to stěžovatel, kdo doklad bez vyplnění posledního dne použitelnosti předal, a vyjádřil tak svoji vůli, aby byl doklad použit k zajištění celního dluhu. Stejně tak je třeba odmítnout jako neopodstatněnou úvahu stěžovatele, že pokud by poslední den použitelnosti vyplnil uživatel, znamenalo by to zneužití dokladu, které by muselo jít k tíži uživatele. Taková úvaha je z hlediska veřejnoprávní úpravy ručení bezvýznamná, neboť podle § 260j odst. 2 celního zákona vydáním dokladu odpovídá ručitel až do částky v něm uvedené bez ohledu na jeho případné zneužití uživatelem. Jestliže stěžovatel v této souvislosti zmiňuje, že nikdy netvrdil, že ze strany celního deklaranta došlo ke zneužití dokladu, není žalovanému zřejmé, jak si vysvětlit obsah jeho repliky k žalobě, v níž poukázal na smlouvu o poskytnutí záruky č. SPZ 495-02-884, kterou uzavřel se společností s ručením omezeným M., a při té příležitosti uvedl, že tato společnost poskytnuté záruční doklady použila v rozporu se smlouvou pro společnost s ručením omezeným C. Tyto informace mohly přinejmenším vzbudit dojem, že i záruční doklady, které se týkají souzené věci, byly zneužity.

Žalovaný rovněž nechápe, v jakém směru by měl stěžovatelovu argumentaci podpořit

právní názor týkající se neplatnosti rozhodnutí obsažený ve zmiňovaném rozsudku NSS ze dne 22. 7. 2005, čj. 6 A 76/2001-96 (publ. pod č. 793/2006 Sb. NSS). Má naopak za to, že pokud by snad bylo možno zde uvedené závěry vztáhnout i na vydání záručního dokladu, pak by tyto závěry svědčily výkladu žalovaného. Nejvyšší správní soud v tomto rozsudku totiž uvedl, že „*pouhý nedostatek některé ze základních náležitostí rozhodnutí nemůže sám o sobě způsobit jeho neplatnost, tento nedostatek musí dosáhnout určité intenzity. Uvedený závěr vychází z interpretačního přístupu, podle něhož by za každým právním pravidlem mělo stát i určité věcné odůvodnění ... Prakticky vzato to znamená hledat smysl a účel každého zákonného ustanovení; to platí i pro základní náležitosti daňového rozhodnutí*“. Žalovaný je přesvědčen, že jak on, tak i městský soud tento interpretační přístup respektoval a správně vyložil jak účel lhůty použitelnosti dokladu, tak vůli ručitele projevenou vydáním záručního dokladu. Žalovaný dále konstatuje, že se stěžovatel snaží zpochybňovat specialitu čl. 229 celního kodexu ve vztahu k čl. 189 téhož předpisu, když tvrdí, že v rámci jednoho dovozu zboží může být prováděno více celních operací – zboží je postupně propouštěno do několika celních režimů, přičemž posledním je volný oběh s následným povolením splátek celního dluhu – a na každou z nich je nebo může být požadováno zajištění celního dluhu. Stěžovatel svojí argumentací v podstatě navozuje, že nová celní operace bez ohledu na její obsah nahrazuje původní operaci, a tím pádem i nové zajištění dluhu nahrazuje zajištění původní. Zajištění splátek podle čl. 229 celního kodexu by tedy bylo samostatné a nestalo by vedle původního zajištění poskytnutého při propouštění do volného oběhu. Měla-li by být stěžovatelova argumentace správná, pak by povolením splátek musel vzniknout nový celní dluh a původní dluh, vzniklý propuštěním do volného oběhu, by musel z tohoto důvodu zaniknout. Povolením splátek však původní dluh s odkazem na čl. 233 celního kodexu nezanikl a nový celní dluh by mohl vzniknout jen z důvodů uvedených v čl. 201 až 212 celního kodexu – mezi

těmito důvody povolení splátek však není. Propuštěním do volného oběhu vznikl celní dluh, který v případech stěžovatele nezanikl, neboť nenastala ani jedna alternativa uvedená v čl. 233 celního kodexu; původní celní dluh nadále trvá. Zajištění celního dluhu podle čl. 229 celního kodexu má pokrýt úroky z odložené částky, které jsou důsledkem tohoto odlehčení plateb a které nejsou pokryty původní zárukou. Jde tedy o speciální ustanovení k čl. 189 celního kodexu. Druhým speciálním ustanovením je čl. 198 celního kodexu, který umožňuje tzv. „dozajištění“ nebo nahrazení původního zajištění, které dosud nezaniklo. Jde tedy o výjimky z postulátu „na jeden celní dluh jedno celní zajištění“.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### Z odůvodnění:

(...) Rozsudek Nejvyššího správního soudu,<sup>\*)</sup> jehož se stěžovatel dovolává, nelze na projednávanou věc vztáhnout.

Otázkou neplatnosti, resp. nicotnosti správního rozhodnutí, se zabýval NSS ve stěžovatelem citovaném rozsudku, dospěl zde přitom k závěru, že „*pojem nicotnosti a neplatnosti správního aktu nelze navzájem směřovat, neboť každý z nich má svůj vlastní a vzájemně odlišný obsah ... Nicotný je správní akt, který trpí natolik intenzivními vadami, že jej vůbec za rozhodnutí ani považovat nelze. Takovými vadami jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepřislušnost rozhodujícího správního orgánu, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje, či nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí. K nicotnosti soud přihlíží z úřední povinnosti*“. Ve vztahu k rozhodnutí daňového orgánu, jehož nicotnost byla namítána, uvedl NSS, že „*pouhý nedostatek některé ze základních náležitostí roz-*

*hodnutí uvedených v § 32 odst. 2 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (formální aspekt), nemůže sám o sobě způsobit neplatnost rozhodnutí; tento nedostatek musí dosahovat určité intenzity (materiální aspekt)*“. Nejvyšší správní soud však zde rovněž uvedl, že „*k výkladu zákona nelze přistupovat formálně či formalisticky, nýbrž je vždy nutné hledat jeho smysl a účel, tedy zkoumat, proč je určitá náležitost daňového rozhodnutí jeho součástí a zda její případný nedostatek je natolik intenzivní, aby zakládal jeho neplatnost*“.

Jakkoli vzor záručního dokladu je stanoven veřejnoprávním předpisem, nelze na tento doklad nahlížet jako na vrchnostenský akt správního orgánu. Nejedná se o individuální správní akt, tedy o rozhodnutí, jímž by bylo rozhodováno o veřejných subjektivních právech a povinnostech stěžovatele. Uvedený doklad vystavil sám stěžovatel. Pokud záruční doklad neobsahuje veškeré předepsané údaje, nelze pouze z této skutečnosti dovodit jeho neplatnost. Mělo-li by tomu tak být, musel by takový důsledek předvídat veřejnoprávní předpis – celní zákon. Tak je tomu např. v § 32 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, kde zákon s absencí určitých náležitostí spojuje neplatnost rozhodnutí. Je pravdou, že § 260h odst. 2 celního zákona stanoví, že na záručním dokladu uvádí ručitel lhůtu jeho platnosti, a to vyznačením posledního dne této lhůty. Lhůta nesmí být delší než jeden rok od data vydání. S absencí tohoto údaje však nespojuje jeho neplatnost ani nicotnost. Účel vyznačení tohoto údaje vysvětlil jak žalovaný, tak i městský soud a Nejvyšší správní soud nemá důvod usuzovat jinak.

Z uvedeného se podává, že nelze v případě vydaného záručního dokladu dovozovat ani jeho nicotnost, k níž by byl povinen soud přihlídnout *ex officio* (§ 76 odst. 2 s. ř. s.).

Zcela v intencích výše zmiňovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu postupoval městský soud, když dovodil, že nejsou dá-

<sup>\*)</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2005, čj. 6A 76/2001-96 (č. 793/2006 Sb. NSS).

ny ani důvody neplatnosti dle občanského zákoníku.

Nejvyšší správní soud se zcela ztotožnil s podrobným odůvodněním městského soudu tak, jak je uvedeno na str. 14 napadeného rozsudku. Městský soud zcela přesvědčivě vložil, proč nelze akceptovat námitku neplatnosti ve smyslu § 37, § 39, resp. § 40, občanského zákoníku.

Stěžovatel se dovolává neplatnosti dokladu, který však sám vystavil a předal s úmyslem poskytnout ručení. Dovolává se zcela paradoxně jeho neplatnosti z důvodu chybějící náležitosti, přitom však to byl právě on, kdo byl povinen ji na dokladu uvést. Neplatnosti se nemůže dovolávat ten, kdo ji sám způsobil (§ 40a občanského zákoníku).

Pro posouzení relevantnosti námitky neplatnosti záručního dokladu vycházel Nejvyšší správní soud nad rámec přesvědčivého odůvodnění v rozsudku městského soudu dále z těchto skutečností:

1) Stěžovatel v průběhu správního řízení, ale ani poté v řízení před soudem netvrdil, že záruční doklady nevystavil, ani netvrdil, že je nepodepsal. Za zcela účelové považuje Nejvyšší správní soud jeho tvrzení v průběhu soudního řízení, kdy začal zpochybňovat, že uvedené záruční doklady vystavil pro společnost s ručením omezeným C., a předložil Smlouvu o poskytnutí záruky SPZ-495-02-884 ze dne 17. 12. 2002 včetně dodatku ze dne 2. 9. 2004, kterou uzavřel se společností s ručením omezeným M., přitom navozoval dojem možného zneužití dokladů. Dle smlouvy s uvedenou společností jí poskytl stěžovatel 25 ks záručních dokladů s tím, že nové záruční doklady budou poskytovány oproti vrácení již vydaných dokladů spolu s potvrzením o bezdlužnosti. Společnost tyto nevyplněné doklady v rozporu se smlouvou užíla pro společnost s ručením omezeným C., která je využila v příslušných celních řízeních. S touto argumentací stěžovatel však již nepřichází v kasační stížnosti. Mimo jiné i v této smlouvě v příloze k dodatku č. 1 je pod bodem 4. výslovně stanoveno: *„údaj o nejpozdějším dni započetí operace vyplní P. při vydání záruč-*

*ních dokladů klientovi“* (tj. společnost s ručením omezeným M. – pozn. soudu). Nelze proto, dle názoru Nejvyššího správního soudu, nevyplnění údaje o nejpozdějším datu použitelnosti přičítat k tíži nikomu jinému než stěžovateli samotnému. Došlo-li nadto ze strany obchodního partnera stěžovatele skutečně k porušení podmínek smlouvy, je věc nutno řešit jinými právními prostředky, nikoli však přenášet odpovědnost za podnikatelské riziko na stát.

2) Stěžovatel netvrdil, že by mu byly doklady odcizeny a poté zneužity, žádné takové oznámení ve vztahu k celním orgánům neučinil. Pouze v takovém případě by bylo lze přihlédnout ke stěžovatelem uváděnému nálezu Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 429/2001 (publ. pod č. 134/2001 Sb. ÚS). Ve věci zde posuzované se jednalo o případ skutkově i právně zcela odlišný, kdy celní orgány přijaly odcizený karnet TIR, ačkoli o jeho zcizení věděly.

3) Stěžovatel ani netvrdí a nikdy netvrdil, že došlo k porušení § 260h odst. 2 celního zákona, tedy že by doklady byly použity po uplynutí lhůty jejich platnosti. Ostatně, byla-li smlouva se společností s ručením omezeným M., na základě které stěžovatel záruční doklady předával, uzavřena na dobu neurčitou (viz čl. V. bod 7 Smlouvy) a evidentně trvala i v září roku 2004, kdy byl vydán její dodatek, nenásvědčuje nic tomu, že záruční doklady předložené v průběhu měsíce červenec až říjen 2004 by byly předloženy po lhůtě jejich platnosti.

4) Stěžovatel konečně ani netvrdí, že by svoji vůli poskytnout ručení neprojevil svobodně a dobrovolně, když to byl právě on, kdo o vydání povolení požádal. Rovněž zcela svobodně uzavřel smlouvu o poskytování záruky se společností s ručením omezeným M.

5) Záruční doklad obsahoval veškeré údaje určující konkrétní závazek, a to přesné označení ručitele a jeho podpis, přesné označení uživatele, který je existujícím subjektem, a jeho razítko, jakož i zaručenou částku, číslo odpovídajícího záručního dokladu je uvedeno v kolonce 44 JSD; záruční doklad byl

vydán na předepsaném vzoru. Nejednalo se tak o doklad, který by byl nejasný, nerosozumitelný nebo jinak neurčitý, z něhož by nebylo jednoznačné, že se jedná o záruční doklad vydaný stěžovatelem k zaručení celního dluhu v určité výši.

Stěžovatel viní celní orgán z porušení úředních povinností, přijal-li tento řádně nevyplněný záruční doklad, ačkoli porušení výslovně jemu uložené povinnosti - vyplnit požadovaný údaj o lhůtě použitelnosti - se dopustil sám. Dovolává se přitom proporcionality, přičemž v této souvislosti zmiňuje pouze liknavý přístup celních orgánů, které přijaly doklad, aniž by ověřovaly jeho pravost, zcela však pomíjí svůj liknavý postup při vystavení a vydání dokladu. Stěžovatel na podporu své argumentace uvádí citace z kontrolní zprávy GŘ cel ze dne 23. 2. 2006, činí tak však zcela účelově. Protokol o kontrole sice konstatuje, že bylo zjištěno, že předkládané záruční doklady byly celním úřadem přijímány bez ručitelem uváděné lhůty platnosti a na rubové straně dokladu nebyly vyplňovány všechny údaje, nicméně bylo také konstatováno, že tyto nedostatky nemají vliv na ručitelský závazek ručitele za dlužníka ve vztahu k celním orgánům (viz str. 2 odst. 2 cit. protokolu). V uvedeném protokolu je rovněž uvedeno, a to v souvislosti s další námitkou stěžovatele stran zániku ručitelského závazku v důsledku povolení o ulehčení platby, že povolením ulehčení plateb nezaniká ručení vztahující se k vyměřenému celnímu dluhu. V této věci již stěžovatel na zmiňovaný kontrolní protokol neodkazuje. Předmětná zpráva nepotvrdila ani tvrzení stěžovatele stran porušení § 260 celního zákona, když na str. 4 v „Závěru“ uvádí: *„celní úřad postupoval při vydání platebních výměrů na ručitele zcela v souladu s ust. § 260 celního zákona, kdy bylo jeho povinností požadovat plnění celního dluhu ihned na ručiteli, zjistil-li, že byl podán návrh na prohlášení konkursu na majetek některého ze společných a nerozdílných dlužníků“*. Dlužno zde dodat, že ke stejnému závěru stran oprávněnosti postupu celního orgánu, přistoupil-li tento k vymáhání dluhu na stěžovateli, dospěl rovněž měst-

ský soud, který svůj závěr řádně odůvodnil. S učiněným závěrem se plně ztotožňuje i Nejvyšší správní soud. Není ve věci sporu o tom, že byly naplněny zákonem presumované podmínky pro takový postup za situace, kdy byl na primárního dlužníka prohlášen konkurs. Nemá tak oporu ve spise tvrzení stěžovatele, stran jeho dílčích námitek, že městský soud nijak nebral v úvahu kontrolní zjištění GŘ cel, když závěry kontrolní skupinou učiněné korespondují i se závěry soudu.

Z výše uvedeného Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že stěžovatelem namítaná neplatnost záručních dokladů neobstojí. Na základě předložených záručních dokladů platně vznikl celní dluh, za který se stěžovatel zaručil. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že stěžovateli ručitelský závazek platně vznikl.

Nedůvodnou shledal Nejvyšší správní soud i další námitku stěžovatele, dovozuje-li tento zánik ručitelského závazku v souvislosti s povolením splátek společnosti s ručením omezeným C.

Ve smyslu čl. 199 celního kodexu ručení za celní dluh nezanikne, dokud nezanikne sám celní dluh. Celní dluh přitom může podle čl. 233 celního kodexu zaniknout zaplacením nebo prominutím cla, zrušením platnosti celního prohlášení do režimu s povinností zaplatit clo a před jeho propuštěním také zabavením zboží, jeho zničením na pokyn celních orgánů, přenecháním zboží ve prospěch státu nebo jeho nezaviněným zničením či nenahraditelnou ztrátou. Povolením splátek nebyla dlužná částka prominuta ani nenastaly výše uvedené alternativy zániku celního dluhu.

Nejvyšší správní soud není se stěžovatelem ve sporu o tom, že z pohledu zajištění celního dluhu jsou povolené splátky samostatnou operací, na kterou lze požadovat další zajištění (viz. čl. 229 celního kodexu, § 275 odst. 2 celního zákona). Tímto dalším zajištěním však nezaniká původní zajištění celního dluhu, vzniklého v souvislosti s propuštěním zboží, který se co do výše nemění a nadále trvá. Povolením splátek se pouze upravuje způ-

sob placení s přihlédnutím k dané situaci (momentální solventnosti) na straně dlužníka. V důsledku povoleného posečkání jsou předepsány dlužníkovi úroky, jejichž úhrada je předmětem dalšího zajištění. Vzhledem k tomu, že celní orgány povolily úhradu dluhu ve splátkách, aniž by tato operace byla zjištěna, stěžovateli nevznikl ručitelský závazek stran příslušenství, které vzniklo v důsledku posečkání, resp. v důsledku nedodržení podmínek povoleného splátkování. Úhrada stran tohoto příslušenství nebyla po ručiteli ani požadována.

Zajištění celního dluhu v souvislosti s povolením splátek tak v žádném případě nenahrazuje zajištění celního dluhu v souvislosti s propuštěním zboží do celního režimu, k němuž a pouze k němuž se stěžovatel dobrovolně zavázal. Jak již bylo uvedeno výše, stran tohoto celního dluhu stěžovateli platně ručitelský závazek vznikl a zákonem předvídatelným způsobem nezanikl. V případě zajištění povolení další operace – splátkování, k čemuž však v projednávané věci nedošlo, tak stojí vedle sebe dva ručitelské závazky. (...)

## 1493

### Celní řízení: dokazování; posudky celně technických laboratoří

k § 3 odst. 4 písm. j) zákona č. 185/2004 Sb., o Celní správě České republiky

k § 31 odst. 9 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

**I. Skutečnost, že celně technické laboratoře [§ 3 odst. 4 písm. j) zákona č. 185/2004 Sb., o Celní správě České republiky] jsou součástí organizační struktury celní správy, sama o sobě nesnižuje důkazní hodnotu jimi vypracovaných posudků.**

**II. Posudky vypracované celně technickými laboratořemi však celní orgány nemohou považovat za důkazní prostředky vyšší důkazní síly než znalecké posudky, a to ani v případě, kdy znalecké posudky předloží v celním řízení dovozce k prokázání skutečností uvedených v celní deklaraci (složení dovezeného zboží a z toho vyplývající sazební zařazení) ve smyslu § 31 odst. 9 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Posudek vypracovaný celně technickou laboratoří je tedy jen jedním z možných důkazů a může být jinými důkazními prostředky – znaleckým posudkem – zpochybněn.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2007, čj. 1 Afs 42/2007-55)

**Věc:** Společnost s ručením omezeným S. proti Celnímu ředitelství Ostrava o clo, o kasační stížnosti žalovaného.

Dne 29. 7. 2002 podal žalobce celní deklaraci s návrhem na propuštění potravinové směsi sacharózy a kaka v tekutém stavu v množství 23 920 kg do režimu volného oběhu. Celní úřad deklaraci přijal a následně přistoupil k ověřování správnosti. Za tím účelem odebral z dovezeného zboží vzorek.

Celní úřad si po zahájení řízení ve věci dodatečného vyměření celního dluhu vyžádal stanovisko žalovaného k sazebnímu zařazení dovezeného zboží. Součástí stanoviska žalovaného ze dne 21. 8. 2002 byla také „sumari-

zace výsledků analýz“ Celně technické laboratoře Ostrava. Dne 15. 1. 2003 vydal celní úřad dodatečný platební výměr, jímž žalobci předepsal dodatečné clo ve výši 388 728 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobce dne 4. 2. 2003 odvolal. Namítal zejména, že Celně technická laboratoř Ostrava, která provedla analýzu vzorku dovezeného zboží před vydáním platebního výměru, měla požádat o posouzení jiné specializované pracoviště tak, aby byly využity všechny dostupné metody, jako tomu bylo v případě žalobcem oslovené

ho znalce Ing. P., jehož znalecký posudek žalobce přiložil k odvolání.

Žalovaný nechal zpracovat novou analýzu dovezeného zboží Celně technickou laboratoří Praha, která ve svém posudku ze dne 7. 5. 2003 nepotvrdila přítomnost kakaa v dovezeném zboží. Žalovaný rozhodnutím ze dne 22. 5. 2003 odvolání zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ostravě. Krajský soud rozsudkem ze dne 17. 9. 2004 uvedené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Důvodem zrušení byla vada řízení dle § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s. spočívající v tom, že žalovaný neseznámil žalobce s posudkem zpracovaným Celně technickou laboratoří Praha a neumožnil mu vyjádřit se k němu.

V řízení následujícím po zrušujícím rozsudku krajského soudu žalovaný k vyjádření znalce Ing. P. ze dne 8. 12. 2003 opatřil vyjádření Celně technické laboratoře Praha, kde laboratoř popisuje analytické metody použité celně technickými laboratořemi a konfrontuje je s metodami použitými znalcem Ing. P. Poté, co na základě přípisu žalovaného využil žalobce možnosti nahlédnout do správního spisu, předložil vyjádření znalce Ing. P., v němž znalec polemizuje s vyjádřením Celně technické laboratoře Praha, zejména pak ohledně použitých analytických metod a hodnocení výsledků provedených analýz. Žalovaný odvolání žalobce proti rozhodnutí ze dne 15. 1. 2003 opět zamítl.

Žalobce posledně uvedené rozhodnutí žalovaného napadl žalobou u Krajského soudu v Ostravě. Namítal zejména, že přes příkré rozpory mezi odbornými stanovisky znalce Ing. P. a celně technické laboratoře nebyl vypracován nezávislý revizní posudek.

Krajský soud v Ostravě dne 1. 3. 2007 žalobou napadené rozhodnutí zrušil. Žalovaný nevyjasnil rozpory mezi jednotlivými posudky, jež byly v souvislosti s celním řízením vypracovány, a to pokud jde o metody použité při analýzách vzorků dovezeného zboží. V rozporu s § 31 odst. 2 d. ř. tedy nezjistil (nezávisle na návrzích žalobce) v provedeném

celním řízení rozhodné skutečnosti co nejpřesněji. Přitom krajský soud odmítl, že by rozpory mezi těmito posudky mohly být odstraněny posudkem Celně technické laboratoře Praha, kterou nelze pro tyto účely považovat za nezávislou a nestrannou.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, ve které zejména nesouhlasí se závěrem krajského soudu ohledně absence nezávislosti a nestrannosti Celně technické laboratoře Praha při provádění analýzy vzorku zboží. Za údajnou překážku nezávislosti nelze považovat samotnou skutečnost, že celně technická laboratoř je organizačním útvarům státní správy. Takové chápání by automaticky znamenalo pochybnosti o nepodjatosti v rámci odvolání u všech orgánů státní správy.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### **Z odůvodnění:**

(...) Námitce žalovaného ohledně absence nezávislosti a nestrannosti Celně technické laboratoře Praha lze do jisté míry přisvědčit. Skutečnost, že celně technické laboratoře jsou součástí organizační struktury celní správy, sama o sobě nesnižuje důkazní hodnotu posudků jimi vypracovaných. Smyslem zřízení sítě celně technických laboratoří je právě zajišťování odborných analýz pro účely celního řízení. Podstatné tedy je, že celně technická laboratoř je odborným pracovištěm náležitě technicky a personálně vybaveným k provedení potřebných analýz, o čemž svědčí získání příslušné akreditace.

