

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

2^{2009 / VII. ročník / 25. 2. 2009}

OBSAH

1762. Řízení před soudem: rozhodování rozšířeného senátu	95
1763. Řízení před soudem: odkladný účinek kasační stížnosti Správní trestání: trest zákazu činnosti	98
1764. Řízení před soudem: soudní přezkum závazných stanovisek	100
1765. Ochrana přírody a krajiny: zákaz činnosti Správní řízení: kolize rozhodnutí správních orgánů	111
1766. Územní plánování: transparentnost a srozumitelnost změn územního plánu Opatření obecné povahy: rozhodnutí o námitkách	120
1767. Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení Správní trestání: zásada ne bis in idem; jednočinný souběh komunitárních a vnitrostátních deliktů; ukládání sankce za sbíhající se delikty	135
1768. Odpady: přeshraniční přeprava odpadu určeného k energetickému využití	158
1769. Daňové řízení: přechod povinnosti při zániku ručitele	165
1770. Daňové řízení: postavení ručitele a jeho práva ve srovnání s daňovým dlužníkem	169
1771. Veřejné zakázky: zákaz diskriminace	174
1772. Regulace reklamy: reklama na doplněk stravy	184

Rízení před soudem: rozhodování rozšířeného senátu

k § 17 odst. 1 soudního řádu správního

Úkolem rozšířeného senátu je sjednocovat judikaturu Nejvyššího správního soudu. Dle § 17 odst. 1 s. ř. s. je oprávněn rozhodovat tam, kde mu byla věc postoupena senátem, který dospěl k závěru odlišnému od závěru dříve vysloveného. Postoupit rozšířenému senátu lze jak celou právní věc k rozhodnutí, tak i některou z jednotlivých sporných otázek. Rozšířený senát však neřeší abstraktní právní otázky bez ukotvení ke skutkovým zjištěním posuzovaných případů. Proto také při projednávání předložených věcí zkoumá, zda právní posouzení odpovídá zjištěnému skutkovému stavu.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 6. 2007, čj. 2 Afs 52/2006-86)

Věc: Akciová společnost České přístavy proti Celnímu ředitelství Praha o celní dluh, v řízení o kasační stížnosti žalobce.

Celní úřad v Mělníku dne 11. 11. 2002 vyměřil žalobci celní dluh ve výši 79 475 Kč podle § 140 odst. 2 a § 241 odst. 1 písm. a) zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon (dále jen „celní zákon“), a rozhodnutím z téhož dne žalobci vyměřil celní dluh ve výši 72 171 Kč podle stejného zákona.

Žalovaný dne 24. 10. 2003 a dne 30. 10. 2003 odvolání žalobce proti těmto rozhodnutím zamítl.

Žalobce proti rozhodnutím žalovaného brojil žalobami, které Městský soud v Praze dne 14. 9. 2005 zamítl.

Rozsudky Městského soudu v Praze napadl žalobce (stěžovatel) kasačními stížnostmi, ve kterých zejména namítal, že městský soud nesprávně posoudil právní otázku možnosti aplikace § 241a písm. b) celního zákona. Podle tohoto ustanovení se za nedostatky, které mají zásadní vliv na dočasné uskladnění nebo příslušný celní režim podle § 241 téhož zákona, nepovažuje nedbalost příslušné osoby. Toto ustanovení nebylo součástí celního zákona v době vzniku dluhů, ale bylo jeho součástí v době jejich vyměření. Žalovaný i městský soud ve svých rozhodnutích brali toto ustanovení v úvahu, dospěli však, byť každý z jiného důvodu, k závěru, že stěžovatel podmínky pro jeho užití nesplňuje.

Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 11. 2006, čj. 5 Afs 68/2005-68 (žalobce

akciová společnost České přístavy), vyslovil k obdobné kasační námitce následující právní názor: „Stěžovatelem namítané ustanovení § 241a písm. b) nebylo v rozhodné době do celního zákona vtěleno. Do celního zákona bylo zapracováno na základě novely celního zákona (zákon č. 1/2002 Sb.) a nabylo účinnosti až dne 1. 7. 2002. S ohledem na výše uvedené se tak kasační námitka stěžovatele spočívající v porušení výše uvedeného ustanovení jeví jako irelevantní, když v době vzniku celního dluhu jej nebylo možno aplikovat. Takéž městský soud shodně formulovou žalobní námitku stěžovatele nebyl povinen přezkoumávat a zabývat se tím, zda se v projednávané věci stěžovatel dopustil nedbalosti, či nikoli. V rozhodné době celní zákon neupravoval podmínky, za kterých celní dluh dle ustanovení § 241 odst. 1 písm. a) celního zákona nevzniká, a celní dluh tak vznikl naplněním dříve ustanovení § 241, tzn. samotným porušením povinnosti bez ohledu na to, jakým způsobem byla tato povinnost porušena. Liberační důvody ve vztahu k odpovědnosti za porušení povinností hlavního povinného (ustanovení § 140 odst. 2 celního zákona) celní zákon neupravoval.“ Z toho je zjevné, že žalovaný a městský soud o aplikovatelnosti tohoto liberačního důvodu neměli žádné pochyby (být jeho naplnění nepřisvědčili) a popřel ji teprve Nejvyšší správ-

ní soud, ovšem jen s poukazem na neúčinnost předmětného ustanovení v době vzniku celního dluhu.

Druhý senát předložil uvedenou právní otázku podle § 17 odst. 1 s. ř. s. rozšířenému senátu, neboť měl za to, že citovaný právní názor pátého senátu není správný. Oporu pro svůj postup nacházel jednak v přechodném ustanovení čl. II. bodu 5. zákona č. 1/2002 Sb., podle něhož *„řízení zahájena přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona se dokončí podle tohoto zákona s výjimkou řízení o celních deliktech, která se dokončí podle dosavadních předpisů“*. Dalším argumentem proti názoru vyjádřenému pátým senátem byla skutečnost, že i když se nejednalo o řízení deliktů, bylo vyměření cla v obou případech důsledkem porušení povinností, a i když je pro výši cla v zásadě rozhodná právní úprava platná v době vzniku dluhu, nelze podle názoru druhého senátu při rozhodování o jeho vyměření nevzít v úvahu liberační ustanovení, které mezitím bylo do zákona vneseno.

Návrhem dotčený pátý senát předložil rozšířenému senátu písemné vyjádření, v němž jednak označil za nesprávnou argumentaci přechodným ustanovením zákona č. 1/2002 Sb., neboť podle jeho názoru řízení zahájené propuštěním do režimu tranzitu končí okamžikem, kdy mělo být zboží předloženo celnímu úřadu určení, a nikoliv až rozhodnutím o clu. Za rozhodné však označil, že důvodem pro vyměření cla žalobci byla skutečnost, že zboží propuštěné do režimu tranzitu nebylo celnímu úřadu určení vůbec předloženo, a tedy došlo k nezákonnému odnětí zboží celnímu dohledu. Tento skutkový základ je zřejmý ze spisu, vycházely z něho celní orgány, městský soud i Nejvyšší správní soud v dříve rozhodovaných věcech. Rozhodný je tak den, kdy k odnětí zboží došlo, a právní úprava tehdy účinná. Pátý senát si byl vědom toho, že celní orgán vyměřil clo podle § 241 celního zákona a neodkázal ve svých rozhodnutích na § 240 téhož zákona, fakticky však ze skutečností odpovídajících § 240 vycházel. Poukázal dále na nález Ústavního sou-

du sp. zn. I. ÚS 95/96^{*)}. Jestliže tedy správně jednání žalobce mělo být posouzeno podle § 240, a nikoliv podle § 241 celního zákona, nepřichází otázka aplikovatelnosti § 241a písm. b) celního zákona vůbec v úvahu, neboť ten se vztahuje pouze k § 241, a nikoliv k § 240 téhož zákona.

Rozšířený senát vrátil věc druhému senátu k projednání a rozhodnutí.

Z odůvodnění:

Rozšířený senát při posouzení důvodnosti návrhu druhého senátu vycházel především z nezpochybnovaných skutkových zjištění daného případu, neboť jejich správnost a úplnost je základním předpokladem pro hodnocení náležitosti právního posouzení věci.

Ze správních spisů k tomu bylo zjištěno, že stěžovateli byly vyměřeny pohledávky celních dluhů Celním úřadem v Mělníku platebními výměry ze dne 11. 11. 2002, a to pro nesplnění povinnosti podle § 140 odst. 2 celního zákona jako dlužníkovi podle § 241 odst. 3 celního zákona, přičemž pohledávky vznikly podle § 241 odst. 1 písm. a) celního zákona. Důvody v obou případech spočívaly v propuštění zboží do režimu tranzitu, nesplnění povinnosti dopravit propuštěné zboží celnímu úřadu určení v nezměněném stavu a v porušení § 140 odst. 2 celního zákona. V obou platebních výměrech bylo zvláště, že hlavní povinný (stěžovatel) neprokázal splnění povinností vyplývajících z režimu tranzitu, tj. aby zboží bylo za podmínek stanovených celním úřadem odesláno dopraveno ve stanovené lhůtě celnímu úřadu určení v nezměněném stavu, s neporušenou celní uzávěrou a s připojenými doklady. Z protokolu ze dne 30. 10. 2002 je přitom zřejmé, že doklady vydané celním úřadem odesláni byly pozměněny a bylo na jejich základě předloženo celnímu úřadu určení zcela jiné zboží. Celní úřad jednání uzavřel s tím, že stěžovatel zboží celnímu úřadu nedodal, a tím porušil povinnost plynoucí mu z § 140 celního zákona. V odvolacím řízení žalovaný v rozhodnu-

^{*)} Publikován pod č. 69/1996 Sb. ÚS.

tích ze dne 24. 10. 2003 a ze dne 30. 10. 2003 setrval na skutkových zjištěních a právních závěrech prvostupňových rozhodnutí, tj. výslovně v důvodech uvedl, že nesplnění povinností stanovených v § 140 odst. 2 celního zákona má za následek vznik celního dluhu podle § 241 odst. 1 písm. a) téhož zákona.

Městský soud ve svých rozsudcích ze dne 14. 9. 2005 stál rovněž na tom, že došlo k porušení povinností v režimu tranzitu podle § 140 odst. 2 celního zákona, tedy že ten, kdo podmínky stanovené při propuštění zboží nesplní, je dlužníkem podle § 241 odst. 3 celního zákona, a že nesplněním této povinnosti vzniká celní dluh podle § 241 odst. 1 písm. a) celního zákona. O tom opakovaně vyloučil pochybnosti a jeho závěru koresponduje i to, že vážil možnost aplikace § 241a celního zákona.

Stejně tak pátý senát v rozsudku citovaném v návrhu při obdobném skutkovém stavu (rozdíly mezi jednotlivými případy jsou pouze v tom, jaké zboží bylo dodáno celnímu úřadu určení namísto zboží propuštěného do režimu tranzitu) vycházel z toho, že není pochyb o porušení povinnosti podle § 140 odst. 2 celního zákona nepředložením zboží celnímu úřadu určení ve stanovené lhůtě, označil za rozhodný rovněž § 241 odst. 1 písm. a) celního zákona a dále vážil aplikovatelnost § 241a téhož zákona, již, jak výše uvedeno, vyloučil s poukazem na to, že v době vzniku celního dluhu nebyl součástí zákona.

Ze shora uvedených popisů je tedy patrné, že stěžovatel, jako hlavní povinný, zboží, které bylo celním úřadem v roce 2000 propuštěno do režimu tranzitu, nepředložil celnímu úřadu určení. Podle § 140 odst. 2 celního zákona je hlavní povinný celnímu úřadu odpovědný za splnění povinností vyplývajících z režimu tranzitu; zejména je povinen zajistit, aby bylo zboží za podmínek stanovených celním úřadem odesláno dopraveno ve stanovené lhůtě celnímu úřadu určení v nezměněném stavu, s neporušenou celní závěrou a s připojenými doklady. O porušení povinností stanovených v § 140 odst. 2 celního zákona není pochyb.

Otázkou však je, podle jakého ustanovení měl být vyměřen celní dluh, resp. jak v da-

ném případě celní dluh vznikl. Žalovaný vyšel z toho, že dlužníkem je podle § 241 odst. 3 celního zákona ten, kdo má plnit podmínky stanovené při propuštění zboží do celního režimu, a že celní dluh vznikl nesplněním povinností vyplývajících z režimu, do něhož bylo zboží propuštěno ve smyslu § 241 odst. 1 písm. a) celního zákona. Jak je však uvedeno v § 241 odst. 1 celního zákona, upravuje toto ustanovení pouze případy vzniku celního dluhu v jiných případech, než jsou uvedeny v § 240 celního zákona, mají-li nedostatky zásadní vliv na správné provádění celního režimu. Postup podle § 241 celního zákona tak přichází v úvahu za splnění dvou podmínek: nejedná se o případ, kdy celní dluh vznikl podle § 240, a jsou dány nedostatky zásadního vlivu na celní režim.

Podle § 240 odst. 1 celního zákona celní dluh při dovozu zboží podléhajícího dovoznímu clo vzniká jeho nezákonným odnětím celnímu dohledu. Celním dohledem je přitom podle § 2 písm. j) celního zákona třeba rozumět souhrn úkonů a opatření, kterými se zajišťuje dodržování zákonů a dalších obecně závazných právních předpisů, jejichž provádění přísluší celním orgánům.

V daném případě nepochybně došlo k odnětí zboží celnímu dohledu. V konkurenci § 240 a § 241 je třeba v souladu se zněním zákona preferovat § 240. Podle něho tedy vznikl celní dluh ve všech projednávaných případech. Podle § 240 odst. 2 celního zákona celní dluh vznikl okamžikem odnětí zboží celnímu dohledu. Podle § 251 téhož zákona, není-li tímto zákonem stanoveno jinak, vyměřuje se dovozní clo podle předpisů platných v okamžiku, kdy celní dluh vznikl. Shodně přistoupil k posouzení právní kvalifikace vzniku celního dluhu za situace, kdy zboží nebylo deklarantem dodáno celnímu úřadu určení v důsledku jeho tvrzeného odcizení, i Ústavní soud v označeném nálezu ze dne 18. 7. 1996, sp. zn. II. ÚS 95/96.

Úkolem rozšířeného senátu je sjednotit judikaturu Nejvyššího správního soudu a je dle § 17 odst. 1 s. ř. s. oprávněn rozhodovat tam, kde mu byla věc postoupena jeho senátem, který dospěl k závěru odlišnému od

závěru dříve vysloveného. Postoupit rozšířenému senátu lze jak celou právní věc k rozhodnutí, tak i některou z jednotlivých sporných otázek. Tak tomu bylo i zde. Rozšířený senát však neřeší abstraktní právní otázky bez ukotvení ke skutkovým zjištěním posuzovaných případů. Proto také při projednávání předložených věcí zkoumá, zda právní posouzení odpovídá zjištěnému skutkovému stavu.

V posuzovaném případě bylo označenou spornou právní otázkou použití či nepoužití § 241a písm. b) celního zákona. Jak vyplývá z výše popsaných zjištění rozšířeného senátu, možnost aplikace předmětného ustanovení

vůbec nepřichází v úvahu tam, kde celní dluh vznikl podle § 240 celního zákona, jak tomu bylo v dané věci. Je však třeba dodat, že z „napadeného“ rozhodnutí pátého senátu nebylo nesouladné právní posouzení s názorem, který se chystal zaujmout druhý senát, zcela zřejmé, a vyplynulo teprve z jednání rozšířeného senátu, jemuž bylo dodatečně předloženo vyjádření pátého senátu. Bez ohledu na to však za této situace není sporná otázka, která byla druhým senátem rozšířenému senátu předložena k posouzení, relevantní pro řešení případu. Proto rozšířený senát věc vrátil druhému senátu k projednání a rozhodnutí.

1763

Řízení před soudem: odkladný účinek kasační stížnosti Správní trestání: trest zákazu činnosti

k § 73 odst. 3 soudního řádu správního

Je-li sankčním správním rozhodnutím uložen trest zákazu činnosti, doba tohoto uloženého zákazu neběží v období, kdy byl soudem žalobě napadající toto rozhodnutí přiznán odkladný účinek (§ 73 odst. 3 s. ř. s.).

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 9. 2008, čj. 2 As 60/2008-103)

Prejudikatura: č. 786/2006 Sb. NSS.

Věc: Milan S. proti Ministerstvu dopravy o uložení pokuty a zákazu činnosti, v řízení o kasační stížnosti žalobce.

Dne 14. 11. 2006 vydal Magistrát hlavního města Prahy rozhodnutí, kterým byl žalobce uznán vinným ze spáchání přestupků podle § 22 odst. 1 písm. f) a § 30 odst. 1 písm. i) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, a to z titulu porušení povinností vyplývajících z § 4 písm. a), b), § 19 odst. 1 a § 47 odst. 5 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů. Současně s tím byla žalobci uložena pokuta ve výši 10 000 Kč a byl mu též uložen zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel všeho druhu na dobu 18 měsíců ode dne nabytí právní moci tohoto rozhodnutí; žalobce byl též zavázán k náhradě nákladů přestupkového řízení.

Proti tomuto rozhodnutí žalobce podal odvolání, které žalovaný dne 30. 1. 2007 zamítl.

Proti tomuto rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne ze dne 18. 3. 2008 zamítl.

Rozsudek městského soudu žalobce (stěžovatel) napadl kasační stížností. Současně s podáním kasační stížnosti stěžovatel navrhl, aby byl kasační stížnosti přiznán odkladný účinek. Svůj návrh odůvodnil tím, že zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel ho citelně poškozuje, neboť ke své činnosti pojišťovacího makléře (i ve svém osobním životě) je fakticky odkázán na používání osobního vozidla. Neodkladným výkonem rozhodnutí mu tak může vzniknout nenahraditelná újma spočívající ve ztrátě zaměstnání, se všemi negativními důsledky

z toho plynoucími. Uvedl dále, že přiznání odkladného účinku se žádným způsobem nedotkne nabytých práv třetích osob a není též v rozporu s veřejným zájmem. Stěžovatel rovněž upozornil, že v žalobním řízení městský soud žalobě odkladný účinek přiznal.

Nejvyšší správní soud kasační stížnosti odkladný účinek nepřiznal.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval tím, zda negativní účinky rozhodnutí žalovaného (ve vztahu, k němuž by případné přiznání odkladného účinku kasační stížnosti fakticky směřovalo – srov. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 12. 2005, čj. 2 Afs 77/2005-96, publikované pod č. 786/2006 Sb. NSS) stěžovatele v současné době reálně ohrožují, či již odezněly. Stěžovatel přitom tyto účinky spojuje jen s tou částí rozhodnutí žalovaného, kterým mu byl uložen trest zákazu činnosti řízení motorových vozidel (v této souvislosti nepřesně hovoří o hrozícím „výkonu rozhodnutí“ této sankce). Rozhodnutím správního orgánu I. stupně, ve spojení s rozhodnutím žalovaného, mu byl totiž tento trest uložen na období 18 měsíců, počínaje právní mocí rozhodnutí. Vzhledem k tomu, že tato lhůta uplynula již dne 1. 8. 2008, mohla by zůstat dosud zachována pouze za situace, že by v mezidobí došlo k jejímu stavění. Jelikož samotné podání žaloby odkladný účinek nezakládá (§ 73 odst. 1 s. ř. s.), zabýval se Nejvyšší správní soud tím, zda k tomuto stavění nedochází za podmínek vyplývajících z § 41 s. ř. s. Dle věty první tohoto ustanovení „*stanoví-li zvláštní zákon ve věcech přestupků, kárných nebo disciplinárních nebo jiných správních deliktů (dále jen „správní delikt“) lhůty pro zánik odpovědnosti, popř. pro výkon rozhodnutí, tyto lhůty po dobu řízení před soudem podle tohoto zákona neběží*“. Vzhledem k tomu, že v případě doby, po kterou byl stěžovateli uložen zákaz činnosti, nejde o žádný z případů v citovaném ustanovení zmiňovaných (jde navíc o lhůtu založenou individuálním správním aktem, nikoli právní normou), nemůže k jejímu stavění dojít ani z tohoto důvodu. Nabízí se tedy pouze možnost, že ke stavění

lhůty mohlo dojít v důsledku usnesení soudu, kterým byl žalobě přiznán odkladný účinek (§ 73 odst. 2 s. ř. s.). Dle tohoto ustanovení „*soud na návrh žalobce po vyjádření žalovaného usnesením přizná žalobě odkladný účinek, jestliže by výkon nebo jiné právní následky rozhodnutí znamenaly pro žalobce nenahraditelnou újmu, přiznání odkladného účinku se nedotkne nepřiměřeným způsobem nabytých práv třetích osob a není v rozporu s veřejným zájmem*“. Vzhledem k tomu, že přiznáním odkladného účinku se pozastavují do skončení řízení před soudem účinky napadeného rozhodnutí“ (§ 73 odst. 3 s. ř. s.), je zřejmé, že vyhověním tomuto procesnímu návrhu dochází i k sistaci všech lhůt, které se od tohoto rozhodnutí odvíjejí. Lze tedy uzavřít, že po dobu přiznaného odkladného účinku žalobě (od právní moci příslušného usnesení do právní moci meritorního rozhodnutí krajského, respektive městského, soudu) doba uloženého zákazu činnosti neběží. Opačný výklad by ostatně vedl ke zcela absurdní situaci, kdy by přiznáním odkladního účinku (které slouží, jak již bylo uvedeno, jako dočasné opatření předcházející možnému vzniku nevratné újmy na právech žalobce) docházelo fakticky ke zkracování či úplné eliminaci uložené sankce. Z těchto důvodů tedy Nejvyšší správní soud naznal, že stěžovatel je i nadále vystaven negativnímu účinku sankčního rozhodnutí (sankční lhůta, v důsledku přiznání odkladného účinku soudem I. stupně, neběžela v období od 13. 9. 2007 do 18. 4. 2008), a je proto relevantní zabývat se jím uplatněnou argumentací v rámci návrhu na postup ve smyslu § 107 s. ř. s.

Přiznání odkladného účinku je zákonem koncipováno jako zcela výjimečný institut fakticky prolamující účinky pravomocných správních či (v případech uvedených v § 107 s. ř. s.) soudních rozhodnutí. Nenahraditelnou újmu (§ 73 odst. 2 s. ř. s.), která by stěžovateli, při výkonu nebo jiných právních následcích rozhodnutí, mohla vzniknout, tedy musí představovat výjimečný a závažný stav, který již nelze v dalším běhu času nijak odčinit (srov. usnesení Nejvyššího správního sou-

du ze dne 5. 10. 2004, čj. 6 Afs 25/2003-59, publikované na www.nssoud.cz).

O takový případ se však v projednávané věci nejedná. Přijme-li Nejvyšší správní soud tvrzení stěžovatele, že je pojišťovacím makléřem a k výkonu své práce používá motorové vozidlo, neimplikuje to ještě nutně závěr o imanentní potřebě motorového vozidla pro výkon této činnosti. Jakkoli lze připustit, že práce pojišťovacího makléře je spojena s větší mobilitou, než je to obvyklé u řady jiných zaměstnání, nelze ještě bez dalšího uzavřít, že dočasný zákaz řízení motorového vozidla její výkon zcela znemožňuje. Nezbytnou mobilitu lze jistě do značné míry kompenzovat změnou organizace práce stěžovatele a ve zbytku ji pokrýt využíváním hromadných dopravních prostředků či pomocí třetí osoby. Nejvyšší správní soud si je plně vědom skutečnosti, že takový postup je nepochybně značně diskomfortní, popř. též nákladnější, lze však předpokládat, že by zabránil ztrátě obživy stěžovatele, kterou jedinou (ve smyslu argumentace stěžovatele) by bylo možno považovat za vznik nenahraditelné újmy. Na tomto místě sluší znovu připomenout, že přiznání odklad-

ného účinku kasační stížnosti je zcela mimořádným procesním opatřením, které má být vyhrazeno pouze pro případy, kdy stěžovateli v důsledku (krajským soudem aprobevované) rozhodnutí správního orgánu hrozí závažná újma, kterou již nelze dále odčinit.

Nad rámec uvedeného považuje Nejvyšší správní soud za vhodné poznamenat, že jako značně problematické se jeví též tvrzení stěžovatele, dle kterého by přiznání odkladného účinku kasační stížnosti nebylo v rozporu s veřejným zájmem. V případě, kdy je jako sankce uložen zákaz řízení motorových vozidel, je nutno zohlednit fakt, že tento trest kromě funkce represní (která je mu imanentní) v sobě zahrnuje silně též funkci obrannou, a to zejména ve vztahu k ostatním účastníkům řízení silničního provozu. Lze si proto jen obtížně představit, jakými argumenty by bylo možné podepřít v úvodu uvedené tvrzení stěžovatele. Touto otázkou se nicméně Nejvyšší správní soud podrobněji nezabýval, neboť pro závěr o nesplnění podmínek pro přiznání odkladného účinku kasační stížnosti postačí nesplnění i jen jediné z podmínek uvedených v § 73 odst. 2 s. ř. s.

1764

Řízení před soudem: soudní přezkum závazných stanovisek

k § 44 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny*)

k § 65 soudního řádu správního

Závazné stanovisko, jako je kupříkladu souhlas (či nesouhlas) orgánu ochrany přírody a krajiny k povolení stavby vydaný podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů, je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví.

Aktivní žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.) bude dána vždy tehdy, pokud s ohledem na tvrzení žalobce není možné zjevně a jednoznačně konstatovat, že k zásahu do jeho právní sféry v žádném případě dojít nemohlo.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2008, čj. 8 As 47/2005-86)

*) S účinností od 28. 4. 2004 bylo ustanovení změněno zákonem č. 218/2004 Sb. a s účinností od 1. 1. 2007 bylo změněno zákonem č. 186/2006 Sb.

Prejudikatura: srov. č. 906/2006 Sb. NSS, č. 809/2006 Sb. NSS, č. 923/2006 Sb. NSS, č. 613/2005 Sb. NSS, č. 790/2006 Sb. NSS, č. 434/2005 Sb. NSS, č. 1461/2008 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 291/1999 Sb., č. 37/2007 Sb., č. 95/2002 Sb., č. 271/1995 Sb., č. 224/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 729/2000), č. 122/2006 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 533/05), č. 96/1997 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 70/1997), a usnesení č. 34/1999 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 74/99); rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 11. 1991, *Pine Valley Developments Ltd a další proti Irsku*, stížnost č. 12742/87, Series A, č. 222,^{*)} a ze dne 28. 6. 1990, *Mats Jacobsson proti Švédsku*, stížnost č. 11309/84, Series A, č. 180-A.

Věc: Hynek N. proti Ministerstvu životního prostředí o souhlas k povolení stavby, v řízení o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce je vlastníkem rodinného domu v údolí Ohře v lokalitě Svatošské skály. Tato lokalita se nalézá ve 2. zóně odstupňované ochrany přírody Chráněné krajinné oblasti Slavkovský les (CHKO). Dne 25. 11. 2002 vydala správa CHKO souhlas podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. se stavbou přístřešku k rodinnému domu žalobce. V souhlase uvedeným funkčním využitím přístřešku bylo skladování dřeva. K souhlasu byly připojeny dvě podmínky: 1) přístřešek bude sloužit ke skladování materiálu, který nevyžaduje uzavřený prostor a 2) přístřešek je přístavbou k obytnému domu coby součást objektu bydlení. Stavební úřad následně tuto stavbu povolil. Dne 20. 1. 2003 podal žalobce u stavebního úřadu žádost o vydání rozhodnutí o povolení změny stavby před jejím dokončením. Předmětem změny měla být dostavba přístavku nikoliv coby skladu dřeva, ale jako objektu občanského vybavení s provozovnou pohostinství (*vulgo* malé hospody). Původně plánovaný otevřený přístřešek měl být uzavřen prosklenými stěnami. Mělo být vestavěno sociální zařízení, barový pult s kuchyňkou, kout pro mytí nádobí a sklad nápojů. Podáním ze dne 10. 7. 2003 se žalobce obrátil na správu CHKO a žádal o vydání souhlasu podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. s vydáním stavebního povolení pro změnu stavby před jejím dokončením. Rozhodnutím ze dne 27. 10. 2003 správa CHKO souhlas neudělila. Odvolací správní orgán, Ministerstvo životního prostředí, zamítl odvolání a roz-

hodnutím ze dne 23. 2. 2004 potvrdil rozhodnutí správy CHKO. Proti rozhodnutí odvolacího správního orgánu brojil žalobce úspěšně správní žalobou u Městského soudu v Praze. Ten rozsudkem ze dne 21. 1. 2005, čj. 10 Ca 50/2004-35, rozhodnutí Ministerstva životního prostředí zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Před posouzením věcných námitek žalobce zkoumal Městský soud v Praze podmínky řízení. Konstatoval, že souhlas k některým činnostem ve zvláště chráněných územích, vydaný na základě § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., není rozhodnutím předběžné povahy, které by bylo z přezkumu ve správním soudnictví vyloučeno ustanovením § 70 písm. b) s. ř. s. Dovodil naopak, že rozhodnutí vydané podle tohoto ustanovení je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Svůj právní názor opřel o následující zjištění:

(i) Jedná se o rozhodnutí, kterým správní orgán k žádosti adresáta autoritativně stanoví, zda může adresát určitou aktivitu na daném území vůbec realizovat, a pokud ano, tak za jakých podmínek. Toto rozhodnutí je vydáváno v samostatném správním řízení, které má samostatný předmět. Ve vztahu k tomuto předmětu řízení se pak jedná o rozhodnutí konečné.

(ii) Rozhodnutí správního orgánu vydané na základě § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. působí samostatné právní účinky pro adresáta. Jedná se o případ typického řetězení správ-

^{*)} Neoficiální český překlad rozsudku viz Výběr z rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve Strasbourgu, č. XXXV/2003, s. 8.

ních rozhodnutí, kdy lze zamýšlený zásah realizovat výlučně v případě pozitivních podob všech jednotlivých rozhodnutí.

(iii) Adresát správního rozhodnutí nabývá či je mu naopak odepřeno oprávnění provést určitý zásah. I v případě kladného rozhodnutí totiž může toto rozhodnutí samostatně stanovit podmínky, které je žadatel povinen respektovat. Děje se tak nezávisle na podmínkách vymezených v dalších, souběžně vydaných či navazujících rozhodnutích.

(iv) Souhlasem podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., či jeho odepřením je konečně vázán též stavební úřad samotný; jedná se o případ absolutní závaznosti pro správní akty následující.

Proti rozsudku Městského soudu v Praze podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, ve které především dovozuje zmatečnost řízení před městským soudem. S odkazem na judikaturu správních soudů (Vrchního soudu v Praze a Nejvyššího správního soudu) dovozuje, že vydávání souhlasů podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. nejsou rozhodnutími, jimiž by správní orgán rozhodoval o právech, právem chráněných zájmech nebo povinnostech žalobce. Napadené rozhodnutí tedy není po materiální stránce správním aktem ve smyslu ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s. Městský soud tudíž pochybil, když, i přes absenci žalobní legitimace žalobce, věc projednal a rozhodnutí žalovaného zrušil.

Při předběžné poradě zjistil v dané věci rozhodující osmý senát, že klíčová otázka pro řešení projednávané věci, tedy zda je rozhodnutí o neudělení souhlasu orgánu ochrany přírody podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a tím pádem podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví, je dosažitelná judikaturou Nejvyššího správního soudu řešena rozdílně.

V usnesení ze dne 29. 12. 2004, čj. 6 A 172/2002-13 (shodně též ale kupříkladu usnesení ze dne 26. 10. 2004, čj. 6 A 73/2002-54; viz též starší judikatura Vrchního soudu v Praze, kupř. usnesení ze dne 21. 8. 2000, čj. 7 A 30/2000-23), zaujal Nejvyšší správní soud

názor, že samostatný soudní přezkum (ne)udělení souhlasu podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. možný není. Dovedl, že na tento typ souhlasu dopadá kompetenční vyluka ustanovení § 70 písm. a) s. ř. s., tedy že (ne)vytvoření souhlasu je úkonem správního orgánu, který není rozhodnutím. Ač se po formální stránce jedná o správní akt, který byl vydán ve správním řízení a má i zákonné náležitosti správního aktu, po materiální stránce se o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. nejedná. Samo (ne)udělení souhlasu totiž nezasahuje do hmotných práv žadatele. Nezakládá mu žádná práva či povinnosti. K případnému zásahu do práv a povinností žadatele může dojít až vydáním konečného povolení (stavebního, vodoprávního aj.), pro které byl souhlas orgánu ochrany přírody podkladem. Nejvyšší správní soud proto uzavřel, že souhlas podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. je typickým subsumovaným aktem, který je ze samostatného přezkumu ve správním soudnictví vyloučen.

Naproti tomu v rozsudku ze dne 24. 10. 2006, čj. 2 As 51/2005-34, www.nssoud.cz, Nejvyšší správní soud dovedl, že rozhodnutí o neudělení souhlasu k zásahu do významného krajinného prvku podle § 12 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb. samostatnému přezkumu ve správním soudnictví podléhá. Konstatoval, že tento souhlas není rozhodnutím předběžné povahy, které by bylo z přezkumu ve správním soudnictví vyloučeno na základě ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s. Není dán hlavní znak uplatnění kompetenční vyluky, tedy předběžnost či dočasnost daného rozhodnutí; právě naopak, ve vztahu k předmětu posuzování, tedy zásahu do krajinného rázu, jde o rozhodnutí konečné. Skutečnost, že existence souhlasného rozhodnutí orgánu ochrany přírody je podmínkou vydání dalších správních rozhodnutí, nepopírá existenci přímých účinků, které rozhodnutí na základě právních předpisů vyvolává. Poukazuje pouze na charakter rozhodovacího procesu coby řetězení jinak samostatných správních aktů. Stejný právní názor Nejvyšší správní soud rovněž zaujal v rozsudku ze dne 12. 5. 2004, čj. 3 As 53/2003-61, a v rozsudku ze dne 13. 8.

2003, čj. 7 A 198/2000-51, obé na www.ns-soud.cz.

K problematice závazných stanovisek vydaných podle zákona č. 114/1992 Sb. existuje i judikatura Vrchního soudu v Praze. V usnesení ze dne 30. 12. 1999, sp. zn. 6 A 41/97, SJS 644/2000, roč. 2000, sv. 3, s. 251 (shodně též např. usnesení ze dne 28. 8. 1995, sp. zn. 6 A 184/94, publikováno v Mazanec, M. *Soudní judikatura ve věcech správních 1993 – 1997*. Praha : Linde, s. 439 – 440), tak tento soud konstatoval, že rozhodnutí orgánu ochrany přírody podle § 12 odst. 1 a 2 zákona č. 114/1992 Sb., vydané v rámci řízení podle stavebního zákona k umístování a povolování staveb, je individuálním správním aktem předběžné povahy, vyloučeným podle § 248 odst. 2 písm. e) zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění platném do 31. 12. 2002, z přezkumu soudem ve správním soudnictví. Dle názoru vrchního soudu se jednalo o rozhodnutí předběžné povahy, kterým není zasahováno do práv a povinností subjektu.

Ke stejnému závěru došel tento soud i s ohledem na povahu závazného stanoviska k zásahu do významného krajinného prvku, vydávaného podle § 4 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb. I zde konstatoval, že toto stanovisko je pouze podkladovým rozhodnutím předběžné povahy, ze kterého vychází rozhodnutí konečné, kterým je teprve zasahováno do práv a povinností určitého subjektu. Samostatný přezkum tohoto stanoviska tedy s odkazem na § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř. vyloučil (srov. např. usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 9. 3. 1995, sp. zn. 6 A 64/94, publikováno v Mazanec, M. *Soudní judikatura ve věcech správních 1993 – 1997*. Praha : Linde, s. 388 – 389).

Otázka předložená k posouzení rozšířenému senátu Nejvyššího správního soudu v souladu s § 17 odst. 1 s. ř. s. tedy zněla, zda rozhodnutí o neudělení souhlasu orgánu ochrany přírody a krajiny k povolení stavby podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb. je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., které podléhá samostatnému soudnímu přezkumu.

Rozšířený senát rozhodl, že závazné stanovisko, jako je kupříkladu souhlas (či nesouhlas) orgánu ochrany přírody a krajiny k povolení stavby podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb., je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. a podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví. Současně dospěl k závěru, že aktivní žalobní legitimace v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 an. s. ř. s.) bude dána vždy tehdy, pokud s ohledem na tvrzení žalobce není možné zjevně a jednoznačně konstatovat, že k zásahu do jeho právní sféry v žádném případě dojít nemohlo. Rozšířený senát věc vrátil osmému senátu Nejvyššího správního soudu.

Z odůvodnění:

III.

Existence odlišných právních názorů

[15] Rozšířený senát se předně musel vypořádat s otázkou, zda výše naznačené odlišnosti ve vnímání samostatné přezkoumatelnosti různých úkonů správního orgánu vydaných na základě zákona č. 114/1992 Sb. představují odlišný právní názor ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s. Jak je z výše provedené rekapitulace patrné, odlišná judikatura se totiž vztahuje k různým ustanovením zákona č. 114/1992 Sb.

[16] Zákon č. 114/1992 Sb. spojuje vydání povolení s uskutečněním záměru, který by mohl zasáhnout do přírody a krajiny, a tím pádem ohrozit zájmy chráněné tímto zákonem (srov. § 1 a § 2 zákona č. 114/1992 Sb.), s požadavkem vydání kladného stanoviska ze strany orgánu ochrany přírody. Mezi nejfrekventovanější typy stanovisek podle zákona č. 114/1992 Sb. patří:

(i) závazné stanovisko k zásahu do významného krajinného prvku (§ 4 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb.);

(ii) souhlas k zásahu do krajinného rázu (§ 12 zákona č. 114/1992 Sb.);

(iii) souhlas ke stavební a jiné činnosti v ochranném pásmu zvláště chráněných území (§ 37 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb.);

(iv) závazné stanovisko (do 31. 12. 2006 souhlas) k některým činnostem ve zvláště chráněných územích (§ 44 zákona č. 114/1992 Sb.);

(v) souhlas k činnostem a zásahům v ochranném pásmu památných stromů (§ 46 odst. 3 zákona č. 114/1992 Sb.).

[17] Jednotlivé typy stanovisek se v terminologii zákona č. 114/1992 Sb. liší jak co do svého formálního označení (souhlas/stanovisko), tak co do předmětu právní ochrany (ochrana krajinného rázu/ochrana CHKO/ochrana významného krajinného prvku aj.). Byť především starší doktrína rozlišovala mezi souhlasem a stanoviskem coby různými typy úkonů veřejné správy, v současné praxi se již rozdíl mezi oběma kategoriemi stírá. Účel a fungování výše uvedených typů podkladových rozhodnutí je obdobný: příslušnému orgánu ochrany přírody umožňují závazným způsobem formulovat právní názor s ohledem na daný chráněný zájem. Za této situace rozšířený senát konstatoval, že pro účely soudního přezkumu nelze mezi jednotlivými typy závazných stanovisek činit rozdíl.

[18] S ohledem na výše uvedené rozšířený senát uzavřel, že byť se rozpor mezi právními názory senátů zdejšího soudu vztahuje k různým ustanovením zákona č. 114/1992 Sb., jedná se vskutku o rozpor v právních názorech ve smyslu § 17 odst. 1 s. ř. s.

IV.

Kompetenční výluky

[19] Listina základních práv a svobod (čl. 36 odst. 2 Listiny), stejně jako ustanovení § 6 s. ř. s., obsahují obecnou klauzuli ve prospěch přípustnosti soudního přezkumu. Pro oblast správního soudnictví má tato klauzule dvojí význam: výčtový a výkladový. Výčtový význam znamená, že pro vyloučení věci ze soudního přezkumu je zapotřebí výslovného ustanovení zákona. Význam výše uvedené obecné klauzule ve prospěch soudního přezkumu jde však nad rámec prostého výčtu; stanoví také výkladové vodítko pro stanovení širší jednotlivých výjimek ze soudního přezkumu. Výjimky mají být vykládány zužujícím způsobem. V pochybnostech má být pře-

zkum umožněn. Jak již Nejvyšší správní soud konstatoval kupříkladu v rozsudku ze dne 15. 12. 2005, čj. 3 As 28/2005-89, č. 809/2006 Sb. NSS, *„Je-li sporné, zda se na rozhodnutí správního orgánu vztahuje kompetenční výluka ve smyslu § 70 s. ř. s. ..., je zapotřebí zvolit výklad maximálně dbající zachování práva na přístup k soudu.“* Shodně viz též usnesení ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS; či nejnověji rozsudek ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197, www.nssoud.cz. Stejně požadavky formuluje taktéž judikatura Ústavního soudu (namátkou viz kupř. náleze ze dne 3. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 8/99, č. 291/1999 Sb.).

[20] S ohledem na předmět úpravy soudního řádu správního je výčet kompetenčních výluk obsažen především v ustanovení § 70 s. ř. s. Ten stanoví, že *„Ze soudního přezkumávání jsou vyloučeny úkony správního orgánu, a) které nejsou rozhodnutím b) předběžné povahy ...“*. V případech závazných stanovisek vydávaných orgány ochrany přírody a krajiny podle zákona č. 114/1992 Sb. panuje nejistota právě o jejich podřaditelnosti pod některý z těchto dvou případů kompetenčních výluk.

V.

Materiální povaha rozhodnutí

[21] Písmeno a) ustanovení § 70 s. ř. s. vylučuje z přezkumu ve správním soudnictví úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutím. Ve spojení s ustanovením § 65 odst. 1 s. ř. s., § 2 a § 4 písm. a) s. ř. s. je účelem tohoto ustanovení nepřipustit samostatný soudní přezkum u těch úkonů správních orgánů, které, byť mohou splňovat formální definiční znaky správního rozhodnutí, ve své podstatě nezasahují do práv a povinností subjektů.

[22] Tato výluka nalézá svůj odraz v platném správním řádu (zákon č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů), především v § 9 (definice správního řízení) a § 67 odst. 1 (definice správního rozhodnutí). Společným jmenovatelem pro všechny výše uvedené definice je vymezení správního rozhodnutí z materiálního hlediska tím, že se jedná o úkon správního orgánu, kterým se v určité věci za-

kládají, mění nebo ruší práva a povinnosti určené osoby. Klíčovými aspekty pro materiální vymezení správního rozhodnutí je (i) definice věci (předmětu řízení), kterým je rozhodování v určité oblasti veřejné správy, a dále pak v rámci takto vymezeného předmětu (ii) vymezení subjektivních práv, která jsou rozhodnutím dotčena (tedy „založena, měněna či rušena“).

V.I.

Předmět řízení

[23] S ohledem na předmět může být řízení vedoucí k vydání závazného stanoviska v rámci zákona č. 114/1992 Sb. vnímáno různými způsoby. Jednak je možné tvrdit, že předmět řízení je definován hospodářským či společenským cílem, k jehož naplnění směřuje konečné rozhodnutí. Pokud je kupříkladu cílem žalobce, jako je tomu v projednávané kauze, získat rozhodnutí o povolení změny stavby před jejím dokončením, pak je předmětem řízení právě získání tohoto povolení. Naproti tomu je však také možné tvrdit, že realizace zájmu na ochraně přírody a krajiny, která se materializuje skrze rozhodnutí příslušného orgánu ochrany přírody a krajiny, je řízením se samostatným předmětem.

[24] V obecné rovině lze předmět řízení definovat za pomoci dvou kritérií: subjektivního nebo objektivního. Subjektivní vymezení předmětu řízení je určeno hospodářským či společenským cílem, který subjekt vyvoláním řízení sleduje. Objektivní vymezení předmětu řízení je pak odvislé od veřejného zájmu a okruhu chráněných zájmů, o které se v tom či onom typu řízení jedná. Objektivní vymezení nalézá svůj odraz v systematice zákonné úpravy, která je vnitřně členěna dle jednotlivých okruhů chráněných zájmů (např. památková péče, ochrana přírody a krajiny, požární bezpečnost, aj.). Tyto dva typy vymezení předmětu řízení se přirozeně mohou a nemusí překrývat; sledování a naplnění jednoho (subjektivního) hospodářského cíle však může typicky zahrnovat posouzení několika okruhů veřejných zájmů, které mohou být upraveny celou řadou tzv. složkových zákonů.

[25] Tak je tomu i v projednávané věci: hospodářský cíl, který sleduje počínání žalobce, je přestavba rodinného domu. To však neznamená, že by byl tento hospodářský cíl zároveň totožný s předmětem správního řízení. Jinak řečeno, realizace této hospodářské kauzy se bude rozpadat do celé řady samostatných správních procesů, které budou vymezeny jednotlivými typy chráněných právních zájmů v jejich rámci realizovaných. K ochraně těchto jednotlivých typů chráněných zájmů jsou pak povolány různé orgány: orgány památkové péče, ochrany přírody a krajiny, aj.

[26] Na vymezení předmětu řízení je pak závislá samostatnost či nesamostatnost určité fáze správního řízení. Z toho plynoucí žalobní legitimace je především otázkou definice předmětu daného řízení. V dogmatice správního práva bývají tato odlišná pojetí traktována jako rozdíl mezi subsumpcí a řetězením správních aktů (srov. např. Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 231 – 233).

[27] Vymezení předmětu správního řízení se tradičně děje objektivním přístupem, tedy skrze okruh chráněných zájmů, jejichž respektování má být v rámci daného řízení zajištěno. Poměřováno tímto pohledem není sporu o tom, že zájem na ochraně přírody a krajiny je samostatným, objektivně vymezeným předmětem v rámci územního či následně stavebního řízení povolovacího. Závazná stanoviska podle zákona č. 114/1992 Sb. jsou vydávána na žádost účastníka (typicky staviatele). Žadatel je také adresátem správního rozhodnutí. Probíhá o nich samostatné správní řízení, které je ukončeno správním rozhodnutím, majícím obecné náležitosti správního aktu. S ohledem na předmět řízení, kterým je ochrana přírody a krajiny, se jedná o rozhodnutí konečné. Navazující rozhodnutí (typicky rozhodnutí o umístění stavby či stavební povolení) musí předmětné rozhodnutí respektovat; buď jeho závěry převezme a včlení do svého textu, či na text předchozího rozhodnutí přímo odkáže. V každém případě je však obsahem rozhodnutí vázáno. Potenciálnímu stavebníku brání, či naopak umožňuje realizaci určitého záměru; rozho-

dující správní orgán následně váže co do výroku jeho konečného rozhodnutí.

[28] Jak příliš široké, tak příliš úzké vymezení šíře předmětu řízení v sobě pochopitelně skýtá nebezpečí. Příliš úzké vymezení předmětu řízení a rozčlenění původně jednotného řízení do několika řízení svébytných v sobě může obnášet nebezpečí paralýzy jakýchkoliv rozhodovacích procesů v rámci veřejné správy. Na druhou stranu, příliš široké vnímání předmětu řízení může vést k situaci, kdy je přezkum konečného rozhodnutí pouhou historickou judikaturou, která není s to poskytnout ochranu právům a právem chráněným zájmům v jakémkoliv smysluplném časovém rámci. Opožděný přístup k soudu je odepřeným přístupem k soudu. Z čl. 38 odst. 2 Listiny, stejně jako z čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění protokolů č. 3, 5 a 8, vyhlášené pod č. 209/1992 Sb. (dále jen „Evropská úmluva“), plyne požadavek projednání věci bez zbytečných průtahů (srov. např., s ohledem na průtahy v řízení, nález ze dne 8. 12. 2005, sp. zn. I. ÚS 729/2000, Sb. n. u. ÚS, sv. 39, s. 369, či nález ze dne 13. 6. 2006, sp. zn. I. ÚS 533/05, Sb. n. u. ÚS, sv. 41, s. 525). Mezi oběma přístupy je nezbytné najít rozumnou rovnováhu. Ta však v současnosti chybí. Účinná ochrana práv subjektů je opožděná a ve svém důsledku iluzorní.

[29] Jak již rozšířený senát konstatoval výše, při výkladu šíře kompetenční výluky má být upřednostněn výklad zužující; v případě pochybností má být přezkum umožněn, a nikoliv naopak. Dogmatický a vývoj správní praxe nereflktující výklad výluk může vést k odepření přístupu k soudu a ústavně nekonformní praxi správních soudů.

[30] V případě výkladu kompetenčních výluk podle § 70 písm. a) s. ř. s. je navíc třeba zvláštní opatrnosti také s ohledem na požadavek právní jistoty a předvídatelnosti práva pro běžného adresáta právní regulace – srov. v tomto ohledu např. nález ÚS ze dne 15. 2. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 77/06, č. 37/2007 Sb., či nález ÚS ze dne 12. 2. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 21/01, č. 95/2002 Sb. Princip právní jistoty a z toho plynoucí požadavky na předvídatel-

nost právní úpravy plně respektují také jiné evropské systémy správního práva a právo Evropských společenství – srov. v tomto ohledu Schwarze, J. *European Administrative Law*. Revised 1st Edition. Office for Official Publications & Sweet and Maxwell, 2006, s. 946 an.

[31] Moderní systémy správního práva nicméně akceptují, že jak při činnosti veřejné správy, tak v činnosti moci zákonodárné může dojít k rozporům mezi formou a obsahem aktu. Stanoví také mechanismy, jak na tento rozpor reagovat. Výchozím pravidlem je respektování formálního označení určitého aktu; je-li správní akt nadepsán „rozhodnutí“ a má náležitosti rozhodnutí, pak se má v první fázi za to, že se vskutku o rozhodnutí jedná. Může však dojít k situacím, kdy, ač je určitý výstup formálně označen za akt jednoho typu, ve skutečnosti (s ohledem na jeho materiální znaky) se jedná o akt typově jiný. Jak judikatura správních soudů (srov. např. rozsudek ze dne 24. 5. 2006, čj. 1 Afs 147/2005-107, č. 923/2006 Sb. NSS, anebo rozsudek ze dne 2. 7. 2008, čj. 1 Ans 5/2008-104, www.nssoud.cz, kde zdejší soud konstatoval, že i běžný dopis správního orgánu může být obsahově správním rozhodnutím), tak judikatura Ústavního soudu [srov. např. nález ÚS ze dne 25. 10. 1995, sp. zn. Pl. ÚS 17/95, č. 271/1995 Sb., kde pro přijetí aktu typově správního (správní rozhodnutí) byl zvolen akt normativní (nařízení vlády)] akceptují, že v případě podobného rozporu může dojít, s ohledem na požadavek účinné ochrany práv fyzických a právnických osob, k situaci, kdy obsah převládne nad formou. Akt formálně označený za akt jiný bude přezkoumán. Dodatečným argumentem pro umožnění „rekvalifikace“ aktu ve prospěch fyzické či právnické osoby je požadavek kontroly a předvídatelnosti činnosti veřejné správy; jinak by se mohla veřejná správa vyhnout přezkumu svých úkonů jenom díky tomu, že by akt určitého typu formálně označila za akt jiný, typicky tedy takového typu, u kterého není soudní přezkum možný.

