

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

8^{2009 / VII. ročník / 31. 8. 2009}

OBSAH

1865. Řízení před soudem: zrušující rozsudek krajského soudu stojící na nesprávných důvodech
Daňové řízení: zrušení rozhodnutí správce daně v odvolacím řízení 661
1866. Střet zájmů: porušení povinnosti veřejným funkcionářem
Řízení před soudem: řízení ve věci porušení povinnosti veřejným funkcionářem; náhrada nákladů řízení; vrácení soudního poplatku 675
1867. Pozemní komunikace: připojení sousední nemovitosti k místní komunikaci
Řízení před soudem: kompetenční výluka 683
1868. Kompetenční spory: zřízení věcného břemene; zřizování a provozování podzemního a komunikačního vedení 685
1869. Nemocenské pojištění zaměstnanců: kontrola dodržování léčebného režimu ... 688
1870. Daň z příjmů: výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů 692
1871. Daň z příjmů: rezerva na opravu hmotného majetku 695
1872. Daňové řízení: vyměření daně
Daň z přidané hodnoty: vyměření nadměrného odpočtu 699
1873. Státní občanství: děti bývalých československých státních občanů 702
1874. Mezinárodní ochrana: stát příslušný k posouzení žádosti o udělení mezinárodní ochrany; platnost krátkodobého víza 706
1875. Služební poměr: propuštění ze služebního poměru 712
1876. Ochrana přírody a krajiny: výjimka ze zákazu u zvláště chráněných rostlin a živočichů ... 719
1877. Územní řízení: nesouhlasné stanovisko dotčeného orgánu státní správy; protichůdná stanoviska spolupůsobících orgánů státní správy
Ochrana přírody a krajiny: zásah do krajinného rázu 721
1878. Hospodářská soutěž: dohody narušující soutěž; k pojmu „narušení hospodářské soutěže“ 725
1879. Právo na informace: poskytování informací ve lhůtě 735
1880. Právo na informace: k pojmu „rozhodovací činnost soudů“ 738
1881. Řízení před soudem: rozhodnutí předběžné povahy; kompetenční výluka
Správní řízení: rozhodnutí o neprominutí zmeškání lhůty ... 744
1882. Správní řízení: podjatost pracovníka správního orgánu
Vodní právo: vypouštění odpadních vod; odpovědnost „spolupachatele“ jiného správního deliktu 748
1883. Správní řízení: řízení o prodloužení povolení nakládat s vodami; účastenství v řízení; změna žádosti 751

Řízení před soudem: zrušující rozsudek krajského soudu stojící na nesprávných důvodech

Daňové řízení: zrušení rozhodnutí správce daně v odvolacím řízení

k § 49 odst. 1 a § 50 odst. 3, 5 a 6 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákona č. 255/1994 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

k § 110 soudního řádu správního

I. Rozhodnutím odvolacího orgánu o odvolání proti platebnímu výměru daňové řízení končí. Vady odvoláním napadeného rozhodnutí či postupu správce daně prvního stupně v řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, musí být odstraněny v rámci odvolacího řízení. Je vyloučeno, aby po zrušení platebního výměru správce daně prvního stupně pokračoval v daňovém řízení a o dani znovu rozhodl.

II. Vady odvoláním napadeného rozhodnutí či postupu v řízení, které jeho vydání předcházelo, odstraní správce daně prvního stupně autoremedurou (§ 49 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) nebo odvolací orgán postupem podle § 50 odst. 3 tohoto zákona. Postup podle § 50 odst. 3 zákona o správě daní a poplatků se uplatní jak v řízení o odvolání proti dani stanovené dokazováním (§ 50 odst. 6 citovaného zákona), tak v řízení o odvolání proti dani stanovené podle pomůcek (§ 50 odst. 5 tohoto zákona). V odvolacím řízení je přípustná i změna způsobu stanovení daně.

III. V řízení o odvolání proti dani stanovené podle pomůcek (§ 50 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) může odvolací orgán také vrátit věc správci daně prvního stupně k rozhodnutí podle § 49 odst. 1 tohoto zákona. Podmínky pro takový postup jsou dány i tehdy, je-li na místě změna způsobu stanovení daně.

IV. Vydá-li správce daně po zrušení platebního výměru v odvolacím řízení (§ 50 odst. 6 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků) znovu platební výměr, jedná se o rozhodnutí nezákonné. Nezákonnost tohoto rozhodnutí musí být v řízení před soudem namítána.

V. Zruší-li správně krajský soud rozhodnutí správního orgánu, ale výrok rozsudku stojí na nesprávných důvodech, Nejvyšší správní soud v kasačním řízení rozsudek krajského soudu zruší a věc mu vrátí k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Obstojí-li však důvody v podstatné míře, Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Pro správní orgán je pak závazný právní názor krajského soudu korigovaný právním názorem Nejvyššího správního soudu.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 4. 2009, čj. 8 Afs 15/2007-75)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 96/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 624/02); č. 502/2005 Sb. NSS, č. 781/2006 Sb. NSS, č. 792/2006 Sb. NSS, č. 793/2006 Sb. NSS, č. 1045/2007 Sb. NSS, č. 1255/2007 Sb. NSS, č. 1302/2007 Sb. NSS, č. 1472/2008 Sb. NSS, č. 1629/2008 Sb. NSS.

Věc: Michal A. proti Finančnímu feditelství v Ústí nad Labem o daň z příjmů fyzických osob, v řízení o kasační stížnosti žalovaného.

Finanční úřad v Liberci dodatečnými platebními výměry ze dne 3. 9. 2002 vyměřil za-

lobci daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1996, 1997 a 1998. Žalovaný

rozhodnutími ze dne 2. 8. 2002 tyto dodatečné platební výměry k odvolání žalobce zrušil, neboť daň (případně ztráta) byla formálně ve všech třech případech stanovena dokazováním, přestože okolnosti případu a způsob rozhodnutí o dani odpovídaly postupu podle pomůcek. Správce daně totiž stanovil daň zčásti dokazováním (ve vztahu k čerpací stanici) a zčásti podle pomůcek (ve vztahu k nevěrohodným a nedoloženým tržbám z provozování „shopu“).

Správce daně I. stupně dodatečnými platebními výměry ze dne 6. 1. 2004 znovu žalobci doměřil daň z příjmů fyzických osob za roky 1996, 1997 a 1998, tentokrát podle pomůcek. V odvolání proti těmto v pořadí druhým dodatečným platebním výměrům žalobce namítal překážku věci rozhodnuté, opakování daňové kontroly ke stejnému předmětu řízení. Dále vznesl námitky vůči postupu podle pomůcek i vůči užitým pomůckám, k nimž bylo přikročeno správcem daně v důsledku neodůvodněných pochybností o žalobcově tvrzení.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 31. 3. 2008 odvolání zamítl. Uvedl, že rozhodnutími ze dne 2. 8. 2002, jimiž zrušil první dodatečné platební výměry ze dne 3. 9. 2002, nebylo ukončeno daňové řízení a právo na vyměření daně za rozhodná zdaňovací období nezániklo. Poukázal na běžné rušení daňových rozhodnutí soudy spojené s ukládáním povinností správci daně. Věcně pak poukázal na doklady a v účetnictví vykázané tržby neodpovídající výši skutečné obchodní přírážky, což zpochybnilo věrohodnost, průkaznost a úplnost účetnictví v části týkající se „shopu“, přičemž výsledky kontroly byly jednoznačné a výzvy k odstranění pochybností splnitelné a bezvadné. Zpochybnění části účetnictví a neodstranění vad k výzvám správce daně bylo podle žalovaného důvodem k postupu podle pomůcek.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočky v Liberci. Krajský soud rozsudkem ze dne 31. 3. 2005 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. K námitce věci rozhodnuté uvedl, že daňové říze-

ní končí vyměřením daně či zastavením řízení, a dovedl ze znění § 50 odst. 6 d. ř., že nezakládá překážku ve smyslu § 27 odst. 1 písm. e) d. ř. Rozhodnutí žalovaného zrušil z důvodu nepřípustného opakování daňové kontroly po zrušení prvních dodatečných platebních výměrů, neboť byly prověřovány tytéž skutečnosti, aniž k tomu byly splněny zákonné podmínky.

Proti rozsudku brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností. Uvedl, že správce daně neopakoval daňovou kontrolu, výsledky první a jediné kontroly byly jednoznačné. Řízení doplňoval jen ke zjištění, zda je možné stanovit daň dokazováním, nebo zda jsou splněny podmínky pro její stanovení podle pomůcek, a jen z tohoto důvodu jím byly vydány výzvy k odstranění pochybností. Stěžovatel v prvním odvolacím rozhodnutí rozhodoval podle § 50 odst. 6 d. ř.; proto mohl podle § 50 odst. 3 d. ř. odstranit vady předchozího řízení, a to buď sám, nebo prostřednictvím správce daně I. stupně, což učinil. Nakonec stěžovatel poukázal na případy zrušení platebních výměrů soudem, kdy se v dalším řízení postupuje obdobně, aniž by to budilo jakoukoliv pochybnost. Poukázal na usnesení Ústavního soudu ze dne 25. 1. 2006, „čj. ÚS 410/05“. Zde Ústavní soud vyslovil, že po zrušení platebního výměru lze doplňovat dokazování ve smyslu § 31 d. ř. a že je třeba správci daně umožnit, aby daň byla vyměřena. Názor, že při zrušení platebního výměru soudem je možnost správce daně odstraňovat vady větší než dojde-li ke zrušení v odvolacím řízení, považuje stěžovatel za neakceptovatelný.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti poukázal na skutečnost, že se již u prvně zrušených platebních výměrů jednalo o platební výměry dodatečné, tedy nešlo o první vyměření daně, k němuž došlo konkludentně. Nemohlo se tedy při doplnění šetření po jejich zrušení jednat o vytýkací řízení a zjištění, zda šlo o opakovanou daňovou kontrolu, není odvislé od toho, jak správce daně výzvy označil. Fakticky byly přezkoumávány stejné skutečnosti jako při kontrole, aniž vyšly najevo nějaké nové skutečnosti odůvodňující takový postup. Přitom své důkazní povinnosti žalobce

dostál předložením účetních záznamů a dokladů, jejichž úplnost ani obsah se správci daně nepodařilo vyvrátit, ač se o to vytrvale snažil. Považuje za vyloučené, aby stěžovatel v rámci odvolacího řízení ukládal odstranění vad orgánu I. stupně. Stěžovatel tak může učinit jen v rámci jím vedeného řízení, nikoliv nějakou obdobou zrušení a vrácení věci, které je jinak možné ve správním řízení; to by bylo nepřipustnou analogií. V tom jsou závěry krajského soudu překvapivé, neboť nestačí jen, aby právní úprava takovému postupu nebránila, ale musí jej výslovně upravovat. Stěžovatelem označené usnesení Ústavního soudu se také týká případu zrušení rozhodnutí soudem, ne správním orgánem. Soud pak je soudním řádem správním k takovému postupu oprávněn.

Při předběžné poradě v dané věci rozhodující osmý senát zjistil rozpor v judikatuře k otázce charakteru a právních následků zrušujícího rozhodnutí správce daně v odvolacím řízení. V rozsudcích ze dne 10. 11. 2002, čj. 5 Afs 36/2004-64, a ze dne 24. 7. 2006, čj. 8 Afs 123/2005-160, bylo vysloveno, že zrušení rozhodnutí v odvolacím řízení pro vady daňového řízení (nikoliv proto, že nemělo být vůbec vydáno pro neexistenci daňové povinnosti) nebrání správci daně v dalším rozhodnutí o dani; naopak podle rozsudku ze dne 21. 12. 2006, čj. 6 Afs 3/2004-85, při zrušení rozhodnutí v odvolacím řízení je s konečnou platností rozhodnuto o věci, v dalším řízení pokračovat nelze a je vyloučeno vydání dalšího rozhodnutí o dani; bylo-li by vydáno, jednalo by se o rozhodnutí nicotné. Proto osmý senát předložil věc k rozhodnutí rozšířenému senátu. Současně upozornil na skutečnost, že v souvislosti s vyřešením předložené právní otázky vyvstává otázka další, a to, zda v případě, že krajský soud měl sice rozhodnutí žalovaného zrušit, ovšem z jiných důvodů než vyslovil, je na místě zrušující rozsudek krajského soudu zrušit a věc mu vrátit k novému rozhodnutí, nebo zda je Nejvyšší správní soud v takovém případě oprávněn v zamítavém rozsudku vyslovit jiné důvody, pro které bylo rozhodnutí správního orgánu zrušeno.

Rozšířený senát rozhodl, že rozhodnutím odvolacího orgánu o odvolání proti platebnímu výměru daňové řízení končí. Vady odvoláním napadeného rozhodnutí či postupu správce daně I. stupně v řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, musí být odstraněny v rámci odvolacího řízení. Je vyloučeno, aby po zrušení platebního výměru správce daně I. stupně pokračoval v daňovém řízení a o dani znovu rozhodl. Vady odvoláním napadeného rozhodnutí či postupu v řízení, které jeho vydání předcházelo, odstraní správce daně I. stupně autoremedurou (§ 49 odst. 1 d. ř.) nebo odvolací orgán postupem podle § 50 odst. 3 d. ř. Postup podle § 50 odst. 3 d. ř. se uplatní jak v řízení o odvolání proti dani stanovené dokazováním (§ 50 odst. 6 d. ř.), tak v řízení o odvolání proti dani stanovené podle pomůcek (§ 50 odst. 5 d. ř.). V odvolacím řízení je přípustná i změna způsobu stanovení daně. V řízení o odvolání proti dani stanovené podle pomůcek (§ 50 odst. 5 d. ř.) může odvolací orgán také vrátit věc správci daně I. stupně k rozhodnutí podle § 49 odst. 1 d. ř. Vydá-li správce daně po zrušení platebního výměru v odvolacím řízení znovu platební výměr, jedná se o rozhodnutí nezákonné. Nezákonnost tohoto rozhodnutí musí být v řízení před soudem namítána. Zruší-li správně krajský soud rozhodnutí správního orgánu, ale výrok rozsudku stojí na nesprávných důvodech, Nejvyšší správní soud v kasačním řízení rozsudek krajského soudu zruší a věc mu vrátí k dalšímu řízení. Obstojí-li však důvody v podstatné míře, Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Pro správní orgán je pak závazný právní názor krajského soudu korigovaný právním názorem Nejvyššího správního soudu. Podmínky pro takový postup jsou dány i tehdy, je-li na místě změna způsobu stanovení daně. Rozšířený senát věc vrátil osmému senátu k projednání a rozhodnutí.

Z odůvodnění:

(...)

14. Rozšířený senát proto řešil tyto otázky:

1) Zda je přípustné, aby správce daně pokračoval v řízení o dani a znovu o ní rozhodl

poté, kdy byl jeho předchozí platební výměr v odvolacím řízení zrušen,

2) zda v případě nepřípustnosti nového rozhodnutí po zrušení platebního výměru je toto nové rozhodnutí správce daně rozhodnutím nicotným nebo nezákonným,

3) zda v případě, kdy krajský soud rozhodnutí žalovaného správně zrušil, ale učinil tak z nesprávných důvodů, je třeba v kasačním řízení rozsudek krajského soudu zrušit, nebo zda lze nesprávné důvody rozsudku krajského soudu nahradit důvody jinými obsaženými v zamítavém kasačním rozsudku.

IV.

Posouzení otázek rozšířeným senátem

IV.1.

Důsledky zrušení platebního výměru v odvolacím řízení

15. Daňový řád je procesním předpisem, jehož smyslem a účelem je upravit správu daní, již rozumí právo činit potřebná opatření ke správnému a úplnému zjištění, stanovení a splnění daňových povinností; součástí tohoto práva je vyměření daně (§ 1 odst. 2, 3). Konkrétní daňové povinnosti plynou ze zákonů upravujících hmotné daňové právo; daňový řád upravuje postup správce daně a jeho rozhodování. Podle § 32 odst. 1 d. ř. lze ukládat povinnosti jen rozhodnutím, stanoví-li se jím základ daně a daň, sděluje se daňovému subjektu formou platebního nebo dodatečného platebního výměru (dále jen „platební výměr“) nebo hromadným předpisným seznamem (o poslední možnosti toto rozhodnutí nepojednává).

16. Platební výměr je tedy rozhodnutím a jsou proti němu přípustné opravné prostředky. Odvolání lze podat podle § 48 d. ř.; podle odst. 12 nemá odkladný účinek. Tomu koresponduje § 32 odst. 13 d. ř., podle něhož je takové rozhodnutí vykonatelné.

17. Odvolání jako řádný opravný prostředek zajišťuje dvojinstančnost správního řízení a, byť i daňové řízení je řízením správním, je zde funkce odvolání koncipována odlišně. Obecně má totiž odvolání dva účinky: suspenzivní a devolutivní. Daňový řád však vylučuje

účinek suspenzivní (odkladný) a v podstatě tím zajišťuje platbu daně bez ohledu na odvolací řízení. Byť je tedy o dani rozhodnuto až právní mocí odvolacího rozhodnutí (bylo-li odvolání podáno), vykonatelným je platební výměr poté, kdy byl daňovému subjektu řádně sdělen.

18. Právě tato vlastnost platebního výměru je důvodem zčásti odlišných účinků odvolání oproti odvolání proti správnímu rozhodnutí. Správní řád, ať platný v době rozhodování v této věci (§ 59 zákona č. 71/1967 Sb.) nebo v době současné (§ 90 zákona č. 500/2004 Sb.), totiž kromě zamítnutí odvolání a změny rozhodnutí upravuje i možnost zrušení rozhodnutí nejen ve spojení se zastavením řízení (ať výslovně – v novém správním řádu, či významem – ve starém správním řádu), ale i možnost zrušení rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání správnímu orgánu I. stupně společně se závazným právním názorem pro jeho další postup. Pokud je tedy v odvolacím správním řízení třeba doplnit řízení či odstranit jeho vady, správní řád dává odvolacímu orgánu právo volby, zda doplnění dokazování či odstranění vad řízení provede sám, nebo zda rozhodnutí zruší a věc vrátí se závazným právním názorem. Takový postup pak lze po novém rozhodnutí opakovat, přičemž správní orgán je limitován pouze příslušnou lhůtou pro vydání toho kterého rozhodnutí.

19. V daňovém řízení je tomu jinak zřejmě právě proto, že je zde vykonatelný platební výměr, jehož zrušení by mělo za následek vrácení daně správcem daně daňovému subjektu, zastavení vymáhání a leckdy v konečném důsledku zmaření úhrady daně (jiný racionální důvod této odlišné právní úpravy se nenabízí, byť při uznání správnosti názoru stěžovatele o „procesním charakteru“ zrušení platebního výměru, by byl tento účinek eliminován).

20. Daňový řád upravuje možnosti odvolacího rozhodnutí zčásti odlišně od správního řádu a obecně vnímané principy, na nichž je úprava odvolacího správního řízení založena, jsou při výkladu ustanovení týkajících se daňového odvolacího řízení použitelné jen v mezích respektujících tyto rozdíly.

21. Daňový řád kromě toho, že nezná možnost zrušení rozhodnutí a vrácení věci k novému projednání správci daně I. stupně, rozlišuje postup pro případ odvolání podaného proti dani stanovené dokazováním a pro případ odvolání proti dani stanovené podle pomůcek.

22. Má-li mít ve správním řízení rozhodnutí vždy oporu v dokazování, v daňovém řízení kromě dokazování podle § 31 odst. 1 až 4 d. ř., přichází totiž v úvahu další dva náhradní způsoby stanovení daně, a to stanovení daně podle pomůcek podle odst. 5 a sjednání daně podle odst. 7 téhož ustanovení. Přitom odvoláním proti rozhodnutí o sjednání daně se rozšířený senát nezabýval. Platební výměr tak může mít oporu v důkazech nebo v pomůckách, přičemž stanovení daně podle pomůcek nastupuje jen při vyloučení možnosti stanovení daně dokazováním.

23. Jen ke stanovení daně dokazováním se logicky vztahuje § 31 odst. 4 d. ř. o důkazních prostředcích, odst. 2 o provádění důkazů, včetně základních zásad vztahujících se k hodnocení důkazů podle § 2 odst. 3 či k plnému uplatnění součinnosti podle § 2 odst. 9.

24. Daňový řád logicky upřednostňuje stanovení daně dokazováním. Zájem na řádném stanovení daňové povinnosti a vybrání daně vede k tomu, že při chybějící součinnosti daňového subjektu a při nesplnění jeho povinnosti prokázat jím uváděné skutečnosti může správce daně stanovit daň podle § 31 odst. 5 d. ř. za použití pomůcek. Co lze použít jako pomůcky, stanoví odst. 7 téhož ustanovení. Konstantní judikatura však již upřesnila, že tyto pomůcky musí mít racionální povahu a ač se jedná o náhradní způsob stanovení daně, musí v maximální dostupné míře usilovat o přesnost jimi určených skutečností (k tomu srovnej např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2005, čj. 2 Afs 207/2005-55, publikovaný pod č. 1472/2008 Sb. NSS, ze dne 8. 3. 2007, čj. 2 Afs 29/2006-108, a ze dne 18. 7. 2007, čj. 9 Afs 28/2007-156, všechny dostupné na www.nssoud.cz).

25. Při obou způsobech stanovení daně daňový subjekt může odvoláním zpochybnit

existenci podmínek pro užitý způsob stanovení daně, kvalitu důkazů či pomůcek, způsob jejich hodnocení a procesní vady – to vše včetně závěru o výši daně.

26. Správce daně I. stupně sám musí vždy nejprve posoudit přípustnost a včasnost odvolání, stejně tak jako oprávnění odvolatele. Pokud některá z těchto procesních podmínek není splněna, odvolání podle § 49 odst. 2 d. ř. zamítne, přičemž takové rozhodnutí je napadnutelné odvoláním.

27. Včasné a přípustné odvolání podané osobou k tomu oprávněnou může být vyřízeno správcem daně, který platební výměr vydal, cestou autoremedury podle § 49 odst. 1 d. ř. Podmínkou je, že odvolání úplně či alespoň zčásti vyhoví. Autoremedura je tak vázána na možnost alespoň částečného vyhovění odvolání a přichází v úvahu jen tam, kde správce daně na základě odvolacích důvodů uzná, že pochybil. Přestože autoremedurní rozhodnutí je rozhodnutím správce daně I. stupně, při plném vyhovění se proti němu nelze odvolat; naopak odvolání je přípustné při vyhovění částečném. Autoremedura je výjimkou ze zásady dvojinstančnosti, kdy se do postavení odvolacího orgánu dostává orgán I. stupně, byť jeho možnost rozhodnutí je omezená – nemůže odvolání sám věcně zamítnout. Přitom v důsledku změny funkční příslušnosti k rozhodnutí o odvolání (přenesení na správce daně I. stupně) je třeba uznat, že správce daně I. stupně v tomto řízení musí být nadán v mezích své rozhodovací pravomoci shodnými právy a povinnostmi, jakými disponuje odvolací orgán (k tomu srovnej rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2007, čj. 1 Afs 111/2006-56, dostupné na www.nssoud.cz). Pokud je odvolání plně vyhověno, odvolání proti tomuto rozhodnutí přípustné není, což logicky odpovídá naplnění podmínek úplně autoremedury. V případě autoremedury částečné je odvolání přípustné a v tom případě rozhodnutí podléhá přezkumu orgánem II. stupně. Správce daně může využít možnosti autoremedury jak v případě odvolání proti dani stanovené dokazováním, tak i v případě daně stanovené podle pomůcek.

28. Z toho plyne otázka, zda v rámci autoremedury je možné změnit způsob stanovení daně a zda samotná tato změna může být naplněním autoremedury. Oba procesní postupy, jimiž lze daň stanovit, se od sebe liší, mají různé zákonné podmínky, v různé míře jsou v nich respektována práva daňových subjektů a daň je v obou případech stanovena s jinou mírou přesnosti. Základním způsobem stanovení daně je dokazování; odvolací námitka, že daň neměla být stanovena dokazováním, ale způsobem náhradním (podle pomůcek), je s ohledem na prioritu důkazního řízení poměrně vzácná. V případě stanovení daně podle pomůcek v první řadě může být odvoláním namítnuto, že nebyly splněny podmínky pro tento postup spolu s poukazem na důkazy, které byly předloženy, nebo navrženy a neprovedeny. Je třeba připomenout, že taková odvolání jsou (nazíráno z hlediska případů, které se následně stanou předmětem soudního přezkumu) poměrně častá a jejich vyústění ve vztahu k výši vyměření či doměření daně je mnohdy neurčitě (s výjimkou případů, kdy je tvrzeno, že daň neměla být vyměřena či doměřena vůbec). Situace je zde totiž jiná než při dokazování – tam lze zpochybnit konkrétní důkazy, které vedly k vyměření daně v určité výši, a z jejich vyloučení či doplnění lze dovodit jiný konkrétní závěr o výši daně. V případě stanovení daně podle pomůcek to někdy možné je, někdy nikoliv – pak je návrh odvolatele ve vztahu k výši daně často nekonkrétní. Za situace, že daň byla stanovena podle pomůcek a daňový subjekt proti tomuto způsobu stanovení daně odvoláním brojí, může správce daně naznat své pochybení a v tom případě musí předložené či označené důkazní prostředky znovu posoudit a případně i provést. To však může vést k závěru, že ač skutečně daňový subjekt splnil svou důkazní povinnost, z provedených důkazů vyplývá, že daň měla být stanovena v míře vyšší. Autoremedura ovšem v zásadě znamená vyhovění odvolacím námitkám, a proto je spojena se zásadou zákazu reformace *in peius*. V obecném správním řízení tomu tak nepochybně je, odvolání tam totiž napadá výrok, který je vždy důsledkem důkazního řízení, a který může být změněn v míře plně či zčásti odvolání vyhovující.

29. V daňovém řízení je ale třeba respektovat zásadní odlišnost od obecného správního řízení, a to, že zde existují různé procesní postupy s různými důsledky. V daňovém řízení, ač předmětem odvolání je rovněž výrok rozhodnutí, bývá napadána i ta jeho část, která určuje způsob vyměření daně. Odvolací námitky se tak rozdělují do dvou skupin: napadení způsobu vyměření daně a samotné vyměření daně. Pokud je shledáno pochybení v první části (stanovení daně podle pomůcek), tyto námitky jsou uznány důvodnými a je provedeno dokazování, pak jeho výsledek nutně může vést k odlišnému závěru o výši daně.