Pokud v celním řízení vznikne potřeba získání určitých odborných poznatků, je nezbytné, aby provedení potřebných analýz a vypracování znaleckého posudku zajistily celní orgány pomocí k tomu náležitě odborně způsobilých a vybavených pracovišť. Těmi mohou být organizační útvary celních orgánů, splňují-li uvedené požadavky, nebo i jiné subjekty, rovněž za podmínky splnění uvedených požadavků. Pro úplnost lze uvést, že ani § 3 odst. 4 písm. j) zákona č. 185/2004 Sb., o Celní správě České republiky, na něž žalo-

vaný v kasační stížnosti poukazuje, celním orgánům nijak nebrání v tom, aby nechaly potřebné analýzy provést jiným subjektem, tedy nikoli celně technickou laboratoří. Toto ustanovení pouze stanoví okruh činností, jež jsou určité celní orgány povinny zajišťovat (v tomto případě jde o povinnost Generálního ředitelství cel zřídit celně technickou laboratoř); nejedná se tedy o úpravu postupu celních orgánů při dokazování v celním řízení.

Na druhou stranu je však třeba zdůraznit, že posudky vypracované celně technickými laboratořemi nemohou celní orgány považovat za důkazní prostředky vyšší důkazní síly než posudky jiných znalců v daném oboru, a to ani v případě, kdy posudky těchto jiných znalců předloží v celním řízení dovozce k prokázání skutečností uvedených v celní deklaraci (složení dovezeného zboží a z toho vyplývající sazební zařazení) ve smyslu § 31 odst. 9 d. ř. Posudek vypracovaný celně technickou laboratoří je tedy jen jedním z možných důkazů, přičemž i výsledky takové analýzy mohou být jinými důkazními prostředky – posudky jiných znalců – zpochybněny.

(...) Již v řízení před celním orgánem I. stupně byla zpracována analýza vzorku dovezeného zboží Celně technickou laboratoří Ostrava. Součástí spisu však není znalecký posudek této laboratoře, ale pouze stanovisko žalovaného k sazebnímu zařazení, v němž jsou závěry Celně technické laboratoře Ostrava pouze stručně konstatovány. Takovýto podklad však nemůže sloužit jako důkaz v celním řízení, neboť nemá náležitosti znaleckého posudku. Dovozece, ba ani celní orgán, z něj nemůže seznat, jakým způsobem Celně technická laboratoř Ostrava k danému výsledku dospěla, resp. jaké metody ke svým analýzám použila a proč, a jak hodnotila výsledky těmito metodami dosažené. Takto zachycené závěry celně technické laboratoře nelze v případě pochybností podrobit kontrole jiným znalcem.

Naopak součástí správního spisu je posudek vypracovaný Celně technickou laboratoří Praha. Byť byl zřejmě v pořadí již třetím v dané věci vypracovaným posudkem, nelze jej, právě s ohledem na *de facto* absenci posudku Celně technické laboratoře Ostrava,

považovat za posudek revizní. Vzhledem k tomu, že právě posudek Celně technické laboratoře Praha byl žalobci jako součást správního spisu dostupný, zpochybnil žalobce opakovaným vyjádřením znalce Ing. P. výsledky tohoto posudku, jakož i metody, jimiž Celně technická laboratoř Praha k těmto výsledkům dospěla. Žalovaný pak k jednomu z těchto vyjádření Ing. P. opatřil i vyjádření Celně technické laboratoře Praha, v němž konstatuje spolehlivost a průkaznost laboratoří použitých metod.

V celním řízení tak proti sobě stály dva odporující si, avšak rovnocenné důkazní prostředky – znalecké posudky. Mezi zpracovateli posudků, Ing. P. a Celně technickou laboratoří Praha, vznikl zásadní rozpor v otázce složení dovezeného zboží a metod použitých ke zkoumání vzorků. Vyřešení sporných otázek pak mohlo mít v celním řízení vliv na sazební zařazení zboží a v důsledku i na výši cla.

V takovém případě bylo na žalovaném, aby dle § 31 odst. 2 d. ř. rozpory odstranil a odůvodnil, který důkazní prostředek obstojí, a který nikoliv. Přitom bylo třeba zhodnotit, zda provedené dokazování je dostatečné, a to bez ohledu na důkazní návrhy žalobce.

(...) K tomu je vhodné doplnit, že způsob odstranění těchto rozporů, který popsal v rozsudku krajský soud, totiž vypracování „nezávislého“ znaleckého posudku ohledně metod použitých při laboratorních analýzách, není jediným možným. I s ohledem na to, co bylo shora uvedeno ohledně analýz prováděných celně technickými laboratořemi jako důkazními prostředky, přichází v úvahu také takový postup, v rámci něhož žalovaný odstraní rozpory mezi odbornými stanovisky vzájemnou konfrontací znalce Ing. P. a příslušného pracovníka Celně technické laboratoře Praha, bude-li takový postup dostatečný.

Skutečnost, že se doplnění dokazování neujal krajský soud, ač takový postup umožňuje § 77 odst. 2 s. ř. s., na věci nic nemění. Protože vady v dokazování byly rozsáhlého charakteru, krajský soud přikázal žalovanému, aby je odstranil. Rozhodnutí žalovaného, založené na zmíněných procesních nedostatecích, nemohlo obstát.

## Dualismus práva: povaha rozhodnutí správního orgánu o vyvlastnění a o nuceném omezení vlastnického práva zřízením věcného břemene Rozhodnutí správního orgánu: nepřezkoumatelnost

k § 46 odst. 2 a § 110 odst. 1 věta za středníkem soudního řádu správního  
k § 59 odst. 2 správního řádu (č. 71/1967 Sb.)\*

**I. Rozhodnutí stavebního úřadu o omezení vlastnického práva a o určení výše a způsobu náhrady jsou samostatné výroky, přičemž správnímu soudu přísluší přezkoumávat pouze výrok, který spadá do práva veřejného. Zabýval-li se správní soud věcně i otázkou poskytnuté náhrady, pochybil. V takovém případě Nejvyšší správní soud po zrušení rozsudku krajského soudu vrátí věc krajskému soudu pouze v části týkající se veřejného práva, v části soukromoprávní žalobu odmítne.**

**II. Nahradil-li odvolací orgán výrokem odvolacího rozhodnutí v plném rozsahu rozhodnutí vydané v prvním stupni, a učinil-li jak jeho výrok, tak i jeho odůvodnění součástí výroku odvolacího rozhodnutí, přičemž jej formuloval tak, jako by byl vydán orgánem prvního stupně, je třeba takové rozhodnutí považovat za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2006, čj. 2 As 8/2006-130)

**Prejudikatura:** srov. Soudní judikatura ve věcech správních č. 950/2002, č. 127/2004 Sb. NSS, č. 448/2005 Sb. NSS a č. 676/2005 Sb. NSS.

**Věc:** Akciová společnost G. proti 1) Krajskému úřadu Ústeckého kraje, 2) Obecnímu úřadu Chlumec o vyvlastnění, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný 2) rozhodl dne 13. 5. 2004 k návrhu Ředitelství silnic a dálnic ČR podle § 114 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), o tom, že vlastnické právo k pozemkům žalobce se na dobu neurčitou omezuje povinností každého vlastníka trpět umístění a provozování inženýrských sítí stavby dálnice D8 – přeložka kanalizace, a to ve prospěch oprávněného, akciové společnosti T. Za omezení vlastnického práva náleží žalobci jednorázová náhrada v penězích v celkové výši 280 Kč, kterou mu poskytne navrhovatel.

Žalovaný 1) v odvolacím řízení rozhodnutím ze dne 19. 11. 2004 výrokem A změnil výrok rozhodnutí žalovaného 2) tak, že odkázal na § 117 stavebního zákona, pozemky přesněji specifikoval, vyvlastnění stanovil ve prospěch České republiky s právem hospodaření s tímto majetkem Ředitelství silnic a dálnic ČR, jinak označil účel vyvlastnění, jako oka-

mžik přechodu vlastnického práva určil den nabytí právní moci tohoto rozhodnutí s tím, že současně zanikají i ostatní práva k vyvlastňovaným pozemkům. Dále určil, že žalovaný 2) stanoví náhradu za vyvlastnění ve výši 2 137 121 Kč a Ředitelství silnic a dálnic ČR tuto částku uhradí do 15 dnů od právní moci rozhodnutí. Výrokem B tohoto rozhodnutí žalovaný 1) změnil i odůvodnění rozhodnutí žalovaného 2) tak, že v něm poukázal na splnění podmínek pro vyvlastnění a neúspěšnost pokusu o získání pozemků dohodou. K námitce žalobce ohledně stanovení způsobu a výše finanční náhrady odkázal na § 2 odst. 1 zákona č. 122/1984 Sb., na § 12 odst. 4 zákona č. 219/2000 Sb., na § 1 odst. 1 zákona č. 151/1997 Sb. a na § 2 odst. 1, 3 vyhl. č. 122/1984 Sb. K další námitce, že pozemky vlastní zahraniční partner – akciová společnost G., na niž se vztahuje ochrana investic podle mezinárodních smluv (§ 24, § 25 ob-

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

chodního zákoníku), žalovaný 1) uvedl, že podle obchodního rejstříku je akciová společnost G. českou obchodní společností bez zahraniční účasti. Nakonec žalovaný 1) upřesnil důvody vyhovění námitkám na rozsah vyvlastnění. Poté následuje vlastní odůvodnění rozhodnutí žalovaného 1) rekapitulující průběh řízení a obsah odvolání. Z tohoto odůvodnění ovšem není seznatelné, proč žalovaný přistoupil uvedeným způsobem a v uvedeném rozsahu ke změně rozhodnutí prvního stupně. V závěru je konstatováno, že orgán prvního stupně neporušil svým rozhodnutím zákon, řádně zjistil skutkový stav, ale v odvolacím řízení byly zpracovány znalecké posudky týkající se výše náhrady a v rámci rychlosti a hospodárnosti řízení bylo rozhodnutí prvního stupně změněno.

Žalobce podal proti rozhodnutím žalovaného 1) a žalovaného 2) správní žalobu. Krajský soud v rozsudku uvedl, že je vyloučeno samostatně zkoumat zákonnost rozhodnutí prvního stupně, které bylo v odvolacím řízení změněno, změněné rozhodnutí je rovněž soudem přezkoumáváno, a proto žalobu v části směřující proti rozhodnutí žalovaného 2) odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. K žalobním námitkám směřujícím proti rozhodnutí žalovaného 1) krajský soud uvedl, že není nezákonné, jestliže změna rozhodnutí prvního stupně postihne jak výrok, tak i jeho odůvodnění, i když zvolená forma byla poněkud nešťastná. Změnu odůvodnění výrokem „B“ označil soud za nadbytečnou, neboť změněné důvody měly být součástí odůvodnění tohoto rozhodnutí. I když rozhodnutí tak není po formální stránce zcela v souladu s právními předpisy, nezpůsobuje tato vada nepřezkoumatelnost ani nedostatek důvodů. Krajský soud uzavřel, že byly splněny veškeré podmínky pro vyvlastnění, jehož cíle nebylo možno dosáhnout dohodou, vyvlastnění bylo v souladu s rozhodnutím o umístění veřejné prospěšné stavby, bylo provedeno v nezbytném rozsahu a byla poskytnuta finanční náhrada ve výši stanovené obecně závazným právním předpisem. Proto žalobu v části směřující proti rozhodnutí žalovaného 1) zamítl.

Proti rozsudku krajského soudu podal kasační stížnost žalobce (stěžovatel). Kasační

stížnost stěžovatel odůvodnil tak, že správní rozhodnutí žalovaných 1) a 2) bylo nesrozumitelné a nepřezkoumatelné, v podstatě jednoinstanční, vzbuzující pochybnost, kým vlastně bylo vydáno. To vše je v rozporu s § 59 odst. 1, 2 správního řádu. Podle stěžovatele neměl žalovaný 1) změnit celé rozhodnutí žalovaného 2) tak, že se součástí výroku, a tedy normativním, stalo i odůvodnění rozhodnutí prvního stupně. Lze tak pochybovat i o tom, co je vlastně odůvodněním odvolacího rozhodnutí, zda jím odvolací orgán komentuje své rozhodnutí, nebo zda se vypořádává s námitkami proti rozhodnutí prvního stupně. Stěžovatel dále zpochybnil soudem potvrzený výpočet náhrady.

Nejvyšší správní soud zamítl kasační stížnost v části napadající výrok krajského soudu o odmítnutí žaloby proti rozhodnutí žalovaného 2); výrok krajského soudu o zamítnutí žaloby proti rozhodnutí žalovaného 1) pak zrušil. V části týkající se přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění věc vrátil krajskému soudu k projednání a v části týkající se přezkumu rozhodnutí o náhradě za vyvlastnění pak žalobu odmítl.

### Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se v první řadě zabýval otázkou, zda rozhodnutí žalovaného podléhá soudnímu přezkumu, v jakém řízení a v jakém rozsahu, když v souvislosti s účinností soudního řádu správního a novely občanského soudního řádu, nově vymezující část pátou občanského soudního řádu (od 1. 1. 2003), nebyl jednotný názor na to, zda rozhodnutí o vyvlastnění podléhá přezkumu soudu ve správním soudnictví, nebo zda jde o rozhodnutí ve věci soukromoprávní, nepřezkoumatelné podle části páté občanského soudního řádu. Ke sjednocení došlo usnesením zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 5. 5. 2005, č. Konf 81/2004-12 (zveřejněno pod č. 676/2005 Sb. NSS), podle něhož je příslušným k rozhodnutí o žalobě směřující proti rozhodnutí správního orgánu o zřízení věcného břemene nebo o vyvlastnění soud ve

správním soudnictví. V daném případě však byla předmětem správního rozhodnutí a k žalobě i předmětem soudního přezkumu také náhrada za vyvlastnění. Již Vrchní soud v Praze rozsudkem ze dne 30. 11. 1993, čj. 6 A 147/92-22, vyslovil: „*Výrok rozhodnutí o vyvlastnění a výrok o stanovení náhrady za vyvlastňované nemovitosti jsou výroky samostatnými, oddělitelnými a spravujícími se různou právní úpravou, byť i výrok o náhradě na výrok o vyvlastnění navazuje.*“ Ze shodného pojetí vycházel i rozšířený senát Nejvyššího správního soudu, který v usnesení ze dne 12. 10. 2004, čj. 4 As 47/2003-50 (zveřejněno pod č. 448/2005 Sb. NSS), vyslovil: „*Je nezbytné rozlišovat, zda správní orgán rozhoduje ve sporu o vlastnické právo, nebo zda rozhoduje o zřízení věcného břemene či o vyvlastnění. Rozhodnutí správního orgánu o zřízení věcného břemene nebo o vyvlastnění není rozhodnutím správního orgánu v soukromoprávní věci, vydaným v mezích zákonné pravomoci správního orgánu ve smyslu § 68 písm. b) s. ř. s.; jeho přezkum tak náleží do pravomoci správních soudů, a nikoliv soudů obecných. Rozhodnutím ve věci soukromého práva je však rozhodnutí o určení způsobu a výše náhrady.*“ Toto rozhodnutí rozšířeného senátu předcházelo rozhodnutí konfliktního senátu, který však na ně plně odkázal. To znamená, že přezkumu soudu ve správním soudnictví podléhá rozhodnutí (výrok) o vyvlastnění či o zřízení věcného břemene, nikoliv však rozhodnutí (výrok) o určení náhrad, jehož změny lze dosáhnout jen v řízení podle § 244 a násl. o. s. ř. Jakkoliv se tento postup jeví poněkud komplikovaným, odpovídá dělbě soudní pravomoci vycházející z dualismu práva a jistou kompenzací pak lze sledat v tom, že soud v řízení podle hlavy páté občanského soudního řádu není limitován v rozhodovací pravomoci tak jako soud správní, ale je povolán k tomu, aby v případě odlišného názoru od správního orgánu rozhodl o věci sám a rozhodnutí správního orgánu tak přímo nahradil (§ 250j odst. 1, 2 o. s. ř.). Již z tohoto hlediska tedy rozsudek krajského soudu, podrobující přezkumu i rozhodnutí o náhradě za vyvlastnění, neobstojí. K této vadě Nej-

vyšší správní soud přihlížel bez ohledu na to, zda byla kasační stížností namítána, neboť soud v této části rozhodoval při nedostatku podmínek řízení (§ 103 odst. 1 písm. c), § 109 odst. 3 s. ř. s.).

Z námitek směřujících proti zamítavému žalobnímu výroku je rozhodná námitka směřující proti postupu soudu, který akceptoval nepřezkoumatelné rozhodnutí žalovaného. Je-li totiž rozhodnutí správního orgánu nepřezkoumatelné, soud je zruší, aniž by se musel zabývat správností právního posouzení věci (§ 76 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s.) – k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2003, čj. 7 A 38/2001-37 (zveřejněn pod č. 127/2004 Sb. NSS).

Tuto nepřezkoumatelnost stěžovatel spatřuje v nesrozumitelnosti odvolacího rozhodnutí, jehož výrokiem došlo k plnému nahrazení jak výroku, tak i odůvodnění prvostupňového rozhodnutí. Kromě nesrozumitelnosti v tom spatřuje i odnětí odvolací instance.

V zásadě tvoří celé správní řízení jeden celek, a to až do právní moci konečného rozhodnutí. Znamená to, že odvolací orgán má možnost napravit jak vady řízení před správním orgánem prvního stupně, tak i vadnost prvostupňového rozhodnutí. K tomu jej opravňovalo ustanovení § 59 správního řádu z roku 1967, přičemž podle odst. 1 tohoto ustanovení se jednalo o přezkum v celém rozsahu, tedy bez omezení odvolacími námitkami. Svěřil-li zákon v odst. 2 cit. ustanovení odvolacímu orgánu možnost změny prvostupňového rozhodnutí, omezil tím do určité míry i zásadu dvojinstančnosti správního řízení. Při změně rozhodnutí pak platilo prvostupňové rozhodnutí společně s odvolacím, a to v mezích provedených změn. Proto také odborná literatura doporučovala vážít situaci, kdy by změna rozhodnutí na základě důkazů opatřených v odvolacím řízení vedla k plnému nahrazení prvostupňového rozhodnutí (k tomu např. srovnej Vopálka, Šimůnková, Šolín: Správní řád. Komentář. C. H. Beck, 1999, str. 161 – 163), s tím, že změna rozhodnutí přichází v úvahu zejména tam, kde jiný náhled odvolacího orgánu je třeba promítnout do výroku napadeného rozhodnutí

(tamtéž, str. 164). Znamená to, že za situace, kdy prvostupňové rozhodnutí v odvolacím řízení neobstojí, je třeba vážit, zda je na místě jeho zrušení a vrácení věci správnímu orgánu, který je vydal, nebo zda lze nápravu zjednat provedením změny. Změna pak, jak uvedeno, spočívá ve změně výroku rozhodnutí, neboť ten je tou částí správního aktu, která je závazná a vykonatelná. Rozhodnutí odvolacího orgánu pak jako každé správní rozhodnutí musí obsahovat předepsané náležitosti (§ 47 správního řádu). Náležitostí výroku správního rozhodnutí podle § 47 odst. 2 správního řádu je rozhodnutí ve věci s uvedením ustanovení právního předpisu, podle něhož bylo rozhodnuto, popř. též rozhodnutí o povinnosti nahradit náklady řízení. Ukládá-li se účastníkovi řízení povinnost k plnění, stanoví pro ni správní orgán lhůtu. Jedná-li se o výrok odvolacího orgánu, pak jednak musí vymezit, jakým způsobem je o odvolání rozhodováno (tedy věcně i odkazem na příslušné ustanovení správního řádu), jednak při změně prvostupňového rozhodnutí musí po věcné i právní stránce specifikovat prováděnou změnu. Nic dalšího do výroku nepatří, a to ani v případě, že odvolací orgán uvážil jinak o důvodech rozhodnutí. Náležitostí odůvodnění správního rozhodnutí podle § 47 odst. 3 správního řádu je uvedení skutečností, které byly podkladem rozhodnutí, uvedení úvah, jakými byl správní orgán veden při hodnocení důkazů a při použití právních předpisů, na základě kterých rozhodoval. V odvolacím rozhodnutí, jímž bylo změněno prvostupňové rozhodnutí, pak je třeba především zdůvodnit nezbytnost této změny, dále pak tato změna výroku musí být odůvodněna vyložením důkazního a právního stavu a je třeba se i vypořádat s rozporem mezi důvody rozhodnutí prvostupňového a odvolacího. Rozhoduje-li tedy odvolací orgán o odvolání tak, že rozhodnutí prvostupňové změnil, pak zdůvodnění nového výroku (či jeho části) pojme do odůvodnění odvolacího rozhodnutí. Změna rozhodnutí ve smyslu § 59 odst. 2 správního řádu znamená změnu jeho výroku, jejíž důvody jsou obsaženy v odůvodnění odvolacího rozhodnutí. I zde lze připomenout judikaturu. Vrchní soud v Praze rozsudkem ze

dne 27. 12. 2001, čj. 7 A 84/99-38, vyslovil: „*Výrokem rozhodnutí o odvolání nelze měnit odůvodnění rozhodnutí správního orgánu I. stupně; pokud se tak stane, může mít tato vada výroku za následek zmatečnost rozhodnutí a v tomto rozsahu založit i jeho nepřezkoumatelnost.*“

V případě žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného se součástí výroku, tedy závazné části rozhodnutí, stalo i odůvodnění tohoto rozhodnutí, tedy změněného výroku prvostupňového rozhodnutí. Žalovaný tak prvostupňové rozhodnutí v celém rozsahu svým výrokem vyměnil za rozhodnutí jiné, formálně je však označující jako rozhodnutí obecního úřadu. Nejednalo se jen o otázku výše náhrady, jak tvrdí v odůvodnění odvolacího rozhodnutí. Důvody změny byly jednak pojaty v nahrazených důvodech rozhodnutí obecního úřadu, jednak v odůvodnění odvolacího rozhodnutí, které však bylo jen určitým doplněním odůvodnění obsaženého ve výroku „B“. V podstatě však je třeba odůvodnění rozhodnutí žalovaného posuzovat společně s odůvodněním prvostupňového rozhodnutí, které je součástí výroku, neboť samostatně by odůvodnění odvolacího rozhodnutí všem zákonným požadavkům nedostálo. Samotný důvod změny lze sledovat pouze v závěrečné formulaci odůvodnění odvolacího rozhodnutí, kde je ovšem konstatován soulad prvostupňového rozhodnutí se zákonem, jehož změna byla vyvolána jen novými znaleckými posudky. Není však pravda, že by jen výše náhrady škody byla odvolacím rozhodnutím změněna; nahrazeno bylo rozhodnutí celé, přičemž změny se týkají všech součástí původního výroku.

V daném případě Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že rozhodnutí žalovaného, které svým výrokem plně nahrazuje rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, činí jeho součástí jak výrok obecního úřadu, tak i jeho odůvodnění, načež tento postup následně nedostatečně odůvodňuje odůvodněním „odvolacím“, zakládá jeho nepřezkoumatelnost spočívající v jeho nesrozumitelnosti. Takové rozhodnutí mělo být v části podléhající přezkumu správního soudu krajským soudem zrušeno. Tím byla naplněna kasační námitka podle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.

## Správní řízení: disciplinární řízení vedené Českou lékařskou komorou

k § 180 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád

**Disciplinární řízení vedené Českou lékařskou komorou je správním řízením ve smyslu § 180 odst. 1 správního řádu z roku 2004.**

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 11. 2007, čj. 22 Ca 501/2006-35)

**Věc:** MUDr. Jaroslav T. proti České lékařské komoře o podmíněné vyloučení z České lékařské komory.

Proti žalobci bylo vedeno disciplinární řízení před Čestnou radou okresního sdružení České lékařské komory ve Žďáru nad Sázavou. Toto řízení bylo ukončeno rozhodnutím ze dne 18. 1. 2006.