[32] Kompetenční výluky podle § 70 písm. a) s. ř. s. představují situaci opačnou. Také zde sice dochází ke korekci formy s ohle-

dem na obsah, děje se tak však v neprospěch účastníka a s důsledkem odepření soudní ochrany. Akt, který je na první pohled „*bezvadným*“ správním aktem se všemi formálními náležitostmi správního rozhodnutí, je z materiálního hlediska označen za úkon správního orgánu nalézající se mimo rámec § 65 odst. 1 s. ř. s. Nejenom, že se jedná o postup, o jehož korektnosti nepanuje shoda. S ohledem na výše uvedené požadavky předvídatelnosti práva a právní jistoty pro běžného adresáta se navíc jedná o postup ústavně pochybný. Ve svém důsledku totiž znamená, že od průměrného adresáta právní regulace je vyžadováno, aby si samostatně posoudil, zda správní rozhodnutí se všemi náležitostmi, které obdržel od příslušného správního orgánu, je také z materiálního hlediska správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Přístup k právní ochraně ve správním soudnictví pro subjekt právní regulace se tak stává odvislým od samostatného posouzení komplexní právní otázky, o které nepanuje dosud shoda ani uvnitř samotného Nejvyššího správního soudu.

[33] Takový přístup je v právním státě, za který se Česká republika považuje (čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR), neobhajitelný. Jak již bylo uvedeno výše, v právním státě je přístup k soudu pravidlem a jeho odepření výjimkou (čl. 36 odst. 2 Listiny). Kompetenční výluky ustanovení § 70 s. ř. s. proto musí být definovány a vykládány úzce a především předvídatelně.

V.II.

Zásah do právní sféry

[34] Druhým z definičních znaků správního rozhodnutí je zásah do veřejných subjektivních práv žalobce. Soudní řád správní je svojí povahou „*obrannou*“ normou. Není normou „*kontrolní*“, která by umožňovala komukoliv iniciovat, prostřednictvím podání žaloby ve správním soudnictví, kontrolu jakéhokoliv úkonu veřejné správy. Má pouze zajistit poskytování právní ochrany v případech, kdy veřejná správa vstupuje do právní sféry fyzických nebo právnických osob. Hraničním kritériem pro žalobní legitimaci je právě tvrzený zásah do veřejných subjektivních práv. Nikoliv veškerá činnost (případně veškeré po-

chybení) veřejné správy je podrobena soudní kontrole ze strany fyzických a právnických osob, ale pouze ta, kdy činnost správy přesáhne do jejich veřejných subjektivních práv.

[35] Výkladem tohoto kritéria by však nemělo docházet k zužování ústavně zaručeného práva na soudní ochranu. Jak z pohledu historického, tak z pohledu srovnávacího je nicméně patrné, že současně praktikovaný restriktivní výklad požadavku existence „*veřejného subjektivního práva*“ jako nutné podmínky aktivní žalobní legitimace znemožňuje žalobcům přístup k soudní ochraně.

[36] Za účinnosti říšského zákona č. 36/1876, o nejvyšším správním soudě, nebylo porušení veřejného subjektivního práva zákonným požadavkem pro aktivní žalobní legitimaci. Klíčové ustanovení § 2 odst. 1 zákona znělo: „*Nejvyšší správní soud rozhoduje ve všech případech, ve kterých někdo tvrdí, že nezákonným rozhodnutím neb opatřením správního úřadu byl poškozen ve svých právech.*“ S kategorií „*subjektivních práv veřejných*“ však pracovala odborná literatura a judikatura Nejvyššího správního soudu. Aktivní žalobní legitimace se odvíjela od tvrzeného zásahu do práv; jak shodně uváděla tehdejší judikatura i doktrína, do právní sféry občanovy. Důraz byl kladen na to, aby byl správní akt zásadně schopen právní moci, respektive aby byl vykonatelným, nikoliv na dokázání narušení veřejných subjektivních práv ve stadiu přezkumu žalobní legitimace – blíže viz Hoetzel, J. *Soudní kontrola veřejné správy*. 2. vydání. Praha : Všeherd, 1926, s. 19 an.; Hoetzel, J. *Československé správní právo. Část všeobecná*. 2. vydání. Praha : Melantrich, 1937, s. 251 an. Celkově lze konstatovat, že přístup ke správnímu soudu byl nastaven o poznání otevřeněji, než jak jej s odvoláním na pozitivní právní úpravu konstruuje současná judikatura správních soudů.

[37] Z obdobných premis vychází i současná německá právní úprava. Ustanovení § 42 odst. 2 německého spolkového soudního řádu správního [*Verwaltungsgerichtsordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. März 1991 (BGBl. I S. 686), zuletzt geändert durch § 62 Abs. 11 des Gesetzes*

vom 17. Juni 2008 (BGBl. I S. 1010)] váže přípustnost žaloby proti správnímu aktu na skutečnost, že žalobce tvrdí, že byl vydáním správního rozhodnutí anebo jeho odmítnutím poškozen ve svých právech. Žalobní legitimace se odvíjí od tvrzeného zásahu do práv, nikoliv od existence zásahu do přesně vymezeného veřejného subjektivního práva; posouzení existence zásahu je otázkou důvodnosti žaloby. V německé doktríně panuje shoda, že tvrzené poškození na právech se musí týkat subjektivního práva žalobce v oblastech činnosti veřejné správy. Skutečnost, zda svědčí žalobci nějaké subjektivní právo, se dovozuje pomocí „*theorie ochranné normy*“ (*Schutznormtheorie*). Ta vyžaduje existenci právní normy, která je výlučně anebo přinejmenším částečně určena k tomu, aby mimo veřejného zájmu sledovala také zájem soukromý. Subjektivní právo je pak založeno všude tam, kde má veřejná správa vůči konkrétní fyzické nebo právnické osobě anebo skupině osob povinnost jednat [V detailech viz např. Eyermann, E. (ed.) *Verwaltungsgerichtsordnung. Kommentar*. 11. vydání. Mnichov : C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 2000, s. 277 an.; s ohledem na materiální vymezení správního aktu, viz kupř. Knack, H. J. (ed.) *Verwaltungsverfahrensgesetz - Kommentar*. 7. vydání. Kolín nad Rýnem : Carl Heymanns Verlag, 2000, s. 541 an.].

[38] Aktivní žalobní legitimace se tedy i zde odvíjí od tvrzeného zásahu do široce koncipovaných subjektivních práv v oblasti veřejné správy. Není však podmínkou žalobní legitimace; jak ostatně výslovně uvádí výše citovaná německá doktrína (Eyermann, s. 287), rané tendence pro vnímání existence subjektivního práva jako podmínky aktivní žalobní legitimace byly odmítnuty. Podle většinového náhledu akceptovaného též justiční praxí je pro účely žalobní legitimace postačující *tvrzené* porušení, na jehož základě není možné zjevně a jednoznačně vyloučit, že by k zásahu do subjektivních práv žalobce došlo nemohlo (tzv. „*Möglichkeitstheorie*“). Posouzení samotné důvodnosti žaloby, stejně jako přesné vymezení porušeného subjektivního práva, je záležitostí meritorního posouzení.

[39] Výše načrtnutý přístup německé praxe je plně přenositelný i do podmínek českého soudního řádu správního. Je nelogické činit ze schopnosti prokázat zásah do přesně specifikovaných veřejných subjektivních práv podmínku řízení; to je otázkou posouzení důvodnosti žaloby. Z těchto důvodů rozšířený senát již dříve přistoupil k přehodnocení výkladu podmínek aktivní žalobní legitimace ustanovení § 65 odst. 1 s. ř. s. Ve svém usnesení ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, konstatoval, že rigidně vyžadovaná existence veřejného subjektivního práva jako předpoklad aktivní žalobní legitimace fyzických či právnických osob se dostává do kolize s ústavním právem na přístup k soudu. V odůvodnění rozhodnutí rozšířený senát předně uvedl, že v praxi jsou přezkoumávány akty správních orgánů, kde není možné dovodit, že by bylo jakékoliv „hmotné“ subjektivní právo dotčeno. Naproti tomu je odpírán přístup k soudu v případech, kdy má být předmětem přezkumu správní akt konstitutivní povahy. V takových případech je subjektivní právo zrozerozeno teprve aktem samým; před jeho přijetím lze uvažovat maximálně o právech procesních či legitimním očekávání.

[40] V rozhodnutí rozšířeného senátu tak v podstatě rezonovalo původní očekávání zákonodárce, vyjádřené v důvodové zprávě k vládnímu návrhu zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (Sněmovní tisk č. 1080/0 ze dne 4. 10. 2001, přístupný v digitálním repozitáři Poslanecké sněmovny ČR na <http://www.psp.cz>). Zde navrhovatel zákona s ohledem na žalobní legitimaci v současných ustanoveních § 65 – § 67 s. ř. s. konstatoval, že tato ustanovení poskytují žalobní oprávnění každému, „... *kdo tvrdí, že jakýmkoli rozhodnutím správního orgánu byl dotčen na svých právech. Jen takovéto vymezení zajišťuje beze zbytku naplnění požadavků Listiny a Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Žalobní legitimace, tedy právo na přístup k soudu, musí být totiž založena již samotným tvrzením. Nelze ji koncipovat tak, že právo na přístup k soudu se bude odvíjet od toho, zda někdo byl na prá-*

vech zkrácen nebo ne; to může být zjištěno až po provedeném řízení a vyjádřeno teprve rozhodnutím soudu o věci samé.

[41] Z těchto důvodů Nejvyšší správní soud dovodil, že žalobní legitimace ve správním soudnictví by napříště neměla být svázána s existencí *ex ante* přesně specifikovaných veřejných subjektivních hmotných práv žalobce, ale s tvrzeným zásahem do právní sféry žalobce. Tak tomu bude vždy v situaci, kdy se jednostranný úkon orgánu moci výkonné, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, závazně a autoritativně dotýká právní sféry žalobce. Nejde tedy o to, zda úkon správního orgánu založil, změnil či zrušil práva a povinnosti žalobce, nýbrž o to, zda se – podle tvrzení žalobce v žalobě – negativně projevil v jeho právní sféře (nejnověji viz např. též rozsudek ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197, www.nssoud.cz).

[42] Při aplikaci těchto kritérií nezbývá rozšířenému senátu než konstatovat, že vydání (ne)souhlasu k některým činnostem ve zvláště chráněných územích podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb. je s to citelně zasáhnout do právní sféry jednotlivce. Závazné stanovisko tohoto typu, které s konečnou platností určí, zda vlastník pozemku může svůj pozemek určitým způsobem využívat, se předně dotýká práva vlastnit a pokojně užívat majetek (čl. 11 odst. 1 Listiny, případně čl. 1 Prvního dodatkové protokolu Evropské úmluvy). Z judikatury Evropského soudu pro lidská práva srov. analogicky kupř. rozsudek ze dne 29. 11. 1991 ve věci *Pine Valley Developments Ltd a další proti Irsku* (stížnost č. 12742/87), Series A no. 222, či rozsudek ze dne 28. 6. 1990 ve věci *Mats Jacobsson proti Švédsku* (stížnost č. 11309/84), Series A no. 180-A.

[43] Nad rámec práva vlastnického lze také, v závislosti na konkrétních okolnostech případu, uvažovat o zásahu do práv na příznivé životní prostředí (čl. 35 odst. 1 Listiny), případně práva na včasné a úplné informace o životním prostředí (čl. 35 odst. 2 Listiny) – srov. nálezy ÚS ze dne 10. 7. 1997, sp. zn. III. ÚS 70/97, Sb. n. u. ÚS, sv. 8, s. 375; usnesení ze dne 11. 5. 1999, sp. zn. I. ÚS 74/99, Sb. n. u. ÚS, sv. 14, s. 329, případně také rozsudek zdejší-

ho soudu ze dne 9. 10. 2007, čj. 2 As 13/2006-110, www.nssoud.cz). Není sporu o tom, že obě práva jsou svým charakterem rámcová a vyžadují zákonné specifikace. Nicméně právě zákon o ochraně přírody a krajiny by měl být zákonnou úpravou, která obě práva na zákonné úrovni naplňuje; tomuto požadavku by měl odpovídat i jeho výklad.

[44] V neposlední řadě se pak absence možnosti soudního přezkumu souhlasu (ne)vydaného podle § 44 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. a závazných stanovisek obecně může dotknout také procesních práv žalobce, přinejmenším práva na přístup k soudu (čl. 36 odst. 2 Listiny) a práva na projednání věci bez zbytečných průtahů (čl. 38 odst. 2 Listiny).

[45] Na základě výše uvedeného rozšířený senát uzavřel, že závazné stanovisko, jako je kupříkladu souhlas orgánu ochrany přírody a krajiny (či jeho absence) k povolení stavby vydaný podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb., je správním rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Není proto vyloučeno z přezkumu ve správním soudnictví na základě ustanovení § 70 písm. a) s. ř. s.

VI.

Rozhodnutí předběžné povahy

[46] Rozšířený senát dále konstatoval, že závazná stanoviska nejsou rozhodnutím předběžné povahy ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s. Jak dovozují judikatura zdejšího soudu, charakteristickým rysem rozhodnutí předběžné povahy je jeho dočasnost (srov. kupř. rozsudek ze dne 28. 4. 2005, čj. 5 Afs 162/2004-61, č. 613/2005 Sb. NSS; rozsudek ze dne 30. 9. 2004, čj. 5 As 29/2003-68, č. 790/2006 Sb. NSS; usnesení ze dne 5. 10. 2004, čj. 6 A 119/2001-74, č. 434/2005 Sb. NSS). To jednak znamená, že samotné věcné posouzení je vyhrazeno konečnému rozhodnutí, a dále pak tu skutečnost, že dočasné rozhodnutí tradičně pozbývá svých účinků s nabytím právní moci konečného rozhodnutí ve věci samé.

[47] Požadavek, který dále formuluje judikatura Ústavního soudu, je, aby v okamžiku, kdy samostatnému soudnímu přezkumu nepodléhá rozhodnutí předběžné povahy, pak

aby mu podléhalo rozhodnutí konečné (srov. nález pléna ÚS ze dne 3. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 8/99, č. 291/1999 Sb., na s. 4702). Pokud by tedy údajné rozhodnutí předběžné povahy dalším přezkumu v rámci přezkumu rozhodnutí konečného s ohledem na svůj obsah již nepodléhalo, pak takové rozhodnutí nelze z ústavněprávního hlediska považovat za rozhodnutí předběžné povahy.

[48] Ani jeden z výše uvedených znaků závazné stanovisko vydané orgánem ochrany přírody podle zákona č. 114/1992 Sb. nenaplní. Jedná se jednak o rozhodnutí, které je s ohledem na posuzovaný předmět řízení konečné. Příslušný orgán ochrany přírody autoritativně a pro všechna další navazující řízení závazně stanoví, jakým způsobem bude chráněn veřejný zájem na úseku ochrany přírody a krajiny. Z důvodů, které byly podrobně rozvedeny výše v bodě týkajícím se předmětu řízení (bod V.I.), s ohledem na tento předmět řízení je rozhodnutí orgánu ochrany přírody konečné, a nikoliv předběžné.

[49] Stejně tak podkladové rozhodnutí nepozbývá právní moci či účinků tím, že je vydáno rozhodnutí navazující. Může sice nastat situace, kdy budou některé části podkladového rozhodnutí obsahově převzaty do (výroku) rozhodnutí navazujícího; tato skutečnost však nezbavuje výchozí rozhodnutí samostatné právní existence. Podobně pokud je rozhodnutí kupříkladu stavebního úřadu předmětem následného přezkumu ve správním soudnictví a je pro svoji nezákonnost zrušeno, tato skutečnost nemá žádný dopad na platnost předchozího rozhodnutí orgánu ochrany přírody a krajiny.

[50] S ohledem na výše uvedené rozšířený senát uzavřel, že souhlas orgánu ochrany přírody a krajiny (či jeho absence) k povolení stavby vydaný podle § 44 zákona č. 114/1992 Sb. není vyloučen z přezkumu ve správním soudnictví ani na základě ustanovení § 70 písm. b) s. ř. s.

VII.

K šíři soudního přezkumu závazných stanovisek

[51] Na okraj rozhodnutí považuje rozšířený senát za vhodné uvést, že výše uvedený

závěr platí beze zbytku pouze pro *závazná* stanoviska. Úlohou správního soudnictví je přezkum činnosti veřejné správy a jí svěřené úvahy v případech, kdy dochází k zásahu do právní sféry fyzických nebo právnických osob. Tento přezkum má být vykonáván v prvé řadě vůči tomu orgánu, který reálnou mírou úvahy v konkrétním případě disponuje. V případě závazného stanoviska však správnímu orgánu, který vydává jakékoli následné rozhodnutí (zde stavební úřad), žádná úvaha s ohledem na úsek veřejné správy ve stanovisku zachycený nepřísluší.

[52] O opačný případ se jedná v okamžiku, kdy rozhodující orgán ze stanoviska pouze vychází, není jím však vázán. V takovém případě je rozhodující orgán, který vydává konečné rozhodnutí, oprávněn i s ohledem na úsek veřejné správy ve stanovisku zachycený realizovat určitou míru vlastní úvahy. O situaci podobného typu se bude kupříkladu jednat v případě posuzování vlivů záměrů na životní prostředí podle § 4 – § 10 zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů. Ustanovení § 10 odst. 4 zákona uvádí, že správní úřad, který vydává rozhodnutí (typicky se tak děje v oblasti územního a stavebního řízení), bere obsah stanoviska k posuzování vlivů na životní prostředí (tzv. stanoviska EIA) v úvahu. Stejně tak má správní úřad povinnost si stanovisko opatřit; není jím však vázán co do obsahu. Může se od obsahu stanoviska odchýlit; v takovém případě je však povinen uvést pro tento svůj postup důvody. Za podobné situace proto není nezbytné podrobit podobný typ nezávazného stanoviska samostatnému přezkumu ve správním soudnictví (viz rozsudek ze dne 29. 8. 2007, čj. 1 As 13/2007-63, č. 1461/2008 Sb. NSS; viz též usnesení ÚS ze dne 30. 6. 2008, sp. zn. IV. ÚS 154/08, <http://nalus.usoud.cz>).

[53] Omezení samostatného přezkumu stanovisek na stanoviska závazná nejenom že vychází vstříc výše naznačené logice kontroly úvahy veřejné správy na tom místě, kde je a kde může být skutečně realizována; tento výklad dále respektuje hranice příslušnosti jednotlivých správních orgánů. Opačný pří-

stup činí odpovědným správní orgán vydávající konečné rozhodnutí také za úkony či pochybení orgánu, který vydal stanovisko, aniž by však měl prvně jmenovaný správní orgán pravomoc rozhodovací činnost posledně jmenovaného reálně ovlivnit.

[54] Rozšířený senát konečně nepřijal za svoji argumentaci předkládajícího senátu v tom smyslu, že samostatný soudní přezkum by měl být umožněn pouze v případech negativních stanovisek orgánů ochrany přírody a krajiny. S ohledem na negativní stanoviska vzniká již problém povahy definiční: stanovisko negativní s ohledem na zájmy žalobce

(stavebníka) může být pozitivní s ohledem na zájmy případných jiných účastníků řízení (vlastníků sousedících nemovitostí, občanských sdružení aj.), a naopak – stanovisko pozitivní vůči plánům potencionálního stavebníka může být negativní vůči všem ostatním. Navíc je patrné, že i na první pohled pozitivní stanovisko, které vyslovuje souhlas s uskutečněním záměru, může být, s ohledem na množství případných omezujících podmínek či dalších požadavků, stanoviskem *de facto* negativním. Za těchto okolností došel rozšířený senát k závěru, že ve správním soudnictví přísluší přezkoumávat všechna závazná stanoviska. (...)

1765

Ochrana přírody a krajiny: zákaz činnosti Správní řízení: kolize rozhodnutí správních orgánů

k § 66 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny

Rozhodujícím kritériem pro uplatnění pravomoci orgánu ochrany přírody dle § 66 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, je hrozba nežádoucích změn chráněných částí přírody v důsledku realizované činnosti bez ohledu na to, zda tuto hrozbu představuje činnost zakázaná, povolená či dokonce nařízená jiným orgánem než orgánem ochrany přírody. Případnou kolizi rozhodnutí správních orgánů na různých úsecích veřejné správy je pak nutno řešit s ohledem na zásadu spolupráce správních orgánů ve vzájemné součinnosti dotčených úřadů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2008, čj. 9 As 8/2008-80)

Prejudikatura: srov. č. 767/2006 Sb. NSS, náleží Ústavního soudu č. 30/1995 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 215/94).

Věc: Společnost s ručením omezeným Podařil – Voráček proti Ministerstvu životního prostředí, za účasti 1) Ing. Cyrila M., 2) Ing. Vladimíra M., 3) občanského sdružení Ochrana životního prostředí, o uložení zákazu činnosti, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím České inspekce životního prostředí, Oblastního inspektorátu Praha, ze dne 13. 12. 2005, bylo žalobci podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny zakázáno provádět jakékoliv práce na pozemcích v k. ú. Modřany.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání, které žalovaný dne 15. 5. 2006 zamítl.

Uvedené rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, kterou Městský soud v Praze

dne 19. 11. 2007 zamítl. Městský soud při posuzování § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny a jeho aplikace vycházel především ze zásady *lex specialis derogat legi generali*, když konstatoval, že jde o významné preventivní ustanovení, které orgán ochrany přírody může použít již v okamžiku, kdy z chování subjektu vyplývá teprve možnost zákonem výslovně zakázané či nedovolené změny přírody. Dospěl k závěru, že v posuzovaném případě proto mohl orgán ochrany přírody zásáhnout, přestože sporná činnost stěžovatele

byla dříve povolena, resp. dokonce nařízena (a to Dopravnímu podniku hl. m. Prahy, a. s.).

Žalobce (stěžovatel) brojil proti tomuto rozsudku kasační stížností, v níž především nesouhlasil s názorem městského soudu, dle něhož „rozhodnutím podle ustanovení § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny lze omezit, popřípadě zakázat i činnost povolenou, a to v případě, že orgán ochrany přírody ve správním řízení prokáže, že by výkon takové činnosti mohl způsobit zákonem zakázanou, popřípadě nedovolenou změnu přírody, s tím, že pro účel tohoto výkladu se povolenou činností rozumí jak činnost, která není jiným zákonem zakázána či omezena, tak i činnost, která byla povolena individuálním právním aktem vydaným jiným správním orgánem jak před účinností zákona o ochraně přírody a krajiny, tak i po této účinnosti“. Stěžovatel se domníval, že orgány ochrany přírody jsou na základě § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny oprávněny zakázat pouze činnost protiprávní, tzn. buď 1) zakázanou, nebo 2) nepovolenou, k níž je jinak předchozího povolení třeba, anebo 3) činnost sice povolenou, případně nařízenou, ale prováděnou v rozporu s vydaným povolením nebo nařízením. Nemohou však zakázat činnost, která byla platným a účinným rozhodnutím jiného správního orgánu povolena, či dokonce nařízena, a která je prováděna v souladu s takovým rozhodnutím, jak tomu bylo v projednávaném případě. Stěžovatel totiž prováděl předmětnou činnost, tj. terénní úpravy na určitých pozemcích, na základě předběžně vykonatelného rozhodnutí Úřadu městské části Praha 12, odboru výstavby, ze dne 30. 9. 2005, o nařízení neodkladných zabezpečovacích prací podle § 94 odst. 1 stavebního zákona č. 50/1976 Sb., a tuto činnost prováděl v souladu s uvedeným rozhodnutím, což orgány ochrany přírody ve správním řízení vůbec nezpochybnil. Stěžovatel dospěl ke svým závěrům prostřednictvím: 1) jazykového a logického výkladu [cit.: „*máme-li v daném kontextu – tj. kontextu daném ustanovením § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny – respektovat základní obsahový význam slova nedovolený, jakož i ele-*

mentární pravidla logického uvažování v právu, nemůžeme korektně dojít k závěru, že nedovolenou změnu chráněných částí přírody může způsobit i činnost předtím výslovně povolená (nebo dokonce nařízená) příslušným orgánem a prováděná v souladu s vydaným povolením (či nařízením)“; takový závěr je vnitřně logicky rozporný a doslova naruby převrací základní význam právních pojmů použitých v zákonném textu – říká totiž, že i povolené (nebo nařízené) může být nedovolené, což je alespoň dle názoru stěžovatele nesmyslné; a 2) systematického výkladu, vycházejícího mimo jiné ze základních principů a institutů správního práva. Městský soud vyslovil dále v napadeném rozsudku v obecné rovině názor, podle něhož orgán ochrany přírody může na základě § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny zasahovat i do právních vztahů založených pravomocným, případně předběžně vykonatelným (účinným) rozhodnutím, které vydal jiný správní orgán podle jiného zákona, v rámci jiného oboru věcné působnosti a v jiném veřejném zájmu, než je ochrana přírody, a to tehdy, jestliže se dodatečně změní okolnosti, za kterých bylo vydáno. Tento výklad by podle stěžovatele znamenal, že orgány ochrany přírody disponují na základě citovaného ustanovení naprosto mimořádnou a ve správním právu zcela ojedinělou pravomocí vydávat nová rozhodnutí v pravomocně skončených věcech, ve kterých již dříve s definitivní platností rozhodly jiné správní orgány, a to navíc bez jakékoli zákonem garantované možnosti, že by tyto jiné správní orgány mohly nové rozhodnutí orgánů ochrany přírody po obsahové a procedurální stránce jakkoli ovlivnit. Zákon o ochraně přírody a krajiny totiž takovou možnost, respektive součinnost, neupravuje. Stěžovatel se domníval, že takový názor je v rozporu s obsahem a smyslem ustanovení § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny a představuje jeho svévolný a nepřijatelně široký výklad.

Stěžovatel dále upozornil na to, že pravomoc správního orgánu vydat nové rozhodnutí v pravomocně skončené věci z důvodu dodatečné změny vnějších okolností musí mít

výslovný zákonný základ. Nauka správního práva v této souvislosti uvádí, že klauzule *rebus sic stantibus* musí být v těchto případech vyjádřena explicitně v zákoně, odkazuje přitom na publikaci Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 223. Doslova uvádí, že se jedná „o mimořádný právní prostředek, který představuje výjimku ze zásady právní moci a vykonatelnosti (účinnosti) správních rozhodnutí ve smyslu § 73 a § 74 správního řádu a který prolamuje překážku věci pravomocně rozhodnuté (*rei iudicatae*)“. Kromě toho zákonodárce „svěřuje pravomoc vydat nové rozhodnutí v pravomocně skončené věci výlučně té kategorii správních orgánů, která původní rozhodnutí vydala, tzn. jen orgánům jednoho a téhož oboru věcné působnosti“. V platném právním řádu nenajdeme zákonné ustanovení, které by umožňovalo správním orgánům jednoho resortu samostatně zasahovat do věci pravomocně rozhodnutých správními orgány jiného resortu (a vydávat nová rozhodnutí v pravomocně skončených věcech). Ani nezaujatým pohledem na text ustanovení § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny v něm nelze vidět výslovný zákonný základ pro pravomoc orgánů ochrany přírody vydávat nová rozhodnutí v pravomocně skončených věcech z důvodu dodatečné změny vnějších okolností. Myšlenka, že by tuto pravomoc obsahovalo toto ustanovení „jaksi implicitně, tedy že by ji bylo možno z uvedeného zákonného ustanovení nějak vyvodit, jak se o to pokusil Městský soud v Praze v napadeném rozsudku, je v rozporu nejen s výše citovaným názorem nauky správního práva a jemu korespondujícími ustálenými zákonnými formulacemi, ale především s ústavní zásadou zákonného základu pro výkon státní (veřejné) moci, stanovenou v čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny“. Myšlenka implicitní pravomoci určitého orgánu veřejné moci je neslučitelná s konceptem právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Městský soud vyslovil na podporu svého názoru v podstatě jeden hlavní právní argument, a to zásadu „*lex specialis derogat generali*“, z níž vycházel, když posuzoval možnost využití § 66 zákona o ochraně příro-

dy a krajiny. Aplikace tohoto interpretačního pravidla na danou problematiku je zcela ne-případná. Především toto pravidlo výslovně formulované v § 90 odst. 4 zákona o ochraně přírody a krajiny neznamena, že by každé ustanovení tohoto zákona mělo z důvodu speciality přednost před všemi ustanoveními stavebního zákona nebo správního řádu (který je rovněž *lex generalis*). Toto interpretační pravidlo nelze absolutizovat a paušálně ho bez další právně logické a systematické úvahy použít při výkladu jednotlivých ustanovení zákona o ochraně přírody a krajiny. Takový výklad by vedl k právně absurdním důsledkům; znamenalo by to, že veškerá správní rozhodnutí stavebních, báňských a jiných úřadů, která se mohou v nějakém ohledu dotýkat zájmů ochrany přírody a krajiny, jsou vydávána s klauzulí *rebus sic stantibus* a kdykoli v budoucnu mohou být právní následky jimi založené následně omezeny nebo dokonce zrušeny rozhodnutím orgánu ochrany přírody podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny z toho důvodu, že se dodatečně změnila okolnosti, za kterých byla tato rozhodnutí vydána, a to natolik podivným způsobem, že původní správní rozhodnutí samo o sobě nebude následným rozhodnutím orgánu ochrany přírody zrušeno ani změněno, takže subjektivní práva jím založená, případně právní povinnosti jim uložené, budou z právního hlediska trvat i nadále a původní rozhodnutí dokonce nebude identifikováno ani zmíněno. I to je v rozporu s názorem nauky správního práva, která v tomto směru uvádí, že „pokud se změna dotýká dříve vydaného pozitivního správního aktu, musí být dotčený správní akt v novém správním aktu alespoň identifikován“ (in: Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 222).

Podle výkladu městského soudu tak může dojít k právně absurdní situaci, kdy jednu a tutéž činnost správní rozhodnutí stavebního úřadu nařídí (např. uložením povinnosti provést neodkladné zabezpečovací práce na stavbě podle § 94 odst. 1 stavebního zákona č. 50/1976 Sb., příp. podle § 135 odst. 2 stavebního zákona č. 183/2006 Sb.), zatímco

správní rozhodnutí orgánu ochrany přírody ji podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny zakáže, jak k tomu došlo v právě projednávaném případě. Dotčený subjekt se v takové situaci nemůže vyhnout protiprávnímu jednání, protože, ať se zachová jakkoli, vždy nutně poruší jedno nebo druhé správní rozhodnutí. To s sebou přirozeně nese i možnost naplnění skutkové podstaty příslušného správního deliktu, který sankcionuje nesplnění, resp. porušení, toho i onoho správního rozhodnutí. Výklad městského soudu vede podle názoru stěžovatele k právně absurdním důsledkům ještě v dalším ohledu, neboť podle něj správní orgán jednoho úseku věcné působnosti může rušit právní následky založené rozhodnutími správních orgánů jiných úseků věcné působnosti, a to navíc bez jakékoli procesní součinnosti s nimi. V tomto směru *de facto* připouští právní nadřazenost orgánů ochrany přírody nad správními orgány jiných rezortů, a porušuje tak obecné vymezení věcné působnosti těchto orgánů podle § 2 zákona o ochraně přírody a krajiny ve spojitosti s § 80 odst. 1 a 3 tohoto zákona. Tím porušuje i čl. 79 odst. 1 Ústavy. Uvedené úvahy se týkají i otázky, zda orgán ochrany přírody může na základě § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny omezit nebo zakázat činnost povolenou nebo nařízenou předběžně vykonatelným rozhodnutím jiného orgánu, které zakládá subjektivní právo nebo ukládá povinnost, jež je vynutitelná prostředky správní nebo soudní exekuce, a to bez ohledu na právní moc takového rozhodnutí (z hlediska právních účinků pro dotčenou osobu i pro ostatní správní orgány má předběžně vykonatelné rozhodnutí stejný význam jako rozhodnutí, jež nabývá vykonatelnosti až na základě právní moci – platným a vykonatelným rozhodnutím jsou vázáni nejen jeho adresáti, ale i ostatní správní orgány, takže nemohou postupovat v rozporu s ním). Závěrem stěžovatel uvedl, že je mu znám rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2003, čj. 7 A 28/2000-47, č. 767/2006 Sb. NSS, v němž se Nejvyšší správní soud zabýval mimo jiné výkladem § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny, přičemž k otázce povoleného odběru povrchové vody *obiter dictum* judikoval, že

„ani skutečnost, že by se jednalo o odběr povolený, by z hlediska využití ustanovení § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny nebyla rozhodující, neboť takové povolení vychází z určitých standardních podmínek. Mohou však nastat situace, kdy i povolená činnost se stane hrozbou a je nezbytný zákaz činnosti dříve jiným orgánem povolené. Rozhodující pro užití zákazu činnosti je tedy hrozba změn chráněných částí přírody v důsledku realizované činnosti, ať už povolené či nikoliv“. Stěžovatel s ohledem na argumenty výše rozvedené s citovaným *obiter dictum* nesouhlasil a žádal Nejvyšší správní soud, aby se v nyní projednávaném případě od tohoto názoru odchýlil a případně postoupil věc k rozhodnutí rozšířenému senátu podle § 17 odst. 1 s. ř. s. Napadený rozsudek městského soudu navrhoval stěžovatel zrušit a věc vrátit tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti především uvedl, že podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny má být orgán ochrany přírody oprávněn k příslušnému zásahu (stanovení podmínek výkonu činnosti či jejímu zakazu) vždy, kdy taková činnost může směřovat k nedovolené změně obecně či zvláště chráněné části přírody. Pojem nedovolená změna je přitom třeba vykládat jako změnu nedovolenou výhradně z pohledu zákona o ochraně přírody a krajiny, tj. jako změnu odporující některému z ustanovení tohoto zákona, a skutečnost, že je tato změna případně způsobena činností povolenou předchozím pravomocným rozhodnutím jiného správního orgánu, by přitom neměla být určující. Podle žalovaného nepředstavuje zákonné zakotvení možnosti zásahu orgánu ochrany přírody dle předmětného ustanovení žádný mimořádný institut odporující základním principům správního práva a právního státu. Je podle něj naopak nepřipustné, aby jeden ze správních orgánů svým prvotním rozhodnutím navždy vyloučil možnost jiného správního orgánu v dané záležitosti v rámci jeho vlastní odlišné věcné působnosti zasáhnout, je-li to třeba. Proto je žalovaný toho názoru, že interpretace § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny, jak ji provádí stě-

žovatel, je v rozporu s obsahem, smyslem a účelem tohoto ustanovení. Odstranění kolizní situace, kdy účastníku řízení je jedním orgánem veřejné správy činnost nařízena, zatímco druhým zakázána, lze dosáhnout pouze zákonnou cestou, tj. případnou novelizací současné právní úpravy. Z uvedených důvodů žalovaný navrhuje, aby předloženou kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Ze správního spisu vyplývá skutečnost, že sporná činnost stěžovatele souvisí s provozem zařízení k odstraňování odpadů, resp. činnost směřující k rekultivaci skládky, probíhala na některých z pozemků od roku 2003. Výše uvedené potvrdili vlastníci (spoluvlastníci) činností přímo dotčených či sousedících parcel [ve správním spisu je založeno rozhodnutí Magistrátu hlavního města Prahy, odboru životního prostředí, ze dne 9. 1. 2003, jímž byl stěžovateli udělen souhlas k provozování zařízení k odstraňování odpadů a technické rekultivaci skládky komunálního odpadu Modřany]. Rozhodnutí o nařízení neodkladných zabezpečovacích prací pak bylo vydáno stavebním úřadem za účinnosti správního řádu č. 71/1967 Sb. dne 30. 9. 2005 na základě výsledků vykonaného státního stavebního dohledu (ten byl dle spisového materiálu proveden dne 7. 6. 2005). Rozhodnutí stavebního úřadu o nařízení neodkladných zabezpečovacích prací bylo na základě odvolání účastníků tohoto správního řízení Ing. Cyrila M. a Ing. Vladimíra M. (kteří mají v tomto řízení postavení osob zúčastněných na řízení) rozhodnutím Magistrátu ze dne 17. 3. 2006 zrušeno, byť v době vydání žalobou napadeného rozhodnutí dosud nepravomocně. Součástí správního spisu je také informace, že předmětné pozemky v k. ú. Modřany jsou součástí zvláště chráněného území „Přírodní památka Modřanská rokle“, což automaticky znamená, že veškeré změny nebo hospodářské činnosti vedoucí k poškození této památky jsou zakázány, s tím, že výjimky z tohoto zákazu podléhají

povolení vlády (§ 36 odst. 2 a § 43 zákona o ochraně přírody a krajiny).

Vzhledem k obsáhlosti předložené kasační stížnosti považuje Nejvyšší správní soud za vhodné pro přehlednost posuzování dotčené problematiky konstatovat, že shledal dvě klíčové právní otázky, které spolu úzce souvisí a které jsou v dané věci sporné. První z nich je otázka, zda zákon o ochraně přírody a krajiny je vzhledem ke stavebnímu zákonu *lex specialis* či nikoli. Druhou je v návaznosti na to otázka kompetencí správních orgánů různé věcné působnosti (v daném případě půjde o případnou kolizi působnosti správních orgánů v oblasti územního plánování a stavebního řádu a působnosti správních orgánů ve věcech životního prostředí), přičemž teprve odpovědi na obě takto v obecné rovině položené výchozí otázky mohou pomoci zodpovědět otázku řešenou v konkrétním posuzovaném případě, tj. otázku, zda orgán ochrany přírody v prvním stupni byl oprávněn vydat rozhodnutí podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny a zakázat stěžovateli činnost spočívající v provádění jakýchkoli terénních úprav na shora v textu specifikovaných pozemcích, když mu časově předcházejícím rozhodnutím stavebního úřadu bylo naopak nařízeno provést na některých z těchto pozemků neodkladné zabezpečovací práce.

Nejprve je tedy třeba odpovědět na první otázku, zda zákon o ochraně přírody a krajiny je ve vztahu ke stavebnímu zákonu zákonem zvláštním, tzn. zda je vůči němu v postavení *lex specialis* a ustanovení tohoto zákona mají z tohoto titulu aplikační přednost. Postavení zákona o ochraně přírody a krajiny plyne přímo ze zákona samotného (§ 90 odst. 4 citovaného právního předpisu), což připouští i sám stěžovatel. To však dle jeho názoru automaticky neznamená, že by každé ustanovení tohoto zákona mělo z důvodu speciality přednost před všemi ustanoveními stavebního (či jiného) zákona, s tím, že toto interpretační pravidlo nelze absolutizovat a paušálně ho bez další právní logické a systematické úvahy použít při výkladu jednotlivých ustanovení zákona o ochraně přírody a krajiny. Takový výklad by podle jeho názoru vedl k právně absurdním důsledkům.

V obecné rovině lze souhlasit s tím, že žádné interpretační pravidlo skutečně nelze absolutizovat, neboť právní princip je nutno chápat jako právní pravidlo vysokého stupně obecnosti, a proto argumentace principem samotným, aniž by byla jeho úloha v procesu aplikace práva dostatečně podložena a odůvodněna (může totiž teoreticky nastat i situace, kdy určité principy jsou v kolizi), se může v určitých konkrétních případech jevit jako nedostatečná. Principy a hodnoty totiž nejsou pouze obsahovým východiskem normotvorným, nýbrž také základním východiskem při aplikaci jednoduchého práva. *„Je-li právní řád chápán jako systém, v němž je implicitně dána jeho uspořádanost, tedy právním řádem není jakákoliv univerzální třída právních norem nebo právních předpisů, ale jejich uspořádaná univerzální třída, není možné, aby byly právní normy uspořádány bez existence jiných standardů, které by byly plnohodnotnou součástí právního řádu“* (in: Kühn, Z. *Aplikace práva ve složitých případech*. Praha : Univerzita Karlova v Praze, Karolinum, 2002, s. 139 a 160). Samotný princip přitom může být v právním předpise *expressis verbis* vyjádřen, ale také vyjádřen být nemusí. Většinou principy práva v pozitivním právu vyjádřeny nebývají a lze na ně usuzovat mimo jiné na základě analýzy. Proto je zjištění a formulování těchto principů úkolem právní teorie a subjektů a orgánů aplikujících právo, v prvé řadě tedy soudů.

Dikce ustanovení § 90 odst. 4 zákona o ochraně přírody a krajiny je však v tomto ohledu jednoznačná a nepřipouští žádných pochyb: *„Zákon o ochraně přírody a krajiny a předpisy vydané k jeho provedení jsou zvláštními předpisy ve vztahu k předpisům o lesích, vodách, územním plánování a stavebním řádu, o ochraně nerostného bohatství, ochraně zemědělského půdního fondu, myslivosti a rybářství“*. Charakter zákona o ochraně přírody a krajiny jakožto *lex specialis* je tedy nesporný, a to nejen vůči stavebnímu zákonu, ale i ve vztahu k některým dalším zákonům (např. zákonu č. 61/1977 Sb., zákonu č. 138/1973 Sb., zákonu č. 44/1988 Sb., zákonu č. 53/1966 Sb., zákonu č. 23/1962 Sb.,

nebo zákonu č. 102/1963 Sb.), neboť toto pravidlo zakotvuje zákon o ochraně přírody a krajiny přímo v sobě, jakožto pravidlo představující *de facto* svého druhu generální klauzuli v rámci „společných ustanovení“. Ani ze systematiky zákona proto nelze dovodit jiný závěr, než že zákon o ochraně přírody a krajiny je skutečně speciálním zákonem vůči stavebnímu zákonu, a to jako celek (postavení speciálního předpisu se tak nedá redukovat pouze na některá jeho ustanovení).

Skutečností zůstává, že platná právní úprava na úseku ochrany životního prostředí je roztržena do řady odvětvových právních předpisů. Obecná procesní pravidla rozhodování orgánů ochrany přírody přitom nejsou v žádném ze zákonů obsažena, a to ani v zákoně č. 17/1992 Sb., o životním prostředí, ve znění pozdějších předpisů, který lze považovat za zastřešující a nejobecnější *lex generalis* na tomto úseku veřejné správy. Zcela konzistentní není po procesní stránce ani koncepce všech odvětvových předpisů týkajících se životního prostředí ve vztahu ke správnímu řádu. Tento nedostatek koncepčního a integrovaného řešení procesních otázek může za určitých okolností při aplikaci příslušných předpisů způsobovat problémové situace, které mohou vzniknout v praxi, aniž je na věc dopadající právní úprava předvidá, což se zjevně stalo v právě posuzovaném případě. (...)

Stavební zákon i zákony upravující konkrétní oblasti v rámci komplexní ochrany životního prostředí však obsahují také ustanovení, která kromě vzájemné vazby těchto předpisů určují i procesní postup při řešení některých situací. Jedním z takových ustanovení je například i § 126 stavebního zákona, jehož účelem je vedle ochrany jiných důležitých veřejných zájmů také ochrana životního prostředí (srovnej např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 1 As 16/2006-54). Zákon o ochraně přírody a krajiny pak v § 65 stanoví: *„Orgán státní správy vydávající rozhodnutí podle zvláštních předpisů (přičemž pozn. pod čarou odkazuje i na zákon č. 50/1976 Sb.), jimiž mohou být dotčeny zájmy chráněné tímto zákonem,*

tak činí jen po dohodě s orgánem ochrany přírody, není-li v zákoně předepsán jiný postup", přičemž ustanovení § 65 stavebního zákona zase zní, že „se stavebním řízením se spojují, pokud to nevyklučuje povaha věci nebo nestanoví-li zvláštní předpisy jinak, i jiná řízení nutná k uskutečnění stavby“. Jako nepravdivé lze proto odmítnout tvrzení stěžovatele, že zákon o ochraně přírody a krajiny neupravuje možnost součinnosti správních orgánů v obou liniích (tj. orgánů věcné působnosti v oblasti územního plánování a stavebního řádu a orgánů věcné působnosti v oblasti ochrany životního prostředí), neboť je zřejmé, že tuto součinnost v mnoha ohledech naopak právní úprava v obou správních úsecích vyžaduje.

Skutečností zůstává, že životní prostředí je jednou z nejvyšších hodnot, kterou je třeba účinně chránit nejen v zájmu jednotlivců, ale i v zájmu celého lidstva. Nejdůležitějšími zásadami v rámci obecné ochrany životního prostředí jsou tři zásady, které byly zahrnuty do závěrečné Deklarace o životním prostředí, přijaté v roce 1992 na Konferenci OSN o životním prostředí a rozvoji v Rio de Janeiru. Je to zásada prevence, předběžné opatrnosti a odpovědnosti původce. Zásady prevence a předběžné opatrnosti se proto jako nosné zásady promítají do jednotlivých právních předpisů na úseku ochrany životního prostředí a jejich projevem je mimo jiné i pravomoc orgánu ochrany přírody zakotvená v § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny v případě zjištěného ohrožení zájmů přírody zasáhnout, a činnost ohrožující tyto zájmy omezit stanovením podmínek pro její výkon, případně tuto činnost i zakázat. Nejvyšší správní soud v tomto ohledu plně sdílí názor městského soudu, jak jej vyjádřil v odůvodnění napadeného rozsudku, dle něhož jde o významné „preventivní ustanovení“, neboť jeho úlohu chápe shodně. Tento názor vyjádřil Nejvyšší správní soud už ve svém rozsudku ze dne 23. 7. 2003, čj. 7 A 28/2000-47, z něhož stěžovatel dokonce citoval v kasační stížnosti příslušnou pasáž odůvodnění, tj. že „mohou nastat situace, kdy i povolená činnost se stane hrozbou a je nezbytný zákaz činnosti dří-

ve jiným orgánem povolené. Rozhodující pro užití zákazu činnosti je tedy hrozba změn chráněných částí přírody v důsledku realizované činnosti, ať už povolené či nikoliv“. Od výše uvedeného závěru nemá v této věci rozhodující devátý senát Nejvyššího správního soudu důvod se odchýlit (a to ani za situace, že jde o činnost nařízenou, přestože typový rozdíl povolovacích a nařizovacích správních aktů z hlediska právní teorie co do jejich modality je zřejmý), a předkládat proto posuzovanou věc k rozhodnutí rozšířenému senátu tohoto soudu, jak stěžovatel navrhuje. Nejen povolená, ale i nařízená činnost totiž může mít z logiky věci nežádoucí vedlejší účinky a efekty, kterými může být ve svém důsledku a za určitých okolností i nedovolená změna chráněné části přírody. Tyto důsledky neovlivní fakt, zda je způsobila činnost zakázaná, povolená či dokonce nařízená. K nežádoucím změnám totiž v praxi buď dojde, nebo nedojde, resp. takové změny reálně buď hrozí, nebo nehrozí a vyhodnocení skutkového stavu v konkrétním případě a posouzení existence případné hrozby je pak na úvaze orgánu ochrany přírody v rámci jeho zákonem vymezené kompetence.

Jako nedůvodnou je proto třeba odmítnout také námitku stěžovatele, dle níž: „*máme-li respektovat základní obsahový význam slova nedovolený, jakož i elementární pravidla logického uvažování v právu, nemůžeme korektně dojít k závěru, že nedovolenou změnu chráněných částí přírody může způsobit i činnost předtím výslovně povolená (nebo dokonce nařízená) příslušným orgánem a prováděná v souladu s vydaným povolením (či nařízením)*“, „*takový závěr je vnitřně logicky rozporný a doslova naruby převrací základní význam právních pojmů použitých v zákonném textu – říká totiž, že i povolené (nebo nařízené) může být nedovolené*“. Stěžovatel se shora uvedenou argumentací sám dopouští logické zkratky, kdy z chybné premisy, popírající, že by povolená či nařízená činnost mohla způsobit nedovolenou změnu přírody (přičemž polemizuje s úvahou městského soudu), vyvozuje absurdní závěr, že „*i povolené (nebo nařízené)*

může být nedovolené“ (tzv. „chyba sylogismu“ – obecně k vadám dokazování a odvozování – viz Knapp, V. *Teorie práva*. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 178 a násl.).

Shora popsané úvahy a závěry ohledně aplikační přednosti zákona o ochraně přírody a krajiny ve vztahu ke stavebnímu zákonu z důvodu speciality však zároveň neznamenají, že by orgány ochrany přírody disponovaly pravomocí vydávat nová rozhodnutí v pravomocně skončených věcech, v nichž rozhodl správní orgán jiné věcné působnosti, „a to navíc bez jakékoli zákonem garantované možnosti, že by tyto správní orgány mohly nové rozhodnutí orgánu ochrany přírody po obsahové a procedurální stránce jakkoli ovlivnit“. Uvedené tvrzení stěžovatele je třeba korigovat v tom smyslu, že rozhodnutí orgánu ochrany přírody v žádném případě nelze chápat jako „nové“ rozhodnutí v pravomocně rozhodnuté věci, tzn. nové rozhodnutí v téže věci, kde by skutečně byla založena překážka *rei iudicatae*. Stavební úřad totiž nerozhodoval o téže věci, každý z obou orgánů rozhodoval o jiném předmětu řízení, a to v rámci své vlastní působnosti. Argumentace klauzulí *rebus sic stantibus* je podle názoru zdejšího soudu nepřipadná, neboť nejde o nové rozhodnutí v téže věci, jak již bylo řečeno, a protože o takové rozhodnutí nejde, nemohlo být vydáno ani z důvodu podstatné změny skutkových okolností (která navíc ve skutečnosti ani nenastala (resp. informace dostupné Nejvyššímu správnímu soudu ze spisového materiálu ničemu takovému nenavštědčují).