30. Odvolání tak lze nepochybně vyhovět zčásti již jen tím, že je změněn způsob stanovení daně. Nové stanovení daně, pokud není vyhověním odvolání v jeho další části, musí být jako část výroku nevyhovující odvolání odůvodněno a v této části pak rozhodnutí podléhá k novému odvolání přezkumu nadřízeného správce daně. Rozhodně nelze tvrdit, že by tímto způsobem byly porušeny principy autoremedury, ta byla naplněna právě změnou způsobu stanovení daně. V části, v níž by odvolání vyhověno nebylo – pokud by nový výrok o výši daně byl shodný či dokonce v neprospěch odvolatele – by rozhodnutí podléhalo odvolacímu přezkumu, který by však již byl plně a bez pochyb v režimu odvolacího řízení upraveného v § 50 odst. 3 a 6 d. ř. – tedy jednalo by se o odvolání proti dani stanovené dokazováním.

31. Pokud správce daně I. stupně nerozhodne o odvolání podle § 49 odst. 1 nebo odst. 2 d. ř., předloží odvolání nadřízenému správnímu orgánu podle odst. 4 téhož ustanovení. Odvolací orgán postupuje v odvolacím řízení podle § 50 d. ř., přičemž jeho konkrétní postup je odlišen pro případy, v nichž byla daň stanovena dokazováním a pro případy, v nichž byla stanovena podle pomůcek.

32. Byla-li daň stanovena *dokazováním*, pak podle § 50 odst. 3 d. ř. „*odvolací orgán přezkoumá odvoláním napadené rozhodnutí vždy v rozsahu požadovaném v odvolání. Vyjdou-li při přezkoumávání najevo skutečnosti odvolatelem sice neuplatněné, ale*

mající podstatný vliv na výrok rozhodnutí, lze k nim rovněž při rozhodování přihlídnout. Při tom není odvolací orgán vázán návrhy odvolatele a může proto změnit rozhodnutí odvoláním napadené i v neprospěch odvolatele. V rámci odvolacího řízení může odvolací orgán výsledky daňového řízení doplňovat, odstraňovat vady řízení anebo toto doplnění nebo odstranění vad uložit správci daně se stanovením přiměřené lhůty. Zjistí-li odvolací orgán, že jsou splněny u správce daně prvního stupně podmínky pro rozhodnutí podle § 49 odst. 2, vrátí věc k rozhodnutí s odůvodněním a pokyny pro další řízení správci daně prvního stupně, který je právním názorem odvolacího orgánu vázán.“

33. I odvolací orgán musí v prvé řadě zkoumat, zda byly splněny procesní podmínky pro projednání odvolání; pokud tomu tak není a je názor, že odvolání je nepřijatelné, opožděné nebo podané osobou k tomu nepřislusnou, vrátí věc správci daně I. stupně k jeho zamítnutí. Odvolací orgán tak není oprávněn k zamítnutí odvolání pro nesplnění procesních podmínek jeho projednatelnosti; hovoří-li § 50 odst. 6 d. ř. o zamítnutí odvolání odvolacím orgánem, jedná se o zamítnutí odvolání po jeho věcném přezkoumání.

34. Rozsah přezkumu je sice v základu vymezen odvolacími námitkami, není jimi však omezen. Odvolací orgán je oprávněn řízení doplňovat a odstraňovat jeho vady. To může činit sám nebo prostřednictvím správce daně I. stupně. Vzhledem k tomu, že zákon nestanoví, kdy je na místě, aby tak učinil sám, a kdy tak má učinit prostřednictvím správce daně I. stupně, je na jeho úvaze, kterou možnost zvolí, přičemž rozhodující je zejména rozsah nezbytného doplnění řízení. Vycházet je třeba z toho, že i při doplnění řízení musí být respektováno právo daňového subjektu na součinnost, což bude zpravidla lépe zajištěno při doplnění řízení v dosahu daňového subjektu, tedy u správce daně I. stupně. V rámci tohoto doplnění mohou vyjít najevo i skutečnosti, které v odvolání uplatněny nebyly a mohou svědčit jak ve prospěch, tak i v neprospěch odvolatele. Daňový řád pro případ skutečnos-

ti odůvodňujících stanovení vyšší daně, výslovně umožňuje odvolacímu orgánu překročit odvolací návrh. Neplatí tak zde zásada zákazu reformace *in peius*.

35. V případě, že byla daň stanovena dokazováním, odvolací orgán po přezkoumání důvodnosti odvolání postupem podle § 50 odst. 3 d. ř. pak podle odst. 6 téhož ustanovení dle výsledku tohoto přezkoumání, včetně případného doplnění řízení, rozhodnutí v odůvodněných případech změní nebo zruší, jinak odvolání zamítne.

36. Pokud byla daň stanovena podle pomůcek, je postup odvolacího orgánu upraven v § 50 odst. 5 d. ř., podle něhož „*směřuje-li odvolání proti rozhodnutí o dani stanovené podle pomůcek nebo o dani sjednané za řízení, zkoumá odvolací orgán pouze dodržení zákonných podmínek pro použití tohoto způsobu stanovení daně. Shledá-li odvolací orgán, že tyto zákonné podmínky byly dodrženy, odvolání pro jeho neodůvodněnost zamítne. V opačném případě rozhodnutí změní nebo zruší. Zjistí-li, že jsou u správce daně prvního stupně podmínky pro rozhodnutí podle § 49 odst. 1, vrátí věc k rozhodnutí s odůvodněním a pokyny pro další řízení správci daně prvního stupně.“*

37. Důvodem k odlišnému postupu je skutečnost, že stanovení daně podle pomůcek je způsobem náhradním, užívaným při nesplnění důkazní povinnosti daňového subjektu. Proto je zde vyloučeno zkoumání úplnosti dokazování a z něho plynoucí závěry pro stanovení daně. Ovšem zdánlivé omezení přezkumu pouze na skutečnost, zda bylo správně postupováno podle pomůcek, již bylo překonáno výše uvedenou judikaturou k nárokům, jež je třeba klást na pomůcky. Odvolací orgán se tedy nemůže omezit pouze na podmínky stanovení daně podle pomůcek (§ 31 odst. 5), ale k odvolací námitce je povinen vážit i kvalitu pomůcek ve vztahu k dané věci, tj. zda pomůcky byly adekvátní, zda pomůcky byly správně hodnoceny a dále, zda se správce daně nedopustil procesních pochybení při součinnosti s daňovým subjektem (že mu neumožnil se s pomůckami seznámit).

38. Veškerá tato zjištění mohou být důvodem jednak k vrácení věci správci daně I. stupně k postupu podle § 49 odst. 1 d. ř., tedy k vyhovění odvolání v rámci autoremedury, přičemž toto vrácení je pouhým procesním postupem v rámci téhož odvolacího řízení, anebo odvolací orgán zamítne odvolání pro neodůvodněnost, případně platební výměr změní nebo zruší.

39. Jak již bylo zdůrazněno, daňový řád nezná možnost zrušení platebního výměru a vrácení věci správci daně I. stupně k dalšímu řízení. Z toho plyne, že rozhodnutím o odvolání daňové řízení končí bez ohledu na to, o jaké rozhodnutí se jedná. Možnost zrušení rozhodnutí při nedodržení podmínek pro stanovení daně podle pomůcek, jak je koncipována v odst. 5, není spojena s žádným závěrem odvolacího orgánu pro nějaké další řízení; z tohoto ustanovení nelze dovodit, že jej lze užít v jiném případě, než že daň neměla být vyměřena vůbec. Bylo-li by toto rozhodnutí spojeno jen se zjištěním, že daň neměla být stanovena podle pomůcek, jak tvrdí žalovaný, nebyla by tu žádná možnost pro rozhodnutí v případech, kdy sice daňový subjekt neunesl důkazní povinnost, ale kdy daň ani při použití pomůcek neměla být vyměřena vůbec. Z tohoto hlediska je třeba možnost zrušení rozhodnutí podle odst. 5 chápat jako obdobu možnosti zrušení podle odst. 6 citovaného ustanovení.

40. Při vrácení odvolání k autoremedurnímu rozhodnutí je rozhodnutím o odvolání až rozhodnutí správce daně I. stupně v rámci této autoremedury, pokud je odvolání vyhověno zcela. Pokud je vyhověno odvolání jen částečně, je zde možné další odvolání, neboť jde o nové rozhodnutí, po němž může následovat i nové odvolací řízení. Změna rozhodnutí (platebního výměru), nebo jeho zrušení však je rozhodnutím konečným. Jiný závěr zákon neumožňuje.

41. Nutno však přiznat, že tato koncepce vytváří určité problémy, pro které právě část praxe odlišovala zrušení platebního výměru z „procesních důvodů“ od zrušení z důvodu, že daň neměla být vůbec vyměřena či doměřena, a že tento postup také nacházel určitý

ohlas v rozhodovací praxi soudů. To je ostatně také důvodem, proč se tímto problémem zabývá rozšířený senát. Je třeba zopakovat, že zrušení platebního výměru pro procesní vady s tím, že správce daně I. stupně může v daňovém řízení pokračovat, je obcházením zákonné záповědi možnosti zrušení a vrácení věci v odvolacím řízení.

42. Problémy nastávají při řešení situace, kdy daň byla stanovena nesprávným způsobem a je třeba provést „nové řízení“ právě tím správným způsobem, aniž by docházelo k nepřipustnému kumulování pomůcek a důkazů. Jestliže ovšem není možné platební výměr zrušit a věc vrátit k dalšímu řízení správci daně I. stupně, nezbyvá než učinit závěr, že taková změna musí být možná v řízení odvolacím. Řešením tedy je, že veškeré zjištěné vady budou v takovém případě odstraněny v rámci odvolacího řízení.

43. To nečiní potíže v případě stanovení daně dokazováním s výjimkou případu, kdy by v odvolacím řízení bylo zjištěno, že daň měla být stanovena podle pomůcek. Pokud odvolání důvodně tvrdí, že daň neměla být stanovena dokazováním, ale podle pomůcek, nic odvolacímu orgánu nebrání v tom, aby způsob stanovení daně změnil, přičemž vhodné pomůcky může vyhledat sám, nebo to postupem podle § 50 odst. 3 d. ř. uložit správci daně I. stupně; rozhodující pro volbu postupu bude, jako v případě doplňování dokazování, rozsah nezbytného doplnění řízení, umožňujícího stanovení daně podle pomůcek.

44. Obdobný a častější ovšem tento problém je v případě, kdy byl platební výměr vydán na základě pomůcek. Odvolací orgán tu tak v prvé řadě řeší otázku, zda daň mohla či nemohla být stanovena dokazováním. V případě, že daň skutečně měla být stanovena podle pomůcek, jeho řízení končí a odvolání zamítne (nejsou-li zde další odvolací námítky napadající kvalitu pomůcek či procesní pochybení). Může však zjistit, že tomu tak není, důkazy byly dostatečné ke stanovení daně dokazováním a správce daně podmínky pro přechod na stanovení daně podle pomůcek nesprávně posoudil. To neznamená, že by toto dokazování muselo být provedeno v rámci

odvolacího řízení. Tvrdí-li daňový subjekt, že jím předložené důkazy obstojí k úplnému a správnému stanovení daně, pak odvolací orgán tyto důkazy předložené před správcem daně I. stupně akceptuje a změna rozhodnutí, k níž je v odvolacím řízení oprávněn, spočívá ve změně způsobu stanovení daně, přičemž ovšem sám tyto důkazy musí vyhodnotit a současně i rozhodnout o dani. Jinak by totiž neměla žádný smysl možnost změny platebního výměru, kterou § 50 odst. 5 d. ř. výslovně umožňuje za situace, kdy podmínky pro stanovení daně podle pomůcek splněny nebyly.

45. Není ani vyloučeno, že daňový subjekt namítne, že daň měla být stanovena dokazováním a že správce daně na stanovení daně podle pomůcek přešel předčasně, jestliže některé tvrzené a nabízené důkazy odmítl provést. I to může být tvrzením důvodným. V tom případě by muselo být doplnění dokazování provedeno v rámci odvolacího řízení. Ustanovení § 50 odst. 5 totiž připouští možnost zamítnutí odvolání jen v případě, že byly dodrženy zákonné podmínky pro stanovení daně podle pomůcek. Změnu může odvolací orgán provést buď sám, nebo vrácením správci daně I. stupně k provedení autoremedury, pokud jsou pro ni splněny podmínky, jak byly výše vymezeny.

46. Z tohoto hlediska je třeba dále řešit vztah odst. 3 a odst. 5 citovaného ustanovení. Doktrína i převažující dosavadní judikatura zastávala názor, že odst. 5 je speciálním ustanovením vylučujícím použití odst. 3. Tento závěr však neobstojí ani při nejjednodušším chápání jeho obsahu, a to pokud by v odvolacím řízení podle odst. 5 skutečně odvolací orgán zkoumal jen to, zda mělo či nemělo být postupováno podle pomůcek. V případě zjištění, že nemělo, by při nemožnosti platební výměr zrušit a věc vrátit správci daně k dalšímu řízení, zde nebylo žádné oprávnění k postupu, který by mohl vyústit ve změnu rozhodnutí tímto ustanovením výslovně předpokládanou. Tím spíše to platí při zkoumání kvality a relevance pomůcek, či při procesních vadách. Jak v řízení stanovícím daň dokazováním, tak i podle pomůcek se mohou vyskytovat vady, které musí být odstranitelné přímo

v odvolacím řízení. Odvolací řízení má totiž nejen povahu přezkumnou, ale i nápravnou ve vztahu k pochybením orgánu I. stupně.

47. Samo ustanovení odstavce 3 budí určité pochybnosti o tom, že se nevztahuje na celé odvolací řízení, i z jiného úhlu pohledu. Pokud by tomu tak bylo, nemohl by odvolací orgán v odvolacím řízení proti platebnímu výměru vydanému na základě pomůcek vrátit věc správci daně I. stupně k postupu podle § 49 odst. 2, tedy k zamítnutí odvolání pro nesplnění procesních podmínek projednatelnosti odvolání. Odstavec 5 totiž neumožňuje odvolacímu orgánu, aby z tohoto důvodu zamítl odvolání sám. Může tak učinit, jen pokud odvolací námitky proti užití postupu podle pomůcek nejsou důvodné. Popisované pochybnosti jsou však jen zdánlivé.

48. Věcné projednání, např. opožděného odvolání, jen proto, že směřuje proti postupu podle pomůcek a nemožnost jeho zamítnutí stejným orgánem i postupem jako v případě daně stanovené dokazováním, je přímo absurdní, nicméně při výluce § 50 odst. 3 v řízení podle odst. 5 téhož ustanovení by byla v souladu se zákonem. Ustanovení odst. 3 je proto třeba přiměřeně vztáhnout i na řízení podle odst. 5. Odvolací orgán rozhodující dle § 50 odst. 5 tedy prostřednictvím § 50 odst. 3 může též uplatnit postup dle § 49 odst. 2, tzn. vrátit věc správci daně I. stupně k rozhodnutí s odůvodněním a pokyny pro další postup, shledá-li podané odvolání jako nepřijatelné, podané po stanovené lhůtě nebo osobou neoprávněnou. Nejde-li o takovou situaci, odvolání je projednatelné před odvolacím orgánem. Zjistí-li ten, že daň neměla být stanovena podle pomůcek, ale dokazováním, pak podle odst. 5 může věc vrátit k správci daně I. stupně k postupu dle § 49 odst. 1. Nelze ale dospět k závěru, že celé toto důkazní řízení musí vždy provádět správní orgán I. stupně – ten to může učinit jen v limitech autoremedury, byť třeba částečně.

49. Stanovení daně dokazováním v odvolacím řízení ovšem v sobě obsahuje nejen akceptaci důkazů již předložených, ale případně i provedení důkazů nových, které jsou nejen daňovým subjektem doloženy, ale kte-

ré jsou i nově vyvolány v návaznosti na důkazy již provedené a závěr z nich daňovému subjektu nemusí vždy svědčit. Je vyloučeno, aby v takovém případě nebylo možno stanovit daň v míře vyšší, což je možné jediné užitím odst. 3. Ostatně v případě, že je v odvolacím řízení učiněn závěr o tom, že daň neměla být stanovena podle pomůcek a změnil se způsob stanovení daně – tj. provede se dokazování, již nejde plně o režim odst. 5.

50. Doplnění řízení provedením důkazů již není v režimu řízení podle pomůcek, ale v režimu důkazním, byť byl tento režim nastolen až v průběhu odvolacího řízení. Nejde tedy o kumulaci obou způsobů, ale o jejich záměnu, o níž je však třeba daňový subjekt porozumět, neboť jinak by bylo porušeno právo na jeho součinnost, kterou nemohl uplatnit v plné míře před správcem daně I. stupně a která znovu vyvstala v důkazním řízení prováděném v odvolacím řízení. Samozřejmostí je, že tak jako při odstraňování procesních vad důkazního řízení, jichž se dopustil správce daně, tak i v dokazování prováděném přímo odvolacím orgánem, musí být vždy tato zásada respektována, stejně tak jako z toho plynoucí procesní práva.

51. Doplnění řízení ani dokazování provedené v rámci odvolacího řízení nelze považovat za nepřípustné, ani s ohledem na zásadu dvojinstančnosti. Tato zásada znamená, že řízení probíhá ve dvou stupních (instancích), že tedy řízení a rozhodnutí správního orgánu I. stupně podléhá kontrole odvolacího orgánu, nikoliv že každý závěr musí být vždy vysloven jednou instancí a vždy prověřen a akceptován instancí vyšší. Dvojinstančnost totiž zajišťuje nejen dvojí posouzení věci, ale je také cestou k nápravě a odstranění vad, které se vyskytly v řízení před prvním stupněm. V tom řízení podle pomůcek není nijak omezeno proti řízení důkaznímu, jen vyskytující se vady mohou být odlišné v důsledku jednoduššího procesu (v dokazování určeném § 31 odst. 2, 4, při pomůckách § 31 odst. 5, 6). Spočívala-li vada řízení v tom, že správce daně stanovil daň na základě pomůcek, ač k tomu nebyly splněny podmínky, pak jejím odstraněním je právě provedení dokazování.

Není-li toto dokazování možné v režimu zrušení a vrácení věci správci daně I. stupně ani v režimu autoremedury, k níž lze věc vrátit, musí být provedeno přímo odvolacím orgánem. Jestliže zákon umožňuje odvolacímu orgánu změnit rozhodnutí správce daně I. stupně, a to i v neprospěch odvolatele, je tím zásada dvojinstančnosti do určité míry prolomena. To však plyne přímo ze zákona. Tato zásada není absolutní a neznamena, že po II. stupni řízení nastupuje řádné opravné řízení ve stupni dalším, vyšším. Nelze ani dovodit, že by takovým postupem byl narušen požadavek na předvídatelnost odvolacího rozhodnutí. Odvoláním se daňový subjekt právě té změny dovolává, a pokud požaduje stanovení daně jiným způsobem, logicky z takového požadavku plyne i možnost odlišného věcného závěru. Také je třeba připomenout, že zásada dvojinstančnosti nese určitá omezení i daňovému subjektu. Je to řízení před správcem daně I. stupně, které slouží ke zjištění skutečného stavu věci – k provedení dokazování či k určení pomůcek, není-li pro nesplnění důkazní povinnosti daňového subjektu možné daň stanovit dokazováním. Základem nalézání skutkového stavu, a tedy i určení způsobu stanovení daně, je vždy řízení před orgánem I. stupně. Je to také daňový subjekt, jehož aktivita a předložené doklady určují, jakým způsobem bude daň stanovena. Řízení před odvolacím orgánem je pak řízením jen odstraňujícím vady, jichž se správce daně I. stupně dopustil (k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 2. 2006, čj. 2 Afs 111/2005-74, zveřejněn pod č. 1302/2007 Sb. NSS). Je tak vyloučeno, aby uspěl v odvolacím řízení daňový subjekt, který před správcem daně I. stupně zůstal nečinným s tím, že s důkazy vyčká řízení odvolacího (k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 2. 2006, čj. 2 Afs 111/2005-74, zveřejněno pod č. 1302/2007 Sb. NSS). Odvolací řízení je cestou k odstranění vad, jichž se dopustil správce daně I. stupně, nelze do něj záměrně přenášet nalézací řízení.

52. Pokud tedy neshledá odvolací orgán důvod k postoupení věci správci daně I. stupně k zamítnutí odvolání pro nesplnění pro-

cesních podmínek, ani k provedení autoremedury v případě postupu podle § 50 odst. 5 d. ř., ani rozhodnutí sám nezmění, může odvolání jen zamítnout, pokud nebylo důvodné, anebo může rozhodnutí zrušit. Toto zrušení však s ohledem na nemožnost pokračování v řízení přichází v úvahu jen tam, kde důvodnost odvolání spočívala v závěru, že daň neměla být vůbec vyměřena či doměřena. Podobně chápe zrušení rozhodnutí v odvolacím řízení správní řád, který však takové rozhodnutí výslovně spojuje se zastavením řízení [§ 90 odst. 1 písm. a) - *zruší a zastaví*]. Ani v řízení podle správního řádu však skutečnost, že by se zrušením rozhodnutí nebylo řízení současně zastaveno, neznamená, že by mohlo dojít k pokračování řízení před správním orgánem I. stupně; to totiž vyžaduje, aby byla věc správnímu orgánu I. stupně odvolacím orgánem k dalšímu řízení vrácena. Ve správním řízení to lze, v daňovém s výjimkami výše uvedenými, které však jsou procesním postupem a nikoliv odvolacím rozhodnutím, nikoliv.

53. Skutečnost, že daňový řád neumožňuje zrušení rozhodnutí a vrácení věci orgánu I. stupně k dalšímu řízení, nemůže být vykládána tak, že v tom případě správce daně I. stupně může pokračovat v řízení poté, kdy byl platební výměr zrušen. Odvoláním přešla funkční příslušnost k řízení a rozhodnutí na odvolací orgán a zpět se může vrátit jen v důsledku jeho rozhodnutí, které však daňový řád vylučuje, či zákonem předpokládaným postupem v jeho mezích.

54. Rozšířený senát tak v této otázce dospěl k závěru, že rozhodnutím o zrušení platebního výměru daňové řízení končí a toto rozhodnutí zakládá překážku věci rozhodnuté.

55. Vady postupu či rozhodnutí správce daně musí být odstraněny v rámci odvolacího řízení cestou autoremedury nebo postupem odvolacího orgánu podle § 50 odst. 3 d. ř., který se uplatní jak v řízení o odvolání proti dani stanovené dokazováním, tak v řízení o odvolání proti dani stanovené podle pomůcek. V odvolacím řízení je přípustná i změna způsobu stanovení daně.

IV.2.

Charakter nového rozhodnutí vydaného po zrušení prvního rozhodnutí v odvolacím řízení

56. Ze závěru o konečnosti rozhodnutí vydaného odvolacím orgánem v daňovém řízení plyne otázka, jak má být posuzováno rozhodnutí, které bylo opětovně po zrušení platebního výměru vydáno, tak jako v daném případě.

57. V praxi bylo soudem nové rozhodnutí posuzováno buď jako nicotné, nebo jako nezákonné. Pro postup soudu při přezkoumání zákonnosti správního rozhodnutí to má význam zejména proto, že k nezákonnosti přihlíží jen k žalobní námitce (§ 75 odst. 2, § 109 odst. 3 věta před středníkem s. ř. s.), k nicotnosti však z moci úřední (§ 76 odst. 2, § 109 odst. 3 věta za středníkem s. ř. s.).

58. Daňový řád s pojmem nicotnosti neoperuje, zná pouze tzv. neplatnost rozhodnutí, kterou ověří správce daně podle § 32 odst. 7. Tato neplatnost byla soudy v některých případech vykládána jako nicotnost, zřejmě z toho důvodu, že neplatnost rozhodnutí není definovaným pojmem veřejného práva. Toto ztotožnění s pojmem nicotnosti však není správné, byť nelze vyloučit, že vadnost rozhodnutí může být takového rozsahu, že vůbec nebude zřejmé, že akt je rozhodnutím, a tedy o rozhodnutí nicotné půjde. Obecně však charakter vad vyvolávajících „neplatnost“ rozhodnutí může naplňovat jak nezákonnost, tak i nicotnost rozhodnutí; záleží na intenzitě vad. Ústavní soud např. v nálezu ze dne 18. 6. 2003, sp. zn. IV. ÚS 624/02*), za důvod nulity označil neurčitost platebních výměrů.

59. Nicotnost rozhodnutí byla vždy chápána jako vadnost o intenzitě vylučující právní účinky aktu. Za paakt byla doktrínou označována rozhodnutí vydaná orgánem, který vůbec není orgánem veřejné moci nebo nemá příslušnou pravomoc. K tomuto závěru se klonila i judikatura. Tak např. Vrchní soud v Praze v rozsudku ze dne 10. 3. 1995, čj. 6 A 28/94-20 (zveřejněném v časopise Správ-

*) Publikovaný pod č. 96/2003 Sb. ÚS.

ní právo č. 5/96), vyslovil, že při absolutní inkompetenci rozhodujícího orgánu se jedná o akt nulitní, který soud zruší z moci úřední. V tomto rozsudku dále ozřejmil případy těžkých vad, které soud považuje za důvod nulity aktu: těžké vady působnosti a příslušnosti, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné, anebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva k něčemu, co v právním slova smyslu neexistuje apod.

60. Na to navázala i judikatura Nejvyššího správního soudu i jeho rozšířeného senátu. Např. v rozsudku ze dne 25. 11. 2004, čj. 6 A 44/2001-71 (zveřejněno pod č. 502/2005 Sb. NSS), vyslovil: „*Rozhodl-li orgán, který neměl pravomoc ve věci rozhodovat, má tato vada, spočívající v absolutním nedostatku pravomoci o věci rozhodovat, za následek nicotnost takového aktu (§ 76 odst. 2 s. ř. s.)*“, v rozsudku ze dne 22. 7. 2005, čj. 6 A 76/2001-96 (zveřejněno pod č. 793/2006 Sb. NSS), rozšířený senát vyslovil: „*Nicotný je správní akt, který trpí natolik intenzivními vadami, že jej vůbec za rozhodnutí ani považovat nelze. Takovými vadami jsou např. absolutní nedostatek pravomoci, absolutní nepřislusnost rozhodujícího správního orgánu, zásadní nedostatky projevu vůle vykonavatele veřejné správy (absolutní nedostatek formy, neurčitost, nesmyslnost), požadavek plnění, které je trestné nebo absolutně nemožné, uložení povinnosti nebo založení práva něčemu, co v právním smyslu vůbec neexistuje, či nedostatek právního podkladu k vydání rozhodnutí. K nicotnosti soud přihlíží z úřední povinnosti. Dílčí nedostatky platebního výměru nemohou způsobit jeho nicotnost.*“, a v rozsudku ze dne 13. 5. 2008, čj. 8 Afs 78/2006-74 (zveřejněno pod č. 1629/2008 Sb. NSS), rozšířený senát za důvod nicotnosti platebního výměru označil skutečnost, že směřoval vůči zemřelému poplatníkovi.