Dne 7. dubna 2006 rozhodla žalovaná o zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně a o zahájení disciplinárního řízení před žalovanou [podle § 14 odst. 1 písm. c) disciplinárního řádu žalované (dále jen „disciplinární řád“), účinného od 1. ledna 2001]. Toto rozhodnutí bylo poznamenáno v Zápise ze zasedání žalované, žalobci však oznámeno nebylo a ani nebylo zaznamenáno do disciplinárního spisu. Žalovaná poté rozhodnutím ze dne 9. 9. 2006 žalobce uznala vinným z disciplinárního provinění proti své povinnosti vykonávat lékařské povolání odborně, v souladu s etikou a způsobem stanoveným zákony, stavovskými předpisy a závaznými stanovisky žalované. Uvedeného provinění se žalobce dopustil tak, že jako odpovědná osoba akciové společnosti N. nařídil v březnu 2004 u pěti pacientů provést implantaci endoprotéz typu ANA NOVA. U těchto endoprotéz nebylo v době jejich implantace vydáno prohlášení o shodě jejich vlastností s technickými požadavky stanovenými obecně závaznými právními předpisy ani ujištění o vydání tohoto prohlášení, čímž byl porušen § 4 odst. 1 písm. a) a § 4 odst. 4 písm. d) zákona č. 123/2000 Sb., o zdravotnických potřebách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zdravotnických potřebách“). Za toto disciplinární provinění bylo žalobci uloženo disciplinární opatření podmíněného vyloučení z České lékařské komory se zkušební dobou v trvání dvou let.

Žalobou podanou u Krajského soudu v Ostravě se žalobce domáhal přezkoumání tohoto rozhodnutí žalované. Namítal nicotnost napadeného rozhodnutí z důvodu nekompetentnosti žalované ve věci rozhodnout. Uvedl, že řízení trpí vadami, neboť žalovaná vedla proti žalobci tři disciplinární řízení pro tentýž skutek. Poukázal na to, že daný skutek byl projednán správním orgánem I. stupně a toto řízení skončilo pravomocným rozhodnutím ze dne 18. 1. 2006, které ve vztahu k napadenému rozhodnutí vytvořilo překážku věci rozhodnuté. Žalobce též namítal, že implantace endoprotéz typu ANA NOVA nepředstavovala porušení povinnosti vykonávat své povolání odborně, v souladu s etikou a způsobem stanoveným zákony, jak to lékařům ukládá § 9 odst. 2 písm. a) zákona č. 220/1991 Sb., o České lékařské komoře, České stomatologické komoře a České lékárnické komoře, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 220/1991 Sb.“).

Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě uvedla, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 18. 1. 2006 bylo zrušeno rozhodnutím žalované ze dne 7. 4. 2006, které je uvedeno v zápisu z jejího jednání. Rozhodnutí o zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně nevyžaduje zvláštní formu a dotčenému lékaři se nezásílá. Protože rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo zrušeno, rozhodla žalovaná ve věci dne 9. 9. 2006.

Žalobce v replice uvedl, že žádné rozhodnutí žalované ze dne 7. 4. 2006 nebylo obsahem disciplinárního spisu žalobce. Názor žalované, že rozhodnutí o zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně není třeba dotče-

nému lékaři zasílat, pokládá za zcela v rozporu se základními zásadami správního řízení.

Krajský soud v Ostravě vyslovil nicotnost napadeného rozhodnutí a věc vrátil žalované k dalšímu řízení.

### **Z odůvodnění:**

Krajský soud se v prvé řadě zabýval žalobní námitkou, v níž žalobce namítá nicotnost napadeného rozhodnutí. (...)

(...) Soud přisvědčuje žalobci v jeho názoru, že skutečnost, že mu rozhodnutí o zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 18. 1. 2006 a o zahájení disciplinárního řízení před žalovanou nebylo oznámeno, představuje porušení základních zásad správního řízení. Takový postup zcela jistě zakládá rozpor s čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), který upravuje právo každého na stanovený postup při domáhání se svých práv.

Kromě toho však soud shledává, že došlo i k porušení norem práva jednoduchého. Podle § 180 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.) tam, kde se podle dosavadních právních předpisů postupuje ve správním řízení tak, že správní orgány vydávají rozhodnutí, aniž tyto předpisy řízení v celém rozsahu upravují, postupují v otázkách, jejichž řešení je nezbytné, podle tohoto zákona. Podle § 9 správního řádu se správním řízením rozumí postup správního orgánu, jehož účelem je vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby, nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má, anebo nemá. Podle § 1 odst. 1 správního řádu se správním orgánem rozumí mimo jiné právnická osoba, pokud vykonává působnost v oblasti veřejné správy. Podle § 179 odst. 2 správního řádu bylo-li řízení pravomocně skončeno před účinností tohoto zákona, postupuje se při přezkumném řízení, obnově řízení nebo vydávání nového rozhodnutí podle tohoto zákona. Disciplinární řízení vedené žalovanou je správním řízením ve smyslu citovaných ustanovení správního řádu. Žalovaná rozhodla o zrušení

rozhodnutí orgánu I. stupně již za účinnosti tohoto správního řádu. Její rozhodnutí podle § 14 odst. 1 písm. c) disciplinárního řádu má charakter rozhodování v přezkumném řízení – vyplývá to z toho, že námitka toho, kdo podal stížnost, na jejímž základě bylo disciplinární řízení vedeno, jednak nemá odkladný účinek, jednak je pouze podnětem pro předsedu nebo pověřeného člena žalované, aby na základě vlastního uvážení podal návrh žalované na zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně (srov. § 11 odst. 1 větu druhou a § 14 odst. 1 disciplinárního řádu). Proto se na projednávané rozhodnutí žalované ze dne 7. 4. 2006 podle § 14 odst. 1 disciplinárního řádu tento správní řád vztahuje. Za situace, kdy ani zákon č. 220/1991 Sb., ani disciplinární řád neupravují formu rozhodnutí podle § 14 odst. 1 disciplinárního řádu, není možné dovodit, že postačí rozhodnutí poznamenat do zápisu ze zasedání žalované, jak to učinila žalovaná. Absence ustanovení o formě rozhodnutí je právě otázkou, jejíž řešení je nezbytné a která není předpisy, podle nichž správní orgán postupuje, upravena. Proto bylo v projednávaném případě nutné, aby žalovaná postupovala ve smyslu § 180 odst. 2 správního řádu podle ustanovení správního řádu o formě rozhodnutí. Podle § 67 odst. 2 téhož zákona se rozhodnutí vyhotovuje v písemné formě; rozhodnutí se písemně nevyhotovuje, stanoví-li tak zákon; výroková část takového rozhodnutí, podstatné části jeho odůvodnění a poučení o oprávněném prostředku se pouze vyhlásí a do spisu se učiní zápis, který obsahuje výrokovou část, odůvodnění, datum vydání, číslo jednací, datum vyhotovení, otisk úředního razítka, jméno, příjmení, funkci nebo služební číslo a podpis oprávněné úřední osoby. V projednávaném případě však rozhodnutí žalované ze dne 7. 4. 2006 nemělo žádnou z forem, kterou správní řád připouští. Podle ustálené judikatury a právní doktríny způsobuje absolutní nedostatek formy projevu vůle správního orgánu nicotnost správního aktu. Nelze tedy jinak než uzavřít, že rozhodnutí žalované ze dne 7. 4. 2006, o zrušení rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 18. 1. 2006 a o zahájení disciplinárního řízení před žalovanou, je nulitní.

Jestliže je rozhodnutí žalované ze dne 7. dubna 2006 nicotné, má to za následek, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 18. 1. 2006 nikdy nebylo zrušeno a disciplinární řízení před žalovanou nikdy nebylo řádně zahájeno. Ježto pravomocné rozhodnutí správního orgá-

nu I. stupně ze dne 18. 1. 2006 nebylo zrušeno, bránila řízení před žalovanou překážka *rei iudicatae*. Podle ustálené judikatury a právní doktríny správní akt vydaný ve věci pravomocně rozhodnuté trpí formální vadou takové míry, že způsobuje jeho neexistenci čili nicotnost.

## 1496

### Katastr nemovitostí: právo na bezúplatné poskytnutí údajů

k § 15 odst. 3 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), ve znění zákona č. 231/2002 Sb.  
k § 22 zákona č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon), ve znění zákonů č. 89/1996 Sb., č. 120/2000 Sb. a č. 53/2004 Sb.

k § 3 vyhlášky č. 162/2001 Sb., o poskytování údajů z katastru nemovitostí České republiky

**Kraje mají dle § 15 odst. 3 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích, právo na bezúplatné poskytnutí údajů z katastru nemovitostí bez výjimky, tj. ve všech formách uvedených v § 3 vyhlášky č. 162/2001 Sb., o poskytování údajů z katastru nemovitostí České republiky.**

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 11. 2007, čj. 22 Ca 330/2006-23)

**Prejudikatura:** srov. č. 540/2005 Sb. NSS.

**Věc:** Olomoucký kraj proti Zeměměřickému a katastrálnímu inspektorátu v Opavě o vrácení správního poplatku.

Dne 16. 11. 2005 požádal žalobce katastrální úřad o bezúplatné vyhotovení výpisu z katastru nemovitostí pro zajištění samostatné působnosti kraje (hospodaření s majetkem kraje) s odkazem na § 14 odst. 2 a § 15 odst. 3 krajského zřízení. Katastrální úřad dne 28. 11. 2005 vyzval žalobce k zaplacení správního poplatku ve výši 100 Kč. Žalobce poplatek zaplatil a proti výzvě podal dne 5. 12. 2005 odvolání, kde argumentoval opět § 15 odst. 2 krajského zřízení a rozsudkem Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2004, čj. 33 Odo 234/2004.\*)

Žalovaný odvolání zamítl rozhodnutím ze dne 13. 1. 2006. Kraj dle § 15 krajského zřízení má právo na bezúplatné poskytování údajů z katastru jen za ty formy úkonů, za které je současně ve vyhlášce č. 162/2001 Sb., o poskytování údajů z katastru nemovitostí České republiky (dále jen „vyhláška“), stanovena úplata. Jedná se tak o formy uvedené v § 3

písm. d), e), f), g), h) a i) vyhlášky. Výpis z katastru je však formou vymezenou v § 3 písm. b) vyhlášky, za kterou úplata není stanovena vyhláškou, ale zákonem č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích (dále jen „zákon č. 634/2004 Sb.“). Od správních poplatků je kraj osvobozen jen v případech vymezených tímto zákonem v § 8 odst. 1 písm. c), tj. jen při výkonu působnosti přenesené. Tyto skutečnosti podtrhuje i § 22 odst. 5 katastrálního zákona, který uvádí, že údaje ve formě podle odstavců 3 a 4 se poskytují územně samosprávným celkům k výkonu jejich působnosti bezúplatně. Odst. 3 se přitom týká údajů ve formě počítačových souborů a odst. 4 jiné formy stanovené prováděcím předpisem. „*Jiná forma*“ pak znamená formu odlišnou od těch, které jsou uvedeny v § 22 odst. 1 a 2 katastrálního zákona.

Proti rozhodnutí žalovaného se žalobce bránil žalobou, kterou Krajský soud v Ostra-

\*) Dostupný na [www.nsoud.cz](http://www.nsoud.cz).

vě usnesením ze dne 9. 3. 2006 odmítl s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2005, čj. 2 Azs 252/2004-93 (publikovaný pod č. 540/2005 Sb. NSS). Soud dospěl k závěru, že zaplatil-li žalobce poplatek, o kterém se domnívá, že je nezákonný, může se domáhat jeho vrácení. Pokud žádosti správní orgán nevyhoví, je oprávněn domáhat se ochrany ve správním soudnictví.

Dne 10. 4. 2006 podal žalobce u katastrálního úřadu žádost o vrácení zaplaceného správního poplatku, kterou katastrální úřad zamítl rozhodnutím ze dne 5. 5. 2006. V odvolacím řízení pak žalovaný rozhodnutí katastrálního úřadu dle § 50 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „daňový řád“, „d. ř.“) zrušil. Dospěl k závěru, že nemůže rozhodnout o návrhu žalobce na vrácení správního poplatku poté, co byla vydána výzva katastrálního úřadu k zaplacení poplatku, poplatek byl zaplacen a bylo již rozhodováno i o odvolání proti výzvě k zaplacení poplatku.

Proti tomuto rozhodnutí žalobce podal žalobu, ve které zejména namítá, že požadoval výpis z katastru nemovitostí pro zajištění výkonu samostatné působnosti kraje. Katastrální úřad žalobce vyzval k zaplacení správního poplatku, přičemž žalobce s výzvou nesouhlasil, proto (byť poplatek současně zaplatil) podal proti výzvě odvolání zamítnuté rozhodnutím žalovaného ze dne 13. 1. 2006. Jakkoli se proti rozhodnutí ze dne 13. 1. 2006 bránil žalobou ve správním soudnictví, byla usnesením ze dne 9. 3. 2006, sp. zn. 22 Ca 74/2006, odmítnuta s tím, že se žalobce může domáhat vrácení správního poplatku a až takové jeho žádosti nebude vyhověno, může se žalobou domáhat ochrany ve správním soudnictví. Žalobce tvrdí, že má nárok na bezúplatné poskytování všech údajů katastru pro výkon samostatné i přenesené působnosti, proto má nárok na vrácení zaplaceného správního poplatku. Dále uvádí, že napadeným rozhodnutím popřel žalovaný cestu nastíněnou Krajským soudem v Ostravě v usnesení ze dne 9. 3. 2006, pokud uvedl, že katastrální úřad překročil své zákonné zmocnění a v téže věci nelze vydat dvě rozhodnutí. V tomto směru nesouhlasí s názorem žalova-

ného, když v prvním případě rozhodoval v řízení o vyměření poplatku, podruhé v řízení o jeho vrácení.

Krajský soud v Ostravě napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

(...) Krajský soud se předně neztotožňuje s názorem žalovaného, že by tu byl nedostatek kompetence (pravomoci) katastrálního úřadu rozhodnout o návrhu žalobce na vrácení správního poplatku poté, co byla vydána výzva katastrálního úřadu k zaplacení poplatku, poplatek byl zaplacen a bylo již rozhodováno i o odvolání proti výzvě k zaplacení poplatku.

Dle § 9 zákona č. 634/2004 Sb. v řízení ve věcech poplatků se postupuje podle zvláštního právního předpisu upravujícího správu daní, nestanoví-li tento zákon jinak.

Takovým předpisem je daňový řád. Tento předpis striktně rozlišuje mezi řízením o vyměření daně (kam je třeba pro účely pojmosloví tohoto zákona zařadit i správní poplatky s ohledem na § 1 odst. 1 d. ř. a § 9 zákona č. 634/2004 Sb.) upraveným v § 40 – § 47 d. ř. (zde však zákon č. 634/2004 Sb. obsahuje přednostní zvláštní úpravu v § 5 odst. 2 – 6) a řízením o vrácení daňového přeplatku (§ 64 d. ř.). Jedná se tak o zcela samostatná řízení mající samostatný (na sobě procesně nezávislý) průběh a osud. Jsou-li případně zahájena obě tato řízení, nečiní jedno pro druhé překážku řízení zahájeného, event. v případě skončení jednoho z nich překážku věci rozhodnuté. Jakkoli pak proběhlo řízení vyměřovací (lhostejno pro tyto účely s jakým výsledkem), je třeba dle § 64 odst. 4 d. ř. o žádosti o vrácení přeplatku rozhodnout meritorně (věcně), když podmínky řízení stanovené daňovým řádem pro vedení řízení jsou splněny. Zastává-li správce daně (zde katastrální úřad zmocněný ke správě správních poplatků na úseku katastru podle § 5 odst. 1 zákona č. 634/2004 Sb.) názor, že tu není vratitelný přeplatek, žádost věcně projedná a zamítne (§ 64 odst. 4 věty druhá a třetí d. ř.).

Výrok, který žalovaný zvolil, rozhodující napadeným rozhodnutím o žalobcově odvolání proti rozhodnutí katastrálního úřadu, kterým byla v souladu s citovanými procesními ustanoveními žádost žalobce zamítnuta, však uvedeným zákonným ustanovením odporuje. Zrušením rozhodnutí ve smyslu § 50 odst. 6 d. ř. totiž nastolil stav, kdy tu není žádného (ani prvostupňového) meritorního (o věci samé) rozhodnutí o žalobcově žádosti o vrácení správního poplatku. Pokud však § 64 odst. 4 d. ř. bezvýjimečně stanoví povinnost o takové žádosti rozhodnout, je stav nastolený takovým rozhodnutím odvolacího orgánu z hlediska procesního nezákonný.

(...) *Obiter dictum*, stojí-li argumentace obou stran v této věci zejména v rovině věcné, dlužno se vyjádřit i k této otázce. Za situace, kdy v této otázce jsou proti sobě kladeny právní úpravy obsažené v zákonech, je třeba se nejdříve věnovat výkladům těchto zákonů, aniž by bylo přihlíženo k právním předpisům nižší právní síly (zde k žalovaným odkazované vyhlášce).

Jakkoli je třeba žalovanému přisvědčit v tom, že zákon č. 634/2004 Sb. osvobozuje kraje od placení správních poplatků toliko při výkonu přenesené působnosti (státní správy) ve svém § 8 odst. 1 písm. c), je nutno zohlednit celkovou povahu tohoto přepisu. Zákon č. 634/2004 Sb. totiž upravuje veškeré správní poplatky vybírané na všech úsecích státní správy, tzn. nejen na úseku katastru nemovitostí, ale i na úsecích matričním, stavebním, státního občanství, imigračním, myslivosti, rybářství, atd.

Oproti tomu § 15 odst. 3 krajského zřízení upravuje otázky týkající se jen úseku katastru nemovitostí.

Z uvedeného vyplývá, že § 15 odst. 3 krajského zřízení je ustanovením, které upravuje užší okruh otázek než § 8 odst. 1 písm. c) zákona č. 634/2004 Sb., a proto je § 15 odst. 3 krajského zřízení ustanovením zvláštním („*lex specialis*“) vůči (na širší okruh případů dopadajícímu) ustanovení § 8 odst. 1 písm. c) zákona č. 634/2004 Sb., které je v tomto směru úpravou obecnou („*lex generalis*“).

V právu České republiky, jako ve všech právních řádech založených na římskoprávní tradici (ať už kontinentálních, či anglo-ame-

rických), platí zásada přijímaná již římským právem a vyjádřená slovy „*lex specialis derogat legi generali*“, což znamená, že aplikace ustanovení zvláštního má vždy přednost před aplikací ustanovení obecného.

Stanoví-li pak § 15 odst. 3 krajského zřízení právo kraje na bezúplatné využívání údajů katastru nemovitostí, a to bez jakýchkoli výjimek, vylučuje toto ustanovení (jako zvláštní) na úseku katastru nemovitostí ve vztahu ke krajům aplikaci (obecného) § 8 odst. 1 písm. c) zákona č. 634/2004 Sb.

Současně lze i zde argumentovat shodně s žalobcem zmiňovaným rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. 10. 2004, sp. zn. 33 Odo 234/2004. Jakkoli se Nejvyšší soud ČR vyjadřoval v uvedeném rozhodnutí ve vztahu k obcím (§ 13 odst. 3 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích), jsou jeho závěry s ohledem na totožnost úpravy (srov. toto ustanovení s § 15 odst. 3 krajského zřízení) aplikovatelné i zde. Pokud je argumentace Nejvyššího soudu ČR aplikována na zde posuzovaný případ, pak:

V posuzovaném případě zpochybňuje žalovaný právo kraje domáhat se poskytnutí údajů katastru ve formě výpisu z katastru nemovitostí k výkonu své působnosti bezúplatně. Podle § 15 odst. 3 krajského zřízení jsou kraje při výkonu své působnosti oprávněny využívat bezplatně údajů katastru nemovitostí. Podle § 22 odst. 2 katastrálního zákona a § 3 písm. b) vyhlášky patří mezi formy poskytování údajů z katastru rovněž výpisy. Žalovanému lze přisvědčit potud, že žádná právní norma nestanoví katastrálním úřadům povinnost poskytovat výpisy krajům bezúplatně. Bezúplatné poskytování údajů však nemusí být založeno pouze na povinnosti toho, komu přísluší tyto údaje poskytovat, může vyplývat i z výkonu práva toho, komu jsou tyto údaje poskytovány (oprávněného subjektu), neboť každému právu musí korespondovat povinnost. Zakládá-li § 15 odst. 3 krajského zřízení právo krajů na bezúplatné využívání katastru nemovitostí, může být takové právo uplatněno (naplněno) pouze ve vztahu ke katastrálním úřadům (tj. orgánům spravujícím katastr), a musí mu logicky vzato odpovídat povinnost zmíněného úřadu umožnit jeho realizaci. (...)

## Státní a veřejní zaměstnanci: platové poměry policistů; využívání technických prostředků a pomůcek

- k § 4 zákona č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, ve znění pozdějších předpisů (v textu též „zákon o platu“)
- k § 2 a 3 nařízení vlády č. 330/2003 Sb., o platových poměrech zaměstnanců ve veřejných službách a správě, ve znění pozdějších předpisů<sup>\*)</sup>
- k nařízení vlády č. 469/2002 Sb., kterým se stanoví katalog prací a kvalifikační předpoklady a kterým se mění nařízení vlády o platových poměrech zaměstnanců ve veřejných službách a správě

**I. Využíváním technických prostředků a pomůcek uvedených v 8. platové třídě podle přílohy k nařízení vlády č. 469/2002 Sb., kterým se stanoví katalog prací a kvalifikační předpoklady a kterým se mění nařízení vlády o platových poměrech zaměstnanců ve veřejných službách a správě, se rozumí využívání speciálních technických prostředků a pomůcek vztahujících se k charakteristice prací uvedených v této třídě, a nikoliv využívání jakýchkoliv, tj. i zcela běžně užívaných, technických prostředků a pomůcek, které jsou užívány i policisty zařazenými v nižších platových třídách.**

**II. Důvodem pro zařazení policisty do 8. platové třídy není sama o sobě skutečnost, že využívá jakékoliv přidělené technické prostředky a pomůcky, ale užívání speciálních a náročnějších technických prostředků a pomůcek konkretizovaných ve větě první.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 11. 2007, čj. 3 Ads 113/2007-78)*

**Věc:** Bohumil D. proti Policejnímu prezidiu České republiky o zařazení do platové třídy, o kasační stížnosti žalovaného.

Ředitel Policie České republiky Správa Jiho-moravského kraje rozhodnutím ze dne 18. 12. 2003 podle § 55 odst. 1 zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Police České republiky, podle § 4 zákona o platu a podle § 2 a § 3 nařízení vlády č. 330/2003 Sb. dnem 1. 1. 2004 zařadil žalobce do 7. platové třídy, funkce policejní inspektor 3.2.1. [podle přílohy k nařízení vlády č. 469/2002 Sb.]. Důvodem tohoto zařazení byl přechod na šestnáctitřídní platový systém stanovený nařízením vlády č. 330/2003 Sb.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání. V něm uvedl, že jako policejní inspektor skupiny silničního dohledu při výkonu služby denně pracuje mimo jiné s technickými prostředky alkotester Dräger, nájezdové

silniční váhy Haenni, radarové a měřicí zařízení 7 CCD a Gesig travimo. Upozornil, že tyto činnosti jsou podle katalogu prací, který je přílohou nařízení vlády č. 469/2002 Sb., zařazeny do 8. platové třídy.

Žalovaný dne 11. 1. 2006 odvolání žalobce zamítl.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 28. 6. 2007 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Podle nařízení vlády č. 469/2002 Sb. mají být technické prostředky používány pro objasňování a vyřizování přestupků, aniž by bylo výslovně uvedeno, zda jde o vyřizování na úrovni blokového řízení, nebo na úrovni standardního správního řízení. Uvedené tak nelze vykládat k tíži občana, který je podroben vrchnostem-

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 1. 2007 zrušeno zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

ské pravomoci. Žalobce měl být zařazen do 8. platové třídy. Rozhodnutí orgánů obou stupňů jsou v rozporu se zákonem.

Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Uvedl, že zařazení do vyšší platové třídy nelze podmiňovat pouze používáním technických prostředků při výkonu služby. Podstatnou skutečností pro zařazení do platové třídy je posouzení celkové náročnosti požadovaného výkonu služby. Policejní inspektor zařazený do 7. platové třídy se, na rozdíl od policisty v 8. platové třídě, při odhalování a vyřizování přestupků omezuje pouze na blokové řízení. Výkon služby policie v 8. platové třídě je nařízením vlády č. 469/2002 Sb. kvalifikován jako náročnější. Možnost využívání technických pomůcek nebo prostředků 7. platovou třídou není v uvedeném nařízení zmíněna, nicméně jejich použití není vyloučené. Možné využití technických prostředků a pomůcek nelze považovat za kritérium pro zařazení do 8. platové třídy.