Stavební úřad rozhodoval ve věci nařízení provedení zabezpečovacích prací podle § 94 odst. 1 stavebního zákona, tzn. v mezích jemu zákonem svěřené pravomoci. Provedení zabezpečovacích prací je však stavební úřad oprávněn nařídit pouze v případech prokazatelné hrozby ohrožení života, zdraví, bezpečnosti nebo při ohrožení hodnot ve velkém rozsahu, kdy hrozí vznik značné hospodářské škody. Česká inspekce životního prostředí naproti tomu jako orgán ochrany přírody v rámci své kompetence podle § 80 zákona o ochraně přírody a krajiny „dozírá, jak jsou orgány veřejné správy vyjma ústředních or-

gánů, právníckými a fyzickými osobami do-
držována ustanovení právních předpisů
a rozhodnutí týkající se ochrany přírody
a krajiny, zjišťuje a eviduje případy ohro-
zení a poškození přírody a krajiny, jejich pří-
činy a osoby odpovědné za jejich vznik nebo
trvání ... a je také oprávněna mimo jiné
ukládat opatření podle § 66 tohoto zákona“,
což také v dané věci učinila. Z toho však není
možno učinit závěr, že by správní orgán
I. stupně jako orgán ochrany přírody jakkoli
zasáhl do kompetence stavebního úřadu
a zcela *ultra vires* vydáním svého rozhodnutí
ze dne 13. 12. 2005 o zákazu provádět jakéko-
liv práce na předmětných pozemcích v k. ú.
Modřany, zrušil časově předcházející rozhod-
nutí stavebního úřadu ze dne 30. 9. 2005
o nařízení neodkladných zabezpečovacích
prací na některých pozemcích nacházejících
se taktéž v k. ú. Modřany. Bez významu pak
z tohoto pohledu není okolnost, kterou nelze
přehlédnout, a to okolnost, že se v obou roz-
hodnutích ani nejedná ve všech případech
o tytéž pozemky. Podstatné však z věcného
hlediska je, že dva z dotčených pozemků jsou
chráněny zákonem o ochraně přírody a kraji-
ny jako zvláště chráněné území podle § 14 to-
hoto zákona, neboť jsou územní součástí „Pří-
rodní památky Modřanská rokle“, některé
další dotčené pozemky se nachází v ochran-
ném pásmu tohoto zvláště chráněného úze-
mí [§ 14 odst. 2 písm. f) a § 37 zákona o ochra-
ně přírody a krajiny], přičemž druhý ze shora
specifikovaných pozemků figuruje ve výroku
obou rozhodnutí. Tento fakt sám o sobě tedy
jednoznačně zakládá pravomoc orgánu ochra-
ny přírody v dané věci.

Se stěžovatelem lze souhlasit potud, že
v případě, kdy správní orgán „v jedné větví“
věcné působnosti vydá rozhodnutí, jímž
účastníku nařídí něco konat, zatímco jiný
správní orgán v jiné linii působnosti naopak
vydá nějaký zákaz, přičemž příkaz se zákazem
se týkají jedné a téže činnosti, která je povin-
nému subjektu jedním orgánem nařízena
a druhým zakázána, pak skutečně tato dvě
rozhodnutí stojí ve svém důsledku proti sobě
v kontrapozici, a dotčený subjekt se tím
v podstatě dostává do těžko řešitelné či do-

konce neřešitelné situace, neboť je vystaven riziku protiprávního jednání, které jako takové může být sankcionováno. Tento stav je v každém případě z hlediska právní jistoty nežádoucí, nicméně nastat v ojedinělých případech výjimečně může, neboť i právo jako živý vyvíjející se systém produkuje určitý počet chyb.

V dané věci považuje Nejvyšší správní soud za podstatné hledisko právní jistoty a bezrozpornosti právního řádu, neboť základem komponentem právní jistoty je jistota občana, že vůči němu bude zachováno právo (in: Knapp, V. *Teorie práva*. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 206). Také Ústavní soud při řešení různých otázek opakovaně zastával stanovisko, že ke znakům právního státu neoddělitelně patří princip právní jistoty a ochrany důvěry občanů v právo (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 8. 6. 1995, sp. zn. IV. ÚS 215/94), a že z toho důvodu i výkon státní moci uplatňované prostřednictvím orgánů státní správy vůči fyzické či právnické osobě nemůže být rozporný (podle usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 2. 1998, sp. zn. IV. ÚS 481/97). Ve věci svojí podstatou obdobné projednávané věci Ústavní soud pak vyslovil právní názor, že „rozhodnutí vydané podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny naruší pravomocná správní rozhodnutí vodoprávního úřadu, ale vytvářejí zákonnou překážku pro jejich realizaci“, což je zcela v intencích citovaného zákona (z odůvodnění usnesení Ústavního soudu ze dne 28. 5. 2002, sp. zn. II. ÚS 142/02).

S ohledem na shora uvedenou judikaturu Ústavního soudu je proto možno dospět k závěru, že v právním státě není akceptovatelné, aby osoba, která se cítí být vázána rozhodnutím orgánu veřejné správy v oblasti poskytujícím mu určité kompetence, a tímto rozhodnutím se také řídí, mohla být pro toto jednání sankcionována. Je pravda, že taková nežádoucí situace by mohla v případě stěžovatele teoreticky nastat, neboť, jak na obhajobu svého názoru správně uvedl, mu na jedné straně teoreticky hrozil postih dle § 105 odst. 2 písm. f) stavebního zákona [event. podle § 106 odst. 3 písm. d) téhož právního předpisu] v případě, že by neprovedl neodkladné za-

bezpečovací práce, které stavební úřad nařídil Dopravnímu podniku hl. m. Prahy, a. s. (k němuž byl stěžovatel ve vztahu zhotovitele předmětných prací, jenž povinného z tohoto titulu v řízení týkajících se výkonu inkriminovaných činností zastupoval), a na druhé straně mu hrozila i sankce dle § 87 odst. 3 písm. h) či dle § 88 odst. 2 písm. j) zákona o ochraně přírody a krajiny, pokud by nedodržel zákaz činnosti vyslovený orgánem ochrany přírody (viz výše).

Jak vyplývá z judikatury Ústavního soudu, rozhodnutí vydané podle § 66 zákona o ochraně přírody a krajiny naruší pravomocná správní rozhodnutí jiného správního úřadu, ale vytvářejí zákonnou překážku pro jejich realizaci, a stěžovateli by tedy skutečně nemohla být uložena sankce dle stavebního zákona, pokud by respektoval rozhodnutí ČIŽP jako orgánu ochrany přírody o zákazu prací na rozhodnutím specifikovaných pozemcích a neprovedl neodkladné zabezpečovací práce nařízené stavebním úřadem v prvním stupni. Pro úplnost je ovšem nutno dodat, že stěžovateli případná sankce ode dne 14. 6. 2007, kdy nabylo právní moci rozhodnutí magistrátu ve druhém stupni ze dne 17. 3. 2006, již nehrozila. Tímto rozhodnutím bylo zrušeno rozhodnutí stavebního úřadu o nařízení neodkladných zabezpečovacích prací (poté, co odpadla překážka k nabytí právní moci a rozhodnutí bylo doručeno právním nástupcům zemřelého účastníka řízení), a to pro vady způsobující jeho nepřezkoumatelnost. Stěžovatelem namítaná kolize rozhodnutí stavebního úřadu a orgánů ochrany přírody v obou stupních tak byla odstraněna. Již jen na okraj Nejvyšší správní soud podotýká, že rozhodnutí stavebního úřadu bylo zrušeno mimo jiné i proto, že důležitý veřejný zájem na ochraně života a zdraví osob, hospodářských nebo kulturních hodnot, jehož ohrožení je nutnou podmínkou (*conditio sine qua non*) pro užití § 94 odst. 1 stavebního zákona, ani stavební úřad v předcházejícím řízení neprokázal, a že ze spisového materiálu nebylo zřejmé, zda se místního šetření a ústního jednání v rámci řízení provedeného podle § 94 stavebního zákona zú-

částnily i dotčené orgány ochrany přírody, zda se k řízení vyjádřily a zda s nimi nařízené práce byly projednány.

Nejvyšší správní soud je toho názoru, že účel ustanovení § 94 odst. 1 stavebního zákona spočívá v tom, že při naplnění zákonných podmínek tohoto ustanovení (tzn. při akutním ohrožení života a zdraví osob a dalších důležitých, v tomto ustanovení výslovně označených hodnot) je subjekt, jemuž je nařízen adresováno, povinen jednat prakticky ihned a bez zbytečného odkladu nařízené práce uskutečnit. Stavební úřad je proto při postupu *lege artis* povinen naplnění těchto

podmínek na základě důkladně zjištěného skutkového stavu postavit na jisto, a to právě i za součinnosti příslušných dotčených orgánů. V této souvislosti je možno poukázat na zásadu spolupráce správních orgánů a souladnosti jejich postupů, která je jednou ze základních zásad činnosti správních orgánů, a je i významnou součástí principů dobré správy v zájmu zajištění jednotného, systematického a koordinovaného postupu správních orgánů vůči dotčeným osobám, přičemž nelze vycházet z toho, že by taková zásada před přijetím správního řádu č. 500/2004 Sb. vůbec neplatila. (...)

1766

Územní plánování: transparentnost a srozumitelnost změn územního plánu Opatření obecné povahy: rozhodnutí o námitkách

k § 101d soudního řádu správního

k § 43 odst. 4 a § 55 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

k zákonu č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí)

I. Pojmovým znakem opatření obecné povahy je jeho konkrétně (individuálně) vymezený předmět, který musí být jednoznačně a srozumitelně identifikován. Požadavku na konkrétně vymezený předmět opatření obecné povahy nedostojí taková změna územního plánu (§ 55 odst. 2 a § 43 odst. 4 stavebního zákona č. 183/2006 Sb.), jejíž skutečný obsah neodpovídá navrženému zadání a z níž nelze s určitostí seznat, které části dosavadního územního plánu a v jakém rozsahu byly měněny.

II. Je povinností pořizovatele územního plánu nebo jeho změny zpracovat věcný obsah návrhu zadání tak, aby skutečně odpovídal navrhovaným změnám a umožňoval posouzení, zda bude nutné jej posoudit dle zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí, a to jako koncepci či záměr.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2008, čj. 9 Ao 2/2008-62)

Přejudikatura: č. 740/2006 Sb. NSS a č. 968/2006 Sb. NSS.

Věc: a) Městská část Praha – Suchdol, b) Mgr. Karel K., c) Ing. Pavel B., d) JUDr. František P. proti Hlavnímu městu Praha o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatelé a) až d) podali návrh na zrušení opatření obecné povahy č. 1/2008, kterým se vydává změna Z 1000/00 Územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy (dále jen „změna Z 1000/00“), schváleného

usnesením Zastupitelstva hlavního města Prahy č. 18/51 ze dne 19. 6. 2008, případně zrušení opatření obecné povahy v části týkající se Silničního okruhu kolem Prahy v úseku Ruzyně – Březiněves v hranicích hlavního

města Prahy včetně přivaděče Rybářka a v části týkající se letové dráhy Letiště Ruzyně RWY 06R/24L.

V návrhu navrhovatel a) uvedl, že grafická část změny Z 1000/00 mění pouze některé výkresy grafické části územního plánu, přestože textová část odkazuje i na výkresy další, čímž dochází k nesrozumitelnosti a zmatečnosti. Dále upozornil na skutečnost, že uvedená změna nepodává výčet vad, které měla odstranit, a že výrazně mění vymezení funkčních ploch zejména v souvislosti s úpravou trasy Silničního okruhu a novou RWY 06R/24L Letiště Ruzyně, přestože tyto změny nikdy nebyly projednávány jako samostatné změny územního plánu. Poukázal na rozpor změny Z 1000/00 s nadřazeným územním plánem velkého územního celku, přičemž nesouhlasí se závěrem odpůrce, že územní plán velkého územního celku rajónu Středočeské aglomerace od roku 2000 není pro území hlavního města Prahy platný. Navrhovatel a) rovněž poukázal na neposouzení změny Z 1000/00 z hlediska vlivů na životní prostředí jako koncepce dle zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí (dále též „zákon o posuzování vlivů“). Navrhovatel a) dále uvedl, že k zásahu do jeho práv dochází také samotnou realizací do změny Z 1000/00 zahrnutého řešení Pražského okruhu ve variantě „J“, neboť tato trasa je v rozporu s programem rozvoje městské části schváleným dne 21. 9. 1995 usnesením Zastupitelstva městské části Praha – Suchdol čj. 2/10, její realizací dojde ke zhoršení životního prostředí (doprava zeminy středem městské části, přerušování podzemních pramenů vod a narušení stávající zástavby trhačím pracem) a jejím provozem dojde k zatažení transevropské dálnice do zastavěného území, k ohrožení zdraví obyvatel prachovými částicemi a hlukem a taktéž k rozdělení městské části, které zablokuje využití rozvojových oblastí rezidenční zástavbou.

Navrhovatelé b), c) a d) uvedli, že změna Z 1000/00 územního plánu je koncepcí, u které měly být posouzeny vlivy na životní prostředí. Navrhovatelé namítli, že podkladem pro vydání napadeného opatření obec-

né povahy mělo být stanovisko k posouzení vlivů koncepce na životní prostředí, jak to vyžaduje § 10g odst. 4 zákona o posuzování vlivů, a bez tohoto stanoviska nemůže být koncepce schválena. Závěr zjišťovacího řízení byl vydán v rozporu se zákonem a směrnicí č. 2001/42/ES, pokud posuzování vlivů neproběhlo až do fáze vydání stanoviska, přestože změna územního plánu a opatření obecné povahy přinášejí množství změn v dotčeném území, které samostatně a zejména při svém synergickém působení v území představují závažné vlivy na životní prostředí. Navrhovatelé jsou toho názoru, že v předmetném případě se nejedná o „menší změnu plánu“, ale o celkovou revizi územního plánu zahrnující velké množství změn, z nichž některé jsou velmi významné, např. právě RWY Letiště Ruzyně a změny týkající se Silničního okruhu kolem Prahy. Proto nemůže obstát argumentace odpůrce, podle níž se jedná převážně o formální (a nikoli obsahové) změny územního plánu, které navíc byly již dříve Zastupitelstvem hlavního města Prahy schváleny. Navrhovatelé rovněž poukázali na skutečnost, že v rámci změny územního plánu Z 1000/00 došlo v grafické části územního plánu ke změnám ve vymezení mnohých staveb, které jsou součástí silničního okruhu kolem Prahy (např. tunel a přivaděč Rybářka, mimoúrovňová křižovatka Ústecká, mimoúrovňová křižovatka Čimice, mimoúrovňová křižovatka Ruzyně, mimoúrovňová křižovatka Výhledy a mimoúrovňová křižovatka Rybářka). Dále dochází v podstatné části silničního okruhu k rozšíření koridoru pro vedení stavby. Tyto změny však nebyly projednávány a schvalovány jako změna územního plánu – byly pouze překresleny výkresy územního plánu v rámci změny Z 1000/00. Uvedené změny trasování s sebou přinášejí úpravu funkčního vymezení ploch a v mnoha případech budou znamenat přiblížení automobilové dopravy obytným částem města (např. Rybářka, Výhledy, Čimice, Dolní Chabry). Nadto navrhovatelé upozornili, že vzhledem k absenci jakékoli informace o tom, k jakým změnám v rámci Z 1000/00 vlastně došlo, je v zásadě nemožné udělat si celkový a jednoznačný přehled o rozsahu a charakteru jed-

notlivých provedených změn. Oproti původnímu územnímu plánu došlo k úpravám situování přivaděče a tunelu Rybářka (zkrácením tunelu a rozšířením koridoru přivaděče), čímž nepochybně dojde ke zhoršení hlukové situace a nárůstu hlukového zatížení nad rámec limitů stanovených právními předpisy. Navíc součástí portálu tunelu Rybářka v těsné blízkosti nemovitostí navrhovatelů je situován výdych, který bude odvádět a uvolňovat znečištění ovzduší z celého tunelu Rybářka. Ani tyto skutečnosti však nebyly při schvalování opatření obecné povahy posouzeny.

Všichni navrhovatelé dále poukázali na novou letovou dráhu Letiště Ruzyně, jejíž zařazení do uvedené změny Z 1000/00 má významný vliv nejen na obyvatele přímo sousedících lokalit, ale také na ně samotné, a to z důvodu negativního působení synergických a kumulativních vlivů z letecké a silniční dopravy, které se bezpochyby projeví také na území městské části Praha – Suchbátka včetně území Sedlec. K procesní stránce posuzování vlivů na životní prostředí navrhovatelé namítli, že ve vztahu k předmětné změně Z 1000/00 žádné zjišťovací řízení ve smyslu zákona o posuzování vlivů neproběhlo. Odbor životního prostředí Magistrátu hlavního města Prahy (později změněn na odbor ochrany prostředí) totiž na úřední desce, internetových stránkách ani jiným vhodným způsobem nezveřejnil informaci o oznámení koncepce tak, jak to požaduje zákon o posuzování vlivů v ustanovení § 10c, ve spojení s § 16 zákona, čímž znemožnil veřejnosti zaslat písemná vyjádření k oznámení koncepce ve lhůtě podle zákona. V rámci svého stanoviska jako dotčeného orgánu státní správy ze dne 17. 3. 2005 pak uvedený odbor pod bodem II. vyslovil, že „provedl zjišťovací řízení“ a že „návrh nebude posuzován“. Navrhovatelé však v této souvislosti upozornili, že od 17. 3. 2005 nebylo ke změně Z 1000/00 (pořadí k opatření obecné povahy) vydáno žádné jiné vyjádření příslušného správního úřadu podle zákona o posuzování vlivů. Proto namítají, že vyjádření odboru životního prostředí ze dne 17. 3. 2005 logicky nemůže platit pro ty části změny Z 1000/00, které zahr-

nují změny územního plánu provedené po tomto datu, přičemž jako nejvýraznější příklad uvádějí změnu Z 939/05 týkající se paralelní RWY Letiště Ruzyně, kterou v sobě změna Z 1000/00 (resp. opatření obecné povahy č. 1/2008) obsahuje. Vyjádření odboru životního prostředí Magistrátu hlavního města Prahy ze dne 17. 3. 2005 ke změně Z 1000/00 bylo vydáno před prvním schválením změny Z 939/05 dne 20. 10. 2005. Přestože toto první schválení změny Z 939/05 jako nezákonné zrušil Nejvyšší správní soud svým rozsudkem ze dne 18. 7. 2006, čj. 1 Ao 1/2006-74, Magistrát hlavního města Prahy stejnou změnu předložil zastupitelstvu a toto ji schválilo navzdory uvedenému rozsudku Nejvyššího správního soudu, aniž by byly vytýkané nezákonnosti odstraněny.

Navrhovatelé b) a c) dále upozornili, že o jejich námitkách nebylo Zastupitelstvem hlavního města Prahy vůbec rozhodnuto. Návrh rozhodnutí o námitkách byl přílohou č. 3 usnesení č. 18/51 ze dne 19. 6. 2008, ovšem v této příloze nejsou námitky navrhovatelů b) a c) obsaženy. Všichni navrhovatelé rovněž poukázali na skutečnost, že odpůrce nevyporádal jimi uplatněné námitky způsobem, který zákon předpokládá, neboť rozhodnutí zastupitelstva o námitkách nebylo řádně zveřejněno. Podle informace na s. 53 zveřejněného opatření obecné povahy má být rozhodnutí o námitkách součástí samostatné přílohy E odůvodnění předmětného opatření obecné povahy. Tato příloha však nebyla zveřejněna způsobem umožňujícím dálkový přístup, a lze proto důvodně pochybovat o tom, zda tato příloha vůbec existuje.

Navrhovatelé svůj návrh uzavřeli námitkami o formálním přístupu odpůrce k pořizování změny Z 1000/00 a nepřehlednosti celého procesu schvalování a vydávání opatření obecné povahy, která všem dotčeným osobám znemožnila možnost efektivní obrany jejich práv.

Odpůrce ve svém vyjádření k návrhu uvedl, že návrh na zrušení opatření obecné povahy č. 1/2008 v části týkající se letové dráhy Letiště Ruzyně nemá právní relevanci, neboť o této veřejně prospěšné stavbě bylo rozhod-

nuto schválením samostatné změny Z 939/05, která je toliko podkladem pro změnu Z 1000/00. Změny zákresů v grafické části návrhu změny Z 1000/00 respektují schválené znění zadání a ve své podstatě představují aktualizaci dokumentace vyplývající z obsahu již platných změn územního plánu. Rozhodnutí o námitkách vlastníků k projednávajícímu návrhu změny, stejně jako vypořádání připomínek jednotlivých městských částí, bylo jako příloha D a E připojeno k výrokové části opatření obecné povahy.

Zástupce navrhovatelů b), c) a d) při jednání doplnil svůj písemný návrh tvrzením, že ani sami zastupitelé neměli možnost při schvalování změny Z 1000/00 zjistit obsah prováděných změn územního plánu, neboť v jejich podkladech nebylo založeno porovnání původního stavu územního plánu a tyto změny nebylo možno zjistit ani z grafických příloh.

Nejvyšší správní soud napadené opatření obecné povahy zrušil.

Z odůvodnění:

(...)

V.

2)

Před rozbořem jednotlivých námitek však Nejvyšší správní soud považuje za nutné stručně objasnit používání a vývoj některých pojmů územního plánování, neboť předmětem přezkumu je změna územního plánu, který byl pořízen a vydán za účinnosti starého stavebního zákona, některé zde uvedené pojmy se od stávajícího stavebního zákona mění.

Stavební zákon č. 50/1976 Sb., ve znění účinném do 30. 6. 1998, stanovil v § 8 tři kategorie územně plánovací dokumentace: územní prognóza, územní plán a územní projekt, které se dle § 12 tohoto zákona zpracovávaly pro tři stupně území: velký územní celek, sídelní útvar, zóna. Po uvedeném datu byla tato složitá struktura zákonem č. 83/1998 Sb. zjednodušena a nahrazena třemi druhy

územně plánovací dokumentace s novým vymezením (obsahem), a to územním plánem velkého územního celku, územním plánem obce a regulačním plánem. V důvodové zprávě k zákonu č. 83/1998 Sb. je uvedeno, že územní plán obce odpovídá územnímu plánu sídelního útvaru, regulační plán pak územnímu plánu či projektu zóny. Pod pojmem „Územní plán sídelního útvaru hlavního města Prahy“, jehož změna Z 1000/00 je předmětem tohoto řízení, je tedy nepochybně nutno ve stávajícím pojmosloví stavebního zákona rozumět územní plán obce.

Do 31. 12. 2006 byl územní plán (či jeho změna) po dokončení zákonem upraveného procesu jeho pořízení schvalován zastupitelstvem obce a poté byla jeho závazná část (či její změny) vyhlášena dle § 29 odst. 3 stavebního zákona č. 50/1976 Sb. obecně závaznou vyhláškou. Po tomto datu, tj. po nabytí účinnosti nového stavebního zákona, je usnesení zastupitelstva obce o schválení územního plánu obce (jeho změny) vydáváno formou opatření obecné povahy (§ 43 odst. 4 stavebního zákona). Dle již výše citovaného přechodného ustanovení § 188 odst. 3 stavebního zákona se při projednání a vydání návrhu změny územního plánu obce, regulačního plánu nebo územně plánovací dokumentace sídelního útvaru nebo zóny schválené do 31. prosince 2006 postupuje podle tohoto (rozuměj nového stavebního) zákona. Pro projednávanou věc tedy platí, že změna Z 1000/00 (včetně včleněné změny Z 939/05) byla za účinnosti stavebního zákona č. 50/1976 Sb. dne 14. 9. 2006 schválená, avšak vzhledem k tomu, že nebyla též platně vydaná, byl magistrát povinen postupovat v souladu s novými právními předpisy (novým stavebním zákonem a správním řádem) a tuto změnu vydat formou opatření obecné povahy.

Nejvyšší správní soud se nově zavedený institut opatření obecné povahy pokusil definovat v již zmíněném rozsudku ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98*, dle něhož: „*Opatření obecné povahy v tuzemském právu je správním aktem toliko s konkrétně (indivi-*

* Publikován pod č. 740/2006 Sb. NSS.

duálně) vymezeným předmětem a obecně určenými adresáty, a nikoliv již s konkrétními adresáty a abstraktním předmětem.“ Vládní návrh (sněmovní tisk č. 201, IV. volební období, rok 2003) uváděl, že opatřením obecné povahy je „úkon správního orgánu v určité věci, který se přímo dotýká práv, povinností nebo zájmů blíže neurčeného okruhu osob“. Z tohoto vymezení vyplývá beze vši pochybnosti konkrétní vymezení předmětu („v určité věci“) a obecné označení adresátů („blíže neurčeného okruhu osob“) opatření obecné povahy.

Jak již bylo opakovaně konstatováno v judikatuře Nejvyššího správního soudu (viz výše citovaná rozhodnutí), opatření obecné povahy tak tvoří jistý mezičlánek mezi správním rozhodnutím a obecně závazným právním předpisem, v literatuře též někdy nazývané jako všeobecné opatření nebo abstraktně-konkrétní či konkrétně-abstraktní akt. Abstraktnost takového aktu spočívá v neurčitěm okruhu adresátů, čímž se *de facto* přibližuje právnímu předpisu. Pro právní předpisy však je charakteristický další znak, a to obecnost co do předmětu úpravy. Zde se naopak projevuje zásadní odlišnost opatření obecné povahy od právního předpisu, neboť opatření obecné povahy řeší jednotlivou věc, jeho předmět je tedy konkrétní, podobně jako v případech správního rozhodnutí. Důvodová zpráva k uvedenému sněmovnímu tisku k tomuto konstatovala, že „*opatření obecné povahy je zvláštní typ úkonu správního orgánu na hranici mezi správním aktem a právním předpisem. Jeho zavedení je motivováno jednak zahraniční zkušeností, jednak tím, že ve zvláštních právních předpisech se již pod jinými názvy vyskytuje, a dále tím, že moderní chápání vázanosti veřejné správy zákonem tenduje k tomu, aby dotčené osoby měly garantována minimální procesní práva i pro ten případ, že se úkon správního orgánu týká jejich zájmů, byť ne lze jmenovitě určit účastníky.*“

Dle výše uvedeného je zřejmé, že pojmovým znakem opatření obecné povahy je konkrétní vymezení jeho předmětu. Tento předmět tedy musí být vymezen srozumitelně

a jednoznačně, v opačném případě by z neurčitěho okruhu adresátů nemohla být vybrána množina dotčených osob, tyto osoby by pak neměly možnost domáhat se ochrany v případě, že se předmětný úkon týká jejich práv. Je-li opatřením obecné povahy vydávána změna územního plánu obce, pak je požadavek srozumitelného vymezení předmětu opatření obecné povahy splněn, pokud je z jeho znění (a to nejen z grafické, ale i z textové části změny) zřejmé, v čem tato změna spočívá, jaké konkrétní skutečnosti se mění oproti původnímu stavu.

3)

Na srozumitelnosti a jednoznačnosti obsahu každé změny územního plánu je nutno trvat, zvláště pak v případě územního plánu hlavního města Prahy, a to vzhledem k problematickému postavení hlavního města Prahy v územním plánování. Dle § 1 odst. 1 zákona č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, je Praha obcí i krajem ve smyslu ústavního zákona č. 347/1997 Sb., o vytvoření vyšších územních samosprávných celků, toto postavení má i dle stavebního zákona (starého i nového). Tato „dvojhlavost“ však není zcela jednoznačně řešena v ustanoveních týkajících se územního plánování, konkrétně při vztahu územního plánu obce a jemu nadřazených zásad územního rozvoje (§ 36 odst. 1 stavebního zákona) v podmínkách hl. města Prahy.

Zásady územního rozvoje stanoví zejména základní požadavky na účelné a hospodárné uspořádání území kraje, jsou územně plánovací dokumentací nadřazenou územnímu plánu obce. Dle § 36 odst. 4 a 5 stavebního zákona se zásady územního rozvoje pořizují pro celé území kraje a vydávají se formou opatření obecné povahy podle správního řádu. Zásady územního rozvoje jsou závazné pro pořizování a vydávání územních plánů, regulačních plánů a pro rozhodování v území. V souladu s § 48 odst. 5 stavebního zákona se krajský úřad vyjadřuje k souladu navrhovaného územního plánu obce (či jeho změny) s územně plánovací dokumentací kraje. Přestože § 8 stavebního zákona upravuje zvláštní působnost na území hlavního města Prahy [*„Pořizuje-li územní plán pro*

území hlavního města Prahy Magistrát hlavního města Prahy, vykonává působnost krajského úřadu ministerstvo (pozn.: Ministerstvo pro místní rozvoj). *Pořizuje-li územní plán pro vymezenou část území hlavního města Prahy úřad městské části, vykonává působnost krajského úřadu Magistrát hlavního města Prahy.*“], tato úprava se týká pouze „institucionálního“ zajištění zde uvedených činností. Jestliže v § 43 odst. 4 stavební zákon jednoznačně uvádí, že „*územní plán se pořizuje a vydává pro celé území obce, pro celé území hlavního města Prahy*“, pak ustanovení stavebního zákona upravující tvorbu a vydávání zásad územního rozvoje používají pouze pojem „kraj“ bez zvláštní úpravy pro hlavní město Prahu (která je dle výše uvedeného krajem i obcí). Tato situace je ostatně hlavnímu městu Praha známa, neboť na svých internetových stránkách týkajících se územně plánovací dokumentace (na několika místech) specifickou pozici hlavního města Prahy, které plní roli samosprávného územního celku kraje a zároveň obce, zmiňuje.

Naznačený problém se u hlavního města Prahy promítá zejména při realizaci povinnosti porovnání souladu územního plánu obce ve fázi jeho pořizování s nadřazenou územní dokumentací, tj. se zásadami územního rozvoje kraje. Je zřejmé, že v případě hlavního města Prahy nelze dosáhnout praktickému účelu uvedené povinnosti, tj. nastolení funkčního kontrolního mechanismu ve stadiu pořizování územního plánu (změny), a to nejen cestou prověření jeho obsahu jiným (nadřazeným) správním orgánem, ale též ověřením vlivů a důsledků schvalovaného územního plánu v širším území. Tento prvek je při územním plánování nezbytný, neboť žádný územní plán obce neovlivňuje striktně pouze území této obce, bez přesahů svých vlivů a různých emisí do okolí. V žádném případě to pak nelze tvrdit o územním plánu hlavního města Prahy, která má 1,2 milionu obyvatel, jedná se o největší obytné, dopravní a industriální centrum státu. Přestože dle § 8 stavebního zákona vykonává v případě tvorby či změny územního plánu pro území hlavního města Prahy působnost krajského úřadu jakožto

nadřízeného správního orgánu Ministerstvo pro místní rozvoj (dále jen „Ministerstvo“), tato kontrola může být účinná ve vztahu k prověření obsahu územního plánu (jeho změny) a dodržení zákonného postupu při jeho pořizování, nemůže však obsahovat funkční složku kontroly spočívající v ověření souladu územního plánu s nadřazenou územně plánovací dokumentací vypracovanou jiným správním orgánem, hájícím zájmy vyššího územněsprávního celku.

Výše uvedeně lze tedy shrnout následovně:

Hlavní město Praha pořizuje územní plán obce i zásady územního rozvoje. Zásady územního rozvoje kraje hlavního města Prahy, jakožto nadřazenou územně plánovací dokumentaci územnímu plánu obce, pořizuje stejný správní orgán (Magistrát hl. města Prahy) a pro totožné území (území hl. města Prahy) jako u územního plánu obce. Ověření souladu územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy s nadřazenou územně plánovací dokumentací není možno vzhledem k totožnosti pořizovatele a obsahu účelně provést. V případě pořizování územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy tak nelze beze zbytku vyhovět povinnostem stanoveným např. v § 48 odst. 5, § 49 odst. 2 písm. b), § 51, § 53 odst. 4 písm. a), § 54 odst. 2 a 5 stavebního zákona.

Na základě výše uvedeného však nelze dospět k závěru, že územní plán hlavního města Prahy musí být shledán vždy nezákonným pro neporovnání (případně neúčinné porovnání) jeho obsahu se zásadami územního rozvoje. Tato situace je dána zákonem a nesoulad zákona č. 131/2000 Sb. a ústavního zákona č. 247/1997 Sb., které vymezují hlavní město Prahu jako obec i kraj, se stavebním zákonem, který při územním plánování každému z těchto celků územní samosprávy svěřuje jiné postavení a úkoly, nemůže být přičítán k tíži odpůrce. Ze strany pořizovatele územního plánu hlavního města Prahy je však nutné si toto složité a ojedinělé postavení uvědomit a tím spíše postupovat při pořizování, schvalování a vydání územního plánu zcela v souladu s ostatními zákonem danými povinnostmi (pro úplnost Nejvyšší správní

soud uvádí, že neopominul skutečnost, že změna Z 1000/00 byla pořízena a schválena za účinnosti starého stavebního zákona; výše popsané rozpory vyplývaly z postavení hl. města Prahy jako obce i kraje i za minulé právní úpravy). Požadavek srozumitelnosti a transparentnosti schvalovaných a vydávaných změn je zcela samozřejmým a zásadním předpokladem pro dodržení zákonem stanoveného postupu.

4)

Magistrát byl jako pořizovatel změny územního plánu v souladu s § 47 odst. 1 stavebního zákona na základě rozhodnutí zastupitelstva povinen vypracovat návrh zadání změny územního plánu. Toto zadání vyjadřuje hlavní cíle a požadavky na zpracování návrhu změny územního plánu, případně vymezí řešené území u územního plánu pro vymezenou část území hlavního města Prahy. „*Zadání územního plánu*“ je tedy zákonný pojem, obsah zadání územního plánu je stanoven v příloze č. 6 k vyhlášce č. 500/2006 Sb. Prakticky shodně bylo upraveno zadání územního plánu i ve starém stavebním zákoně (§ 20), za jehož účinnosti byla Z 1000/00 pořizována. Ze zadání formulovaného pořizovatelem územního plánu vycházejí dotčené orgány a další osoby při zvážení uplatnění případných připomínek. Dle vymezení zadání změny územního plánu dotčené orgány a krajský úřad (v případě magistrátu Ministerstvo) zvažují, zda je namístě uplatnit požadavky vyplývající ze zvláštních právních předpisů a požadavek na vyhodnocení vlivů územního plánu (změny) na životní prostředí dle zákona o posuzování vlivů. Na základě zadání změny územního plánu může být uloženo zpracování konceptu územního plánu ověřující variantní řešení (§ 47 odst. 2 – 5 stavebního zákona, dříve obdobně § 20 stavebního zákona č. 50/1976 Sb.). Význam jednoznačného a srozumitelného zadání změny územního plánu je tedy nezpochybnitelný, neboť po jeho schválení zastupitelstvem ovlivňuje veškeré další dílčí kroky související s jejím pořízením.

Odpůrce opakovaně v textu opatření obecné povahy deklaroval, že „*cílem změny*

Z 1000/00 ÚP SÚ hl. m. Prahy nebylo přehodnocení plošného vymezení a obsahu jednotlivých prvků funkční a prostorové regulace, ale úprava jejich celkového systému, vyladění jejich vzájemné provázanosti a zvýšení přehlednosti a vypovídací hodnoty celého dokumentu pro jednotlivé uživatele. Nejde v žádném případě o změnu celkové urbanistické koncepce“. Zadání změny pak bylo výslovně formulováno následovně:

– „*maximální možná agregace funkčních ploch a území bez narušení celkové urbanistické a inženýrské koncepce Územního plánu sídelního útvaru hl. m. Prahy;*

– *jednodušší, přehlednější a srozumitelnější vyjádření limitů a regulativů na základě principů užitých v dokumentaci ÚP SÚ hl. m. Prahy;*

– *odstranění zjevných nepřesností v souměstnosti hranic funkčních ploch ve vztahu ke katastrálním hranicím, umožněné postupem digitalizace výkresové dokumentace územního plánu;*

– *aktualizace polohopisu dle současného stavu ve smyslu zanesení realizovaných staveb, zejména dopravní a technické infrastruktury;*

– *zpracování změn ÚP SÚ hl. m. Prahy do grafické části Územního plánu sídelního útvaru hl. m. Prahy s využitím upravené legendy ÚP SÚ hl. m. Prahy*“.

V odůvodnění napadeného opatření obecné povahy je konstatováno, že požadavky citovaného zadání byly v zásadě splněny, změnou Z 1000/00 dochází k:

– „*výrazné redukci počtu položek legendy, vedoucí k obecnější charakteristice některých z nich;*

– *umožnění případné pružnější reakce na nové názory na využití ploch v rozvojových územích;*

– *omezení počtu potenciálních požadavků na pořízení změn územního plánu;*

– *neměnnosti kódového označení funkcí, vymezených v konkrétních územích oproti původnímu znění územního plánu, z důvodů zachování přehlednosti;*

- *nově navrženému kódovému označení agregovaných funkcí a těch funkcí, pro které je navrhována významná změna regulativů funkčního využití;*

- *časový horizont vztahující se k závazné platnosti ÚP SÚ hl. m. Prahy již není vyjádřen konkrétním datem 2010, ale označen v souladu s platným zněním stavebního zákona (v projednaném návrhu změny Z 1000/00 jako návrh a výhled, ve vydávaném znění pouze návrh/územní rezerva)“.*

Nejvyšší správní soud zde považoval za nutné z opatření obecné povahy výše uvedené doslovně citovat, aby bylo zřejmé, v jaké podobě bylo zadání změny územního plánu předkládáno dotčeným orgánům, zastupitelům i veřejnosti při projednávání této změny. Toto zadání a následné shrnutí obsahu Z 1000/00 však neodpovídá tvrzením navrhovatelů, dle nichž jsou v grafické části změny Z 1000/00 měněna funkční využití pozemků a byla sem zahrnuta i nová letová dráha letiště Ruzyně. V případě, že by uvedená tvrzení navrhovatelů byla prokázána, pak by bylo nutno konstatovat závažný rozpor skutečně prováděných změn s deklarovaným zněním Z 1000/00.

Změnu funkčního využití některých pozemků navrhovatelé prokazovali předložením kopií zakreslení ploch v okolí staveb přivaděč Rybářka, mimoúrovňová křižovatka Rybářka, mimoúrovňová křižovatka Ruzyně, Tunely Zámky, mimoúrovňová křižovatka Ústecká, mimoúrovňová křižovatka Čimice, mimoúrovňová křižovatka Výhledy, v grafické části územního plánu v podobě před změnou Z 1000/00 a po ní. Před zakreslením změny Z 1000/00 do grafické části územního plánu je funkční využití pozemku tvořícího „klín“ mezi komunikací Kamýcká a přivaděčem Rybářka označeno v celé ploše jako SVO (smíšené území obchodu a služeb). Po zakreslení změny Z 1000/00 je ve spodním cípu této plochy nově zakresleno funkční využití území IZ (izolační zeleň – zeleň s ochrannou funkcí, oddělující plochy technické a dopravní infrastruktury od jiných funkčních ploch), je přes něj nově vedena komunikace Kamýcká, pouze u zbytku plochy je označené funk-

ční využití SV (všeobecně smíšené polyfunkční území). Při porovnání zakreslení stavby přivaděč Rybářka v grafické části územního plánu ve znění změny Z 1000/00 a před ní je na první pohled zřejmá změna tvaru (zmenšení) plochy s funkčním využitím původně SVO, nově SV – B (pozn: změnu označení SVO na SV – B Nejvyšší správní soud považuje za změnu pojmosloví, nikoliv změnu funkčního využití), u přivaděče Rybářka, jiné zakreslení napojení ulice Kamýcká k přivaděči a nové funkční využití části plochy. Podobné změny jsou zjevné i u ostatních navrhovateli předložených výkresů výše uvedených staveb.

Námitky změny funkčního využití území vzneslo proti změně Z 1000/00 více osob, magistrát tyto změny připustil, avšak rozporuplně setrval na stanovisku, že se jedná o nepodstatné změny. Přestože navrhovatelé námitky ohledně změn funkčního využití ploch u stavby přivaděč Rybářka (a dalších) uplatnili písemně ve lhůtě k tomu určené a připojili výše zmíněné kopie výkresů daných ploch v grafické části územního plánu před změnou Z 1000/00 a po ní, pořizovatel ani odpůrce se k namítaným změnám ploch v písemném vyhotovení rozhodnutí o námitkách nevyjádřili, případně takové rozhodnutí trpí rozpory (viz níže). V každém případě však nebyly ze strany odpůrce zpochybněny navrhovateli předložené výkresy dokládající změny ve tvaru některých staveb silničního okruhu a ve vymezení funkčního využití ploch v bezprostřední blízkosti těchto staveb v územním plánu před a po změně Z 1000/00.

Dle oddílu 7 Přílohy č. 1 napadeného opatření obecné povahy je *„funkční využití území závazné s výjimkami uvedenými v příloze A odůvodnění“*. Změna Z 1000/00 však mění funkční využití u výše uvedené plochy a u dalších ploch v okolí staveb přivaděč Rybářka, mimoúrovňová křižovatka Rybářka, mimoúrovňová křižovatka Ruzyně, Tunely Zámky, mimoúrovňová křižovatka Ústecká, mimoúrovňová křižovatka Čimice, mimoúrovňová křižovatka Výhledy, a to bez odůvodnění, zda se jedná o výjimku uvedenou v příloze A, případně o jakou konkrétně. V oddílu 7 Přílohy č. 1 je pod bodem 5 upra-

ven případ, kdy se v územním plánu opravuje zřejmá nepřesnost kresby hranic funkčních ploch (odchylka 1,0 mm na obě strany od osy čáry v měřítku územního plánu), dle textu tohoto ustanovení se zjevně nejedná o případ namítaný navrhovatelem k pozemku parc. č. 181/1 (a dalších). Přitom změna funkčního využití plochy může mít vážné důsledky pro vlastníky předmětných pozemků (viz např. Příloha 1, Oddíl 3, bod 12, dle něhož u stávajících staveb kolaudovaných ke dni nabytí účinnosti územního plánu sídelního útvaru hl. m. Prahy, jejichž využití neodpovídá funkčnímu využití, ve kterém jsou umístěny, mohou být prováděny stavební úpravy bez posouzení výjimečně přípustné stavby jen za určitých, taxativně stanovených podmínek).

Po ověření námitek navrhovatelů bylo tedy bez pochybností zjištěno, že změnou Z 1000/00, která je vydávána napadeným opatřením obecné povahy č. 1/2008, bylo v rozporu s vymezením zadání této změny územního plánu a změněno funkční využití několika pozemků, přičemž tyto změny nebyly promítnuty do textové části opatření obecné povahy.

Je nutno zdůraznit, že uvedený závěr Nejvyššího správního soudu nezahrnuje hodnocení, zda změny funkčního využití daných pozemků měly být provedeny, případně, jaké funkční využití mělo být zvoleno. Výhrady se týkají způsobu, jakým byly tyto změny realizovány. Stanovit funkční využití území a jeho rozvoj při splnění všech cílů a zásad územního plánování zůstává činností, do které správní soudy mohou zasahovat pouze minimálně. Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší přezkoumávat, zda by bylo pro určitý pozemek či území vhodnější zvolit ten či onen způsob funkčního využití, je však povinen k návrhu dotčené osoby přezkoumat postup pořizovatele územního plánu (změny) při tomto procesu. V daném případě odpůrce popřel, že by došlo ke změnám ve vymezení funkčního využití namítaným navrhovateli, a s tímto odůvodněním se odmítl jejich námitkami věcně zabývat. Poté, kdy navrhovatelé v řízení před

Nejvyšším správním soudem prokázali opak, je třeba konstatovat, že odpůrce takovýmto postupem zasáhl do jejich práv, neboť zatížil předmětné řízení vadou, která v každém případě mohla vést (a vedla) k nezákonnosti vydané změny územního plánu.

5)

Navrhovatelé dále namítali, že oproti deklarovanému zadání změny Z 1000/00 do ní byla zahrnuta i velmi významná změna týkající se zpracování nové paralelní letové dráhy letiště Praha – Ruzyně do územního plánu hlavního města Prahy. Nejvyšší správní soud k této námitce z předložené spisové dokumentace zjistil následující:

Změna Územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy Z 939/05 (dále jen „Z 939/05“) byla původně schválena usnesením Zastupitelstva hlavního města Prahy č. 31/16 ze dne 20. 10. 2005. Předmětem Z 939/05 je realizace nové letové dráhy RWY 06R/24L v prostoru letiště Ruzyně spolu se stavbou silničního okruhu a trasování rychlodráhy. Tato stavba je zároveň prohlášena za stavbu veřejně prospěšnou. Původní změnou došlo k přesunutí stavby ze směrné části územního plánu do části závazné a ke zvětšení plošného rozsahu koridoru této stavby a s tím související změně navrhovaného funkčního využití některých ploch, dříve určených jako orná půda, louky, pastviny a přírodní nelesní zeleň, na dopravní a vojenská letiště. Uvedené usnesení bylo v části týkající se změny Z 939/05 zrušeno rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2006, čj. 1 Ao 1/2006-74*). Odpůrce se v souladu s § 51 stavebního zákona č. 50/1976 Sb. obrátil na nadřízený orgán územního plánování, tj. Ministerstvo, se žádostí o posouzení možnosti předložení uvedené změny Zastupitelstvu hl. města Prahy ke schválení. Ministerstvo ve své odpovědi ze dne 12. 9. 2006 vyslovilo závěr, dle něhož pro nové předložení této změny ke schválení požaduje doplnění textové i grafické části návrhu s odkazem na jednotlivé body odůvodnění rozsudku.

*) Publikován pod č. 968/2006 Sb. NSS.

V souhrnu bylo požadováno doplnění textové části o limity využití území vyplývající ze zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, a z nařízení vlády č. 148/2006 Sb., o ochraně zdraví před nepříznivými účinky hluku a vibrací; dále vyhodnocení předpokládaných důsledků navrhovaného řešení na životní prostředí, zvláště hluku z budoucí letecké dopravy, jejíž realizace by změna Z 939/05 umožnila. V grafické části mělo být doplněno vyznačení nepříznivých vlivů na životní prostředí. Pořizovateli změny územního plánu dále Ministerstvo uložilo vypracovat návrh rozhodnutí o námitkách vlastníků dotčených pozemků a staveb. Odpůrce však přes toto vyjádření Ministerstva jakožto nadřízeného orgánu územního plánování změnu Z 939/05 předložil v nezměněné podobě (tj. bez odstranění vytýkaných nedostatků) k opětovnému schválení Zastupitelstvu hl. města Prahy, které ji dne 14. 9. 2006 schválilo. Stejného dne byla schválena i změna Z 1000/00, přičemž magistrát i odpůrce potvrdili, že změna Z 939/05 byla zahrnuta do změny Z 1000/00 a v této podobě byla vydána jako opatření obecné povahy č. 1/2008.

Zahrnutí změny Z 939/05 do napadeného opatření obecné povahy je pro jeho již vytýkanou nepřehlednost obtížně zjistitelné, nicméně odpůrce tuto skutečnost nečinil spornou, naopak ji opakovaně potvrdil. V příloze E napadeného opatření obecné povahy obsahující rozhodnutí o zásadních připomínkách městské části, ve vyhodnocení zásadní připomínky č. 8, jejímž obsahem byla námitka nesprávného zahrnutí změny Z 939/05 do Z 1000/00, je výslovně uvedeno, že do dokumentace návrhu změny Z 1000/00 byly zapracovány všechny platné změny, schválené do 14. 9. 2006, tedy i změna Z 939/05. Těž ve vyhodnocení připomínky č. 3 je konstatováno, že „*změna související s novou veřejně prospěšnou stavbou je zapracováním schválené změny Z 939/05. Návrhem nové paralelní dráhy a silničního okruhu, který je součástí ÚP SÚ hl. m. Prahy, ode dne jeho schválení nejsou funkční plochy a zastavitelné území rušeny*“. Rovněž ve vyjádření ze dne 14. 10. 2008 k návrhu na zrušení opatře-

ní obecné povahy zástupce odpůrce (na straně páté) uvádí, že vzhledem k po sobě jdoucímu schválení změny Z 939/05 a Z 1000/00 musí být změna Z 939/05 ve změně Z 1000/00 obsažena. Z textové části napadeného opatření obecné povahy zahrnutí změny Z 939/05 nelze zjistit, naopak některé části jsou zcela zavádějící. Například v Příloze č. 1 – Regulativy funkčního a prostorového uspořádání území hlavního města Prahy, v Oddílu 2 – Urbanistická koncepce, bodu 9 písm. d) jsou u letiště Praha Ruzyně zmíněny 3 vzletové a přistávací dráhy, což odpovídá současnému stavu letiště, stejně jsou uvedeny letové dráhy i v regulativech původního územního plánu z roku 1999 [oddíl 2, bod 10 písm. d)].

Důsledky, které z uvedeného postupu vyplývají, budou níže rozebrány u dalších námitek, na tomto místě je však nutno konstatovat, že po zahrnutí Z 939/05 do Z 1000/00 nelze tuto změnu vydávat jako formální úpravu územního plánu.