61. Nicotnost byla vykládána doktrinálně nebo soudem až do doby vydání správního řádu č. 500/2004 Sb. Ten v § 77 nicotnost definuje. Podle odst. 1 je nicotné rozhodnutí „*k jehož vydání nebyl správní orgán vůbec*

věcně příslušný“, podle odst. 2) je dále nicotné rozhodnutí „*keré trpí vadami, jež je činí zjevně vnitřně rozporným nebo právně či fakticky neuskutečnitelným, anebo jinými vadami, pro něž je nelze vůbec považovat za rozhodnutí správního orgánu*“. Jde tak o případy nejtěžších vad, pro které vydaný správní akt právně neexistuje, není schopen vyvolat právní následky, což je z rozhodnutí zjevné. Přesto však správní řád předpokládá deklaraci nicotnosti; v případech nicotnosti podle odst. 1 ji zjišťuje a prohlašuje nadřízený správní orgán, v případech podle odst. 2 ji vyslovuje soud podle soudního řádu správního, přičemž to neznamená, že by soud nemohl vyslovit nicotnost v případě ad 1), naopak v případě ad 2) tak může učinit jen soud.

62. Komentář ke správnímu řádu (Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. Praha : BOVA POLYGON, 2006) za nicotnost rozhodnutí označuje stav, kdy správní akt v důsledku závažné vady (vad) není vůbec správním aktem – projevem výkonu pravomoci správního orgánu v právním smyslu, kdy je paaktem, který není způsobilý vyvolat žádné právní následky. Není nadán presumpcí správnosti, nikoho nezavazuje (ani správní orgán, ani účastníky). Nicotnost nemůže být zhojena uplynutím času a podle § 78 může být prohlášena kdykoliv bez časového omezení (což se ovšem týká jen prohlášení nicotnosti v režimu správního řádu, prohlášení nicotnosti soudem přichází v úvahu jen při včasné žalobě). Komentář k této otázce uzavírá, že nicotná rozhodnutí nepředstavují relevantní projev výkonu pravomoci správního orgánu, tudíž nikomu *de iure* nevznikají práva a povinnosti.

63. Nicotný akt tedy právně neexistuje, není schopen vyvolat právní následky. Nicotnost je koncipována tak, že jde o závažné vady, zjevné přímo z aktu samého.

64. Daňový řád sice podobnou definici nemá, není však důvodu, aby byl v daňovém řízení pojem nicotnosti chápán odlišně. Jde o institut veřejného práva, jehož je daňové řízení rovněž součástí. Jak již bylo uvedeno, v pravomoci správce daně je vyslovení „neplatnosti“ rozhodnutí, když pod tento pojem mohou spadat rovněž případy rozhodnutí ni-

cotných. V soudním řízení pak je nicotnost chápána ve smyslu právní nauky obdobně, jako je vymezena ve správním řádu pro řízení podle něho vedeného. Ostatně k nutnosti nahlížet shodně na základní právní instituty, mezi něž nicotnost nepochybně patří, bez ohledu na jejich věcné zařazení v konkrétním právním předpisu, se opakovaně Nejvyšší správní soud sám vyjádřil a jeho závěry jako správné označil opakovaně i Ústavní soud (mezi mnoha jinými srovnej k tomu z poslední doby zejména nálezn. sp. zn. I. ÚS 1169/07 ze dne 26. 2. 2009 a v něm citované rozhodnutí č. 792/2006 Sb. NSS).

65. Daňový řád nezná možnost zrušení rozhodnutí a vrácení věci orgánu I. stupně k dalšímu řízení, správce daně I. stupně nemůže „pokračovat“ v daňovém řízení a vydat další platební výměr. Pokud tak učiní a platební výměr znovu vydá, pak ovšem ve srovnání s obecným chápáním nicotnosti nelze dojít k závěru, že tento platební výměr naplňuje znaky, které z něho činí nicotný akt. Je vydán orgánem, který je orgánem veřejné moci nadaným pravomocí vydávat platební výměry, a pokud netrpí jinou zjevnou těžkou vadou, vyvolá právní následky. Vylučuje-li zákon opětovné vydání platebního výměru správcem daně, pak se jedná o rozhodnutí nezákonné. Nezákonnost aktu musí být před soudem namítána.

IV.3.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu v kasačním řízení v situaci, kdy krajský soud správný výrok o zrušení rozhodnutí správního orgánu opřel o zcela či zčásti nesprávné důvody

66. Situace, kdy Nejvyšší správní soud v kasačním řízení zjistil, že krajský soud rozhodnutí žalovaného správně zrušil, ovšem správný výrok rozsudku opřel o nesprávné důvody, je rovněž řešena nejednotně. Rozšířený senát vážil správnost alternativ, zda je v takovém případě na místě zrušit zrušující rozsudek krajského soudu s tím, aby v novém rozhodnutí zaměnil důvody, či zda je na místě zamítnout kasační stížnost a nahradit nesprávné důvody krajského soudu právním názorem Nejvyššího správního soudu.

67. Rozšířený senát vycházel z předpokladu, že rozhodne-li krajský soud o zrušení správního rozhodnutí, pak jeho zrušující výrok musí mít oporu v odůvodnění. Výrok nelze chápat odtrženě od důvodů, které k němu vedly. Náležitostí kasační stížnosti podle § 106 odst. 1 s. ř. s. také musí být uvedení důvodů, pro které je rozsudek krajského soudu napadán. Neobstála by tak kasační stížnost obsahující pouhé tvrzení, že správní rozhodnutí nemělo být zrušeno. Byť je tedy výslovně napadán výrok rozsudku a kasační stížnost směřující pouze proti jeho důvodům je podle § 104 odst. 2 s. ř. s. nepřijatelná, nelze tyto součásti rozsudku vnímat odděleně a nezávisle na sobě. Nejvyšší správní soud také nemůže zaměřit přezkoumání jen na správnost výroku, ale i na důvody, jimiž je podložen. Ty jsou také fakticky napadány kasační stížností.

68. Nelze ponechat stranou pozornosti, že zrušující rozsudek krajského soudu je také zpravidla spojen se závazným právním názorem (§ 78 odst. 5 s. ř. s.) obsaženým v jeho odůvodnění; správní orgán je povinen se jím v dalším řízení řídit. To již bylo vysloveno v rozhodnutí rozšířeného senátu ze dne 24. 4. 2007, čj. 2 Ans 3/2006-49 (zveřejněno pod č. 1255 Sb. NSS), podle něhož „... je povinností správního orgánu pokračovat v řízení a řídit se právním názorem vyjádřeným v pravomocném soudním rozhodnutí, bez ohledu na to, zda je ve věci podána kasační stížnost ... Samotné podání kasační stížnosti, není-li ze zákona spojeno s odkladným účinkem či nebyl-li vysloven soudním rozhodnutím, nemá na plnění povinností správním orgánem žádný vliv.“

69. Výrok zrušujícího rozsudku krajského soudu nelze v plné míře spojit s jiným odůvodněním. Výrok, který není výrokem „o věci“ tak, jak je tomu v občanskoprávním řízení, nelze chápat samostatně. Výrok zrušujícího rozsudku krajského soudu pro správní řízení znamená, že bylo odstraněno pravomocné rozhodnutí správního orgánu a že toto řízení je třeba dále vést (pokud pokračování není vyloučeno) v rámci závazného právního názoru vysloveného v důvodech. Změnou veškerých důvodů (či důvodu, pokud ke zrušení

správního rozhodnutí vedl pouze jeden) by se tak výrok stal neopodstatněným.

70. Za takové situace je kasační stížnost důvodná, neboť výrok nemající vůbec oporu v důvodech rozhodnutí činí takové rozhodnutí nezákonným. Proto je třeba rozsudek krajského soudu zrušit podle § 110 odst. 1 věty před středníkem. Skutečnost, že takovým rozhodnutím Nejvyššího správního soudu „obživne“ správní rozhodnutí, je třeba akceptovat. Stane se tak ovšem pouze po dobu do vydání nového rozsudku krajského soudu.

71. Jsou však i případy, kdy je zrušující rozsudek opřen o více důvodů a Nejvyšší správní soud shledá, že některý z nich obstojí a jiný nikoliv. Zde je třeba vážit míru opory výroku v odůvodnění a lze akceptovat, pokud důvody obstojí v podstatné (převažující) míře. V takové situaci Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Limitem pro uvedenou úvahu vždy musí být legitimní očekávání účastníků řízení a s ním spojený zákaz překvapivých rozhodnutí.

72. Problémem zde ovšem je, že v takovém případě Nejvyšší správní soud také zčásti mění závazný právní názor vyslovený krajským soudem ve zrušujícím rozsudku. Ten je podle § 78 odst. 5 s. ř. s. určující pro další postup správního orgánu a jeho respektování pak soud posuzuje v případě další žaloby. Jak žalovaný, tak i krajský soud v dalším řízení musí vycházet z toho, že o žalobě bylo rozhodnuto rozsudkem, který je třeba pojmát v jednotě s rozhodnutím o kasační stížnosti. To znamená, že pro správní orgán je závazný právní názor krajského soudu korigovaný právním názorem Nejvyššího správního soudu.

73. Omezení vázanosti závazným právním názorem pouze na rozhodnutí zrušující neznamena, že právní názory vyslovené v zamítavých rozhodnutích jsou nepodstatné, a tudíž zbytečné. Jejich váha spočívá totiž v institucionální a procesní pozici Nejvyššího správního soudu založené Ústavou a v rovině jednoduchého práva upravené soudním řádem správním, podle jehož § 12 odst. 1 je Nejvyšší správní soud vrcholným soudním

orgánem ve věcech správního soudnictví, zajišťujícím jednotu a zákonnost rozhodování. Ostatně pokud by správní orgán a následně krajský soud nerespektovaly právní názor vyslovený Nejvyšším správním soudem, lze předpokládat, že v následném kasačním řízení neuspějí a řízení se jen zbytečně a na úkor účastníků prodlouží.

74. Není na místě ani obava, že tímto postupem se vlastně žalobci „bere instance“, jestliže Nejvyšší správní soud poprvé vysloví právní názor, který se odchyluje od právního názoru přijatého krajským soudem. Správní soudnictví nestojí na zásadě dvojinstančnosti, kasační stížnost je mimořádným opravným prostředkem. Stěžovatel, který se na Nejvyšší správní soud obrátí s kasační stížností, činí tak právě proto, aby se domohl jiného právního názoru, než který byl aplikován krajským soudem. Jiný závěr než krajský soud ostatně Nejvyšší správní soud může zaujmout jak v rozhodnutí zrušujícím, tak i v zamítavém.

75. Je totiž třeba v této souvislosti zdůraznit, že k ochraně veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob jsou ve smyslu § 2 s. ř. s. povolány soudy ve správním soudnictví. Soudní řád správní upravuje soubor procesních nástrojů, mezi nimiž klíčovými jsou žaloba a kasační stížnost. Je na účastnících soudního řízení, zda a jaké prostředky použijí, nicméně činí tak proto, aby dosáhli ochrany svých práv. Soudům v nich předkládají argumenty k vedenému sporu o právo, dokud k tomu mají procesní prostor, a logicky očekávají odpověď v soudním rozhodnutí. Soudní řízení tvoří jediný celek. Z toho plyne, že v případech, kdy o věci rozhoduje nejen krajský soud, ale posléze i Nejvyšší správní soud, je rovněž nutno vyslovené právní názory v obou rozhodnutích vnímat jako komplex. Závazný právní názor soudu je tedy spojením závěrů vyslovených krajským soudem spolu s reakcí na argumenty kasační stížnosti, případně závěry činěné z moci úřední, které uvede ve svém rozhodnutí Nejvyšší správní soud, bez ohledu na to, zda jde o výrok kasační, zamítavý či odmítavý.

76. Nejvyšší správní soud s přihlédnutím k rozhodujícím skutečnostem vždy uváží, zda

důvody, na nichž stojí zrušující rozsudek krajského soudu, jsou dostatečným podkladem pro daný výrok a zda převažují nad důvody, které neobstály. Míra této opory výroku pak je rozhodující pro úvahu Nejvyššího správního soudu, zda lze kasační stížnost zamítnout a část důvodů pro zrušení správního rozhodnutí nahradit důvody vlastními, či zda je třeba zrušující rozsudek krajského soudu zrušit

a zavázat jej, aby nové rozhodnutí opřel o důvody jiné.

77. Při úvaze o daných alternativách rozhodnutí v kasačním řízení, rozšířený senát vyloučil pouze tu, při níž by bylo možno zamítnout kasační stížnost jen proto, že zrušující výrok rozsudku byl správný, bez ohledu na jeho oporu v důvodech. (...)

1866

Střet zájmů: porušení povinnosti veřejným funkcionářem Řízení před soudem: řízení ve věci porušení povinnosti veřejným funkcionářem; náhrada nákladů řízení; vrácení soudního poplatku

k čl. II bodu 2 zákona č. 216/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů k § 15 a § 16 zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů*)
k § 60 odst. 8 soudního řádu správního

I. Řízení o kasační stížnosti veřejného funkcionáře proti rozhodnutí krajského soudu vydanému podle zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění před účinností zákona č. 216/2008 Sb., Nejvyšší správní soud podle čl. II bodu 2. zákona č. 216/2008 Sb. zastaví s účinností ke dni účinnosti zákona č. 216/2008 Sb. (tj. ke dni 20. 6. 2008) a současně zruší kasační stížností napadený rozsudek krajského soudu, aniž by věcně zkoumal jeho správnost.

II. Byla-li navrhovatelem v soudním řízení podle zákona č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů, ve znění před účinností zákona č. 216/2008 Sb., soukromá osoba, přísluší jak jí, tak veřejnému funkcionáři náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti a případně i náhrada nákladů řízení před krajským soudem; soudní poplatek za návrh na zahájení řízení před krajským soudem a soudní poplatek za kasační stížnost vrátí tomu, kdo příslušný poplatek zaplatil, krajský soud.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2008, čj. 7 As 19/2008-126)

Prejudikatura: č. 110/2004 Sb. NSS.

Věc: Tomáš N. proti veřejnému funkcionáři Jiřímu Čunkovi o porušení povinnosti veřejného funkcionáře, o kasační stížnosti veřejného funkcionáře.

Krajský soud v Ostravě dne 17. 1. 2008 rozhodl v řízení zahájeném na základě navrhovatelova návrhu, že veřejný funkcionář porušil povinnost stanovenou v § 11 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů tím, že v oznámení o činnostech, majetku, příjmech, darech a závazcích, které učinil dne 26. 3. 2007 v souvislosti s ukončením funkce starosty

města Vsetín, neuvedl, že má nesplacený hypoteční úvěr u Komerční banky, a. s., ve výši 1 388 527,74 Kč s úrokem ve výši 5 033,40 Kč a uložil mu pokutu ve výši 20 000 Kč. Soud konstatoval, že Jiří Čunek byl v době do 23. 2. 2007 veřejným funkcionářem podle § 2 odst. 1 písm. q) zákona o střetu zájmů, neboť byl zvolen do funkce starosty dne 2. 11. 2006 a na tu-

*) S účinností od 20. 6. 2008 byla tato ustanovení zrušena zákonem č. 216/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 159/2006 Sb., o střetu zájmů.

to funkci rezignoval dne 23. 2. 2007. Na základě listinných důkazů bylo potvrzeno, že čerpal ke dni 23. 2. 2007 u Komerční banky, a. s., hypoteční úvěr ve výši 1 388 527,74 Kč s úrokem ve výši 5 033,40 Kč. Pokud pak v oznámení o příjmech, darech a závazcích ve smyslu § 11 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů, které veřejný funkcionář učinil v souvislosti s ukončením výkonu funkce starosty, neuvedl, že má nesplacený finanční závazek přesahující částku 100 000 Kč, porušil povinnost uloženou mu citovaným ustanovením. Tím naplnil skutkovou podstatu § 22 odst. 2 písm. a) zákona o střetu zájmů představující zákonný předpoklad pro uložení pokuty. Dále posuzoval zákonná kritéria, k nimž přihlíží soud při stanovení výše pokuty. Vycházel především z účelu a smyslu zákona o střetu zájmů, jímž je zajišťovat transparentnost jednání veřejných činitelů, umožnit občanům a médiím lepší veřejnou kontrolu volených zástupců a přispět tak k prohloubení důvěry v politiku a veřejný život. Přestože porušení povinnosti veřejného funkcionáře bylo prokázáno, nepovažoval soud závažnost tohoto porušení za vysokou, neboť neuvedený údaj týkající se finančního závazku vůči Komerční bance, a. s., je skutečností snadno zjistitelnou a dohledatelnou. Krajský soud však zdůraznil, že existence tohoto finančního závazku, jakož i zákonné povinnosti vyplývající z § 11 odst. 1 písm. b) zákona o střetu zájmů si musel být Jiří Čunek vědom a jako vrcholný představitel městského zastupitelstva měl příkladně dbát na splnění svých zákonných povinností v zákonem požadovaném rozsahu. Proto uložená pokuta odpovídá míře závažnosti porušení zákona i míře zavinění veřejného funkcionáře.

Proti tomuto rozsudku podal veřejný funkcionář (stěžovatel) kasační stížnost. V ní poukázal na rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 21. 2. 2008, čj. 22 Ca 356/2007-21, kde soud upustil od uložení pokuty za situace, kdy zároveň konstatoval, že došlo k porušení povinnosti veřejného funkcionáře (soudce) stanovené v § 12 odst. 1 větě druhé zákona o střetu zájmů, neboť vůbec nebylo podáno oznámení o činnostech, majetku, příjmech,

darech a závazcích. Rozdílným přístupem v obdobných věcech se krajský soud dopustil jurisdikční libovůle. Stěžovatel rovněž podotkl, že smyslem zákona o střetu zájmů je zejména veřejná kontrola majetkových poměrů veřejných funkcionářů, ale jeho majetkové poměry jsou široké veřejnosti dostatečně známé v důsledku několika kauz, které byly medializovány. Rovněž navrhovatel v žalobě poukázal na to, že stěžovatel v médiích uvedl, že splácí hypotéku. Jestliže tedy stěžovatel opomenul uvést do oznámení ze dne 26. 3. 2007 svůj finanční závazek přesto, že je veřejnosti znám, domnívá se, že krajský soud měl k této skutečnosti přihlídnout a upustit od uložení pokuty, popř. měl svým rozhodnutím stanovit náhradní lhůtu ke splnění této povinnosti. Dále stěžovatel upozornil na to, že veřejní funkcionáři jsou odpovědní za zaviněné porušení povinností stanovených tímto zákonem, přičemž k otázce jeho zavinění nebyly krajským soudem provedeny žádné důkazy a rovněž v odůvodnění rozsudku se s tím krajský soud nijak nevyvořoval. Stěžovatel také poukázal na to, že v oznámení, které učinil v souvislosti s ukončením funkce člena vlády v roce 2007, předmětný finanční závazek výslovně uvedl, což také svědčí o splnění o účelu zákona o střetu zájmů. Obě uvedená oznámení by měla být vnímána jako celek, protože se vztahují k jednomu a témuž veřejnému činiteli, který sice zastával rozdílné veřejné funkce, nicméně měl stejný finanční závazek. Rovněž k této okolnosti měl krajský soud přihlídnout a upustit od uložení pokuty, popř. stanovit náhradní lhůtu ke splnění této povinnosti.

Navrhovatel ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatel byl opakovaně veřejně upozorněn na nedostatky ve svém příznání o činnostech, majetku, příjmech, darech a závazcích, jež učinil v souvislosti se svou rezignací na funkci starosty Vsetína v několika článcích v Hospodářských novinách (HN 27. 3. 2007, HN 25. 4. 2007 a HN 15. 8. 2007). V případě stěžovatele jde o aktivního politika, na jehož pravdivém a úplném příznání podle zákona o střetu zájmů existuje silný veřejný zájem, a takový případ nelze mechanicky

srovnávat, a nazývat „jurisdikční libovůlň“, s případem soudce, který odešel do důchodu, žádnému podezření nikdy vystaven nebyl a jeho přiznání bylo čistě formální. Stěžovatel, který flagrantně pomíjel opakovaná upozornění na neúplnost svého přiznání, se nyní domáhá, aby mu nebyla ukládána sankce, nebo aby dostal další lhůtu ke splnění své povinnosti. Veřejný funkcionář, a také starosta a senátor nastupující v té době do funkce místopředsedy vlády, je povinen jít příkladem v plnění těchto povinností. Svým opominutím vnesl zbytečně nejistotu do věci jinak nesporné (tj. fakticky zpochybnil existenci hypotéčního závazku, o němž se před tím zmínil v tisku) a svou chybu nenapravit, ač k tomu byl veřejně vyzván. O zavinění stěžovatele zde vůbec není sporu. Stěžovateli pochopitelně musela být známa výše jeho vlastní hypotéky, zvláště je-li podle něj známa i veřejnosti. U vlastnoručně vyplněného dotazníku o vlastních majetkových poměrech se dost dobře nelze dopustit nepravdy, nepřesnosti nebo neúplnosti jinak než zaviněně. Pokud stěžovatel žádá, aby jeho přiznání uložené ve Vsetíně bylo vykládáno pouze a jedině v celku s jeho přiznáním (jiným, při odchodu z jiné funkce) uloženým v Praze, pak by hypotetický zájemce o nahlédnutí do obou přiznání musel dospět k závěru, že závazek ve výši 1 388 527,74 Kč zároveň existoval i neexistoval. Krajský soud podle názoru navrhovatele rozhodl ještě velmi mírně, pokud uložil sankci v nejnižší pětinaž možného rozsahu.

Nejvyšší správní soud rozsudek Krajského soudu v Ostravě zrušil s účinností ke dni 20. 6. 2008 a řízení o kasační stížnosti veřejného funkcionáře s účinností k témuž dni zastavil.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud předtím než přistoupil k věcnému přezkoumání napadeného rozsudku, musel posoudit, zda jsou v dané věci splněny procesní podmínky s ohledem na přechodná ustanovení zákona č. 216/2008 Sb., jímž se mění zákon o střetu zájmů, který nabyl účinnosti dnem vyhlášení, tj. 20. 6. 2008.

Zákon č. 216/2008 Sb. přinesl do procesní úpravy řízení ve věcech střetu zájmů zásadní změny oproti předchozí úpravě. Ve vztahu k projednávané věci je podstatné, že došlo ke zrušení zvláštního procesního režimu postižení veřejných funkcionářů za některá porušení zákona o střetu zájmů. Podle úpravy účinné do 19. 6. 2008 (konkrétně hlavy IV zákona o střetu zájmů) byli veřejní funkcionáři odpovědní za zaviněné porušení povinností stanovených zákonem o střetu zájmů, nešlo-li o trestný čin (§ 15 citovaného zákona). O porušení povinností veřejných funkcionářů stanovených zákonem o střetu zájmů rozhodovaly soudy ve správním soudnictví (§ 16 citovaného zákona). Právní úprava obsažená v zákoně o střetu zájmů tedy vytvořila zvláštní typ veřejnoprávního deliktu, který nebyl trestným činem, ale současně nebyl ani přestupkem nebo jiným správním deliktem. Tento delikt se svojí povahou asi nejvíce blížil deliktu disciplinárnímu, neboť osobou za něj odpovědnou byla fyzická osoba ve zvláštním postavení charakteristickém tím, že se významným způsobem podílela na výkonu veřejné moci nebo na řešení otázek veřejného zájmu (viz katalog veřejných funkcionářů v § 2 zákona o střetu zájmů). Šlo o úpravu v českém právním řádu zcela neobvyklou, podle níž soudy ve správním soudnictví nepůsobily v roli přezkumného orgánu, který následně kontroluje na základě žaloby zákonnost rozhodnutí orgánu veřejné správy o vině a sankci za delikt, nýbrž o vině a sankci za delikt samy rozhodovaly, a tedy právo samy nalézaly, podobně jako tomu je v řízení trestním nebo občanskoprávním. Procesní úprava výkonu takové zvláštní pravomoci správních soudů, jakkoli by na ní samotné jistě *a priori* nebylo nic protiústavního, však v podobě, v jaké ji zákonodárce přijal, zůstala kusá a nejednoznačná a vyvolávala velké otazníky nad tím, zda je rozumně aplikovatelná a zda odpovídá ústavním požadavkům na spravedlivý proces.

Zákonodárce proto zákonem č. 216/2008 Sb. tuto zvláštní procesní úpravu ze zákona o střetu zájmů odstranil. Správní soudy přestaly být orgány, které ve věcech střetu zájmů

samy působí jako orgány nalézací, a vrátily se do své obvyklé role orgánů provádějících soudní kontrolu veřejné správy formou přezkumu správních rozhodnutí. Delikty veřejných funkcionářů podle zákona o střetu zájmů, ve znění zákona č. 216/2008 Sb., přestaly mít specifickou povahu a staly se přestupky (viz vypuštění hlavy VI z části třetí a změny provedené v hlavě VII téže části zákona o střetu zájmů). Vedle změn v procesním režimu došlo i k výraznému snížení sankcí za přestupky, které by podle dřívější úpravy obsahově odpovídaly deliktům veřejných funkcionářů podle hlavy VI části třetí zákona, a k některým dalším úpravám hmotného práva.

V této souvislosti nutno zdůraznit, že zákonodárce sice vytvořil tím, že v původní právní úpravě založil pravomoc a věcnou příslušnost správních soudů k řízením o porušení povinností veřejných funkcionářů, zvláště procesní úpravu a zvláštní typ řízení před krajskými soudy ve správním soudnictví (byť se jednalo o úpravu kusou a nejednoznačnou), neprovedl však žádnou výslovnou novelizaci ustanovení o opravných prostředcích ve správním soudnictví. Lze tedy mít za to, že i ve věcech porušení povinností veřejných funkcionářů bylo zásadně přípustné proti rozhodnutí krajského soudu podat kasační stížnost za podmínek stanovených v § 103 a násl. s. ř. s.

Vzhledem k tomu, že zák. č. 216/2008 Sb. se zásadním způsobem změnila procesní i hmotněprávní úprava, musel zákonodárce upravit i přechodový režim, tedy stanovit, co se za účinnosti nové právní úpravy stane se skutky, které se staly za účinnosti úpravy staré a které by mohly být postižitelné jako delikt, a jak se naloží s řízeními zahájenými za staré úpravy.

Přechodná ustanovení zákona č. 216/2008 Sb. (konkrétně čl. II) zní:

„1. Přestupkem je též zaviněné porušení povinností veřejného funkcionáře, pro které mu před účinností tohoto zákona bylo možno uložit pokutu soudem ve správním soudnictví a které je zároveň přestupkem podle tohoto zákona.

2. Soudní řízení o porušení povinností veřejných funkcionářů zahájená před účinností tohoto zákona, v nichž nebylo do dne nabytí účinnosti tohoto zákona rozhodnuto, se zastavuje dnem účinnosti tohoto zákona. Navrhovatel je oprávněn postupovat podle § 13 odst. 7 nebo 8.