Dle vyjádření žalobce ke kasační stížnosti stěžovatel ignoruje znění § 4 odst. 1 zákona o platu, podle kterého se zaměstnanec zařadí do platové třídy na základě druhu práce a v jeho rámci na něm požadovaných nejnáročnějších pracích. Bylo prokázáno, že žalobce vykonává práce uvedené v 8. platové třídě, a má být tedy do ní zařazen.

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

### **Z odůvodnění:**

Stěžovatel uvádí důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož lze kasační stížnost podat z důvodu nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Nesprávné posouzení právní otázky spočívá v tom, že je na správně zjištěný skutkový stav aplikována nesprávná právní norma, popřípadě je aplikována správná právní norma, která je však nesprávně vyložena. Stěžovatel tento důvod kasační stížnosti spatřuje v tom, že soud označil skutečnost, podle níž žalobce využívá přidělené

technické prostředky, za rozhodnou k jeho zařazení do 8. platové třídy, přičemž podle stěžovatele pominul, že podstatné pro zařazení do platové třídy je posouzení celkové náročnosti požadovaného výkonu služby, což doložil příkladem v rámci řešení přestupků.

Nejvyšší správní soud shledává tuto stížnostní námitku důvodnou. Soud prvního stupně pochybil, když jako rozhodné kritérium pro žalobcovo zařazení do 8. platové třídy, funkce policejní inspektor 3.2.1., podle přílohy k nařízení vlády č. 469/2002 Sb., posuzoval žalobcovo využívání technických prostředků nebo pomůcek, které může podle náplně služební činnosti ze dne 8. 1. 2004 při výkonu služby používat. Nejvyšší správní soud souhlasí s názorem stěžovatele vyjádřeným v kasační stížnosti, podle kterého skutečnost v podobě využívání shora zmíněných přidělených technických prostředků a pomůcek není sama o sobě důvodem k zařazení žalobce do 8. platové třídy. Podle § 4 odst. 1 zákona o platu a § 2 a § 3 nařízení vlády č. 330/2003 Sb. (s účinností od 1. 1. 2007 zrušeno zákonem č. 262/2006 Sb., zákoník práce – pozn. soudu) se zaměstnanec zařazuje do platové třídy, ve které je v katalogu prací zařazena nejnáročnější práce, jejíž výkon zaměstnavatel na zaměstnanci požaduje. Používání přidělených technických prostředků nebo pomůcek nemůže být samoúčelné, nýbrž je spojeno s činnostmi uvedenými v charakteristice 8. platové třídy v příloze k nařízení vlády č. 469/2002 Sb. Podle díkce odst. 1 charakteristiky 8. platové třídy právní úprava počítá s jejich možným využíváním. Jedná se o zvláštní a specifické technické prostředky a pomůcky vztahující se k výkonu služby policie při zabezpečování dohledu nad veřejným pořádkem a bezpečností, dopravou, režimem ochrany státní hranice, zbraněmi, střelivem a výbušninami, vstupem a pobytem cizinců na území České republiky, jehož součástí je odhalování, objasňování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie. Oproti tomu při plnění základních úkolů policie podle charakteristiky 7. platové třídy není možnost využívání přidělených technických prostředků a pomů-

cek zmíněna. Neznamená to však, že by policista zařazený v 7. platové třídě při plnění základních úkolů policie přidělené technické prostředky a pomůcky nevyužíval. Podle Nejvyššího správního soudu se jedná o obecné či běžné technické prostředky a pomůcky, které slouží jak k plnění základních úkolů policie, tak i případnému odhalování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie v blokovém řízení, proto policista zařazený v 7. platové třídě nepochybně též využívá tyto základní technické pomůcky a prostředky. Policista zařazený v 8. platové třídě může navíc využívat speciální technické prostředky a pomůcky, a to v rámci odhalování, objasňování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie. Tato skutečnost podle Nejvyššího správního soudu znamená, že výkon služby policie podle 8. platové třídy, spočívající v odhalování, objasňování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie, je činnost kvalitativně odlišná a náročnější, než je odhalování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie v blokovém řízení u policistů zařazených v 7. platové třídě.

Podle Nejvyššího správního soudu je důvodem pro zařazení žalobce do 7. platové třídy zejména jeho činnost v souvislosti s přestupky v blokovém řízení. Přidělené technické prostředky a pomůcky žalobce používá při odhalování a vyřizování přestupků svěřených do působnosti policie, a to pouze v rámci blokového řízení. Jednou z charakteristik blokového řízení podle § 84 odst. 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, je, že přestupek v něm lze projednat za předpokladu, že byl spolehlivě zjištěn. K tomu žalobce disponuje shora vymezenými technickými prostředky a pomůckami, bez jejichž použití by tomuto úkolu, především ohledně dopravních přestupků, nebyl s to dostát. Přisvědčení argumentaci žalobce by vedlo k absurdním závěrům, že policista zařazený v 7. platové třídě by nemohl používat žádné přidělené technické prostředky a pomůcky, čímž by zřejmě nemohl vyřizovat přestupky v blokovém řízení, neboť při absenci běžných technických prostředků a pomůcek by přestupek nemohl být spolehlivě zjištěn. (...)

## 1498

### Ochrana přírody a krajiny: zásah do krajinného rázu

k § 1 a § 12 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 218/2004 Sb.

**Zájem na hospodářském přínosu podle § 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, nemůže vyvážit zájem na ochraně před rušivým zásahem do krajinného rázu. Není proto dána ani zákonná povinnost, aby v každém jednotlivém případě, bez ohledu na povahu a rozsah zasažení krajinného rázu, bylo zkoumáno, zda ekonomický přínos stavby nevyvažuje zásah do krajinného rázu. Posouzení ekonomických přínosů tak není v řízení podle § 12 odst. 2 cit. zákona rovnocennou otázkou ve vztahu k vlastnímu zkoumání možnosti snížení či ovlivnění krajinného rázu.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2007, čj. 2 As 35/2007-75)

**Prejudikatura:** srov. č. 318/2004 Sb. NSS a č. 499/2005 Sb. NSS.

**Věc:** Společnost s ručením omezeným E. proti Krajskému úřadu Pardubického kraje o povolení stavby, o kasační stížnosti žalovaného.

Oznámením o zahájení správního řízení ze dne 5. 8. 2005 bylo zahájeno řízení ve věci vydání závazného stanoviska k umístění stav-

by ve smyslu § 12 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny, a to konkrétně dvou větrných elektráren V. v k. ú. Jedlová.

V rámci řízení byly vyhotoveny čtyři znalecké posudky, a to posudky Agentury ochrany přírody a krajiny ČR (AOPK), Ing. J., Ing. K. a Ing. V. Dále bylo již dříve zpracováno zhodnocení společností s ručením omezeným L. jako součást oznámení záměru dle zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí).

Závěry jednotlivých posudků se co do závěrů ohledně vlivu na krajinný ráz lišily. Podle Ing. K. stavba neovlivní výrazně krajinný ráz a lze ji považovat v lokalitě za přípustnou. Z posudku Ing. J. vyplývá, že navrhované dvě větrné elektrárny ovlivní krajinný ráz posuzovaného regionu. Vzhledem k tomu, že se jedná o výrobu energie z alternativních, obnovitelných zdrojů, je míra narušení přírodního prostředí únosná, s přihlédnutím k přínosu plynoucímu z provozu těchto zařízení. Závěry AOPK byly odlišné, když bylo konstatováno, že navrhovaný záměr bude mít silný vliv na krajinný ráz. Negativní vliv stavby na krajinný ráz nelze snížit ozeleněním stavby ani jiným barevným nebo technickým řešením. Konečně Ing. V. zastával názor, že vliv navržené stavby dvou větrných elektráren na harmonické měřítko a vztahy v krajině včetně vlivů estetických na dané místo a přiléhající okolí je významný. Stavba má dle něj nadbytečné rozměry, vymykající se účelnosti ve vztahu k průměrné roční rychlosti větru.

Dva posudky tedy hodnotily vliv na krajinný ráz jako silný, významný či nadbytečný, jeden posudek jej posoudil jako nevýrazný a jeden uznal, že stavba ovlivní krajinný ráz, avšak to může být vyváжено přínosy plynoucími z provozu těchto zařízení.

Městský úřad v Poličce rozhodnutím ze dne 13. 2. 2006 vydal nesouhlas se stavbou dvou větrných elektráren.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání. Opřel je zejména o tvrzení, že dopad stavby na krajinný ráz nebude významný. Zároveň zpochybnil kvalitu a spolehlivost posudků AOPK a Ing. V., když zpochybnil kompetenci i nezájatost zpracovatelů posudku.

Dále kritizuje, že správní orgán I. stupně ani zpracovatelé nepostupovali podle Metodického pokynu k vybraným aspektům postupu orgánů ochrany přírody při vydávání souhlasu podle § 12 zákona o ochraně přírody a krajiny, které souvisí s umístováním staveb vysokých větrných elektráren. Vytkl zejména, že stavba nemá nadbytečné rozměry a odmítl snižování stožárů, protože jde podle něj o řešení, které je nemoderní a v rozporu s ekonomickými a provozními nároky na větrné elektrárny.

Žalovaný napadené rozhodnutí správního orgánu I. stupně svým rozhodnutím ze dne 11. 8. 2006 potvrdil. Odmítl námitky žalobce a uvedl, že se zabývá pouze otázkami souvisejícími s ochranou krajinného rázu. K ekonomickým a podobným aspektům lze sice přihlížet, avšak jejich hodnocení mu nepřísluší. Konstatoval, že v rámci hodnocení vycházel ze všech posudků, dokumentů i znalostí, které měl k dispozici, nicméně je na něm, které závěry přijme, a které nikoliv. Odmítá tvrzení, že použití nižších stožárů musí znamenat užití zastaralých elektráren. Žalovaný v této souvislosti konstatoval, že v případě vysokých větrných elektráren půjde o cizorodý prvek v krajině vždy, avšak na základě posouzení je nutno rozhodnout, zda je cizorodost únosná či ne. V daném případě upozornil na skutečnost, že v blízkosti zamýšlených staveb se nachází přírodní park a CHKO. V souvislosti s tím rovněž uvedl, že rozdílné závěry posudků jsou ovlivněny tím, že některé přikládaly vyšší váhu např. ekonomickým hlediskům. Žalovaný však v souladu s účelem řízení posuzoval především vliv na krajinný ráz. Pokud jde o využití zdrojů obnovitelné energie, žalovaný uvedl, že existují i jiné zdroje obnovitelné energie, které by krajinný ráz zasáhly méně, a je tedy možné uvažovat o nich.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu, v níž mj. napadal fakt, že se žalovaný bezdůvodně přiklonil k těm závěrům znaleckých posudků, které vyzněly pro žalobce nepříznivě. Rovněž prý žalovaný pochybil, když v pochybnostech nepoužil eurokonformní výklad a nerozhodl ve prospěch možnosti, zajišťující výrobu energie z obnovitelných zdro-

jů, což by bývalo bylo v souladu se směrnicí Evropského parlamentu a Rady č. 2001/77/ES o podpoře elektřiny vyrobené z obnovitelných zdrojů energie na vnitřním trhu s elektřinou. Nezákonný měl být i postup žalovaného spočívající v tom, že nepřezkoumal rozhodnutí správního orgánu I. stupně v plném rozsahu.

Krajský soud v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, žalobě vyhověl a rozsudkem ze dne 6. 3. 2007 zrušil rozhodnutí žalovaného ze dne 11. 8. 2006, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 13. 2. 2006. Krajský soud žalovanému vytkl, že přehlédl důkazní hodnotu posudku Ing. J. v části týkající se hodnocení ekonomického přínosu a vycházel výlučně z posudku AOPK a Ing. V. To považoval krajský soud za pochybení zejména s přihlédnutím ke znění § 1 zákona o ochraně přírody a krajiny, podle kterého platí, že *„...je nutno zohlednit hospodářské, sociální a kulturní potřeby obyvatel a regionální a místní poměry“*. Krajský soud má proto za to, že v novém řízení bude nutno vycházet z nového posudku, který by se zabýval ekonomickou stránkou věci, a naplnil tak účel zákona, stanovený v citovaném § 1. Krajský soud dále zdůraznil, že smyslem § 12 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny není bez dalšího zabránit umísťování staveb, které by mohly negativně ovlivnit krajinný ráz, nýbrž s jejich umístěním počítá. V případě větrných elektráren je pak krajinný ráz ovlivněn vždy, a proto je pro vyslovení nesouhlasu třeba, aby přistoupila ještě další relevantní skutečnost, která nesouhlas odůvodní.

Proti uvedenému rozsudku krajského soudu žalovaný (stěžovatel) brojí kasační stížností, ve které zejména odmítá, že by věnoval pozornost pouze posudkům, které vyslovily vliv na harmonické měřítko krajiny, a že naopak přehlédl posudek, který se věnoval ekonomické stránce věci. Tvrdí, že při rozhodování vycházel ze všech posudků nebo jejich částí, stejně jako ze své znalosti předmětné lokality i ze své předešlé správní praxe. Upozorňuje přitom na to, že ekonomické hodnocení přínosu stavby v posudku Ing. J., jehož přehlédnutí je mu v napadeném rozsudku vy-

týkáno, je směřováno do věty: *„Navrhované dvě větrné elektrárny ovlivní krajinný ráz posuzovaného regionu. Vzhledem k tomu, že se jedná o výrobu energie z alternativních, obnovitelných zdrojů, je míra narušení přírodního prostředí únosná, s přihlédnutím k přínosu plynoucímu z provozu těchto zařízení.“* Stěžovatel odmítá, že by důkazní hodnotu tohoto posudku přehlédl. Tvrdí zároveň, že hodnocení ekonomického přínosu nelze vyvyšovat nad vlastní předmět řízení, tedy nad zachování hodnot krajiny, mj. harmonického měřítka krajiny. Dále podotýká, že není proti výstavbě větrných elektráren jako obnovitelných zdrojů energie, což dokládá tím, že v současné době je šest takovýchto elektráren na území Pardubického kraje v provozu a probíhá stavební řízení na nejméně sedm dalších.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti zejména uvedl, že ve vytipované lokalitě jsou vhodné podmínky pro větrné elektrárny, a odmítá tak názor vyslovený v rozhodnutí stěžovatele, podle něž je třeba uvažovat i o dalších způsobech využití obnovitelných zdrojů energie. Dále podotýká, že tvrzení, podle kterého určitý ekonomický přínos může odůvodnit vydání souhlasu, i když dochází ke zcela zjevnému výraznému narušení krajinného rázu přírody, se podle něj v odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu neobjevuje.

Nejvyšší správní soud napadený rozsudek Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

### Z odůvodnění:

(...) Stěžovatel namítá nesprávné posouzení právní otázky soudem spočívající v tom, že soud stěžovateli nedůvodně vytkl, že přehlédl důkazní hodnotu posudku Ing. J. v části zabývající se hodnocením ekonomického přínosu stavby větrných elektráren, což považoval za vadu řízení, pro niž rozhodnutí stěžovatele zrušil. K tomu je vhodné předeslat, že jakkoliv je v daném případě spornou otázka vad správního řízení, pro které bylo krajským soudem zrušeno rozhodnutí stěžovatele, což

na první pohled implikuje kasační důvod zakotvený v § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. (tzv. jiná vada řízení před soudem), má Nejvyšší správní soud za to, že v projednávané věci se skutečně jedná o tvrzenou nezákonnost napadeného rozsudku. Pro tento dílčí závěr svědčí skutečnost, že v daném případě se nutnost zohlednění ekonomického přínosu stavby odvíjí právě od právního posouzení, do jaké míry je toto zohlednění relevantní z hlediska zákona (viz níže). Jak totiž plyne z odůvodnění rozhodnutí žalovaného, tento výslovně uvedl, že se zabýval pouze otázkami souvisejícími s ochranou krajinného rázu, neboť předmětem tohoto řízení je posouzení vlivu záměru výstavby větrných elektráren daných parametrů na krajinný ráz a vydání či nevydání souhlasu k jeho dotčení; k ekonomickým a jiným aspektům lze přihlížet, avšak pouze podpůrně, nelze z nich vycházet jako z určujících či jediných.

Krajský soud k tomu ve svém rozsudku uznává, že stěžovatel dostatečně hodnotil dotčení krajinného rázu a svůj závěr o dopadu zamýšlených staveb na krajinný ráz dostatečně odůvodnil, přičemž respektoval svoji předchozí rozhodovací činnost. I ostatní žalobní námitky, s výjimkou opomenutí důkazní hodnoty části posudku Ing. J., soud proto neuznal jako důvodné.

Jádrem sporu tedy je, zda pochybil stěžovatel tím, že přehlédl důkazní hodnotu posudku Ing. J. v části zabývající se hodnocením ekonomického přínosu stavby větrných elektráren a že (mj. právě tímto přehlédnutím) nedostatečně zohlednil hospodářské, sociální a kulturní potřeby obyvatel a regionální a místní poměry, k čemuž prý měl být zpracován nový znalecký posudek.

Zdejší soud nejprve považuje za nutné vyslovit se k výkladu účelu zákona provedeného krajským soudem a z toho plynoucích povinností pro orgány ochrany přírody a krajiny. Krajský soud totiž z § 1 poslední věty zákona o ochraně přírody a krajiny dovozuje, že stěžovatel byl povinen vypořádat se s ekonomickými otázkami staveb a přihlídnout k posudkům v části hodnotící ekonomický přínos. Opačný přístup by byl podle

krajského soudu nerespektováním účelu zákona.

Nejvyšší správní soud ve svých úvahách vycházel ze smyslu a účelu právní úpravy obsažené v § 12 zákona o ochraně přírody a krajiny. Účelem tohoto zákona, jak je ostatně zřejmé z jeho § 1, ve znění účinném ke dni rozhodování žalovaného, je přispět k udržení a obnově přírodní rovnováhy v krajině, k ochraně rozmanitostí forem života, přírodních hodnot a krás a k šetrnému hospodaření s přírodními zdroji. Zákon o ochraně přírody a krajiny tedy chrání mj. krajinu, jakožto část zemského povrchu s charakteristickým reliéfem, tvořenou souborem funkčně propojených ekosystémů a civilizačními prvky, a chrání též prostřednictvím § 12 její ráz. Krajinným rázem je zejména přírodní, kulturní a historická charakteristika určitého místa či oblasti. Krajinný ráz je chráněn před činností snižující jeho estetickou a přírodní hodnotu. Zásahy do krajinného rázu, zejména umísťování a povolování staveb, mohou být prováděny pouze s ohledem na zachování významných krajinných prvků, zvláště chráněných území, kulturních dominant krajiny, harmonické měřítko a vztahy v krajině. Každý zásah do krajinného rázu je přitom nutné považovat za potenciální ohrožení významných krajinných prvků. Tyto zásahy do krajinného rázu, pokud by jej mohly snížit nebo změnit, je možné provádět jedině se souhlasem orgánu ochrany přírody podle § 12 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny.

Účelem a smyslem rozhodování orgánu ochrany přírody podle citovaného ustanovení je tedy ochrana krajinného rázu před těmi činnostmi, které do něj zasahují tak, že snižují jeho estetickou nebo přírodní hodnotu, krom jiného i harmonické měřítko a vztahy v krajině. Právě takovou změnou je umístění stavby, která je výraznou výškovou dominantou, do území zastavěného toliko nižší zástavbou, jako jsou rodinné domy, či nezastavěnou vůbec. Nástrojem, který k dosažení tohoto účelu má orgán ochrany přírody k dispozici, je udělování souhlasu podle § 12 odst. 2 citovaného zákona (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne

23. 3. 2005, čj. 6 A 97/2001-39, publ. pod č. 499/2005 Sb. NSS, podobně rozsudek NSS ze dne 28. 4. 2005, čj. 1 As 17/2004-41, dostupný na [www.nssoud.cz](http://www.nssoud.cz)).

Nejvyšší správní soud tak v první řadě konstatuje, že považuje za přinejmenším poněkud matoucí, pokud krajský soud na tato rozhodnutí odkazuje jako na judikaturu potvrzující nutnost zohlednění hospodářských, sociálních a kulturních potřeb obyvatel a regionálních a místních poměrů. Odkaz totiž následoval za textem odůvodnění, v němž byla tato část zvýrazněna. V žádném z citovaných rozhodnutí zdejšího soudu se však komentář k této části § 1 zákona o ochraně přírody a krajiny nevyskytuje.

Dále je třeba uvést, že dle § 1 cit. zákona, podle níž „*je nutno zohlednit hospodářské, sociální a kulturní potřeby obyvatel a regionální a místní poměry*“, je zjevně ustanovením programovým a obecným, stanovícím zejména výkladová východiska pro další části zákona. Toto ustanovení je tedy dále v příslušných částech zákona blíže konkretizováno. Zohlednění uvedených potřeb přitom nemůže znamenat negaci primárních cílů zákona (například cílů soustavy Natura 2000), nýbrž hledání řešení respektujících veřejný zájem, avšak zároveň neovlivňujících jej co možná nejméně (podobně srov. Ladislav Miko, Hana Borovičková a kol.: Zákon o ochraně přírody a krajiny. Komentář. C. H. Beck, Praha 2007, str. 76).

Zohlednění ekonomického přínosu je tedy namístě pouze tehdy, pokud navrhovaná stavba zasahuje do krajinného rázu co možná nejméně. Pokud je vliv na krajinný ráz příliš velký, není možné jej vyvážit o to větším ekonomickým přínosem, lze-li najít alternativní řešení zasahující do krajinného rázu méně, a přitom ještě z hlediska hospodárnosti vhodné. Nestanoví tedy povinnost, aby v každém jednotlivém případě, bez ohledu na povahu a rozsah zasažení krajinného rázu, bylo zkoumáno, zda ekonomický přínos stavby nevyvažuje zásah do krajinného rázu. Je však samozřejmě namístě hledání kompromisního řešení. Opačný výklad § 1 zákona o ochraně

přírody a krajiny by proto nebyl výkladem účelovým (teleologickým), nýbrž naopak výkladem účel zákona popírajícím.

Jinými slovy, posouzení ekonomických přínosů není v řízení podle § 12 odst. 2 cit. zákona rovnocennou otázkou ve vztahu k vlastnímu zkoumání možnosti snížení či ovlivnění krajinného rázu. Jde o otázku podružnou, která nemůže hrát v případech významného dotčení krajinného rázu rozhodující roli.

Nejvyšší správní soud tedy přisvědčuje názoru stěžovatele, podle něhož k otázkám ekonomické povahy nepochybně lze při tomto rozhodování přihlídnout; ekonomickou stránku stavby však nelze vyvyšovat nad vlastní předmět řízení, tedy zachování hodnot krajiny a harmonického měřítka v krajině.

Zvláštní povinnost zkoumat ekonomický přínos stavby tedy stěžovateli nevznikla. Deklaratorní ustanovení § 1 poslední věty zákona o ochraně přírody a krajiny zjevně nemá stanovit zvláštní povinnost zkoumat v řízení podle § 12 odst. 2 cit. zákona ekonomický přínos. Má pouze sloužit jako obecné vodítko a výkladový korektiv, tedy jako jakási pojistka proti výkladu zákona, který by upřednostňoval konzervování současného stavu krajiny bez ohledu na veřejné potřeby. Jinými slovy, z tohoto ustanovení neplyne povinnost orgánu ochrany přírody a krajiny vyžádat si znalecký posudek v otázce ekonomických přínosů stavby a zabývat se jím. Ke stanovení konkrétních povinností slouží ustanovení v dalších částech zákona (např. § 5a odst. 5, § 5b odst. 1, § 43, § 56 apod.). Ekonomický přínos může odůvodnit zásah do krajinného rázu, avšak nikoliv zásah excesivní. Opačný výklad by byl popřením účelu zákona.