6)

Dle výše uvedeného je zřejmé, že odpůrce si byl (či musel být) při projednávání změny územního plánu v roce 2008 vědom toho, že tato změna zahrnuje změny funkčního využití některých ploch a novou letovou dráhu, přesto obsah projednávané změny vymezil v odůvodnění opatření obecné povahy velmi obecně a nepřehledně („*cílem změny Z 1000/00 ÚP SÚ hl. m. Prahy nebylo přehodnocení plošného vymezení a obsahu jednotlivých prvků funkční a prostorové regulace, ale úprava jejich celkového systému, vyladění jejich vzájemné provázanosti a zvýšení přehlednosti a vypovídací hodnoty celého dokumentu pro jednotlivé uživatele. Nejde v žádném případě o změnu celkové urbanistické koncepce*“ – s. 47 napadeného opatření obecné povahy). Touto vadou byla změna Z 1000/00 zatížena již v době jejího schvalování, tj. za účinnosti starého stavebního zákona, neboť nesoulad zadání změny územního plánu a skutečně prováděných změn by byl důvodem pro vyslovení nezákonnosti i dle tehdy platné právní úpravy. V případě vydání změny územního plánu opatřením obecné povahy dle nového staveb-

ního zákona je nutno konstatovat závažný rozpor s jedním z pojmových znaků opatření obecné povahy – jeho konkrétním předmětem. Odpůrce však v projednávané věci tento předmět vymezil tak, že neodpovídal skutečnému obsahu vydávaného opatření obecné povahy. Tento rozpor nebyl zjevný a nebylo možno jej s vynaložením obvyklého úsilí odhalit. Odpůrce stávající územní plán sídelního útvaru hlavního města Prahy z roku 1999 za účinnosti starého stavebního zákona č. 50/1976 Sb. několikrát měnil, konkrétně vydal celkem 13 změn formou obecně závazných vyhlášek. Nejvyšší správní soud z obsahu těchto vyhlášek ověřil, že je z nich bez potíží patrné, co je jejich předmětem, tj. jakým způsobem bude danou změnou zasaženo do stávajícího stavu územního plánu. Změna formy, kterou se vydává změna územního plánu (namísto obecně závaznou vyhláškou nyní opatřením obecné povahy) nemůže v žádném případě ovlivnit srozumitelnost vydávaných změn územního plánu. Nový institut opatření obecné povahy má naopak zajistit větší ochranu práv dotčených osob. To není zajištěno v případě, kdy není zřejmý předmět projednávaného opatření obecné povahy (jakých vztahů se úprava týká), na základě čehož logicky nelze správně definovat dotčené osoby.

Napadeným opatřením obecné povahy č. 1/2008 je zcela nahrazena Příloha č. 1 Regulative funkčního a prostorového uspořádání územní hlavního města Prahy, z nového textu nelze definovat změny oproti předchozí příloze. Jsou zde popsány obecné zásady jako „*cíl územního plánu*“, „*urbanistická koncepce*“, nejobsáhlejší část této části tvoří oddíl 3 s názvem „*struktura funkčního využití území*“, kde jsou popsány názvy ploch území a jejich zkratky používané v územním plánu. V odůvodnění je k této části sděleno, že v tomto novém znění přílohy jsou provedeny příslušné úpravy a nové formulace původní přílohy č. 1, „*vyplývající z povahy návrhu změny Z 1000/00 ÚP SÚHMP*“. Je zde výslovně konstatováno, že vzhledem k rozsáhlým úpravám nová příloha č. 1 územního plánu zcela nahrazuje tu původní. Přílohu č. 2 tvoří seznam několika set veřejně prospěšných sta-

veb. Stavby nejsou rozlišeny na ty, které byly zahrnuty v původním územním plánu, a které jsou případně přidány či změněny. Za těmito dvěma částmi následuje odůvodnění. V úvodu je konstatováno, že důvodem pro pořízení změny byla 1) potřeba aktualizace výkresové části územního plánu, aby byly do této dokumentace zapracovány změny a úpravy pořízené před schválením změny Z 1000/00 v Zastupitelstvu hlavního města Prahy; 2) odstranění formálních nedostatků stávajícího územního plánu. K vymezení cíle změny je zdůrazněn jejich formální charakter (citace viz předchozí odstavec). K této deklaraci však působí rozporuplně následující výčet hlavních cílů změny Z 1000/00, mezi nimiž na prvním místě je uvedena „*aktualizace ÚP SÚHMP dle schválených změn a provedených úprav*“. Jestliže v úvodním vymezení cíle změny Z 1000/00 ÚP je zdůrazněno, že se jedná pouze o formální úpravy, pak citovaný první bod podrobnějšího výčtu otevírá otázku, o jaké schválené změny a provedené úpravy jde. Z obsahu Z 1000/00 to však zjistit nelze.

Nejvyšší správní soud připouští, že textová část územního plánu může být změněna vypuštěním celého původního obsahu a jeho kompletním nahrazením obsahem novým. Je však nutno trvat na tom, aby při pořizování takové změny územního plánu a jejím schvalování bylo jednoznačné, k jakým změnám oproti původnímu stavu územního plánu dochází. Pouze tak může být dodržen postup stanovený pro pořizovatele změny územního plánu stavebním zákonem. Dotčené orgány, nadřízený orgán i veřejnost nemohou uplatnit svá práva vyjadřovat se ve stanovených fázích pořizování a schvalování změny územního plánu, podávat připomínky a námítky, pokud nemají možnost z předkládané dokumentace zjistit, jakým způsobem a v jakém rozsahu se stávající územní plán bude měnit. Odpůrce předložil Nejvyššímu správnímu soudu v rámci správního spisu podklady, které měli k dispozici zastupitelé při schvalování předmětné změny územního plánu. Tyto podklady zahrnují text vydávaného opatření obecné povahy ve výše citované podobě. Z kompletní spisové dokumentace předlože-

né odpůrcem Nejvyššímu správnímu soudu nevyplývá, že by při projednávání změny Z 1000/00 bylo jiným způsobem specifikováno, o jaké konkrétní změny se jedná. Nejvyšší správní soud považuje v případě napadeného opatření obecné povahy tento postup za nezákonný, neboť dotčené správní orgány, veřejnost i zastupitelé byli vymezením obsahu změny Z 1000/00 informováni, že cílem změny nebyla změna plošného vymezení a systému jednotlivých prvků funkční a prostorové regulace, ale úprava systému, vyladění jejich vzájemné provázanosti a zvýšení přehlednosti a vypovídací hodnoty celého dokumentu, z obsahu předkládané změny nebylo možno dovodit ani při vynaložení průměrného úsilí opak, přesto se tato změna územního plánu v rozporu s úvodním vymezením týkala změny funkčního využití některých pozemků a nové letové dráhy. Předmět napadeného opatření obecné povahy je vzhledem k výše uvedenému nesrozumitelný.

Znemožnění, ale též významné ztížení využití prostředků účinné právní ochrany je přitom podstatným zásahem do práv osob, které mohou být dotčeny změnou územního plánu. Některé námitky a připomínky mohou být totiž vzneseny pouze ve fázi územního plánování, později by k nim nebylo přihlédnuto. Nejvyšší správní soud se touto otázkou zabýval v rozsudku ze dne 2. 4. 2008, čj. 7 As 57/2007-98 (který se shodou okolností týkal námitek vznesených proti zvolené variantě silničního okruhu obce), kde vyslovil následující závěry: *„Právě pořizování územně plánovací dokumentace je počátečním stadiem rozhodování, kdy jsou ještě možnosti výběru a alternativ otevřeny a kdy účast veřejnosti může být účinná. Proces schvalování změny územního plánu proto stěžovatelka mohla napadat právě v tomto stadiu územního plánování, a nikoliv až v řízení územním. V rámci územního řízení již není možné účinně se vyjádřit k otázce, zda bude určitá stavba realizována či nikoliv. V této fázi již otázka nezní ‚zda‘, ale ‚jak‘. Účinná právní ochrana se proto musí soustředit na okamžik, kdy je o dané věci skutečně rozhodováno. Není proto ani přípustné*

dodatečné zpochybňování schválené územně plánovací dokumentace, resp. územního plánu nebo změny těchto materiálů, v navažujícím územním řízení nebo dokonce v rámci soudního přezkoumání územního rozhodnutí, kterým je rozhodnutí o umístění stavby. Není tedy ani možné, aby stěžovatelka, která nevznesla včas námitky proti změně územního plánu, toto své opomenutí ‚napravovala‘ tím, že formálně brojí proti rozhodnutí o umístění stavby, a ve skutečnosti napadá územně plánovací dokumentaci. To ostatně i stěžovatelka přiznává, když v kasační stížnosti výslovně uvádí, že uplatňuje námitky proti schválené územně plánovací dokumentaci a de facto navrhuje zrušení rozhodnutí o změně územního plánu. Pokud tedy stěžovatelka při soudním přezkoumávání rozhodnutí o umístění stavby brojí proti územně plánovací dokumentaci, jde o irelevantní námitky, které nejsou přípustné.“ Právě vzhledem k přísné zásadě „nechť si každý stráží svá práva“ je nutno v této fázi řízení přisvědčit navrhovatelům, že možnost obrany proti napadenému opatření obecné povahy byla znemožněna či ztížena nesprávným vymezením obsahu prováděných změn v textové části opatření obecné povahy.

7)

Odpůrce v důsledku nesprávného vymezení obsahu schvalovaných vydávaných změn územního plánu nedostal několika důležitým povinností pořizovatele změny územního plánu. Navrhovatelé zejména napadali skutečnost, že obsah předmětné změny Z 1000/00 v podobě vydané napadeným opatřením obecné povahy nebyl posouzen z hlediska vlivů na životní prostředí. Tato povinnost vyplývá ze zákona o posuzování vlivů, dle něhož musí být vliv na životní prostředí posuzován jak u jednotlivých záměrů, tak u koncepcí. Pro posouzení vlivu záměru na životní prostředí je mezinárodně zavedena zkratka „EIA“ (z anglického *Environmental Impact Assessment*), posouzení vlivů koncepcí na životní prostředí je označováno „SEA“ (*Strategic Environmental Assessment*). Koncepce je ve vztahu k záměru obecnější, smyslem posouzení SEA je tedy provést posu-

zování vlivů ve fázi strategického plánování pro určité území, účelem EIA je provést detailní posouzení konkrétního záměru. Zákon o posuzování vlivů je účinný od 1. 1. 2002, od 1. 5. 2004 do něj bylo novelou včleněno i posuzování koncepcí, které do té doby upravoval zákon č. 244/1992 Sb., o posuzování vlivů rozvojových koncepcí na životní prostředí.

Ustanovení § 10i zákona o posuzování vlivů stanovuje zvláštní postup pro posuzování územně plánovací dokumentace jako specifického druhu koncepce, který se liší jak obsahem, tak procedurou stanovenou pro jeho pořízení, projednávání a schvalování, od ostatních druhů koncepcí. Ustanovení § 10i zákona o posuzování vlivů se proto použije právě u posuzování vlivů územně plánovací dokumentace na životní prostředí jako ustanovení speciální a neaplikují se současně ustanovení pro postup (nikoliv pro obsahové náležitosti) vyhodnocení podle § 10c až 10h a § 10j, určená pro ostatní koncepce. Dle § 10i odst. 1 zákona o posuzování vlivů se při posuzování vlivů politiky územního rozvoje a územně plánovací dokumentace na životní prostředí postupuje podle stavebního zákona a v rozsahu podle odstavců 2 až 5; předkladatel je pořizovatel politiky územního rozvoje a územně plánovací dokumentace. Ustanovení § 10i odst. 1 zákona o posuzování vlivů dále stanovuje, že při posuzování vlivů územních plánů na životní prostředí musí být prvním krokem rozlišení, zda vůbec jde o koncepci nebo její změnu, která by mohla závažně ovlivnit životní prostředí v dotčeném území, nebo nikoliv. Od tohoto závěru se odvíjí, zda se na koncepci vztahuje postup podle tohoto ustanovení zákona, nebo lze zájmy a kompetence v ochraně životního prostředí uplatnit standardními postupy podle speciálních předpisů k ochraně životního prostředí a jeho složek. Zásadním pro uvedený závěr je obsah zadání, tj. definování toho, co chce pořizovatel v územním plánu řešit. Lze-li předpokládat, že územně plánovací dokumentace stanoví rámec pro umístění záměrů, podléhajících posouzení podle přílohy 1 zákona o posuzování vlivů, musí posouzení, resp. zjišťovací řízení, proběhnout vždy. Je to tak vždy u zásad

územního rozvoje a územního plánu obcí. Jde-li o nepodstatné změny územně plánovací dokumentace ve funkčním a prostorovém uspořádání území, umístění takových staveb nebo opatření, u nichž nelze předpokládat závažné negativní vlivy na životní prostředí (tzn. nejsou obsaženy v příloze č. 1 zákona jako záměry podléhající posouzení EIA), nejde o územně plánovací dokumentaci jako „koncepci“ podléhající SEA a ve vyjádření orgánu ochrany životního prostředí k zadání (kromě ostatních náležitostí podle zvláštních předpisů k ochraně životního prostředí) lze uvést bez dalšího zkoumání, že územní plán nepodléhá SEA. Při případném zjišťovacím řízení vychází příslušný úřad z věcného obsahu návrhu zadání, především z environmentální závažnosti navrhovaných problémů k řešení a navrhovaných změn v území, která jsou předmětem zadání. Zjišťovací řízení provádí příslušný úřad podle kritérií uvedených v příloze č. 8 k zákonu o posuzování vlivů.

Pořizovatel v textu změny Z 1000/00 vydané napadeným opatřením obecné povahy při shrnutí postupu pořízení změny na s. 49 uvádí, že *„vzhledem k charakteru změny Z 1000/00 ÚP SÚ hl. m. Prahy, neměnicím celkovou urbanistickou koncepcí, nebylo ve zjišťovacím řízení dle zákona č. 100/2001 Sb. uloženo provést vyhodnocení vlivů změny na životní prostředí“*. Tento závěr vyslovil odbor životního prostředí Magistrátu jako dotčený orgán státní správy dle § 22 písm. b) zákona o posuzování vlivů ve stanovisku k návrhu zadání změny Z 1000/00 ze dne 17. 3. 2005. Jak je však výše uvedeno, dotčený orgán při stěžejním posouzení, zda jde o koncepci, u které se bude provádět zjišťovací řízení, neboť by mohla závažně ovlivnit životní prostředí v dotčeném území, či nikoliv, vychází z obsahu zadání předloženého územního plánu, jinak řečeno stanovisko dotčeného orgánu je vydáváno k zadání územně plánovací dokumentace. Jestliže tedy v dané věci bylo zadání změny územního plánu formulováno výše citovaným způsobem, což neodpovídalo skutečnému obsahu prováděných změn územního plánu, pak se tedy uvedené stanovisko dotčeného orgánu vztahuje k deklaraci

vaným, avšak nikoli skutečně prováděným změnám územního plánu, naopak vliv ve skutečnosti prováděných změn územního plánu dotčeným orgánem posouzen nebyl. Nebylo tedy nejméně posouzeno, jaký vliv na životní prostředí mohou mít změny v uspořádání některých mimoúrovňových křižovek a přivaděče Rybářka stavby silničního okruhu Ruzyň – Březiněves, přičemž vzhledem k již konstatované celkové nepřehlednosti vymezení obsahu změny územního plánu nelze zcela spolehlivě uvést, jaké další případné změny jsou jejím předmětem. V žádném případě pak nebylo v rámci stanoviska dotčeného orgánu ze dne 17. 3. 2005 provedeno posouzení změny Z 939/05 zahrnující novou letovou dráhu, neboť tato změna byla do Z 1000/00 včleněna až v září 2006.

U změny Z 939/05 je povinnost posouzení vlivů na životní prostředí nezpochybnitelná, neprovedení tohoto posouzení bylo jedním z důvodů zrušení obecně závazné vyhlášky o vydání této změny Nejvyšším správním soudem v červenci 2006 (viz výše uvedený rozsudek ze dne 18. 7. 2006, čj. 1 Ao 1/2006-74), pořizovateli tato povinnost byla též zdůrazňována ve stanovisku nadřízeného orgánu územního plánování ze dne 12. 9. 2006. Dále byla Nejvyšším správním soudem konstatována povinnost vyhodnotit hluk a vibrace z budoucí letové dopravy. Je logické a samozřejmé, že uvedené povinnosti nemohly „zaniknout“ zahrnutím změny Z 939/05 do Z 1000/00. Naopak, tím, že se tyto změny staly součástí změny územního plánu vydávané jedním opatřením obecné povahy, vyvstala opět otázka, zda se po tomto spojení nebude jednat o koncepci, která by mohla závažně ovlivnit životní prostředí v dotčeném území, a je proto nutno provést zjišťovací řízení k posouzení SEA. Nejvyšší správní soud zastává stejný názor s navrhovatelem, dle něhož je nepřípustné nechat záměrně u několika změn územního plánu provést posouzení jejich vlivů na životní prostředí samostatně, přestože v souhrnu se jedná o změnu územního plánu, u které lze důvodně předpokládat, že je koncepcí ve smyslu zákona o posuzování vlivů. Pouze při posouzení koncepce SEA je možno hodnotit

vzájemné vlivy všech konkrétních záměrů umístěných v daném území. Pokud by pro posouzení SEA byly splněny zákonem stanovené podmínky, nelze toto posouzení neprovést s odkazem, že bude ke každému záměru provedeno posouzení EIA.

Na základě výše uvedeného lze konstatovat závěr, že pořizovatel změny územního plánu Z 1000/00 vydávané opatřením obecné povahy č. 1/2008 porušil povinnosti vyplývající z § 10i zákona o posuzování vlivů, když nenechal posoudit vliv skutečně prováděných změn územního plánu na životní prostředí dle uvedeného zákona.

8)

Dle § 172 odst. 5 správního řádu mohou vlastníci nemovitostí, jejichž práva, povinnosti nebo zájmy související s výkonem vlastnického práva mohou být opatřením obecné povahy přímo dotčeny, nebo, určí-li tak správní orgán, i jiné osoby, jejichž oprávněné zájmy mohou být opatřením obecné povahy přímo dotčeny, podat proti návrhu opatření obecné povahy písemné odůvodněné námitky ke správnímu orgánu ve lhůtě 30 dnů ode dne jeho zveřejnění. Zmeškání úkonu nelze prominout. O námitkách rozhoduje správní orgán, který opatření obecné povahy vydává. Rozhodnutí o námitkách, které musí obsahovat vlastní odůvodnění, se uvede jako součást odůvodnění opatření obecné povahy (§ 173 odst. 1). Proti rozhodnutí se nelze odvolat ani podat rozklad. Změna nebo zrušení pravomocného rozhodnutí o námitkách může být důvodem změny opatření obecné povahy.

Opatření obecné povahy, které musí obsahovat odůvodnění, správní orgán oznámí veřejnou vyhláškou (§ 173 odst. 1 věta první správního řádu).

Povinnost odpůrce rozhodnout o námitkách navrhovatelů b), c) i o zásadních připomínkách navrhovatele a) je tedy výslovně zákonem stanovená. Z odpůrcem předloženého správního spisu vyplývá, že lhůta k podání námitek ve smyslu § 172 odst. 5 správního řádu byla všemi navrhovateli dodržena, tuto skutečnost ostatně odpůrce nezpochybňoval (námitka zmeškání lhůty vznesená ve vyjád-

ření odpůrce ze dne 14. 10. 2008 se týkala lhůty k uplatnění případných určovacích žalob proti rozhodnutí o námitkách). Dle citovaného § 172 odst. 5 správního řádu byl odpůrce povinen své rozhodnutí o námitkách obsahující odůvodnění učinit součástí odůvodnění opatření obecné povahy, a v této podobě jej oznámit veřejnou vyhláškou (§ 173 odst. 1 správního řádu).

Navrhovatelé b) a c) podali námitky k řízení o vydání změny Z 1000/00 dne 20. 5. 2008, a to pod hlavičkou Společenství vlastníků jednotek objektu Nad Vltavským údolím, kde jsou v závěru podepsáni mezi ostatními členy tohoto společenství vlastníků. Dále však podali dne 22. 5. 2008 další námitky, ovšem nikoli již jako členové uvedeného společenství vlastníků, ale jako samostatné fyzické osoby, spoluvlastníci pozemků dotčených změnou.

Dle Usnesení Rady hlavního města Prahy ze dne 10. 6. 2008 a souvisejícího Tisku 6675 k návrhu na vydání změny Z 1000/00 Územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy, které je součástí správního spisu předloženého odpůrcem Nejvyššímu správnímu soudu, byly zásadní připomínky navrhovatele a) a námitky navrhovatelů b) a c) Radě hlavního města Prahy předloženy v plném rozsahu, jak byly navrhovateli uplatněny. Vyhodnocení stanovisek, námitek a připomínek k návrhu změny Z 1000/00 tvoří Přílohu č. 1 k uvedenému usnesení, připomínky navrhovatele a) jsou uvedeny pod č. 147, námitky navrhovatelů b) a c) pod č. 288. V textu usnesení je konstatováno, že Rada hlavního města Prahy bere na vědomí výsledky projednání návrhu změny Z 1000/00, včetně vyhodnocení připomínek a námitek, uvedených v příloze č. 1 tohoto usnesení, s tímto návrhem změny územního plánu i s návrhem rozhodnutí o námitkách a zásadních připomínkách souhlasí, ukládá pověřenému radnímu předložit tento návrh Zastupitelstvu hlavního města Prahy do 19. 6. 2008. Nejvyšší správní soud pro úplnost k usnesení Rady hlavního města Prahy ze dne 10. 6. 2008 konstatuje, že toto usnesení není číslováno, podepsáno, ani opatřeno jakýmkoli úředním razítkem.

Dle usnesení Zastupitelstva hlavního města Prahy ze dne 19. 6. 2008 byl vydán návrh změny Z 1000/00 Územního plánu sídelního útvaru hlavního města Prahy, uvedený v příloze č. 2 tohoto usnesení včetně grafické části, formou opatření obecné povahy č. 1/2008; byl schválen návrh rozhodnutí o podaných námitkách uvedených v příloze č. 3 tohoto usnesení a návrh rozhodnutí o připomínkách městských částí podaných dle § 25 Statutu uvedených v příloze č. 4 tohoto usnesení. Usnesení je opatřeno ověřovací doložkou pro vidimaci. V příloze č. 3 citovaného usnesení jsou pod č. 287 – 289 shrnuty námitky podané Společenstvím vlastníků jednotek objektu Nad Vltavským údolím.

Navrhovatelé b) a c) ve svém návrhu poukazují na skutečnost, že přestože jejich námitky byly obsaženy ještě v příloze č. 1 k usnesení Rady hlavního města Prahy ze dne 10. 6. 2008, v příloze č. 3 usnesení Zastupitelstva hlavního města Prahy ze dne 19. 6. 2008 již nejsou uvedeny, rovněž nejsou součástí přílohy D napadeného opatření obecné povahy č. 1/2008. K této námitce Nejvyšší správní soud podotýká, že z výše uvedených listinných dokumentů vyplývá, že odpůrce námitky uplatněné navrhovateli b) a c) zahrnul obsahově pod námitky pod č. 287 – 289 podané subjektem Společenství vlastníků jednotek objektu Nad Vltavským údolím. Nejvyšší správní soud ze správního spisu ověřil, že navrhovatelé b) a c) podali námitky k řízení o vydání změny Z 1000/00 dne 20. 5. 2008, a to pod hlavičkou Společenství vlastníků jednotek objektu Nad Vltavským údolím, kde jsou v závěru podepsáni mezi ostatními členy tohoto společenství vlastníků. Dále však podali dne 22. 5. 2008 další námitky, ovšem nikoli již jako členové uvedeného společenství vlastníků, ale jako samostatné fyzické osoby, spoluvlastníci pozemků dotčených změnou.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že námitky podané navrhovateli b) a c) dne 22. 5. 2008, jakožto samostatnými vlastníky dotčených pozemků, jsou obsahově podobné těm, které uplatnili dne 20. 5. 2008 jako členové Společenství vlastníků jednotek objektu Nad Vltavským údolím, nelze je však označit za totožné. Vzhledem k zákonem výslovně stanovené povinnosti odpůrce roz-

hodnout o veškerých podaných námitkách dotčených vlastníků nemovitostí a učinit je součástí vydávaného opatření obecné povahy, je nutno přisvědčit námitce navrhovatelů, že uvedený způsob rozhodnutí o námitkách a jeho zveřejnění není dostatečný. Na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že námitky byly obsahově podobné. Odpůrce učinil rozhodnutí o námitkách navrhovatelů b) a c) nejasné, neboť nesprávně označil subjekt, který námitky podal, vzhledem k uvedeným okolnostem mohli navrhovatelé mít důvodné pochybnosti, zda o jejich námitkách bylo skutečně rozhodnuto. Jedná se tedy o vadu při přijímání opatření obecné povahy, Nejvyšší správní soud však shledává závažnějšími obsahové nedostatky, kterých se odpůrce dopustil při odůvodňování uplatněných námitek.

Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud vyhodnotil jako důvodné námitky navrhovatelů vztahující se k nepřehlednosti změny Z 1000/00, rozporu deklarovaných a skutečně realizovaných změn územního plánu, neposouzení vlivů na životní prostředí, není nutno se vyslovovat samostatně k obsahu rozhodnutí odpůrce o námitkách, uplatněných navrhovateli před vydáním Z 1000/00 se stejným obsahem. Nejvyšší správní soud zde odkazuje k citovaným okruhům námitek na výše uvedené části odůvodnění tohoto rozsudku, kde jsou vytykané nedostatky napadeného opatření obecné povahy podrobně rozebrány.

K námitce nedostatečného porovnání variant „J“ a „Ss“ Pražského silničního okruhu Nejvyšší správní soud podotýká, že předmě-

tem přezkumu v dané věci bylo opatření obecné povahy o vydání změny Z 1000/00, jejímž předmětem nebylo určení trasy silničního okruhu. Varianta J byla v územním plánu zahrnuta již před schválením a vydáním změny Z 1000/00. Předmětem přezkumu v dané věci však navrhovatelé učinili pouze změnu Z 1000/00, tj. pouze ty skutečnosti, které tato změna zahrnuje. O ostatních nepřísluší Nejvyššímu správnímu soudu v tomto řízení rozhodovat, neboť skutkovými důvody návrhu na zrušení opatření obecné povahy je vázán (§ 101d odst. 1 věta poslední s. ř. s., *a contrario*).

Ze strany pořizovatele územního plánu je však nanejvýš vhodné vzít v úvahu, že rozhodnutí Evropského parlamentu a Rady č. 1692/96/ES, o hlavních směrech Společenství pro rozvoj transevropské dopravní sítě, je určeno členským státům, a je tak závazné i pro Českou republiku ve všech jeho částech. Pokud by trasa silničního okruhu byla v rozporu s tímto rozhodnutím, dle jehož článku 9 odst. 1 transevropské dopravní komunikace mají hlavní sídelní útvary, tato skutečnost může být v některém z případných dalších řízení týkajících se této stavby úspěšně namítána.

VI.

Nejvyšší správní soud považuje s ohledem na všechny výše uvedené závěry za prokázané, že napadené opatření obecné povahy bylo vydáno v rozporu se zákonem, vzhledem k závažnosti a charakteru těchto vad jej bylo nutno zrušit v celém jeho rozsahu.

Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení Správní trestání: zásada ne bis in idem; jednočinný souběh komunitárních a vnitrostátních deliktů; ukládání sankce za sbíhající se delikty

k čl. 3 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v člancích 81 a 82 Smlouvy (v textu též „nařízení č. 1/2003“)

k čl. 81 a čl. 82 Smlouvy o založení Evropských společenství

k čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a svobod (č. 209/1992 Sb.) (v textu též „Protokol č. 7 k Úmluvě“)

k čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod

k § 3 odst. 1, § 11 odst. 1 a § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže), ve znění zákonů č. 340/2004 Sb., č. 484/2004 Sb. a č. 361/2005 Sb.

I. Článek 3 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 1/2003, i ustálená judikatura Soudního dvora ES připouští za vymezených podmínek uplatnit na jednání soutěžitelů spočívající v uzavírání zakázaných dohod omezujících hospodářskou soutěž nebo ve zneužití dominantního postavení na trhu, která naplňují znaky skutkových podstat dle čl. 81 Smlouvy o ES nebo dle čl. 82 Smlouvy o ES, rovněž jim odpovídající skutkové podstaty dle § 3 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

II. Souběžnému vyslovení viny za spáchání uvedených komunitárních a vnitrostátních deliktů v jediném rozhodnutí správního orgánu nebrání zásada *ne bis in idem*, jak vyplývá z obecných právních zásad Společenství, z čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.) a z čl. 40 odst. 5 Listiny základních práv a svobod, neboť nejde o situaci, kdy je opakovaně vedeno řízení o téže věci, o níž již bylo pravomocně rozhodnuto.

III. Jednočinný souběh uvedených komunitárních a vnitrostátních správních deliktů je možný, neboť zájmy chráněné skutkovými podstatami správních deliktů dle Smlouvy o ES a skutkovými podstatami dle zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, jsou rozdílné.

IV. Při ukládání sankce dle § 22 odst. 2 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, za uvedené sbíhající se delikty postupuje správní orgán v souladu s absorpční zásadou, tedy vyměří pokutu za jeden ze sbíhajících se deliktů a zároveň je oprávněn v rámci hodnocení závažnosti jednání přihlídnout jakožto k přitěžující okolnosti i k tomu, že bylo spácháno více deliktů. Celkovou výši pokuty musí správní orgán ve svém rozhodnutí i z uvedeného hlediska náležitě odůvodnit.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, čj. 5 Afs 9/2008-328)

Prejudikatura: č. 463/2005 Sb. NSS, č. 580/2005 Sb. NSS, č. 772/2006 Sb. NSS, č. 847/2006 Sb. NSS, č. 1038/2007 Sb. NSS, č. 1338/2007 Sb. NSS, č. 1461/2008 Sb. NSS a č. 1517/2008 Sb. NSS; č. 182/1998 SJS; č. 36/1973 Sb. NS, č. 15/1974 Sb. NS, č. 34/1977 Sb. NS, č. 42/1979 Sb. NS, č. 10/1987 Sb. NS a č. 39/89 Sb. NS; usnesení Ústavního soudu č. 18/2003 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 6/03) a nálezy č. 32/1997 Sb., č. 38/1999 Sb., č. 32/1997 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 184/96) a č. 136/2006 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 85/04); rozsudky Soudního dvora ES ze dne 13. 2. 1969, *Walt Wilhelm* (14/68, Recueil, s. 1), ze dne 13. 7. 2006, *Manfredi a další* (C-295/04 až C-298/04, dosud nezveřejněny ve Sbírce rozhodnutí), ze dne 15. 10. 2002, *Limburgse Vinyl* (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, Recueil, s. I-8375), ze dne 7. 1. 2004, *Aalborg Portland* (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, Recueil, s. I-123), ze dne 18. 5. 2006, *Archer Daniels Midland* (C-397/03 P, Sb. rozh. s. I-4429), ze dne 29. 6. 2006, *SGL Carbon* (C-289/04 P, Sb. rozh. s. I-5977); rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 10. 1995, *Gradinger proti Rakousku*, stížnost č. 15963/90, Series A č. 328-C, ze dne 8. 6. 1976, *Engel a další proti Nizozemí*, stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 a 5370/72, Series A č. 22, ze dne 21. 2. 1984, *Öztürk proti Německu*, stížnost č. 8544/79, Series A č. 73, a ze dne 30. 7. 1998, *Oliveira proti Švýcarsku*, stížnost č. 25711/94, Reports 1998-V*).

Věc: Akciová společnost RWE Transgas proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

* Neoficiální český překlad rozsudku viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, č. 6/1998, s. 139.

Rozhodnutím správního orgánu I. stupně byl žalobce shledán vinným za zneužití dominantního postavení na trhu dodávek zemního plynu určeného pro kategorii oprávněných zákazníků, a to na újmu jiných soutěžitelů a spotřebitelů, čímž porušil zákaz uvedený v § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a v čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „Smlouva ES“).

Proti rozhodnutí podal žalobce rozklad k žalovanému, který rozhodnutím ze dne 12. 3. 2007 zčásti změnil a zčásti zrušil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. Žalobce byl shledán vinným tím, že v období od 5. 11. 2004 do 10. 8. 2006 neumožnil provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležejícím do holdingu skupiny RWE uzavřít Rámcové smlouvy o podmínkách koupě a prodeje zemního plynu a Smlouvy kupní o koupi a prodeji zemního plynu – Dílčí kupní smlouvy za takových podmínek, které by ve svém souhrnu těmto provozovatelům umožnily účinně konkurovat provozovatelům regionálních distribučních soustav náležejícím do holdingu skupiny RWE. Dále byl žalobce shledán vinným tím, že v období od 26. 1. 2005 do 10. 8. 2006 bez objektivně ospravedlnitelných důvodů odmítal provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležejícím do holdingu skupiny RWE dodávat na velkoobchodní úrovni zemní plyn určený pro kategorii oprávněných zákazníků do kterékoli bilanční zóny jednotlivých provozovatelů regionálních distribučních soustav, a vytvářel tak bariéry pro rozvoj konkurence. Žalovaný žalobci zakázal do budoucna pokračovat ve zneužívání dominantního postavení na uvedeném trhu výše popsáním způsobem a uložil mu dle § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve spojení s § 21a odst. 5 téhož zákona pokutu ve výši 240 000 000 Kč. Ohledně zbývajících, v rozhodnutí specifikovaných jednání řízení zastavil.

Žalobce napadl rozhodnutí žalobou u Krajského soudu v Brně, který rozsudkem ze dne 22. 10. 2007 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud se zabýval tím, zda výše popsáním jednáním žalobce mohlo dojít jak k porušení

čl. 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, tak k porušení čl. 82 Smlouvy ES. Podrobil analýze otázku, zda se v daném případě jednalo o tentýž skutek. V otázce vymezení „tétož skutku“ se krajský soud odvolal na rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Franz Fischer* ze dne 29. 5. 2001, stížnost č. 37950/97. Dle něj „shodné okolnosti“, jejichž splněním je podmíněn závěr o tom, že je splněna podmínka totožnosti skutku, je zapotřebí posuzovat nejen dle formálních znaků příslušné skutkové podstaty deliktu, ale též dle znaků materiálních. Ty jsou odvislé od konkrétního právem chráněného zájmu, který tyto skutkové podstaty vyjadřují, resp. k němuž směřují a který sledují, tedy od jejich objektu. Krajský soud poté zkoumal, zda v případě § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži a čl. 82 Smlouvy ES je chráněn totožný právní zájem. Otázku souběžné kvalifikace jednání coby jednání v rozporu se soutěžním zákonodárstvím vnitrostátním a s komunitárním nepokládal krajský soud za vyřešenou ani v základních rysech, a to zejména z pohledu možného dvojího postihu za jedno a totéž jednání. K této otázce se sice již vyjádřil Soudní dvůr ES v rozsudku ze dne 13. 2. 1969 ve věci 14/68 *Walt Wilhelm*, avšak krajský soud uvedl, že výše uvedený závěr byl učiněn v období před zahájením procesu modernizace a decentralizace komunitárního soutěžního práva. Již tak nelze jednoznačně dospět k závěru, že je možné vést souběžná řízení a ukládat, dokonce i postupně, sankce, aniž by byla dotčena zásada *ne bis in idem*.

Soud dospěl k závěru, že Smlouva ES i zákon o hospodářské soutěži se vztahují na totéž jednání – zneužití dominantního postavení. Zatímco čl. 82 Smlouvy ES se aplikuje v případech, kdy v jednání splňujícím znaky zneužití dominantního postavení je obsažen tzv. komunitární prvek (jde o jednání zjevně způsobilé ovlivnit obchod mezi členskými státy), § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže se použije v případech, kdy jednání narušuje nebo může narušit hospodářskou soutěž na území České republiky. V souladu se zásadou *ne bis in idem* je vylou-

čeno, aby bylo postupně několika soutěžními úřady deklarováno porušení zákazu vyjádřeného ve Smlouvě ES a porušení skutkově téhož jednání obsaženého v některém z vnitrostátních právních předpisů, nebo aby se jeden a týž soutěžní úřad zabýval skutkově totožným jednáním „nejprve“ z pohledu vnitrostátního a „následně“ z pohledu komunitárního (nebo naopak). Stejně tak je při splnění podmínky totožnosti skutku vyloučeno, aby jeden soutěžní úřad deklaroval souběžné porušení materiálně téhož zákazu vyjádřeného ve Smlouvě ES a v některém z vnitrostátních předpisů a ukládal sankci za kumulativní porušení většího počtu materiálně týchž zákazů a tuto skutečnost ve výši sankce dokonce zohledňoval jako klíčovou. Porušení čl. 82 Smlouvy ES krajský soud považoval za kvalifikované porušení soutěžního práva oproti porušení vnitrostátních předpisů.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností. Namítal, že krajský soud nesprávně posoudil otázku paralelní aplikace norem národního a komunitárního soutěžního práva, přičemž nerespektoval komunitární judikaturu ani právní úpravu. Úprava obsažená v nařízení č. 1/2003 totiž směřuje k tomu, aby k paralelní aplikaci národního a komunitárního práva docházet mohlo, což je potvrzováno konstantní judikaturou Evropského soudního dvora i aplikační praxí ostatních členských států EU. Předložil stanovisko prof. JUDr. Vladimíra Kratochvíla, CSc., vedoucího katedry trestního práva Masarykovy univerzity v Brně, který se vyjadřoval zejména k otázce zásady *ne bis in idem* a institutu jednočinného souběhu deliktů. Stěžovatel uvedl, že z vyjádření prof. Kratochvíla může vyplývat, že krajský soud zaměnil ve svém rozhodnutí procesní zásadu *ne bis in idem* s hmotněprávním institutem jednočinného souběhu deliktů.

Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že cíle čl. 81 a 82 Smlouvy ES a zákona o ochraně hospodářské soutěže považuje za shodné. Jelikož již bylo dosaženo vytvoření jednotného vnitřního trhu na území členských států EU a cíle komunitární a vnitrostátní soutěžní politiky již byly sladě-

ny, není nadále možné posuzovat ochranu tohoto jednotného evropského trhu odlišně od ochrany jeho jednotlivých segmentů (území jednotlivých členských zemí EU). Proto již není možné uplatňovat závěry vyplývající z rozhodnutí ve věci *Walt Wilhelm*, neboť tam zmiňované překážky obchodu mezi členskými státy již byly odstraněny a jednotný vnitřní trh EU již byl vytvořen. Komunitární i vnitrostátní právní úprava tak chrání totožný objekt. Podle toho, zda je v jednání postihovalého subjektu obsažen komunitární prvek, lze pouze alternativně aplikovat buď čl. 82 Smlouvy ES, nebo § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Žalobce považoval uloženou pokutu (její výši) za nepřezkoumatelnou, když není zřejmé, jaké aspekty byly v její výši zohledněny a za porušení jakých právních ustanovení byla vlastně uložena. Namítal, že v dané věci není podstatné, zda se sporná otázka posuzuje z hlediska zásad jednočinného souběhu či z hlediska zásady *ne bis in idem*. V každém případě je nutno konstatovat, že objektem čl. 82 Smlouvy ES i § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže je hospodářská soutěž jako taková, oba delikty jsou tedy určeny k ochraně týchž zájmů, a musí tedy být v souladu s vyjádřením prof. Kratochvíla ve vztahu *speciality*, resp. *subsidiarity*. To znamená, že jednočinný souběh obou deliktů je vyloučen, neboť ustanovení obecně postihující méně závažný důsledek (narušení soutěže na vnitrostátním trhu) je konzumováno ustanovením zvláštním, postihujícím následek závažnější, v daném případě tedy takové narušení hospodářské soutěže, jež může mít vliv na obchod mezi členskými státy. Zároveň žalobce nesouhlasí s názorem prof. Kratochvíla, že je v daném případě vlivem souběžného rozhodování o obou deliktech vyloučena aplikace zásady *ne bis in idem*. S odvoláním na zmiňovaný rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Franz Fischer* žalobce uvádí, že čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě se nevztahuje pouze na právo nebýt trestán dvakrát, ale vztahuje se rovněž na právo nebýt stíhán dvakrát, přičemž není podstatné, zda je subjekt práva vystaven stíhání v rámci dvou po sobě jdoucích řízení, či v rámci řízení jediného. Opačný vý-

klad by otvíral prostor k bezprecedentnímu obcházení zásady *ne bis in idem*.

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

Z odůvodnění:

III. c)

Přípustnost souběžné aplikace – právo komunitární

V dané věci není pochyb o tom, že stěžovatel byl povinen v daném případě, pokud se rozhodl posuzovat předmětné jednání z hlediska § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži a zároveň shledal ve věci komunitární prvek, vést řízení a následně rozhodnout také o porušení čl. 82 Smlouvy ES, neboť mu to ukládá čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003. Z pohledu komunitárního práva se ovšem mohl rovněž omezit pouze na použití čl. 82 Smlouvy ES, neboť komunitární právo nenařizuje souběžnou aplikaci čl. 81 či 82 Smlouvy ES a vnitrostátní úpravy. Podle čl. 5 nařízení č. 1/2003 mají orgány pro hospodářskou soutěž členských států v každém případě pravomoc používat články 81 a 82 Smlouvy ES a přijímat rozhodnutí, jimiž budou nařizovat ukončení protiprávního jednání, předběžná opatření, přijímat závazky a ukládat pokuty, penále nebo jiné sankce stanovené vnitrostátními předpisy.

Na druhou stranu dospěl Nejvyšší správní soud rozbořem relevantní právní úpravy i judikatury k závěru, že komunitární právo ve své současné podobě sice souběžnou aplikaci vnitrostátního soutěžního práva nenařizuje, ale ani ji, za splnění určitých podmínek, nevylučuje. To vyplývá již z dikce zmíněného čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003, podle něhož „*pokud orgány pro hospodářskou soutěž členských států nebo vnitrostátní soudy použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na dohody, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě ve smyslu čl. 81 odst. 1 Smlouvy, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy ve smyslu uvedeného ustanovení, použijí také čl. 81 odst. 1 Smlouvy na takové dohody, rozhodnutí sdružení podni-*

ků nebo jednání ve vzájemné shodě. Pokud orgány pro hospodářskou soutěž členských států nebo vnitrostátní soudy použijí vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži na zneužití zakázané článkem 82 Smlouvy, použijí také článek 82 Smlouvy“. Slovíčko „*také*“ obsahují i jiné jazykové verze tohoto ustanovení.

Podle názoru Nejvyššího správního soudu nelze souhlasit s takovým výkladem, podle něhož by toto ustanovení obecně a pro všechny členské státy předpokládalo, že k souběžnému uplatnění komunitárního a vnitrostátního práva dojde pouze v první fázi vyšetřování daného protisoutěžního jednání, že však po zjištění komunitárního prvku ve věci již je možné vést pouze řízení o porušení komunitárního práva. Takovému výkladu totiž nic nenásvědčuje, naopak opačný závěr potvrzuje – vedle zcela zřejmé dikce tohoto ustanovení (i v ostatních jazykových verzích) i k němu se vztahujícího bodu 8 preambule nařízení – rovněž průběh přijímání samotného nařízení č. 1/2003. V jeho původním návrhu předloženém Komisi [COM (2000) 582 final] bylo totiž stanoveno, že se na jednání aplikuje *pouze* právo Společenství, pakliže může ovlivnit obchod mezi členskými státy. Uvedený návrh byl změněn do současné podoby, neboť některé členské státy projevíly přání ponechat si pravomoc rozhodovat o zakázaných dohodách a zneužití dominantního postavení také podle svého vnitrostátního práva, aby tak mohly i nadále chránit své zájmy. Souběžná aplikace komunitárního a soutěžního práva byla umožněna za podmínek uvedených v čl. 3 odst. 2 nařízení č. 1/2003, tedy tzv. konvergenčních pravidel (k tomu viz Petr, M. Mezinárodní kartely: více trestů za jedno jednání? *Právní rozhledy*, č. 8, 2008, s. 291), podle nichž použití vnitrostátního soutěžního práva nesmí vést k zákazu dohod, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě s komunitární dimenzí, které buďto neomezují hospodářskou soutěž dle čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES nebo splňují podmínky výjimek dle čl. 81 odst. 3 Smlouvy ES nebo podmínky nařízení o blokových výjimkách vydaných k provedení čl. 81 odst. 3 Smlouvy ES. Naopak

u jednostranných jednání podniků (ve smyslu „soutěžitelů“), tedy především u zneužití dominantního postavení, o něž se jedná i v předmětné věci, čl. 3 odst. 2 explicitně stanoví, že konvergenční pravidla nebrání aplikaci přísnější vnitrostátní právní úpravy toto jednání postihující. Dle čl. 3 odst. 3 pak tato konvergenční pravidla nebrání ani použití takových „*ustanovení vnitrostátních právních předpisů, které sledují převážně jiný cíl než články 81 a 82 Smlouvy*“, které tedy nelze považovat za vnitrostátní právní předpisy o hospodářské soutěži ve smyslu citovaných ustanovení nařízení č. 1/2003.

Uvedené závěry pak plně potvrzuje i dosavadní judikatura obou komunitárních soudů, tedy Soudního dvora a Soudu prvního stupně. Evropský soudní dvůr v konzistentní linii judikatury (věci 14/68 *Walt Wilhelm*, 253/78 a 1/79 až 3/79 *Giry a Guerlain*, C-137/00 *Milk Marque a National Farmers' Union*, C-295/04 až C-298/04 *Manfredi*) uvádí, že „*v souladu s ustálenou judikaturou se právo Společenství a vnitrostátní právo v oblasti hospodářské soutěže uplatní souběžně, vzhledem k tomu, že se týkají rozdílných aspektů restriktivního jednání. Zatímco články 81 ES a 82 ES se na toto jednání vztahují z důvodu překážek, které z něj mohou vyplývat pro obchod mezi členskými státy, vnitrostátní právní předpisy vycházející z úvah, které jsou zvláštní pro každou vnitrostátní právní úpravu, nahlíží na restriktivní jednání pouze v tomto rámci*“ (citováno dle rozsudku ze dne 13. 7. 2006 v poslední jmenované věci *Manfredi*, Sb. rozh. SD, I-6619, bod 38). Byl se rozsudek ve věci *Manfredi* vztahoval k protisoutěžnímu jednání, k němuž došlo v době před modernizací komunitárního soutěžního práva, tj. před účinností nařízení č. 1/2003, Soudní dvůr věc rozhodoval po více než dvou letech od jeho účinnosti, přičemž necítil potřebu v rozsudku vyjádřit, že by toto nařízení mělo přinést pro posuzování otázky přípustnosti uplatňování komunitárního a vnitrostátního soutěžního práva na shodné protisoutěžní jednání jakoukoli zásadní změnu.

Přitom je třeba zdůraznit, že v citovaných věcech se Evropský soudní dvůr nezabýval

skutečně souběžnou (z časového hlediska) aplikací komunitárního a vnitrostátního soutěžního práva jediným orgánem, ale naopak postupnou aplikací různými orgány, což je zásadní rozdíl. Jak bude dále podrobně vysvětleno, jediné případě, kdy je se soutěžitелеm vedeno řízení o shodném protisoutěžním jednání, o němž již bylo v jiném řízení rozhodnuto, je možno skutečně poměřovat se zásadou *ne bis in idem*. Proto Evropský soudní dvůr již ve věci *Walt Wilhelm* judikoval, že sice takové dvojí řízení o shodném protisoutěžním jednání je přípustné, ale z obecných zásad komunitárního práva, zejména z požadavku ekvity vyplývá, že v případě udělení pozdější sankce musí být přihlédnuto také k sankci předchozí, za toto protisoutěžní jednání již udělené [věc 14/68 *Walt Wilhelm*, (1969) ECR I, bod 11]. V řadě věcí pak Evropský soudní dvůr potvrdil, že princip *ne bis in idem* patří mezi základní zásady komunitárního práva, přičemž odkázal také na čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě [viz např. spojené věci C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P a C-254/99 P *Limburgse Vinyl*, (2002) ECR I-8375, bod 59]. Pro použití principu *ne bis in idem* v soutěžních věcech stanovil Soudní dvůr následující podmínky: musí být dána totožnost jednání, totožnost pachatele a totožnost právem chráněného zájmu. Jen při splnění všech tří podmínek platí, že pachatel nesmí být trestán podruhé za totožný skutek a pro ochranu téhož právního zájmu spojené věci [C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland*, (2004) ECR I-123, bod 338].

Oba komunitární soudy se také zabývaly případy mezinárodních kartelů, které již byly předmětem řízení ve třetích zemích mimo Evropskou unii, zejména ve Spojených státech a v Kanadě. V těchto věcech (u Soudního dvora věci C- 397/03 P *Archer Daniels Midland*, C- 289/04 P *Showa Denko*, C-308/04 P *SGL Carbon*) dospěl Soudní dvůr dokonce k závěru, že Komise byla oprávněna udělit pokuty i přesto, že dané společnosti již byly za účast v kartelu postíženy v těchto třetích zemích, a že dokonce není povinna tyto již

udělené pokuty ve svém rozhodnutí zohlednit, neboť „pokud se sankce udělená ve třetím státě vztahuje na provedení nebo účinky kartelové dohody na trhu tohoto státu a sankce Společenství se vztahuje pouze na provedení nebo účinky kartelové dohody na trhu Společenství, nejedná se o totožnost skutkových jednání“ (C- 397/03 P *Archer Daniels Midland*, Sb. rozh. SD, I-4429, bod 69). Právě v tomto kontextu se ve svém stanovisku k této věci vyjadřoval rovněž generální advokát Tizzano. Pokud tedy hovořil o tom, že za dobu více než 30 let od vydání rozsudku Soudního dvora ve věci *Walt Wilhelm* byla hlediska vzájemné závislosti a integrace systémů Společenství a vnitrostátních systémů ochrany hospodářské soutěže, jež vedla k tomuto rozhodnutí, značně posílena zejména decentralizací použití antimonopolního práva Společenství nařízením č. 1/2003, neměl tím vůbec v úmyslu revidovat závěry Soudního dvora ve věci *Walt Wilhelm*, ale právě naopak, zdůraznit rozdílnou situaci uvnitř Společenství, tedy integraci systémů vnitrostátní a komunitární ochrany hospodářské soutěže, která byla přijetím nařízení č. 1/2003 ještě posílena, ve srovnání se situací ve vztahu ke třetím zemím mimo Společenství. Tato úvaha pak vyústila v závěr aprobovaný posléze Soudním dvorem, podle něhož zásada stanovená ve věci *Walt Wilhelm* o povinnosti zohlednit sankci již dříve udělenou v rámci Společenství, neplatí v případě sankce udělené za protisoutěžní jednání ve třetí zemi. Soudní dvůr tedy nejenže doslovně nepřevzal argumentaci generálního advokáta Tizzana, jak upozorňoval stěžovatel, ale generální advokát navíc ani nezpochybňoval aktuálnost rozsudku *Walt Wilhelm*, pokud jde o principální přípustnost vedení dvojího řízení a udělení dvojí sankce za protisoutěžní delikt podle komunitární úpravy a vnitrostátní úpravy členského státu.

Lze tedy shrnout, že judikatura komunitárních soudů nejenže nevylučuje možnost souběžné aplikace komunitárního a vnitrostátního soutěžního práva na shodné protisoutěžní jednání, která vyplývá již z nařízení č. 1/2003, ale navíc připouští dokonce i mož-

nost vést řízení podle vnitrostátního práva a řízení podle komunitárního práva postupně, pouze s tou podmínkou, že orgán, který uděluje pozdější sankci, musí přihlídnout k sankci za takové jednání již udělené.