3. Doba, po kterou bylo vedeno řízení před soudem podle odstavce 2 se nezapočítává do běhu lhůty, po jejímž uplynutí nelze podle zvláštního zákona přestupek projednat.“

Z citovaného článku je patrné, že zákonodárce chce, aby i skutky, jež byly postižitelné podle dřívější právní úpravy, bylo možné postihnout i za účinnosti úpravy nové, ovšem jen za předpokladu, že se jednalo také podle nové úpravy o přestupky podle zákona o střetu zájmů. Sankční režim se pak řídí podle nové právní úpravy, ledaže by předchozí úprava byla pro pachatele přestupku výhodnější. Uvedený princip plyne přímo z čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod, který stanoví, že trestnost činu se posuzuje a trest se ukládá podle zákona účinného v době, kdy byl čin spáchán. Pozdějšího zákona se použije, jestliže je to pro pachatele příznivější. Tento princip nachází svůj odraz jak co do definice skutkových podstat, tak co do druhu a výše sankce v § 7 odst. 1 a 2 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“). Zákon o střetu zájmů v tomto ohledu nemá zvláštní úpravu a výslovně odkazuje na subsidiární užití zákona o přestupcích v § 25 odst. 2 větě třetí. Tolik přechodový režim práva hmotného.

Přechodový režim práva procesního pak (bod 2.) především stanoví, že dřívější meritorní rozhodování správních soudů o vině a sankci se bez náhrady a bez jakýchkoli výjimek odstraňuje pro případy, že řízení již bylo zahájeno a do dne nabytí účinnosti zákona č. 216/2008 Sb. v něm nebylo rozhodnuto. Odstranění řízení nastává *ex lege*, a sice jeho zastavením dnem účinnosti zákona č. 216/2008 Sb., tj. dnem 20. 6. 2008. Uvedená zákonná konstrukce skončení určitého druhu soudních řízení ze zákona v určitý jednotně stanovený den je relativně neobvyklá, nicméně byla již

zákonodárcem použita, např. v § 129 odst. 3 věty první s. ř. s., podle níž došlo ze zákona k zastavení řízení o odvolání proti rozhodnutí soudu o opravném prostředku proti rozhodnutí správního orgánu, připouštěla-li úprava předcházející s. ř. s. takové odvolání a nebylo-li o něm rozhodnuto do dne nabytí účinnosti soudního řádu správního. Zákonodárce však současně poskytl účastníku odvolacího řízení možnost „náhradního“ opravného prostředku – podle § 129 odst. 3 věty druhé s. ř. s. mohl účastník tohoto řízení do 31. ledna 2003, tedy ve speciální lhůtě stanovené pro tuto skupinu případů, podat proti rozhodnutí soudu kasační stížnost podle soudního řádu správního.

Užije-li zákonodárce zákonné konstrukce zastavení řízení ze zákona k určitému jednotně stanovenému dni, tedy mechanismem, který je zcela mimo vůli účastníka řízení a který nezohledňuje konkrétní okolnosti případu, zejména chování účastníka řízení, a to, zda rozhodující orgán patřičně rychle a bez průtahů postupoval v řízení předtím, než došlo k jeho zastavení, musí dbát na to, aby v souladu s principem ochrany legitimního očekávání byl účastníku řízení co nejméně snížen standard jeho procesní ochrany. V opačném případě by se zákonná úprava mohla dostat do rozporu s ústavně zaručeným právem na spravedlivý soudní či jiný právní proces, jak je zakotveno v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Podobně lze argumentovat i v souvislosti s mezinárodními závazky České republiky: fyzické či právnické osoby nemají zásadně právo na to, aby existoval určitý minimální počet opravných prostředků v rámci určitého procesního řízení. Z čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění protokolů č. 3, 5 a 8 (vyhlášena pod č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“), však vyplývá, že každý, proti němuž bylo vzneseno „trestní obvinění“ ve smyslu uvedeného článku, má právo, aby o oprávněnosti tohoto obvinění rozhodl nezávislý a nestranný soud zřízený zákonem. „Trestním obviněním“ ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy je nepochybně i řízení, jež může iniciovat k tomu příslušný

orgán veřejné moci anebo i kdokoli jiný na základě žaloby, kterou podá ve veřejném zájmu (viz § 17 odst. 2 a 3 zákona o střetu zájmů, ve znění účinném do 19. 6. 2008), jehož smyslem a účelem je postihovat určité delikty stíhané ve veřejném zájmu a v němž může být tomu, kdo je stíhán, uložena peněžitá sankce, a to i velmi citelná. Stanoví-li tedy zákonodárce v určité právní úpravě, že uvedené „trestní obvinění“ budou projednávat soudy v dvojinstančním řízení ve správním soudnictví, přičemž přinejmenším první instance bude věc posuzovat meritorně, nemůže následně standard procesních prostředků, jež takto definoval, ve vztahu ke konkrétnímu běžícímu řízení podstatně zhoršit. Jinak by totiž porušil ustanovení čl. 13 Úmluvy, neboť by v takovém případě řízení před správními soudy nebylo lze považovat za „účinné právní prostředky nápravy před národním orgánem“, jejichž existenci Úmluva pro práva a svobody jí chráněné, tedy i pro řízení ve věci „trestních obvinění“, vyžaduje.

Z výše uvedených úvah vyplývá, že přechodné ustanovení čl. II bodu 2 zákona č. 216/2008 Sb. je nutno vykládat tak, aby u běžících řízení byl změnou procesního režimu oproti dřívějšímu stavu co nejméně omezen standard ochrany procesních i hmotných práv, která jsou předmětem řízení nebo kterých se účastník může domáhat v řízení.

První výkladovou alternativou je, že by se čl. II bod 2 zákona č. 216/2008 Sb. vykládal tak, že dnem účinnosti tohoto zákona se automaticky zastavuje řízení o kasační stížnosti stěžovatele a Nejvyšší správní soud tuto skutečnost deklaruje svým usnesením k uvedenému rozhodnému dni, aniž by to mělo jakkoli vliv na předcházející řízení před krajským soudem a rozsudek, jenž je výsledkem tohoto řízení. Uvedená výkladová alternativa však neobstojí s ohledem na výše uvedené požadavky na výklad přechodných ustanovení zákona č. 216/2008 Sb. Je tomu tak proto, že „automatismem“ rozhodnutí o zastavení řízení, které by zcela pominulo existenci a případnou vykonatelnost a jiné důsledky rozhodnutí krajského soudu, by se tak vyloučila možnost jeho přezkumu. Rozhodnutí kraj-

ského soudu by se tak fakticky dodatečně stalo rozhodnutím vydaným v jednoinstančním řízení, jehož přezkum v řízení v rámci obecného soudnictví by byl vyloučen. To znamená nepochybně zhoršení standardu ochrany práv stěžovatele oproti právnímu stavu před účinností zákona č. 216/2008 Sb., a proto je třeba takový výklad odmítnout.

Podle druhé výkladové alternativy bude s rozhodnutím krajského soudu napadeným kasační stížností naloženo v souladu s obecnou intencí zákonodárce, jak byla vyjádřena v nové úpravě postihu veřejných funkcionářů v případech střetu zájmů, tj. v přechodných ustanoveních (čl. II) zákona č. 216/2008 Sb. Touto intencí bylo odstranit dosavadní velmi neobvyklou procesní úpravu, a to i ve vztahu k řízením dosud neskončeným, a vytvořit novou úpravu, jež by ve všech podstatných parametrech odpovídala standardnímu přestupkovému řízení, jak je upravuje i řada dalších právních předpisů. Znamená to tedy, že na řízení před krajským soudem, a i před Nejvyšším správním soudem, se bude při aplikaci přechodných ustanovení čl. II bodu 2. zákona č. 216/2008 Sb. pohlížet jako na jeden celek. Nejvyšší správní soud proto zastaví řízení o kasační stížnosti v souladu s tímto ustanovením ke dni účinnosti citovaného zákona a současně zruší kasační stížností napadený rozsudek krajského soudu, aniž by věcně zkoumal jeho správnost. Řízení před správními soudy tak bude včetně všech svých důsledků, tj. zejména právní moci a vykonatelnosti rozhodnutí, kasační stížností napadeného rozsudku krajského soudu, odstraněno, jak to čl. II bod 2. zákona č. 216/2008 Sb. požaduje. Na stěžovatele je tedy nutno hledět, jako by nikdy nebylo rozhodnuto o tom, že by se dopustil deliktu ve smyslu předchozí úpravy podle zákona o střetu zájmů a jako by mu nikdy nebyla uložena žádná sankce.

V souladu s touto výkladovou alternativou Nejvyšší správní soud v daném případě postupoval, a proto rozsudek krajského soudu s účinností ke dni 20. 6. 2008 zrušil a řízení o kasační stížnosti stěžovatele s účinností k témuž dni zastavil.

Nejvyšší správní soud podotýká, že uvedený postup není žádnou procesní kličkou,

kteřá by stěžovateli bez dalšího zajistila nepostižitelnost za jednání, kterého se mohl v minulosti dopustit a které by naplňovalo znaky přestupku podle nové úpravy. Ostatně na tyto případy pamatuje přechodné ustanovení v čl. II bodu 3. zákona č. 216/2008 Sb., podle kterého se doba, po kterou bylo vedeno řízení před soudem, nezapočítává do běhu lhůty, po jejímž uplynutí nelze přestupek projednat. Tato lhůta je, jak plyne z § 20 odst. 1 věty před středníkem zákona o přestupcích, roční a začíná běžet spácháním přestupku. Zákon o střetu zájmů zvláštní úpravu nemá, a je tedy na místě subsidiární užití zákona o přestupcích. To znamená, že pokud navrhovatel využije svého práva a podá podle § 13 odst. 7 zákona o střetu zájmů v nyní účinném znění oznámení o podezření, že stěžovatel porušil své povinnosti podle zákona o střetu zájmů, nebude se doba od zahájení řízení před krajským soudem do jeho skončení a doba od zahájení řízení před Nejvyšším správním soudem do účinnosti zákona č. 216/2008 Sb. počítat do běhu lhůty, v níž lze přestupek projednat. Pro určení počátku běhu lhůty může být nepochybně významné, že stěžovatel podal oznámení o jiných vykonávaných činnostech, oznámení o majetku nabytém v průběhu výkonu funkce a oznámení o příjmech, darech a závazcích podávaná veřejným funkcionářem podle zákona střetu zájmů dne 26. 3. 2007.

Vzhledem k tomu, že rozsudek krajského soudu byl s účinností k 20. 6. 2008 zrušen a řízení o kasační stížnosti s účinností k témuž dni zastaveno, Nejvyšší správní soud se nezabýval, a ani nemohl zabývat, meritem kasační stížnosti, neboť k tomu by byl oprávněn, jen pokud by neexistoval důvod k zastavení řízení daný zákonem č. 216/2008 Sb.

V intencích výše uvedených úvah rozhodl Nejvyšší správní soud i o nákladech řízení. V první řadě nutno podotknout, že pro tyto účely nelze odhlédnout od intence zákonodárce, kterou vyjádřil v zákoně č. 216/2008 Sb., tj. odstranit jejich zastavením ta řízení před správními soudy, jež běžela podle dřívější právní úpravy. Účastníci řízení tedy procesně nezavinili zastavení řízení. K němu došlo

z vůle zákonodárce, zcela mimo jejich vůli a bez toho, aby výsledek řízení mohli jakkoli ovlivnit. Při úvahách o nákladech řízení je tedy nutno zohlednit, že účastníci řízení vynaložili náklady na ně marně, a to „vinou“ zákonodárce, který v průběhu soudního řízení změnil jeho pravidla.

Obecně platí při zastavení řízení, jak stanoví § 60 odst. 3 věta první s. ř. s., že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, bylo-li řízení zastaveno. Uvedené ustanovení však nelze ve věci účastníků použít, protože by nezhlednilo okolnost, že k zastavení řízení došlo v důsledku změny zákonné úpravy, zcela mimo vůli účastníků řízení. Žádné jiné ustanovení soudního řádu správního náhradu nákladů řízení za takové procesní situace neupravuje.

Přesto však je v právním státě nepředstavitelné, aby zákon připustil, že dojde k zastavení řízení, avšak účastníci řízení, jejichž procesní postup byl v souladu se zákonem, ponесou náklady tohoto řízení, které vynaložili, aniž mohli skutečnost, že se řízení zastaví, jakkoli ovlivnit. Takový výklad ustanovení soudního řádu správního o nákladech řízení by byl v rozporu se zásadou, že právní regulace je v právním státě předvídatelná alespoň natolik, že změní-li se v průběhu určitého řízení jeho pravidla v důsledku změny zákona, nebudou to soukromé osoby (jako účastníci řízení), které ponесou náklady takové změny. Lze tedy konstatovat, že v soudním řádu správním chybí příslušné ustanovení, které by na věc bylo možno použít v souladu s ústavním principem výše vyloučeným. Rovněž chybí v přechodných ustanoveních zákona č. 216/2008 Sb., která pouze upravují zastavení řízení, přičemž o vypořádání nákladů v něm vzniklých mlčí. Zároveň nutno konstatovat, že ani jinde v právním řádu neexistuje ustanovení, na základě něhož by bylo lze účastníkům řízení marně vynaložené náklady nahradit. Zejména tak nelze učinit postupem podle § 7 a násl. či podle § 13 a násl. č. 82/1998 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon „č. 82/1998 Sb.“). Rozsudek krajského soudu nebyl zrušen pro jeho nezákonnost, nýbrž v důsledku zastavení řízení

o kasační stížnosti proti tomuto rozsudku, přičemž k zastavení řízení došlo *ex lege*, a sice v důsledku změny zákona o střetu zájmů, nikoli proto, že by zde podmínky pro zastavení řízení byly již v době vydání rozsudku krajského soudu. Stejně tak nelze řízení před krajským soudem a před Nejvyšším správním soudem považovat za nesprávné úřední postupy. Oba soudy postupovaly zcela v mezích svých pravomocí a řídily se příslušnými procesními předpisy (zákonem o střetu zájmů a soudním řádem správním).

Jak již bylo výše uvedeno, v právním řádu nelze najít ustanovení, podle něhož by bylo možno účastníkům vynaložené náklady nahradit, zároveň však vzhledem k výše popsanému požadavku předvídatelnosti právní regulace nelze připustit, aby nahrazeny nebyly. Dále se lze domnívat, že zákonodárce při vytváření přechodných ustanovení zákona č. 216/2008 Sb. opomněl stanovit pravidlo ohledně nákladů řízení při jeho zastavení. Uvedenou situaci lze proto řešit analogickým použitím toho ustanovení o nákladech řízení, které je svojí povahou dané situaci nejbližší. Takovým ustanovením je § 60 odst. 8 s. ř. s., který stanoví, že jsou-li pro to důvody zvláštního zřetele hodné, může soud přiznat účastníkovi, který měl ve věci alespoň částečný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení i v těch případech, kdy tento zákon stanoví, že žádný z účastníků nemá na náhradu nákladů řízení právo.

Jakkoli nelze u žádného z účastníků řízení hovořit o tom, že by měl ve věci alespoň částečný úspěch, nutno přesto mít za to, že v jejich vzájemném poměru řízení skončilo „nerozhodně“, tj. zastavením řízení bez toho, aby bylo s konečnou platností rozhodnuto, kdo z nich je ve věci samé úspěšný. V tomto smyslu lze „nerozhodný“ výsledek sporu považovat za situaci analogickou částečnému úspěchu ve věci, jak o něm hovoří § 60 odst. 8 s. ř. s. Důvodem zvláštního zřetele hodným, pro který je na místě přiznat účastníkům jimi vynaložené náklady řízení, je činnost zákonodárce, v důsledku níž se tyto náklady staly marnými, aniž by bylo možno říci, že jeden z účastníků je vynaložil procesně úspěšně a druhý procesně neúspěšně a aniž by bylo

lze komukoli z účastníků vytknout, že by je vynaložil neúčelně.

Ustanovení § 60 odst. 8 s. ř. s. dopadá na vypořádání nákladů řízení mezi účastníky v řízeních podle soudního řádu správního, tedy typicky tehdy, kdy jedním z účastníků řízení je soukromá osoba a druhým správní orgán, čili součástí státu. V soudním řízení podle zákona o střetu zájmů však správní orgán účastníkem řízení nemusí být. Tak je tomu i v daném případě, v němž došlo k zahájení řízení na návrh soukromé osoby. Jakkoli veřejný funkcionář, tedy osoba, proti níž návrh směřoval, se nachází ve zvláštním postavení z titulu toho, že zastává určitou ústavní funkci, a proto podléhá režimu zákona o střetu zájmů, v tomto soudním řízení je osobou, proti které je vedeno sankční řízení, nikoli osobou, která by vykonávala státní moc či reprezentovala vykonavatele státní moci. Stát tedy není v soudním řízení podle zákona o střetu zájmů vůbec reprezentován v pozici účastníka řízení. Analogii § 60 odst. 8 s. ř. s. tedy nutno chápat tak, že pro účely náhrady nákladů řízení bude Česká republika, tedy subjekt, kterému je přičitatelné jednání všech státních orgánů, tedy i jednání orgánů moci zákonodárné, jež vyústilo v přijetí zákona č. 216/2008 Sb., „vtažena“ do řízení, ač ona sama, ani žádná z jejích organizačních složek jeho účastníkem není. Tím, komu musí být uložena povinnost k náhradě nákladů řízení, je tedy Česká republika jednající v daném případě tou svojí organizační složkou, u níž se soudní řízení o věci skončí a která zároveň rozhoduje i o nákladech řízení, tedy Nejvyšším správním soudem. Uvedené řešení nejenže nejlépe odpovídá povaze věci, ale má svoji určitou obdobu v jiném soudním řízení zvláštního typu, a sice v řízení o určení lhůty k provedení procesního úkonu podle § 174a zákona č. 6/2002 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o soudech a soudcích“). V tomto řízení stát není účastníkem řízení, neboť tím je (jen) navrhovatel (viz § 174a odst. 4 věta první zákona o soudech a soudcích). Je-li však navrhovatel procesně úspěšný, stát, ač není účastníkem řízení, nese náklady řízení (§ 174a odst. 7 věta druhá citovaného zákona). Záko-

nodárce zde zohledňuje skutečnost, že procesní úspěch navrhovatele znamená, že stát způsobil určité průtahy v řízení, a že tedy navrhovatel oprávněně vynaložil náklady na obranu před těmito průtahy. Obdobně Nejvyšší správní soud ve věci navrhovatele a veřejného funkcionáře musí zohlednit skutečnost, že tito zcela v souladu se zákonem a účelně vynaložili v soudním řízení určité náklady, které se v důsledku následné činnosti zákonodárce, tedy státu, staly marnými.

Podle § 60 odst. 8 s. ř. s. užitého *per analogiam* a za použití § 110 odst. 2 věty druhé s. ř. s., která stanoví, že rozhodli Nejvyšší správní soud současně o odmítnutí návrhu, zastavení řízení nebo o postoupení věci, rozhodne i o nákladech řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí krajského soudu, by navrhovatel i stěžovatel (veřejnému funkcionáři) příslušelo právo na náhradu nákladů, které by vynaložili v řízení před krajským soudem, jehož rozsudek Nejvyšší správní soud zrušil. Nebylo však důvodu jim je přiznat, neboť ani jeden z nich takové náklady nevynaložil. (...)

Navrhovatel i stěžovatel by rovněž v řízení o kasační stížnosti příslušelo právo na náhradu nákladů řízení, ale jelikož mu žádné nevznikly, Nejvyšší správní soud mu toto právo nepřiznal.

Ohledně soudních poplatků za návrh na zahájení řízení před krajským soudem (částka 5 000 Kč zaplacená navrhovatelem) a za kasační stížnost (částka 3 000 Kč zaplacená stěžovatelem) nutno poznamenat, že při zastavení řízení o kasační stížnosti, o němž bylo rozhodnuto bez jednání, se vrací soudní poplatky podle § 10 odst. 3 věty první a odst. 5 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů. To platí i pro vrácení poplatku zaplaceného v řízení před krajským soudem, byl-li rozsudek krajského soudu zrušen rozhodnutím Nejvyššího správního soudu a řízení zastaveno. O vrácení obou poplatků však rozhoduje krajský soud (§ 4 odst. 3 citovaného zákona a také usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 10. 2003, čj. 6 As 25/2003-40, publikované pod č. 110/2004 Sb. NSS). Proto Nejvyšší správní soud o vrácení poplatků rozhodnout nemohl a v této věci tak bez zbytečného prodloužení učinil krajský soud.

Pozemní komunikace: připojení sousední nemovitosti k místní komunikaci

Řízení před soudem: kompetenční vyluka

k § 10 odst. 4 písm. b) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích

k § 75 odst. 2 soudního řádu správního

I. Při nesouhlasném stanovisku vlastníka dotčené pozemní komunikace vydaném na základě § 10 odst. 4 písm. b) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, nelze žádosti o povolení připojení sousední nemovitosti k místní komunikaci vyhovět.

II. Souhlas či nesouhlas vlastníka dotčené pozemní komunikace dle § 10 odst. 4 písm. b) zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, není závazným podkladovým stanoviskem a soud není oprávněn takové stanovisko přezkoumat na základě § 75 odst. 2 s. ř. s.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, ze dne 19. 3. 2009, čj. 59 Ca 94/2008-31)

Věc: Ing. Petr K. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje o povolení připojení pozemku k místní komunikaci.

Žalobce dne 12. 10. 2007 požádal Městský úřad Rokytnice nad Jizerou o povolení připojení sousední nemovitosti na místní komunikaci. Správní orgán I. stupně dne 14. 11. 2007 řízení přerušil z toho důvodu, že žalobce nedoložil souhlas vlastníka komunikace.

Uvedené rozhodnutí správního orgánu I. stupně napadl žalobce odvoláním, ke kterému žalovaný dne 14. 1. 2008 napadené rozhodnutí zrušil. Konstatoval přitom, že obstarání vyjádření vlastníka dotčené pozemní komunikace i orgánu policie ČR je povinností silničního správního úřadu. Zavázal silniční správní orgán k tomu, aby vyzval vlastníka dotčené pozemní komunikace a stanovil mu termín k vyjádření k žádosti žalobce. Dále žalovaný konstatoval, že silniční správní úřad může pouze vyzvat vlastníka k vyjádření, nebo popřípadě svolat jednání v předmětné věci. Silniční správní úřad nemůže bez vyjádření vlastníka rozhodnout.

Správní orgán I. stupně dne 1. 2. 2008 žádost žalobce o vydání povolení k připojení pozemku na místní komunikaci zamítl.

Uvedené rozhodnutí správního orgánu I. stupně napadl žalobce odvoláním, které ža-

lovaný dne 28. 4. 2008 zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil. Vycházel přitom ze zjištění, že správní orgán I. stupně nepovolil podle § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích připojení pozemku pro výstavbu novostavby rodinného domu v k. ú. Dolní Rokytnice na místní komunikaci. Považoval v tomto ohledu za zásadní, že vlastník pozemní komunikace neudělal souhlas ve smyslu § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích. Souhlasné vyjádření vlastníka pozemní komunikace je nutné pro vydání kladného rozhodnutí. V předmětném případě silniční správní úřad obdržel od vlastníka pozemní komunikace nesouhlasné vyjádření k předmětné věci a nezbývalo mu tedy nic jiného, než žádost zamítnout.

Proti tomuto rozhodnutí žalovaného brožil žalobce žalobou, ve které především zdůraznil, že v dané věci bylo první rozhodnutí silničního správního úřadu zrušeno z důvodu vad řízení. V tomto rozhodnutí žalovaný s ohledem na komplikovanost záležitosti doporučil správnímu orgánu I. stupně moderovat jednání a případnou dohodu mezi vlastníkem místní komunikace a vlastníkem staveb-

ního pozemku. Vyjednávací potenciál však nebyl podle žalobce vyčerpán. Žalobce jako občan vnímá, že město Rokytnice nad Jizerou figuruje v tzv. dvojediné roli – jako vlastník místní komunikace a jako silniční správní úřad. Výchozí pozice města Rokytnice nad Jizerou jako vlastníka místní komunikace, v jejímž sousedství je stavební pozemek, měla být vstřícná tak, aby město umožňovalo v souladu s platným územním plánem zastavění pozemku. Vlastnictví zejména místních komunikací zavazuje jejich obecné užívání spíše umožňovat a ne omezovat.

Ve svém vyjádření k žalobě žalovaný především uvedl, že v rozhodnutí ze dne 14. 1. 2008 pouze konstatoval, že Městský úřad Rokytnice musí neprodleně vyzvat vlastníka dotčené pozemní komunikace a stanovit mu termín k vyjádření k žádosti odvolatele (žalobce) tak, aby mohl rozhodnout v zákonem stanovené lhůtě, popřípadě svolat jednání v předmětné věci. Správní orgán I. stupně tedy postupoval dle instrukcí žalovaného. Stanovisko vlastníka místní komunikace je stanovisko vydávané v samostatné působnosti, v samostatné působnosti rozhoduje zastupitel města, popřípadě starosta. Dle § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích si příslušný správní úřad před vydáním povolení vyžádá stanovisko vlastníka pozemní komunikace; v předmětném správním řízení tento úkon byl proveden, avšak stanovisko vlastníka pozemní komunikace bylo nesouhlasné. Z tohoto důvodu nemohl správní orgán I. stupně postupovat jinak, nežli podání žalobce zamítnout, jelikož nebyla splněna zákonná podmínka pro vydání rozhodnutí. Žalovaný zdůraznil, že není kompetentní změnit stanovisko vlastníka pozemní komunikace, jelikož je vydáváno v samostatné působnosti.

Při jednání u soudu zástupce žalobce konstatoval, že respektuje, že správní úřad nemůže rozhodovat proti závaznému stanovisku obce. Zdůraznil ovšem, že soud podle soudního řádu správního přezkoumává i podkladová stanoviska. Požadoval, aby podkladové stanovisko (stanovisko vlastníka) bylo soudem hodnoceno. Soud by měl hodnotit, zda negativní stanovisko vlastníka komunikace je

v souladu s platnou územně plánovací dokumentací. Negativní stanovisko není dostatečně odůvodněno. Zástupce žalobce dále namítl, že ve správním spisu není doklad o způsobu přijetí závazného stanoviska obce. Není zjištěno, zda se obec jako vlastník žádostí řádně zabývala a zda o této žádosti rozhodl kompetentní orgán.