V souvislosti se zmiňovaným přehlednutím důkazní hodnoty posudku Ing. J. v části týkající se hodnocení ekonomického přínosu stavby navíc zdejší soud konstatuje, že celý ekonomický přínos je hodnocen následovně: „*Navrhované dvě větrné elektrárny ovlivní krajinný ráz posuzovaného regionu. Vzhledem k tomu, že se jedná o výrobu energie z alternativních, obnovitelných zdrojů, je míra narušení přírodního prostředí únosná,*

s přihlédnutím k přínosu plynoucímu z provozu těchto zařízení.“ U takto apodikticky odůvodněného závěru by Nejvyšší správní soud skutečně nepovažoval za překvapivé, pokud by byl přehlédnut. Z toho, že předmětem zkoumání v řízení podle § 12 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny je především zkoumání snížení či ovlivnění krajinného rázu, a nikoliv zkoumání ekonomických přínosů, stěžovatel ve svém rozhodnutí vycházel.

Vzhledem k tomu, že stavba větrné elektrárny je cizorodým zásahem do krajiny vždy, je pak zřejmé, a v tom je třeba přisvědčit krajskému soudu, že samotné ovlivnění krajinného rázu nemůže odůvodnit nesouhlas s realizací stavby podle citovaného § 12 odst. 2. Takový přístup by byl absurdní, neboť by znemožnil výstavbu větrných elektráren (či jakýchkoliv jiných podobných staveb) úplně, což jistě není smyslem zákona ani dotčeného ustanovení. To ovšem stěžovatel ve svém rozhodnutí ani netvrdí. Přípustný však zjevně není ani opačný výklad (k němuž tenduje krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku), podle něhož by byl zásah do krajinného rázu ospravedlnitelný vždy, pokud by existoval dostatečný ekonomický přínos. Navrhovaná stavba totiž nesmí krajinný ráz ovlivnit excesivně.

Z toho zjevně vycházel i stěžovatel. Z obsahu spisu je zřejmé, že byla diskutována možnost snížení stožárů větrných elektráren, což by podle stěžovatele snížilo dopad na krajinný ráz na přijatelnou úroveň. Je tedy patrné, že ekonomická potřeba výroby elektřiny z obnovitelných zdrojů byla reflektována, avšak pouze za podmínky, že zásah do krajinného rázu sice bude existovat, ale nebude tak významný. Rozhodně tedy nelze říci, že by stěžovatel *a priori* brojil proti stavbě větrných elektráren jako takové. Pouze požaduje, aby zásah do krajinného rázu nebyl příliš významný. Podle názoru zdejšího soudu je tako-

vý postup zcela v souladu s účelem zákona a zohledňuje zmíněný výkladový korektiv podle citovaného § 1, neboť reflektuje zájem na výrobě energie (v daném případě dokonce z obnovitelných zdrojů), avšak přihlédne k němu pouze za situace, kdy narušení krajinného rázu není příliš velké (princip proporcionality). Primárním účelem předmětného řízení totiž skutečně je ochrana krajinného rázu před snižováním estetické či přírodní hodnoty, a nikoliv posuzování ekonomických vlivů stavby.

Jen pro úplnost Nejvyšší správní soud považuje za vhodné zdůraznit, že se tímto nikterak meritorně nevyjadřuje ke vhodnosti či nevhodnosti realizace předmětné stavby, neboť za situace, kdy krajský soud zrušil rozhodnutí žalovaného pro vady řízení, a nikoliv pro nezákonnost, by takovéto posouzení bylo zjevně předčasné.

Zároveň však je nezbytné uvést, že ohledně hodnocení právních závěrů učiněných v napadeném rozsudku dospěl zdejší soud k názoru, že „*přehlédnutí důkazní hodnoty posudku Ing. J. v části týkající se hodnocení ekonomického přínosu*“, které bylo v napadeném rozsudku označeno jako zásadní procesní pochybení, ani fakt, že se stěžovatel jinak podrobněji nezabýval ekonomickým přínosem staveb, procesním pochybením není. Jinými slovy, stěžovatel neměl povinnost zvláště hodnotit ekonomický přínos stavby a „opomenutím“ části posudku Ing. J. procesně nepochybil, a jeho rozhodnutí je tak v tomto ohledu zákonné. Pokud tedy krajský soud zavázal správní orgán k zadání nového posudku, „*který zodpoví nikoliv jen otázku harmonického měřítka, nýbrž a zejména rovněž otázku přínosu zamýšlených staveb ve smyslu účelu zákona dle § 1 zákona č. 114/1992 Sb.*“, učinil tak nad shora popsany zákonný rámec a v tomto ohledu je napadený rozsudek nezákonný. (...)

## Ochrana rostlin: přípravky sloužící k ničení nežádoucích rostlin Živnostenské právo: vázaná živnost

k § 2 odst. 8 zákona č. 147/1996 Sb., o rostlinolékařské péči a o změnách některých souvisejících zákonů (v textu též „zákon o rostlinolékařské péči“)<sup>\*)</sup>

k příloze č. 2 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon)

Pod pojem chemické a biologické přípravky na ochranu rostlin, který je vymezen v § 2 odst. 8 zákona č. 147/1996 Sb., o rostlinolékařské péči a o změnách některých souvisejících zákonů, lze podřadit přípravky vymezené písmeny a) až d) citovaného ustanovení. Přípravek sloužící k ničení nežádoucích rostlin je tak rovněž přípravkem sloužícím k ochraně rostlin. Z uvedeného vyplývá, že zařazení podnikatelské činnosti založené na používání přípravku k ničení nežádoucích rostlin pod vázanou živnost „Ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy proti škodlivým organismům přípravky na ochranu rostlin“ (příloha č. 2 živnostenského zákona) je správné.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 27. 9. 2007, čj. 22 Ca 401/2005-25)

**Věc:** Akciová společnost L. proti Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje o pokutu za neoprávněné podnikání.

Městský úřad Frýdek-Místek, živnostenský úřad, provedl u žalobce kontrolu dodržování podmínek stanovených živnostenským zákonem, na jejímž základě bylo proti žalobci dne 27. 12. 2004 zahájeno správní řízení ve věci provozování živnosti bez příslušného živnostenského oprávnění (ošetřování rostlin proti škodlivým organismům metodou postřiku pozemků chemickými přípravky). Rozhodnutím ze dne 23. 2. 2005 byla žalobci uložena pokuta ve výši 100 000 Kč.

Na základě odvolání žalobce žalovaný uvedeně rozhodnutí dne 8. 6. 2005 zrušil a věc správnímu orgánu I. stupně vrátil k dalšímu projednání.

Po doplnění skutkových okolností vydal správní orgán I. stupně dne 5. 8. 2005 rozhodnutí, kterým žalobci uložil pokutu ve stejné výši.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 17. 10. 2005 zamítl. V období od 1. 1. 1992 do 31. 12. 1996 obsahovala koncesovaná živnost „Hubení škodlivých živočichů, rostlin a mikroorga-

nismů a potlačování dalších škodlivých činitelů jedy, včetně ochranné desinfekce, desinfekce a deratizace“ činnost spočívající v aplikaci prostředků určených na hubení škodlivých živočichů, rostlin a mikroorganismů. S účinností od 1. 1. 1997 došlo zákonem o rostlinolékařské péči u shora uvedené živnosti k připojení slov „s výjimkou odborných činností na úseku rostlinolékařské péče“ a do ohlašovacích živností vázaných byla nově zařazena živnost „Ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy proti škodlivým organismům přípravky na ochranu rostlin“. Od 1. 1. 1997 tak likvidace plevelu pomocí chemického postřiku spadá do nové vázané živnosti, jejíž obsahová náplň je upravena v příloze č. 2 nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností (dále jen „nařízení vlády č. 469/2000 Sb.“). Chemický přípravek Roundup používaný žalobcem je registrován Státní rostlinolékařskou správou v Seznamu registrovaných přípravků na ochranu rostlin jako neselektivní přípravek k hubení nežádoucích plevelných rostlin. Likvidací plevelu

<sup>\*)</sup> S účinností od 31. 5. 2004 zrušen zákonem č. 326/2004 Sb., o rostlinolékařské péči a změně některých souvisejících zákonů.

nebo porostů nepůvodního invazního rostlinného druhu bolševníku a křídlatky pomocí uvedeného chemického přípravku lze ne přímo pečovat o rostliny určené k pěstování na této půdě, a tyto práce tedy bezesporu jsou součástí obsahové náplně výše uvedené živnosti. Žalobce je držitelem živnostenských oprávnění na vázanou živnost „*Provádění staveb, jejich změn a odstraňování*“ a volné živnosti „*Přípravné práce pro stavby*“, „*Poskytování služeb pro zemědělství a zahradnictví*“ a „*Lesnictví, těžba dřeva a poskytování služeb*“. Práce spočívající v likvidaci plevelů chemickým postřikem však nemohou být obsaženy v obsahových náplních těchto živností s ohledem na jejich zcela odlišný charakter. Žalovaný tak dospěl k závěru, že skutková podstata neoprávněného podnikání provozováním výše popsané činnosti byla naplněna a ztotožnil se s právním názorem správního orgánu I. stupně.

V žalobě podané u Krajského soudu v Ostravě žalobce označil napadené rozhodnutí za nezákonné. Podstatný pro posouzení věci je charakter přípravku Roundup, který neslouží k ošetřování rostlinných produktů či půdy proti škodlivým organismům. Tímto přípravkem lze rostliny pouze ničit. Pouze předchozí vyhubení všeho rostlinstva na dané půdě je předpokladem následného pěstování jiných rostlin na této půdě. Skutečnost, že chemický přípravek Roundup je v České republice registrován Státní rostlinolékařskou správou v seznamu registrovaných přípravků na ochranu rostlin hubením nežádoucích plevelných rostlin, nemá sama o sobě žádnou právní relevanci, neboť tato registrace je pouze orientační, nejedná se o obecně závazný právní předpis a tento přípravek je registrován k hubení nežádoucích plevelných rostlin, nikoliv k ochraně rostlin proti škodlivým organismům, což je nutno přísně rozlišovat. Žalobce dále poukázal na § 2 zákona o rostlinolékařské péči. Zdůraznil, že v odst. 8 pod písm. a) a d) jsou zřetelně odlišeny přípravky k ochraně rostlin (nebo rostlinných produktů před škodlivými organismy nebo k zabránění působení těchto organismů) a přípravky k ničení nežádou-

cích rostlin nebo jejich částí. Z názvu živnosti, kterou podle názoru žalovaného žalobce neoprávněně provozoval („*ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy proti škodlivým organismům přípravky na ochranu rostlin*“), je zřejmé, že se nejedná o používání jakéhokoli přípravku na ochranu rostlin, ale pouze takového, který je ošetřuje proti škodlivým organismům. Tímto přípravkem jím používaný Roundup není. Žalobce dále uvedl, že při detailním rozboru obsahových náplní jednotlivých živností (stanovených v nařízení vlády č. 469/2000 Sb.) dospěl k závěru, že použití přípravků Roundup nelze pod uvedenou vázanou živnost podřadit. Jednoznačná odpověď, kam tuto činnost zařadit, neexistuje. Žalobce je toho názoru, že nepřesnost či mezery právního řádu nelze přičítat k jeho tíži.

Žalovaný ve svém vyjádření setrval na svých stanoviscích. Činností žalobce docházelo k hubení škodlivých rostlin na vymezené půdě, tedy k ošetřování půdy proti škodlivým organismům. Z názvu živnosti i z jejího obsahového vymezení v nařízení vlády č. 469/2000 Sb. plyne, že do jejího rámce zapadá nejen vlastní ošetřování rostlin, ale též ošetřování půdy proti škodlivým organismům, mezi něž náleží také škodlivé rostliny. Výčet jednotlivých typů činností spadajících do živnosti je pouze demonstrativní, a výklad žalobce je proto nepřipadně zužující. Gramatickým výkladem § 2 odst. 8 zákona o rostlinolékařské péči nelze dospět k závěru, že přípravek určený k ničení nežádoucích rostlin je stejně jako přípravek určený k ochraně rostlin nebo rostlinných produktů před škodlivými organismy nebo k zabránění působení těchto organismů subkategorií chemických a biologických přípravků na ochranu rostlin, které zákon označil legislativní zkratkou „*přípravky*“. Likvidace škodlivých rostlin včetně plevelů k ochraně žádoucích rostlin nepřímo přispívá k ochraně rostlin. Přípravek Roundup stejně jako jiný herbicid je tudíž přípravkem na ochranu rostlin ve smyslu cit. zákona. Také nová právní úprava, tj. zákon č. 326/2004 Sb., považuje herbicidy typu Roundup za přípravky na ochranu rostlin.

Krajský soud v Ostravě žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

(...) Krajský soud dospěl k závěru, že hubení plevelnatých rostlin chemickým prostředkem Roundup, jež prováděl žalobce, je podřaditelné pod odborná opatření prováděná za účelem uchování zdraví rostlin a ochrany rostlinných produktů a jako takové je součástí rostlinolékařské péče ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o rostlinolékařské péči. Uvedené plevely, které žalobce zjištěným způsobem ničil, jsou rostliny, které působí, nebo mohou způsobovat, poškození rostlin nebo rostlinných produktů. Jsou to tedy organismy, které jsou podřaditelné pod pojem škodlivé organismy vymezený § 2 odst. 5 cit. zákona. To, že přípravek Roundup je chemickým přípravkem způsobujícím zničení, příp. poškození rostlin, je skutečnost nesporná. Spornou mezi žalobcem a žalovaným je otázka, zda tento přípravek s ohledem na jeho účinky lze označit za přípravek na ochranu rostlin. Krajský soud se ztotožnil s názorem žalovaného, že logickým a gramatickým výkladem § 2 odst. 8 cit. zákona lze dospět k závěru, že chemickými (a také biologickými) přípravky na ochranu rostlin jsou všechny přípravky, které jsou podřaditelné pod kterékoliv písmeno a) až d) cit. ustanovení. Pojem chemické a biologické přípravky je pojmem nadřazeným, pod který lze podřadit cíleně vymezené pří-

pravky rozlišené podle způsobu jejich působení pod písm. a) až d). Zcela nepochybně přípravek, který slouží k ničení nežádoucích rostlin nebo jejich částí, je podřaditelný pod obecný pojem chemický či biologický přípravek na ochranu rostlin. Ve smyslu tohoto výkladu je pak správné podřazení podnikatelské činnosti, jež je založena na používání takového přípravku, pod živnost „*Ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy proti škodlivým organismům přípravky na ochranu rostlin*“. Jestliže totiž přípravky na ochranu rostlin jsou také ty, které rostliny ničí, pak používání takovýchto přípravků musí být součástí předmětné živnosti. Krajský soud také neshledal opodstatněnou argumentaci žalobce obsahovou náplní vázané živnosti „*Ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy proti škodlivým organismům přípravky na ochranu rostlin*“ stanovenou v nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností, a to z toho důvodu, že žalobcem použitý výklad tohoto ustanovení je nepřipustně restriktivní. Žalobce opomíjí podstatnou skutečnost, že konkrétní projevy ošetřování rostlin, rostlinných produktů, objektů a půdy uvedené v obsahové náplni předmětné živnosti v závorkách jsou uvedeny pouze demonstrativně, takže jejich výčet lze rozšířit i nad rámec příkladů zde vyjmenovaných.

## Provozování her a loterií: provoz výherních hracích přístrojů; odvod části výtěžku na veřejně prospěšné účely

k § 4 odst. 2 a odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákonů č. 70/1994 Sb., č. 149/1998 Sb. a č. 63/1999 Sb. (v textu též „zákon o loteriích“)

**I. V případě „části výtěžku“ (§ 4 odst. 2 věta první zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách) se jedná o tu část příjmu z provozování loterií a jiných podobných her, která je vyhrazena veřejně prospěšným účelům, a je příjmem té obce, která k jejich provozování vydala povolení. Výše odvodu části výtěžku se stanoví procentem uvedeným v tabulce z rozdílu mezi příjmem provozovatele tvořeným všemi vsazenými částkami ze všech jím provozovaných her podle § 2 a § 50 odst. 3 tohoto zákona, které podléhají vyúčtování, na straně jedné a výhrami vyplacenými sázejícím, správními a místními poplatky včetně nákladů státního dozoru na straně druhé.**

**II. Vlastní náklady provozovatele přímo související s provozováním výherních hracích přístrojů nemají ani nemohou mít vliv na výši vykalkulované části výtěžku pro odvod obcí, a není je proto možno mezi odpočitatelné položky zahrnovat. Tyto lze uplatnit pouze ve smyslu § 4 odst. 3 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, pro účely daňové.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 12. 2007, čj. 5 Afs 41/2007-88)*

**Prejudikatura:** usnesení Ústavního soudu č. 24/2001 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 285/01).

**Věc:** Společnost s ručením omezeným V. proti Krajskému úřadu Karlovarského kraje o odvod části výtěžku z provozování výherních automatů, o kasační stížnosti žalobce.

Městský úřad Sokolov proti žalobci zahájil správní řízení z důvodu nepoužití části výtěžku z provozování výherních hracích automatů na veřejně prospěšný účel, v rozporu s § 4 odst. 2 zákona o loteriích. Rozhodnutím ze dne 15. 7. 2004 byla žalobci uložena povinnost doplatit částku ve výši 91 013 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 30. 9. 2004 zamítl a potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, kterou Krajský soud v Plzni dne 31. 1. 2007 zamítl.

Proti rozhodnutí krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. V ní zejména tvrdí, že Městský úřad Sokolov nebyl k vydání rozhodnutí oprávněn, a stejně tak nemá pravomoc k případnému následnému vymáhání uloženého plnění. Dále napadá způsob výpočtu části výtěžku, kterou měl odvést, pro rozpor s Listinou základních práv a svobod. Má-li krajský soud za to, že § 4 zákona o loteriích lze vykládat dvojím způsobem, platí zásada, že je-li možno právní předpis vykládat dvojím způsobem, vykládá se vždy ve prospěch účastníka.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že vzhledem k tomu, že Městský úřad Sokolov je oprávněn vydat povolení k provozování výherních přístrojů, lze dovodit, že tento orgán také rozhoduje o výši částky výtěžku. Tomu nasvědčuje i veřejnoprávní charakter takového plnění, tedy platby ve prospěch rozpočtu obce, stejně jako je tomu ve věci uložení pokuty či správního poplatku podle zákona o loteriích. Proto rozhodnutí

Městského úřadu Sokolov bylo vydáno orgánem příslušným. Výpočet odvodu je dle žalovaného zcela jasně stanoven zákonem a podnikatelskému subjektu je, a to nejen v době vydání rozhodnutí k povolení provozu výherních přístrojů, ale též v době podání žádosti k podnikání v uvedeném oboru, známo, jaké bude jeho finanční zatížení plynoucí z dané podnikatelské aktivity.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### **Z odůvodnění:**

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěrem krajského soudu stran věcné i místní příslušnosti správního orgánu, který ve věci rozhodoval. Dospěl ke shodnému závěru, a to, že bylo postupováno v souladu s § 5, § 6 a § 7 správního řádu (č. 71/1967 Sb.) a v souladu s § 18 odst. 1 a § 20 odst. 1 zákona o loteriích.

Povolení k provozování výherních přístrojů vydává obecní úřad pro svůj územní obvod, a to v přenesené působnosti, což je v daném případě Městský úřad Sokolov. Také v § 18 odst. 4 zákona o loteriích je stanoveno, že část výtěžku je příjmem obce, která vydá povolení k jejich provozování. Toto ustanovení vychází z obecně platného § 4 odst. 2 zákona o loteriích. Podle tohoto ustanovení je vydané povolení vázáno i na to, že na veřejně prospěšný účel bude použito části výtěžku ve stanovené výši. Vzhledem k tomu, že vydané povolení, které je oprávněn v souladu s § 18 odst. 1 zákona o loteriích vydat Městský úřad Sokolov, souvisí s použitím části výtěžku na veřejně prospěšný účel, za což odpovídá tento správní orgán, na nějž byla pravomoc vy-

dávat povolení přenesena, je zcela logický závěr, že i tento orgán rozhoduje o správné výši této části výtěžku. Tomu nasvědčuje i veřejnoprávní charakter takového plnění, tedy platby ve prospěch rozpočtu obce, stejně jako je tomu ve věci uložení pokuty či správního deliktu podle zákona o loteriích.

Nejvyšší správní soud dále odkazuje na § 47 odst. 1 zákona o loteriích, podle kterého orgán, který povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry vydal, je povinen jej i kontrolovat. Orgán vykonávající státní dozor se může kdykoliv přesvědčit, zda loterie nebo jiné podobné hry se provozují za podmínek určených v povolení a zda se dodržují příslušné právní předpisy.

Námítku stěžovatele ohledně posouzení výtěžku a části výtěžku dle § 4 odst. 2 a 3 zákona o loteriích Nejvyšší správní soud rovněž neshledal důvodnou.

V případě „části výtěžku“ (§ 4 odst. 2 věta první zákona o loteriích) se jedná o tu část příjmu z provozování loterií a jiných podobných her, která je vyhrazena veřejně prospěšným účelům, a je příjmem té obce, která k jejich provozování vydala povolení. Výše odvodu části výtěžku se stanoví procentem uvedeným v tabulce z rozdílu mezi příjmem provozovatele tvořeným všemi vsazenými částkami ze všech jím provozovaných her podle § 2 a § 50 odst. 3 tohoto zákona, které podléhají vyúčtování, na straně jedné a výhrami vyplacenými sázejícím, správními a místními poplatky včetně nákladů státního dozoru na straně druhé. Ustanovení § 4 odst. 2 cit. zákona *in fine* rovněž stanoví, že odvod části výtěžku v určené výši na veřejně prospěšné

účely splňuje podmínku stanovenou zvláštním předpisem; odkazuje přitom na § 19 odst. 1 písm. g) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů. Dle uvedeného ustanovení daňového zákona je pouze tato část výtěžku (dle § 4 odst. 2 zákona o loteriích) osvobozena od daně z příjmů.

Z uvedeného vyplývá, že pro výpočet části výtěžku (na kterou se vztahovalo daňové osvobození) se neodčítají vlastní náklady provozovatele. S pojmem vlastní náklady provozovatele pracuje až § 4 v odst. 3 zákona o loteriích. Tyto jsou tak již relevantní položkou pro účely zdanění, nikoli však pro výpočet té části příjmu provozovatele, která je určena k povinnému odvodu k veřejně prospěšným účelům. Z toho vyplývá, že vlastní náklady provozovatele nemají ani nemohou mít vliv na výši vykalkulované části výtěžku pro odvod obci. V žádném případě se nejedná o dva konkurenční výklady jednoho pojmu – „výtěžek“ a „část výtěžku“, ale o výklad dvou pojmů, které jsou odvislé od jiných zákonem stanovených podmínek. Ustanovení § 4 odst. 2 zákona o loteriích a § 4 odst. 3 tohoto zákona jsou k sobě v poměru speciality (srov. rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 4. 7. 2001 – sp. zn. II. ÚS 285/01,<sup>\*)</sup> [www.judikatura.cz](http://www.judikatura.cz)).

Nejvyšší správní soud na základě výše uvedeného konstatuje, že vymezení hypotézy právní normy obsažené v § 4 odst. 2 zákona o loteriích je natolik přesné a určité, že nedává prostor k jinému výkladu než adekvátnímu (doslovnému). Nejde proto o situaci, kdy by ze zákona bylo možno dovodit dva konkurenční výklady, z nichž by měl mít přednost výklad pro stěžovatele příznivější.

<sup>\*)</sup> Publikován pod č. 24/2001 Sb. ÚS.