III. d)

Přípustnost souběžné aplikace – Úmluva

Je tedy třeba dále se zabývat přípustností souběžné aplikace čl. 82 Smlouvy a § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže z pohledu českého právního řádu, neboť, jak již bylo řečeno, komunitární právo (včetně základních právních zásad Společenství, mezi něž patří dle ustálené judikatury Soudního dvora i ochrana základních práv osob, jak vyplývají mj. z Úmluvy a jejích protokolů – viz též čl. 6 odst. 2 Smlouvy o EU) takový postup sice umožňuje, ale nenařizuje. Nejvyšší správní soud se tedy nejprve zabýval tím, zda by souběžné vedení řízení o porušení čl. 82 Smlouvy a § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže odporovalo ústavnímu pořádku ČR, vedle Listiny základních práv a svobod tedy především čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě, na něž se krajský soud v této souvislosti odvolával a kterým jsou Česká republika a její orgány vázány při aplikaci vnitrostátního práva přímo, a nikoliv odvozeně prostřednictvím judikatury Soudního dvora, jak je tomu při aplikaci práva komunitárního.

Jádrem argumentace krajského soudu je přitom uplatnění zásady *ne bis in idem*. Jak ovšem uvádí prof. Kratochvíl ve svém stanovisku (a tentýž autor obdobně: Kratochvíl, V. a kol. *Trestní právo hmotné: obecná část*. Brno : Masarykova univerzita, 1996, s. 23), tato zásada má svůj aspekt procesněprávní a hmotněprávní, přičemž vyjadřuje zákaz někoho stíhat (procesněprávní aspekt) nebo potrestat (hmotněprávní aspekt) dvakrát za stejnou věc, aniž by bylo předcházející rozhodnutí v předepsaném řízení zrušeno. Nejvyšší správní soud se plně ztotožňuje s názorem, že uplatnění této zásady tedy předpokládá dvě po sobě jdoucí řízení, nikoliv jediné řízení, v němž má být udělena sankce za skutek, který naplňuje formální znaky dvou různých de-

liktů. Tento rozdíl je ovšem zcela klíčový nejen z pohledu judikatury Evropského soudního dvora, ale i z pohledu judikatury Evropského soudu pro lidská práva vztahující se k čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě.

Článek 4 odst. 1 Protokolu č. 7 zní následovně: „*Nikdo nemůže být stíhán nebo potrestán v trestním řízení podléhajícím pravomoci téhož státu za trestný čin, za který již byl osvobozen nebo odsouzen konečným rozsudkem podle zákona a trestního řádu tohoto státu.*“ (důraz doplněn). Aby tedy mohlo dojít k „*aktivaci*“ čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7, musí nejdříve proběhnout „*trestní*“ řízení, které skončí konečným osvobozujícím nebo odsuzujícím rozhodnutím (první řízení). Konečné osvobozující nebo odsuzující rozhodnutí poté brání, aby dotčená osoba byla znovu stíhána nebo potrestána za tentýž trestný čin v jakémkoliv následném řízení (druhé řízení). Musí jít tedy o řízení dvě (*Müller proti Rakousku*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 5. 10. 2006, stížnost č. 12555/03, § 31; *Hauser-Sporn proti Rakousku*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 12. 2006, stížnost č. 37301/03, § 42; *Xheraj proti Albánii*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 29. 7. 2008, stížnost č. 37959/02, § 70; viz blíže Trechsel, S. *Human Rights in Criminal Proceedings*. Oxford : Oxford University Press, 2006, s. 388 – 391). Cílem čl. 4 Protokolu č. 7 je tedy zabránit opakování „*trestního*“ řízení, které již bylo jednou pravomocně skončeno, a tento článek se tudíž nepoužije, dokud není zahájeno řízení nové [*Gradinger proti Rakousku*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 10. 1995, stížnost č. 15963/90, § 53 (české shrnutí dostupné in Berger, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha : IFEC, 2006, s. 345 – 347); *Maier proti Rakousku*, rozhodnutí o částečné přijatelnosti ze dne 5. 12. 2002, stížnost č. 70579/01; *Göktan proti Francii*, rozsudek ze dne 2. 7. 2002, stížnost č. 33402/96, § 42, § 49 – § 50]. Opakovanost stíhání či trestu je podle Evropského soudu pro lidská práva dokonce klíčový aspekt celého čl. 4 Protokolu č. 7 (*Nikitin proti Rusku*, rozsudek Evropské-

ho soudu pro lidská práva ze dne 20. 7. 2004, stížnost č. 50178/99, § 35).

V projednávané věci krajský soud netvrdí (a ani tvrdit nemůže), že by byl žalobce opakovane stíhán nebo potrestán v „*trestním*“ řízení podléhajícím pravomoci téhož státu za delikt, za který již byl osvobozen nebo shledán vinným a potrestán konečným rozhodnutím. Jeho výtky směřuje proti udělení pokuty souběžně za dva delikty mající základ v jednom skutku v průběhu *jediného* řízení. Článek 4 Protokolu č. 7 je tudíž na projednávanou věc neaplikovatelný. Judikatura Evropského soudu pro lidská práva k tomuto článku tak nejen, že není formálně závazná, ale nelze jí přiznat ani funkci normativního vodítka (k závaznosti judikatury Evropského soudu pro lidská práva srov. blíže Kühn, Z., Bobek, M., Polčák, R. *Judikatura a právní argumentace*. Praha : Auditorium, 2006, s. 82 – 89, či Kühn, Z. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, č. 1, 2005, s. 1 – 7, a tam citovanou literaturu a zahraniční rozhodovací praxi). Rozsudek ve věci *Franz Fischer proti Rakousku* (ze dne 29. 5. 2001, stížnost č. 37950/97), na nějž se krajský soud odvolává, tudíž nemůže působit ani jako přesvědčivý precedent (kterým by se soudce měl řídit nebo s nímž by se musel alespoň vypořádat), nýbrž nanejvýš jako precedent příkladný (který slouží toliko jako vzor či inspirace).

Navíc, aby bylo vůbec možné aplikovat čl. 4 Protokolu č. 7 v oblasti soutěžního práva jako takového, bylo by nutné považovat protisoutěžní delikt (zde konkrétně zneužití dominantního postavení) za „*trestný čin*“ ve smyslu tohoto ustanovení. Nejvyššímu správnímu soudu není známo, že by se byl Evropský soud pro lidská práva někdy zabýval aplikací zásady *ne bis in idem* v oblasti hospodářské soutěže, nicméně pro účely posouzení, zda se v projednávané věci jedná o trestněprávní sankci, lze analogicky použít judikaturu Evropského soudu pro lidská práva k čl. 6 odst. 1 Úmluvy. I přes drobné odlišnosti v terminologii obou ustanovení („*trestní obvinění*“ v čl. 6 odst. 1 Úmluvy na jedné straně, a „*trestní řízení*“ a „*trestný čin*“ v čl. 4 Protokolu č. 7

na straně druhé) totiž nelze připustit, aby určité jednání bylo „trestné“ povahy pro účely jednoho ustanovení Úmluvy (či jednoho z protokolů) a pro účely jiného ustanovení; výklad „trestnosti“ pro účely Úmluvy a jejích protokolů je tedy jednotný (*Gökten proti Francii*, op. cit., § 48; *Sergey Zolotukhin proti Rusku*, rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 6. 2007, stížnost č. 14939/03, § 29; *Hangl proti Rakousku*, rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva o přijatelnosti ze dne 20. 3. 2001, stížnost č. 38716/97).

Evropský soud pro lidská práva odmítl posuzovat „trestní charakter“ vnitrostátních sankcí pouze prismatem vnitrostátního práva a uchýlil se k autonomnímu výkladu pojmu „trestní obvinění“. Pro posouzení, zdali daná sankce má „trestní charakter“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy (a vzhledem k výše uvedenému jednotnému výkladu i pro účely čl. 4 Protokolu č. 7 a čl. 7 Úmluvy), Evropský soud definoval tzv. „Engel kritéria“ (pojmenovaná podle kauzy *Engel a další proti Nizozemí*, rozsudek ze dne 8. 6. 1976, stížnosti č. 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72 a 5370/72; české shrnutí dostupné in Berger, V. *Judikatura Evropského soudu pro lidská práva*. Praha : IFEC, 2006, s. 262 – 265), která konzistentně aplikuje. Tzv. *Engel kritéria* jsou následující: (1) formální zařazení do trestního nebo správního (disciplinárního) práva v rámci právního systému členského státu (přičemž jako pomocné vodítko může sloužit i kvalifikace činu v ostatních smluvních stranách Úmluvy; Evropský soud pro lidská práva tak hledá společný jmenovatel všech smluvních stran); (2) povaha (závažnost) deliktu; a (3) povaha a přísnost sankce, která za protiprávní jednání hrozí (*Engel a další proti Nizozemí*, op. cit., § 82; srov. rovněž rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 1. 2006, čj. 4 As 2/2005-62, publikovaný pod č. 847/2006 Sb. NSS). Tato kritéria byla rozvedena následnou judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (*Öztürk proti Německu*, rozsudek ze dne 21. 2. 1984, stížnost č. 8544/79, § 47 – § 54; *Ziliberberg proti Moldavsku*, rozsudek ze dne 1. 2. 2005, stížnost č. 61821/00, § 29 – § 38; *Jussila proti Finsku*, rozsudek velkého sená-

tu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. 11. 2006, stížnost č. 73053/01, § 30 – § 38 a § 43; *Matyjek proti Polsku*, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 30. 5. 2006, stížnost č. 38184/03, § 48 – § 59).

„Trestní charakter“ deliktů a sankcí v oblasti hospodářské soutěže je otázkou v rozhodovací praxi štrasburských orgánů velmi spornou, což kontrastuje s přístupem lucemburských soudů, které, jak vyplývá z výše uvedeného, o obecné aplikovatelnosti čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě na sankce udělené za porušení komunitárního soutěžního práva nepochybují. Někdejší Evropská komise pro lidská práva sice již v roce 1991 ve věci *Société Stenuit proti Francii* (rozhodnutí ze dne 30. 5. 1991, stížnost č. 11598/85) dovodila „trestní charakter“ specifických francouzských sankcí v oblasti hospodářské soutěže, nicméně je přinejmenším sporné, zda tento závěr posléze přejal i Evropský soud pro lidská práva (a už vůbec není jasné, zdali názor Evropské komise pro lidská práva na velmi specifické francouzské sankce Evropský soud pro lidská práva zobecnil na všechny pokuty v oblasti hospodářské soutěže). Judikatura Evropského soudu pro lidská práva je v této otázce nesourodá a do jisté míry i kontradiktorní. Poté, co byla stížnost ve věci *Société Stenuit proti Francii* rozhodnuta Evropskou komisí pro lidská práva, dostala se věc před Evropský soud pro lidská práva, který ji ovšem vyškrtl ze seznamu stížností (rozsudkem ze dne 27. 2. 1992), aniž by se jí meritorně zabýval, neboť stěžovatel vzal svou stížnost zpět. Přesto velký senát Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Jussila proti Finsku* (rozsudek velkého senátu ze dne 23. 11. 2006, stížnost č. 73053/01) v § 43 odkazuje *obiter dictum* na rozsudek ve věci *Société Stenuit proti Francii* a pokuty v soutěžním právu zmiňuje jako příklad autonomního výkladu pojmu „trestní obvinění“ v čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Na druhé straně Evropský soud v rozhodnutí o přijatelnosti ve věci *OOO Nesté St. Petersburg a další proti Rusku* ze dne 3. 6. 2004 (stížnosti č. 69042/01, 69050/01, 69054/01, 69055/01 a 69056/0 a 69058/01) výslovně konstatoval, že jeho dosavadní judi-

katura explicitně neodpovídá na otázku, zda-li sankce za porušení hospodářské soutěže spadají pod trestní větev čl. 6 Úmluvy. Následně Evropský soud pro lidská práva v této věci aplikoval tzv. „*Engel kritéria*“ a dospěl k závěru, že dotčené sankce podle ruského zákona o ochraně hospodářské soutěže nemají trestněprávní charakter. Jelikož v pojednávání věci není v žádném případě čl. 4 Protokolu č. 7 aplikovatelný (vzhledem k absenci opakovaného stíhání či trestu), Nejvyšší správní soud nepovažuje za nutné pouštět se do samostatné analýzy „*Engel kritérií*“, pokud jde o povahu deliktů v předmětné věci, neboť by to bylo pro rozhodnutí Nejvyššího správního soudu v této věci nadbytečné.

I za předpokladu, že pokuty udělené stěžovatelem mají trestněprávní charakter ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy (a tudíž analogicky i pro účely čl. 4 Protokolu č. 7), je třeba vzít v úvahu – vedle nutné podmínky posloupnosti obou řízení, a tudíž i sankcí – také důležitý rozdíl mezi dvěma možnostmi aplikace zásady *ne bis in idem*, tj. že (1) nikdo nesmí být stíhán opětovně pro týž *skutek*, nebo (2) nikdo nesmí být stíhán opětovně pro týž *delikt* (srov. blíže Trechsel, S., op. cit., s. 392 – 399). Výklad ve prospěch první varianty, představující vyšší stupeň ochrany delikventa, by bylo možné vyčíst z rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Gradinger proti Rakousku*, kde se na první pohled zdá, že relevantním komparátorem pro Evropský soud pro lidská práva je skutečně skutek *de iure*, a nikoliv právní kvalifikace tohoto skutku (k „*triádě*“ skutkový děj, jeden skutek *de iure*, právní kvalifikace skutku *de iure* srov. např. Kratochvíl, V. a kol., op. cit., s. 219). Evropský soud konstatoval, že „*si je plně vědom, že dotčená ustanovení se liší nejen, pokud jde o označení (obou) trestných činů [offences], ale i ... pokud jde o jejich povahu a účel ... Nicméně obě dotčená rozhodnutí byla založena na stejném skutku [conduct]“* (*Gradinger proti Rakousku*, op. cit., § 55). Nicméně Evropský soud pro lidská práva se od tohoto výkladu odklonil ve věci *Oliveira proti Švýcarsku*, kde za relevantní komparátor pro posouzení přípustnosti po sobě následujících

řízení určil právní kvalifikaci skutku, a nikoliv skutek samotný (*Oliveira proti Švýcarsku*, rozsudek ze dne 30. 7. 1998, stížnost č. 25711/94, § 26). Evropský soud tak akceptoval, že jedním skutkem lze spáchat několik deliktů, přičemž čl. 4 Protokolu č. 7 nebrání tomu, aby pro tentýž skutek byl pachatel odsouzen ke dvěma trestům ve dvou po sobě jdoucích řízeních, pokud jde o souběh dvou různých deliktů, i když jsou tyto delikty založeny na shodném jednání (*Oliveira proti Švýcarsku*, op. cit., § 27).

Evropský soud pro lidská práva se následně v kauze *Franz Fischer proti Rakousku* pokusil o sjednocení obou zjevně kontradiktorních přístupů (které byly ostatně tvrdě napadeny doktrinární kritikou; srov. např. Trechsel, S., op. cit., s. 395; či Repík, B. *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha : ORAC, 2002, s. 248 – 250), a nakonec se přiklonil k restriktivnějšímu výkladu (pro pachatele) aplikovanému ve věci *Oliveira proti Švýcarsku* (*Franz Fischer proti Rakousku*, op. cit., § 25 a § 29). Tohoto výkladu se Evropský soud pro lidská práva již konstantně drží (srov. *Göktan proti Francii*, op. cit., § 50; *Manasson proti Švédsku*, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 8. 4. 2003, stížnost č. 41265/98; *Sailer proti Rakousku*, rozsudek ze dne 6. 6. 2002, stížnost č. 38237/97, § 25; a *Hauser-Sporn proti Rakousku*, op. cit., § 42). Nicméně je pravda, že Evropský soud si vyhradil možnost posoudit, zdali nominálně odlišné delikty ve skutečnosti nepředstavují „*tentýž trestný čin*“ ve smyslu čl. 4 Protokolu č. 7 Úmluvy. Pro tyto účely Evropský soud pro lidská práva používá test, zdali „*jeden trestný čin zahrnuje všechna zla obsažená v ostatních trestných čínech ... (či) zda oba dané trestné činy mají stejné základní prvky*“ (*Franz Fischer proti Rakousku*, op. cit., § 25). Na základě tohoto testu dospěl Evropský soud například k závěru, že dvojí trest pro nepřiznání příjmů a daňový únik nepředstavuje porušení čl. 4 Protokolu č. 7 (*Ponsetti a Chesnel proti Francii*, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 14. 9. 1999, stížnosti č. 36855/97 a 41731/98; *Manasson proti Švédsku*, op. cit.; srov. rovněž závěry ve věcech *Isaksen proti*

Norsku, rozhodnutí o přijatelnosti ze dne 2. 10. 2003, stížnost č. 13596/02; *Gökten proti Francii*, op. cit., § 50; a *Hauser-Sporn proti Rakousku*, op. cit., § 44 – § 45).

III. e)

Přípustnost souběžné aplikace – Listina

Lze tedy uzavřít, že čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě není na projednávání případ aplikovatelný, a to především z toho důvodu, že žalobce nebyl v daném případě stíhán ani potrestán podruhé za stejnou věc, o níž již bylo dříve rozhodnuto. Na druhou stranu je pravda, že Úmluva stanoví pouze minimální standard ochrany základních práv a nic nebrání smluvním stranám Úmluvy přijmout standard vyšší. Je proto třeba se zabývat tím, zda by souběžné aplikaci čl. 82 Smlouvy ES a § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži, jak k němu došlo v projednáváné věci, bránila Listina základních práv a svobod. Princip *ne bis in idem* je zakotven v čl. 40 odst. 5 Listiny, který ovšem stanoví: „*Nikdo nemůže být trestně stíhán za čin, pro který již byl pravomocně odsouzen nebo zproštěn obžaloby. Tato zásada nevylučuje uplatnění mimořádných opravných prostředků.*“ I Listina tedy logicky předpokládá posloupanost řízení a sankcí. Z ustálené judikatury Ústavního soudu vyplývá, že „*smyslem a účelem ústavní zásady ne bis in idem je zabránit opakovanému stíhání trestně odpovědné osoby za stejné faktické jednání*“ (usnesení pléna Ústavního soudu ze dne 9. 7. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 6/03, Sb. n. u. ÚS, svazek č. 18, usnesení č. 18, s. 573 a násl.; souladně náleží Ústavního soudu ze dne 18. 9. 1995, sp. zn. IV. ÚS 81/95, publ. pod č. 32/1997 Sb.; či náleží pléna Ústavního soudu ze dne 3. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 19/98, Sb. n. u. ÚS, svazek č. 13, náleží č. 19, s. 131 a násl.). I podle Ústavního soudu je tedy opakovanost stíhání či trestu nezbytným předpokladem pro aktivaci zásady *ne bis in idem* zakotvené v čl. 40 odst. 5 Listiny. Z tohoto důvodu se ani čl. 40 odst. 5 Listiny na projednáváný případ (analogicky k čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě) nevztahuje.

Pokud jde o rozdíl mezi dvěmi možnostmi aplikace zásady *ne bis in idem*, tj. že (1) ni-

kdo nesmí být stíhán opětovně pro týž *skutek*, nebo (2) nikdo nesmí být stíhán opětovně pro týž *delikt* (viz výše), v judikatuře Ústavního soudu lze vysledovat obdobné napětí mezi oběma přístupy jako v případě Evropského soudu pro lidská práva. Článek 40 odst. 5 Listiny používá pojem „*čin*“, Ústavní soud se tedy musel vypořádat s otázkou, zda (1) pojem „*čin*“ lze ztotožnit s pojmem „*skutek*“, jak jej používá trestní řád; či zda (2) pojem „*čin*“ lze ztotožnit s pojmem „*trestný čin*“, jak jej používá čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě; či zda (3) má pojem „*čin*“ svůj autonomní význam, který není nutně totožný ani s pojmem „*skutek*“ ani s pojmem „*trestný čin*“. V linii judikatury reprezentované výše citovaným nálezem Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 81/95 (souladně náleží Ústavního soudu ze dne 20. 3. 1997, sp. zn. I. ÚS 184/96, Sb. n. u. ÚS, svazek č. 7, náleží č. 32, s. 209; náleží Ústavního soudu ze dne 13. 7. 2006, sp. zn. I. ÚS 85/04, Sb. n. u. ÚS, svazek č. 42, náleží č. 136, s. 91) se Ústavní soud přiklonil k první výkladové variantě. V usnesení sp. zn. Pl. ÚS 6/03 (cit. výše) pak Ústavní soud podřadil pod Listinou používaný pojem „*čin*“ pojem „*dílčí útok*“ pokračujícího trestného činu, čímž se zdá posunul ke třetí z výše zmíněných variant výkladu. Ve všech uvedených nálezech a usneseních se však Ústavní soud zároveň opřel o čl. 4 odst. 1 Protokolu č. 7 k Úmluvě, který však v souladu s judikaturou Evropského soudu pro lidská práva (viz výše) zakotvuje pouze restriktivnější variantu zásady *ne bis in idem*, tj. že nikdo nesmí být stíhán opětovně pro týž *delikt* (a nikoliv pro týž *skutek*). V každém případě je však nutno konstatovat, že čl. 40 odst. 5 Listiny na projednáváný případ z důvodu absence opakovaného řízení nedopadá.

Nejvyšší správní soud tedy dospěl po důkladném rozboru věci k závěru, že požadavek krajského soudu, aby stěžovatel aplikoval na dané jednání žalobce pouze čl. 82 Smlouvy ES, a nikoliv § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži, nevyplyvá z principu *ne bis in idem*, jak je uznáván v komunitárním právu či v ústavním pořádku ČR, neboť v daném případě nebylo se stěžovatelem vedeno řízení

o věci, o níž již bylo předtím v jiném řízení pravomocně rozhodnuto. Názor žalobce uvedený v posledním vyjádření ke kasační stížnosti, že tato interpretace by vedla k obcházení zásady *ne bis in idem*, neobstojí, neboť hlavním účelem této zásady je poskytnout právní jistotu tomu, o jehož vině a trestu již bylo jednou pravomocně rozhodnuto, že již nebude vystaven, pokud nebude dané rozhodnutí cestou mimořádných opravných prostředků zrušeno, novému (opakovanému) stíhání (řízení) a potrestání. Uplatňování této zásady se liší pouze v tom, jak již bylo řečeno, zda se garantuje zákaz opakovaného stíhání za stejný skutek, či pouze za stejný delikt. Zatímco čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě i čl. 40 odst. 5 Listiny podle mínění Nejvyššího správního soudu v zásadě garantují pro celou trestněprávní oblast v širším slova smyslu (včetně správního trestání) pouze zákaz opakovaného stíhání za stejný delikt, ustanovení § 11 odst. 1 písm. f) až h) trestního řádu naproti tomu považují za nepřipustné trestní stíhání pro týž skutek, ovšem pouze v případech v těchto ustanoveních uvedených, byť na druhou stranu trestní řád z důvodu nutnosti transpozice Schengenské úmluvy a jiných právních instrumentů z oblasti třetího pilíře EU uznává jakožto překážku věci rozhodnuté i obdobná rozhodnutí soudů a jiných justičních orgánů jiných členských států Evropské unie (§ 11 odst. 4 trestního řádu).

Obdobná ustanovení lze nalézt rovněž v § 66 odst. 3 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, obecně pro oblast správního trestání v ČR ovšem takto „*vysoký standard*“ zásady *ne bis in idem* neplatí, a to už jen z toho důvodu, že shodným jednáním může dojít k porušení či ohrožení zcela odlišných zájmů, a tedy ke spáchání správních deliktů stanovených nejen různými právními předpisy, ale navíc i sankcionovaných různými správními orgány, takže dodržení zásady zákazu opakovaného trestu za shodné jednání by v těchto případech bylo stěží realizovatelné (k možnosti jednočinného souběhu správního deliktu zneužití dominantního postavení na trhu dle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a deliktu spočívajícího

v porušení cenových předpisů dle 2 odst. 3 a § 15 odst. 3 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, srov. usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2007, čj. Komp 3/2006-511, publikované pod č. 1517/2008 Sb. NSS). V těchto případech lze dle názoru zdejšího soudu trvat pouze na zásadě zákazu opakovaného řízení a potrestání za týž delikt.

III. f)

Možnost souběhu deliktů

Od primárně procesněprávní zásady *ne bis in idem* je třeba odlišovat hmotněprávní institut jednočinného souběhu deliktů, včetně posouzení otázky, zda bylo skutečně jedním jednáním spácháno více deliktů, či zda se ve skutečnosti jedná o souběh pouze zdánlivý. Odpověď na tuto otázku je z hlediska problému, který ve svém rozsudku nastolil, ovšem nepřesně vymezil, krajský soud, zcela klíčová.

Nutnost aplikovat tento trestněprávní institut vyplývá z obecné potřeby použít ve prospěch obviněného analogii z trestního práva ve správním trestání všude tam, kde vzhledem k neexistenci jednotného kodexu správního trestání v českém právním řádu nejsou výslovně upraveny některé základní zásady a instituty, jež by měly být zohledněny v případě jakéhokoliv veřejnoprávního deliktu. K této zásadě se již Nejvyšší správní soud vyslovil např. ve svém rozsudku ze dne 16. 4. 2008, čj. 1 As 27/2008-67, www.nssoud.cz, dle něhož „*použití analogie ve správním trestání je přípustné, a to v omezeném rozsahu, pouze tam, kdy to, co má být aplikováno, určitou otázku vůbec neřeší, nevede-li takový výklad k újmě účastníka řízení a ani k újmě na ochraně hodnot, na jejichž vytváření a ochraně je veřejný zájem*“. Obdobně v rozsudku ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 17/2007-135, publikovaném pod č. 1338/2007 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud konstatoval: „*Správním deliktem je protiprávní jednání, jehož znaky jsou stanoveny zákonem, správní orgán za ně pak ukládá zákonem stanovený trest. Jedná se o protiprávní jednání bez ohledu na zavinění, zpravidla výslovně označené zákonem jako správní delikt. Věc-*

ný rozdíl mezi trestnými činy a správními delikty bývá i velmi mlhavý, může být i výsledkem politického rozhodnutí („dekriminalizace“), a je běžné, že skutky trestané právním řádem jednoho státu nebo v určité době jako trestné činy jsou podle právního řádu jiného státu nebo v jiné době „pouze“ správními delikty a naopak. Pro ilustraci lze vzpomenout i někdy převrácený poměr u peněžitých sankcí: stamilionové pokuty, které hrozí za některé správní delikty, a více než desetinasobně přesahují možnou výměru peněžitého trestu podle trestního zákona. Také proto pro trestnost správních deliktů musí platit obdobné principy a pravidla jako pro trestnost trestných činů.“ Z těchto důvodů Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku dovedl, že při trestání správních deliktů se přiměřeně uplatní i principy ovládající souběh trestných činů, a dospěl v tehdy posuzované věci k závěru, že je vyloučen vícečinný souběh deliktů tam, kde se ve skutečnosti jedná o delikt pokračující, hromadný, případně trvající. Obdobně tedy musí být trestněprávní teorie i praxe použita při posuzování otázky, zda se v daném případě jedná o jednočinný souběh více správních deliktů, či zda jde o souběh pouze zdánlivý.

Trestněprávní doktrína uvádí, že souběh „je dán tehdy, jestliže se pachatel dopustil dvou nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich vyhlášen soudem prvního stupně odsuzující rozsudek za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci a že o něm neplatí fikce neodsouzení“ (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. *Trestní zákon. Komentář. I. díl.* 6. doplněné a přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 26). Pro existenci jednočinného souběhu je důležité, aby v rámci jediného skutku *de iure* daným jednáním došlo k zasažení různých individuálních objektů ochrany, a byly tak vyvolány různé právně významné následky. Je sice možný souběh také v případě, že byl zasažen tentýž individuální objekt ochrany, ovšem chráněný v různých směrech, tj. proti různým aspektům téhož jediného skutku (srov. Kratochvíl, V. a kol., op. cit., s. 219 – 220; obdobně např. Solnař, V. *Systém českosloven-*

ského trestního práva – Základy trestní odpovědnosti. Praha : Academia, 1972, s. 327). Skutkem je určitá událost ve vnějším světě záležející v jednání, která – v kontextu správního trestání – může mít znaky jednoho správního deliktu, dvou či více správních deliktů (tedy jednočinný souběh), nebo nemusí vykazovat znaky žádného správního deliktu. Podstata skutku tedy spočívá v jednání (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 2. 2005, čj. A 6/2003-44, publikovaný pod č. 1038/2007 Sb. NSS); slovy trestněprávní judikatury pak (pro delikty, u nichž je vyžadováno zavinění) platí, že „za jeden skutek lze považovat jen ty projevy vůle pachatele navenek, které jsou pro tento následek kauzální, pokud jsou zahrnuty zaviněním“ [srov. Sbírka rozhodnutí a stanovisek ve věcech trestních („Sb. rozh. tr.“) 8/1985].

Nejvyšší správní soud rovněž poznamenává, že se již k pojmu jednočinného souběhu vyjadřoval ve své judikatuře, konkrétně pak např. ve svém rozsudku ze dne 12. 12. 2003, čj. 5 A 98/2001-36, www.nssoud.cz: „*Jak vyplývá již z pojmu jednočinný souběh, jde o případy, kdy jedním skutkem je současně (souběžně) naplněna skutková podstata dvou či více správních deliktů (trestní právo v tomto smyslu někdy hovoří o nestejnoro- dem jednočinném souběhu). O jednočinný souběh se však nejedná tehdy, pokud (např. i v důsledku změny právní úpravy) je v určitém období naplněna skutková podstata jednoho správního deliktu a v dalším období jiného správního deliktu, a to i tehdy, pokud by ostatní skutečnosti svědčily pro to, že se jedná o jediný skutek.*“

Přitom „každý skutek má být zásadně posouzen podle všech zákonných ustanovení, která na něj dopadají“ (viz Šámal, P., Púry, F., Rizman, S., op. cit., s. 28; srov. Nezkusil, J. *Československé trestní právo. I. díl.* 3. přepracované doplněné vydání. Praha : Orbis, 1976, s. 157, či Solnař, V., op. cit., s. 323). Ve zde zvažovaném případě tedy na první pohled připadá v úvahu posouzení skutků žalobce z hlediska § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a čl. 82 Smlouvy ES. Přitom, jak rovněž vyplývá z trestněprávní ju-

dikatury (Sb. rozh. tr. 25/1964), „základním smyslem institutu jednočinného souběhu ... je vystihnout povahu a stupeň nebezpečnosti jednání pachatele pro společnost“.

Je však zároveň třeba brát v potaz možnost tzv. zdánlivého souběhu, tj. případy, kdy je jednočinný souběh vyloučen, ačkoli skutek formálně vykazuje znaky dvou nebo více skutkových podstat deliktů. Trestněprávní doktrína přitom rozlišuje několik typových situací, kdy je souběh vyloučen: a) delikty jsou navzájem v poměru speciality, b) delikty jsou navzájem v poměru subsidiarity, c) jde o tzv. faktickou konzumpci, d) jde o pokračování v deliktu, delikt trvajícím či delikt hromadný. Nastoupení těchto typových situací způsobuje, že nelze uvažovat o souběhu, ale o spáchání pouze jediného deliktu (srov. např. Nezkusil, J., op. cit., s. 157 a násl., nebo Kratochvíl, V. a kol., op. cit., s. 222 a násl., či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 8 Tdo 10/2005). Pro rozhodování v tomto případě Nejvyšší správní soud považuje za relevantní, a tudíž také analyzuje pouze instituty uvedené sub a) – c).

„V poměru speciality jsou ustanovení určená k ochraně týchž zájmů, má-li být jedním z těchto ustanovení (speciálním) zvláště postihnout určitý druh útoků proti týmž individuálním objektům, aby byla vystižena zvláštní povaha a stupeň nebezpečnosti takových útoků pro společnost. Speciální skutková povaha má konkretizovány znaky ... oproti obecné skutkové podstatě, kde jsou tytéž znaky v obecnější poloze ... Navíc jsou často do speciální skutkové podstaty přidávány další prvky, které sice rozšiřují obsah, ale zužují rozsah pojmu“ (Šámal, P., Púry, F., Rizman, S., op. cit., s. 28; obdobně Nezkusil, J., op. cit., s. 159). K tomu ze starší literatury uvádí také Solnař, že v případě speciality „čin má sice také znaky dvou nebo více ustanovení trestního zákona, tato ustanovení však jsou v poměru kruhů navzájem se pokrývajících (poměr pojmu širšího a užšího) nebo v poměru kruhů se křížících ... Ustanovení užší je speciální v poměru k širšímu a čin se posoudí jen podle ustanovení speciálního ... Účelem speciálních ustanovení je postihnout

tyto útoky zvláštním způsobem, od obecného odchylným“ (Solnař, op. cit., s. 329).

V poměru speciality jsou skutkové podstaty kvalifikované a privilegované ve vztahu k základní skutkové podstatě či složené skutkové podstaty vůči skutkovým podstatám, které lze považovat za jejich části.

Zejména je v tomto ohledu důležité zodpovězení otázky, zda v obou případech je zasažen chráněný zájem (objekt) pouze jediný, nebo zda je dána mnohost těchto zájmů. V případě, že by došlo k zasažení zájmu pouze jediného a současně by se nejednalo o situaci, kdy by byl tento zájem chráněný v různých směrech, proti různým aspektům téhož skutku, bylo by třeba hovořit o deliktu pouze jediném. Tyto závěry lze dovozovat nejenom z doktríny, ale také z judikatury. Zde je možné uvést např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR sp. zn. 1 Tzf 2/74 (15/74 Sb. rozh. tr.), kde souběh mezi trestnými činy krádeže (§ 247 trestního zákona) a porušování domovní svobody (§ 238 trestního zákona) byl připuštěn právě z důvodu různých společenských zájmů chráněných předmětnými ustanoveními. V tomto smyslu je možné citovat také judikaturu starší, dle níž „o jednočinném souběhu trestných činů lze mluvit jen, zbývá-li po poškození činu pod jedno z dotčených ustanovení trestního zákona složka, jež nedošla právního zhodnocení již onou kvalifikací a jež poukazuje k poškození nebo ohrožení jiného právního statku než toho, k jehož ochraně hledí místo zákona na čin již použitý“ (Nejvyšší soud ČSR, č. 4159/1931 Sb. rozh. tr.).

„V poměru subsidiarity jsou pak ustanovení určená k ochraně týchž zájmů, je-li účelem subsidiárního ustanovení pouze doplnit v témže směru ochranu, kterou poskytuje druhé, tzv. primární ustanovení. U primárního ustanovení jsou znaky subsidiárního ustanovení ... doplněny o znak nebo znaky další ... Subsidiárního ustanovení se použije tehdy, není-li čin trestný podle ustanovení primárního“ (Šámal, P., Púry, F., Rizman, S., op. cit., s. 28). K bližšímu vymezení pojmu subsidiarity lze odkázat např. na usnesení Nejvyššího soudu ze dne 26. 1. 2005, sp. zn. 8 Tdo 10/2005.

V poměru subsidiarity jsou vzdálenější vývojová stadia vůči stadiu bližšímu k dokonání činu, méně závažné formy trestné součinnosti v poměru k závažnějším a ustanovení o trestném činu ohrožovacím v poměru k ustanovení o trestném činu poruchovém.

Společně lze k pojmu speciality i subsidiarity uvést, že jejich důsledky jsou stejné. V obou případech se užije toho ustanovení, u něhož obsah pojmu je širší a rozsah pojmu užší, tedy ustanovení, jež lépe vystihuje daný případ a jímž je druhé ustanovení konzumováno.

Co se týká faktické konzumpce, která též vylučuje jednočinný souběh, lze o ní hovořit, když *„jeden trestný čin je prostředkem relativně malého významu ve srovnání se základním trestným činem nebo vedlejším, málo významným produktem základního trestného činu. Předpoklady faktické konzumpce jsou vytvořeny faktickým průběhem činu a nevyplývají z poměru skutkových podstat trestných činů nebo jejich trestních sankcí“* (viz Šámal, P., Půry, F., Rizman, S., op. cit., s. 29). (Pro ilustraci lze z trestněprávní oblasti uvést situaci, kdy jsou oběti při vraždě poškozeny šaty.) Toto pojetí je tradiční jak v nauce (viz Solnař, V., op. cit., s. 331, či Nezkušil, J., op. cit., s. 158, či Kratochvíl, V. a kol., op. cit., s. 225), tak v judikatuře [např. rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR sp. zn. 11 To 49/86 (10/1987-II Sb. rozh. tr.), rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, č. 42/1979-I Sb. rozh. tr., rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR, sp. zn. 6 To 29/71, rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR, sp. zn. 5 Tz 47/76 (č. 34/77 Sb. rozh. tr.)].

Ještě je možné v souvislosti s výše uvedeným poznamenat, že pojem konzumpce lze chápat v užším a širším smyslu. V užším smyslu se jedná právě o faktickou konzumpci, v širším smyslu jde také o případy, kdy delikt speciální „konzumuje“ delikt obecný, poruchový delikt konzumuje delikt ohrožující nebo dokonaný čin pokus či přípravu (tedy v případě poměru speciality či subsidiarity); (srov. Nezkušil, J., op. cit., s. 159).

Vzhledem k výše uvedenému dospěl Nejvyšší správní soud při posouzení, zda se v daném případě jedná o souběh deliktů, či zda

jsou zde okolnosti souběh vylučující, k následujícím závěrům:

Poměr subsidiarity je v daném případě možné vyloučit, neboť obě skutkové podstaty (dle § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže a dle čl. 82 Smlouvy ES) postihují rovněž delikty poruchové (nejen ohrožovací); už vůbec u nich nelze hovořit o formách součinnosti či o vývojových stadiích.

Pakliže by měl být delikt dle § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže fakticky konzumován čl. 82 Smlouvy ES, mělo by k jednání dle § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže docházet pravidelně, když dochází k jednání dle čl. 82 Smlouvy ES. Dále by mělo být jednání (resp. způsobená škoda či jiný škodlivý následek) dle § 11 zákona o hospodářské soutěži „*prostředkem nebo vedlejším produktem relativně malého významu*“ ve vztahu k čl. 82 Smlouvy ES.

V daném případě pravidelně, když stěžovatel aplikuje čl. 82 Smlouvy ES, mohl by aplikovat i § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže, takže tato podmínka je splněna. Avšak pro posouzení, zda porušení zákazu dle § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže způsobí újmu relativně malého významu ve vztahu k porušení čl. 82 Smlouvy ES [viz výše rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR, sp. zn. 5 Tz 47/76 (č. 34/77 Sb. rozh. tr.), či rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR ze dne 23. 11. 1972, sp. zn. 1 Tz 68/72 (viz Fenyk, J., Illková, P. *Rozhodnutí a stanoviska k trestnímu zákonu – Výňatky z hmotněprávních rozhodnutí a stanovisek 1919 – 1995*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 12)], je nutné porovnat význam zájmů chráněných oběma ustanoveními. Pakliže porušení zájmu chráněného § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže by bylo bezvýznamné ve vztahu k porušení zájmu chráněného čl. 82 Smlouvy ES, byl by v tomto případě souběh vyloučen. Z hlediska těchto kritérií je však Nejvyšší správní soud přesvědčen, že v daném případě nemůže jít o faktickou konzumpci, jelikož jedno jednání není „*prostředkem nebo vedlejším, bezvýznamným produktem*“ jiného jednání (už z hlediska možných sankcí a charakteru jednotlivých deliktů); je tedy nutno konečně zkoumat, zda je dán poměr speciality.

III. g)

Porovnání chráněných zájmů

Pro posouzení existence poměru speciality je nezbytné porovnat „objekt“, jenž chrání „*skutkové podstaty*“ dle § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže a čl. 82 Smlouvy ES. Pokud by byl objekt totožný, je třeba zjistit, zda všechny znaky § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže jsou obsaženy ve znacích čl. 82 Smlouvy ES a zda čl. 82 Smlouvy ES konkretizuje a rozvíjí „*obecnou skutkovou podstatu*“ uvedenou v § 11 zákona o ochraně hospodářské soutěže, popř. zda je totožný zájem „*chráněný v různých směrech, tj. proti různým aspektům téhož jediného skutku*“.

V některých případech lze v souladu s výše uvedeným postupovat tak, že se zjistí, zda určitá skutková podstata je trestána mírněji nebo přísněji (kvalifikované, privilegované skutkové podstaty), nebo zda jde o složené skutkové podstaty, kde skutková podstata speciální obsahuje v sobě znak, který v obecné skutkové podstatě schází (např. v oblasti útoků proti svobodě je mezi vydíráním a loupeží rozdíl v tom, že v loupeži je jeden prvek ve skutkové podstatě navíc ve srovnání se skutkovou podstatou vydírání – viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSSR, č. 39/89 Sb. rozh. tr., či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2008, čj. 8 Tdo 307/2005).

Jak již bylo uvedeno, „*v poměru speciality jsou ustanovení určená k ochraně těchto zájmů, má-li být speciálním ustanovením zvláště postihnut určitý druh útoků proti týmu individuálních zájmům, aby byla vystižena zvláštní povaha a stupeň nebezpečnosti takových útoků pro společnost*“ (Šámal, P., Půry, F., Rizman, S., op. cit., s. 28). V trestním právu je speciální skutková podstata vytvořena z toho důvodu, aby lépe reagovala na speciální okolnost trestného činu, která mění nebezpečnost daného činu pro společnost. To se potom promítá do skutkové podstaty, kdy dochází ke konkretizaci znaků speciální skutkové podstaty oproti znakům skutkové podstaty obecné, případně je přidán další prvek. Rozdílná nebezpečnost útoku na chráněný zájem se pak promítá v sank-

ci za trestný čin dle speciální skutkové podstaty. Sankce tak obvykle bývá vyšší (např. speciální skutkové podstaty dle § 219 odst. 2 trestního zákona – např. vražda veřejného činitele) nebo nižší (speciální skutková podstata dle § 220 trestního zákona – vražda novorozence matkou).

Pokud jsou chráněné zájmy rozdílné (nebo pokud je stejný zájem „*chráněný v různých směrech*“), jednočinný souběh není vyloučen. Pokud jsou chráněné zájmy shodné, je třeba posoudit, zda dochází k vyloučení jednočinného souběhu z důvodu speciality, a v tom případě se tedy zjišťuje, zda jedna „*skutková podstata*“ obsahuje všechny znaky druhé „*skutkové podstaty*“ a upřesňuje ji.

Nejprve se tedy zastavme u zájmu chráněného skutkovou podstatou deliktu spočívajícího ve zneužití dominantního postavení soutěžitele dle zákona o ochraně hospodářské soutěže. Podle § 1 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže tento zákon upravuje ochranu hospodářské soutěže na trhu výrobků a služeb proti jejímu vyloučení, omezení, jinému narušení nebo ohrožení dohodami soutěžitelů, zneužitím dominantního postavení soutěžitelů nebo spojením soutěžitelů. Oba základní delikty dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, tj. kartelové dohody v širším slova smyslu dle § 3 odst. 1 cit. zákona a zneužití dominantního postavení na trhu dle § 11 odst. 1 tohoto zákona postihují různé typy jednání, které ovšem ohrožují tentýž objekt vyjádřený již v názvu zákona, tedy hospodářskou soutěž jako takovou, a to na trhu v rámci České republiky (k tomu srov. § 1 odst. 5 a 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže).

Zákonem chráněný zájem ostatně vyplývá i z dosavadní judikatury Nejvyššího správního soudu: „*Účelem zákona je ochrana konkurence jako ekonomického jevu, nikoliv ochrana jednotlivých účastníků trhu. Ti jsou proti narušitelům soutěže nepřímo chráněni výkonem pravomoci Úřadu, vykonávajícího dozor nad tím, zda a jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně z tohoto zákona nebo z rozhodnutí Úřadu vydaných na základě zákona o sou-*

těži ... Jak jednoznačně vyplývá z předmětu úpravy zákona, nechrání tento jednotlivé soutěžitele, nýbrž chrání soutěž na trhu zboží. Jedná se tudíž o objektivní zájem společnosti na zachování účinné hospodářské soutěže, ale nikoli na subjektivních právech jejich jednotlivých účastníků. Jak vyplývá z ust. § 1 odst. 1 zákona, ochrana je prostřednictvím Úřadu poskytována nikoliv individuálním soutěžitelům a jejich zájmům, ale zachování soutěžního prostředí.“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2004, čj. 2 A 11/2002-227, publikovaný pod č. 463/2005 Sb. NSS). Také v rozsudku ze dne 9. 2. 2005, čj. 2 A 18/2002-58, publikovaném pod č. 580/2005 Sb. NSS, Nejvyšší správní soud poznamenal, že „účelem protimonopolního zákonodárství je přispívat k tomu, aby nedocházelo k selhání trhu. Když účastníci soutěže, nebo ti, kteří ji mohou ovlivnit, uzavřou mezi sebou dohodu soutěž narušující, trh selhává, dochází k omezení nabídky, zvyšují se ceny. Zákon neslouží k tomu, aby prvoplánově chránil soutěžitele, ale je tu proto, aby prostřednictvím příslušného úřadu ochraňoval soutěž na trhu.“ (obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 5. 2005, čj. 2 A 19/2002-141, www.nssoud.cz, oba rozsudky se týkají ještě předchozí právní úpravy dle zákona č. 63/1991 Sb., jsou však v tomto ohledu plně použitelné i na zákon stávající).

Právní úprava postihující obdobné formy protisoutěžního jednání na komunitární úrovni (čl. 81 a 82 Smlouvy ES) vyžaduje v daném ohledu hlubší rozbor. Čl. 2 Smlouvy ES obecně definuje cíle a nástroje Společenství takto: „Posláním Společenství je vytvořením společného trhu a hospodářské a měnové unie a prováděním společných politik nebo činností uvedených v čl. 3 a 4 podporovat harmonický, vyvážený a udržitelný rozvoj hospodářských činností, vysokou úroveň zaměstnanosti a sociální ochrany, rovné zacházení pro muže a ženy, trvalý a neinflační růst, vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence hospodářské výkonnosti, vysokou úroveň ochrany a zlepšování kvality životního prostředí, zvyšování životní úrov-

ně a kvality života, hospodářskou a sociální soudržnost a solidaritu mezi členskými státy.“ Základními nástroji pro dosahování takto vymezených cílů Společenství jsou tedy vytvoření společného trhu, hospodářské a měnové unie a provádění společných politik Společenství. Tyto obecné nástroje jsou pak konkretizovány v člancích 3 a 4 Smlouvy ES (k tomu viz např. Svoboda, P. *Úvod do evropského práva*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 38 – 39), přičemž základem společného trhu je dle čl. 3 odst. 1 písm. c) Smlouvy ES „*vnitřní trh, který se vyznačuje odstraněním překážek volného pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu mezi členskými státy*“, k fungování společného trhu však dle písm. g) tohoto ustanovení významnou měrou přispívá také „*systém zajišťující, aby na vnitřním trhu nebyla narušována hospodářská soutěž*“. Základem tohoto systému jsou pak mj. čl. 81 a 82 Smlouvy ES. Tyto skutečnosti jsou velmi podstatné pro porozumění judikatuře Evropského soudního dvora, v níž dominuje teleologický výklad primárního i sekundární práva Společenství, tedy výklad akcentující právě tyto základní cíle, nástroje a principy, na nichž je Společenství založeno.

Právě z těchto důvodů Soudní dvůr v rozhodnutích citovaných výše vždy zdůrazňoval specifický pohled komunitárního práva na protisoutěžní jednání, jež ovlivňuje svými účinky fungování vnitřního trhu Společenství. Soudní dvůr konstatuje, že „*články 81 ES a 82 ES se na toto jednání vztahují z důvodu překážek, které z něj mohou vyplývat pro obchod mezi členskými státy, vnitrostátní právní předpisy vycházející z úvah, které jsou zvláštní pro každou vnitrostátní právní úpravu, nahlíží na restriktivní jednání pouze v tomto rámci*“ (rozsudek ve věci *Manfredi*, op. cit., bod 38). K otázce, kdy protisoutěžní jednání, naplňující ostatní znaky skutkových podstat dle čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES, může ovlivnit obchod mezi členskými státy, existuje rovněž rozsáhlá judikatura Soudního dvora, kterou shrnuje mj. Komise ve svém oznámení poskytujícím výkladová pravidla k podmínce účinku na obchod mezi členskými státy obsažené v čl. 81 a 82 Smlou-

vy ES (Official Journal of the European Union, 27. 4. 2004, č. 2004/C 101/07). V již citované věci *Manfredi* Soudní dvůr k této podmínce s odkazy na svou prejudikaturu uvádí, že „výklad a uplatnění této podmínky týkající se účinků na obchod mezi členskými státy musí vycházet ze skutečnosti, že jejím cílem je vymezit v oblasti právní úpravy hospodářské soutěže hranici mezi působností práva Společenství a působností práva členských států. Do působnosti práva Společenství tak spadá každá kartelová dohoda a každé jednání, které mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy tak, že mohou narušit uskutečnění cílů jednotného trhu mezi členskými státy, zejména oddělováním vnitrostátních trhů nebo změnou struktury hospodářské soutěže na společném trhu ... Aby rozhodnutí, dohoda nebo jednání mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy, musí na základě souhrnu objektivních skutkových nebo právních okolností umožnit předpokládat s dostatečnou pravděpodobností, že mohou přímo, nebo nepřímo, skutečně, nebo potenciálně ovlivnit obchod mezi členskými státy, a to tak, že se lze obávat, že by mohly být překážkou uskutečňování jednotného trhu mezi členskými státy ... Krom toho je třeba, aby tento vliv nebyl zanedbatelný ... Ovlivnění obchodu uvnitř Společenství tedy obecně vyplývá ze spojené více faktorů, které samy o sobě nejsou nezbytně určující.“ (body 41 až 43).