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

Z odůvodnění:

(...) K namítanému nevyčerpání vyjednávacího potenciálu soud konstatuje, že správní orgány postupují podle správního řádu. Podle § 5 správního řádu, pokud to povaha projednávané věci umožňuje, pokusí se správní orgán o smírné odstranění rozporů, které brání řádnému projednání a rozhodnutí dané věci. V souzené věci nešlo o rozpory, které by bránily řádnému projednání věci, přesto správní orgány opakovaně zjišťovaly, zda vlastník komunikace nezmění své negativní stanovisko. Takový postup je dle názoru soudu dostatečný a je třeba zdůraznit, že správní řád neobsahuje ustanovení, které by správním orgánům ukládalo povinnost provádět „vyjednávání“. Rovněž rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 1. 2008 zdůrazňuje, že silniční správní úřad může pouze vyzvat vlastníka k vyjádření, popřípadě svolat v předmětné věci jednání. Vzhledem k opakovanému jednoznačně negativnímu stanovisku vlastníka komunikace by případné svolání jednání bylo nadbytečné.

K námitkám, podle kterých má vlastnictví místní komunikace její užívání spíše umožňovat a ne omezovat, soud konstatuje, že je třeba rozlišovat stavební řízení, konkrétně ustanovení § 111 odst. 1 písm. c) stavebního zákona (č. 183/2006 Sb.), podle kterého musí být ve stavebním povolení zajištěn příjezd ke stavbě, a řízení o povolení připojení sousední nemovitosti k místní komunikaci ve smyslu § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích. Na rozdíl od stavebního zákona, který upravuje vstupy na pozemky a do staveb (§ 1), zákon o pozemních komunikacích pouze upravuje kategorizaci pozemních komunikací, jejich stavbu, podmínky užívání

a jejich ochranu, práva a povinnosti vlastníků pozemních komunikací a jejich uživatelů a výkon státní správy ve věcech pozemních komunikací příslušnými silničními správními úřady. Silniční správní úřad jako správní orgán I. stupně, jakož i žalovaný, posuzovaly žádost z hlediska § 10 zákona o pozemních komunikacích, přičemž zákon jednoznačně vyžaduje souhlasné stanovisko vlastníka komunikace. Soud se ztotožnil s právním názorem správních orgánů, podle kterého při negativním stanovisku vlastníka komunikace nelze žádosti o povolení připojení sousední nemovitosti k místní komunikaci ve smyslu § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích vyhovět.

Při jednání dne 19. 3. 2009 zástupce žalobce zpochybnil okolnosti přijetí stanoviska vlastníka komunikace. Žalobou napadené rozhodnutí bylo žalobci doručeno 30. 4. 2008. S ohledem na dispoziční zásadu a zákonem stanovenou lhůtu pro uplatnění žalobních

bodů (výše citované ustanovení § 72 odst. 1 a 4 s. ř. s.) se soud námitkou vznesenou při jednání dne 19. 3. 2009 nemohl zabývat, neboť byla uplatněna opožděně. Shodné závěry platí i pro návrh přezkoumat (ne)souhlas vlastníka komunikace, vznesený rovněž při jednání dne 19. 3. 2009. Z důvodu opožděného uplatnění námitek zamítl soud při jednání návrhy na doplnění dokazování, neboť k těmto opožděným námitkám se navrhované důkazy vztahovaly. Pro úplnost soud dodává, že k vydání závazného podkladového stanoviska jsou příslušné správní orgány, závazné stanovisko je úkon učiněný správním orgánem na základě zákona (§ 149 odst. 1 správního řádu). Souhlas či nesouhlas vlastníka dotčené komunikace dle § 10 odst. 4 písm. b) zákona o pozemních komunikacích není závazným podkladovým stanoviskem a soud není oprávněn stanovisko vlastníka přezkoumat na základě ustanovení § 75 odst. 2 s. ř. s.

1868

Kompetenční spory: zřízení věcného břemene; zřizování a provozování podzemního a komunikačního vedení

k § 147 odst. 2 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích), ve znění zákona č. 186/2006 Sb. k § 90 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů (v textu jen „telekomunikační zákon“)^{*)}

Počínaje 1. 1. 2007 nejsou vyvlastňovací úřady oprávněny rozhodovat o zřízení věcného břemene podle § 147 odst. 2 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, pokud již bylo s výkonem oprávnění specifikovaným v § 90 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 151/2000 Sb., o telekomunikacích a o změně dalších zákonů, započato. Za této situace je o zřízení věcného břemene oprávněn rozhodnout pouze soud v občanském soudním řízení.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 27. 4. 2009, čj. Konf 126/2008-15)

Prejudikatura: srov. č. 448/2005 Sb. NSS, č. 630/2005 Sb. NSS, č. 676/2005 Sb. NSS a č. 1312/2007 Sb. NSS.

Věc: Spor o pravomoc mezi Okresním soudem v Břeclavi a Městským úřadem v Břeclavi za další účasti akciové společnosti TeliaSonera International Carrier Czech Republic (žalobkyně) a 1) Václava P., 2) Marie B., 3) Věry H., 4) Alžběty K., 5) Ing. Anny M., 6) Pavly V. (žalovaní), ve věci zřízení věcného břemene „zřizování a provozování podzemního komunikačního vedení“.

^{*) S účinností od 1. 5. 2005 zrušen zákonem č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích).}

Dne 23. 12. 2008 navrhla žalobkyně zvláštnímu senátu rozhodnutí sporu o pravomoc podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, který vznikl mezi Městským úřadem v Břeclavi (dále též „Úřad“) a Okresním soudem v Břeclavi, u něhož podala žalobkyně žalobu proti žalovaným o zřízení věcného břemene „zřizování a provozování podzemního komunikačního vedení“ k pozemkům v k. ú. Charvátská Nová Ves.

Rozhodnutím ze dne 29. 4. 2002 zamítl Městský úřad v Břeclavi (jako stavební úřad) návrh žalobkyně na zřízení věcného břemene (uložení optického kabelu) na pozemcích ve vlastnictví žalovaných. Svě rozhodnutí zdůvodnil tím, že o zřízení věcného břemene podle § 91 odst. 3 telekomunikačního zákona mohl Úřad rozhodovat pouze v situaci, kdy dosud nedošlo k zahájení, resp. dokončení stavby. V daném případě však byl již optický kabel uložen, a to na pozemku, k němuž žalobkyně nemá právo. Takový případ dle Úřadu řeší § 135c občanského zákoníku, a proto Úřad odkázal žalobkyni na soud. Odvolání žalobkyně proti rozhodnutí Úřadu zamítl Okresní úřad v Břeclavi dne 16. 9. 2002, v němž se okresní úřad ztotožnil s argumentací Městského úřadu v Břeclavi.

Žalobkyně tedy dne 15. 4. 2003 podala žalobu u Okresního soudu v Břeclavi, v níž se domáhala zřízení věcného břemene ke zmiňovaným pozemkům podle § 135c odst. 3 občanského zákoníku. Okresní soud v Břeclavi usnesením ze dne 2. 8. 2006, čj. 9 C 571/2003-59, řízení o žalobě zastavil s tím, že po právní moci usnesení bude věc postoupena Městskému úřadu v Břeclavi. V odůvodnění uvedl, že rozhodnutí správního orgánu o zřízení věcného břemene podle § 91 odst. 3 telekomunikačního zákona sice zasahuje do soukromého vlastnického práva, jeho rozhodování však tuto povahu nemá. Úřad totiž jedná jako organizační složka státu, kdy jako nositel veřejné moci jednostranně a autoritativně rozhoduje o zřízení věcného břemene: jeho rozhodnutí je tudíž rozhodnutím ve veřejnoprávní, nikoliv soukromoprávní věci. Úřad se přitom může návrhem na zřízení věcného břemene za-

bývat i jindy, než pouze před zahájením stavby, neboť veškeré atributy rozhodovací činnosti zůstávají příslušnému stavebnímu úřadu zachovány, a nelze s poukazem na jinou proceduru popírat jeho vlastní kompetenci věc posoudit a rozhodnout. Telekomunikační zákon v daném případě výslovně stanoví pravomoc stavebního úřadu ke zřízení věcného břemene a vylučuje tak možnost jeho zřízení soudním rozhodnutím.

Návrh žalobkyně byl poté postoupen Městskému úřadu v Břeclavi, který jej na základě usnesení poznamenaného do spisu, ze dne 3. 12. 2008, vrátil Okresnímu soudu v Břeclavi, neboť podle § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích nepřísluší vyvlastňovacímu úřadu rozhodnout o zřízení věcného břemene, pokud s výkonem oprávnění již bylo započato.

V návrhu na řešení kompetenčního sporu žalobkyně uvedla, že nejprve podala proti usnesení Okresního soudu v Břeclavi odvolání, ale pak jej vzala zpět, neboť vycházela z toho, že do konce roku 2006 mají stavební úřady podle rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2005, čj. 5 As 11/2003-66, publikovaného pod č. 630/2005 Sb. NSS, pravomoc vlastnické právo pro telekomunikační vedení omezit. Žalobkyně nicméně poukazuje na skutečnost, že se Městský úřad v Břeclavi odmítal tímto názorem Nejvyššího správního soudu řídit. Dále žalobkyně podotkla, že Okresní soud v Břeclavi vydal celou řadu obdobných rozhodnutí, kterými předal otázku zřízení věcného břemene k řešení Úřadu, avšak k odvoláním žalobkyně Krajský soud v Brně vždy rozhodl tak, že po novele § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích už jsou k rozhodování příslušné jen soudy podle § 135c občanského zákoníku. Pokud tedy Úřad nerozhodl pravomocně do konce roku 2006 o zřízení věcného břemene, může o něm rozhodnout již pouze soud. Úřad tedy zaujal oprávněné stanovisko, že k řešení tohoto případu není kompetentní, a vrátil spis zpět soudu; ten však vychází z toho, že ve věci již jednou rozhodl. Tím dochází k odmítnutí spravedlnosti.

Zvláštní senát rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci zřízení věcného břemene

„zřizování a provozování podzemního komunikačního vedení“ je soud. Současně zrušil usnesení Okresního soudu v Břeclavi ze dne 2. 8. 2006, čj. 9 C 571/2003-59.

Z odůvodnění:

V souladu s § 91 odst. 3 telekomunikačního zákona, resp. § 104 odst. 4 a § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích (který nahradil od 1. 5. 2005 telekomunikační zákon), rozhodovaly do konce roku 2006 o zřízení věcného břemene za účelem pokládky kabelů komunikační sítě, nedošlo-li k dohodě s vlastníkem pozemku, obecní stavební úřady. Jejich rozhodnutí o zřízení věcného břemene podléhala přezkumu ve správním soudnictví (srov. usnesení zvláštního senátu ze dne 5. 5. 2005, čj. Konf 81/2004-12, publikované pod č. 676/2005 Sb. NSS; k vyčerpávajícímu odůvodnění veřejnoprávního charakteru rozhodování o zřízení věcného břemene srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, čj. 4 As 47/2003-50, publikované pod č. 448/2005 Sb. NSS). Příslušný stavební úřad přitom nemohl zamítnout návrh na zřízení věcného břemene jen s poukazem na skutečnost, že žádost je podána až po provedené pokládce telekomunikační sítě (k tomu viz žalobkyní zmiňovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 3. 2005, čj. 5 As 11/2003-66, publikovaný pod č. 630/2005 Sb. NSS).

Dne 1. 1. 2007 však nabyl účinnosti nový zákon č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), podle něž o vyvlastnění či omezení vlastnického práva ve veřejném zájmu rozhoduje vyvlastňovací úřad, proti jehož rozhodnutí je přípustná žaloba, kterou projednávají soudy podle části páté občanského soudního řádu, tj. jde o žalobu o nahrazení rozhodnutí správního orgánu, jež rozhodl v soukromoprávní věci (blíže viz též usnesení zvláštního senátu ze dne 8. 6. 2007, čj. Konf 4/2007-6, publikované pod č. 1312/2007 Sb. NSS). Současně se dne 1. 1. 2007 stal účinným i zákon č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlast-

nění, který novelizoval mimo jiné i zákon o elektronických komunikacích. Počínaje rokem 2007 tak § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích stanoví, že nedošlo-li přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona mezi podnikatelem a vlastníkem nemovitosti k dohodě pro výkon oprávnění podle § 90 odst. 1 písm. a) a b) telekomunikačního zákona (mimo jiné i oprávnění ke zřízení a provozování podzemního vedení telekomunikační sítě) a k dohodě o náhradě za omezení vlastnického práva, rozhodne o zřízení věcného břemene a o výši náhrady vyvlastňovací úřad podle tohoto zákona, pokud s výkonem oprávnění nebylo započato. Předmětná novela doplnila citovaný paragraf právě o onu podmínku „pokud s výkonem oprávnění nebylo započato“. Z toho nelze než dovodit, že počínaje 1. 1. 2007 nejsou vyvlastňovací úřady oprávněny rozhodovat o zřízení věcného břemene podle § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích, pokud již bylo s výkonem oprávnění specifikovaným v § 90 odst. 1 písm. a) a b) telekomunikačního zákona započato. Za této situace je o zřízení věcného břemene oprávněn rozhodnout pouze soud v občanském soudním řízení na základě žaloby podle ustanovení § 135c občanského zákoníku, jež obecně řeší zřízení stavby na pozemku, k němuž vlastník stavby nemá právo.

Jakkoliv lze stávající úpravu v § 147 odst. 2 zákona o elektronických komunikacích po novele provedené zákonem č. 186/2006 Sb. označit za nesystémovou z hlediska členění práva na veřejné a soukromé, neboť rozhodování veřejnoprávní problematiky zřízení věcného břemene za účelem pokládky telekomunikačních kabelů přesouvá ze správních úřadů na soudy rozhodující v občanskoprávním řízení, a za rozpornou s předchozí judikaturou soudů, není možné jen z tohoto důvodu ignorovat výslovný pokyn zákonodárce. Takovou úpravu nelze považovat za odporující některé mezinárodní smlouvě, již je Česká republika vázána a jež by musela být tudíž ve smyslu čl. 10 Ústavy přednostně aplikována. Rovněž nevzniká otázka možného rozporu s ústavním pořádkem, kdy by byl zvláštní senát povinen předložit věc k posouzení Ústav-

nímu soudu; z tohoto hlediska je rozhodné, že právní řád stanoví orgán (soud), který je k rozhodnutí sporu vedeného žalobkyní příslušný, a nehrozí tudíž stav odepření spravedlnosti. Zvláštní senát se nedomnívá, že by zmiňovanou novelou provedenou zákonem č. 186/2006 Sb. došlo k retroaktivnímu zbavení žalobkyně možnosti jednoduššího řešení podobných případů před Úřadem; předmětná novela pouze na právní vztahy přetrvávající z minulosti aplikuje nový režim vyřizování počínaje 1. 1. 2007; navíc adjektivum „jednodušší“ je poměrně relativní, neboť žalobkyně se vyřízení svého návrhu může domáhat stejně dobře před soudem, jako dříve před Úřadem. Na věc samu nemá vliv ani žalobkyní zmiňované jiné řešení v zákoně č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, kde je v § 17 odst. 2 i po novele provedené zákonem č. 186/2006 Sb. ponechána pravomoc rozhodovat o věcných břemenech po realizaci stavby pozemní komunikace na stavebním úřadu a nikoliv na soudu. Taková rozdílná řešení rozhodování o věcných břemenech, jejichž zdůvodnění nelze nalézt ani v důvodové zprávě k zákonu č. 186/2006 Sb., dávají sice podnět k úvahám nad racionalitou práce zákonodárce, avšak z hlediska řešeného problému nejsou relevantní.

Zvláštní senát rozhoduje o kompetenčním sporu podle skutkového a právního stavu existujícího ke dni, kdy o věci rozhoduje (usnesení zvláštního senátu ze dne 24. 11. 2004, čj. Konf 3/2003-18, publikované pod č. 485/2005 Sb. NSS). Jelikož v předkládaném kompetenčním sporu nedošlo do konce roku 2006 k dohodě mezi žalobkyní a žalovanými ohledně zřízení věcného břemene k jejich pozemkům, avšak zároveň již došlo k výkonu oprávnění podle § 90 odst. 1 písm. a) telekomunikačního zákona (zřízení a provozování podzemního vedení telekomunikační sítě), nedisponuje Úřad pravomocí k rozhodnutí o žádosti žalobkyně o zřízení věcného břemene. Proto zvláštní senát vyslovil, že rozhodnout o věci označené ve výroku přísluší soudu.

Zvláštní senát podle § 5 odst. 3 zákona č. 131/2002 Sb. zruší rozhodnutí, kterým strana kompetenčního sporu popřela svou pravomoc o věci rozhodovat, ačkoliv podle rozhodnutí zvláštního senátu je vydání rozhodnutí ve věci uvedené v návrhu na zahájení řízení v její pravomoci. Dalším výrokiem proto zvláštní senát zrušil usnesení okresního soudu, a odstranil tak překážku věci rozhodnuté.

1869

Nemocenské pojištění zaměstnanců: kontrola dodržování léčebného režimu

k § 6 odst. 4 písm. q) a § 8b odst. 1 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení^{*)}

k § 47 odst. 1 zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců (v textu jen „zákon o nemocenském pojištění“)**)

Pokud praceneschopný občan neumožní kontrolnímu orgánu ověřit, jak dodržuje léčebný režim ve smyslu § 6 odst. 4 písm. q) v návaznosti na § 8b odst. 1 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, tím, že z údajné obavy před kontaktem s cizími osobami kontrolnímu orgánu záměrně neposkytne žádnou odezvu prokazující jeho přítomnost na adrese, kde se má zdržovat, ačkoliv se zde v průběhu kontroly zdržuje, dopouští se porušení povinností, jež mu ukládá § 47 odst. 1 zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců.

^{*)} S účinností od 1. 1. 2009 byl § 8b zrušen zákonem č. 189/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o nemocenském pojištění.

^{**)} S účinností od 1. 1. 2009 zrušen zákonem č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 18. 3. 2009, čj. 42 Cad 112/2007-23)

Věc: Larysa M. proti České správě sociálního zabezpečení o dočasné snížení nemocenského.

Dne 9. 11. 2006 v čase 12.35, 12.40 a 12.50 hod. žalobkyně neotevřela dveře svého bytu kontrolorce Okresní správy sociálního zabezpečení v Chomutově, která v tu dobu v domě prováděla kontrolu osob práce neschopných. Následně Okresní správa sociálního zabezpečení v Chomutově rozhodnutím ze dne 20. 12. 2006 snížila žalobkyni nemocenské o jednu polovinu za období pracovní neschopnosti od 9. 11. 2006 do 16. 11. 2006 pro nedodržení povinností stanovených v § 47 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění.

Odvolání žalobkyně proti uvedenému rozhodnutí žalovaná dne 8. 2. 2007 zamítla.

Žalobkyně se žalobou domáhala přezkoumání zákonnosti tohoto rozhodnutí žalované. Žalobkyně především uvedla, že v řízení před správními orgány poukazovala na skutečnost, že v době kontroly dodržování léčebného režimu byla doma. Svoji přítomnost dokládala popisem sledu událostí v průběhu kontroly, který se shodoval s popisem průběhu kontroly, jak jej vyličila kontrolorka. Dveře svého bytu žalobkyně neotevřela proto, že při zvonění a klepání na její dveře se nikdo nepředstavil svým jménem ani důvodem návštěvy. Žalobkyně namítala a listinami dokládala, že měla důvody proto, aby byt nikomu neotvírala. S manželem mají problémy s ostatními nájemníky domu, s novými vlastníky domu, kteří jí dali výpověď z nájmu bytu, a s plynaři, kteří jí chtěli odebrat z bytu plynoměr. Zaviněním správního orgánu I. stupně totiž žalobkyně pro zpožděnou výplatu nemocenské dávky včas nezaplatila dvě zálohy na odběr plynu. Podle hlasů na chodbě domu se domnívala, že na dveře jejího bytu klepou a zvoní noví vlastníci domu s pracovníky plynáren. Pokud by jim otevřela, dozajista by jí odebrali plynoměr. Žalobkyně by pak musela žádat o nové připojení plynu, což by si vyžádalo novou revizi plynu a souhlas nového vlastníka domu k připojení, který by od něj určitě nedostala. Ačkoliv navrhovala předběžně vyřešit otázku, proč dveře

svého bytu neotevřela, když se v době kontroly nacházela doma, a zda to nepřivodila opožděná výplata nemocenských dávek, správní orgány k této otázce neprovedly skutkovou zjištění. V rámci odvolacího řízení žalobkyně s poukazem na § 2 odst. 1, odst. 3, odst. 4, § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, a na § 1 odst. 1 a § 6 občanského zákoníku namítala, že nebyly splněny podmínky pro vydání rozhodnutí o její vině z přestupku, kterého se měla dopustit neotevřením dveří kontrolorce. Žalobkyně v dobré víře situaci navozenou tímto orgánem řešila dle dikce zákona, jelikož sama odvracela bezprostřední zásah do nedotknutelnosti obydlí, aby nemohlo dojít k odebrání plynoměru, a tím i k definitivnímu odpojení jejího bytu od plynu před zimní sezónou.

Žalovaná ve svém vyjádření k žalobě uvedla, že rozhodnutí se opíralo o vyjádření kontrolorky, dle kterého nebyla žalobkyně v době kontroly dne 9. 11. 2006 zastížena na adrese svého bydliště. Následně správní orgán zahájil řízení, jehož výsledkem bylo vydání rozhodnutí o porušení léčebného režimu žalobkyní, které potvrdila i žalovaná. Žalobkyně svoji přítomnost neprokázala, nebyla tudíž doma, čímž porušila stanovený léčebný režim, neboť vycházky měla povoleny v jiném čase. Žalobkyně neprokázala svoje tvrzení, že se v době kontroly nacházela doma, ačkoliv na klepání a zvonění nijak nereagovala. Žalobkyně byla ve smyslu § 49 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení povinna umožnit přezkoumání skutečnosti rozhodných pro trvání nároku na dávku a hlásit včas skutečnosti, které mohou být důvodem pro změnu výše dávky. Podle § 8b zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení byl správní orgán I. stupně oprávněn k provádění kontroly dodržování stanoveného léčebného režimu. Tato pravomoc je ovšem někdy ze strany veřejnosti chápána jako omezování občanských práv a svobod, popř. zásah do nedotknutelnosti svého obydlí. Žalovaná odmítla, že by spolu se správním

orgánem I. stupně přivodila stav, že žalobkyně neotevřela dveře orgánu dozoru z obav odebrání plynoměru, když se pro pozdní výplatu nemocenské dávky měla dostat do prodlení s úhradou své pohledávky vůči plynárně. Toto tvrzení žalobkyně je irelevantní, a proto se jím žalovaná nezabývala.

V replice žalobkyně navrhla, aby byla v soudním řízení vyslechnuta Lenka M., kontrolorka správního orgánu I. stupně, neboť tvrzení žalované nejsou pravdivá.

Při jednání soudu zmocněnec žalobkyně doplnil, že kontrolorka správního orgánu I. stupně se neprokázala způsobem, jaký jí zákon ukládá. Pověřená pracovnice žalované při jednání vyjádřila nesouhlas s tím, že se měla kontrolorka dobývat do bytu žalobkyně. Pozastavila se nad tím, jak se měla kontrolorka prokazovat, když z bytu žalobkyně nevycházely žádné známky o tom, že by v něm v daný čas někdo pobýval.

Krajský soud v Ústí nad Labem žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Směrem k žalobkyni soud upozorňuje na fakt, že ve veřejném zájmu České republiky je, aby nedocházelo ke zneužívání dávek nemocenského pojištění. To má pak odraz v právní úpravě týkající se nemocenského pojištění, a to zejména v zákoně o nemocenském pojištění a také v zákoně o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.

V § 6 odst. 4 písm. q) v návaznosti na § 8b odst. 1 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení je zakotvena pravomoc místně příslušné okresní správy sociálního zabezpečení, v daném případě Okresní správy sociálního zabezpečení v Chomutově, k provádění kontrol dodržování léčebného režimu praceneschopnými občany.

Této pravomoci Okresní správy sociálního zabezpečení v Chomutově pak korespondují povinnosti praceneschopných občanů. V § 8b odst. 3 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení je uloženo kontrolované osobě předložit kontrolující osobě, která se prokázala oprávněním ke kontrole,

doklad o své pracovní neschopnosti. Dále podle § 49 odst. 1 písm. c) téhož zákona jsou praceneschopní občané povinni umožnit mj. i místně příslušné okresní správě sociálního zabezpečení přezkoumání skutečností rozhodných pro vznik nebo trvání nároku. Povinnosti praceneschopným občanům vyplývají i podle § 12 písm. d) zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, když podle tohoto ustanovení mají povinnost poskytnout součinnost při zdravotním výkonu a kontrole průběhu léčebného procesu a dodržovat stanovený léčebný režim. Vedle toho pojištěnci na nemocenském pojištění mají ve smyslu § 47 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění povinnost dodržovat stanovený léčebný režim, řídit se pokyny příslušného lékaře a zdržet se toho, co ztěžuje obnovení pracovní schopnosti; dále jsou povinni vyžádat si ke změně pobytu za trvání pracovní neschopnosti předchozí souhlas ošetřujícího lékaře a předkládat příslušnému orgánu sociálního zabezpečení doklady potřebné k posouzení a kontrole pracovní neschopnosti. Na situaci, kdy by pojištěnec na nemocenském pojištění porušil povinnost uloženou mu v § 47 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění, pamatuje odst. 2 téhož paragrafu, v němž je mj. stanoveno, že nemocenské může být dočasně sníženo nebo odňato nejdříve ode dne tohoto porušení, a to nejvíce o čtvrtinu, pokud má dotyčný pojištěnec rodinné příslušníky.

Z předestřené právní úpravy vztahující se na předmětný případ vyplývá, že pro dotyčnou kontrolorku bylo směřodonné pouze to, že žalobkyně jí neposkytla naprosto žádnou odezvu k jejímu prověřování, zda se v době kontroly skutečně nachází v místě svého bydliště či nikoliv, tedy bez ohledu na skutečnost, jestli žalobkyně byla nebo nebyla v inkriminovaný čas kontroly doma. Neposkytnutí odezvy kontrolorce v průběhu prováděné kontroly, přitom tvrdila nejen žalovaná, nýbrž to připustila i sama žalobkyně, přičemž toto tvrzení bez jakýchkoliv pochyb potvrdila i kontrolorka správního orgánu I. stupně jakožto svědkyně v řízení před soudem.

Pokud žalobkyně svoji „skrytou“ přítomnost v místě svého bydliště v době kontroly prokazovala podrobným popisem sledu událostí, ke kterým mělo dojít v průběhu dotyčné kontroly v blízkosti jejího bytu, popř. v celém domě či jeho okolí, nemůže tato skutečnost jakkoliv zvrátit fakt, že žalobkyně neumožnila příslušné kontrolorce ověřit si, jak je z její strany, jakožto osoby práce neschopné, dodržován léčebný režim, tj. přezkoumat skutečnosti rozhodné pro vznik nebo trvání nároku na nemocenskou dávku, jak předvídá § 49 odst. 1 písm. c) zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení.