## Správní trestání: provozování her a loterií

k § 24 a § 48 odst. 1 písm. e) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákona č. 149/1998 Sb. (v textu též „zákon o loteriích“)

**I. Pro porušení povinnosti vyplývající z § 24 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách - odevzdat oprávnění vydané osobě pověřené přijímat sázky - nelze provozovateli uložit pokutu podle § 48 odst. 1 písm. e) tohoto zákona, protože toto ustanovení se vztahuje jen na ztrátu oprávnění vydaného podle § 24 téhož zákona.**

**II. Z § 24 odst. 1 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, který upravuje náležitosti, jež musí oprávnění k přijímání sázek obsahovat (jméno, rodné číslo a fotografii osoby pověřené přijímat sázky, číslo oprávnění, označení provozovatele, datum vydání a razítko a podpis orgánu státního dozoru), a který stanoví, že oprávnění je platné pouze pro územní obvod orgánu státního dozoru, který je vydal, je třeba dovodit, že nebylo úmyslem zákonodárce omezit platnost oprávnění jen na konkrétní provozovnu. Pokud tak orgán státního dozoru v rozporu se zákonem učinil, nelze k omezení platnosti přihlížet.**

**III. Ukončil-li provozovatel provoz jen jedné ze svých provozoven nacházejících se v územním obvodu orgánu státního dozoru, který osobě pověřené přijímat sázky oprávnění k přijímání sázek vydal, nevzniká mu podle § 24 odst. 2 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, povinnost odevzdat oprávnění vydané osobě pověřené přijímat sázky, jejíž pracovní poměr nebo jiný obdobný poměr k provozovateli trvá.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 11. 2007, čj. 5 Afs 79/2007-49)*

**Věc:** Akciová společnost S. proti Finančnímu ředitelství v Ostravě o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad ve Šternberku uložil dne 9. 1. 2006 žalobci pokutu ve výši 5000 Kč za porušení § 24 odst. 2 zákona o loteriích, neboť nebylo vráceno oprávnění k příjmu sázek vystavené na jméno paní Andrey K. v souvislosti s ukončením provozu pobočky ve Šternberku. Povinnost vrátit vydané oprávnění k příjmu sázek ukládá zákon o loteriích provozovateli v § 24 odst. 2 a 3 v případě, že skončí pracovní nebo jiný obdobný poměr osob pověřených přijímat sázky, činnost přestane být provozována nebo povolení (k provozování kursových sázek) bude zrušeno nebo tak rozhodne orgán státního dozoru. Finanční úřad učinil závěr, že vzhledem k tomu, že byla uzavřena pobočka, na které přijímala sázky paní K., vznikla i povinnost odevzdat oprávnění paní K. orgánu státního dozoru.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 4. 4. 2006 zamítl. Žalobu, jíž žalobce napadl rozhodnutí žalovaného, Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 17. 5. 2007 zamítl. Při svém rozhodování dovodil, že pokud § 21 odst. 2 zákona o loteriích stanoví povinnost žadatele o povolení provozování kursového sázení uvést do žádosti jmenovitě vedoucí sázkových kanceláří a všechny další osoby pověřené přijímat sázky a údaje o nich potřebné pro vydání oprávnění k příjmu sázek, vyplývá z této formulace smysl státního dozoru, který má dozorovat činnost společnosti provozující sázkovou hru jako celek, ale i činnost každé konkrétní provozovny, včetně osob, které sázky přijímají. Z tohoto závěru krajský soud dále dovodil, že orgán státního dozoru může i územně omezit oprávnění k příjmu sázek na

konkrétní provozovnu společnosti provozující kursové sázky. V návaznosti na tyto závěry pak krajský soud dovodil, že pokud přestane být provozována provozovna, ke které bylo vydáno oprávnění k příjmu sázek, lze takovou skutečnost považovat za ukončení činnosti ve smyslu § 24 odst. 2 zákona o loteriích.

V kasační stížnosti proti tomuto rozhodnutí žalobce (stěžovatel) namítal, že nebyly dány důvody pro udělení pokuty za neodevzdání oprávnění k příjmům sázek paní Andrey K., neboť nebyly splněny zákonné důvody pro odevzdání tohoto oprávnění. V době, kdy Finanční úřad ve Šternberku vydal rozhodnutí o udělení pokuty ve výši 5000 Kč za porušení § 24 zákona o loteriích, tedy dne 9. 1. 2006, nebyl ukončen pracovněprávní vztah mezi společností stěžovatele a paní K. Stěžovatel neukončil činnost, povolení nebylo zrušeno, nebylo vydáno rozhodnutí orgánu státního dozoru o odebrání oprávnění. Pracovněprávní poměr s paní Andreou K. byl ukončen k datu 21. 3. 2006 a poté bylo vráceno oprávnění k příjmu sázek. Stěžovatel se ztotožnil s názorem krajského soudu v tom rozsahu, že orgán státního dozoru je oprávněn dozorovat jak činnost jednotlivých provozoven, tak i osob oprávněných přijímat sázky. Nicméně nesouhlasil s názorem krajského soudu, že za účelem dozorování osob oprávněných přijímat sázky je oprávněn omezovat platnost oprávnění pro osoby přijímat sázky na jednu provozovnu. Zákonná úprava v § 24 odst. 1 zákona o loteriích stanoví platnost oprávnění pro územní obvod orgánu, který jej vydal. Z textu zákona nelze dovodit, že by bylo možno (po právu) vydat i oprávnění pro určitou provozovnu. Podle § 43 odst. 6 zákona o loteriích nesmí orgán, který loterii povolil, v povolení stanovit přísnější podmínky pro provozování loterií a jiných podobných her, než stanoví zákon. Pokud tedy stanoví zákon působnost oprávnění k příjmu sázek v obvodu územní působnosti orgánu státního dozoru, je v rozporu se zákonem, aby orgán státního dozoru stanovil podmínky přísnější a omezil po právu působnost oprávnění k příjmu sázek jen na jednu provozovnu. Pokud tak učiní, jedná se o nezákonné rozhodnutí, se kterým nelze spojit žádné právní následky. Tvrzení ob-

sažené v rozhodnutí krajského soudu, že činnost společnosti stěžovatele byla ukončena v územní působnosti Finančního úřadu ve Šternberku ke dni 6. 10. 2005, není pravdivé, neboť v tomto období byla v obvodu Finančního úřadu ve Šternberku provozována nejméně jedna další provozovna společnosti stěžovatele, a to provozovna, kde zajišťoval služby pan K. Podle názoru stěžovatele krajský soud při svém rozhodování nesprávně posoudil právní otázku, když dovodil, že ukončili provoz provozovna sázkové kanceláře a oprávnění vydané osobě pověřené přijímat sázky orgánem státní správy bylo vydáno pro tuto jednu provozovnu, je tuto skutečnost nutno považovat ve smyslu § 24 odst. 2 zákona o loteriích za ukončení činnosti a vzniká povinnost provozovatele vrátit oprávnění k příjmu sázek orgánu státního dozoru. Podle názoru stěžovatele je takový výklad nad rámec zákona a nemá v něm oporu. Ukončení činnosti uváděné v § 24 odst. 2 zákona o loteriích jako důvod pro odevzdání oprávnění k příjmu sázek znamená ukončení činnosti provozovatele jako celku, neboť z textu zákona nelze dovodit ani výkladem, že by se v daném případě mělo jednat o ukončení činnosti na jedné provozovně. Tato skutečnost vyplývá z pojmového vymezení provozování kursového sázení v § 21 zákona, kdy povolení k provozování kursového sázení vydává na žádost ministerstvo nejdéle na dobu 10 let. V povolení stanoví podrobně podmínky provozování kursových sázek, schválí herní plán, určí předmět sázek a schválí počet a umístění sázkových kanceláří. Ministerstvo tedy nepovoluje činnost jednotlivých sázkových kanceláří, ale činnost provozovatele kursového sázení. Jestliže tedy § 24 v odst. 2 konkrétně neuvádí, že se jedná o činnost jednotlivých provozoven, je zřejmé, že zákon má na mysli stále pouze činnost provozovatele jako celku.

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

### **Z odůvodnění:**

(...) V projednávané věci byl na základě oznámení ukončen provoz jedné z provozov-

ven stěžovatele v územní působnosti Finančního úřadu ve Šternberku. Krajský soud i žalovaný z této skutečnosti dovodili splnění jednoho z alternativně stanovených předpokladů pro vznik povinnosti stěžovatele odevzdat vydaná oprávnění pro přijímání sázek orgánu státního dozoru, neboť ukončením provozu jedné ze sběrů stěžovatele dle jejich názoru „*přestala být činnost stěžovatele provozována*“ ve smyslu výše citovaného § 24 odst. 2 zákona o loteriích. Krajský soud přisvědčil závěrům žalovaného a konstatoval, že povinnost vrátit oprávnění vznikla stěžovateli s ohledem na limitovanou územní platnost oprávnění k okamžiku, kdy „*činnost přestane být provozována na území, pro které byla platnost oprávnění vymezena. Současně dospěl k závěru, že oprávnění k přijímání sázek lze územně omezit na konkrétní provozovnu společnosti provozující kurzové sázky*“.

S tímto názorem se Nejvyšší správní soud neztotožňuje, neboť tento nemá oporu v zákoně.

Ustanovení § 24 odst. 2 zákona o loteriích blíže nespecifikuje, zda se povinnost odevzdat vydaná oprávnění pro přijímání sázek aktivuje v případě ukončení činnosti některé ze sázkových kanceláří (sběrů), či pouze v případě, jak tvrdí stěžovatel, ukončení činnosti provozovatele jako celku. Z obsahu citovaného ustanovení, kdy zákon o loteriích vedle sebe se stejnými právními následky postavil „*zrušení povolení*“ (v projednávané věci povolení k provozování kurzových sázek) a „*ukončení činnosti provozování*“, za situace, kdy povolení k provozování kurzových sázek se vztahuje k činnosti provozovatele jako celku (§ 21 zákona) a důsledkem jeho zrušení pak dochází k ukončení veškeré činnosti provozovatele, tedy k ukončení činnosti všech jeho sázkových kanceláří (§ 43 odst. 1, 3 zákona), lze naopak dospět k závěru, jež učinil stěžovatel, a to, že povinnost vrátit oprávnění k přijímání sázek má provozovatel v případě ukončení činnosti nikoli jedné z provozoven, nýbrž v případě ukončení provozování loterie či jiné podobné hry. Tomuto závěru svědčí taktéž § 4 odst. 4 zákona o loteriích, který definuje provozování loterií a jiných podobných her jako činnost komplexně, nikoli pouze ve vztahu k jedné sázkové kanceláři.

S krajským soudem nelze souhlasit ani v případě, kdy tvrdí, že oprávnění k přijímání sázek lze územně omezit na konkrétní provozovnu společnosti provozující kurzové sázky. Dle názoru Nejvyššího správního soudu není v souladu se zákonem, aby orgán státního dozoru, který oprávnění vydává, stanovil přísnější podmínky, v daném případě omezil platnost oprávnění na konkrétní provozovnu, než jak stanoví zákon o loteriích. Ustanovení § 24 odst. 1 nestanoví jako obligatorní náležitost oprávnění k přijímání sázek název pobočky či sázkové kanceláře, pro kterou je vydání oprávnění požadováno. Omezuje platnost oprávnění pro územní obvod orgánu státního dozoru, který je vydal. Žádné další zúžení platnosti vydaného oprávnění zákon o loteriích nepřipouští. Výklad, jež učinil žalovaný, by v podstatě znemožnil, v případě existence dvou či více sázkových kanceláří jednoho provozovatele loterie či jiné obdobné hry v působnosti jednoho orgánu státního dozoru, osobě, již bylo vydáno oprávnění k přijímání sázek pouze pro jednu sázkovou kancelář, být i krátkodobě přijímat sázky v provozovně jiné (např. v případě nemoci či jiné krátkodobé nepřítomnosti) a provozovatel loterie by byl nucen podat žádost o vydání oprávnění pro tutéž osobu duplicitně. Nejvyšší správní soud se naopak domnívá, že vydaným oprávněním k přijímání sázek se může osoba, již bylo oprávnění vydáno, prokazovat ve všech provozovnách v územní působnosti jednoho orgánu státního dozoru. Zákon o loteriích takovýto postup nezakazuje. Pokud by zákonodárce měl v úmyslu vydávat oprávnění osobám pověřeným přijímat sázky pro jednotlivé konkrétní sázkové kanceláře stejného provozovatele, upravil by takový postup v zákoně, tak jak je tomu např. u výherních hracích přístrojů. V případě vydání oprávnění k přijímání sázek jsou tato oprávnění a podmínky jeho vydání vázány nikoli na místo sázkové kanceláře (sběrný), nýbrž na osobu, jejíž předpoklady (dle § 21 odst. 2 zákona o loteriích – bezúhonnost a odborná způsobilost) se v rámci posouzení žádosti o vydání oprávnění hodnotí.

Nejvyšší správní soud tak s ohledem na výše uvedené konstatuje, že stěžovateli v pří-

padě ukončení provozu sběrný ve Šternberku nevznikla ve smyslu § 24 odst. 2 zákona o loteriích povinnost odevzdat oprávnění vydané pro paní Andreu K., neboť dikce výše citovaného zákonného ustanovení ukončením činnosti jedné z provozoven stěžovatele v územní působnosti Finančního úřadu ve Šternberku nebyla naplněna.

V projednávané věci taktéž nelze odhlédnout od skutečnosti, že pokuta byla stěžovateli uložena s odkazem na § 48 odst. 1 písm. e) zákona o loteriích, který umožňuje orgánu státního dozoru pokutovat ztrátu oprávnění vydané-

ho podle § 24 citovaného zákona. Stěžovateli však bylo vytýkáno nesplnění povinnosti vrátit oprávnění pro přijímání sázek. Nejvyššímu správnímu soudu se tak jeví aplikace § 48 odst. 1 písm. e) zákona o loteriích zcela nepřipadná.

Nejvyšší správní soud tak dochází k závěru, že stěžovateli byla pokuta uložena nezákonně, neboť stěžovatel neporušil povinnost vrátit vydaná oprávnění pro přijímání sázek, a taktéž ze spisového materiálu nevyplývá, že by vydaná oprávnění ztratil, což je předpokladem pro aplikaci § 48 odst. 1 písm. e) zákona o loteriích.

## 1502

### Správní trestání: provozování her a loterií

k § 2 písm. h), § 4c písm. b) a § 48 odst. 1 písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění zákonů č. 149/1998 Sb. a č. 63/1999 Sb. (v textu též „zákon o loteriích“)

**Zákon č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, neobsahuje náležitosti návštěvního řádu provozovatele provozujícího sázkové hry uvedené v § 2 písm. h) téhož zákona, nicméně z § 4c písm. b) vyplývá, že návštěvní řád schvaluje povolující orgán, v tomto případě Ministerstvo financí. Návštěvní řád je proto třeba považovat za jeden ze základních samostatných dokumentů provozovatele sázkových her, vedle např. herního plánu, který rovněž schvaluje povolující orgán. Z žádného ustanovení citovaného zákona o loteriích nevyplývá, že návštěvní řád je nedílnou součástí herního plánu.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2007, čj. 5 Afs 122/2007-52)

**Prejudikatura:** srov. č. 1191/2007 Sb. NSS.

**Věc:** Akciová společnost S. proti Finančnímu ředitelství v Ostravě o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 15. 7. 2005 provedl Finanční úřad Ostrava I. kontrolu v pobočce žalobce v nahlášené provozní době a zjistil, že terminál je od 12. 7. 2005 mimo provoz. Finanční úřad shledal porušení § 47 odst. 2 zákona o loteriích a bodu 2 návštěvního řádu schváleného dne 29. 1. 2004 rozhodnutím Ministerstva financí a zahájil se stěžovatelem správní řízení. Žalobce namítal, že došlo k technické poruše na sázkovém terminálu, a sběrna tak byla krátkodobě uzavřena, a že nedošlo k porušení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích. Finanční úřad se s názorem žalobce neztotožnil a ulo-

žil mu dne 25. 1. 2006 podle § 48 odst. 1 písm. c) a d) zákona o loteriích pokutu ve výši 5000 Kč za porušení bodu 2 návštěvního řádu a za porušení § 47 odst. 2 zákona o loteriích.

K odvolání žalobce změnil žalovaný dne 28. 6. 2006 rozhodnutí finančního úřadu tak, že pokutu za porušení bodu 2 návštěvního řádu uložil ve výši 3000 Kč, pokutu ve výši 2000 Kč zrušil.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, kterou Krajský soud v Ostravě dne 29. 6. 2007 zamítl.

V kasační stížnosti proti této žalobě žalobce (stěžovatel) namítal nezákonnost napadeného rozsudku spočívající v nesprávném právním posouzení naplnění podmínek pro udělení pokuty dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích. Stěžovateli byla pokuta udělena za porušení návštěvního řádu, který není součástí herního plánu. Žalovaný pojal návštěvní řád jako součást hracího plánu evidentně účelově, aby stěžovateli mohl uložit pokutu. Krajský soud pak nesprávně vycházel ze skutečnosti, že návštěvní řád je součástí herního plánu, s čímž stěžovatel nesouhlasí. Návštěvní řád upravuje zejména provoz sběren sázkové společnosti a pravidla chování osob, které sběrnou navštěvují. Herní plán upravuje pravidla hry pro kurzové sázky, např. pro průběh přijímání sázek a vyplácení výher atd. – je tedy závazným postupem pro sázení a rovněž podléhá schválení Ministerstva financí. Závaznost a vynutitelnost obou dokumentů však není stejná. Porušení herního plánu je přímo sankcionováno orgány státní správy, které vykonávají nad provozováním kurzovních sázek dozor. Ze skutečnosti, že herní plán v bodu 18 na návštěvní řád přímo odkazuje, nelze dovodit, že oba dokumenty požívají stejné vynutitelnosti. Stěžovatel neporušil povinnosti, které mu ukládá herní plán, jehož dodržování kontrolují orgány státní správy. Sankce mající podklad v nezávazném a nevynutitelném dokumentu je sankcí uloženou nad rámec zákona, a tedy sankcí nepřipustnou. Žalovaný při svém rozhodování použil analogie, díky které rozšířil podmínky závaznosti i na situaci, která nemá oporu v zákoně.

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

### **Z odůvodnění:**

(...) V projednávané věci bylo na základě provedené kontroly dne 15. 7. 2005 zjištěno, že sběrna stěžovatele nebyla v době kontroly v souladu s oznámenou provozní dobou v provozu, že terminál je od 12. 7. 2005 mimo provoz a na finanční úřad nebylo nahlášeno přerušení provozu pobočky. Finanční úřad

na základě výše uvedených skutečností uložil stěžovateli pokutu z důvodů porušení ustanovení návštěvního řádu, který je dle jeho názoru nedílnou součástí herního plánu a povolení k provozování kurzových sázek. S tímto názorem se taktéž ztotožnil krajský soud. V odůvodnění rozsudku konstatoval, že mezi podmínky hry patří i doba přijímání sázek a doba výplaty výher. Pokud návštěvní řád upravoval provozní dobu provozoven stěžovatele, na což je učiněn odkaz v bodu 18 herního plánu, je návštěvní řád součástí herního plánu.

Výše uvedené závěry krajského soudu nejsou správné.

Ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích umožňuje orgánu státního dozoru pokutovat stěžovatele provozujícího kurzové sázení v rozporu se zákonem, herním plánem či v rozporu s podmínkami uloženými v povolení ministerstva, popřípadě použije-li provozovatel část výtěžku z těchto her k jinému než stanovenému účelu nebo poruší § 1 odst. 4. V citovaném ustanovení není výslovně zmíněn návštěvní řád, který schvaluje ministerstvo.

Zákon o loteriích na návštěvní řád odkazuje v § 4c písm. b), podle něhož provozování sázkových her uvedených v § 2 písm. f) až i) je zakázáno mimo provozní hodiny stanovené v návštěvním řádu schváleném povolujícím orgánem. Citovaný zákon tedy vychází z toho, že povolující orgán schvaluje mimo jiné návštěvní řád provozovatele kurzových sázek, aniž by stanovil podrobnější úpravu návštěvního řádu. V § 21 odst. 1 týkajícího se povolování sázek tento zákon uvádí, že v povolení stanoví ministerstvo podrobné podmínky provozování kurzových sázek, schválí herní plán. ... Co určuje herní plán, stanoví zákon o loteriích v § 42. V povolení k provozování kurzových sázek stěžovateli ze dne 23. 8. 2002 Ministerstvo financí uvádí, že schvaluje herní plán a návštěvní řád stěžovatele s tím, že veškeré změny herního plánu a návštěvního řádu bude stěžovatel předkládat Ministerstvu financí ke schválení. Herní plán a návštěvní řád tvoří přílohy povolení ze dne 23. 8. 2002. Na základě výše uvedeného lze dovodit, že herní plán a návštěvní řád jsou samostatné dokumenty.

Nejvyšší správní soud proto nesouhlasí s krajským soudem, že zákon o loteriích používá pojem návštěvní řád, ale užívá pouze pojem herní plán, přičemž herní plán nemusí být obsažen v jediném dokumentu, a pokud návštěvní řád upravuje provozní dobu provozu stěžovatele, je součástí herního plánu. Nejvyšší správní soud tedy nesouhlasí ani se žalovaným, který v přezkoumávaném rozhodnutí rovněž dospěl k závěru, že návštěvní řád je nedílnou součástí herního plánu.

Návštěvní řád, tak jak byl schválen Ministerstvem financí, představuje vzorovou listinu pro všechny pobočky stěžovatele upravující provoz sběren stěžovatele a pravidla chování osob, které sběrnou navštívily. Podle povahy tohoto dokumentu se jedná o interní předpis stěžovatele zavazující jednak pracovníky stěžovatele, jednak osoby, které sběrnou navštíví. Ministerstvo financí tento předpis schvaluje, resp. posuzuje, zda jeho obsah neodporuje zákonu o loteriích. Provozní doba jednotlivých sběrů není stanovena univerzálně pro všechny sběry. Naproti tomu herní plán upravuje pravidla hry pro kursové sázky. Je v něm konstatován předmět úpravy návštěvního řádu a zakotvena povinnost oznamovat jeho změny. Návštěvní řád je tak samostatným dokumentem, jehož schválení je jednou z podmínek pro vydání povolení kursových sázek. Lze souhlasit se stěžovatelem, že vynutitelnost herního plánu a návštěvního řádu není stejná, když jakékoliv porušení herního plánu je možno ve smyslu ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích pokutovat, zatímco porušení ustanovení návštěvního řádu lze dle citovaného ustanovení sankcionovat pouze v případě, že povinnost, která byla porušena a za níž se pokuta ukládá, je současně zakotvena buď v zákoně o loteriích, případně v herním plánu či povolení Ministerstva financí.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti odkazuje na rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 13. 3. 2007, čj. 15 Ca 216/2005-54\*), v němž uvedený soud dospěl k závěru, že „*ustanovením § 48 odst. 1 písm. c)*

*zákona o loteriích je postihováno pouze takové provozování kursových sázek, které je v rozporu se zákonem, s podmínkami uloženými v povolení ministerstva a s herním plánem. Proto lze nesplnění povinnosti vyplývající provozovateli z jeho vnitřních předpisů (v tomto případě z návštěvního řádu schváleného ministerstvem) sankcionovat pouze v případě, kdyby tyto povinnosti byly zároveň obsaženy v citovaném zákoně, v podmínkách provozování kursových sázek stanovených v povolení ministerstva nebo v jím schváleném herním plánu. Sankci dle citovaného zákonného ustanovení by bylo možné aplikovat na porušení interních předpisů provozovatele pouze tehdy, pokud by se tyto předpisy staly součástí povolení ministerstva nebo herního plánu, neboť v takovém případě by provozování kursových sázek bylo v rozporu rovněž s těmito dokumenty“.*

Stěžejní je v daném případě zodpovězení otázky, zda porušení bodu 2.2 a 2.3 návštěvního řádu stěžovatelem je možno pokutovat dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích.

Povinnost plánované změny návštěvního řádu oznámit alespoň 3 dny předem vyvěšením ve sběrně a sdělením příslušnému orgánu státního dozoru, stejně jako povinnost dodržovat provozní dobu, v zákoně o loteriích zakotvena není, a stěžovatel tedy porušením výše uvedené povinnosti nejednal v rozporu se zákonem. Pokutovat porušení návštěvního řádu dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích pro rozpor se zákonem by tak bylo možné např. v případě přijímání sázek ve dnech státního smutku, neboť takový postup zakazuje § 4c písm. a) zákona o loteriích, nebo v případě provozování sázkových her mimo provozní hodiny stanovené v návštěvním řádu schváleném povolovacím orgánem [§ 4c písm. b) zákona o loteriích].