Takto široce vymezený koncept účinků na obchod mezi členskými státy tedy v sobě zahrnuje kritéria jak kvantitativní, tak kvalitativní, přičemž ke konečnému závěru o existenci, či neexistenci komunitárního prvku ve věci lze dospět až po zhodnocení každého z těchto kritérií nejen jednotlivě, ale i v jejich vzájemné souvislosti. V tomto ohledu uvádí Komise ve zmiňovaném oznámení řadu příkladů ilustrujících uvažování komunitárních orgánů při posuzování této otázky. Existují typy restriktivního jednání, které ze své samotné povahy mají přímý vliv na obchod mezi členskými státy, pokud rozsah tohoto jednání a hospodářský význam zúčastněných soutěžitelů není zanedbatelný. Takovým příkladem

jsou dohody zavádějící přímá omezení na dovozy a vývozy zboží či na poskytování služeb mezi členskými státy, horizontální kartelové dohody zahrnující soutěžitele ve více členských státech nebo zneužívání dominantního postavení ve více členských státech s cílem eliminovat ostatní soutěžitele nebo zvýšit bariéry pro vstup na trh. Ovšem i horizontální kartelové dohody nebo zneužívání dominantního postavení pokrývající území pouze jednoho členského státu jsou velmi často způsobily ovlivnit obchod mezi členským státem nezanedbatelným způsobem, pokud posilují parcelaci vnitřního trhu oddělováním vnitrostátního trhu a jeho uzavíráním před konkurencí z jiných členských států tím, že znemožňují či znesnadňují soutěžitelům z ostatních členských zemí efektivně konkurovat na tomto relevantním vnitrostátním trhu. Ani u kartelových dohod či zneužití dominantního postavení, které se týkají pouze části území konkrétního členského státu, není naplnění komunitárního prvku vyloučeno, záleží ovšem na povaze daného restriktivního jednání a na významu zde nabývají také kvantitativní kritéria, zejména otázka, zda restriktivní jednání i tak pokrývá významnou část společného trhu, a dále podíl soutěžitelů zúčastněných na restriktivním jednání na relevantním trhu a roční obrat zúčastněných soutěžitelů.

I přes komplexní povahu konceptu účinku na obchod mezi členskými státy je tedy zřejmé, že je v tomto rozhodujícím kritériu, které odlišuje komunitární soutěžní delikty od všech soutěžních deliktů upravených ve vnitrostátních právních řádech členských států, jednoznačně reflektován zájem Společenství nikoliv jen na ochraně hospodářské soutěže samotné, ale jejím prostřednictvím též na ochraně fungování společného trhu, a to zejména, slovy Soudního dvora, před „oddělováním vnitrostátních trhů nebo změnou struktury hospodářské soutěže na společném trhu“. Je samozřejmě možné namítnout, že obdobný zájem na fungování vnitrostátního trhu sleduje právní úpravou ochrany hospodářské soutěže i vnitrostátní zákonodárce. K tomu je ovšem třeba říci, že akcenty a potřeby vnitrostátní ochrany hospodářské sou-

těže budou jiné a mohou se lišit stát od státu, nicméně nemohou být zcela shodné s potřebami ochrany hospodářské soutěže na společném trhu. Ten se totiž vyznačuje sice již velmi pokročilým stadiem právní a hospodářské integrace, kdy došlo k podstatnému sblížení velké části právních předpisů a opatření členských států, které přímo či nepřímo ovlivňují obchod mezi členskými státy, resp. vytvářejí překážky tomuto obchodu, nicméně nebylo samozřejmě dosaženo a není ani účelem vnitřního trhu dosáhnout úplné harmonizace právního prostředí pro podnikání, neboť Společenství nemá k takovému kroku dostatečné pravomoci (viz např. oblast příjmů daní), a členské státy tak mohou i nadále spoléhat na výjimky vycházející z nutnosti kategorických požadavků na ochranu veřejného zájmu, pokud takové omezující právní předpisy či jiná opatření splňují požadavky kladené na ně judikaturou Soudního dvora. Vedle toho ovšem zde působí přinejmenším ve stejné míře přirozené bariéry obchodu mezi členskými státy, které nemusí nutně zmizet při odstranění právních překážek. Jsou to vedle jazykové bariéry především rozdílné kulturní, ale i čistě spotřebitelské návyky či obchodní zvyklosti, které vedou často k přežívání do značné míry oddělených vnitrostátních trhů i tam, kde byly zásadní právní či administrativní překážky volného obchodu již odstraněny, byť samozřejmě míra prolnutí těchto trhů je v různých oborech ekonomické činnosti různá. Je však možné říci, že protisoutěžní jednání směřující k oddělování vnitrostátních trhů členských států má ve valné většině případů, alespoň potenciálně, právě vzhledem k existenci těchto přirozených překážek nebezpečnější účinky než obdobné „parcelování“ vnitrostátních trhů na případné trhy regionální či lokální, které – byť bychom patrně mohli jmenovat i některé vzácné výjimky – vesměs vykazují mnohem vyšší stupeň homogenity.

Je tedy zřejmé, že „*hranici mezi působností práva Společenství a působností práva členských států*“ Soudní dvůr na rozdíl od krajského soudu nechápe jakožto zeď zcela neprodyšně oddělující soutěžní právo vnitro-

státní a komunitární, ale jako hranici mezi výlučnou působností vnitrostátního práva a oblastí, kde musí být aplikováno komunitární právo, kde se však souběžně může uplatnit rovněž právo vnitrostátní. Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že Soudní dvůr nemá pravomoc vykládat vnitrostátní právo členských zemí, a tudíž zjišťovat, jaký konkrétní zájem soutěžní právo té které členské země chrání. Argumentace Soudního dvora ve výše citovaných věcech, včetně nedávné kauzy *Manfredi*, je však založena na zvláštní povaze společného trhu, a je z ní tudíž patrné, že podle názoru Soudního dvora „*zájem na ochraně hospodářské soutěže na společném trhu a zájem na ochraně hospodářské soutěže na vnitrostátním trhu kteréhokoliv členského státu nemůže být shodný*“, ať již je právní úprava daného členského státu jakákoli. Je pravda, jak uvádí krajský soud, že trh každého členského státu je nutně součástí společného trhu, totéž restriktivní jednání ovšem může mít různé následky z hlediska fungování hospodářské soutěže v rámci daného státu a z hlediska „*přeshranických efektů*“ téhož jednání, tedy jeho dopadů na soutěž probíhající na společném trhu ES jako takovém. I v případě společného trhu tedy platí, že celek je něčím více než pouhým souhrnem jeho jednotlivých částí.

Byť tedy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru o odlišnosti zájmů chráněných čl. 82 Smlouvy ES a § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže mj. na základě výkladu příslušných ustanovení komunitárního práva, má za to, že v daném případě není třeba, aby se jakožto soud posledního stupně obrátil dle čl. 234 Smlouvy ES na Soudní dvůr s předběžnou otázkou, neboť k dané otázce již ustálená judikatura Soudního dvora existuje, a to výše citovaná linie judikatury počínající věcí *Walt Wilhelm* a prozatím končící nedávným rozsudkem Soudního dvora ve věci *Manfredi*. Lze tedy uplatnit výjimku na základě zásady *acte éclairée* [rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 10. 1982 ve věci 283/81 *Srl CILFIT a Lanificio di Gavardo SpA proti Ministerstvu zdravotnictví*, (1982) ECR 3415] z povinnosti položit předběžnou otázku (k to-

mu viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2007, čj. 1 As 13/2007-63, publikovaný pod č. 1461/2008 Sb. NSS). Přitom nic nenasvědčuje tomu, že by pro úvahy Soudního dvora k dané otázce měla být rozhodující modernizace komunitárního soutěžního práva nařízením č. 1/2003, jak se domníval krajský soud. Jak již bylo řečeno, Soudní dvůr ve věci *Manfredi* s touto změnou právní úpravy žádnou v daném kontextu relevantní skutečnost nespojoval, navíc samotné nařízení č. 1/2003 souběžnou aplikaci čl. 81 a 82 ES a vnitrostátního soutěžního práva výslovně připouští. Jak upozorňoval žalobce, opačný názor, podle něhož skutkové podstaty dle čl. 81 a 82 Smlouvy ES a jim odpovídající skutkové podstaty dle vnitrostátního práva mají stejný objekt, explicitně zastával generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer ve svém stanovisku k věci C-213/00 P *Italcementi proti Komisi*, Soudní dvůr však v této věci (spojené věci C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P *Aalborg Portland*, op. cit., bod 338) ani ve věcech následujících názor generálního advokáta nepřevzal.

Po zvážení všech uvedených skutečností dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že delikty spočívající ve zneužití dominantního postavení podle zákona o ochraně hospodářské soutěže a podle Smlouvy ES nejsou v poměru speciality a nepřichází u nich v úvahu ani jiný z možných případů konzumpce. Jednočinný souběh těchto deliktů je tedy možný, a to i přesto, že se znaky obou skutkových podstat jinak v zásadě kryjí a liší se právě pouze v kritériu účinku protisoutěžního jednání na obchod mezi členskými státy na straně jedné (čl. 82 Smlouvy ES) a účinku protisoutěžního jednání na trh v ČR na straně druhé (§ 1 odst. 5 a 6 zákona o ochraně hospodářské soutěže), které však zároveň představují odlišné zájmy Společenství a jeho členského státu. Česká republika mohla, ale nemusela, pokud jde o ostatní znaky skutkových podstat, harmonizovat svou vnitrostátní úpravu s čl. 81 a 82 Smlouvy ES. Pokud tak stejně jako některé další členské státy učinila, neznamená to ještě, že chrání hospodářskou soutěž ze zcela shodných hledisek jako Společenství.

Aby totiž došlo k jednočinnému souběhu, musí být dané jednání způsobitelné omezit hospodářskou soutěž na společném trhu tak, aby to mohlo ovlivnit obchod mezi členskými státy v míře větší než zanedbatelné, na straně druhé musí být takové jednání vždy způsobitelné narušit také hospodářskou soutěž na území ČR. Z toho je zřejmé, že protisoutěžní jednání naplňující znaky deliktu dle čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES bude ve většině případů, kdy bude dána příslušnost stěžovatele jakožto tzv. dobře umístěného soutěžního úřadu (viz oznámení Komise o spolupráci v rámci Sítě soutěžních úřadů, *Official Journal of the European Union*, 27. 4. 2004, č. 2004/C 101/03, body 8 až 15), zároveň naplňovat znaky příslušného deliktu dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, ovšem nemusí tomu tak být vždy. Například exportní kartel mezi českými subjekty se může projevit výhradně na trzích jiných členských států Společenství, a může tudíž naplňovat podmínky čl. 81 Smlouvy ES, nemusí mít však žádný vliv na hospodářskou soutěž s daným produktem na relevantním trhu v rámci ČR, nemusí tedy představovat porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Vztah mezi komunitárními a vnitrostátními skutkovými podstatami tedy není oním „*poměrem kruhů navzájem se pokrývajících*“, jež měla pro vztah speciality na mysli výše citovaná trestněprávní teorie a praxe.

Nejvyšší správní soud dodává, že na odlišnosti objektů deliktů dle obou dotčených právních úprav nemůže nic změnit ani znění důvodové zprávy k návrhu zákona č. 340/2004 Sb., jímž byl novelizován zákon o ochraně hospodářské soutěže pro účely uplatňování komunitárního soutěžního práva v souladu s nařízením č. 1/2003. Je pravda, že tato důvodová zpráva jednoznačně konstatuje, že domácí právní úprava by neměla být vůči komunitárnímu právu duplicitní a měla by se uplatňovat toliko na jednání soutěžitelů bez komunitárního prvku. Tento patrně původně zamýšlený záměr zákonodárce však nebyl v konečném znění zákona vyjádřen, byť takovou možnost zákonodárce jistě měl, neboť jak již bylo řečeno, komunitární právo umožňuje, ale nenářizuje souběžnou aplikaci vnitrostátního sou-

těžního práva. Potom ovšem měl zákonodárce v textu zákona použití vnitrostátních skutkových podstat v případech, kdy je dáno porušení čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES, výslovně vyloučit, na obecná pravidla o jednočinném souběhu deliktů v tomto případě spoléhat nelze, neboť ta vedou, jak již bylo vysvětleno, k jinému výsledku. Dané možnosti zákonodárce prozatím nevyužil, naopak z dikce § 7 odst. 1 a § 11 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže vyplývá, že stěžovatel je v případě souběhu obou deliktů vázán zásadou legality, není tedy na jeho volbě, zda řízení o porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže zahájí, či nikoli, povinné použití čl. 81 a 82 Smlouvy ES pak vyplývá z čl. 3 odst. 1 nařízení č. 1/2003 (výjimkou jsou pouze případy, kdy řízení o témže jednání provádí Komise či soutěžní úřad jiného členského státu – viz čl. 11 odst. 6 a čl. 13 nařízení č. 1/2003).

Stěžovatel tedy nepochybil, pokud vedl řízení a rozhodl zároveň o porušení čl. 82 Smlouvy ES i § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Tyto skutečnosti mu tak krajský soud vytýkal neprávem.

III. h)

Ukládání sankce při souběhu deliktů

Důvody, pro něž krajský soud zrušil příslušné výroky žalobou napadeného rozhodnutí stěžovatele, se ovšem týkaly také uložené sankce. Je tedy třeba se dále zabývat otázkou, jakým způsobem měl stěžovatel při souběhu deliktů spočívajících ve zneužití dominantního postavení dle § 82 Smlouvy o ES a dle § 11 odst. 1 zákona o hospodářské soutěži postupovat.

V tomto ohledu je vhodné připomenout, že na zmíněný čl. 5 nařízení č. 1/2003, který zakládá pravomoc orgánů pro hospodářskou soutěž členských států stíhat a sankcionovat komunitární delikty, navazuje § 1 odst. 4 zákona o ochraně hospodářské soutěže, podle něhož „*se tento zákon použije obdobně i na řízení ve věcech soutěžitelů, jejichž jednání by mohlo mít vliv na obchod mezi členskými státy Evropských společenství podle článků 81 a 82 Smlouvy*“, a dále § 21a zákona o ochraně hospodářské soutěže, podle něhož stěžovatel, pokud zahájí řízení o porušení

čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES, „*postupuje při provádění šetření i rozhodování (včetně ukládání pokut) podle těch ustanovení zákona o ochraně hospodářské soutěže, která upravují provádění šetření a rozhodování (včetně ukládání pokut) při obdobných porušeních tohoto zákona*“.

Zákon o ochraně hospodářské soutěže tedy stanoví na základě zmocnění uvedeného v čl. 5 nařízení č. 1/2003 rovněž sankce pro porušení článků 81 a 82 Smlouvy ES, přičemž tyto sankce jsou identické jako v případě porušení obdobných ustanovení zákona o ochraně hospodářské soutěže. Podle § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže může stěžovatel soutěžitelům uložit pokutu do výše 10 000 000 Kč nebo do výše 10 % z čistého obrátu dosaženého za poslední ukončené účetní období, jestliže úmyslně nebo z nedbalosti porušili zákazy stanovené mj. v § 3 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona, tedy zjednodušeně řečeno, jestliže uzavřeli kartelové dohody nebo zneužili dominantního postavení na trhu. Při rozhodování o výši pokuty stěžovatel přihlédne zejména k závažnosti, případnému opakování a délce trvání porušování tohoto zákona. Toto ustanovení má stěžovatel na základě § 21a odst. 5 cit. zákona použít i pro uložení pokut za kartelové dohody či zneužití dominantního postavení, jež představují porušení čl. 81 nebo 82 Smlouvy ES. Z tohoto pohledu se nezdá, že by zákonodárce v ČR považoval porušení čl. 81 a 82 Smlouvy ES za závažnější než obdobná porušení vnitrostátního zákona, jak dovozoval krajský soud, jestliže stanovil pro oba delikty společnou sazbu (resp. společné sazby uvedené v § 22 odst. 2 cit. zákona) i společná kritéria pro určování výše pokuty. Navíc dané rozpětí vyjádřené procentem z obrátu v podstatě odpovídá sazbě pokuty, kterou uděluje dle čl. 23 odst. 2 nařízení č. 1/2003 za porušení čl. 81 a 82 Smlouvy ES Komise, pokud je to ona, kdo vede na základě čl. 7 nařízení č. 1/2003 řízení o porušení těchto ustanovení Smlouvy ES. V tomto případě je horní hranice sazby stanovena rovněž ve výši 10 % z celkového obrátu soutěžitele za předchozí hospodářský rok.

Již bylo řečeno, že v případě souběhu komunitárního a vnitrostátního deliktu je stěžovatel povinen vést řízení o porušení obou deliktů, a pokud se v řízení prokáže, že došlo k protisoutěžnímu jednání, je stěžovatel povinen takové jednání do budoucna zakázat, není však povinen uložit pokutu. Z dikce § 22 odst. 2 zákona vyplývá, že uložení pokuty a případně její výše v rámci zákonného rozpětí je na správním uvážení stěžovatele. Pokud se však rozhodne pokutu uložit, musí v každém případě postupovat v souladu s již existující judikaturou správních soudů vztahující se k ukládání sankcí v případě souběhu více deliktů.

V rozsudku ze dne 22. 12. 1995, čj. 6 A 216/93-34, publikovaném pod č. 182 Soudní judikatury ve věcech správních, Vrchní soud v Praze popsal postup při ukládání sankcí za více správních deliktů takto: „Zákon č. 238/1991 Sb. (stejně jako řada dalších zákonů umožňujících uložit pokutu za správní delikt) neupravuje, jak má správní orgán postupovat v případě, že jedno jednání či opomenutí právnické či fyzické osoby naplňuje zároveň skutkovou podstatu více deliktů současně (nauka tu hovoří o jednočinném souběhu). Jinak řečeno, zda za situace, kdy u všech těchto deliktů je dána příslušnost jediného správního orgánu a je o nich rozhodováno jediným rozhodnutím, má být uložena za každý správní delikt samostatná pokuta, nebo zda má být uložena sice jediná pokuta, která je součtem jednotlivých „dílcích“ pokut za každý z těchto deliktů, a nebo zda je možné uložit pouze jedinou pokutu v rámci zákonného rozpětí stanoveného pro jeden z těchto deliktů. Při nedostatku výslovné úpravy v těchto zákonech (v rozsuzovaném případě v zákoně č. 238/1991 Sb.) nezbyvá než podle obecně přijímaných pravidel logického výkladu právních předpisů použít per analogiam legis právní úpravu, která je řešené problematice v oblasti ukládání sankcí za správní delikty nejbližší. Touto nejbližší úpravou analogicky použitelnou je ustanovení § 12 odst. 2 zákona ČNR č. 200/1990 Sb., o přestupcích. Podle tohoto ustanovení se za více přestupků téhož pa-

chatele projednaných ve společném řízení uloží sankce podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji postižitelný. Soud, který vychází z obecně přijímané a v právním státě jediné možné zásady jednotného právního řádu státu, považuje za přípustné při logickém výkladu právního předpisu hmotného práva správního užití ustanovení jiného právního předpisu cestou analogie zákona tam, kdy to, co má být aplikováno, vůbec určitou otázku neřeší, nevede-li takový výklad k újmě pro účastníka řízení. Jiná možnost tu ostatně ani není, protože se nabízí i řada dalších otázek, které předpisy o sankcích neřeší buď vůbec, anebo zcela nedostatečně, přičemž bez jejich zodpovězení by nebylo možno vůbec spravedlivě rozhodovat (otázky jednočinného a vícečinného souběhu deliktů, zpětnost, podmínky deliktivní způsobilosti, okolnosti vylučující protiprávnost a mnohé jiné). Ve svých důsledcích to znamená, že správní orgán v uvedeném případě „vysloví vinu“ za všechny sbíhající se delikty, ale sankci (pokutu) uloží ve výměře ustanovení vztahujícího se na ten ze sbíhajících se deliktů, který je nejpřísněji postižitelný (a pokud u sbíhajících se správních deliktů je stanovena sankce shodná, uloží jedinou sankci ve výměře podle některého z nich). Při úvaze o konkrétní výši sankce v rámci rozpětí pak přihlíží k tomu, že jednáním či opomenutím byla naplněna skutková podstata více deliktů, přičemž tato skutečnost obvykle zvyšuje závažnost sankcionovaného protiprávního jednání či opomenutí a projevuje se zpravidla přísnější sankcí (zásada absorpční). Není tedy možné stanovit pokuty za jednotlivé delikty a výslednou (celkovou) pokutu rovnající se součtu „dílcích“ pokut podle kumulativní zásady (quod delicta, tot poenae). Takovýto postup by v krajním případě znamenal, že by za jediné protiprávní jednání bylo možno uložit i sankci několika násobně přesahující zákonem stanovenou horní hranici. Použití kumulativní metody je našemu právnímu řádu (na rozdíl od právních řádů některých jiných států) vůbec cizí; stejně tak ve správním trestání nepřichází bez výslovného zákonného pouka-

zu v úvahu použití zásady asperační, kde se sankce vyměřuje podle sazby za nejprísnejší sbíhající se delikt a horní hranice jeho sankce se zvyšuje.“ (důraz doplněn).

K principu analogického použití § 12 odst. 2 zákona o přestupcích, tedy absorpční metody, se následně přihlásil i Nejvyšší správní soud, např. v rozsudku ze dne 12. 12. 2003, čj. 5 A 98/2001-36, www.nssoud.cz, obdobně Nejvyšší správní soud judikoval také v rozsudku ze dne 22. 9. 2005, čj. 6 As 57/2004-54, publikovaném pod č. 772/2006 Sb. NSS, pro případ vícečinného souběhu správních deliktů.

Absorpční zásada se tedy uplatní i v případě souběhu deliktů dle zákona o ochraně hospodářské soutěže, neboť zákon o ochraně hospodářské soutěže jinou metodu ukládání sankcí nestanoví. Jak již bylo řečeno, podle zákona o ochraně hospodářské soutěže postupuje stěžovatel i v případě ukládání sankce za spáchání komunitárních deliktů dle čl. 81 a 82 Smlouvy ES, přičemž používá identická ustanovení pro sazbu pokuty i pro kritéria určující výši pokuty v rámci sazby jako v případě obdobných deliktů vnitrostátních. Z toho vyplývá, že absorpční metodu je třeba použít i pro ukládání sankcí stěžovatelem při souběhu deliktů komunitárních či při souběhu komunitárního a vnitrostátního deliktu. Postup stěžovatele je třeba v tomto ohledu odlišovat od situace, kdy za příslušný delikt uděluje sankci dle čl. 23 nařízení č. 1/2003 přímo Komise, přičemž při stanovení výše pokuty vychází z pravidel stanovených v tomto ustanovení a ze své ustálené správní praxe, která reflektuje rovněž dosavadní judikaturu komunitárních soudů k této otázce a kterou Komise shrnula v Pokynech pro výpočet pokut uložených podle čl. 23 odst. 2 písm. a) nařízení č. 1/2003 (Úřední věstník Evropské unie, L 9. 2006, č. 2006/C 210/02). Pokud však ukládá sankci stěžovatel, řídí se jeho postup, jak již bylo řečeno, primárně vnitrostátním právem, musí ovšem respektovat judikaturu Soudního dvora, která se vztahuje obecně k zásadám aplikace hmotného komunitárního práva v rámci systému práva vnitrostátního. Jak opakovaně vyslovil Soudní dvůr (v obecné rovině např. ve věcech 33/76

Rewe-Zentralfinanz, 14/83 *Von Colson a Kamann*, C-312/93 *Peterbroeck*, C-430/93 a C-431/93 *Van Schijndel*), podmínky, za nichž je uplatňováno právo komunitární, nesmí být méně příznivé než ty, které se týkají obdobných situací při uplatňování vnitrostátního práva (zásada ekvivalence), a zároveň nesmí v praxi znemožňovat či nadměrně ztěžovat výkon práv přiznaných právem Společenství a musí zaručit plný účinek komunitárního práva (zásada efektivity).

Uplatňování absorpční metody je nepochybně v souladu s principem ekvivalence, neboť se uplatní zcela shodným způsobem rovněž v případě souběhu vnitrostátních deliktů. Absorpční zásada není podle názoru Nejvyššího správního soudu v rozporu ani z principem efektivity, neboť stěžovatel sice ukládá sankci pouze za jeden z deliktů, na něž dopadá v daném případě shodná sankce (viz výše citovaný rozsudek Vrchního soudu v Praze), v rámci hodnocení závažnosti protiprávního jednání však může přihlídnout jakožto k přitěžujícím okolnostem i ke skutečnosti, že soutěžitel spáchal více deliktů (ať již v jednočinném nebo vícečinném souběhu), lze tedy zohlednit všechny chráněné zájmy, které soutěžitel svým jednáním porušil či ohrozil, včetně zájmu na řádném fungování společného trhu, přičemž tato metoda nepochybně umožňuje, aby takto udělená výsledná sankce měla dostatečně odrazující účinek [viz např. rozsudek Soudního dvora ve spojených věcech 100/80 až 103/80 *Musique Diffusion française*, 1983 (ECR) 1825, bod 106] jak z hlediska případné recidivy ze strany samotného delikventa, tak z hlediska ostatních soutěžitelů. V žádném případě si však stěžovatel nemůže počínat tak, že by přiřadil ke každému deliktu shodnou výši pokuty, jako kdyby o tomto deliktu rozhodoval samostatně, a následně tyto částky sečetl, a to ani v případě, že by nepřekročil horní hranici zákonného rozpětí, neboť takový postup by odpovídal kumulativní metodě trestání za souběh deliktů, která je v daném případě nepřipustná.

Při porovnání takto vymezených zásad pro udělování úhrnné sankce v případě souběhu soutěžních deliktů s postupem stěžova-

tele v dané věci se Nejvyšší správní soud musí ztotožnit s názorem žalobce, že rozhodnutí stěžovatele v prvním ani ve druhém stupni z tohoto hlediska nemůže obstát. Byť byla původně skutkové stránka věci vymezena širěji, stěžovatel nakonec dospěl v rozkladovém řízení k závěru, že žalobce porušil čl. 82 Smlouvy ES a rovněž § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže dvěma samostatnými skutky, které také vymezil ve výrocích I.1 a I.2 žalobou napadeného rozhodnutí ze dne 12. 3. 2007. Z odlišného charakteru i doby trvání obou těchto jednání je zřejmé, že je nelze považovat za dva stejnorodé útoky pokračujícího deliktu, ale že jde o samostatné skutky, naplňující podle závěrů stěžovatele v obou případech jednak skutkovou podstatu deliktu dle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže, jednak skutkovou podstatu deliktu dle čl. 82 Smlouvy ES. Podle závěrů stěžovatele tedy máme v dané věci co do činnosti s vícečinným stejnorodým souběhem na základě dvou skutků, z nichž každý zároveň představuje jednočinný souběh dvou deliktů. Ve výsledku se tedy jedná o čtyři delikty, tedy o dvojí porušení § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a o dvojí porušení čl. 82 Smlouvy ES.

Z těchto svých závěrů měl tedy stěžovatel vyjít při ukládání sankce za uvedené delikty za pomoci absorpční metody. Z odůvodnění

výše pokuty v rozhodnutí stěžovatele v prvním stupni (body 302 až 327) i ve stupni druhém (body 201 až 219) je sice patrné, že se stěžovatel věnoval hodnocení jednání žalobce z hledisek uvedených v § 22 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže, nelze z nich však vůbec zjistit, za který ze čtyř uvedených deliktů stěžovatel primárně pokutu ukládal a jakým způsobem přihlédl k tomu, že byly spáchány i delikty zbývající. Tento závěr platí zejména, pokud jde o jednočinné souběhy deliktů komunitárních a vnitrostátních, které stěžovatel při zdůvodnění výše sankce vůbec nerozlišoval, není tedy možné přezkoumat, jakými úvahami se v tomto ohledu řídil a zda postupoval v souladu se zásadou absorpční, nebo zda naopak konečná výše sankce není výsledkem nepřipustné kumulace. Žalobou napadené rozhodnutí je tedy v tomto ohledu nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Pokud jde o stanovení výše pokuty ve vztahu k deliktům spáchaným ve vícečinném souběhu, žalobce v žalobě explicitně namítá nedostatek důvodů rozkladového rozhodnutí. Tato otázka, stejně jako s tím související případná otázka, zda si i v tomto ohledu stěžovatel nepočínal v rozporu s absorpční zásadou, se však vymykají rozsahu stížních bodů obsažených v kasační stížnosti, kterou podal stěžovatel, nikoliv žalobce, Nejvyšší správní soud se tedy těmito otázkami v tomto rozsudku nemohl zabývat. (...)

1768

Odpady: přeshraniční přeprava odpadu určeného k energetickému využití

k § 4 písm. n), § 23 odst. 1 a k části deváté zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech a o změně některých dalších zákonů (zákon o odpadech), ve znění zákona č. 188/2004 Sb.*)

k nařízení Rady (EHS) č. 259/93 o dozoru nad přepravou odpadů v rámci Evropského společenství, do něj, z něj a o její kontrole, ve znění nařízení Rady (ES) č. 120/97 a nařízení Komise (ES) č. 2557/2001 (v textu též „nařízení č. 259/93“)**)

ke směrnici Rady 75/442/EHS o odpadech, ve znění směrnice Rady 91/156/EHS (v textu též „směrnice 75/442“)***)

*) Ustanovení části deváté zákona byla později změněna zákony č. 7/2005 Sb. a č. 34/2008 Sb.

**) S účinností od 15. 7. 2006 nahrazeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1013/2006 o přepravě odpadů.

***) S účinností od 17. 5. 2006 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/19/ES o odpadech.

I. Přepravu odpadu z členského státu Evropské unie do České republiky je nutno klasifikovat jako přepravu odpadu určeného k energetickému využití za předpokladu kumulativního naplnění čtyř kritérií operace nakládání s odpadem v zařízení, do něhož budou odpady přepraveny:

1) Hlavním účelem operace je výroba energie. Toto kritérium bude splněno, pokud se odpad stane užitečným jako zdroj energie tím, že nahradí primární zdroje energie, které by jinak pro tento účel musely být použity.

2) Energie generovaná i získaná musí být větší než energie spotřebovaná, přičemž část přebytku energie musí být efektivně využita buď ve formě tepla vytvořeného spalováním, anebo po zpracování ve formě elektřiny.

3) Větší část odpadu musí být spotřebována a větší část energie zpracována a využita.

4) Použitý odpad nepotřebuje po vlastním zapálení ke spalování podpůrné palivo a vznikající teplo se použije pro potřebu vlastní nebo dalších osob, nebo se odpad použije jako palivo nebo jako přídatné palivo v zařízeních na výrobu energie nebo materiálů za podmínek stanovených právními předpisy o ochraně ovzduší (§ 23 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech).

II. Po přijetí oznámení přeshraniční přepravy odpadu je pro účely komplexního posouzení operace nakládání s tímto odpadem nezbytné přihlídnout i k účelu zařízení, ve kterém bude operace provedena. Pokud spalovna odpadů splňuje alespoň jednu z podmínek pro spalování uvedených v § 23 odst. 1 zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, jedná se o zařízení určená k energetickému využívání odpadů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, čj. 2 As 44/2007-212)

Prejudikatura: rozsudky Soudního dvora Evropských společenství ze dne 27. 2. 2002, *ASA Abfall Service* (C-6/00, Recueil, s. I-1961), ze dne 13. 2. 2003, *Komise v. Německo* (C-228/00, Recueil, s. I-1439), a *Komise v. Lucembursko* (C-458/00, Recueil, s. I-1553), ze dne 3. 4. 2003, *SITA* (C-116/01, Recueil, s. I-2969), ze dne 14. 10. 2004, *Komise v. Nizozemsko* (C-113/02, Sb. rozh. s. I-9707).

Věc: Obchodní společnost Münchner Recycling GmbH (Německo) proti Ministerstvu životního prostředí, za účasti akciové společnosti TERMIZO, o neplatnost námitky proti přepravě odpadu, o kasačních stížnostech osoby zúčastněné na řízení a žalobkyně.

Dne 11. 11. 2004 žalovaný vznesl na základě oznámení žalobkyně námitku proti plánované přepravě odpadu z Německa do České republiky, konkrétně do spalovny komunálních odpadů TERMIZO, kterou provozuje osoba zúčastněná na řízení. Námitka byla vznesena dle nařízení č. 259/93, a to z důvodu nesprávné klasifikace operace využití odpadu podle přílohy č. 3, resp. odstranění odpadu podle přílohy č. 4, zákona o odpadech a z důvodu nedostatečné specifikace odpadu, který měl být do České republiky přepravován.

Rozklad žalobkyně proti námitce zamítl ministr životního prostředí dne 8. 2. 2005.

Žalobu proti posledně uvedenému rozhodnutí zamítl Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 25. 4. 2007.

Osoba zúčastněná na řízení (I. stěžovatelka) a žalobkyně (II. stěžovatelka) podaly proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž namítaly zejména důvody obsažené v § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Stěžovatelky jsou toho názoru, že městský soud nesprávně posoudil otázku, zda je spalovna TERMIZO zařízením k využívání odpadu, či zařízením k odstraňování odpadu ve smyslu zákona o odpadech a ve smyslu nařízení č. 259/93. Posouzení této otázky přitom bylo

klíčové pro řízení o žalobě, neboť na odpovědi na ni závisí posouzení, zda byla II. stěžovatelka oprávněna dovážet odpad z Německa do České republiky a zda byla správně rozhodnutí vydána v souladu se zákonem. Pokud by totiž městský soud aplikoval právo Společenství i české právo správně, musel by dojít k závěru, že spalovna TERMIZO je zařízením k využívání odpadu. Na základě této skutečnosti by pak musel konstatovat, že II. stěžovatelka byla oprávněna odpad z Německa do České republiky dovézt. Městský soud tedy pochybil, když prohlásil, že účelem přeshraniční přepravy bylo odstranění odpadů ve smyslu nařízení č. 259/93, a když odmítl argumentaci II. stěžovatelky s poukazem na právo Společenství a judikaturu Soudního dvora. Podle stěžovatelek byl totiž výklad judikatury Soudního dvora podaný žalovaným i městským soudem nesprávný. Z rozsudku Soudního dvora ze dne 25. 6. 1998, *Dusseldorp* (C-203/96, Recueil, s. I-4075), podle nich vyplývá, že směrnici a nařízení nelze vykládat tak, že se principy soběstačnosti a blízkosti přímo vztahují na zásilky odpadů za účelem využití [viz rovněž rozsudek Soudního dvora ze dne 14. 10. 2004, *Komise v. Nizozemsko* (C-113/02, Sb. rozh. s. I-9707)]. Záměrem práva Společenství je totiž využití odpadů v rámci Evropské unie jako celku. Podle rozsudku Soudního dvora ze dne 27. 2. 2002, *ASA Abfall Service* (C-6/00, Recueil, s. I-1961), je podstatným znakem operace využití odpadu jeho základní cíl, tedy že odpad nahrazuje jiné materiály, které by jinak musely být použity, a tak přispívá k zachovávání přírodních zdrojů. Klasifikace činnosti musí vycházet z primárního cíle dané činnosti. Činnosti při nakládání s odpadem musejí být kvalifikovány jako odstranění, nebo jako využití odpadů. Jedna operace nemůže být zároveň odstraňováním i využitím. Tam, kde by operace mohla být využitím i odstraňováním odpadů, je nutné přihlídnout k tomu, že členské státy jsou povinny přijmout taková opatření, aby podporovaly využití odpadu. Podle rozsudku Soudního dvora ze dne 13. 2. 2003, *Komise v. Německo* (C-228/00, Recueil, s. I-1439), by měl být způsob využití odpadu ve smyslu bodu R1 přílohy IIB směrnice 75/442 (tj. využi-

tí odpadu jako paliva nebo jiným způsobem za účelem výroby energie) vykládán tak, že pokrývá i spalování odpadu v cementárnách, pokud hlavním účelem operace je výroba energie. Soudní dvůr stanovil tři podmínky pro určení, zda jde o využití odpadu jako paliva podle směrnice 75/442: 1. základním účelem operace musí být výroba energie, 2. generovaná i získaná energie musí být větší než energie spotřebovaná, přičemž část přebytku energie musí být efektivně využita, 3. větší část odpadu musí být spotřebována a větší část energie získána a využita. Žalovaný i městský soud dále nesprávně interpretovali rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 2. 2003, *Komise v. Lucembursko* (C-458/00, Recueil, s. I-1553), když dospěli k závěru, že spalovna TERMIZO splňuje podmínku druhou a třetí, nikoliv však podmínku první. Vycházeli přitom z pomocných kritérií vyslovených v tomto rozsudku a ze skutkových zjištění, že předmětné odpady neměly být do spalovny dodány oproti platbě provozovatele a že při nedostatku odpadu počítá spalovna TERMIZO s odstavením provozu, nebo provozem na zemní plyn. Stěžovatelky považují takový výklad za nesprávný. Dodaly, že rozsudek ve věci C-458/00 vycházel z jiného skutkového stavu, neboť v tomto případě námitky vznesla země původce odpadu. Ve věci C-458/00 se Komise pokoušela dokázat, že přeshraniční přeprava odpadu do zařízení, které bylo klasifikováno jako zařízení k odstraňování odpadu, je využitím odpadu, pokud dojde k zužitkování energie vzniklé spalováním. Soudní dvůr rozhodl, že tomu tak není, neboť šlo pouze o sekundární efekt. Vedle toho Soudní dvůr uvedl příkladmo dva druhy okolností (pomocná kritéria), které mohou nasvědčovat tomu, že jde o využití odpadu, avšak neuvedl tato kritéria jako součást právního posouzení povahy operace. Tato kritéria se nemohou aplikovat na spalovnu TERMIZO, neboť jde o zařízení k využití odpadu, a nikoliv k odstranění odpadu.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvádí, že právní režim přepravy odpadů je jednoznačný. K aplikaci zákonných podmínek a k výkladu § 23 zákona o odpa-

dech poznamenává, že předmětem řízení je přeshraniční přeprava odpadů, která musí být učiněna dle právních předpisů Společenství. K námitce týkající se vad ve skutkovém zjištění žalovaný zdůrazňuje, že v daném případě je posuzována operace přepravy odpadů z pohledu práva Společenství, nikoli klasifikace zařízení českého příjemce z pohledu českého práva. Podle žalovaného jsou procesy probíhající v zařízení českého příjemce relevantní pouze v tom ohledu, jaký proces má být aplikován na odpad zamýšlený k přepravě, a pokud jde o účel spalovny TERMIZO, žalovaný je přesvědčen, že samotné označení zařízení ve stavebním povolení, kolaudačním rozhodnutí či souhlasu krajského úřadu neznamená, že bylo pravomocně rozhodnuto o tom, že jde skutečně o zařízení pro energetické využívání odpadu.

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

Z odůvodnění:

(...)

c) Přeshraniční přeprava odpadů byla v době rozhodné pro posuzovaný případ harmonizována nařízením č. 259/93 (pozn. s účinností od 12. 7. 2007 je přeshraniční přeprava odpadů regulována novým přímo použitelným právním předpisem Evropských společenství, kterým je nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1013/2006 o přepravě odpadů). Nařízení nastavuje pro účely přeshraniční přepravy odpadů rozdílný režim pro odpady určené k využití a pro odpady určené k odstranění, přičemž u prvně jmenované kategorie odpadů se uplatňují méně přísné podmínky. Vzhledem ke skutečnosti, že Česká republika využila možnosti stanovené nařízením a zásadně zakázala přeshraniční přepravu odpadů do České republiky za účelem jejich odstranění, stěžejní otázku sporu představuje posouzení charakteru zamýšlené přeshraniční přepravy odpadů, totiž zda oznámená přeshraniční přeprava odpadů měla být skutečně přepravou odpadů určených k odstranění, jak tvrdí žalovaný i městský soud, anebo přepravou odpadů

určených k využití, jak tvrdí obě stěžovatelky. Při řešení této otázky je nutno přihlídnout rovněž k judikatuře Soudního dvora, která nařízení vykládá.

Pojem „odstraňování odpadu“ je definován zákonem o odpadech (stejně jako ve směrnici 75/442) pomocí vymezených činností, uvedených pod body D1-D15 v příloze č. 4. Stejným způsobem je definován i pojem „využití odpadu“, a to činnostmi uvedenými pod body R1-R13 v příloze č. 3 zákona o odpadech. Podle důvodové zprávy k zákonu o odpadech vyšel zákonodárce ze směrnic Evropského společenství rovněž při vymezení hranice, kdy je spalování nebo jiné energetické využití odpadů hodnoceno jako využití a kdy jako odstraňování. Pro účely zákona o odpadech se podle § 4 písm. n) rozumí energetickým využitím odpadů „*použití odpadů hlavně způsobem obdobným jako paliva za účelem získání jejich energetického obsahu nebo jiným způsobem k výrobě energie*“. Ustanovení § 23 vymezuje v odstavci 1 kritéria, při jejichž splnění bude spalování odpadů považováno za energetické využití odpadů, následovně: „*a) použitý odpad nepotřebuje po vlastním zapálení ke spalování podpůrné palivo a vznikající teplo se použije pro potřebu vlastní nebo dalších osob, nebo b) odpad se použije jako palivo nebo jako přídavné palivo v zařízeních na výrobu energie nebo materiálů za podmínek stanovených právními předpisy o ochraně ovzduší*“. Odstavec druhý § 23 pak stanoví, že spalovny odpadů, u nichž nejsou splněny podmínky spalování podle odstavce 1, jsou zařízeními k odstraňování odpadů, neboli, *a contrario*, na spalovny, u nichž výše uvedené podmínky splněny jsou, je třeba nahlížet jako na zařízení k využívání odpadů.

Přestože z důvodové zprávy k zákonu o odpadech není zřejmé, z jaké směrnice zákonodárce vycházel při podrobnějším stanovení hranice, kdy lze spalování odpadu považovat za jeho energetické využití, je nutné § 23 odst. 1 reflektovat i při posuzování přeshraniční přepravy odpadů, neboť i Soudní dvůr se v rozsudku ze dne 3. 4. 2003, SITA, C-116/01, Recueil, s. I-2969, body 55 a 56, vy-

jádlil, že členské státy si mohou stanovit vlastní kritéria (za předpokladu jejich souladu se směrnicí 75/442), která by rozlišovala operaci využití a odstranění odpadu. Právě za taková kritéria je nutné považovat kritéria stanovená v § 23 odst. 1 zákona o odpadech a konkrétně naplnění kritéria uvedeného v § 23 odst. 1 písm. a) téhož zákona, o němž se rovněž vede spor mezi stěžovatelkami a žalovaným, bude předmětem posuzování. K tomuto dílčímu závěru došel Nejvyšší správní soud i přesto, že podle judikatury Soudního dvora nelze kritérium výhřevnosti považovat (jak namítal žalovaný) za relevantní při posuzování operace tohoto druhu (viz rozsudky Soudního dvora ve věci C-116/01, bod 56, a ve věci C-228/00, bod 47), když při posuzování otázky, zda použitý odpad nepotřebuje po vlastním zapálení ke spalování podpurné palivo, hraje výhřevnost použitého odpadu (jak vyplývá z posudku) podstatnou roli. Kritérium stanovené v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech totiž vyžaduje i posouzení konkrétních technických možností zařízení (zejména splnění podmínek pro dosažení určité teploty spalování), ve kterém bude odpad zpracováván, nejedná se tedy o kritérium, které by vyžadovalo splnění konkrétní výhřevnosti odpadu (jako tomu bylo v případech C-228/00 a C-116/01, řešených Soudním dvorem).

Vedle kritérií stanovených zákonem o odpadech v § 23 odst. 1 je však nutné respektovat při posuzování operace energetického využití/spalování odpadu rovněž ustálená kritéria vymezená judikaturou Soudního dvora (viz rozsudky ve věcech C-228/00, C-458/00 nebo C-116/01), jež svědčí pro klasifikaci operace jako využívání odpadu. Jedná se o následující kritéria:

1) Hlavním účelem operace je výroba energie. Pojem „použít“ ve smyslu bodu R1 (přílohy IIB směrnice 75/442) znamená, že podstatným účelem této operace je umožnit odpadu být užitečný, totiž vytvořit energii.

2) Energie generovaná i získaná musí být větší než energie spotřebovaná, přičemž část přebytku energie musí být efektivně využita buď ve formě tepla vytvořeného spalováním, anebo po zpracování ve formě elektřiny.

3) Větší část odpadu musí být spotřebována a větší část energie zpracována a využita.

Žalovaný nezpochybňoval splnění druhého ani třetího kritéria, nýbrž toliko kritéria prvního, a sice že hlavním účelem operace je výroba energie. Jak vyplývá z rozsudku Soudního dvora ve věci C-228/00 (body 46 a 47), spalování odpadu je využitím, pokud se odpad stane užitečným jako zdroj výroby energie tím, že nahradí primární zdroje energie, které by jinak pro tento účel musely být použity. Pokud jsou při využití odpadu jako paliva splněny stanovené podmínky, jedná se o operaci využití spadající pod bod R1 (přílohy IIB směrnice 75/442), aniž by musela být brána v úvahu další kritéria jako výhřevnost odpadu (viz také rozsudek Soudního dvora ve věci C-116/01), množství nebezpečných látek obsažených ve spalovaném odpadu nebo zda se jednalo či nejednalo o odpad smíšený (viz také rozsudek Soudního dvora ve věci C-113/02). Žalovaný se rovněž odvolává na příkladná vodítka (pomocná kritéria) k určení, že hlavním účelem operace je využití odpadu, která uvedl Soudní dvůr v rozsudku ve věci C-458/00 (bod 44). Těmito pomocnými kritérii je nutnost použití primárního zdroje energie v předmětném zařízení při nedostatku odpadu a dodání odpadu do zařízení oproti platbě ze strany provozovatele zařízení. Ve světle judikatury Soudního dvora je však zřejmé, že každý případ přeshraniční přepravy odpadů je třeba posuzovat individuálně, neboť zejména pomocné kritérium platby ze strany provozovatele zařízení za spalení odpadu není podle názoru zdejšího soudu možné jednoznačně vnímat jako kritérium dokazující „užitečnost“ odpadu.

Při posuzování sporné otázky tedy je rozhodné, zda v konkrétním případě byla naplněna tři (výše uvedená) základní kritéria, jež vyplývají z judikatury Soudního dvora, a dále zda bylo naplněno (čtvrté) kritérium stanovené národní právní úpravou v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech. Vzhledem k tomu, že žalovaný nezpochybňoval naplnění druhého a třetího kritéria, Nejvyšší správní soud se zaměřil na přezkoumání naplnění kritéria prvního a čtvrtého při přepravě odpadů do spalovny TERMIZO.

Podle kritéria prvního má být hlavním účelem operace výroba energie. Pojem „použití“ ve smyslu bodu R1 znamená, že podstatným účelem této operace je umožnit odpadu být užitečný, totiž vytvořit energii.

Ze spisového materiálu Nejvyššího správního soudu zjistil, že I. stěžovatelce byl rozhodnutím ze dne 17. 12. 2003 udělen Krajským úřadem Libereckého kraje ve smyslu § 14 odst. 1 zákona o odpadech souhlas k provozování zařízení k využívání odpadů i souhlas s provozním řádem tohoto zařízení. Nejvyšší správní soud konstatuje, částečně ve shodě s žalovaným a městským soudem, že stavební povolení ani kolaudační rozhodnutí pro stavbu „Závod na termické využití odpadů – TVO Liberec“ není pro posouzení otázky, zda se přeshraniční přeprava odpadu v posuzovaném případě měla uskutečnit pro účely využití nebo odstranění odpadu, klíčovým důkazem, neboť otázkou sporu je účel operace, v rámci které budou přeshraničně přepravené odpady určitého druhu, nikoliv účel zařízení uvedený v kolaudačním rozhodnutí či stavebně technický stav spalovny TERMIZO. Nicméně od samotného zařízení, ve kterém by měl být odpad zpracován, resp. od jeho účelu, není jednoduše možné zcela odhlédnout. Je totiž nezbytné přihlídnout k tomu, jakým způsobem bude s konkrétním odpadem v zařízení naloženo, což může naznačovat i účel tohoto zařízení. Zásadním podkladem je v tomto ohledu krajským úřadem odsouhlasený „Provozní řád spalovny komunálních odpadů TERMIZO“ (dále jen „provozní řád spalovny TERMIZO“), z něhož mj. vyplývá, jaké odpady spalovna přijímá, jakým způsobem je s nimi nakládáno před spálením, jehož výsledkem je výroba elektrické energie, a jak je nakládáno ze struskou, jež zbude po zpracování odpadu.

Podle Nejvyššího správního soudu není pochyb, že spalováním odpadu ve spalovně TERMIZO energie vzniká a je efektivním způsobem využívána (viz splnění druhé a třetí podmínky). Proto se jeví jako nelogické považovat spalování odpadu v posuzovaném případě za „neužitečné“, pokud přitom dochází k vytváření elektrické energie (a to ve větším

množství, než kolik je energie spotřebované) a jejímu využití ve formě dodání jednotlivým odběratelům. Žalovaný nepochybně, že by ve spalovně TERMIZO docházelo spalováním odpadů k výrobě elektrické energie, tuto skutečnost však považuje toliko za druhotný efekt této operace, jejímž hlavním účelem je přitom odstranění odpadu.

Obecně vzato spálením odpadu samozřejmě zároveň dochází vždy k jeho likvidaci, vždyť s úmyslem zbavit se odpadu v případě, kdy již není možné použít jiné, zákonem povinně upřednostňované způsoby (tj. opětovné použití či recyklaci) naložení s odpadem, jsou odpady do spaloven dopravovány. To ostatně vyplývá i ze samotné definice odpadu, podle které je odpadem každá movitá věc, které se osoba zbavuje nebo má úmysl nebo povinnost se jí zbavit a která přísluší do některé ze skupin odpadů uvedených v příloze č. 1 k zákonu o odpadech (§ 3 odst. 1 zákona o odpadech), a z evropskou legislativou stanovené hierarchie nakládání s odpady. Pokud má být odpad dodán do spalovny TERMIZO, která je zařízením disponujícím technologií, jež umožňuje odpadu být užitečný, tj. vyrobit (tepelnou a elektrickou) energii, a nahradit tak primární zdroje energie, které by jinak k výrobě energie musely být použity, není možné podle Nejvyššího správního soudu jednoznačně považovat takovéto využití odpadu za druhotný efekt jeho likvidace. Jak je zřejmé ze spisového materiálu, spalovna TERMIZO byla postavena s povolením všech k tomu příslušných orgánů státní správy jako zařízení k energetickému využívání odpadů, není proto důvodné se domnívat, že odpady přepravené do tohoto zařízení budou především odstraněny.