Pro souzenou věc je rovněž naprosto nepodstatné, z jakého důvodu (obavy z nových vlastníků domu, či z ostatních nájemníků, či pracovníků plynárny související s údajným pozdním vyplacením nemocenských dávek, popř. obrana svého obydlí z nejrůznějších pohrutek apod.) se případně žalobkyně zdráhala upozornit na svoji přítomnost ve svém bytě v průběhu prováděné kontroly. Jestliže žalobkyně si nebyla jistá, kdo jí zvoní a posléze klepe u dveří jejího bytu, nic jí dozajista nebránilo v tom, aby si ověřila totožnost této osoby pomocí přímé komunikace skrze pootevřené dveře od bytu eventuálně zajištěnými řetízky proti násilnému vniknutí, popř. pomocí komunikace přes zavřené dveře od bytu s eventuálním použitím dveřního kukátka. Zároveň se žalobkyně mohla zcela legitimně domáhat v intencích § 8b odst. 3 zákona o organizaci a provádění sociálního zabezpečení,

aby jí bylo osobou, která by se případně ohlásila jako kontrolorka okresní správy sociálního zabezpečení, předloženo patřičné oprávnění k provádění kontroly léčebného režimu.

Jestliže však žalobkyně neposkytla dotyčné kontrolorce naprosto žádnou odezvu prokazující její přítomnost v místě svého bydliště v době provádění kontroly, nelze za tohoto stavu dovodit jakékoliv pochybení ze strany přítomné kontrolorky, pokud se před bytem, z něhož nepřicházela naprosto žádná odezva prokazující, že je v něm přítomna nějaká osoba, ani přes opakované zvonění a klepání na domovní dveře, hlasitým zvoláním nepředstavila jako příslušná kontrolní pracovnice Okresní správy sociálního zabezpečení v Chomutově. Povinnost náležitě prokázat svoji totožnost s případnými právními důsledky by této kontrolorce zcela jistě vznikla až poté, co by zjistila, že je v bytě někdo přítomen, popř. co by pojala podezření na přítomnost nějaké osoby na kontrolované adrese.

S ohledem na shora učiněné úvahy proto soudu nezbylo nic jiného než uzavřít, že žalobkyně svým jednáním, ať už se nacházela ve svém bytě či nikoliv, porušila povinnost uloženou jí § 47 odst. 1 zákona o nemocenském pojištění. Z tohoto důvodu soud vyhodnotil předmětnou žalobu jako neopodstatněnou, když rozhodnutí správních orgánů obou stupňů o snížení nemocenské dávky žalobkyni o jednu polovinu za dobu 8 kalendářních dnů byla vydána zcela v souladu se zákonem, a proto ji ve výroku rozsudku ad I. podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

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

k § 24 odst. 1 a § 25 odst. 1 písm. y) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2003

k zákonu č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů

Výdaje (náklady) uhrazené v rámci exekučního řízení podle exekučního řádu (v projednávané věci byl žalobce – daňový subjekt v postavení povinné osoby), vyčíslené na základě exekučního tarifu, nemohou ze své podstaty splňovat podmínku výdaje vynaloženého na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů podle § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, neboť se jedná o náklady sankčního charakteru, které byl daňový subjekt nucen hradit v souvislosti s nedobrovolným (vynuceným) uhrazením povinnosti uložené mu dříve již pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 29. 5. 2008, čj. 29 Ca 5/2007-25)

Věc: Akciová společnost ADREM Holding proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z příjmů právnických osob.

Dne 12. 7. 2005 vydal Finanční úřad ve Žďáru nad Sázavou dodatečný platební výměr na daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2003, kterým byla žalobci dodatečně vyměřena daň z příjmů právnických osob za zmiňované zdaňovací období ve výši 44 330 Kč.

Žalovaný rozhodnutím z 9. 6. 2006 zamítl odvolání žalobce proti dodatečnému platebnímu výměru. V odůvodnění tohoto rozhodnutí žalovaný mimo jiné uvedl, že ze zprávy o daňové kontrole, která byla projednána a podepsána dne 21. 6. 2005, vyplývá, že předmětem zvýšení základu daně z příjmů právnických osob jsou neuznané exekuční náklady žalobce, které podle správce daně nejsou ve smyslu § 25 odst. 1 písm. y) zákona o daních z příjmů daňově účinným výdajem. Podle tohoto ustanovení totiž nelze uznat za náklady vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů pro daňové účely exekuční náklady podle zvláštních předpisů. Zákon o daních z příjmů v této souvislosti odkazuje na jiné právní předpisy, přičemž o tom, které zákony má norma na mysli, informuje poznámka pod čarou (jedná se o zákon č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků – dále jen „daňový

řád“). Z hlediska legislativně technického jde o úpravu, která není výjimečná, nemá však normativní povahu, nýbrž informativní význam. Zákon o daních z příjmů vylučuje z daňových výdajů exekuční náklady podle zvláštních předpisů (množné číslo), nikoliv podle zvláštního předpisu (jednotné číslo), a přesto, že poznámka pod čarou nereagovala na nový exekuční řád, lze ustanovení o exekučních nákladech vztáhnout také na náklady exekuce podle exekučního řádu. Exekuční náklady jsou položkou sankčního charakteru, která nemůže být spojována s výdaji, které slouží k dosažení, zajištění a udržení zdanitelného příjmu podnikatelské činnosti poplatníka. Aplikace § 25 odst. 1 písm. y) u dlužníka v tomto případě vylučuje možnost použití § 24 odst. 2 písm. p) zákona o daních z příjmů.

Rozhodnutí žalovaného žalobce napadl žalobou, v níž uvedl, že nesouhlasí s názorem správních orgánů, že uplatněné exekuční náklady by neměly spadat pod daňově účinné výdaje. Žalobce poukázal zejména na poznámku pod čarou č. 28b), která v souvislosti s exekučními náklady výslovně uvádí daňový řád. Předmětné zákonné ustanovení jako celek je třeba vztáhnout pouze na závazky z ti-

tulu daní a cel. Je tedy nesprávný názor, dle něhož by mezi úpravu týkající se daní a cel byly zahrnuty exekuční náklady související s vymáháním pohledávek v obchodním styku. Toto stanovisko žalobce je potvrzováno i citovanou poznámkou pod čarou k § 25 odst. 1 písm. y) zákona o daních z příjmů. Žalovaný se také nedostatečně vypořádal s námitkou, že správně měly být předmětné výdaje podřazeny pod § 24 odst. 2 písm. p) zákona o daních z příjmů, když povinnost k úhradě těchto výdajů ukládá žalobci exekuční řád.

Ve vyjádření k žalobě žalovaný uvedl, že daňově účinné výdaje musí ve smyslu § 24 odst. 1 a 3 zákona o daních z příjmů splňovat podmínku, že jde o výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů, přičemž takové se pro zjištění základu daně odečtou ve výši prokázané poplatníkem a ve výši stanovené zákonem o daních z příjmů a zvláštními předpisy. To je základní zásadou nadřazenou i demonstrativně uvedeným uznatelným výdajům v § 24 odst. 2 zákona o daních z příjmů, kde jsou stanoveny konkrétní podmínky uznatelnosti jednotlivých výdajů, upřesněna jejich výše a míra. Již tato obecná zásada je dostatečným vodítkem pro posouzení předmětných výdajů jako nedaňových. Exekuční náklady jsou vyloučeny „ze své podstaty“, neboť jde o platbu sankčního charakteru. V dané věci šlo o exekuční řízení, kde žalobce byl účastníkem povinným, hradícím podle § 87 exekučního řádu náklady oprávněného i náklady exekuce exekutorovi, oprávněným byla Zdravotní pojišťovna Ministerstva vnitra ČR. K exekuci na majetek žalobce došlo na základě usnesení Krajského obchodního soudu v Brně ze dne 3. 5. 2000, o nařízení exekuce. Je vyloučeno podřazovat daný případ pod „rezervní“ obecné ustanovení § 24 odst. 2 písm. p) zákona o daních z příjmů. Šlo-li by dokonce o dlužné platby pojistného na všeobecné zdravotní pojištění, bylo by protismyslné hradit ze státního rozpočtu náklady vzniklé v souvislosti s neplněním takové základní zákonné povinnosti. Předmětné exekuční náklady by nebylo možno uznat jako zdanitelné výdaje i kdyby v dalších ustanoveních zákona nebylo o těchto ná-

kladech žádných výslovných zmínek. V daném případě však zákonodárce považoval za důležité, aby přímo v příkladném výčtu § 25 zákona o daních z příjmů jednoznačně jmenovitě vyloučených výdajů uvedl pod písm. y) také: „úroky z odložených částek daní za dobu posečkání, zvýšení daní a exekuční náklady podle zvláštních předpisů 28b) a dále úroky z odložené částky za dobu posečkání cla a úroky z prodlení, které jsou příslušenstvím cla, 28c)“. V poznámce pod čarou, jež obecně nemá normativní povahu, č. 28b) je pouze informativně uveden daňový řád jako jeden příklad zvláštních předpisů – pravděpodobně vzhledem k případům ve vztahu k daňovému řádu zde převažujícím. Pro obecné vyloučení exekučních nákladů od prvopodčástku, včetně předmětného zdaňovacího období, svědčí také to, že teprve v novelizaci zákona o dani z příjmů zákonem č. 669/2004 Sb. je s účinností od 1. 1. 2005 stanovena výjimka ze striktního zákazu, resp. pokynu, k vyloučení. Pod bodem 73. tohoto zákona je uvedeno: „v § 25 odst. 1 písm. y) se za slova předpisů 28b)“ vkládají slova „s výjimkou uvedenou v § 24“. Žalobce v žalobě cituje toto znění zákona, ačkoliv v daném zdaňovacím období tam tento odkaz jednoznačně nebyl. Tato výjimka je totiž stanovena pod bodem 69 zákona č. 669/2004 Sb.: „v § 24 se na konci odstavce 2 tečka nahrazuje čárkou a doplňuje se písm. zs), které zní: „zs) náklady exekuce podle zvláštního právního předpisu 26k) hrazené věřitelem“. Nadto se tato výjimka týká pouze určitých subjektů [viz písm. z) pod odstavem 2 § 24 zákona o dani z příjmu, a to pouze v postavení věřitelů (nikoliv povinných)]. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby pro její nedůvodnost.

Krajský soud v Brně žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Spor mezi účastníky řízení je pouze v rovině právní a jedná se o výklad skutečnosti, zda náklady exekučního řízení vzniklé na straně žalobce, jakožto osoby povinné, je možno podřadit pod výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů pro zjištění základu daně z příjmů (daňově účinné výdaje). (...)

Napadené rozhodnutí žalovaného sice po právní stránce především argumentuje ustanovením § 25 odst. 1 písm. y) zákona o daních z příjmů, nicméně nechybí zde pro věc zásadní skutková i právní úvaha, s níž se Krajský soud v Brně ztotožňuje, totiž, že exekuční náklady jsou položkou sankčního charakteru, která nemůže být spojována s výdaji, které slouží k dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů podnikatelské činnosti poplatníka. K tomu, aby daňovým poplatníkem uplatněné výdaje (náklady) mohly být odečteny od základu daně z příjmů, musí splňovat především podmínku uvedenou v § 24 odst. 1 větě první zákona o daních z příjmů, totiž, že se musí jednat o výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů a že tyto se odečtou od základu daně ve výši prokázané poplatníkem a ve výši stanovené tímto zákonem a zvláštními předpisy. V dané věci žalobcem uplatněné výdaje (náklady) uhrazené v rámci exekučního řízení podle exekučního řádu (žalobce byl v pozici osoby povinné), vyčíslené na základě exekučního tarifu, nemohou ze své podstaty splňovat podmínku shora uvedenou, totiž, že by se mělo jednat o výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů, neboť jde o náklady sankčního charakteru, které žalobce musel uhradit, v souvislosti s nedobrovolným hrazením povinnosti uložené mu pravomocným a vykonatelným platebním rozkazem Krajského obchodního soudu v Brně, věřiteli Zdravotní pojišťovně Ministerstva vnitra ČR. Již z tohoto důvodu nebylo možné uplatněné výdaje jako náklady daňově účinné uzнат. Proto také není možné na věc aplikovat ani § 24 odst. 2 písm. p) zákona o daních z příjmů, podle něhož výdaje (náklady) podle odst. 1 jsou také výdaje (náklady), k jejichž úhradě je poplatník povinen podle zvláštních zákonů, neboť sice výše nákladů byla stanovena zákonem – exekučním

tarifem, ovšem důvodem pro vynaložený výdaj je nedobrovolné plnění povinností žalobce uložených mu soudním rozhodnutím (chybí zde vztah vynaložených výdajů – nákladů s dosažením, zajištěním a udržením zdanitelných příjmů žalobce).

Jelikož nebyly splněny podmínky ve smyslu § 24 odst. 1 věty první zákona o daních z příjmů, jeví se aplikace § 25 odst. 1 písm. y) tohoto zákona v dané věci pouze hypotetickou, nicméně i pokud by žalobcem uplatněné výdaje splňovaly zákonné podmínky ve smyslu § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů, jejich vyloučení z daňově uznatelných výdajů výslovně uvádí i citované ustanovení § 25 odst. 1 písm. y) téhož zákona, neboť toto, jak shora již citováno, z daňově účinných výdajů vylučuje mimo jiné exekuční náklady podle zvláštních předpisů, přičemž by bylo nutno, podle názoru soudu, pod termínem exekuční náklady myslet i náklady vynaložené žalobcem na základě příkazu k úhradě nákladů exekuce podle exekučního řádu a exekučního tarifu, neboť jak uvedl správně žalovaný, poznámka pod čarou č. 28b) v posledně citovaném ustanovení zákona o daních z příjmů, není součástí právního předpisu, přičemž by nebylo racionálního důvodu vyčleňovat z pojmu „*exekuční náklady*“ ve smyslu § 25 odst. 1 písm. y) tohoto zákona exekuční náklady vzniklé mimo rámec daňového řádu.

V dané věci se Krajský soud v Brně ztotožnil s názorem žalovaného ohledně nemožnosti spojovat předmětné exekuční náklady s výdaji sloužícími k dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů a nebyla shledána ani nezákonnost napadeného rozhodnutí vzhledem k výkladu § 25 odst. 1 písm. y) zákona o daních z příjmů, jak jej učinil žalovaný v odůvodnění svého napadeného rozhodnutí. Pro nedůvodnost soud žalobu zamítl postupem ve smyslu § 78 odst. 7 s. ř. s.

Daň z příjmů: rezerva na opravu hmotného majetku

k § 24 odst. 2 písm. i) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1994

k § 7 zákona ČNR č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zajištění základu daně z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1994

Ustanovení § 24 odst. 2 písm. i) zákona ČNR č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve spojení s § 7 zákona ČNR č. 593/1992 Sb., o rezervách, nevylučuje, aby daňový subjekt vytvářel rezervy na opravu hmotného majetku i pro odstranění závad způsobených zhotovitelem na novostavbě.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2007, čj. 2 Afs 5/2006-96)

Věc: Ing. Petr Z. proti Finančnímu ředitelství pro hlavní město Prahu o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad pro Prahu 5 dodatečným platebním výměrem ze dne 25. 2. 2002 doměřil žalobci na daní z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1994 částku ve výši 3 559 136 Kč.

Uvedené rozhodnutí správce daně napadl žalobce odvoláním, kterému žalovaný dne 17. 5. 2004 částečně vyhověl a částku doměřené daně změnil na 2 889 048 Kč. V odůvodnění svého rozhodnutí především konstatoval, že předmětná stavba byla zaevidována jako hmotný majetek, a výdaje na jeho opravu, odpisy a úroky z investičního úvěru uhrazené v roce 1994 proto představovaly výdaje vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů dle § 24 zákona č. 586/1992 Sb. V letech 1993 – 1995 uplatnil žalobce do daňových výdajů celkem částku 10 200 000 Kč, deklarovanou jako rezervu na opravu hmotného majetku. Z této částky čerpal v roce 1997 a 1998 pouze 157 774 Kč, zbývající část nebyla čerpána. Žalovaný vycházel z toho, že § 24 odst. 2 písm. i) zákona č. 586/1992 Sb. odkazuje ohledně vymezení rezervy na opravu hmotného majetku na zákon č. 593/1992 Sb. (§ 7). V daném případě však postup žalobce naplňoval znaky § 2 odst. 7 zákona ČNR č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále též „daňový řád“, „d. ř.“), protože prostředky deklarované jako tvorba rezervy na opravu hmotného majetku představují ve skutečnosti prostředky na odstranění závad a nedodělků. Zákonná úprava však neumožňuje uplatňovat jako da-

ňový výdaj prostředky určené na úhradu nesplněných povinností zhotovitele díla. Sporná částka 5 100 000 Kč proto nebyla uznána jako daňový výdaj.

Proti rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou, kterou Městský soud v Praze dne 18. 10. 2005 zamítl. Při výkladu pojmu „oprava“ vycházel z čl. 7 odst. 2 písm. f) přílohy č. 2 k opatření FMF čj. V/20 100/1992, podle něhož se jedná o činnost, kterou se odstraňuje částečné fyzické opotřebení nebo poškození za účelem uvedení do předchozího nebo provozuschopného stavu. Rezervy tvořené pro jiný účel proto nejsou ve smyslu § 24 zákona č. 586/1992 Sb. daňovým výdajem a právním důvodem pro tvorbu rezervy na opravu hmotného majetku není ani oprava závad, které vznikly nebo se projeví v důsledku špatné technologie stavby, technologické nekázně dodavatele anebo v důsledku vad použitých materiálů u stavby nové v rámci záruční lhůty. V případě žalobce se zcela nesporně jedná o odstranění závad a nedodělků stavby nové, za které nese odpovědnost společnost H. Tím, že žalobce tyto závady odstraňoval v záruční lhůtě na své náklady, vyloučil, aby tuto odpovědnost splnil zhotovitel.

Shora uvedený rozsudek městského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, ve které zejména namítal, že jediným důvodem dodatečného vyměření daňové povinnosti daně z příjmů za rok 1994 bylo ne-

uznání daňových výdajů z titulu tvorby rezerv na opravy dvojdomku v jeho majetku podle zákona č. 593/1992 Sb. Argumentaci městského soudu považuje stěžovatel za chybnou zejména z toho důvodu, že uvedený soud vycházel z definice rezerv na opravu hmotného majetku obsažené v předpise, který se na stěžovatele nevztahoval. Netýkalo se ho totiž opatření FMF Účtová osnova a postupy účtování pro podnikatele účtující v soustavě podvojného účetnictví (čj. V/20 100/1992), nýbrž opatření čj. V/1-31 370/1992, týkající se účtování fyzických osob provozujících podnikatelskou činnost účtující v soustavě jednoduchého účetnictví. Na řešenou otázku se nicméně nevztahuje ani toto opatření, jelikož stěžovatel předmětné náklady neuplatňoval v rámci dílčího daňového základu u příjmů dle § 7 zákona č. 586/1992 Sb., nýbrž je vykazoval u dílčího daňového základu u příjmů dle § 9 citovaného zákona z pronájmu. Ohledně tohoto daňového základu nebyl povinen účtovat vůbec, protože podle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, nebyl účetní jednotkou. Tuto argumentaci finanční úřady akceptovaly a předmětné opatření FMF aplikoval teprve městský soud. Stěžovatel dále tvrdí, že neporušil definici rezerv obsaženou v citovaném opatření FMF. Podle tohoto opatření je totiž oprava, na kterou lze tvořit daňově uznatelnou rezervu, definována jako „*činnost, kterou se odstraňuje částečné fyzické opotřebení nebo poškození za účelem uvedení do předchozího nebo provozuschopného stavu*“. Právě na tento účel prý stěžovatel rezervu využil. Pokud městský soud vyloučil tvorbu rezerv na opravu závad, které vznikly nebo se projeví v důsledku špatné technologie stavby, technologické nekázně dodavatele nebo v důsledku vad použitých materiálů u stavby nové v rámci záruční lhůty, šel zcela mimo § 7 zákona č. 593/1992 Sb., z něhož citované vyloučení tvorby rezerv nelze dovodit. Vytvořením daňově uznatelných rezerv na opravy stěžovatel nevyločil povinnosti dodavatele stavby plynoucí z reklamace. V daném případě totiž stěžovatel s odstraňováním zjištěných závad pouze začal, a to ve finančním objemu statisíců korun, přičemž celková potřeba provedení oprav je v řádu

milionů. Podstatná část rezerv proto nebyla k provedení oprav použita a stěžovatel je následně rozpustil do daňových příjmů (v roce 1998) a podrobil je zdanění. Z daňového hlediska se tedy jednalo pouze o časový posun, kdy snížení zisku v roce 1994 bylo kompenzováno zvýšením zisku v roce 1998.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zejména konstatoval, že § 24 zákona č. 586/1992 Sb. je závazný pro daňové subjekty uplatňující daňové výdaje v prokázané výši nezávisle na tom, zda účtují v soustavě podvojného či jednoduchého účetnictví anebo zda vedou evidenci příjmů a výdajů. Pojem „*oprava*“ v zákoně není vůbec vymezen a je nutno jej vykládat jako odstraňování částečného fyzického opotřebení nebo poškození. V daném případě však stěžovatel uplatňoval jako daňově uznatelný výdaj podle § 24 odst. 2 písm. i) zákona č. 586/1992 Sb. výdaje na odstranění závad a nedodělků stavby, které však nejsou právním titulem pro tvorbu zákonné rezervy dle § 7 zákona č. 593/1992 Sb. Protože jiný předpis platný pro rok 1994 neuváděl definici tohoto pojmu, odvolal se žalovaný na citované opatření FMF, to však nikoliv ve smyslu povinnosti stěžovatele vést účetnictví.

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

Z odůvodnění:

(...) Klíčovým aplikovaným zákonným ustanovením bylo v projednávané věci ustanovení § 24 odst. 2 písm. i) zákona č. 586/1992 Sb., v relevantním znění, podle něhož „*výdaji (náklady) podle odstavce 1 jsou také rezervy, jejichž způsob tvorby a výši pro daňové účely stanoví zvláštní zákon*“. Mezi účastníky řízení není sporu v tom, že tímto zvláštním zákonem je v daném případě zákon č. 593/1992 Sb. pro zjištění základu daně z příjmů. Podle § 7 tohoto zákona v rozhodném znění platilo:

„(1) *Rezervu na opravy hmotného majetku, která je výdajem (nákladem) na dosažení, zajištění a udržení příjmů, jehož doba odpisování stanovena zákonem o daních z příjmů je osm a více let, mohou vytvářet poplatníci daně z příjmů, kteří*

a) mají k hmotnému majetku právo vlastnické nebo právo hospodaření, pokud tuto rezervu nevytváří nájemce podle písmena b),

b) jsou nájemci hmotného majetku a k opravám najatého hmotného majetku jsou smluvně zavázáni.

(2) Za opravy podle tohoto zákona se nepovažuje technické zhodnocení podle zvláštního zákona.

(3) Rezerva podle odstavce 1 se nevytváří v případech hmotného majetku,

a) který je určen k likvidaci,

b) u něhož jde o opravy v důsledku škody či jiné nepředvídané nebo nahodilé události,

c) u něhož jde o opravy, které se pravidelně opakují každý rok.

(4) Výše rezervy na opravy hmotného majetku se stanoví podle jednotlivých věcí hmotného majetku určených k opravě a na základě rozpočtu nákladů na jejich opravu.

(5) Je-li poplatníkovi daně z příjmu známa skutečnost odůvodňující změnu výše rezervy, musí provést úpravu její tvorby ve zdaňovacím období, v němž je mu tato skutečnost známa.“

Podle ustanovení § 4 odst. 1, 2 stejného zákona dále platilo, že výdaje (náklady), na jejichž úhradu se vytvořily rezervy, se musí přednostně uhradit z těchto rezerv; rezervy se zruší ve prospěch výnosů (příjmů) ve stejném zdaňovacím období, kdy pominuly důvody, pro které byly vytvořeny. Přitom se však „rezervy nesmějí vytvářet na výdaje (náklady) na pořízení hmotného a nehmotného majetku“.

Z uvedeného zákonného textu plyne následující. Především zákonná úprava skutečně *expressis verbis* pozitivně nedefinovala pojem „oprava hmotného majetku“. Zároveň však lze ze zákonně dikce vymežit přinejmenším některé negativní definiční znaky:

- za opravu se nepovažuje technické zhodnocení hmotného majetku,

- rezervu na opravy nelze vytvářet u majetku určeného k likvidaci a nejedná se ani

o opravu v důsledku nepředvídané či nahodilé události či o opravu s roční periodicitou,

- rezerva se nesmí vytvářet na výdaje na pořízení hmotného majetku.

Lze tedy učinit dílčí závěr, že zákonná úprava dovoluje daňovému subjektu zahrnout mezi daňově uznatelné výdaje též rezervy, to však pouze v případech, kdy tak zákon výslovně stanoví. Tuto úpravu je nutno vnímat jako ústavně konformní, jelikož daňové právo svojí podstatou spadá do oblasti veřejného práva a mezi daňovým subjektem a správcem daně neexistuje vztah rovnosti, nýbrž jedná se o vztah svojí povahou vrchnostenský. Při hodnocení toho, zda v konkrétním případě daňový subjekt mohl daňově účinně uplatnit rezervu na opravu hmotného majetku – což je rozhodná otázka v nyní projednávané věci – je proto namístě vycházet z toho, zda na tento případ nedopadá některé ze shora zmíněných negativních vymezení.

K tomu Nejvyšší správní soud dále uvádí, že stěžovatel se mýlí, pokud obsáhle brojí proti aplikaci předpisu městským soudem, kterým mělo být v jeho věci opatření FMF čj. V/20 100/1992. Z napadeného rozsudku městského soudu je totiž patrné, že soud neaplikoval na případ stěžovatele postup předvídaný podle citovaného ustanovení, nýbrž že toliko využil definici opravy zde vyjádřenou. V tomto směru městskému soudu nelze *apriori* nic vytknout, neboť je nesporné, že za situace existující potřeby vymezení určitých zákonných pojmů je soud oprávněn toto vymezení provádět a je pak již jen jeho věcí, na základě jakých výkladových metod tak bude činit. Odkaz na definici obsaženou v opatření exekutivního orgánu (a to bez ohledu na jeho právní povahu) z tohoto intelektuálního postupu přitom nelze vyloučit. Jinak řečeno, stěžovatel se mýlí, pokud se domnívá, že na jeho případ bylo aplikováno citované opatření FMF, neboť ve skutečnosti městský soud použil pouze výklad jednoho pojmu zde obsažený. Závažnost tohoto výkladu proto není dána závažností předmětného opatření, nýbrž teprve jeho aplikací v konkrétním rozhodnutí soudu, tzn. nejedná se o závažnost plynoucí z právního předpisu, nýbrž z indivi-

duálního právního aktu, kterým je rozhodnutí soudu. Lze tak poněkud zjednodušeně shrnout, že relevance této definice je principiálně srovnatelná se situací, kdy by se soud např. ztožnil s určitou definicí vytvořenou doktrínou.