Zbývá tedy posoudit, zda stěžovatel nesplněním oznamovací povinnosti vůči orgánu státního dozoru a uzavřením kontrolované pobočky v provozní době jednal v rozporu s podmínkami uloženými v povolení Minis-

\*) Publikován pod č. 1191/2007 Sb. NSS.

terstva financí či s herním plánem. Povinnosti obsažené v bodě 2.2 a 2.3 návštěvního řádu v povolení Ministerstva financí a taktéž v herním plánu absentují. Povolení Ministerstva financí stejně jako herní plán upravují pouze postup při změnách návštěvního řádu a s tímto spojené povinnosti vůči Ministerstvu financí, aniž by současně stanovily povinnost tyto změny sdělit příslušnému orgánu státního dozoru.

Jak již bylo výše uvedeno, dle bodu č. 1 na straně č. 2 povolení Ministerstvo financí schvaluje herní plán a návštěvní řád společnosti. Veškeré změny herního plánu a návštěvního řádu bude stěžovatel předkládat Ministerstvu financí ke schválení. Dle čl. 18.2 herního plánu stěžovatel oznamuje každou změnu návštěvního řádu obdobně jako změny herního plánu.

Výše uvedené ustanovení povolení ukládá stěžovateli povinnost předložit ke schválení Ministerstvu financí veškeré změny herního plánu nebo návštěvního řádu. Čl. 18.2 herního plánu pak upravuje způsob oznámení změn návštěvního řádu, přičemž jej staví

na roveň změn herního plánu. Co se rozumí „*změnou návštěvního řádu*“, povolení Ministerstva financí ani herní plán nedefinují. Jak již bylo výše uvedeno, návštěvní řád, tak jak byl schválen Ministerstvem financí, má podobu vzorového dokumentu pro všechny sběrné stěžovatele. Obsahuje pouze obecně formulovaná pravidla pro provoz sběren a chování návštěvníků, přičemž konkrétní provozní doby se na jednotlivých sběrnách stěžovatele liší. Za této situace lze dojít k závěru, že změnou návštěvního řádu, kterou je třeba podrobit procesu schválení dle vydaného povolení a jež má na mysli herní plán stěžovatele, bude pouze změna obecných pravidel návštěvního řádu, nikoli každá změna provozní doby v jednotlivých sběrnách.

S ohledem na výše uvedené tak Nejvyšší správní soud dochází k závěru, že finanční úřad postupoval nezákonně, pokud stěžovateli uložil pokutu za porušení povinností dle čl. 2.2 a 2.3 návštěvního řádu, neboť za porušení těchto povinností pokutu ve smyslu § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích uložit nelze.

## 1503

### Ceny: zákonné zmocnění k vydání cenového rozhodnutí

k § 78 odst. 2 a 5 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů (v textu též „zákon o telekomunikacích“\*)

**I. Ustanovení § 78 odst. 2 věta druhá zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, zmocnilo Český telekomunikační úřad ke stanovení způsobu výpočtu cen za propojení cenovým rozhodnutím, tedy abstraktním aktem normativní povahy, který nemá charakter rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 a 2 s. ř. s. Citované ustanovení však Český telekomunikační úřad nezmocnilo k vydání cenového rozhodnutí stanovícího pevnou cenu (nebo maximální cenu) za propojení telekomunikačních sítí, proti kterému by dotčené strany nemohly podat opravný prostředek.**

**II. Ustanovení § 78 odst. 5 zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, podle něhož spory o cenu rozhoduje Český telekomunikační úřad podle zvláštního předpisu, nemá na mysli zákon č. 526/1990 Sb., o cenách, přestože tento zákon je uvedený v poznámce pod čarou, protože neupravuje postup při rozhodování sporů o cenu. Zvláštním právním předpisem proto musí být správní řád (č. 71/1967 Sb.). Český telekomunikační úřad měl spor o cenu za propojení teleko-**

\*) S účinností od 1. 5. 2005 zrušen zákonem č. 127/2005 Sb.

**munikačních sítí mezi dotčenými stranami rozhodnout postupem podle správního řádu.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2007, čj. 5 As 34/2006-118)*

**Věc:** Akciová společnost T. proti Českému telekomunikačnímu úřadu o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

**Prejudikatura:** usnesení č. 8/2002 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 50/02), nálezh. č. 16/1999 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 485/98), č. 741/2006 Sb. NSS, č. 1097/2007 Sb. NSS.

Žalovaný vydal dne 28. 5. 2002 rozhodnutí, kterým byla právnímu předchůdci žalobce (společnosti s ručením omezeným E.) podle § 97 odst. 1 písm. v) zákona o telekomunikacích uložena pokuta ve výši 5 000 000 Kč.

Proti rozhodnutí podal žalobce odvolání. Žalovaný napadené rozhodnutí změnil rozhodnutím ze dne 4. 11. 2002 tak, že pokutu snížil na jeden milion korun a v ostatním rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného ze dne 4. 11. 2002 podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze. Městský soud rozhodnutí žalovaného zrušil rozsudkem ze dne 15. 7. 2005. V odůvodnění uvedl, že postih žalobce za znemožnění uzavření smlouvy o propojení nelze vyvodit z jednání žalobce – odmítnutí návrhu na uzavření smlouvy, resp. nedodržení ceny pevné stanovené cenovým rozhodnutím č. 09/PROP/2001. V cenovém rozhodnutí č. 09/PROP/2001 stanovil žalovaný ve smyslu § 78 odst. 2 zákona o telekomunikacích způsob výpočtu cen za propojení, vedle toho však (dle městského soudu nad rámec zákona) určil zároveň cenu maximální, kterou vypočetl, a tuto maximální cenu současně prohlásil v případě jakéhokoli sporu mezi smluvními stranami za cenu pevnou. K vydání cenového rozhodnutí o tomto obsahu nebyl žalovaný zákonem zmocněn. Cenové rozhodnutí v části, v níž stanovilo cenu maximální a cenu pevnou, vybočilo z mezí stanovených zákonem. Ve sporu mezi dvěma stranami o cenu za propojení musí být mezi nimi rozhodnuto individuálním správním aktem. Tato cena musí být vypočítána podle vzorce stanoveného stěžovatelem v cenovém rozhodnutí, a do tohoto vzorce musí být dosazeny údaje odpovídající nákladům a přiměřenému zisku

za takovouto službu. Směšování normotvorné pravomoci žalovaného s pravomocí rozhodovat konkrétní spory mezi konkrétními partnery nelze.

Proti rozsudku městského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. V kasační stížnosti stěžovatel zejména namítl, že závěry městského soudu nemají oporu v zákoně, navíc přesahují pravomoci soudu v řízení o správní žalobě. Žalobcem byla podána správní žaloba proti rozhodnutí správního orgánu ve smyslu ustanovení § 65 s. ř. s., přičemž stěžovatel má za to, že předmětem řízení o takové správní žalobě lze učinit pouze samotné rozhodnutí o uložení správní sankce, za účelem přezkoumání, zda byly splněny zákonné podmínky pro uplatnění postihu za konkrétní správní delikt. Naproti tomu předmětem takového řízení nelze činit přezkoumání zákonnosti normativního správního aktu, za který je nutno považovat i cenové rozhodnutí stěžovatele č. 09/PROP/2001, navíc v situaci, kdy bylo judikaturou opakovaně vysloveno, že zákonnost takového normativního správního aktu přezkoumávat soudem nelze. Stěžovatel proto namítá, že pokud se městský soud při svém rozhodování věnoval posuzování zákonnosti cenového rozhodnutí stěžovatele č. 09/PROP/2001, překročil svou pravomoc. Stěžovatel nesouhlasí s konstatováním uvedeným v odůvodnění rozsudku městského soudu, že „*Stran vztahu zákona a podzákonného právního předpisu platí, že soudu náleží přezkoumat, zda podzákonný právní předpis je v souladu se zákonem*“. Pokud soud nad rámec své pravomoci v daném případě přezkoumal cenové rozhodnutí a shledal je v rozporu se zákonem o telekomunikacích, respektive přesahujícím rámec oprávnění stěžovatele podle tohoto zákona,

mělo mu být známo, že k posouzení tohoto rozhodnutí z hlediska jeho souladu se zákonem a k případnému zrušení tohoto normativního aktu nebo jeho části je podle článku 87 odst. 1 písm. b) Ústavy kompetentní výhradně Ústavní soud. Soud nebyl oprávněn žalobou napadené rozhodnutí zrušit, neboť jeho údajnou nezákonnost shledal způsobem, k němuž není příslušný, navíc na základě chybné právní úvahy. Stěžovatel také nesehlasil s názorem městského soudu, že cenovým rozhodnutím, které je právním předpisem nižší právní síly, může stěžovatel stanovit podle zákona jen způsob výpočtu cen za propojení a v případě sporu je povinen použít takto stanovený způsob výpočtu cen vždy, pokud se na něj obrátí některá ze smluvních stran s návrhem na řešení sporu. V takovém konkrétním sporu o cenu mezi smluvními stranami by pak měl rozhodnout individuálním správním aktem, přičemž při stanovení ceny za propojení použije vzorec výpočtu stanovený jím samotným v cenovém rozhodnutí. Svou kompetenci k regulaci cen za propojení a vydávání cenových rozhodnutí stěžovatel dovozoval z § 2b odst. 2 zákona č. 256/1991 Sb., a dále dle § 97 odst. 1 bod 7 zákona o telekomunikacích. V § 102 odst. 1 zákona o telekomunikacích je uvedeno, že *„V řízení ve věcech podle tohoto zákona se postupuje podle obecných předpisů o správním řízení, pokud jednotlivá ustanovení tohoto zákona nestanoví jinak“*. Podle stěžovatele za takové jednotlivé ustanovení je třeba považovat právě § 78 odst. 6 zákona o telekomunikacích, kde je uvedeno, že *„O sporech v oblasti cen za propojení rozhoduje Úřad podle zvláštního právního předpisu.“*, to s odkazem na zákon o cenách. Zákon o cenách, konkrétně jeho § 17 odst. 5 (Část IV), pak připouští postupovat dle správního řádu (č. 71/1967 Sb.) pouze a výlučně jen v těch případech, kdy dojde k porušení cenových předpisů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

### **Z odůvodnění:**

(...) Za znemožnění uzavření smlouvy o propojení veřejných telekomunikačních sí-

tí byla žalobci uložena pokuta s odkazem na § 97 odst. 1 písm. v) zákona o telekomunikacích. Městský soud vycházel z toho, že stěžovatelem (dále též „ČTÚ“) byl ve vztahu k žalobci vyvozen postih za protiprávní jednání ve smyslu citovaného ustanovení, a proto zkoumal, zda se žalobce protiprávního jednání dopustil, a tedy zkoumal i to, zda cenové rozhodnutí č. 09/PROP/2001 bylo Českým telekomunikačním úřadem vydáno v rozsahu zákonného zmocnění § 78 odst. 2 zákona o telekomunikacích. Svůj postup městský soud odůvodnil a Nejvyšší správní soud na něm neshledává nic nezákonného. Podle § 79 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, soudci jsou při výkonu své funkce nezávislí a jsou vázáni pouze zákonem a jsou povinni vykládat jej podle svého nejlepšího vědomí a svědomí. Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy soudce je při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou. Městský soud v odůvodnění uvedl, že respektuje ustálenou judikaturu Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu, která považuje cenové rozhodnutí ČTÚ vydané podle § 78 zákona o telekomunikacích za právní předpis, avšak došel k závěru, že cenové rozhodnutí ČTÚ 09/PROP/2001 je nezákonné, neboť ČTÚ překročil zákonné zmocnění pro vydání cenového rozhodnutí, které je obsaženo v § 78 odst. 2 zákona o telekomunikacích. Tímto ustanovením je ČTÚ zmocněn pouze k vydání takového předpisu, který stanoví způsob výpočtu ceny za propojení. Ustanovení § 77 naproti tomu zmocňuje ČTÚ k vydání cenového rozhodnutí, kterým stanoví ceny za univerzální službu podle zákona o cenách. ČTÚ proto není zmocněn k vydání cenového rozhodnutí, kterým by stanovil pevnou cenu za propojení. Ve smyslu § 37 až 40 citovaného zákona je ČTÚ oprávněn v případě, že se provozovatelé veřejné telekomunikační sítě nedohodnou v příslušných lhůtách na smlouvě o propojení, rozhodnout individuálním správním aktem o nahrazení smlouvy o propojení, a to včetně ceny za propojení. Pokud tedy ČTÚ uložil žalobci pokutu za to, že ne-

uzavřel smlouvu o propojení, ačkoli o sporné náležitosti smlouvy, tj. o ceně za propojení, již rozhodl ČTÚ cenovým rozhodnutím 09/PROP/2001, pak rozhodnutí o uložení pokuty nemůže obstát, neboť uvedené cenové rozhodnutí je nezákonné.

Nejvyšší správní soud se závěry městského soudu souhlasí. Přihlíží přitom k judikatuře Ústavního soudu, jeho usnesení ze dne 21. 2. 2002, sp. zn. IV. ÚS 50/02 (které sice není závazné, ale týká se konkrétně cenového rozhodnutí ČTÚ 09/PROP/2001), jímž Ústavní soud návrh společnosti E. na zrušení rozhodnutí Českého telekomunikačního úřadu č. 09/PROP/2001 ze dne 27. 11. 2001, čj. 31819/2001-611, publikovaného v Telekomunikačním věstníku č. 12/2001, podle § 43 odst. 1 písm. c), § 43 odst. 2 písm. b) zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění zákona č. 77/1998 Sb., odmítl, protože návrh na zrušení tohoto předpisu je třeba považovat za podaný právnickou osobou zjevně k němu neoprávněnou. V odůvodnění Ústavní soud uvedl: „...*napadené cenové rozhodnutí bylo vydáno Českým telekomunikačním úřadem podle § 95 bod 7 k provedení § 78 odst. 2 a odst. 5 zákona č. 151/2000 Sb., zmocňujícího Český telekomunikační úřad ke stanovení způsobu výpočtu cen za propojení cenovým rozhodnutím, jakož i podle § 2b odst. 2 zákona č. 265/1991 Sb., o působnosti orgánů České republiky v oblasti cen, stanovícího, že Český telekomunikační úřad vykonává působnost při uplatňování, regulaci a kontrole cen telekomunikačních služeb a vydává rozhodnutí pro regulaci a sjednávání cen telekomunikačních služeb. Napadené cenové rozhodnutí naplňuje tedy podle názoru Ústavního soudu jak formální znaky právního předpisu (čl. 79 odst. 3 Ústavy ČR), tak i její materiální znaky, tj. regulativnost, právní závaznost, obecnost (jejíž povahu nemůže změnit ani to, že se týká jen určitého počtu subjektů práva) a vynutitelnost státní moci.*“ Nejvyšší správní soud přihlíží i ke své judikatuře, např. rozsudku ze dne 18. 5. 2005, čj. 2 As 4/2004-138, rozsudku ze dne 28. 6. 2007, čj. 6 As 34/2005-66, z níž vyplývá, že cenové rozhodnutí Českého telekomunikačního úřadu o způsobu výpočtu

cen za propojení podle § 78 odst. 2 zákona o telekomunikacích je abstraktním aktem normativní povahy, který nemá charakter rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 a 2 s. ř. s., a pokud je proti takovému aktu podána žaloba, soud ji odmítne ve smyslu § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. V daném případě však žalobce, jak výše uvedeno, nepodal žalobu proti cenovému rozhodnutí stěžovatele č. 09/PROP/2001 ze dne 27. 11. 2001.

K námitce stěžovatele, že podle § 78 odst. 6 zákona o telekomunikacích má ČTÚ ve sporech týkajících se cen za propojení postupovat podle zvláštního zákona, přičemž poznámka pod čarou odkazuje na zákon č. 526/1990 Sb., o cenách, který však neupravuje rozhodování o určení ceny individuálním správním aktem, nýbrž jen cenovým rozhodnutím, tj. podzákonným právním předpisem, a pokud zákon o cenách v § 4 odst. 2 umožňuje kombinovat různé způsoby regulace cen, pak nepochybil, když zkombinoval úpravu způsobu výpočtu ceny se stanovením pevné ceny pro případ, že nedojde k dohodě o ceně. Předmětem sporu je tedy posouzení právní otázky, zda stěžovatel měl spor o cenu za propojení rozhodnout v předmětném případě individuálním správním aktem, nebo cenovým rozhodnutím jakožto podzákonným právním předpisem.

Česká republika se stala členem Evropské unie dne 1. května 2004 a podle čl. 2 aktu o přistoupení, který je dle čl. 1 odst. 2 Smlouvy o přistoupení součástí této smlouvy, se *acquis communautaire* (soubor práva Společenství) stává dnem vstupu závazným pro nové členské státy a uplatňuje se v nich. Pro dobu před vstupem do EU lze právo Společenství použít jen jako výkladové vodítko při výkladu právních předpisů přijatých ke splnění závazku ČR harmonizovat své právo s právem Společenství dle čl. 69 a násl. Evropské dohody o přidružení (č. 7/1995 Sb.). Tato zásada našla svůj výraz opakovaně v judikatuře Nejvyššího správního soudu (např. č. 741/2006 Sb. NSS, č. 1097/2007 Sb. NSS).

V předmětné věci je již z časových důvodů vyloučeno, aby byl zákon o telekomunikacích přijat k implementaci nyní platného prá-

va Společenství, tedy směrnic tzv. „nového regulačního rámce“ elektronických komunikačních sítí (směrnice 2002/21/ES, 2002/20/ES, 2002/19/ES, 2002/22/ES). Proto nelze při výkladu právní úpravy regulace cen ČTÚ dle § 78 odst. 2 zákona č. 151/2000 Sb. použít směrnice nového regulačního rámce ani jako výkladové vodítko.

Jako výkladové vodítko lze však použít předchozí regulační rámec, tedy směrnice 90/387/EHS, 90/388/EHS, 97/33/ES, 97/51/ES (poznámka NSS: v případě neexistence oficiálního překladu do češtiny je v tomto rozhodnutí použito pracovního překladu). Důvodová zpráva k zákonu o telekomunikacích výslovně uvádí: *„Předkládaný zákon o telekomunikacích: (...) zohledňuje právní předpisy ES přijaté pro odvětví telekomunikací a jednání v rámci EU, z nichž vyplývá – jak je shora uvedeno – pro ČR závazek zpracovat nový zákon o telekomunikacích tak, aby odpovídal komunitárnímu právu.“*

(...) Z právní úpravy a judikatury společenství lze dovodit následující závěry:

Regulační rámec telekomunikací 1997 (čl. 7 odst. 5 směrnice 97/33/ES) zmocňoval Komisi a národní regulační úřady k stanovení způsobu výpočtu ceny za propojení *pro futuro* aktem regulujícím neurčitý počet případů a upravujícím práva a povinnosti neurčitého okruhu účastníků, tedy právním předpisem.

Právní úprava Společenství zmocňovala národní regulační úřady, aby dozíraly nad dodržováním předpisů týkajících se kalkulace cen za propojení. Národní regulační úřady měly pravomoc (čl. 9 odst. 3, 4, 5 a 6 téže směrnice) v případě sporu o cenu za propojení tento spor rozhodnout a dovést strany k uzavření smlouvy o propojení a v krajním případě smlouvu o propojení nahradit svým rozhodnutím.

Rozhodnutí národního regulačního úřadu, a to včetně rozhodnutí ve věci sporu o cenu za propojení, muselo být k návrhu dotčených stran (soudně) přezkoumatelné (čl. 5a odst. 3 směrnice 90/387/EHS).

Zákon o telekomunikacích byl přijat za účelem splnění závazku uvedeného v čl. 69 a násl. Evropské dohody o přidružení (č. 7/1995 Sb.), a to k harmonizaci vnitrostátního práva s předpisy Společenství tvořícími regulační rámec telekomunikací 1997, včetně výše uvedených směrnic. Úmyslem zákonodárce proto bylo přijmout právní úpravu souladnou s právem Společenství.

Ustanovení § 78 odst. 2 věta druhá zákona o telekomunikacích zmocnilo Český telekomunikační úřad ke stanovení způsobu výpočtu cen za propojení cenovým rozhodnutím, tedy abstraktním aktem normativní povahy, který nemá charakter rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 a 2 s. ř. s. Nezmocnilo ho však k vydání cenového rozhodnutí (právního předpisu) stanovícího pevnou cenu (nebo maximální cenu) za propojení telekomunikačních sítí, proti kterému by dotčené strany nemohly podat opravný prostředek. Ustanovení § 78 odst. 5 zákona o telekomunikacích, podle něhož spory o cenu rozhoduje Český telekomunikační úřad podle zvláštního předpisu, nemá na mysli zákon č. 526/1990 Sb., o cenách, přestože tento zákon je uvedený v poznámce pod čarou, protože neupravuje postup při rozhodování sporů o cenu. Poznámka pod čarou není pramenem práva (např. nález Ústavního soudu ze dne 30. 11. 1999, sp. zn. II. ÚS 485/98, č. 16/1999 Sb. ÚS). Zvláštním právním předpisem proto musí být správní řád (č. 71/1967 Sb.). Stěžovatel – Český telekomunikační úřad měl spor o cenu za propojení telekomunikačních sítí mezi dotčenými stranami rozhodnout postupem podle správního řádu.

Právní názor Městského soudu v Praze vyjádřený v napadeném rozsudku, tedy že čl. 3 a 4 cenového rozhodnutí ČTÚ 09/PROP/2001 jsou v rozporu se zákonem, protože ČTÚ překročil své zmocnění k vydání podzákonného právního předpisu, a proto je nezákonné i napadené rozhodnutí ČTÚ o uložení pokuty žalobci obchodní společnosti E., je správný.

## Zvláštní příspěvek k důchodu: potřebná délka trvání vazby nebo výkonu trestu odnětí svobody

k § 5 zákona č. 357/2005 Sb., o ocenění účastníků národního boje za vznik a osvobození Československa a některých pozůstalých 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

**Pro stanovení délky trvání vazby a výkonu trestu odnětí svobody zakládající nárok na zvláštní příspěvek k důchodu dle § 5 odst. 1 písm. c) bodu 1 zákona č. 357/2005 Sb. je rozhodující skutečná délka neoprávněného pobytu ve vazbě a výkonu trestu odnětí svobody, nikoliv pouze doba, na kterou byl občan odsouzen. Jestliže byl občan odsouzen sice na 12 měsíců, ale byl propuštěn dříve, byť jen o 6 dnů, není splněna podmínka neoprávněného výkonu vazby nebo trestu odnětí svobody po celkovou dobu alespoň 12 měsíců.**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 4. 10. 2006, čj. 20 Cad 43/2006-13)*

**Věc:** Karel S. proti České správě sociálního zabezpečení o zvláštní příspěvek k důchodu.

Žalobce podal dne 27. 3. 2006 u Okresní správy sociálního zabezpečení v Ostravě žádost o zvláštní příspěvek k důchodu podle zákona č. 357/2005 Sb. z důvodu neoprávněného výkonu vazby a trestu odnětí svobody po dobu celkem alespoň 12 měsíců, a to v období od 15. 5. 1954 do 24. 6. 1954 a od 25. 6. 1954 do 9. 5. 1955. Dle potvrzení Vězeňské služby ČR, generálního ředitelství, vykonal vazbu od 15. 5. 1954 do 24. 6. 1954 a trest odnětí svobody od 25. 6. 1954 do 9. 5. 1955. Dle rozhodnutí Vojenského obvodního soudu v Plzni ze dne 16. 4. 1993 byl podle § 14 odst. 1 písm. f) a odst. 3 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, zrušen rozsudek NVS Plzeň ze dne 24. 6. 1954 ve všech výrocích, jímž byl žalobce uznán vinným trestným činem vyhýbání se služební povinnosti a byl odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání jednoho roku.

Česká správa sociálního zabezpečení rozhodnutím ze dne 2. 5. 2006 zamítla žádost žalobce o poskytnutí zvláštního příspěvku ve výši 2 500 Kč. Rozhodnutí odůvodnila tak, že podmínky uvedené v § 5 odst. 1 písm. c) bodě 1 zákona č. 357/2005 Sb. byly splněny za dobu od 15. 5. 1954 do 9. 5. 1955, tedy po dobu kratší 12 měsíců. Nárok na poskytnutí

zvláštního příspěvku z tohoto důvodu tedy nevznikl.