Nejvyšší správní soud považuje v posuzovaném případě za splněnou i podmínku „užitečnosti“ odpadu i přes skutečnost, že dodání odpadu do spalovny TERMIZO se mělo uskutečnit oproti platbě II. stěžovatelky. Odpad, který je do spalovny TERMIZO dopravován, je totiž obecně spalován za úplatu (viz internetové stránky spalovny TERMIZO, <http://www.termizo.cz>), přičemž tato skutečnost nemá v posuzovaném případě podle Nejvyššího správního soudu

vliv na splnění kritéria užitečnosti, resp. první podmínky stanovené Soudním dvorem, pro jejíž splnění je podstatná skutečnost, že spálením odpadu dojde zároveň k výrobě energie a k jejímu efektivnímu využití.

Co se týká druhého „pomocného“ kritéria, na které žalovaný s ohledem na rozsudek Soudního dvora ve věci C-458/00 odkazuje, totiž že pokud by nebyl do předmětného zařízení dodáván odpad, musel by být použit primární zdroj energie, je nutné jej vykládat v souladu s evropským právem, konkrétně se směrnicí 75/442, která ve své preambuli stanoví, že *„základním účelem všech předpisů týkajících se odstraňování odpadů musí být ochrana lidského zdraví a životního prostředí před škodlivými vlivy sběru, přepravy, zpracování, skladování a skládkování odpadů“*; přitom *„je třeba podporovat využití odpadů a použití využitých materiálů za účelem zachování přírodních zdrojů“*. V čl. 3 odst. 1 písm. b) směrnice 75/442 ukládá členským státům, aby přijaly vhodná opatření na podporu a) *„využití odpadů prostřednictvím recyklace, opětovného použití, regenerace nebo každé jiné činnosti zaměřené na získávání druhotných surovin“* nebo b) *„používání odpadů jako zdroje energie“*. Pokud tedy není možné odpad recyklovat, opětovně materiálově nebo jinak využít, dalším způsobem naložení s takovým odpadem je jeho energetické využití, které stojí v hierarchii nakládání s odpady před jeho odstraněním. Spalováním odpadu ve spalovně TERMIZO dochází k jeho fyzikálně-chemickému využití, čímž fakticky dochází k přímému nahrazení primárních zdrojů energie. Jak se uvádí v provozním řádu spalovny TERMIZO (s. 26), při nedostatku odpadů bude provoz spalovny z technických důvodů odstaven, případně bude zařízení provozováno na zemní plyn. Pokud by tedy nebyl do spalovny dodáván odpad, buď by došlo k jeho nahrazení primárním zdrojem energie (tj. zemním plynem) v tomto zařízení, nebo by (při odstavení provozu spalovny) muselo dojít (za účelem dodání elektrické energie jednotlivým odběratelům) k vytvoření energie pomocí primárních zdrojů v jiném zařízení (konkrétně v Teplárně Liberec, která

navíc tvoří se spalovnou TERMIZO jeden funkční celek). Lze tedy konstatovat, že pokud by nebylo možné energii získat spálením odpadu ve spalovně TERMIZO, k výrobě elektrické energie by muselo dojít vzhledem k pravidelnému odebírání elektrické energie jednotlivými odběrateli jiným způsobem. Spalováním odpadu tedy v posuzovaném případě dochází k náhradě jiného druhu paliva, které by muselo být použito v případě nedostatku odpadu.

Na tomto místě je vhodné reagovat na námitku stěžovatelek, že by měl být odpad posuzován jako palivo ve smyslu vyhlášky č. 357/2002 Sb., kterou se stanoví požadavky na kvalitu paliv z hlediska ochrany ovzduší. Tato vyhláška explicitně v § 2 písm. a) vylučuje odpady z definice paliva, a tudíž nelze ve smyslu platné právní úpravy klást rovnítko mezi odpadem a palivem, byť i odpad může být zdrojem energie.

Zbývá tedy posoudit, zda je naplněno i kritérium čtvrté, konkrétně zda použitý odpad nepotřebuje po vlastním zapálení ke spalování podpurné palivo a vznikající teplo se použije pro potřebu vlastní nebo dalších osob. O naplnění druhé části kritéria není nutné pochybovat, to bylo v průběhu řízení dokázáno. K doložení splnění první části kritéria předložila I. stěžovatelka posudek, který hodnotí, zda ve spalovně TERMIZO dochází k energetickému využívání odpadu ve smyslu § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech. Posudek vychází z výkonových a spotřebních ukazatelů z provozu spalovny TERMIZO v roce 2004, přičemž na základě provedených výpočtů je konstatováno, že odpad, který je zpracováván ve spalovně TERMIZO, vykazuje průměrnou výhřevnost 10 až 11 GJ/t a je schopen samostatného spalování bez přídavku podpurného paliva.

Městský soud zkonstatoval, že posudek hodnotí pouze hledisko stanovené v národním právu, tj. splnění podmínky stanovené v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech ve spalovně TERMIZO, a nevychází z komunitárního práva, které je třeba při posuzování určení účelu přepravy odpadů použít přednostně. Jak bylo však uvedeno výše, kritéria stanovená v § 23 odst. 1 zákona o odpadech nejsou

v rozporu s komunitárním právem, neboť upřesňují pojem „energetické využívání odpadů“, a proto není možné je nezohlednit. Proto je nutné akceptovat i výsledky předloženého posudku, které splnění kritéria stanoveného národním právem dokazují. Konstatuje-li městský soud s odkazem na provozní řád spalovny TERMIZO, že „žalobcem předložený posudek tak dle názoru soudu nevyrací názor žalovaného, že nelze vyloučit, že v některých časových úsecích nebude spalovací režim v předmětné spalovně nastaven tak, aby došlo k dokonalému spálení odpadu“, nejedná se o skutečnost, která by vyvracela splnění kritéria stanoveného v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech. S ohledem na posuzování konkrétní přeshraniční přepravy odpadů tak zbývalo zjistit, zda odpad, jehož přeprava byla II. stěžovatelkou oznámena, spadá do okruhu odpadů, které je spalovna

TERMIZO oprávněna zpracovávat. Podle provozního řádu spalovny TERMIZO patří mezi tyto odpady i odpady spadající pod kód 19 12 12, jež měly být podle stěžovatelek předmětem přeshraniční přepravy odpadů, tudíž lze předpokládat, že kritérium stanovené v § 23 odst. 1 písm. a) zákona o odpadech bude splněno i v tomto konkrétním případě. K tomu lze na okraj uvést, že z napadeného rozhodnutí městského soudu není patrné, co lze považovat za „dokonalé“ spálení odpadu, nicméně striktně vzato by s tímto přístupem nebylo možné kvalifikovat žádnou spalovnu odpadů jako zařízení pro využívání odpadů, což však rozhodně nebylo smyslem předmětného ustanovení zákona o odpadech. Nejvyšší správní soud nevidí důvod k pochybám ohledně výpočtů a výsledků uvedených v posudku, a proto v posuzovaném případě považuje za splněné i kritérium čtvrté.

1769

Daňové řízení: přechod povinnosti při zániku ručitele

k § 57 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)*

k § 8 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí

Poplatníkem daně z převodu nemovitostí je převodce, který je povinen daň zaplatit. Na nabyvatele nemovitosti, který je ručitelem daně z převodu nemovitostí, přejde povinnost zaplatit daňový nedoplatek za splnění dalších podmínek stanovených v § 57 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, až doručením výzvy k zaplacení. Doručením této výzvy vznikne ručiteli daňová povinnost (§ 57 odst. 2 citovaného zákona), stává se daňovým poplatníkem, a tedy i daňovým dlužníkem.

Jen takto vzniklá daňová povinnost ručitele – právnické osoby může podle § 57 odst. 4 téhož zákona přejít po zániku této právnické osoby na jejího právního nástupce. K přechodu daňové povinnosti z ručitele na jeho právního nástupce z důvodu zániku ručitele ve smyslu § 57 odst. 4 citovaného zákona mohlo tedy dojít jen v případě, že byla ručiteli před jeho zánikem doručena výzva podle § 57 odst. 5 téhož zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2008, čj. 5 Afs 129/2005-110)

Prejudikatura: srov. č. 792/2006 Sb. NSS, č. 1525/2008 Sb. NSS; usnesení Ústavního soudu č. 4/1999 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 499/98).

Věc: Akciová společnost Sigma Group proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalovaného.

* S účinností od 1. 6. 2006 změněno zákonem č. 230/2006 Sb.

Finanční úřad v Luhačovicích vydal dne 15. 11. 2002 výzvu k uhrazení daňového nedoplatku ručitelem adresovanou žalobci.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 28. 3. 2003 bylo zamítnuto odvolání žalobce proti uvedené výzvě. Žalovaný v odůvodnění uvedl, že daň z převodu nemovitosti byla vyměřena na základě kupní smlouvy uzavřené dne 16. 11. 1996 mezi SIGMA Lutín, a. s., jako prodávajícím a SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., jako kupujícím. Prodávající společnost nepodala daňové přiznání ani na výzvu správce daně, proto jí byla na základě pomůcek vyměřena daň z převodu nemovitostí v celkové výši 1 443 838 Kč. Dne 10. 9. 1998 byl rozhodnutím Krajského obchodního soudu v Ostravě prohlášen konkurs na společnost SIGMA Lutín, a. s. S účinností ode dne 1. 10. 2002 došlo k převodu jmění společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., na jediného společníka – žalobce – a k zániku společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., bez likvidace. K tomuto dni zároveň došlo k výmazu této společnosti z obchodního rejstříku. Protože daňový dlužník daňový nedoplatek ve stanovené lhůtě neuhradil, vyzval správce daně žalobce jako právního nástupce společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., dle § 57 odst. 5 d. ř. k zaplacení daňového nedoplatku ručitelem ve výši 1 312 580 Kč.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu u Krajského soudu v Brně. Krajský soud zrušil rozhodnutí žalovaného rozsudkem ze dne 31. 5. 2005, neboť žalovaný vycházel z nesprávné interpretace § 6 a § 7 d. ř. ve vztahu k § 8 odst. 1 zákona č. 357/1992 Sb. a § 57 odst. 5 d. ř. Krajský soud dospěl k závěru, že v předmětné věci nedošlo k přechodu ručitelské povinnosti za daňový nedoplatek obchodní společnosti SIGMA LUTÍN, a. s., na dani z převodu nemovitostí z původního ručitele (SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o.) na nového ručitele (žalobce).

Proti rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Namítl nesprávné posouzení právní otázky, zda § 57 odst. 3, 4 a 5 d. ř. vylučuje přechod povinnosti k úhradě daňového nedoplatku z ručitele na jeho právního nástupce. V daném případě žalobce jako nabyvatel jmění je při zániku ob-

chodní společnosti bez likvidace univerzálním právním nástupcem, protože právní předchůdce jako subjekt zaniká. Právní nástupce pak přebírá veškeré závazky, povinnosti, ale i práva původní společnosti. Právní nástupnictví u osob fyzických a právnických – sukcese spočívající v nastoupení subjektu do právního postavení předchůdce jako institut práva soukromého je upraven v příslušných předpisech práva soukromého (např. občanský a obchodní zákoník) rozlišujících tzv. sukcesí univerzální, kdy právní nástupce vstupuje do všech majetkových práv a povinností svého předchůdce, a singulární sukcesí, kdy právní nástupce vstupuje jen do určitých práv a povinností. Dle § 57 odst. 4 d. ř. daňová povinnost zaniklých právnických osob přechází na jejich právního nástupce. Zákonnodárce tak dle stěžovatele v souladu s veřejnoprávní metodou regulace zakotvil výjimku z obecně platného právního principu, podle kterého veřejnoprávní povinnosti se vztahují pouze k osobě, již byly uloženy, a nepřecházejí na jiné osoby. Veřejnoprávní daňová povinnost tedy přechází na právního nástupce jen v případech univerzální sukcese, která je řešena podle právních norem práva soukromého. Dle stěžovatele v případě žalobce došlo k přechodu daňové povinnosti ručitele spočívající v zákoně vymezené a uložené povinnosti k úhradě daňového nedoplatku z původního ručitele na žalobce *ex lege* na základě § 57 odst. 4 a 5 d. ř. bez ohledu na to, zda výzva dle § 57 odst. 5 d. ř. byla zaslána původnímu ručiteli nebo právnímu nástupci – žalobci při dodržení lhůty k vydání a doručení výzvy dle § 57 odst. 5 d. ř.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V posuzovaném případě vzniklo zákonné ručení nabyvatele (kupujícího) – společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o. (jejímž právním nástupcem je žalobce), za daňovou povinnost poplatníka daně z převodu nemovitostí SIGMA Lutín, a. s., a to v okamžiku vzniku daňové povinnosti poplatníka daně z převodu nemovitosti (prodávajícího).

Podle § 6 odst. 1 d. ř. daňovým subjektem se rozumí poplatník, plátce daně a právní nástupce fyzické a právnické osoby, která je jako daňový subjekt vymezena zákonem. V § 6 odst. 2 daňový řád obsahuje definici pojmu poplatníka, když stanoví, že poplatníkem se rozumí osoba, jejíž příjmy, majetek nebo úkony jsou přímo podrobeny dani, a v odst. 3 citovaného ustanovení je obsažena definice plátce daně jako osoby, která pod vlastní majetkovou odpovědností odvádí správci daně daň vybranou od poplatníků nebo sraženou poplatníkům.

Pojmy „poplatník“ a „plátce daně“ (stejně jako z hlediska § 6 odst. 1 d. ř. jim nadřazený pojem „daňový subjekt“) jsou pojmy hmotného práva, proto plátcem a poplatníkem daně může být toliko ten, komu zákony (případně daňový řád) ukládají hmotná práva a povinnosti.

Ručitelé nejsou uvedeni mezi daňovými subjekty, tak jak je vymezuje daňový řád v § 6. Nejsou osobami, jejichž příjmy, majetek nebo úkony jsou přímo podrobeny dani, ani osobami, které pod vlastní majetkovou odpovědností odvádějí správci daně daň vybranou od poplatníků nebo sraženou poplatníkům. Ručitelé jsou tzv. třetími osobami ve smyslu § 7 odst. 2 písm. d) d. ř.

Přestože ručitelé ve smyslu § 6 daňového řádu nejsou daňovými subjekty, ukládá jim § 57 odst. 5 daňového řádu, který má, jak výše uvedeno, hmotněprávní charakter, povinnost uhradit daňový nedoplatek, pokud jim zákon povinnost ručení ukládá a pokud je ke splnění této platební povinnosti správcem daně vyzván. Jsou-li splněny tyto podmínky, vznikne ručiteli povinnost zaplatit daňový nedoplatek. Ručitel tedy má obdobnou povinnost jako dlužník. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2006, čj. 1 Afs 73/2006-55: „*Institut ručení se vyznačuje dvěma základními znaky: akcesoritou a subsidiaritou. Z akcesority vyplývá, že závazek ručitele je existenčně závislý na závazku hlavním: zanikne-li pohledávka, jejíž splnění ručitel zajišťuje, zanikne též ručitelův závazek, a to právě jako projev zmíněné akcesority ... Subsidiarita ručitelského zá-*

vazku znamená, že ručitel není zavázán vedle hlavního dlužníka coby společný dlužník, nýbrž je povinen uspokojit pohledávku věřitele teprve tehdy, neuspokojí-li ji dlužník. Ručitel tedy není dlužníkem primárním, nýbrž až sekundárním.“

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, mimo jiné, uvedl: „*Je nerozhodné, že ručitel není daňovým subjektem ve smyslu § 6 d. ř., nýbrž pouze tzv. třetí osobou ve smyslu § 7 odst. 2 písm. d) téhož zákona. Z principu rovnosti všech osob před zákonem vyplývá, že všichni ti, do jejichž majetkové sféry finanční orgány zasahují, musí mít stejné možnosti obrany proti těmto zásahům (formulace § 2 odst. 8 d. ř. omezující stejná procesní práva a povinnosti pouze na daňové subjekty je nepřipustně zužující). Ustanovení § 7 odst. 2 daňového řádu, které vyjmenovává tzv. třetí osoby, s nepřehledností a nesystematičností daňovému řádu vlastní, směšuje několik skupin osob, jejichž procesní role jsou v daňovém řízení diametrálně odlišné (srov. např. ručitele na straně jedné a svědka na straně druhé). Z toho, že mezi těmito osobami je zahrnut ručitel, nelze vyvozovat závěry směřující k dalekosáhlému omezení jeho práv. Naopak z principu rovnosti se podává, že pokud má mít ručitel obdobnou povinnost jako dlužník (tj. povinnost zaplatit daňový nedoplatek, čímž se u něj zmenší majetková sféra stejně jako u dlužníka zaplacením daně), musí mít k dispozici též obdobné prostředky k obraně před touto povinností (tedy musí mít též možnost žádat o prominutí daně, má-li tuto možnost i dlužník). Jinak řečeno, postavení ručitele musí být obdobné postavení daňového subjektu. ... Ručitel je oprávněn využít všech institutů, které má k dispozici daňový dlužník, jehož daňovou povinnost ručitel zajišťuje.*“

Ústavní soud v nálezu ze dne 29. 1. 2008, čj. Pl. ÚS 72/06, v němž řešil ústavnost § 57 odst. 5 věty třetí zákona č. 337/1992 Sb., ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 230/2006 Sb., mimo jiné, uvedl: „... *zákon o správě daní a poplatků v tehdejší znění*

(tj. ve znění do novelizace provedené zákonem č. 230/2006 Sb.) stanoví primární povinnost k úhradě daně daňovému subjektu, jemuž je také doručován samotný platební výměr, a až následně stanoví uhrazovací povinnost ručiteli. Daňový nedoplatek jsou tak povinni zaplatit kromě samotných poplatníků – dlužníků – i ručitelé, pokud jim zákon povinnost ručení ukládá, jsou-li k plnění této platební povinnosti správcem daně vyzváni. Jde o institut zvláštního zákonného ručení upraveného veřejnoprávní metodou regulace, k jehož realizaci je za předpokladu, že konkrétní osobě svědčí postavení zákonného ručitele, zapotřebí toliko výzvy ze strany správce daně ve vztahu k osobě, jež je zákonným ručitelem. ... Teprve doručením „ručitelské výzvy“ dle napadeného ustanovení začíná pro daňového ručitele daňové řízení, přičemž se však současně jejím doručením již dostává do postavení subjektu, kterému je uložena platební povinnost. 'Ručitelská výzva' je tedy rozhodnutím, kterým je přenesena povinnost zaplatit daňový nedoplatek na ručitele, je rozhodnutím, které má hmotněprávní důsledky, neboť již najisto určuje, že byly splněny všechny zákonné předpoklady pro to, aby právě osoba ručitele nastoupila na místo původního dlužníka, a svědčí jí postavení daňového poplatníka se všemi důsledky, což znamená, že na ní lze dluh i vymáhat. Na skutečném obsahu uvedené výzvy (rozhodnutí v materiálním smyslu) ničeho nemění ani její zákonodárcem nepřesně zvolené označení, tj. 'výzva' (a nikoli kupř. 'rozhodnutí').“

Ustanovení § 8 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, které stanoví, že poplatníkem daně z převodu nemovitostí je převodce (prodávající) a že nabyvatel je v tomto případě ručitelem, není možno posuzovat osamoceně, ale v souladu s daňovým řádem, který obsahuje procesní i hmotněprávní ustanovení a který upravuje, mimo jiné, správu daní a poplatků (§ 1 odst. 1 daňového řádu), již se rozumí právo činit opatření potřebná ke správnému a úplnému zjištění, stanovení a splnění daňových povinností, ze-

jména právo vyhledávat daňové subjekty, daně vyměřit, vybrat, vyúčtovat, vymáhat nebo kontrolovat podle tohoto zákona jejich splnění ve stanovené výši a době (§ 1 odst. 2 věta první daňového řádu). Ustanovení § 6, § 57 odst. 1, 2 a 4 d. ř. je pak třeba posuzovat v souladu s § 57 odst. 5 d. ř.

I když poplatníkem daně z převodu nemovitostí je převodce, a tedy on je povinen daň zaplatit, na nabyvatele – ručitele přejde povinnost zaplatit daňový nedoplatek za splnění dalších podmínek stanovených v § 57 odst. 5 d. ř. doručením výzvy k zaplacení. Doručením této výzvy se tak nabyvatel – ručitel stává daňovým poplatníkem a vlastně i daňovým dlužníkem. Jinak jeho postavení nelze označit. Rozdíl mezi pojmy „daň“ a „daňový nedoplatek“ z tohoto hlediska není podstatný, vyjadřuje jen to, že hlavním – primárním dlužníkem je poplatník a že ručitel je až dlužníkem sekundárním, tedy že je povinen zaplatit jen to, co primární dlužník nezaplatil. Daňová povinnost ručiteli tedy vznikne až doručením výzvy podle § 57 odst. 5 daňového řádu. Jen takto vzniklá daňová povinnost ručitele – právnické osoby mohla podle § 57 odst. 4 daňového řádu přejít po zániku této právnické osoby na jejího právního nástupce. V daném případě to znamená, že k přechodu daňové povinnosti z ručitele z důvodu jeho zániku na jeho právního nástupce ve smyslu § 57 odst. 4 citovaného zákona by mohlo dojít jen v případě, pokud by byla ručiteli před jeho zánikem doručena výzva podle § 57 odst. 5 d. ř. Pokud se tak nestalo, což tvrdí žalobce a žalovaný to nepopírá ani nenavrhuje důkaz opaku, pak v daném případě ručiteli před jeho zánikem daňová povinnost nevznikla, a proto k jejímu přechodu z ručitele na žalobce nemohlo dojít, přestože došlo k převodu jmění ručitele – společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., na jediného společníka, společnost žalobce a k zániku ručitele společnosti SIGMA SLUŽBY, spol. s r. o., bez likvidace. Spornou otázku mezi účastníky, tedy zda vznikla ručiteli daňová povinnost a zejména zda došlo k jejímu přechodu na žalobce jako právního nástupce ručitele, bylo nutno posoudit podle zákona č. 357/1992 Sb.

a podle daňového řádu, nikoliv podle obchodního zákoníku, z něhož také stěžovatel dovozoval opačný právní názor než Nejvyšším správním soudem výše vyslovený. Podle usnesení Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 499/98 ze dne 15. 1. 1999 je možno definovat daňovou povinnost jako veřejnoprávní povinnost. Ve výše již citovaném nálezu Ústavního soudu ze dne 29. 1. 2008, čj. Pl. ÚS 72/06, v němž řešil Ústavní soud ústavnost § 57 odst. 5 věty třetí d. ř., ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 230/2006 Sb., mimo jiné, uvedl: Jde o institut zvláštního zákonného ručení upraveného veřejnoprávní metodou regulace.

Rozhodnutí krajského soudu je věcně správné, i když Nejvyšší správní soud nesouhlasí zcela s jeho argumentací, zejména pokud krajský soud svoje rozhodnutí opřel o názor, že právní nástupnictví může existovat pouze u daňových subjektů, a protože daňovým subjektem ručitel není, je právní nástup-

nictví u ručitelů z povahy vyloučeno, a dále, když krajský soud na podporu svého rozhodnutí uvedl, že dalším jeho důvodem je, že povinnost ručení tkví v daňovém řízení především v jeho podpůrné funkci a vzhledem k akcesorické povaze ručení, tj. ručení jako závazku závislého na existenci hlavního závazku správce daně, a vzniká pouze ze zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, v platném znění, a to jeho § 8 odst. 1, za splnění podmínek stanovených § 57 odst. 5 d. ř., a proto k přenosu ručitelské povinnosti v daňovém řízení nemůže z důvodu právního nástupnictví dojít. Zrušení rozsudku krajského soudu by však nebylo vhodné z důvodu procesní ekonomie, protože by nevedlo k věcně jinému rozhodnutí a jen by prodloužilo řízení; krajský soud by v novém rozhodnutí jen opakoval důvody uvedené Nejvyšším správním soudem v tomto rozhodnutí, protože právním názorem Nejvyššího správního soudu by byl vázán.

1770

Daňové řízení: postavení ručitele a jeho práva ve srovnání s daňovým dlužníkem

k § 57 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)^{*)}

Má-li mít ručitel totožnou povinnost jako dlužník – tj. povinnost zaplatit daňový nedoplatek, čímž se u něj zmenší majetková sféra stejně jako u dlužníka zaplacením daně – nelze shledat žádný důvod, který by byl způsobilý ospravedlnit nerovný přístup k daňovému dlužníku a ručiteli spočívající v dispozici s diametrálně kvalitativně odlišnými prostředky k obraně před totožnou povinností. Rozsah možných uplatnitelných námitek daňovým ručitelem proti výzvě vydané dle § 57 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, nelze proto omezit. Ručitel má v odvolání právo namítat i ty skutečnosti, které směřují již k samotnému vyměření daňové povinnosti, za kterou je ručení uplatněno.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 3. 2008, čj. 5 Afs 174/2004-68)

Prejudikatura: srov. č. 1395/2007 Sb. NSS, nález sp. zn. Pl. ÚS 72/2006**).

Věc: Jaromír F. a Irena F. proti Finančnímu ředitelství v Praze o zaplacení daňového nedoplatku ručitelem, o kasačních stížnostech žalobců.

^{*)} S účinností od 1. 6. 2006 byla zákonem č. 230/2006 Sb. úprava ručení v § 57 odst. 5 nahrazena § 57a zákona č. 337/1992 Sb.

^{**) Dostupný na <http://nalus.usoud.cz>.}

Žalobci uzavřeli kupní smlouvu na nemovitosti s prodávajícím Generálním ředitelem akciové společnosti v likvidaci AGRAS. Platebním výměrem ze dne 29. 11. 1999 byla z uskutečněného převodu vyměřena daň z převodu nemovitostí ve výši 277 400 Kč. Proávajícím nebyla daň uhrazena, proto správce daně, poté, kdy již byl na poplatníka prohlášen konkurs, k rukám správce konkursní podstaty zaslal dne 5. 9. 2001 výzvu dle § 73 odst. 1 d. ř. k zaplacení nedoplatku v náhradní lhůtě.

Výzvou ze dne 20. 8. 2003 správce daně vyzval každého žalobce podle ustanovení § 57 odst. 5 d. ř. k zaplacení daňového nedoplatku ve výši; dlužné částky, a to v souladu s ustanovením § 8 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí.

Proti výzvě podal každý ze žalobců odvolání, v němž především namítali, že předmětnou daň nelze vyměřit, neboť již uplynula lhůta tří let od konce kalendářního roku, v němž vznikla povinnost podat daňové přiznání. Žalobci dále namítli, že nebylo prokázáno, že se správce daně, pokud daň řádně a včas vyměřil, a tato přesto nebyla zaplacená, zaplacení této daně na prodávajícím vůbec domáhal, resp. domáhal řádně. Žalobci odkazovali na existenci odštěpného závodu společnosti, což dokládali i výpisem z obchodního rejstříku. Závěrem žalobci uplatnili námitku, že ručení bylo uplatněno ve větším než zákonem stanoveném rozsahu.

Žalovaný zamítl odvolání žalobců proti výzvě finančního úřadu k zaplacení daňového nedoplatku ručitelem. Žalobci podali proti rozhodnutí žalovaného žaloby, které Městský soud v Praze zamítl.

Proti rozsudkům městského soudu podali žalobci (stěžovatelé) samostatné kasační stížnosti, které Nejvyšší správní soud spojil v souladu s § 39 odst. 1 s. ř. s. ke společnému řízení. Stěžovatelé především namítali, že správní orgán I. stupně jim neumožnil seznámit se s tím, zda údaje tvrzené správním orgánem odpovídají skutečnosti. V této souvislosti stěžovatelé nepokládali za udržitelnou

argumentaci žalovaného, který zastírá tvrzením o úhradě daňového nedoplatku skutečnost, že jde o úhradu daně, o kteréžto povinnosti se stěžovatelé dozvěděli až téměř po šesti letech od vzniku daňové povinnosti dlužníka, a proto znovu vznesli námitku promlčení předmětného nároku. Námitky ručitele směřující proti způsobu, jakým správce daně při vymáhání daňového nedoplatku vůči primárnímu dlužníkovi postupoval, jistě patří mezi věcnou i procesní obranu ručitele a jejich nepřipuštění by vedlo opět jen k porušení zásady rovnosti stran, tedy k protiústavnímu postupu. Obsah spisů žalovaného i správního orgánu I. stupně dokládá zavinění věřitele, tj. žalovaného a správního orgánu I. stupně při uplatňování pohledávky vůči dlužníkovi, když tuto pohledávku neuplatňoval řádně a jednotlivé kroky činil se značnými časovými prodávami bez vážného důvodu, čímž stěžovatelům znemožnil uplatnit případný nárok vůči dlužníkovi. Žalovaný byl přitom vyzkoušen o konkursním řízení na majetek dlužníka a neučinil žádné kroky k uplatnění pohledávky v tomto řízení.

Nejvyšší správní soud pokračoval v řízení přerušeném v souladu s § 48 odst. 2 písm. f) s. ř. s., když předložil Ústavnímu soudu vyřešení otázky protiústavnosti ustanovení § 57 odst. 5 d. ř.

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

Z odůvodnění:

Ústavní soud v nálezu ze dne 29. 1. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 72/2006 (viz <http://nalus.usoud.cz>), rozhodl, že ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř., ve znění před novelizací provedenou zákonem č. 230/2006 Sb., bylo v rozporu s čl. 1, čl. 11 odst. 1, čl. 36 odst. 1 a 2, čl. 37 odst. 3 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 a čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

Z odůvodnění tohoto nálezu Ústavního soudu je pro posouzení důvodnosti nyní projednávané věci relevantní zejména následující argumentace:

„Daňový nedoplatek jsou povinni zaplatit kromě samotných poplatníků – dlužníků – i ručitelé, pokud jim zákon povinnost ručení ukládá, jsou-li k plnění této platební povinnosti správcem daně vyzváni. Jde o institut zvláštního zákonného ručení upraveného veřejnoprávní metodou regulace, k jehož realizaci je za předpokladu, že konkrétní osobě svědčí postavení zákonného ručitele, zapotřebí toliko výzvy ze strany správce daně ve vztahu k osobě, jež je zákonným ručitelem. Daňový ručitel však není účastníkem daňového řízení již od počátku, se stejnými oprávněními a možnostmi procesní obrany, jaké má daňový subjekt (ustanovením § 7 odst. 2 daňového řádu je dokonce začleňován mezi ‚třetí osoby‘ na stejnou pozici jako kupř. svědek, znalec aj.). Ručители se ani nedoručuje platební výměr či jiné rozhodnutí, kterým byla daňová povinnost předepsána k přímému placení. Teprve doručením ‚ručitelské výzvy‘ dle napadeného ustanovení začíná pro daňového ručitele daňové řízení, přičemž se však současně jejím doručením již dostává do postavení subjektu, kterému je uložena platební povinnost. **‚Ručitelská výzva‘ je tedy rozhodnutím, kterým je přenesena povinnost zaplatit daňový nedoplatek na ručitele, je rozhodnutím, které má hmotněprávní důsledky, neboť již najisto určuje, že byly splněny všechny zákonné předpoklady pro to, aby právě osoba ručitele nastoupila na místo původního dlužníka, a svědčí jí postavení daňového poplatníka se všemi důsledky, což znamená, že na ní lze dluh i vymáhat. Na skutečném obsahu uvedené výzvy (rozhodnutí v materiálním smyslu) ničeho nemění ani její zákonodárcem nepřesně zvolené označení, tj. ‚výzva‘ (a nikoli kupř. ‚rozhodnutí‘).**

... Nelze tak než dovodit, že zákonodárce v napadeném ustanovení věta třetí anuloval právo ručitele domáhat se ochrany svých práv u soudu či jiného orgánu ve všech případech s výjimkou tří výslovně uvedených, a tím tedy ústavně zaručené základní právo v těchto případech popřel. V případě daňových ručitelů, kteří by se chtěli domáhat ochrany svého

práva s tvrzením, že bylo porušeno jinak, než že by jim byla uložena povinnost zaplatit daňový nedoplatek, ačkoli nejsou ručители, ručení bylo uplatněno ve větším než zákonem stanoveném rozsahu nebo již bylo zapláceno, tak došlo postupem zákonodárce k vyloučení této kategorie subjektů z práva domáhat se ochrany svého práva u soudu či jiného orgánu. Ručitel zjevně nemůže dle ust. § 57 odst. 5 věta třetí daňového řádu v tehdejší znění namítat kupříkladu skutečnosti ovlivňující podstatu a výši jeho daňové povinnosti, nemůže tedy odporovat, že daň neměla být stanovena (daňovému dlužníku) vůbec, měla být stanovena jiné osobě, byla stanovena v nesprávné výši apod. Úmyslem (protiústavním) zákonodárce evidentně bylo takovým omezením odvolacích námitek proti ‚ručitelské výzvě‘ vyloučit, aby rozhodováním o odvolání podle § 57 odst. 5 věta třetí daňového řádu bylo v relaci k daňovému ručiteli suplováno ‚daňové nalézací řízení‘, které již předtím proběhlo, a aby tak v podstatě neformálně probíhalo dvakrát.

... Právní řád však s ohledem na napadené ustanovení věta třetí neobsahuje účinný právní prostředek nápravy ve vztahu k porušení práva daňového ručitele na pokojné užívání majetku, neboť prostřednictvím odvolání proti ‚ručitelské výzvě‘ je možné věcně posoudit jen obsah tvrzení o porušení práva ručitele tím, že mu byla uložena povinnost zaplatit daňový nedoplatek, ačkoli není ručitelem, ručení bylo uplatněno ve větším než zákonem stanoveném rozsahu nebo již bylo zapláceno, a tak lze adekvátně napravit jen takové porušení práva daňového ručitele dle čl. 1 Protokolu č. 1 k Úmluvě. Jinými slovy, **prostřednictvím institutu odvolání dle ust. § 57 odst. 5 věta třetí daňového řádu nelze dosáhnout účinné nápravy všech situací porušení práva ručitele na pokojné užívání majetku, a takový instrument proto nelze považovat za ‚účinný‘ ve smyslu čl. 13 Úmluvy, protože nelze než konstatovat, že napadené ustanovení věta třetí je též v rozporu s citovaným článkem Úmluvy.**

... *Zákonodárce v ust. § 57 odst. 5 věta třetí cit. zákona anuloval právo ručitele na soudní přezkoumatelnost rozhodnutí týkajících se jeho základních práv ve všech situacích, s výjimkou tří výslovně uvedených, a tím tedy ústavně zaručené základní právo v těchto případech popřel. U daňových ručitelů, kteří by se domáhali soudní nápravy v případě, že bylo porušeno jejich základní právo jinak, než že by jim byla uložena povinnost zaplatit daňový nedoplatek, ačkoli nejsou ručiteli, ručení bylo uplatněno ve větším než zákonem stanoveném rozsahu nebo již bylo zaplacen, tak došlo postupem zákonodárce k vyloučení této kategorie subjektů z práva dle čl. 36 odst. 2 Listiny.*

... *Z principu rovnosti se však podává, že pokud má mít ručitel totožnou povinnost jako dlužník – tj. povinnost zaplatit daňový nedoplatek, čímž se u něj zmenší majetková sféra stejně jako u dlužníka zaplacením daně – nelze shledat žádný důvod, který by byl způsobilý odůvodnit nerovnost v přístupu k daňovému dlužníku a ručiteli tak, jak je shora popsána (mají k dispozici diametrálně kvalitativně odlišné prostředky k obraně před totožnou povinností – rozsah uplatnitelných námitek daňovým ručitelem proti rozhodnutí o daňové povinnosti v relaci k jeho osobě je věcně dosti omezen). Ústavní soud tedy dospěl k závěru, že napadené ustanovení ve svých důsledcích vyvolává neodůvodněnou nerovnost mezi subjekty, kterým je ukládána daňová povinnost. Z postulátu rovnosti sice nevyplývá požadavek obecné rovnosti každého s každým, plyne z něj však požadavek, aby právo bezdůvodně nezvýhodňovalo ani neznevýhodňovalo jedny před druhými. V daném případě je nesporné, že požadavek poskytnutí stejných práv za stejných podmínek bez neodůvodněných rozdílů napadeným ustanovením respektován není, neboť zákonodárce bez v ústavní rovně akceptovatelných důvodů výrazně znevýhodnil subjekty v postavení daňového ručitele.*

Ručení není přitom institutem, který by se vyskytoval toliko v daňovém řízení,

ale je naopak obecným institutem celého právního řádu, jenž je detailně propracován především teorií a judikaturou soukromého práva, jehož kořeny sahají hluboko do dávno minulých let a jsou prosáklé římsko-právní tradicí, uchopenou a zpracovávanou různými směry a školami v průběhu recepce římského práva. Ručení tedy nemá původ ve finančním právu a už vůbec ne v českém daňovém řádu. Jednou ze základních zásad soukromého institutu ručení je, že ručitel může proti věřiteli uplatnit všechny námitky, které by měl proti věřiteli dlužník (§ 548 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník). Ostatně, zde je třeba připomenout, že v moderním právním pojetí již není hranice mezi právem veřejným a soukromým chápána tak ostře jako v době minulé, takže soukromoprávní prvky lze mnohdy vysledovat i v právním vztahu v zásadě veřejnoprávním a naopak ... Pokud v civilním právu, kde se uplatňuje ručení smluvní, není stanoveno žádné omezení uplatnitelných námitek ručitelem, lze dovodit logickým argumentem a maiori ad minus, že tím spíše tak výrazná restrikce uplatnitelných námitek nemá mít místo ve vztahu k ručení zákonnému.“

Od závěrů, výše Ústavním soudem učiněných, nemohl Nejvyšší správní soud v projednávané věci odhlédnout.

(...) Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že ve věci nyní projednávané je především zjevné, že došlo k aplikaci ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř. v relevantním znění. Uvedené ustanovení, jak však plyne z výše citovaného nálezu Ústavního soudu, bylo z řady důvodů protiústavní. Protože podle čl. 95 odst. 1 Ústavy ČR je při rozhodování soudce vázán zákonem (*a minori ad maius* ústavním zákonem), nemůže vědomě připustit takovou situaci, kdy bude aplikovat zákon, u něhož je přesvědčen o jeho protiústavnosti, jelikož by této svojí povinnosti nedostál. Protože však žádný obecný soud není oprávněn autoritativně vyslovit závěr o protiústavnosti zákona, slouží k odstranění „schizofrenního postavení“ těchto soudů, povinovaných dodržovat jak ústavní zákon, tak také zákon,

u něhož jsou přesvědčeny o jeho protiústavnosti, právě čl. 95 Ústavy. Podle tohoto ustanovení totiž dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. Proto tedy podal Nejvyšší správní soud shora citovaný návrh Ústavnímu soudu.

Tím, že se Ústavní soud ztotožnil s názorem Nejvyššího správního soudu na protiústavnost ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř. v relevantním znění, jej tímto zároveň zprostil povinnosti jeho aplikace. To konkrétně znamená, že jakkoliv platí obecná zásada, podle níž zrušovací nálezy Ústavního soudu mají v řízení o kontrole norem účinky *ex nunc*, a nikoliv *ex tunc*, a také, že Ústavní soud není oprávněn zrušit již neplatný právní předpis (§ 66, § 67 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu), představuje vyslovení interpretativního výroku Ústavním soudem o protiústavnosti právního předpisu překážku jeho aplikace v těch případech, kdy by ještě tato aplikace připadala v úvahu. Jinak řečeno, citovaný nálezy Ústavního soudu sice nemůže vyvolat možnost opětovného otevření těch případů, které již byly pravomocně ukončeny; zároveň však platí, že právní názor v něm obsažený nelze opomenout tehdy, pakliže se jedná o řízení dosud neskončená, a to i včetně těch řízení, které dobíhají u správních soudů. V těchto případech má (pouhý) interpretativní výrok Ústavního soudu pro aplikační praxi v podstatě stejný význam a smysl jako výrok, kterým se ruší právní předpis.

Aplikoval-li tedy městský soud ve věci protiústavní ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř., došlo k naplnění kasačního důvodu za-

kotveného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Ze shora provedené rekapitulace věci je totiž zřejmé, že stěžovatelé jakožto ručitelé podali proti výzvě k zaplacení daňového nedoplatku ručitelem odvolání, v němž uvedli celou řadu námitek, týkajících se samotné existence nedoplatku původního dlužníka, a to včetně námitky promlčení práva. Tyto námitky nebyly v daňovém a následně ani v řízení před krajským soudem vypořádány, a to právě s odkazem na dikci protiústavního ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř. Tím byla stěžovateli znemožněna ochrana jeho práv v daňovém i soudním řízení.

Ze shora popsaných důvodů Nejvyššímu správnímu soudu nezbylo, než aby napadený rozsudek městského soudu zrušil. V dalším řízení městský soud již nemůže aplikovat protiústavní ustanovení § 57 odst. 5 věta třetí d. ř., což se nutně musí projevit i při hodnocení zákonnosti a správnosti přezkoumávaných správních rozhodnutí. V daném případě proto nemohou být některé odvolací námitky stěžovatelů zcela pominuty s poukazem na citované ustanovení, které jejich rozsah značně redukovalo, nýbrž je nutno se s nimi meritorně vypořádat. Při úvahách o postavení daňového ručitele pak je nutno zohlednit citovaný právní názor Ústavního soudu, a to zejména v těch částech, kde se Ústavní soud vyslovil k nedůvodnosti odlišného procesního postavení daňového subjektu a ručitele a k nevhodnosti odlišování postavení ručitele ve veřejném a v soukromém právu. To konkrétně znamená, že není dán žádný racionální důvod pro omezení možných námitek ručitele ve srovnání s institutem daňového ručení podle občanského zákoníku.

Veřejné zakázky: zákaz diskriminace

k § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (v textu též „zákon“)

Zákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřipustné diskriminace je třeba považovat i takový postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením technických kvalifikačních předpokladů zjevně nepřiměřených ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku nemohou splnit někteří z potenciálních uchazečů, jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, čj. 1 Afs 20/2008-152)

Předjudikatura: srov. č. 869/2006 Sb. NSS; rozsudek Soudního dvora ES ze dne 27. 10. 2005, *Contse SA a další v. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa)* (C-234/03, Sb. rozh. s. I-9315).

Věc: Společnost s ručením omezeným Lumius proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, za účasti České národní banky, o přezkum zákonnosti úkonů zadavatele veřejné zakázky, o kasační stížnosti žalovaného.

Česká národní banka (dále též „zadavatel“) vyzvala k podání nabídek v zadávacím řízení na zadání veřejné zakázky na dodávku elektrické energie. V bodě 8.1 písm. b) zadávací dokumentace zadavatel stanovil povinnost předložit prohlášení, že uchazeč o veřejnou zakázku je v roce 2006 dodavatelem elektriny do více než 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí. Žalobkyně tento požadavek nesplnila, ze soutěže byla vyřazena pro nesplnění kvalifikace a následně se domáhala přezkoumání úkonů zadavatele v řízení před žalovaným.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 12. 2006 řízení zastavil s tím, že postup zadavatele byl v souladu se zákonem.

Žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí rozklad. Předseda žalovaného rozhodnutím ze dne 12. 3. 2007 rozklad zamítl a rozhodnutí ze dne 10. 12. 2006 potvrdil.

Proti rozhodnutí předsedy žalovaného podala žalobkyně žalobu u Krajského soudu v Brně. Krajský soud rozhodl, že zadavatel veřejné zakázky porušil § 6 zákona, který stanoví zadavateli veřejné zakázky povinnost dodržovat zásadu zákazu diskriminace. Rozsudkem

ze dne 11. 10. 2007 rozhodnutí předsedy žalovaného ze dne 12. 3. 2007 zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

V kasační stížnosti proti rozsudku krajského soudu žalovaný (stěžovatel) uvedl, že souhlasí s názorem krajského soudu, že požadavek zadavatele vyjádřený v bodě 8.1 písm. b) zadávací dokumentace, aby uchazeč ve své nabídce předložil písemné sdělení o dodávce elektriny v roce 2006 pro minimálně 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí, je subsumovatelný pod ustanovení § 56 zákona. Na rozdíl od krajského soudu stěžovatel neshledal ovšem zmíněný požadavek jako diskriminační a nezákonný. Na jedné straně „v nejobecnější rovině“ vyslovil souhlas s krajským soudem, že diskriminační je i taková podmínka, která je sice nastavena pro všechny uchazeče stejně, ale která je nepřiměřená povaze a složitosti veřejné zakázky, je-li schopná omezit okruh potencionálních dodavatelů. Stěžovatel ovšem upozornil, že takovýto výklad je v rozporu se samotnou rozhodovací praxí krajského soudu, když citoval jiná rozhodnutí téhož krajského soudu. Stěžovatel nesouhlasil ani s názorem krajského soudu, že požadavek na „dodávku elektriny

v roce 2006 pro minimálně 500 odběrných míst“ byl nepřiměřený ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti přezkoumávané veřejné zakázky. Vytýká-li soud stěžovatel, že jeho rozhodnutí (napadené žalobou) toliko převzalo argumentaci zadavatele, aniž by se zabývalo otázkou, proč tedy zadavatel počtem odběrných míst učinil samostatným požadavkem a jaký význam má z hlediska požadavku na počet poptávaných odběrných míst počet subjektů svojí činností na zadavatele navazující, namítá stěžovatel, že ani rozsudek se touto otázkou přesvědčivě nezabývá. Stěžovatel upozorňuje, že v rozhodnutí vysvětlil, co myslí specifickou povahou zadavatele (centrální banka, správce účtů státního rozpočtu, místo mezibankovního zúčtování bankovních operací), přičemž jeho rozhodnutí je jednoznačné a přezkoumatelné. Konečně stěžovatel upozornil, že krajský soud opakovaně operuje pojmem „tradiční dodavatel“, aniž ovšem vysvětluje, co tímto termínem myslí, a proč označuje za „tradičního dodavatele“ právě jen tři uchazeče (Pražská energetika, a. s., ČEZ Prodej, s. r. o., E.ON Energie, a. s.), a nikoliv žalobkyni. Tento termín přitom má právní relevanci, neboť požadavek zadavatele má podle krajského soudu diskriminovat jiné než „tradiční dodavatele“.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že v daném případě šlo o požadavek prokázání dodávky elektřiny do více než 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí. Z pohledu žalobkyně je nepochybné od samého počátku, že se jedná o požadavek zcela disproporční, a to s ohledem na rozsah a složitost plnění zamýšlené veřejné zakázky. Takovoto technickoekonomického kritéria neříká zhora ničeho směrem ke způsobilosti uchazečů plnit, ale fakticky toliko selektuje menší účastníky trhu s elektřinou. Závěr krajského soudu je v tomto směru zcela náležitě odůvodněn. K námitce stěžovatele o nejasnosti pojmu „tradiční dodavatel“ poukázala na to, že je obecně známo, že území ČR je fakticky rozděleno do 3 samostatných distribučních území (ČEZ distribuce, E.ON distribuce, PRE distribuce), přičemž v rámci daných území existují majoritní dodavatelé elektřiny; ta-

kováto skutečnost je notorií, která nepotřebuje dokazování. V ČR existuje celkem 22 613 odběrných míst na hladině vysokého napětí, z toho ČEZ Prodej, s. r. o., uvádí počet více než 12 000 odběrných míst, v jeho územně distribučním celku je takových míst celkem 13 304, PRE uvedla počet do cca 2000 míst, když těchto míst je ve skutečnosti pouze 1912 celkem, a E.ON uvádí minimálně 500 odběrných míst, přičemž v rámci jeho distribuční sítě je jich evidováno celkem 7379. Na zbývající desítky obchodníků tedy zbývají řádově jednotlivá procenta či dokonce jen zlomky procent trhu. Žalobkyně se na závěr pozastavuje nad tím, že stěžovatel, „coby představitel tzv. antimonopolního úřadu, nevnímá zadavatelem užitou, a nyní jím samotným užitou, argumentaci jako zjevně chybnou a takto nastavený technickoekonomický předpoklad jako zjevně diskriminující, a to vůči všem menším podnikatelským subjektům na trhu s elektřinou“. Pokud by takováto praxe byla akceptována, dlelo by se tak bezpochyby ke škodě obecného zájmu na dobrém hospodaření s veřejnými rozpočtovými prostředky.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

IV/b

Výklad zásady zákazu diskriminace podle § 6 zákona o veřejných zakázkách

Základní právní polemikou stěžovatele s rozsudkem krajského soudu je argument proti výkladu § 6 zákona tak, jak jej učinil krajský soud [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.]. Stěžovatel sice připouští, že „v nejobecnější rovině“ má podobně jako soud za to, že diskriminační je i taková podmínka, která je sice nastavena pro všechny uchazeče stejně, ale která je nepřiměřená povaze a složitosti veřejné zakázky, je-li schopná omezit okruh potencionálních dodavatelů, současně však tento výklad sám zpochybňuje, když upozorňuje, že krajský soud svůj výklad § 6 zákona přesvědčivě neodůvodnil, a to zejména s ohledem na svou předchozí odlišnou judikaturu.

Podle právního názoru krajského soudu vysloveného v napadeném rozsudku je nejčastější formou porušení zákazu diskriminace situace, pokud „*žadatel postupuje jinak vůči jednotlivci než vůči celku*“. Na druhou stranu „*za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, přitom je zřejmé, že ji mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Za kumulativního splnění právě uvedených dvou podmínek lze kvalifikovat zadavatelův postup jako diskriminační, odporující zásadám podávaným z § 6 zákona, neboť někteří z dodavatelů mají v takovém případě a priori znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní*“.

Nejvyšší správní soud se k otázce výkladu § 6 zákona (resp. k výkladu obdobného ustanovení § 25 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách) doposud nevyjádřil, judikatura Krajského soudu v Brně je pak v této otázce sama o sobě dokonce rozporná [srov. k tomu níže pod bodem d)]. Toliko v nedávném rozsudku ze dne 12. 5. 2008, čj. 5 Afs-131/2007-131 (věc UNIKO ZLÍN, a. s.), Nejvyšší správní soud nepřímo naznačil, že zásadu zákazu diskriminace chápe spíše v materiální než formální podobě (srov. zejména závěr NSS v cit. rozsudku, že porušení zásady nediskriminace zadávacího řízení by nastalo nejen tehdy, pokud by zadavatel v téže situaci a v týchž otázkách přistupoval k některým uchazečům o veřejnou zakázku procedurálně nebo obsahově jinak než ke zbylým, ale též tehdy, pokud „*by v důsledku zadavatelova postupu bylo některým uchazečům objektivně znemožněno nebo ztíženo ucházet se o veřejnou zakázku za podmínek, za nichž se o ni mohou ucházet jiní uchazeči*“).