Nejvyšší správní soud rovněž připomíná, že stěžovatel nezpochybnil vymezení pojmu opravy tak, jak je učinil shora naznačeným způsobem městský soud, tzn. jako činnost, kterou se odstraňuje částečné fyzické opotřebení nebo poškození za účelem uvedení do předchozího nebo provozuschopného stavu. Tuto definici v zásadě přijímá i zdejší soud a souhlasí se stěžovatelem, že skutková situace, k níž došlo v projednávané věci, je pod toto vymezení jednoznačně podřaditelná. Jak totiž plyne ze shora uvedeného, v daném případě je nesporné, že snaha stěžovatele o opravy novostavby z vlastních prostředků není motivována úsilím o technické zhodnocení hmotného majetku, nýbrž že ve skutečnosti jde pouze o uvedení stavby do takového stavu, který umožní plně využívat sledovaný účel, akceptovaný ostatně i z hlediska daňového práva. Z okolností této věci je dále patrné, že se nejedná o pravidelnou opravu, vzniklou běžnou amortizací, nýbrž že zjištěné závady jsou natolik intenzivní, že prakticky znemožňují obvyklé a dlouhodobé užívání. Konečně není sporu ani o tom, že – zejména s přihlédnutím k ceně pořizované nemovitosti a k dalším smluvním podmínkám – předmětná rezerva nezakrývá vytváření výdajů na samotné pořízení hmotného majetku, nýbrž že se skutečně jedná o rezervu na jeho předpokládané opravy.

Lze tak shrnout, že citovaná zákonná úprava nevyklučuje, aby daňový subjekt vytvářel rezervy na opravu hmotného majetku i v případě odstranění závad způsobených zhotovitelem na novostavbě. Výklad, který v tomto směru nabídl žalovaný i městský soud, je třeba označit za natolik restriktivně pojatý, že ve svých důsledcích představuje výklad *contra legem*. Argumentace městského soudu, že stěžovatel svým postupem vyloučil, aby svoji povinnost odstranit zjištěné závady splnila dodavatelská firma, zcela přehlídá okolnosti tohoto případu, kdy bylo prokázáno, že se stěžovatel po této firmě marně snažil označené vady rekla-

movat a že tato firma v rozhodné době zjevně nebyla vůbec schopna této svojí povinnosti dostát. Postup stěžovatele lze proto hodnotit jako velmi racionální a účelný. Navíc, samotná skutečnost, zda dodavatel odstraní či nikoliv předmětné závady, není z daňového hlediska rozhodná. Podle citovaného ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 593/1992 Sb. totiž platilo, že „výdaje (náklady), na jejichž úhradu se vytvořily rezervy, se musí přednostně uhradit z těchto rezerv; rezervy se zruší ve prospěch výnosů (příjmů) ve stejném zdaňovacím období, kdy pominuly důvody, pro které byly vytvořeny“. Bylo tedy věcí samotného stěžovatele, jakým způsobem zajistí opravu předmětné nemovitosti, a pokud tak učinil z vlastních prostředků, musel respektovat zmíněné omezení. Případná následná satisfakce ve vztahu k dodavateli stavby je pak věcí řízení z oblasti soukromého práva, přičemž zdejší soud má za to, že za těchto okolností poskytnutá náhrada škody od dodavatele stavby by principiálně představovala zdanitelný příjem.

Nejvyšší správní soud považuje za nutné vyjádřit se rovněž k poukazu žalovaného na ustanovení § 2 odst. 7 d. ř., který považuje v projednávané věci za zcela nepřipadný. Podle tohoto ustanovení by se totiž mohlo postupovat pouze tehdy, jestliže by daňovým subjektem prezentovaný úkon ve skutečnosti představoval úkon zcela jiný; pak by bylo namístě brát v úvahu jeho skutečný obsah. V projednávané věci nicméně stěžovatel nikdy neprezentoval vytvoření rezervy na opravu hmotného majetku jako jiný právní úkon a celá podstata věci spočívala toliko v tom, zda bude tento postup stěžovatele akceptován či nikoliv. Takto široce pojatý výklad § 2 odst. 7 d. ř. zjevně odporuje logice věci, neboť by ve svých důsledcích nutně vedl k závěru, že uplatňování jakékoliv daňově uznatelné položky by mohlo být chápáno jako pokus o zastřené právní úkon. Zcela otevřeně řečeno, za zastřené právní úkon by mohl být označen každý případ, kdy by se právní názor daňového subjektu nepřekrýval s právním názorem správce daně. Takový výklad je však zjevně neudržitelný (...).

Daňové řízení: vyměření daně**Daň z přidané hodnoty: vyměření nadměrného odpočtu**

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

k § 37a zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění zákonů č. 258/1994 Sb., č. 133/1995 Sb. a č. 17/2000 Sb.*)

Zahájení vytýkacího řízení představuje absolutní překážku pro možnost aplikace § 46 odst. 5 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Správce daně je tak po ukončeném vytýkacím řízení vždy povinen vydat platební výměr, a to i když dospěje k závěru, že veškeré údaje uvedené daňovým subjektem v daňovém přiznání jsou správné, pravdivé, průkazné či úplné. Až den vydání platebního výměru je tedy dnem vyměření daně. V případě, že se jedná o daň z přidané hodnoty, je tento den i dnem vyměření ve smyslu § 37a zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (dnes § 105 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 3. 2007, čj. 7 Afs 10/2006-57)

Prejudikatura: srov. č. 351/2004 Sb. NSS a č. 605/2005 Sb. NSS.

Věc: Pavel H. proti Finančnímu ředitelství v Českých Budějovicích o penále na dani z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Jindřichově Hradci sdělil žalobci rozhodnutím ze dne 15. 12. 2004 předpis penále na dani z přidané hodnoty za zdaňovací období od 1. 1. 2003 do 31. 1. 2003 ve výši 9607 Kč.

Odvolání proti tomuto rozhodnutí žalovavý dne 2. 6. 2005 zamítl.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou, kterou Krajský soud v Českých Budějovicích dne 11. 11. 2005 zamítl.

Proti tomuto rozhodnutí krajského soudu brojil žalobce (stěžovatel) kasační stížností, ve které zejména namítal, že podle § 64 odst. 1 d. ř. je přeplatek na dani definován jako částka plateb převyšující splatnou daň. Dle § 40 odst. 1 téhož zákona je daň splatná ve lhůtě pro podání daňového přiznání; definice přeplatku tak vychází z kategorie daně splatné, a nikoliv daně vyměřené. Z § 64 odst. 1 a 2 d. ř. pak vyplývá, že nikdy nemůže zároveň existovat přeplatek a nedoplatek u stejné daně, což potvrzuje i vyhláška č. 25/1994 Sb., o formě provádění evidence daní a o převodu daní jejich příjemcům. Osobní účet daňového sub-

jektu má k určitému okamžiku logicky vždy pouze jeden zůstatek; přeplatek jako rozdílová veličina vzniká prvním dnem, kdy existují zároveň jak splatná daň, tak i platby, které daň převyšují. Okolnost, že přeplatek byl vyměřen s prodlením, na skutkovém stavu věci nic nemění. Fakticky správce daně přeplatek drží a je jeho věcí, kdy a za jakých formálních náležitostí si jej zaúčtuje, poplatník nemůže uvedenou okolnost ovlivnit. Postupem vycházejícím z názoru krajského soudu by byla deklarována nerovnost mezi státem a poplatníkem, neboť stát sice přeplatek má, ale zkonstruoval předpis tvrdící, že jej nemá, a navíc sám toho, kdo byl jeho věřitelem, penalizuje. Šlo by tak o stav odporující ústavnímu pořádku, zejména čl. 4 odst. 1 a čl. 37 Listiny základních práv a svobod.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že § 46 d. ř. zakotvuje výjimku z § 40 odst. 1 téhož zákona. Dle § 37a zákona o dani z přidané hodnoty se za den vzniku přeplatku v důsledku nadměrného odpočtu považoval den vyměření. Stěžovatel

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

podal daňové přiznání k dani z přidané hodnoty za prosinec 2002, avšak správci daně vznikly pochybnosti, proto se stěžovatelem zahájil vytykáací řízení. V předmětném daňovém řízení tak došlo k vyměření daně až po skončení vytykáacího řízení a daň byla vyměřena dle § 46 odst. 4 d. ř. platebním výměrem ze dne 27. 3. 2003. Za den vyměření je tedy nutno považovat den vystavení platebního výměru a až tímto dnem vznikl stěžovateli přeplatek k dani z přidané hodnoty na osobním daňovém účtu. Ke dni vyměření daňové povinnosti za měsíc leden 2003 (tj. 25. 2. 2003), ani ke dni podání žádosti stěžovatele o použití nadměrného odpočtu na úhradu daňové povinnosti (24. 2. 2003), nebyl žádný přeplatek na osobním daňovém účtu stěžovatele vykázán, neboť přeplatek vznikl až ke dni 27. 3. 2003, kdy část byla použita na úhradu daňové povinnosti za měsíc leden 2003 a část vrácena stěžovateli. Správce daně vyměřil stěžovateli penále, neboť daň zaplatil s prodlením, tj. dnem vyměření nadměrného odpočtu. Rozhodujícím je totiž den vydání rozhodnutí o vyměření nadměrného odpočtu, nikoliv stav osobního daňového účtu stěžovatele. Žalovaný závěrem odkázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2004, čj. 5 Afs 25/2003-57^{*)}, a navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V souzené věci hodlal daňový subjekt uhradit svou daňovou povinnost (daň z přidané hodnoty za zdaňovací období leden 2003) přeplatkem na dani z přidané hodnoty za zdaňovací období prosinec roku 2002. Takovýto postup je s ohledem na § 59 odst. 3 písm. e) d. ř. v zásadě možný, ovšem za situace, že je na některém z osobních daňových účtů daňového subjektu takovýto přeplatek evidován. Vzhledem k okolnosti, že tímto přeplatkem měl být v předmětné věci nadměrný odpočet na dani z přidané hodnoty za zdaňovací období prosinec 2002, je pro

věc samu zásadní otázka vzniku nadměrného odpočtu, čili existence přeplatku na dani.

Pojem přeplatku definuje pro daňové účely § 64 odst. 1 d. ř., který se však s ohledem na § 97 citovaného zákona neuplatní v případě nadměrného odpočtu, neboť zvláštní daňový zákon, zákon o dani z přidané hodnoty, ve svém § 37a (v současnosti se jedná o § 105 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb.) stanoví pro vznik přeplatku, nadměrného odpočtu, jiný okamžik, a to vyměření tohoto nadměrného odpočtu. Před okamžikem vyměření tedy žádný nadměrný odpočet neexistuje, a proto ho nelze ani použít na úhradu jiné daňové povinnosti.

Nejvyšší správní soud považuje v této souvislosti za vhodné zdůraznit, že daňový řád obsahuje poměrně jasná pravidla pro stanovení daňové povinnosti. Jedním z nejčastějších způsobů vyměření daně je tzv. konkludentní vyměření daně dle § 46 odst. 5 d. ř. K němu dochází v případě, kdy správce daně nemá pochybnosti o výši daňové povinnosti, kterou daňový subjekt deklaroval ve svém daňovém přiznání. V případě, kdy správce daně pochybnosti má, což je časté zejména u vykázání nadměrného odpočtu, zahájí s daňovým subjektem tzv. vytykáací řízení, kdy mu výzvou dle § 43 cit. zákona tyto pochybnosti sdělí a současně mu stanoví lhůtu k nápravě. Tak tomu bylo i v souzené věci. Podstatným je ovšem fakt, že zahájením vytykáacího řízení dochází k nevyměření daně, a tudíž nevzniká ani nadměrný odpočet, a tím pádem ani přeplatek na dani, a to do doby, než je zjištěno, resp. rozhodnuto, že si daňový subjekt nárokuje nadměrný odpočet oprávněně. Jestliže tedy správce daně v zahájeném vytykáacím řízení dospěje k závěru, že nadměrný odpočet byl daňovým subjektem nárokován neoprávněně, resp. že skutečnosti, které daňový subjekt uvedl ve svém daňovém přiznání, nemají oporu ve skutkových zjištěních, vyměří daňovému subjektu daňovou povinnost v jiné výši, a to platebním výměrem. Platební výměr však správce daně vydává i v případě, kdy ve vytykáacím řízení dospěje k závěru, že daňová po-

^{*)} Publikované pod č. 351/2004 Sb. NSS.

vinnost daňového subjektu by měla být nižší než deklarovaná daňovým subjektem v jeho daňovém přiznání, či že měla být stejná. Zahájí-li správce daně vytykáací řízení dle § 43 d. ř., absolutně tímto úkonem vyloučí možnost aplikace § 46 odst. 5 cit. zákona, tj. vyměření daně za pomoci fikce. Je proto nerozhodné, s jakým výsledkem správce daně ukončí vytykáací řízení, neboť je vždy povinen o této skutečnosti vyrozumět daňový subjekt platebním výměrem, a to zejména z důvodu právní jistoty daňového subjektu. Až vydání platebního výměru je skutečností rozhodnou pro vlastní vyměření daně, tj. z hlediska zákona o dani z přidané hodnoty pro vznik nadměrného odpočtu. Výše uvedené plně odpovídá rozhodovací praxi a je dovoditelné i např. z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2005, čj. 2 Ans 1/2005-59*).

V souzené věci tedy výzva, kterou správce daně dne 7. 2. 2003 zahájil vytykáací řízení ve věci daně z přidané hodnoty za zdaňovací období prosinec 2002, měla za následek nevyměření nadměrného odpočtu dle pravidla stanoveného v § 46 odst. 5 d. ř. Proto v době, kdy daňový subjekt žádal uhrazení daně z přidané hodnoty za zdaňovací období leden 2003, tj. dne 24. 2. 2003, neexistoval na jeho osobním účtu vratitelný přeplatek z titulu nadměrného odpočtu, neboť k vyměření tohoto odpočtu došlo až vydáním platebního výměru (27. 3. 2003).

Daňovému subjektu v případě platby daní nic nebrání, aby využíval všech eventualit daných mu zákonem. Je proto obecně možné, aby se rozhodl uhradit ji přeplatkem na této dani, tj. převedením nadměrného odpočtu, jak tomu bylo v předmětné věci. Je však třeba zopakovat, že nadměrný odpočet vzniká až vyměřením, tj. jeho uvedení v daňovém přiznání nemá automaticky za následek jeho vznik. V době žádosti o převedení přeplatku na dani na úhradu jiné daňové povinnosti

fakticky ani právně žádný daňový přeplatek neexistoval, tedy nebyl evidován na osobním daňovém účtu daňového subjektu, a to z důvodu probíhajícího vytykáacího řízení. Tato skutečnost byla stěžovateli zřejmá, neboť mu výzva ze dne 7. 2. 2003 byla doručena. Správce daně proto nemohl vyhovět žádosti daňového subjektu a tento měl uhradit svou daňovou povinnost jiným způsobem. V dané věci nelze vykládat zákonná ustanovení jiným způsobem. Je tak třeba odmítnout závěr o možnosti konkludentního vyměření daně se zpětnou účinností v případě, kdyby byl nálezh vytykáacího řízení shodný s daňovým přiznáním, neboť by tím byl daňový subjekt zkrácen na svém právu podat proti takovému „fiktivnímu“ rozhodnutí odvolání dle § 48 a násl. d. ř.

Jestliže stěžovatel dále uvádí, že na jeho osobním účtu nemůže nikdy současně existovat přeplatek a nedoplatek u stejné daně, Nejvyšší správní soud se s jeho názorem ztotožňuje, avšak zdůrazňuje, že v dané věci vznikl přeplatek až ke dni 27. 3. 2003. Správce daně tedy postupoval zcela v souladu se zákonem, když předepsal stěžovateli penále za pozdní platbu daně z přidané hodnoty za zdaňovací období leden 2003. Daň z přidané hodnoty za zdaňovací období leden 2003, splatná ke dni 25. 2. 2003, byla totiž, v důsledku skutečností uvedených výše, uhrazena až dne 27. 3. 2003. Tato konstrukce je v souladu s konstrukcí daně z přidané hodnoty, protože není možné požadovat vrácení nadměrného odpočtu před tím, než je najisto postaveno, že tento nárok daňového subjektu je oprávněný. Daňový subjekt tak z povahy věci nemůže nakládat s něčím, co právně neexistuje. Uvedený postup je zcela v souladu s ústavním pořádkem České republiky a je aprobován zákonem. Na stěžovatele tak lze aplikovat starou právní zásadu „*ignorantia juris neminem excusat*“, kasační stížnost je proto nedůvodná.

* Publikován pod č. 605/2005 Sb. NSS.

Státní občanství: děti bývalých československých státních občanů

k § 1 odst. 1 a § 2 odst. 1 zákona č. 193/1999 Sb., o státním občanství některých bývalých československých státních občanů

V situaci, kdy rodič dítěte (bývalý občan Československé republiky, Československé socialistické republiky, České socialistické republiky nebo České republiky) nabytí státní občanství České republiky na základě § 1 odst. 1 zákona č. 193/1999 Sb., může rodič kdykoliv poté učinit samostatně prohlášení o státním občanství České republiky dle zákona č. 193/1999 Sb. jménem svého dítěte (§ 1 odst. 1 ve spojení s § 2 odst. 1 citovaného zákona).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2009, čj. 1 As 26/2009-69)

Prejudikatura: srov. č. 815/2006 Sb. NSS.

Věc: Renáta A. proti Magistrátu hlavního města Prahy o prohlášení o státním občanství, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně učinila dne 8. 4. 2003 za sebe před Velvyslanectvím České republiky v Paříži prohlášení podle zákona č. 193/1999 Sb. Osvědčení o státním občanství ČR bylo žalobkyni vydáno dne 29. 4. 2003 a tímto dnem nabytí státní občanství ČR. Dne 8. 7. 2003 učinila žalobkyně další prohlášení za své dvě nezletilé děti, Samantha Marii a Jeremy Stevena. Toto prohlášení ovšem Úřad městské části Praha 10 odmítl s tím, že prohlášení ze dne 8. 7. 2003 učinila žalobkyně již ne jako bývalá občanka, ale jako státní občanka ČR. Podmínky pro nabytí státního občanství podle zákona č. 193/1999 Sb. tedy nebyly splněny.

Odvolání žalobkyně proti uvedenému rozhodnutí žalovaný dne 21. 11. 2005 zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil. Ztotožnil se přitom se závěrem obsaženým v napadeném rozhodnutí. Nabytí státního občanství nezletilou osobou, která nesplňuje podmínky zákona č. 193/1999 Sb., je totiž podmíněno tím, že tato osoba je zahrnuta do prohlášení o státním občanství, které činí rodič – „bývalý občan“. Žalobkyně však prohlášení za své děti učinila teprve v okamžiku, kdy již nabytí státní občanství ČR. Nebyla proto „bývalým občanem“, a prohlášení učinit již nemohla.

Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou, ke které Městský soud v Praze svým rozsudkem ze dne 22. 10. 2008 rozhod-

nutí žalovaného zrušil. V odůvodnění především uvedl, že pod pojmem „bývalý občan“ ve smyslu zákona č. 193/1999 Sb. nutno rozumět osobu, která splňuje podmínky § 1 odst. 1 tohoto zákona. Proto byla žalobkyně i v okamžiku druhého prohlášení „bývalým občanem“, neboť byla stále osobou, která za podmínek v zákoně uvedených pozbyla své státní občanství. Městský soud taktéž poznamenal, že výklad zákona č. 193/1999 Sb. zastávaný žalovaným by vedl k absurdním důsledkům.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. V ní polemizuje se soudním výkladem § 1 odst. 1 a § 2 odst. 1 zákona č. 193/1999 Sb. Prohlášení podle citovaných ustanovení zákona směřuje k nabytí státního občanství, a mohou jej tedy z podstaty věci učinit jen ty osoby, které ještě státními občany nejsou. Žalobkyně se stala státní občankou 29. 4. 2003, nemohla tedy nabytí státní občanství prohlášením učiněným dne 8. 7. 2003. Prohlášení, jímž se nabytí státního občanství, lze učinit pouze jednou, neboť je zcela vyloučeno, aby státní občanství ČR nabytí státní občana ČR. Činí-li tedy prohlášení osoba, která je státním občanem ČR, nezbyvá než toto prohlášení odmítnout, neboť takové osobě již nelze vydat osvědčení o státním občanství, jehož vydáním se státní občanství nabytí (§ 4). Pro dítě, které není bývalým občanem, není možno či-

nit samostatné prohlášení, ale naopak je nutno takové dítě zahrnout do prohlášení rodiče - bývalého občana. Tímto prohlášením nabývá nezletilec státní občanství společně s rodičem. V tomto odkazuje stěžovatel též na text důvodové zprávy k zákonu č. 193/1999 Sb. Dle názoru stěžovatele tedy městský soud pochybil, pokud nedostatečným způsobem posoudil konstitutivní povahu prohlášení podle zákona č. 193/1999 Sb. a osvědčení o nabytí státního občanství, které je na základě tohoto prohlášení vydáváno.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[8] Jediná kasační námitka stěžovatele se týká nesprávného posouzení právní otázky v předchozím řízení [důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.]. Jejím předmětem je posouzení správnosti výkladu § 1 odst. 1 a § 2 odst. 1 zákona č. 193/1999 Sb.

(...)

[11] Legislativní zkratka „*bývalý občan*“ je pro účely zákona č. 193/1999 Sb. definována v § 1 odst. 1. Ve smyslu textu citovaného v úplnosti shora v bodě [9] je tedy „*bývalým občanem*“ fyzická osoba, která pozbyla státní občanství Československé republiky, Československé socialistické republiky, České socialistické republiky nebo České republiky v období od 25. února 1948 do 28. března 1990 propuštěním ze státního svazku nebo v souvislosti s nabytím státního občanství jiného státu, s nímž měla nebo má Česká republika uzavřenu smlouvu upravující otázku zamezení vzniku dvojího státního občanství. V dané věci nevznikl spor o tom, že žalobkyně ve smyslu této definice je „*bývalým občanem*“. Ačkoliv jedinec nabude české státní občanství prohlášením dle zákona č. 193/1999 Sb., nepřestává být z toho důvodu „*bývalým občanem*“ ve smyslu legislativní zkratky zavedené tímto zákonem. Skutečnost, že § 2 odst. 1 hovoří v souvislosti se zahrnutím dítěte o „*bývalém občanovi*“, tedy sama o sobě nevede k závěru, na kterém trvá stěžovatel, totiž že prohlášení učiněné pro nezletilé dítě osobou, která po-

dle zákona č. 193/1999 Sb. již občanství nabyla, není prohlášením učiněným „*bývalým občanem*“.

[12] Lze se jistě ztotožnit s výchozí tezí stěžovatele, že zákon č. 193/1999 Sb. zná jen jeden druh prohlášení, na jehož základě může bývalý občan, resp. děti, i když nejsou bývalými občany, nabýt státního občanství. Tímto prohlášením je prohlášení učiněné bývalým občanem podle § 1 odst. 1. Výklad stěžovatele je však takový, že poté, co bývalý občan učiní prohlášení podle § 1 odst. 1, nemůže následně učinit prohlášení ve prospěch svého dítěte. Důsledky nastolené takovýmto výkladem ovšem nelze tolerovat.

[13] Zákon č. 193/1999 Sb. pro prohlášení původně stanovil pětiletou lhůtu počítanou ode dne účinnosti tohoto zákona (§ 5). Novelou provedenou zákonem č. 46/2006 Sb. však byl do zákona nově doplněn § 5a. Podle § 5a prohlášení podle § 1, která nebyla učiněna ve lhůtě stanovené v § 5, lze opětovně činit ode dne 1. června 2005. Možno poznamenat, že zákonodárce zde záměrně zvolil cestu pravé zpětné působnosti novely, a to evidentně s ohledem na velký význam, který problematice novelou upravené přikládal, stejně jako s ohledem na to, že novela sama o sobě mohla působit jen ve prospěch fyzických osob, a nemohla se nijak negativně dotknout jejich právní sféry. V důsledku novely se tedy stala možnost učinit prohlášení o státním občanství časově neomezená. Se zřetelem na časovou neohraničenost možnosti učinit prohlášení podle § 1 odst. 1 zákona nutno toto ustanovení vyložit jako zákonné zakotvení možnosti bývalého občana podat prohlášení za osoby uvedené v § 2 odst. 1 (dětí) kdykoliv, a to i poté, co bývalý občan získá státní občanství.

[14] Prohlášení o státním občanství jménem dětí tedy není nutno činit současně s prvním prohlášením samotného bývalého občana podle § 1 odst. 1, a dokonce jej není nutno učinit ani před okamžikem nabytí státního občanství ze strany rodiče dítěte - bývalého občana (§ 8 ve spojení s § 4). Bývalý občan totiž i poté, co nabyl prohlášením státního občanství, může učinit prohlášení jménem osob uvedených v § 2 odst. 1. Argumentace stěžo-

vatele polemizující s absurdností rozhodnutí o novém nabytí státního občanství osobou, která se již občanem stala (porušení zásady *ne bis in idem*), tedy není na místě. Nebude totiž již rozhodováno o státním občanství bývalého občana (o tom již rozhodnuto bylo), ale jen o státním občanství dětí, tedy o nově vymezeném předmětu prohlášení, který dosud správním orgánem vyřízen nebyl.

[15] Právě uvedené právní závěry jsou významně podpořeny též smyslem a účelem zákona č. 193/1999 Sb. Ten vyjádřil zákonodárce již v preambuli tohoto zákona. Podle ní byl zákonodárce při přijetí tohoto zákona veden snahou „*zmírnit následky některých křivd, k nimž došlo v období let 1948 až 1989, vědomí si, že zahraniční Češi a krajané přispívají k udržování a pěstování národního kulturního dědictví, jakož i k prohlubování vztahů sounáležitosti s Českou republikou a že český exil vyvíjel v emigraci významnou duchovní, politickou a kulturní činnost ve prospěch obnovení svobody a demokracie ve své vlasti a tato činnost si zaslouhuje mimořádného uznání*“. Zákon č. 193/1999 Sb. tedy patří ke skupině zákonů, které reagují na křivdy spáchané komunistickým režimem v letech 1948 až 1989. Smyslem zákona je zmírnit následky těchto křivd. Přistoupit pouze k mechanickému výkladu zákonných ustanovení, aniž by bylo přihlédnuto k vůli zákonodárce v těch typech právních předpisů, jako je zákon č. 193/1999 Sb., by však v mnoha případech nezmírnilo následky starých křivd, ale naopak by mohlo způsobit křivdy nové (srov. k podobné linii argumentace v oblasti restitučních zákonů náleží ÚS ze dne 7. 4. 1999, sp. zn. II. ÚS 234/97; Sb. ÚS, sv. 14, č. 53, s. 7 a násl.).