Žalobce v žalobě tvrdil, že podmínku nejméně dvanácti měsíců výkonu trestu odnětí svobody splnil, neboť na tuto dobu byl odsouzen a jen v důsledku amnestie mu byl trest o šest dní zkrácen. Vzhledem k uvedenému pro tvrdost zákona nedosáhl finanční satisfakce.

Krajský soud v Ostravě žalobu zamítl.

### Z odůvodnění:

Žalobce žalobou namítal, že splnil dobu alespoň dvanácti měsíců výkonu vazby a trestu odnětí svobody, neboť na tuto dobu byl odsouzen a z důvodu milosti byl o 6 dní dříve z výkonu trestu propuštěn. Soud by měl tuto tvrdost zákona ve svém rozhodnutí zohlednit.

Krajský soud nepřisvědčil žalobcově námitce, že splnil podmínku dvanácti měsíců vazby a výkonu trestu. Je pravda, že žalobce byl na 12 měsíců nepodmíněně odsouzen, ale ve skutečnosti byl propuštěn o šest dnů dříve, tedy vykonal trest odnětí svobody jen v trvání 11 měsíců a 24 dnů. Ustanovení § 5 odst. 1 písm. c) bodu 1 zákona č. 357/2005 Sb. stanoví celkovou dobu pobytu v neoprávněném výkonu vazby nebo trestu odnětí svobody

alespoň po dobu 12 měsíců. Za neoprávněný pobyt je nutno považovat skutečnou dobu pobytu ve vazbě nebo výkonu trestu odnětí svobody, nikoliv pouze dobu, na kterou byl občan odsouzen, nebyl-li ve skutečnosti v tomto rozsahu trest vykonán.

Vzhledem k tomu, že výše citované ustanovení stanoví obecně 12 měsíců, soud si nejdříve musel vyhodnotit, co je to doba dvanácti měsíců. Vzhledem k tomu, že podmínka zařazení v zařízeních vyjmenovaných v § 5 odst. 1 písm. c) bodu 1 cit. zákona je vázána na zákon o soudní rehabilitaci, a vzhledem k tomu, že zvláštní příspěvek k důchodu je nárokem patřícím do oblasti vztahů důchodového pojištění, bylo nutno užít odpovídajícího ustanovení počítání času v důchodovém zabezpečení – § 113c zákona ČNR č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení. Žalobce byl držen ve vazbě od 15. 5. 1954 do 24. 6. 1954 a ve výkonu trestu odnětí svobody od 26. 6. 1954 do 9. 5. 1955. Datum 15. 5. 1954 je rozhodné pro určení počátku lhůty počítané podle měsíců. Nutno konstatovat,

že posledním dnem skutečného výkonu trestu odnětí svobody, který se číslem shoduje se dnem určujícím počátek lhůty, je den 15. 4. 1955. V tento den žalobce ukončil jedenáctý měsíc ve výkonu trestu, a zbývajíc část, i když nadále ve věznici pobýval až do 9. 5. 1955, mu z hlediska předmětného nároku již nelze hodnotit. Zvláštní příspěvek k důchodu se poskytuje jen za ukončených dvanáct měsíců skutečného výkonu trestu odnětí svobody, nikoliv pouze započatých.

Soud nemohl přisvědčit ani námitce o zohlednění tvrdosti zákona. Pouze ministr práce a sociálních věcí může odstraňovat tvrdosti zákona, které by se vyskytly při provádění sociálního zabezpečení (§ 4 odst. 3 zákona ČNR č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení). Krajský soud při přezkoumání rozhodnutí správního orgánu přezkoumává zákonnost správního rozhodnutí, a proto nemůže vzhledem k uvedenému v rámci svého řízení a rozhodnutí odstraňovat tvrdost zákona.

## 1505

### **Vodovody a kanalizace: povolení k provozování vodovodu; technický audit; podjatost auditora**

k § 6 odst. 6 písm. c) zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu a o změně některých zákonů (zákon o vodovodech a kanalizacích)<sup>\*)</sup>

**Pokud žalovaný, aniž rozhodl o námitce podjatosti auditora, potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně o zrušení povolení k provozování vodovodu nebo kanalizace [§ 6 odst. 6 písm. c) zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích], jehož podkladem byl tímto auditorem provedený audit, je to důvodem pro zrušení rozhodnutí žalovaného.**

*(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 6. 2006, čj. 5 Ca 256/2005-55)*

**Věc:** Společnost s ručením omezeným B. proti Ministerstvu zemědělství o povolení k provozování vodovodů.

Krajský úřad Moravskoslezského kraje, odbor životního prostředí a zemědělství, rozhodnutím ze dne 27. 6. 2005 zrušil podle § 6 odst. 6 písm. c) zákona č. 274/2001 Sb., o vo-

dovodech a kanalizacích, s účinností od 1. 7. 2005 povolení k provozování vodovodů pro veřejnou potřebu ve vlastnictví společnosti V. vydané dne 28. 6. 2004 žalobci. Podkladem

<sup>\*)</sup> Po novele provedené zákonem č. 76/2006 Sb. srov. odst. 9 písm. b) téhož ustanovení.

pro zahájení řízení byla zpráva technického auditu ze srpna 2004, zpracovaná Ing. Ludvíkem H., a její doplnění ze dne 26. 11. 2004. Z výsledků auditu vyplývá, že žalobce se při provozování vodovodů dopouští závažných porušení právních předpisů. V průběhu řízení před správním orgánem I. stupně vyslovil žalobce k osobě auditora Ing. Ludvíka H. výhrady ve smyslu porušení zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole (dále jen „zákon č. 552/1991 Sb.“). K tomu správní orgán I. stupně v odůvodnění svého rozhodnutí mimo jiné konstatoval, že mu nepřislouží posuzovat rozsah, obsah či kompletnost technického auditu, není mu dána zákonná možnost posuzovat osobu auditora a jeho postup při provádění auditu z hlediska zákona č. 552/1991 Sb., a nemá ani informace, že by žalovaný pravomocně rozhodl o přezkumech svých rozhodnutí o provedení technických auditů, ani že by bylo vedeno řízení o podjatosti uvedeného auditora.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 19. 10. 2005 zamítl. K žalobcem namítané podjatosti auditora žalovaný mimo jiné uvedl, že tento auditor byl navržen samotným žalobcem. Navíc skutečnosti nasvědčující jeho možné podjatosti žádnou formou žalobce neoznámil, ačkoliv podle § 10 odst. 3 zákona č. 552/1991 Sb. má kontrolovaná osoba povinnost takové skutečnosti oznámit, jakmile se o nich dozví. Žalovaný, který nebyl o možné podjatosti informován, nemohl následně o ní rozhodovat.

Proti rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou, ve které mimo jiné uvedl, že žalovaný pochybil, když otázku podjatosti Ing. H. odsunul. Ing. H. nesplnil svou zákonnou oznamovací povinnost, kterou měl ve smyslu § 38 odst. 7 zákona o vodovodech a kanalizacích ve vazbě na § 10 odst. 1 a 2 zákona č. 552/1991 Sb., přičemž žalovaný, jakmile se o nebezpečí podjatosti dozvěděl od jiné osoby, byl povinen konat a vyvodit vůči auditorovi patřičné důsledky. Ten, ač byl určen k vypracování auditu, následně souhlasil se jmenováním do funkce člena představenstva společnosti V. Přijal tuto funkci, aniž dle § 10

odst. 2 zákona č. 552/1991 Sb. splnil svou oznamovací povinnost ve vztahu ke svému nadřízenému, tj. žalovanému. Pokračoval pak ve vypracování zprávy o technickém auditu, i když ve smyslu § 10 odst. 5 zákona č. 552/1991 Sb. byl oprávněn činit pouze neodkladné úkony. Pravdivé není tvrzení žalovaného, že žalobce podjatost auditora žádnou formou neoznámil. Žalobce informoval žalovaného o podjatosti auditora přípisem ze dne 19. 8. 2004, v němž poukázal na to, že auditor vykonává funkci v představenstvu společnosti V. O této skutečnosti však žalovaný věděl již v okamžiku volby auditora do představenstva této společnosti, neboť žalovaný v postavení akcionáře společnosti V. zastupuje na jejích valných hromadách stát.

Ve svém vyjádření k žalobě žalovaný k otázce podjatosti auditora konstatoval, že auditor byl vybrán žalobcem, ze strany žalobce nedošlo k oznámení skutečností nasvědčujících podjatosti auditora, a to přesto, že žalobci takovou povinnost ukládá § 10 odst. 3 zákona č. 552/1991 Sb. Žalovaný tak nemohl o podjatosti rozhodovat, neboť žalobce jej o této skutečnosti neuvědomil.

Při jednání před soudem žalobcův zástupce mimo jiné zopakoval, že v řízení byly nedostatečně posouzeny námitky žalobce směřující proti věcnému zpracování auditu i proti osobě auditora.

Zástupkyně žalovaného u jednání před soudem odkázala na písemné vyjádření k žalobě a zdůraznila zejména, že směřuje-li žaloba proti osobě auditora, byl to žalobce, který si tuto osobu auditora vybral, a poté, co mu jeho závěry přestaly vyhovovat, jej začal účelově zpochybňovat.

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

### **Z odůvodnění:**

(...) Podle § 38 odst. 2 zákona o vodovodech a kanalizacích rozhoduje o provedení technického auditu Ministerstvo zemědělství (dále jen „ministerstvo“) na návrh v tomto ustanovení vyjmenovaných subjektů. Žalob-

ce v žalobě namítá, že podal ještě další návrh na provedení auditu, a to návrh ze dne 8. 11. 2004, jímž navrhoval provedení auditu jiným auditorem než Ing. H., který se dle mínění žalobce stal v mezidobí podjatým (dne 29. 4. 2004 byl zvolen do představenstva společnosti V.). Žalobce dovozoval nesprávný postup žalovaného, který o návrhu nevydal rozhodnutí a návrhu nevyhověl. Žalovaný byl soudem vyzván k doplnění spisového materiálu, u jednání před soudem však materiály vztahující se k opětovné žádosti žalobce o provedení auditu nepředložil s tím, že dokumenty vztahující se k řízení, jehož výsledkem je technický audit, nejsou součástí správního spisu. Soud tedy nemůže posoudit, jakým postupem se správní orgán s návrhem žalobce ze dne 8. 11. 2004 vypořádal. Pouze obecně tedy soud poukazuje na to, že citované ustanovení § 38 odst. 2 zákona o vodovodech a kanalizacích aktivně legitimuje k podání návrhu na provedení auditu v ustanovení vyjmenované subjekty a zakotvuje, že o provedení auditu rozhoduje ministerstvo. Návrh podaný osobou, která je k jeho podání legitimována zákonem, nelze dle mínění soudu ponechat bez povšimnutí, zákon ostatně stanoví, že o provedení auditu ministerstvo rozhoduje, tj. vydává rozhodnutí. To však neznamená, jak žalobce nesprávně dovozuje, že ministerstvo je povinno každému podanému návrhu vyhovět, takový výklad § 38 odst. 2 uvedeného zákona nepřipouští. Soud se ztotožňuje s právním názorem žalovaného, že rozhodnutí o návrhu na provedení technického auditu není rozhodnutím o právech, právem chráněných zájmech nebo povinnostech ve smyslu § 1 odst. 1 správního řádu (č. 71/1967 Sb.). Na rozhodování ministerstva o návrhu na provedení technického auditu proto správní řád nedopadá, byť ustanovení § 31 odst. 1 zákona o vodovodech a kanalizacích a rovněž ustanovení § 26 zákona č. 552/1991 Sb., na který v této souvislosti odkazuje žalovaný, podpůrnou platnost správního řádu stanoví. Dle názoru soudu je tedy z § 38 odst. 2 zákona o vodovodech a kanalizacích třeba dovodit, že o návrhu na provedení auditu musí ministerstvo rozhodnout, nejde však o řízení vedené podle správního

řádu; ani vydané rozhodnutí tedy nemusí splňovat náležitosti stanovené správním řádem.

Žaloba dále uvádí, že žalobce v řízení před správním orgánem I. stupně i v řízení odvolacím namítal, že podklad rozhodnutí (audit ze srpna 2004 a jeho doplnění) je věcně nesprávný, auditor Ing. H. v průběhu jeho zpracování přestal splňovat požadavek nepodjatosti, postupoval v rozporu se zákonem č. 552/1991 Sb., mimo jiné neseznámil žalobce se zprávou o technickém auditu. Při jednání před soudem žalobce uvedl, že se zprávou o auditu ze srpna 2004 a jejím doplněním, které byly podkladem rozhodnutí, nebyl auditorem vůbec seznámen a zprávu si sám opatřil ze správního spisu po zahájení správního řízení. K žalobnímu tvrzení, že zpráva o technickém auditu byla žalobci doručena dne 16. 6. 2004 (k ní vznesené námitky byly s auditorem projednány dne 23. 6. 2004 a dohodnuto posunutí data dopracování auditu), vysvětlil, že šlo o zprávu o auditu z června 2004. Žalovaný u jednání před soudem tato žalobcova tvrzení nezpochybnil.

Z obsahu správního spisu vyplývá, že žalobce v rozsáhlém stanovisku ze dne 12. 4. 2005, zn. 835/05 (stanovisko k zahájení správního řízení), které správnímu orgánu I. stupně došlo dne 14. 4. 2005, kromě řady dalších námitek rovněž uvedl, že se s textem technického auditu zpracovaného v srpnu 2004 seznámil až v rámci zahájeného správního řízení; auditor žalobci zprávu vůbec nepředal, jak bylo jeho povinností dle § 16 zákona č. 552/1991 Sb. a v rozporu s § 17 a § 18 téhož zákona neumožnil žalobci – kontrolované osobě podat písemné námitky. Ve stanovisku k zahájení správního řízení dále žalobce s odkazem na § 10 zákona č. 552/1991 Sb. namítl podjatost Ing. Ludvíka H. (proto, že v době zpracování auditu působil v představenstvu společnosti V.) a vznesl i řadu věcných námitek proti obsahu zprávy o auditu.

Správní orgán I. stupně v odůvodnění svého rozhodnutí v rekapitulaci průběhu řízení uvedl, že k uvedenému stanovisku žalobce se vyjádřilo Ministerstvo zemědělství dopisem doručeným orgánu I. stupně dne 4. 5. 2005 se závěrem, že provedený technický au-

dit nebyl shledán závadným. Dále uvedl, že mu nepřísluší posuzovat obsah auditu ani osobu auditora a jeho postup z hlediska zákona č. 552/1991 Sb. Do správního spisu je založeno stanovisko Ministerstva zemědělství, z jehož obsahu je zřejmé, že jde o reakci na vyjádření žalobce ze dne 12. 4. 2005, zn. 835/05. Je tedy zřejmé, že nejen správní orgán I. stupně, ale i Ministerstvo zemědělství bylo seznámeno s námitkami žalobce uvedenými v jeho stanovisku ze dne 12. 4. 2005, zn. 835/05, tj. i se žalobcem vznesenou námitkou podjatosti auditora. O námitce podjatosti však rozhodnuto nebylo.

Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí k důvodům odvolání podaného proti správnímu rozhodnutí I. stupně uvedl, že technický auditor Ing. H. byl navržen žalobcem a skutečnosti nasvědčující případně jeho podjatosti nebyly žalovanému oznámeny, ač žalobce jako kontrolovaná osoba měl dle § 10 odst. 3 zákona č. 552/1991 Sb. povinnost oznámit takové skutečnosti, jakmile se o nich dozví; proto žalovaný nemohl o případné podjatosti Ing. H. rozhodovat. K tomu soud poukazuje na skutečnost, že o návrhu žalobce na provedení auditu Ing. H. žalovaný rozhodl dne 21. 8. 2003 a zpráva o auditu ze dne 15. 6. 2004 provedeném dle tohoto rozhodnutí nebyla podkladem správního řízení. Ke

zvolení Ing. H. členem představenstva společnosti V., v němž žalobce shledává podjatost auditora, pak došlo dne 29. 4. 2004, tj. poté, co žalobce Ing. H. jako auditora navrhl. Především však, jak je shora podrobně rozvedeno, tvrzení žalovaného, že mu skutečnosti nasvědčující případné podjatosti auditora nebyly žalobcem oznámeny, je v rozporu s obsahem spisového materiálu, neboť žalobce tak nepochybně učinil ve svém stanovisku ze dne 12. 4. 2005, zn. 835/05. Žalobce soudu předložil i kopii svého podání ze dne 19. 8. 2004 adresovaného Ministerstvu zemědělství, v němž uváděl, že auditor je ve „*střetu zájmů*“, neboť zpracovává audit a současně vykonává funkci člena představenstva společnosti V. Podání ze dne 19. 8. 2004 tedy výslovnou námitku podjatosti auditora neobsahuje. Otázku, zda žalobce oznámil skutečnosti nasvědčující podjatosti, „*jakmile se o nich dozvěděl*“, je na místě řešit při rozhodování o vznesené námitce podjatosti, nikoli v tomto přezkumném soudním řízení.

Je tedy zřejmé, že žalovaný, aniž by bylo rozhodnuto o vznesené námitce podjatosti auditora, potvrdil správní rozhodnutí I. stupně, jehož podkladem byl tímto auditorem provedený audit (zpráva ze srpna 2004 a její doplnění ze dne 26. 11. 2004). Tato skutečnost je jedním z důvodů, pro které soud rozhodnutí žalovaného zrušil. (...)

## II. PRÁVNÍ VĚTY BEZ ODŮVODNĚNÍ

### 1506

#### **Daň z příjmů fyzických osob: výdaj vynaložený na dosažení, zajištění a udržení příjmů**

k § 24 odst. 1 a odst. 2 písm. zc), § 25 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2001

**I. Výdaj, který daňový subjekt vynaloží na výplatu provize z mandátní smlouvy za zprostředkování uzavření kupní smlouvy s odběratelskou společností (třetí osobou), není výdajem na dosažení, zajištění a udržení příjmů dle § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, jestliže mandatář zprostředkovávající nákup zboží zároveň působí přímo v pozici nákupčího odběratelské společnosti jako její zaměstnanec a daňový subjekt neprokáže, že jedinečně jednáním mandátáře jménem daňového subjektu, a nikoliv jiným způsobem, došlo k zajištění, dosažení a udržení příjmů daňového subjektu.**

**II. Výdaj posouzený pro účely stanovení základu daně z příjmů jako neuznaný podle § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, nelze bez dalšího uznat ani za výdaj dle § 24 odst. 2 písm. zc) téhož zákona, neboť daňovou uznatelnost výdajů dle tohoto ustanovení lze posuzovat jen u určitých výdajů vymezených v § 25 téhož zákona.**

*(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 31. 3. 2006, čj. 9 Ca 95/2004-35)*

### 1507

#### **Daň z přidané hodnoty: povinnost zkracovat nárok na odpočet daně Daňové řízení: správa o daňové kontrole**

k § 20 odst. 1 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období I. čtvrtletí roku 1998<sup>\*)</sup>

k § 16 odst. 8 a § 40 odst. 16 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 255/1994 Sb., č. 323/1996 Sb. a č. 29/2000 Sb.

**I. Neuvedení zdanitelných plnění osvobozených od daně z přidané hodnoty v daňovém priznání není pouhým formálním pochybením nemajícím vliv na výši daně, neboť podle § 20 odst. 1 zákona ČNR č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, byl daňový subjekt povinen v odpovídajícím poměru zkracovat nárok na odpočet daně.**

**II. Zpráva o daňové kontrole (§ 16 odst. 8 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) je dostatečným důkazním prostředkem pro rozhodnutí o doměření daně i za situace, kdy v ní správce daně konkrétně nevyčísлил částku, o kterou byla daňová povinnost zkrácena, pokud je v ní dostatečně popsáno pochybení, kterého se daňový subjekt dopustil, a pokud je určení daně otázkou pouhého matematického výpočtu.**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 4. 2006, čj. 2 Afs 85/2005-117)*

<sup>\*)</sup> S účinností od 1. 5. 2004 zrušen zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.

## 1508

**Státní občanství: domněnka nabytí státního občanství**

k § 2 ústavního zákona č. 236/1920 Sb., kterým se doplňují a mění dosavadní ustanovení o nabývání a pozbývání státního občanství a práva domovského v republice Československé\*)

**Ustanovení § 2 ústavního zákona č. 236/1920 Sb., kterým se doplňují a mění dosavadní ustanovení o nabývání a pozbývání státního občanství a práva domovského v republice Československé, nezakládá domněnku nabytí československého státního občanství narozením na území Československé republiky u osob, jejichž státní občanství lze určit na základě domovské příslušnosti.**

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2006, čj. 4 As 19/2004-157)

**Prejudikatura:** srov. Boh. A 5336/26, Boh. A 1650/22.

## 1509

**Ochrana lesa: použitelnost zákona o státní kontrole**

k zákonu ČNR č. 282/1991 Sb., o České inspekci životního prostředí

k zákonu ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole

**Ze zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ani ze zákona ČNR č. 282/1991 Sb., o České inspekci životního prostředí, nevyplývá, že by pro oblast působnosti České inspekce životního prostředí byl zákon o státní kontrole *a priori* vyloučen a že by tento orgán nebyl povinen při své činnosti podle uvedeného zákona postupovat. To však na druhé straně rovněž neznamená, že by Česká inspekce životního prostředí musela vždy postupovat pouze podle zákona ČNR č. 552/1991 Sb., o státní kontrole. Ze zákona ČNR č. 282/1991 Sb., o České inspekci životního prostředí, ani z jiného právního předpisu také nevyplývá, že by obligatorním předpokladem pro zahájení řízení o pokutě dle ustanovení § 4 písm. c) tohoto zákona bylo ukončení státní kontroly, resp. její výsledky.**

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 7. 2. 2006, čj. 11 Ca 67/2005-68)

## 1510

**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

**I. Skutečnost, že žalobce, který byl odsouzen a vykonal trest odnětí svobody pro trestný čin neuvedený v § 2 zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, byl podle citovaného zákona rehabilitován až v přezkumném řízení obnoveném podle § 278 odst. 1 trestního řádu z důvodu vydání nálezu Ústavního soudu ze dne 7. 10. 1998, sp. zn. II. ÚS 285/97, nemůže vyloučit žalobce z možnosti úspěšně uplatnit nárok na poskytnutí příplatku k důchodu osobám rehabilitovaným podle zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci [§ 1 odst. 1 písm. a) nařízení vlády č. 622/2004 Sb., o poskyto-**

\*) S účinností od 1. 10. 1949 zrušen zákonem č. 194/1949 Sb., o nabývání a pozbývání československého státního občanství.

vání příplatku k důchodu ke zmírnění některých křivd způsobených komunistickým režimem v oblasti sociální].

**II. Pochybení obecného soudu spočívající v tom, že soud v obnoveném přezkumném řízení vedeném podle oddílu čtvrtého zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, zprostil obžalovaného obžaloby podle § 226 písm. b) trestního řádu namísto použití § 14 odst. 1 písm. d) zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci, tedy z důvodu, že skutek byl uznán trestným činem v rozporu s tehdy platným zákonem, nemůže vyloučit žalobce z možnosti úspěšně uplatnit nárok na poskytnutí příplatku k důchodu osobám rehabilitovaným podle zákona č. 119/1990 Sb., o soudní rehabilitaci [§ 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].**

*(Podle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, ze dne 7. 3. 2006, čj. 54 Cad 108/2005-15)*

### **Mezinárodní ochrana: právo na tlumočníka**

k čl. 25 odst. 2 písm. b) a čl. 37 odst. 4 Listiny základních práv a svobod

k § 22 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu)

k § 18 občanského soudního řádu

**Se souhlasem účastníka řízení (byť byl udělen již v řízení před správním orgánem) nebo v odůvodněných případech, např. tehdy, je-li mateřštinou účastníka málo rozšířený jazyk (zde: gagauzština), může soud podle § 18 odst. 2 o. s. ř. přibrat tlumočníka i z jiného jazyka, který účastník ovládá, a který nadto byl v jeho domovské zemi dlouhá léta jazykem úředním (zde: ruština).**

*(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005, čj. 4 Azs 307/2004-63)*