V nyní projednávaném případě z níže uvedených důvodů dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že právní názor krajského soudu vyslovený v napadeném rozhodnutí je správný, a že § 6 zákona zakazuje s ohledem na svou funkci při zadávání veřejných zakázek nikoliv pouze diskriminaci zjevnou, ale též diskriminaci skrytou.

a)

Podle strohé dikce § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Důvodová zpráva k návrhu zákona řadí princip zákazu diskriminace k hlavním principům zákona (viz důvodová zpráva k návrhu zákona o veřejných zakázkách ze dne 1. srpna 2005, sněmovní tisk č. 1076/0, přístupný v digitálním repozitáři Poslanecké sněmovny na adrese www.psp.z). S tím se shoduje též právní doktrína (viz např. Jurčík, R. *Zadáování veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 53 násl.).

Význam zásady zákazu diskriminace, která je v podstatě odvrácenou stranou zásady rovného zacházení, je určován s ohledem na účel, který tato zásada v daném právním odvětví plní. Zatímco klasické zásady zákazu diskriminace vyjádřené v ústavních dokumentech plní funkci zajištění rovnosti všech lidí v důstojnosti i právech (srov. čl. 1 Listiny základních práv a svobod), a v jistém slova smyslu je tedy rovnost v oblasti lidskoprávní hodnotou samou o sobě, smysl zákazu diskriminace vyjádřený v § 6 zákona je ve své podstatě instrumentální. Toto ustanovení totiž v prvé řadě směřuje k cíli samotného zákona o veřejných zakázkách, kterým je zajištění hospodárnosti, efektivnosti a účelnosti nakládání s veřejnými prostředky. Zákon tohoto cíle dosahuje především vytvářením podmínek pro to, aby smlouvy, jejichž plnění je hrazeno z veřejných prostředků, byly zadavateli uzavírány při zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli (srov. shora cit. důvodová zpráva k zákonu). Právě k zajištění konkurence mezi dodavateli slouží analyzované zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace. Zásada zákazu diskrimina-

ce (a cíl této zásady spočívající v umožnění hospodářské soutěže) se pochopitelně použije i v oblasti posuzování kvalifikace uchazečů.

Pojem „diskriminace“ podle § 6 zákona (obdobně jako podle dříve platného § 25 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách) v první řadě implikuje „*rozdílný, jiný přístup k jednotlivci než k celku*“, tedy odlišné zacházení s jednotlivcem ve srovnání s ostatními členy srovnávané skupiny, jak to vyplývá již ze samotného pojmu „diskriminace“, a jak k tomu již judikoval Krajský soud v Brně ve stěžovatelské citované rozsudku ze dne 14. 5. 2007, čj. 31 Ca 166/2005-125 (k obdobné judikatuře – konkrétně rozsudku téhož krajského soudu ze dne 28. 3. 2006 v právní věci vedené pod sp. zn. 31 Ca 118/2005 – srov. v literatuře Raus, D. Rozhodování českých soudů ve věcech OHS a veřejných zakázek. *Právní rozhledy*, č. 9, 2006, s. 12 – 16).

Na druhou stranu je nepochybné, že omezení zákazu diskriminace podle § 6 zákona jen na takto definovanou zjevnou diskriminaci by v podstatě vytvořilo jednoduchou cestu, jak zákaz diskriminace v oblasti veřejných zakázek obejít. V podstatě jakoukoliv diskriminaci pojatou jako odlišné zacházení s jednotlivcem ve srovnání s ostatními členy srovnávané skupiny (tedy diskriminaci nazývanou v lidskoprávním diskursu diskriminací přímou – srov. k tomu Bobek, M., Boučková, P., Kühn, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha : C. H. Beck, 2007, kapitola II.) lze totiž nastavením vhodných kritérií nahradit takovým zacházením, kterým – jakkoliv by nezakládalo slovy výše citovaného judikátu Krajského soudu v Brně „*rozdílný, jiný přístup k jednotlivci než k celku*“ – by se dosáhlo v podstatě téhož výsledku jako aplikací zjevné diskriminace. Tak v podstatě také argumentovala žalobkyně v řízení před krajským soudem v této kauze, když upozorňovala, že kvalifikační předpoklady vymezené Českou národní bankou v zadání veřejné zakázky na dodávku elektrické energie měly v podstatě za následek, že tyto předpoklady splňovaly jen tři osoby – ČEZ Prodej, s. r. o., Pražská energetika, a. s., a E.ON Energie, a. s. Podle žalobkyně tedy nebylo rozdílu mezi vymezením kvalifi-

kace, které by do zakázky výslovně připustilo jen ony tři osoby, a vymezením, které nakonec Česká národní banka jako zadavatel zvolila.

Z uvedeného tedy plyne, že smysl a cíl zakazu diskriminace nutně vede interpreta § 6 zákona k závěru, že tento zákaz zahrnuje jednak zákaz diskriminace zjevné, tedy odlišného zacházení s jednotlivcem ve srovnání s celkem, jednak též zákaz diskriminace skryté, pokud tato vede v podstatě k obdobným právem zakázaným důsledkům (v oblasti práva veřejných zakázek tedy poškozování hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli).

b)

Právě uvedený závěr je podporován též argumenty evropského a srovnávacího práva, stejně jako názory české i zahraniční právní doktríny.

Nutno již na úvod zdůraznit, že argumenty evropským právem a judikaturou Soudního dvora ES mají na tuto kauzu kvalitativně odlišný dopad než další argumenty v této části zmiňované, neboť je nepochybné, že na nyní projednávanou věc měl stěžovatel stejně jako krajský soud povinnost aplikovat v plném rozsahu evropské právo, a to proto, že v daném případě šlo o tzv. „*nadlimitní zakázku*“ ve smyslu § 7 odst. 3 a § 12 zákona, ve znění do 31. 5. 2007 [srov. k tomu IV/c a) níže]. I kdyby ale šlo o zakázku menšího rozsahu, základní zásady zákona uvedené v § 6 jsou v každém případě aplikovatelné v případě veřejné zakázky bez ohledu na skutečnost, je-li zakázka nadlimitní, podlimitní, či malého rozsahu (v právní literatuře shodně např. Krč, R., Marek, K., Petr, M. *Zákon o veřejných zakázkách a koncesní zákon s komentářem*. Praha : LINDE, 2008, s. 82; Šebesta, M., Podešva, V., Olík, M., Machurek, T. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006, s. 53, též Krutáková, L., Kruták, T. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady*. Olomouc : ANAG, 2007, s. 42 – 43; Jurčík, R. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 182).

Z judikatury Soudního dvora ES je nepochybné, že tento soud v oblasti své ekonomické judikatury dlouhodobě rozlišuje mezi diskriminací skrytou a diskriminací zjevnou. Již v rozhodnutí ze dne 29. října 1980, byť v jiném kontextu, Soudní dvůr ES vyvodil, že tehdejší čl. 7 Smlouvy EHS zakazuje nikoliv pouze zjevnou diskriminaci („*overt discrimination*“, „*les discriminations ostensibles*“), ale také „*všechny formy skryté diskriminace, které aplikací jiného diferenciačního kritéria vedou ke stejnému výsledku*“ [srov. k tomu anglickou, resp. francouzskou verzi: „*all covert forms of discrimination which, by the application of other criteria of differentiation, lead in fact to the same result*“, resp. „*toutes formes dissimulées de discrimination qui, par l'application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat*“) (věc 22/80, *Boussac Saint-Frères SA v. Brigitte Gerstenmeier* (1980), ECR 3427, bod 9)].

Jakkoliv byl tento právní názor vysloven v souvislosti s jinou právní problematikou, Soudní dvůr ES jej aplikoval na právo v oblasti veřejných zakázek [např. věc C-3/88, *Komise v. Itálie* (1989), ECR 4035, bod 8, nedávno pak věc C-234/03, *Contse SA a další v. Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (Ingesa)*, původně *Instituto Nacional de la Salud (Insalud)* (2005), Sb. rozh. s. I-9315, bod 36; srov. k tomu také Bovis, C. *Recent Case Law Relating to Public Procurement: A Beacon for the Integration of Public Markets*. Common Market Law Review, sv. 39, rok 2002, s. 1025 násl., na s. 1033, nebo česky Jurčík, R. *Zadávání veřejných zakázek a udělování koncesí v ČR a v EU*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 209].

Na obdobných premisách je postavena též rozhodovací praxe členských zemí Evropské unie. Např. Spolkový orgán vykonávající dozor nad veřejnými zakázkami (*Bundeskartellamt – Vergabekammer des Bundes*) k obdobným závěrům dochází aplikací zásady hospodářské soutěže (tu Nejvyšší správní soud v nyní projednávaném případě naopak chápe jako cíl, kterého je dosahováno materiálně chápanou zásadou zákazu diskriminace). Například podle rozhodnutí *Bundeskartellamt* z 13. 7. 2000, čj. VK 2-12/00, bylo zrušeno rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Účast v zadávacím řízení na zakázku plánování, řízení a provedení stěhování archivu a knihovny (14 000 regálových metrů archivu a knihovna o 1,3 milionu svazků, tj. asi 38 000 regálových metrů) z Bonnu do Berlína byla podmíněna mj. přehledem provedených „*srovnatelných služeb týkajících se stěhování knihoven s více než 1 milionem svazků a archivů*“. K tomu německý úřad mj. uvedl, že je třeba se zabývat otázkou, zda uchazeči mohou prokázat svou schopnost a kompetenci (kvalifikaci) pouze tímto způsobem. „*Zásadně nesmí ani zadávání náročné zakázky vést k tomu, že požadavky na kvalifikaci jsou nastaveny takovým způsobem, že tím je prakticky vyloučena soutěž mezi uchazeči. Zejména nesmí být vysokými požadavky na období, po které měly být realizovány určité zakázky, vylučovány subjekty nově přichozí na trh („Newcomer“). Proto je nezbytné zkoumat přihlášky podané těmito subjekty z hlediska kvalifikačních předpokladů zvláště obezřetně.*“ Proto Úřad dospěl k závěru, že kvalifikaci je možné doložit i jiným způsobem než doklady o „*stěhování knihoven s více než 1 milionem svazků*“ [cit. podle <http://www.bundeskartellamt.de/>; srov. k německé praxi též Immenga, U., Mestmäcker, E.-J. *Wettbewerbsrecht*. 4. Auflage. C. H. Beck, 2007, § 97 GWB (základní zásady práva veřejných zakázek), marginální číslo 10n.].

Velmi zajímavý a nikoliv nepodobný podstatě tohoto právního sporu je rozsudek francouzské Státní rady ze dne 9. července 2007 (Conseil d'État, Section du contentieux, Nos 297711, 297870, 297892, 297919, 297937, 297955, 298086, 298087, 301171, 301238 SYNDICAT EGF-BTP et autres, dostupný na www.conseil-etat.fr). Předmětem sporu byla ustanovení obsažená v dekretu, doplňujícím zákon o veřejných zakázkách (*Code des marchés publics*), která mimo jiné umožňovala, aby zadavatel veřejné zakázky stanovil minimální počet malých a středních podniků, které se musí o veřejnou zakázku ucházet. Uvedené legislativní opatření sledovalo podporu

drobného podnikání a mělo napomoci malým a středním podnikům uspět při veřejných zakázkách v konkurenci velkých podniků. Státní rada však dospěla k závěru, že stanovení minimálního počtu uchazečů rekruitujících se z řad malých a středních podniků vede nezbytně k tomu, že velikost uchazeče o veřejnou zakázku se stává kritériem pro výběr nabídky. Toto kritérium, jestliže nutně nesouvisí s předmětem veřejné zakázky, představuje opatření diskriminační povahy odporující zásadě volného přístupu k veřejným zakázkám. Z tohoto důvodu byla příslušná ustanovení napadeného dekretu zrušena.

Názory zastávající materiální koncepci zákazu diskriminace, jak se tato projevuje v koncepci diskriminace skryté, převažují i v české právní doktríně. Například podle R. Jurčíka z § 6 zákona mj. vyplývá, že požadavky zadavatele nesmějí znamenat libovůli a nesmí být stanoveny v nepřiměřeném (neproporcionálním) rozsahu ve vztahu k veřejné zakázce (Jurčík, cit. dílo, s. 54, obdobně též, *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 66). K diskriminaci může dojít nepřiměřeně nastavenou kvalifikací (Zadávání veřejných zakázek ..., s. 61), „[p]ožadavky na finanční a ekonomickou způsobilost nesmí být prostředkem diskriminace dodavatelů“ (s. 208 tamtéž). Stěžovatelem v této kasační stížnosti citované starší rozsudky Krajského soudu v Brně Jurčík ostře kritizuje jako judikatorní excesy (tamtéž, s. 209, obdobně též, *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 76).

Jiní autoři k tématu obdobně uvádí, že k porušení zásady zákazu diskriminace dochází například tehdy, pokud zadavatel stanoví zcela nepřiměřené požadavky na prokázání splnění kvalifikace, v důsledku čehož účelově a v rozporu se zákonem omezí účast určité skupiny dodavatelů. Zadavatel je oprávněn využít prostor daný zákonem a prostřednictvím stanovení úrovně ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů nebo technických kvalifikačních předpokladů znevýhodnit některé dodavatele. Toto je možné pouze tehdy, je-li to odůvodněno objektivními okolnostmi. Navíc tyto požadavky musí

být vždy přiměřené, jinak se zadavatel dopustí porušení zásady zákazu diskriminace (viz Šebesta, M., Podešva, V., Olík, M., Machurek, T. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha : ASPI, 2006, s. 55). Toto obecné konstatování pak autoři ilustrují tímto příkladem, nikoliv nepodobným případu řešenému v právě projednávané kauze: „*Minimální kvalifikační požadavky však musejí být vždy přiměřené ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky, tzn. že například v případě, že má být předmětem plnění veřejné zakázky provedení generální opravy třiceti vlakových souprav, nemůže veřejný zadavatel v rámci minimální požadované úrovně ... požadovat předložení seznamu obsahujícího provedení generálních oprav nejméně dvě stě vlakových souprav.*“ (tamtéž, s. 247).

Konečně podle D. Rause a R. Nerudy § 6 zákona znamená, že žádný z dodavatelů nesmí být „*přímo nebo nepřímě, vědomě nebo nevědomě zvýhodněn nebo znevýhodněn oproti jiným subjektům ve stejném postavení*“, což oba autoři shrnují tak, že zadavatel musí postupovat „*materiálně tímž způsobem erga omnes*“ (Raus, D., Neruda R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha : Linde, 2007, s. 64 – 65).

c)

Samotná podstata zákazu tzv. skryté diskriminace znemožňuje jakoukoliv mechanickou aplikaci. Není totiž dost dobře možné požadovat po zadavatelích, aby jimi vyžadované kvalifikační předpoklady měly na všechny potencionální uchazeče stejné dopady. Takovýto požadavek by ostatně nebyl ani reálně možný a byl by v rozporu se smyslem kvalifikačních předpokladů, kterým je zajistit právě to, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí ke splnění veřejné zakázky. Odvrácenou stranou stanovení kvalifikačních předpokladů je tedy selekce těch uchazečů, kteří ke splnění veřejné zakázky způsobilí nejsou, přičemž o takovéto (legitimními ekonomickými zájmy podložené) selekci nelze v žádném případě hovořit jako o skryté diskriminaci. Jak totiž správně uvádí shora citovaný R. Jurčík, pokud bychom chápali zásadu zákazu diskri-

minace „v absolutním měřítku, tak i samotný požadavek na kvalifikaci je v rozporu se zásadou rovnosti“ (Zadávání veřejných zakázek ..., s. 54; Zákon o veřejných zakázkách. Komentář, s. 66).

Obdobně o „*úměrnosti*“ a „*proporcionality*“ kvalifikačních kritérií hovoří čl. 44 odst. 2 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby (ZV Úř. věst. kap. 06, sv. 07, s. 132 – 262), podle něhož mj. minimální úroveň způsobilosti požadované pro konkrétní zakázku musí být vztaženy k předmětu zakázky a být tomuto předmětu úměrné. Komise ES pak ve svém Sdělení k výkladovým otázkám v oblasti Koncesí (tzv. public-private partnership), publikovaném v Úředním věstníku C 121 z 29. 4. 2000, s. 2 – 13, v bodě 3.1.1. upozorňuje, že zásada zákazu diskriminace zahrnuje jak zákaz diskriminace zjevné, tak i zákaz diskriminace skryté, a dále v bodě 3.1.3. formuluje zásadu proportionality jako obecnou zásadu práva Společenství, přičemž z ní dovozuje, že „*zadavatel sice může stanovit cíl, tedy technickou specifikaci, zvolená opatření k jeho dosažení ovšem nesmějí přesáhnout hranici toho, co je k dosažení zvoleného cíle vhodné a nezbytné. Členský stát tedy například nesmí při výběru mezi uchazeči vyžadovat žádné technické, odborné nebo finanční schopnosti, které jsou vzhledem k předmětu zakázky nepřiměřené nebo excesivní*“.

Krajský soud tedy správně vyslovil v napadeném rozsudku právní názor, podle něhož za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat postup, kterým zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových kvalifikačních předpokladů, kdy požadovaná úroveň technické způsobilosti je „*zjevně nepřiměřená ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky*“, přičemž je zřejmé, že právě pro takto nastavené kvalifikační předpoklady mohou veřejnou zakázku splnit jen někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), kteří by jinak (bez takto nastave-

ných předpokladů) byli k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými.

Klíčovým problémem takto pojaté skryté diskriminace je tedy „*zjevná nepřiměřenost*“ kvalifikačních předpokladů ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Tato zjevná nepřiměřenost není vymezitelná žádnou obecnou floskulí, nýbrž je nutno ji vykládat vždy se zřetelem na individuální kauzu. Má-li Nejvyšší správní soud parafrázovat své předchozí rozhodnutí, nelze předem a obecně stanovit s matematickou přesností – ostatně právo není matematika, kdy je naplněna podmínka „*zjevné nepřiměřenosti*“ kvalifikačních předpokladů ve vztahu ke konkrétní veřejné zakázce. Samotný pojem „*zjevné nepřiměřenosti*“ se vyznačuje jistou obsahovou pružností, aby mohl reagovat na nekonečné množství životních situací, na něž nemůže ve své obecnosti konkrétněji formulovaná právní norma pamatovat (srov. rozsudek NSS ze dne 10. 11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004-48, publikováno jako č. 869/2006 Sb. NSS, který tuto myšlenku aplikoval na doktrínu zneužití práva v daňové oblasti).

V každém případě musí správní soudy při aplikaci kritéria „*zjevné nepřiměřenosti*“ poskytnout prostor pro legitimní ekonomickou úvahu zadavatele, a tedy shledání skryté diskriminace je přípustné tam, kde kvalifikační předpoklady jsou vskutku excesivní a jasně vybočují z oprávněných potřeb dané zakázky (srov. shora cit. Sdělení Komise k výkladovým otázkám ...). Restriktivní výklad skryté diskriminace je dále podporován i tím, že – kromě podmínky zjevné nepřiměřenosti kvalifikačních předpokladů ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky – musí být též zřejmé, že v důsledku takto nastavených předpokladů mohou veřejnou zakázku splnit toliko někteří z potenciálních uchazečů, kteří by jinak (bez nepřiměřeně nastavených kvalifikačních předpokladů) byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Takto nastavené kvalifikační předpoklady totiž již neplní jakoukoliv rozumnou ekonomickou funkci, ale v rozporu s cílem zákona o veřejných zakázkách brání konkurenčnímu

prostředí mezi dodavateli. Jak totiž správně uvedl krajský soud, někteří z dodavatelů mají v takovém případě *a priori* znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní.

(...)

IV/c

Aplikace shora vyložené zásady zákazu diskriminace na zadání zakázky Českou národní bankou

Stěžovatel nesouhlasí se závěrem krajského soudu, ve kterém soud vyslovil nepřiměřenost kritéria 500 odběrných míst ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti přezkoumávané veřejné zakázky; jinými slovy tak zpochybňuje aplikaci zákazu skryté diskriminace na tento případ. V závěru kasační stížnosti pak stěžovatel polemizuje s pojmem „*tradiční dodavatel*“ jakožto s pojmem, který nemá oporu v právním předpise, a vznáší obecnou pochybnost o přípustnosti jeho použití v odůvodnění napadeného rozsudku, a to zejména s ohledem na závažné právní důsledky užití tohoto pojmu na výsledek posouzení této věci.

K tomu Nejvyšší správní soud uvádí následující.

a)

Česká národní banka je ústřední bankou České republiky a orgánem dohledu nad finančním trhem. Její postavení je upraveno čl. 98 Ústavy České republiky a zákonem č. 6/1993 Sb., o České národní bance, v platném znění. Česká národní banka je proto jako taková veřejným zadavatelem ve smyslu § 2 odst. 2 písm. d) zákona a jako veřejný zadavatel také vypsala veřejnou zakázku, jejímž předmětem byla dodávka elektrické energie pro Českou národní banku v předpokládaném ročním množství 11 540 000 kWh v roce 2007 a s tím související závazek České národní banky odebírat elektřinu. Celková konečná hodnota zakázky činila (bez DPH) 17 261 532 Kč, a šlo tedy o tzv. nadlimitní veřejnou zakázku na dodávku (viz § 7 odst. 3 ve spojení s § 12 odst. 1 a § 13 zákona, ve znění do 31. 5. 2007).

Z hlediska nyní projednávané věci je významné, že v bodě 8.1 písmeno b) zadávací dokumentace Česká národní banka stanovila pro uchazeče požadavek alespoň 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí, přičemž pro nesplnění tohoto požadavku byla ze soutěže vyloučena žalobkyně. Podmínky zadávacího řízení tak splnili pouze 3 uchazeči, a to společnosti Pražská energetika, a. s., ČEZ Prodej, s. r. o., a E.ON Energie, a. s. Ze spisu dále vyplývá, že v roce 2005 Česká národní banka disponovala celkem 29 odběrnými místy, z toho ale jen 7 místy na hladině vysokého napětí.

Stěžovatel svým předsedou k argumentaci žalobkyně ve svém rozhodnutí, které se stalo předmětem správní žaloby, mj. uvedl, že o diskriminaci drobnějších podnikatelů nemůže v žádném případě jít, neboť Česká národní banka jako zadavatel stanovila „*určitý parametr shodně pro všechny uchazeče*“ [bod 24 rozhodnutí ze dne 12. března 2007, s odkazem na výše v tomto rozsudku odmítnutý rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 28. 3. 2006, čj. 31 Ca 118/2005-36, srov. k tomu výše část IV/b d)]. Předtím se nicméně stěžovatel svým předsedou vyjádřil též k námitkám žalobkyně ohledně nepřiměřenosti požadavku na minimální počet odběrných míst. Stěžovatel předně uvedl, že zadavatel (Česká národní banka) potřebuje dostatečnou záruku, že nedojde k přerušení dodávek elektrické energie např. z důvodu insolventnosti dodavatele, přičemž výpadek dodávky elektrické energie pro zadavatele jako centrální banku státu by vedl k těžko vyčíslitelným ekonomickým ztrátám s dopadem na hospodářství České republiky. Tuto záruku neposkytuje ani institut dodavatele poslední (stěžovatel ve svém rozhodnutí nesprávně užívá adjektiva „*první*“) instance podle § 12a odst. 6 zákona č. 458/2000 Sb., energetický zákon, v platném znění, neboť ten je povinen dodávat elektřinu jen nejdéle po dobu 3 měsíců poté, co původní dodavatel elektřiny pozbude oprávnění nebo možnost uskutečňovat dodávku elektřiny oprávněným zákazníkům a tito oprávnění zákazníci nemají ke dni přerušení nebo ukončení činnosti doda-

vatele zajištění dodávku jiným způsobem; v průběhu takto krátké doby nebude možno realizovat podle názoru stěžovatele nové zadávací řízení, a to zejména s ohledem na možný přezkum úkonů zadavatele úřadem (bod 21 rozhodnutí). Počet zadavatelem poptávaných odběrných míst nelze vnímat odděleně od počtu subjektů, které jsou na něj svou činností navázány (bod 22 rozhodnutí). V klíčovém bodě 24 se pak rozhodnutí obsáhle zabývá přiměřeností počtu 500 odběrných míst na vysokém napětí ve vztahu k povaze veřejné zakázky a zadavatele. Zatímco v případě zakázky na stavební práce by požadavek na 500 realizovaných staveb zjevně nepřiměřený byl, nelze to v obecné rovině říci v případě veřejné zakázky na dodávky. Dále stěžovatel srovnal požadavek zadavatele s možnostmi společnosti ČEZ Prodej, s. r. o., která disponuje cca 12 000 odběrnými místy, přičemž požadavek zadavatele nepředstavuje ani 5 % skutečného počtu odběrných míst společnosti ČEZ Prodej, s. r. o. Stěžovatel tedy celou analýzu uzavřel s tím, že *„vzhledem ke specifické povaze zadavatele jako centrální banky, správce účtů státního rozpočtu a místo mezibankovního zúčtování bankovních operací lze požadavek na minimální počet 500 odběrných míst z VN považovat za přiměřený, a to i s ohledem na existenci značného počtu subjektů, které jsou na činnost zadavatele odkázány či jinak navázány“* (bod 23 rozhodnutí).

b)

Nejvyšší správní soud se shoduje s krajským soudem v tom, že tyto právní závěry stěžovatele jsou dílem nepřezkoumatelné, dílem evidentně nesprávné.

Pokud stěžovatel srovnává zadavatelem požadovaných 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí s možnostmi společnosti ČEZ Prodej, s. r. o., která disponuje přibližně 12 000 takovými odběrnými místy, jde o argument, který plně potvrzuje závěr krajského soudu, že požadavek 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí jeví dostatečné znaky diskriminace jiných než *„tradičních dodavatelů“* elektrické energie, a to právě prostřednictvím nepřiměřeného nastavení požadova-

né úrovně technické způsobilosti. Jak totiž vyplývá z opakovaně předkládaných důkazů ze strany žalobkyně (např. soudní spis, č. l. 143 a 144, veřejně přístupné informace ze stránky Energetického regulačního úřadu), v ČR existuje celkem 22 613 odběrných míst na hladině vysokého napětí, z toho ovšem právě stěžovatelem zmíněná ČEZ Prodej, s. r. o., disponuje více než polovinou takovýchto odběrných míst; Pražská energetika, a. s., a E.ON Energie, a. s., pak disponují značným podílem na zbývajících odběrných místech.

Pro nedostatek veřejně přístupných informací vskutku nebyla žalobkyně schopna prokázat, že zadavatelem nastavenou podmínku byly s to splnit právě a jen společnosti ČEZ Prodej, s. r. o., Pražská energetika, a. s., a E.ON Energie, a. s. S ohledem na žalobkyni již krajskému soudu předložené (a i ze správního spisu přístupné) údaje je ale nepochybné, že na desítky dalších účastníků trhu s elektřinou (vyjma právě tří jmenovaných společností) zbývá řádově menší počet odběrných míst na úrovni vysokého napětí. Pokud tedy stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí sám uvádí, že pro společnost ČEZ Prodej, s. r. o., je zadavatelem nastavená podmínka 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí požadavkem v podstatě marginálním (tato společnost vskutku disponuje více než dvacetkrát větším množstvím takovýchto odběrných míst), stěžovatel zcela opomíjí, že takovýto závěr již nebude platit vyjma několika mála výjimek pro všechny další účastníky trhu s elektřinou. Z tohoto hlediska je pak nepochybné, že zadavatelem nastavený požadavek 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí za situace, kdy zadavatel sám obsluhuje jen 7 takovýchto míst, je zjevně excesivní, eliminuje téměř všechny účastníky trhu s elektřinou, a je proto v rozporu s účelem právní úpravy zadávání veřejných zakázek, kterým je bezpochyby právě podpora hospodářské soutěže a nastolení tržních podmínek při zadávání veřejných zakázek.

Je nepochybné, že záměr zadavatele zajistit specifikováním kvalifikačních předpokladů, aby nabídku podali pouze uchazeči způsobilí ke splnění veřejné zakázky, je zcela

legitimní a se zákonem plně konzistentní. V daném případě však není vůbec jasné, jak může kvalifikační předpoklad 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí zajistit schopnost žalobkyně dodávat elektřinu pro 29 odběrných míst (z toho ale jen 7 míst na hladině vysokého napětí) České národní banky. Stěžovatel vyslyšel v přezkouvávaném rozhodnutí argument České národní banky, že tento předpoklad prý měl být dostatečnou zárukou toho, že nedojde k přerušení dodávek elektrické energie, například z důvodů insolventnosti dodavatele. Jak ovšem správně upozorňuje žalobkyně, počet odběrných míst na hladině vysokého napětí k otázce solventnosti či insolventnosti dodavatele neříká vůbec nic. Ostatně stanovením technických kvalifikačních předpokladů nesmí zadavatel směřovat k faktickému obcházení zákona o veřejných zakázkách, který co se týče stanovení ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů jasně říká, že minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů musí odpovídat druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky [viz § 55 odst. 3 písm. c) zákona, který tak specifikuje zákaz diskriminace vyjádřený v § 6 zákona]; právě to v podstatě zadavatel v tomto případě činil, pravděpodobně s mylným předpokladem, že na stanovení technických kvalifikačních předpokladů, narozdíl od stanovení ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů [viz cit. § 55 odst. 3 písm. c) zákona], není zákaz skryté diskriminace aplikovatelný.

V neposlední řadě pak nutno zdůraznit, že argument stěžovatele o potřebnosti takto vysoce nastaveného technického kvalifikačního předpokladu pomíjí vysokou míru regulace trhu s elektřinou, kde, jak správně upozorňuje žalobkyně, je již její několikaletá přítomnost na trhu s elektřinou sama o sobě zárukou dodržování pravidel a schopnosti plnit své závazky (srov. obecně k regulaci trhu s elektřinou zákon č. 458/2000 Sb., energetický zákon). Argument stěžovatele navíc nepřipustně trivializuje záruku, kterou má Česká národní banka jako odběratel v každém případě v institutu dodavatele poslední instance (viz shora citovaný § 12a odst. 6 energetického zákona).

Ve světle tohoto závěru je nerozhodná skutečnost, kterou rozporuje v kasační stížnosti stěžovatel, tedy zda snad vedle tří společností, které v daném případě požadavek zadavatele na 500 odběrných míst na hladině vysokého napětí splňují, existuje či neexistuje ještě jedna, případně několik málo dalších společností, které by tento požadavek byly s to také splnit. Je totiž evidentní, že vyjma tří shora jmenovaných společností (a snad jedné či několika dalších společností, což se žalobkyni s ohledem na omezené veřejné informace vskutku nepodařilo vyvrátit) všichni ostatní účastníci trhu s elektřinou tento požadavek nesplňují a s ohledem na stav trhu s elektřinou (viz replika žalobkyně, kde se uvádí, že v roce 2006 došlo jen k 1765 změnám dodavatele elektřiny na úrovni vysokého napětí) ani zatím reálně splnit nemohou.

c)

Na závěr se pak Nejvyšší správní soud vyjadřuje k námitce stěžovatele o nejasnosti pojmu „*tradiční dodavatel*“. Nejvyšší správní soud vyslovuje v obecné rovině souhlas s žalobkyní, která upozorňuje, že je obecně známo, že na území ČR operují tři majoritní dodavatelé elektřiny, přičemž v tomto ohledu nemůže být nepřezkoumatelné, pokud krajský soud o těchto majoritních dodavatelích ve zkratce hovoří jako o „*tradičních dodavatelích*“. Tento termín je v kontextu odůvodnění krajského soudu jasný, a stejně tak jasné je, proč jako o „*tradičním*“ dodavateli krajský soud nehovoří o žalobkyni. Krajský soud jednoduše tímto termínem nazývá tři dodavatele elektřiny, kteří v České republice dominují trhu s elektřinou. Představa stěžovatele, že soud může ve své argumentaci používat pouze takové termíny, které jsou definovány v právním předpise, je zcela neudržitelná, neboť soud pochopitelně používá v případech souvisejících s hospodářským životem i termíny reflektující právě ekonomický stav daného odvětví [srov. např. shora zmíněný a dokonce anglofonní termín „*Newcomer*“, běžně používaný v německém právním diskursu – viz část IV/b b) tohoto rozsudku]. V daném případě nemůže jít o takový faktický poznatek, který by vyžadoval dokazování, neboť ta-

to skutečnost je, jak uvádí žalobkyně ve svém vyjádření, v České republice nejen v odvětví distribuce elektřiny obecně známou skutečností.

V.

Shrnutí

Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že zákaz diskriminace uvedený v § 6 zákona zahrnuje jednak formu zjevnou, jednak formu skrytou. Za skrytou formu nepřipustné diskriminace v zadávacích řízeních je třeba považovat i takový postup, pokud zadavatel znemožní některým dodavatelům ucházet se o veřejnou zakázku nastavením takových technických kvalifikačních předpokladů, kte-

ré jsou zjevně nepřiměřené ve vztahu k velikosti, složitosti a technické náročnosti konkrétní veřejné zakázky, v důsledku čehož je zřejmé, že zakázku mohou splnit toliko někteří z dodavatelů (potenciálních uchazečů), jež by jinak byli bývali k plnění předmětu veřejné zakázky objektivně způsobilými. Někteří z dodavatelů totiž mají v takovém případě *a priori* znemožněnu účast v zadávacím řízení, byť by předmět veřejné zakázky mohli realizovat stejně úspěšně jako dodavatelé ostatní. Tím se znemožňuje dosažení cíle zákona o veřejných zakázkách, tedy zajištění hospodářské soutěže a konkurenčního prostředí mezi dodavateli (...).

1772

Regulace reklamy: reklama na doplněk stravy

k § 5d písm. d) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění zákona č. 138/2002 Sb. (v textu též „zákon o regulaci reklamy“)

Pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 5d písm. d) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, není rozhodné, zda byly v reklamě na doplněk stravy uváděny pravdivé informace o účincích užívání prezentovaného přípravku. Naopak rozhodným pro naplnění skutkové podstaty je, zda kombinace obsahu reklamního sdělení a jejího grafického zpracování může vzbuzovat v adresátech reklamy dojem, že prezentovaný doplněk stravy je lékem nebo přípravkem schopným lidské choroby léčit nebo jim předcházet.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 9. 2008, čj. 7 As 48/2008-72)

Prejudikatura: srov. nález č. 59/2001 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 487/2000).

Věc: Akciová společnost WALMARK proti Radě pro rozhlasové a televizní vysílání o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 7. 2. 2007 vydala žalovaná rozhodnutí (VARIXINAL mutace 7), kterým byla žalobci, jakožto zadavateli reklamy na přípravek VARIXINAL vysílané na televizních programech Prima a Nova v průběhu roku 2005, uložena podle § 8 odst. 1 písm. a) zákona o regulaci reklamy pokuta ve výši 100 000 Kč za porušení § 5d písm. d) citovaného zákona.

Proti rozhodnutí žalované podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 4. 4. 2008 zamítl. V odů-

vodnění rozsudku uvedl, že zákon o regulaci reklamy chrání zejména spotřebitele, jemuž jsou, jakožto adresátu reklamy, konkrétně zaměřené informace o určitých výrobcích předávány. Reklama vždy slouží k podpoře prodeje výrobku nebo služeb, což je zároveň i jejím definičním znakem. Zákon proto svými ustanoveními chrání toho, komu jsou tyto účelové informace prezentovány. Při výkladu § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy dospěl soud k závěru, že uvedené ustanovení

zcela jasně stanoví, jaká jednání vyvolávají omyl spotřebitele. Omyl spotřebitele je vyvolán obsahem reklamy (obrazovou a slovní prezentací), který přisuzuje potravině vlastnosti, jež jsou zaměnitelné s vlastnostmi a účinky léčiv. Citované ustanovení proto nelze vykládat tak, že naplnění skutkové podstaty správního deliktu spočívá v omylu způsobeném uváděním nepravdivých údajů o účincích přípravku. Proto není podle soudu pro posouzení věci rozhodné, zda předmětný doplněk stravy má, či nemá léčivé účinky, ale zda je spotřebitel odkazem na léčivé účinky doplňku stravy uváděn v omyl, byť by i tyto účinky měl. Zaměřil-li proto stěžovatel svoji obranu na prokázání skutečnosti, že předmětný doplněk stravy má léčivé účinky ve vztahu ke konkrétnímu onemocnění, nemohla být taková obrana úspěšnou. Městský soud shledal správným i závěr žalované, že předmětná reklama vzbuzuje dojem léčivých účinků, a to zejména způsobem prezentace a tvrzením, že *„přípravek způsobuje dobrou funkci chlopní, výrazně posiluje žilní stěny, zvyšuje jejich elasticitu, snižuje bolest a otoky nohou, vrací žilám jejich funkčnost a průchodnost“*. Selektivně vybrané informace o doplňku stravy, doplněné obrazovým ztvárněním, užitá v reklamě, tak mohou vést k omylu spotřebitele, že jeho používáním lze onemocnění předcházet, nebo že doplněk stravy má schopnost odstranit a léčit příčinu zdravotních obtíží. Městský soud se tak neztožnil s názorem vysloveným v obdobných věcech v rozsudcích sp. zn. 10 Ca 334/2007 a sp. zn. 10 Ca 227/2007, že citované ustanovení zákona o regulaci reklamy umožňuje různý výklad pojmu *„uvádět v omyl“*.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Nesprávné posouzení právní otázky městským soudem spatřoval především ve výkladu § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy. O omylu spotřebitele lze hovořit pouze tehdy, pokud je u adresáta reklamy vyvolán mylný dojem, který je v rozporu se skutečnými vlastnostmi propagovaného produktu. V případě, že je výsledný dojem z reklamy u spotřebitele

v souladu se skutečnými vlastnostmi produktu, nejedná se o omyl. Žalované i městskému soudu je proto třeba vytknout, že se nezabývaly posouzením pravdivosti obsahu reklamy ve vztahu k vyvolání omylu. Městský soud rovněž nepřihlédl k nejednoznačnosti citovaného ustanovení, které lze vykládat dvojím způsobem. V tomto směru stěžovatel také poukázal na předchozí rozhodnutí městského soudu ve skutkově i právně obdobných případech (sp. zn. 10 Ca 227/2007, sp. zn. 10 Ca 334/2007, sp. zn. 10 Ca 335/2007), která odůvodnil základními právními principy a odkázal na judikaturu Ústavního soudu. Stěžovatel namítl, že v průběhu správního řízení, tedy již po odvysílání předmětných reklam, žalovaná § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy vykládala tak, že by měl být posuzován obsah reklamy z hlediska pravdivosti sdělovaných informací ve vazbě na možnost vyvolání omylu. Následně ale svůj názor změnila, aby si usnadnila rozhodování a nemusela se zabývat posuzováním pravdivosti tvrzení v reklamě. Z uvedeného je zřejmé, že byl možný dvojí výklad § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy. Treba zdůraznit i to, že podnikat v oblasti prodeje doplňků stravy, jako potravin s vysokým obsahem vitamínů a minerálních látek vyrobených za účelem doplnění běžné stravy, lze pouze v případě, kdy podnikatel může potencionální zákazníkovi seznámit s účelem a vlastnostmi nabízeného zboží. Výklad citovaného ustanovení týkající se omylu spotřebitele, který zaujal městský soud, ale i krajní posouzení informace, jež odkazuje na vlastnosti a použití v reklamě propagovaných doplňků stravy, prakticky znemožňuje reklamu na tyto doplňky, pokud zadavatel nerezignuje na sdělení týkající se složení, vlastností a účelu použití zboží. Výklad zamezující reklamu na doplňky stravy by prakticky znemožnil podnikání ve výrobě a v prodeji doplňků stravy, což by bylo v rozporu s čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Ohledně skutkového stavu, jakož i povahy přípravku VARIXINAL (doplňek stravy), není mezi účastníky řízení sporu. Reklama na přípravek VARIXINAL (mutace 7) začíná záběrem na ženu v kanceláři, poté muže vystupujícího z auta a doktora se skalpelem v ruce. V levém horním rohu nápis Varixinal. Ve zvuku následující komentář: *„Začíná to pocitem těžkých nohou, pokračuje otoky a může skončit až nepříjemnou operací.“* Poté následují záběry na stojící a sedící lidi v hromadném dopravním prostředku. Ve zvuku: *„Dlouhé a časté stání, sezení, nadváha a dědičnost jsou hlavní příčiny vzniku křečových žil.“* Obraz se mění a objevuje se animace celé dolní končetiny s vyznačenými žilami a bolestivým místem, v levé polovině obrazu jsou nápisy: sezení, stání, nadváha, dědičnost, těhotenství. Obraz se mění v detailní zobrazení žíly a grafické znázornění příznivého působení Varixinalu na její funkci. V levé polovině obrazovky jsou nápisy: Varixinal, dobrá funkce chlopní. Ve zvuku: *„Varixinal je špičkový preparát, který výrazně posiluje žilní stěny, zvyšuje jejich elasticitu, snižuje bolest a otoky nohou, vrací žilám jejich funkčnost a průchodnost. Varixinal – skutečná úleva pro vaše nohy.“* V závěru je záběr na balení přípravku a balení kompresivních podkolenek, v levém horním rohu nápis Varixinal a slogan: Skutečná úleva pro Vaše nohy. Ve zvuku: *„Nyní ke každému balení devadesáti tablet kompresivní podkolenky zdarma.“* Předmětná reklama byla opakovaně vysílána v průběhu roku 2005 na televizních programech Prima televize (provozovatel FTV Prima spol. s r. o.) a Nova (provozovatel CET 21, spol. s r. o.).

Podle § 5d písm. d) věta před středníkem zákona o regulaci reklamy nesmí reklama na potraviny uvádět v omyl zejména tím, že přisuzuje potravině schopnost předcházet, ošetřovat nebo léčit lidské choroby nebo na takové schopnosti odkazovat.

Zákon o regulaci reklamy je jednou z normou veřejného práva, která zasahuje do jinak převážně soukromoprávní úpravy pravidel nekalé soutěže, jako jedné ze dvou hlavních

částí soutěžního práva. Důvodem veřejnoprávní regulace v této oblasti je především snaha zákonodárce o ochranu spotřebitele – adresáta informací plynoucích z reklamních sdělení, která jsou formulována především za účelem nalákat spotřebitele a prodat co nejvíce zboží, často bez ohledu na pravdivost poskytnutých informací či jiné společenské hodnoty. Vlastní úprava nekalé soutěže je obsažena v § 44 obchodního zákoníku v podobě generální klauzule. Nekalou soutěží, která je podle obchodního zákoníku zakázána, se podle citovaného ustanovení rozumí jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. Na tuto generální klauzuli navazuje demonstrativní výčet základních skutkových podstat nekalosoutěžních deliktů, které dále generální klauzuli konkretizují. Mezi něž patří i klamavá reklama. V této souvislosti Nejvyšší správní soud rovněž podotýká, že naplnění některé ze skutkových podstat nekalosoutěžních deliktů je deliktem objektivní povahy, u něhož zákon nevyžaduje zavinění, a proto k nekalé soutěži dochází, jakmile jsou naplněny zákonem stanovené znaky skutkové podstaty konkrétního deliktu. Zákon o regulaci reklamy obsahuje v § 5d písm. d) jednoznačně konkretizovaný obecný zákaz klamavé reklamy, neboť vymezuje, čím nesmí reklama na potraviny uvádět potenciální spotřebitele v omyl. Jak již bylo výše uvedeno, reklama na potraviny nesmí uvádět v omyl zejména prisuzováním potravině vlastnosti prevence, ošetřování, léčby nebo vyléčení lidských onemocnění nebo na takové schopnosti odkazovat. Pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu není proto rozhodující, zda reklama uvádí údaje pravdivé nebo nepravdivé, neboť klamavými mohou být i údaje pravdivé, pokud mohou uvést spotřebitele v omyl vzhledem k okolnostem a souvislostem, za nichž byly učiněny. Rozhodujícím je proto celkový dojem, jaký reklama vyvolává (in Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Ježek, J. a kol. *Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo*. 5. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007).

Ačkoliv tedy stěžovatel tvrdí, že v reklamě na doplněk stravy VARIXINAL uváděl pouze pravdivé informace o možných účincích užívání přípravku, což v řízení před městským soudem i prokazoval, tato skutečnost není rozhodná pro naplnění skutkové podstaty deliktu podle § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy. V dané věci je naopak rozhodné, zda stěžovatel použitou kombinací obsahu reklamního sdělení a grafického zpracování reklamy mohl vzbuzovat v adresátech reklamy dojem, že prezentovaný doplněk stravy je lékem nebo přípravkem schopným lidské choroby léčit nebo jim předcházet. Pro naplnění skutkové podstaty je proto dostačující, pokud je na takové schopnosti přípravku obsahem reklamního sdělení pouze odkazováno.

Nejvyšší správní soud je toho názoru, že stěžovatel tohoto dojmu dosáhl kombinací obrazového ztvárnění působení přípravku a způsobu prezentace, který je způsobilý vyvolat dojem léčivých schopností prezentovaného výrobku, zejména tvrzením, že *„přípravek způsobuje dobrou funkci chlopní, výrazně posiluje žilní stěny, zvyšuje jejich elasticitu, snižuje bolest a otoky nohou, vrací žilám jejich funkčnost a průchodnost“*. Spotřebitel je tak způsobem prezentace reklamy, v níž jsou tyto léčivé účinky přípravku naznačeny, uveden v omyl, neboť přípravek je pouze doplňkem stravy, nikoliv léčivem, a proto podle § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy nesmí preventivní či léčivé účinky přípravku prisuzovat či na ně odkazovat, bez ohledu na to, zda je obsah reklamního sdělení pravdivý, či nikoliv. Nejvyšší správní soud konstatuje, že citované ustanovení je dostatečně jednoznačné a zřetelné a jasně konkretizuje, čím reklama na potraviny nesmí potenciální spotřebitele uvádět v omyl. Stěžovatelova argumentace, že přípravek VARIXINAL má konkrétní účinky, proto nemůže obstat. Možnost dvojího výkladu předmětného ustanovení, s ohledem na konkrétní určení skutkové podstaty klamání (uvádění v omyl), nepřichází tudíž v úvahu. Gramatický, jakož i logický výklad sousloví „nesmí

uvádět v omyl“, které je dále blíže určeno demonstrativním výčtem skutkových podstat, nedává prostor k alternativnímu výkladu ustanovení ve smyslu posuzování pravdivosti v reklamě uvedených informací. Nejvyšší správní soud proto shledává výstižnou argumentaci městského soudu, která se týká nálezu Ústavního soudu, sp. zn. II. ÚS 487/2000^{*)}, že tento nálezh dopadá pouze na případy „neurčitosti“ ustanovení právního předpisu. V dané věci jej aplikovat nelze, neboť se týká principu legitimního očekávání a výkladu neurčitého práva v případech, kdy je právní norma nesrozumitelná nebo umožňuje dvojí výklad. Jak bylo již shora uvedeno, § 5d písm. d) zákona o regulaci reklamy neobsahuje nesrozumitelnou skutkovou podstatu jednání a smysl právní normy je zřetelný a jasný.

Nejvyšší správní soud si je vědom náročnosti, kterou zákon o regulaci reklamy v oblasti ochrany spotřebitele klade na zadavatele reklamy na doplňky stravy, ovšem za daných zákonem stanovených pravidel je nezbytné zdůraznit ochranu spotřebitele jako subjektu, jemuž jsou mnohá reklamní sdělení adresována především za účelem zvýšení prodeje výrobku, a nikoliv za účelem zlepšení zdravotního stavu či fyzické kondice adresátů. Proto nelze přijmout argumentaci účastníka řízení, že sdělované informace jsou pravdivé. Doplněk stravy je v souladu s platnou právní úpravou potravinou, a proto nelze akceptovat reklamní sdělení, které tuto potravinu způsobem prezentace a charakteristikou přiblíží léčivům, až dokonce vyvolá dojem, že se v podstatě jedná o léčivo. Zadavatel reklamy je samozřejmě oprávněn uvádět pravdivé informace ohledně vlastností nabízeného doplňku stravy, avšak je zároveň především povinen spotřebitele zřetelně a jasně informovat o tom, že jde pouze o doplněk stravy, a nikoliv o léčivo, které by v případě onemocnění mělo léčivý účinek. Tuto podmínku účastník řízení nesplnil, neboť spotřebitele dostatečně neinformoval, že o léčivo nejde. Sotva postřehnutelný a velmi krátce prezentovaný nápis v pravé dolní části obrazovky „doplněk stravy“ nelze považovat za daných

^{*)} Publikovaný pod č. 59/2001 Sb. ÚS.

okolností za dostačující. Vadná je jednak velmi krátká doba jeho zobrazení a jednak nedostatečnost tohoto sdělení, které ve vztahu ke způsobu prezentace výrobku nenese dostatek informací o tom, že se nejedná o léčivo, které má v případě onemocnění léčivý účinek, a že je tedy v takových případech nezbytné obrátit se na lékaře. Proto v případě, kdy předmětná reklama budí ohledně povahy doplňku stravy v tomto směru pochybnosti, je nutné upřednostnit ochranu zdraví spotřebitele.

Nejvyšší správní soud proto s ohledem na výše uvedené neshledal důvodnou ani námit-

ku o porušení jednoho ze základních lidských práv zakotvených v čl. 26 Listiny základních práv a svobod, protože uvedený výklad citovaného ustanovení neznamenaá absolutní nemožnost reklamy na doplněk stravy nebo dokonce zákaz uvádět o nabízeném výrobku pravdivé informace. Je pouze nutné spotřebitele dostatečně informovat o povaze výrobku, kterým je doplněk stravy, se sdělením o účincích a působení látek obsažených v přípravku a zřetelně uvést, že se nejedná o léčivo a že v případě zdravotních potíží je třeba se obrátit na lékaře. (...)