[16] Stěžovatel argumentuje v kasační stížnosti záměrem zákonodárce. Cituje důvodovou zprávu k zákonu č. 193/1999 Sb., která mimo jiné opakuje text zákona, tedy možnost zahrnutí dětí do prohlášení rodiče nebo rodičů, s tím, „*že současně s nimi nabývá státní občanství*“ dítě (zvýraznění stěžovatele, srov. sněmovní tisk 158/0, Vládní návrh zákona o státním občanství některých bývalých československých státních občanů, ze dne 17. 2.

1999, přístupný v digitálnímu repozitáři PS PČR, www.psp.cz). Citovaná věta důvodové zprávy však nijak nevysvětluje, zda předkladatel o tomto hovořil jako o typové situaci, která nijak nevyklučovala, jakkoliv výjimečné, prohlášení o dětech učiněné *ex post*, či zda o této situaci hovořil jako o jediné přípustné normativní modalitě. V každém případě rozhodující pro uchopení smyslu zákona je to, co zákonodárce vyjádřil v zákoně, v tomto případě v preambuli zákona. Tam jednoznačně vyslovil záměr napravit některé křivdy, kterých se na bývalých občanech dopustil komunistický režim (srov. text preambule cit. v předchozím bodě).

[17] Tento záměr se ještě umocnil přijetím senátního návrhu novely zákona (zákon č. 46/2006 Sb.), jehož prizmatem je nutno vykládat též objektivní smysl zákona v současnosti, a to tím spíše, že tato novela má retroaktivní účinky (srov. k tomu bod [13]). Jak opakovaně uvádí Ústavní soud, smysl a účel zákona lze dovodit především z autentických dokumentů, vypovídajících o vůli a záměrech zákonodárce, mezi něž patří též argumentace, přednesená v rozpravě při přijímání návrhu zákona (srov. takto již stanovisko pléna ÚS sp. zn. Pl. ÚS st 1/96, ze dne 21. 5. 1996, část IV.). V novele se zákonodárce jasně přihlásil k tezi pregnantně formulované jedním z poslanců v průběhu třetího čtení novely v Poslanecké sněmovně dne 23. 11. 2005, podle níž „*nespravedlnost, které se vůči [českým krajanům] dopustil totalitní režim, [nesmí být] umocněna nespravedlností, jíž by se vůči nim dopustila demokratická Česká republika*“ (poslanec Jan Kavan, viz digitální repozitář PS PČR, www.psp.cz).

[18] Zákon umožňuje nastolit ohledně státního občanství tzv. bývalých občanů takovou situaci, v níž by se nalézali, kdyby nebyli bývali propuštěni ze státního svazku. Smyslem tedy je restituce této části osobního statutu. Pokud jde o děti tzv. bývalých občanů, musí se restituční důsledky vztahovat i na ně. Jestliže by byli jejich rodiče v době narození dětí státními občany ČR, kterýžto stav se snaží zákon č. 193/1999 Sb. obnovit, nabyly by děti státní občanství ČR (resp. ČSR) naroze-

ním (§ 8 odst. 1 a 4 zákona č. 39/1969 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České socialistické republiky, § 3 zákona č. 40/1993 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České republiky). Od práva tzv. bývalých občanů na znovunabytí jejich dřívějšího českého státního občanství, založeného zákonem č. 193/1999 Sb., je proto odvozeno právo dětí tzv. bývalých občanů nabytí české státní občanství.

[19] Významným argumentem ve prospěch shora podané interpretace je též princip přednosti mezinárodněkonformního výkladu českého práva před výkladem nekonformním (čl. 1 odst. 2 Ústavy, srov. k tomu nálezn. sp. zn. Pl. ÚS 66/04, publ. také jako č. 434/2006 Sb. – *Evropský zatýkací rozkaz*, bod 79.). Jedním ze základních principů úpravy státního občanství je princip zabezpečení jednotného státního občanství rodičů a dětí. Úmluva o právech dítěte (č. 104/1991 Sb.) zakotvuje v čl. 7 odst. 1 právo každého dítěte na státní příslušnost a v čl. 8 odst. 1 právo na zachování státní příslušnosti s vyloučením nezákonných zásahů. Evropská úmluva o státním občanství (č. 76/2004 Sb. m. s.) ukládá státům povinnost zajistit mírnější režim pro získání státního občanství dětí, jejichž jeden z rodičů získal státní občanství daného státu [čl. 6 odst. 4 písm. c)]. Zákon č. 40/1993 Sb., o nabytí a pozbytí státního občanství České republiky, promítá tyto mezinárodněprávní závazky ČR zejména do § 9 a § 11 odst. 1 písm. f). Rodiče mohou do své žádosti o udělení státního občanství ČR zahrnout i své dítě (§ 9 odst. 1), stejně jako mohou podat jménem svého dítěte samostatnou žádost (§ 9 odst. 3). Shodně je konstruováno i nabytí státního občanství dítětem na základě prohlášení dle § 6 odst. 2 a 3 zákona č. 40/1993 Sb.

[20] Zákon č. 193/1999 Sb. dle doslovného znění § 2 odst. 1 sice přejímá pouze konstrukci vyjádřenou již v § 9 odst. 1 (též § 6 odst. 2) zákona č. 40/1993 Sb., avšak nelze z něho dovodit, že by vylučoval podání samostatného prohlášení ve prospěch dítěte. Zahrnutí dítěte do prohlášení rodiče je nepochybně typovým případem, nikoliv však jediným (viz bod [16] shora). Hlavní význam § 2 záko-

na č. 193/1999 Sb. spočívá v tom, že umožňuje, aby státní občanství ČR nabylo též dítě, na které nelze nahlížet jako na tzv. bývalého občana. Dále předepisuje, jaké doklady je nutno v tomto případě předložit. Smyslem tohoto ustanovení rozhodně není omezit právo dítěte učinit prohlášení o státním občanství tím, že tak může učinit výlučně současně se svým rodičem (tzv. bývalým občanem) ve společném prohlášení.

[21] V situaci, kdy je možných vícero výkladů právního předpisu, z nichž jeden se plně shoduje s vůlí historického zákonodávce, stejně jako s objektivním smyslem zákona v daném prostoru a čase, a současně chrání subjektivní veřejná práva (zde dokonce veřejnoprávní nárok, srov. rozsudek NSS ze dne 4. 5. 2006, čj. 2 As 31/2005-78) adresátů právní normy, nutno zvolit právě tento výklad. Nelze provádět výklad opačný, který je se všemi třemi právě uvedenými standardy v rozporu. Městský soud zcela správně upozorňuje, že výklad zastávaný stěžovatelem by vedl k absurdním důsledkům, jako je např. ztráta možnosti získat české státní občanství pro děti pouze v důsledku opomenutí, kvůli kterému nebyly zahrnuty do prohlášení o státním občanství svých rodičů. Lze si nicméně představit též jiné možnosti, kde by výklad zaujatý stěžovatelem vyvolal neudržitelné konsekvence. Příkladem je dítě, které se narodí teprve poté, co bývalý občan učiní prohlášení podle zákona č. 193/1999 Sb., a dříve, než jeho rodič obdrží osvědčení o státním občanství. V logice výkladu stěžovatele by již nebylo možno prohlášení ve vztahu k nově narozenému dítěti uplatnit.

[22] Právo, nahlížené výkladem, který zastává stěžovatel, se stává atomizovaným souborem právních norem, z něhož se vytrácejí jakékoliv hodnoty a principy a úcta k lidskému jednotlivci. Tento výklad je tak v rozporu se základní maximou české ústavy, podle níž státní moc slouží všem občanům (čl. 2 odst. 3 Ústavy), odnímá právu jakýkoliv společenský účel a namísto toho se právní normy stávají samoučelnými. Názor, podle něhož společenská realita slouží potřebám práva a jeho formalit a jako taková se musí podříditi přirozeným

tendencím orgánů veřejné moci o usnadnění rozhodovacího procesu, však je v bytostném rozporu s judikaturou NSS (viz k tomu obecně rozsudek NSS ze dne 11. 9. 2008, čj. 1 As 30/2008-49, bod 18, publ. též pod č. 1746/2009 Sb. NSS, na s. 30).

[23] Z konstantní judikatury Ústavního soudu vyplývá, že zásah do základních práv (zejména práva na spravedlivý proces) může být založen uplatněním přepjatého formalismu při aplikaci práva. Jak nedávno Ústavní soud shrnul, v oblasti aplikace předpisů vyrovňajících se s československou totalitní minulostí se jeho judikatura opakovaně vyslovila proti kladení formalistních překážek, kterými je všemožně bráněno naplnění účelu daných právních předpisů. Slovy Ústavního

soudu, ten „*v minulosti odmítl praxi obecných soudů (a to ostatně nejen v případě restitucí), kdy je sofistickou argumentací zdůvodňována zjevná nespravedlnost*“ (náleze ze dne 2. 7. 2008, sp. zn. I. ÚS 1499/07, bod 40). Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že právě takovým přepjatým formalismem, který zdůvodňuje zjevnou nespravedlnost, je též stěžovatelův výklad zákona č. 193/1999 Sb.

[24] Soud tedy shrnuje, že v situaci, kdy rodič dítěte (tzv. bývalý občan) nabytí státní občanství ČR na základě zákona č. 193/1999 Sb., nelze § 1 odst. 1 a § 2 odst. 1 tohoto zákona interpretovat jinak, než že rodič dítěte může kdykoliv poté učinit samostatné prohlášení o státním občanství České republiky dle zákona č. 193/1999 Sb. v zastoupení svého dítěte.

1874

Mezinárodní ochrana: stát příslušný k posouzení žádosti o udělení mezinárodní ochrany; platnost krátkodobého víza

k § 10a písm. b) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu)

k čl. 9 odst. 2 a 3 nařízení Rady (ES) č. 343/2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států

k čl. 11 odst. 1 písm. a) Úmluvy k provedení Schengenské dohody ze dne 14. června 1985 mezi vládami států Hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo a Francouzské republiky o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích (Schengenská úmluva) (Úř. věst. L 239, 22. 9. 2000, s. 19)

k části VI. bodům 1.3 a 1.4 Společné konzulární instrukce k vízům pro diplomatické mise a konzulární úřady (Úř. věst. C 326, 22. 12. 2005, s. 1)

I. Doba platnosti, na kterou je krátkodobé vízum vydáno, představuje období, ve kterém je držitel víza oprávněn k povolenému počtu vstupů na území příslušného členského státu Evropské unie, kde může po stanovenou dobu pobývat.

II. Zánik platnosti krátkodobého víza nastane vždy okamžikem vyčerpání povoleného počtu vstupů, a to i v případě, že k tomuto vyčerpání dojde před uplynutím doby, na kterou bylo toto vízum vydáno. Okamžikem vyčerpání se přitom rozumí vycestování držitele krátkodobého víza z území příslušného členského státu Evropské unie, pokud povolený počet vstupů na toto území již využil.

III. Před aplikací konkrétních kritérií uvedených v čl. 9 nařízení Rady (ES) č. 343/2003 je vždy nutné nejprve bezpečně zjistit, zda žadatel o azyl je držitelem jednoho nebo více platných víz (či povolení k pobytu). Teprve na základě tohoto zjištění je možné zvolit příslušné kritérium, kterým se určuje členský stát příslušný k posouzení konkrétní žádosti o azyl.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2009, čj. 2 Azs 93/2008-194)

Prejudikatura: rozsudek Soudního dvora ES ze dne 6. 10. 1982, *Srl. CILFIT a Lanificio di Tabbardo SpA v. Ministerstvo zdravotnictví* (283/81, Recueil s. 3415)*).

Věc: Tatsiana K. (Bělorusko) proti Ministerstvu vnitra o odpovědnost státu za posouzení žádosti o mezinárodní ochranu, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný dne 22. 1. 2007 rozhodl o zastavení řízení o udělení mezinárodní ochrany podle § 25 písm. i) zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu). Žádost o udělení mezinárodní ochrany shledal žalovaný nepřipustnou podle § 10a písm. b) zákona o azylu z důvodu, že státem odpovědným za posouzení podané žádosti podle čl. 9 odst. 3 písm. b) nařízení Rady (ES) č. 343/2003, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států (dále jen „nařízení“), je Polská republika.

Proti uvedenému rozhodnutí podala žalobkyně žalobu ke Krajskému soudu v Ostravě, jež byla zamítnuta rozsudkem ze dne 12. 11. 2007.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala kasační stížnost proti shora uvedenému rozsudku krajského soudu. Stěžovatelka v kasační stížnosti rozhodnutí napadá pro nezákonnost. Domnívá se, že žalovaný i krajský soud nesprávně posoudili právní otázku týkající se výkladu příslušných ustanovení nařízení. Stěžovatelka nesouhlasí s názorem žalovaného a krajského soudu, že v době podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany dne 12. 1. 2007 byla držitelkou platného víza vydaného Polskou republikou, neboť v této době již bylo toto vízum vyčerpáno vstupem stěžovatelky na území Polské republiky dne 23. 12. 2006 a jeho opuštěním dne 24. 12. 2006. Stěžovatelka tedy již nebyla oprávněna na toto vízum opětovně vstoupit na území Polské republiky, což dokládá rovněž protokol o zadržení osoby, který na její osobu vystavila služba po-

hraniční kontroly v Cieszynie dne 25. 1. 2007 (při jejím tranzitu z České republiky do Polska po vydání napadeného rozhodnutí žalovaného). Žalovaný i krajský soud nesprávně aplikovali čl. 9 odst. 3 písm. b) nařízení, podle kterého pokud je žadatel o azyl držitelem více platných víz vydaných různými členskými státy, příslušnost k posouzení žádosti o azyl má členský stát, který udělil vízum, jehož doba platnosti skončí jako poslední, pokud se jedná o stejný druh víz. V době podání žádosti o udělení mezinárodní ochrany měla stěžovatelka pouze jedno platné vízum, a to pro vstup do České republiky, a proto měl být správně aplikován čl. 9 odst. 2 nařízení, podle něhož, pokud je žadatel o azyl držitelem platného víza, je k posouzení žádosti o azyl příslušný členský stát, který toto vízum udělil. K posouzení žádosti stěžovatelky o udělení mezinárodní ochrany tedy byla příslušná Česká republika.

Žalovaný má za to, že jeho rozhodnutí i rozsudek soudu byly vydány v souladu s právními předpisy. Doplnil, že Polsko vydalo stěžovatelce vízum, jehož platnost skončila později, než tomu bylo u víza vydaného Českou republikou, a proto také polské státní orgány i přes vytýkané skutečnosti převzetí stěžovatelky akceptovaly.

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

Z odůvodnění:

(...) Ze spisového materiálu Nejvyšší správní soud především zjistil, že vízum pro pobyt v České republice typu „C“ bylo stěžovatelce vydáno dne 29. 11. 2006 na dobu od 5. 1. 2007 do 19. 1. 2007 pro jednorázový vstup v délce 12 dnů. Vízum pro pobyt v Pol-

* Neoficiální český překlad rozsudku viz např. *Judikatura Evropského soudního dvora (ASPI)*, č. 3/2004, s.139.

sku typu „C“ bylo stěžovatelce vydáno dne 17. 10. 2006 na dobu od 25. 10. 2006 do 22. 4. 2007 pro jednorázový vstup v délce 5 dnů. Z celních razítek v pasu vyplývá, že stěžovatelka vycestovala dne 23. 12. 2006 z Běloruska do Polska a dne 24. 12. se vrátila přes stejné hraniční přechody (Terespol a Brest) zpět do Běloruska. Do České republiky přicestovala tranzitem přes Polskou republiku dne 10. 1. 2007, žádost o poskytnutí mezinárodní ochrany podala dne 11. 1. 2007. Dne 25. 1. 2007 bylo stěžovatelce doručeno napadené rozhodnutí žalovaného, tentýž den potom byla stěžovatelka přemístěna z České republiky do Polské republiky.

Z protokolu o zadržení stěžovatelky, který dne 25. 1. 2007 vystavila služba pohraniční kontroly v Cieszyni, vyplývá, že stěžovatelka byla předána do Polské republiky na základě nařízení a podávala návrh na přiznání statusu uprchlíka na území Polské republiky, přičemž podle polského práva [čl. 40 odst. 1 písm. a) ustawy o udzieleniu cudzoziemcom ochrony na terytorium Polski ze dne 13. června 2003] nemá právo vstupu na území Polské republiky.

(...)

VI. Relevantní právní úprava

[11] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval relevantní komunitární právní úpravou. Nařízení stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o azyl podané státním příslušníkem třetí země v některém z členských států [čl. 1 nařízení]. Podle čl. 2 písm. k) nařízení se „vízem“ rozumí „povolení nebo rozhodnutí členského státu požadované pro tranzit nebo vstup za účelem zamýšleného pobytu v daném členském státě nebo ve více členských státech.“ „Krátkodobé“ vízum je pro účely nařízení definováno jako „povolení nebo rozhodnutí členského státu požadované pro vstup za účelem zamýšleného pobytu v daném členském státě nebo ve více členských státech po dobu, jejíž celková délka nepřesahuje tři měsíce“ [čl. 2 písm. k) bod ii) nařízení].

[12] Kritéria, podle kterých se určuje příslušný členský stát k posouzení žádosti o azyl,

jsou stanovena v kapitole III nařízení, z nichž relevantní pro posuzovaný případ jsou zejména kritéria uvedená v čl. 9.

„Článek 5

1. Kritéria k určení příslušného členského státu se uplatňují v pořadí, v jakém jsou uvedena v této kapitole.

2. Členský stát příslušný v souladu s kritérii se určuje na základě stavu v době, kdy žadatel o azyl podal první žádost u některého členského státu. (...)

Článek 9

1. Pokud je žadatel o azyl držitelem platného povolení k pobytu, je k posouzení žádosti o azyl příslušný členský stát, který toto povolení vydal.

2. Pokud je žadatel o azyl držitelem platného víza, je k posouzení žádosti o azyl příslušný členský stát, který toto vízum udělil, ledaže bylo vízum uděleno v zastoupení nebo s písemným souhlasem jiného členského státu. V tom případě je k posouzení žádosti o azyl příslušný tento druhý členský stát. Pokud členský stát zejména z bezpečnostních důvodů předem konzultuje ústřední orgán jiného členského státu, nepředstavuje odpověď druhého členského státu písemné povolení ve smyslu tohoto ustanovení.

3. Pokud je žadatel o azyl držitelem více platných povolení k pobytu nebo víz vydaných různými členskými státy, přejímají členské státy příslušnost k posouzení žádosti o azyl v tomto pořadí:

a) členský stát, který vydal povolení k pobytu přiznávající právo na nejdelší pobyt, nebo pokud jsou doby platnosti stejné, členský stát, který vydal povolení k pobytu, jehož doba platnosti skončí jako poslední;

b) členský stát, který udělil vízum, jehož doba platnosti skončí jako poslední, pokud se jedná o stejný druh víz;

c) pokud se jedná o různé druhy víz, členský stát, který udělil vízum s nejdelší dobou platnosti, nebo pokud jsou doby platnosti stejné, členský stát, který udělil vízum, jehož doba platnosti skončí jako poslední. (...)

Článek 13

Pokud nemůže být na základě kritérií vyjmenovaných v tomto nařízení určen členský stát příslušný k posouzení žádosti o azyl, je k posouzení žádosti o azyl příslušný první členský stát, ve kterém byla žádost o azyl podána.“

[13] Nařízení sice pracuje s termínem „*platné vízum*“, nicméně problematiku ukončení platnosti krátkodobého jednorázového víza explicitně neupravuje. Na rozdíl od vnitrostátního českého práva [viz § 62 odst. 4 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pobytu cizinců“)] polské vnitrostátní právo neobsahuje výslovné ustanovení o tom, že platnost jednorázového krátkodobého víza končí vycestováním cizince z území České republiky. Polský zákon o cizincích nicméně odkazuje na předpisy Společenství, konkrétně na Schengenský hraniční kodex a Rozhodnutí výkonného výboru o neplatnosti víz (čl. 44 ustawy o cudzoziemcach, upravující předčasné ukončení platnosti víz) a na Společnou konzulární směrnici (čl. 48 ustawy o cudzoziemcach, odkazující na její subsidiární použití).

[14] Schengenský hraniční kodex [nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 562/2006 ze dne 15. března 2006, kterým se stanoví kodex Společenství o pravidlech upravujících přeshraniční pohyb osob, publ. v Úředním věstníku EU dne 13. 4. 2006 pod č. L 105], se k otázce platnosti víz nevyjadřuje. Rozhodnutí výkonného výboru o neplatnosti víz [Rozhodnutí výkonného výboru ze dne 14. prosince 1993 o společných zásadách pro prohlášení jednotných víz za neplatná od počátku, pro jejich zrušení nebo pro zkracování jejich doby platnosti (SCH/Com-ex (93) 24), publ. v Úředním věstníku EU dne 22. 9. 2000 pod č. L 239] rovněž neřeší otázku zániku krátkodobého jednorázového víza jeho vyčerpáním.

[15] Schengenská úmluva (Úmluva k provedení Schengenské dohody ze dne 14. června 1985 mezi vládami států Hospodářské unie Beneluxu, Spolkové republiky Německo

a Francouzské republiky o postupném odstraňování kontrol na společných hranicích, publ. v Úředním věstníku EU dne 22. 9. 2000 pod č. L 239) k platnosti víz stanoví:

„Článek 10

1. Zavádí se jednotné vízum platné pro území všech smluvních stran. Toto vízum, jehož platnost upravuje čl. 11, může být uděleno pro pobyt nejvýše na dobu tří měsíců. (...)

Článek 11

1. Vízem zavedeným podle článku 10 může být:

a) vízum platné pro jeden nebo několik vstupů, přičemž doba nepřetržitého pobytu ani celková doba po sobě následujících pobytů nesmí přesáhnout tři měsíce během půl roku ode dne prvního vstupu; (...)

[16] Toliko Společná konzulární instrukce k vízům pro diplomatické mise a konzulární úřady (publ. v Úředním věstníku EU dne 22. 12. 2005 pod č. C 326) výslovně stanoví, že krátkodobé vízum, které lze obecně udělit pro jeden nebo více vstupů, „*pozbývá platnosti, jakmile se celkový počet vycestování držitele rovná počtu povolených vstupů, a to i v případě, že držitel nevyužil maximálně povolený počet dnů pobytu*“ [viz část VI. (Způsob vyplňování vízového štítku) bod 1.3 (Pole „POČET VSTUPŮ“) odstavec čtvrtý].

VII.

Posouzení sporné otázky
Nejvyšším správním soudem

[17] Z uvedeného přehledu relevantních právních předpisů vyplývá, že polské vnitrostátní právo řešení sporné právní otázky neposkytuje. Jelikož však ke skutkovým okolnostem v posuzovaném případě došlo po vstupu Polské republiky do Evropské unie, je možné hledat a nalézt řešení v evropském právu, na které polské právo rovněž výslovně odkazuje. Jedná se konkrétně o Schengenskou úmluvu (viz článek 11 bod 15) a Společnou konzulární instrukci k vízům pro diplomatické mise a konzulární úřady smluvních stran Schengenské úmluvy (viz bod 16), která vychází z hlavy II kapitoly 3 (oddílů 1 a 2) Schengenské úmluvy a vztahuje se na posuzování žádou

stí o udělení víz pro pobyt nepřesahující tři měsíce, včetně průjezdních víz, platných pro území všech smluvních stran.

[18] Nejvyšší správní soud se na základě interpretace těchto předpisů (Schengenská úmluva a Společné konzulární instrukce) nutně přiklonil k závěru, že k zániku platnosti krátkodobého víza dojde vždy okamžikem vyčerpání povoleného počtu vstupů, a to i v případě, že k tomuto vyčerpání dojde před uplynutím lhůty, na kterou bylo toto vízum vydáno. Dobu platnosti, na kterou je krátkodobé vízum vydáno, je přitom možné charakterizovat jako období, ve kterém je držitel víza oprávněn k jednomu nebo více vstupů na území příslušného státu, kde může stanovenou dobu pobývat. Pokud bylo v konkrétním případě krátkodobé vízum stěžovatelce vydáno na jeden vstup, platnost tohoto víza skončila okamžikem vycestování stěžovatelky z území příslušného státu. K uvedenému závěru je možné jednoznačně dospět nejen výkladem jazykovým [slovní spojení čl. 11 odst. 1 písm. a) Schengenské úmluvy „*platné pro jeden nebo několik vstupů*“, „*valid for one or more entries*“, „*valable pour une ou plusieurs entrées*“, „*für eine oder mehrere Einreisen gültiger*“], ale rovněž výkladem teleologickým; pokud by totiž zákonodárce nepředpokládal možnost zániku platnosti víza pro jeden či více vstupů jejich vyčerpáním, smysl tohoto omezení (limitovaný počet vstupů na území daného státu) by se zcela vytratil. Společná konzulární instrukce (viz bod 16) tuto interpretaci potvrzuje, neboť obsahuje explicitní zmínku o ukončení platnosti krátkodobého víza pro jeden vstup, jež nastane vyčerpáním tohoto vstupu, a to ještě před uplynutím doby, na kterou bylo vízum vydáno.

[19] Schengenská úmluva je součástí tzv. *schengenského acquis*, které se na základě Protokolu o začlenění schengenského *acquis* do rámce Evropské unie, připojeném k tzv. Amsterodamské smlouvě z roku 1997, stalo součástí práva Evropské unie. Amsterodamskou smlouvou zároveň došlo k převedení azylové, migrační a vízové politiky do komunitárního právního rámce (tzv. I. pilíř – viz Hlava VI Smlouvy o založení Evropského spo-

lečenství). Vzhledem ke skutečnosti, že v daném případě je pro rozhodnutí nezbytná aplikace komunitárního práva a řešená právní otázka vyžaduje interpretaci příslušných právních předpisů v oblasti vízové politiky, Nejvyšší správní soud rovněž zvažoval, zda není povinen předložit Soudnímu dvoru Evropských společenství předběžnou otázku.

[20] Řízení o předběžných otázkách v oblasti vízové, azylové a přistěhovalecké politiky spadá do článku 68 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „SES“). Nicméně i přes formální začlenění do I. pilíře si tato oblast zachovává mírně odlišnou proceduru pro řízení o předběžných otázkách (více viz Bobek, M., Komárek, J., Passer, J. M., Gillis, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005, s. 13 – 14). Podle článku 68 odst. 1 tohoto článku „*jestliže v určité věci, která je předmětem řízení zahájeného u soudu členského státu, jehož rozhodnutí již nemůže být napadeno opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, vyvstane otázka výkladu této hlavy* (tj. Hlavy IV, Vízová, azylová a přistěhovalecká politika a jiné politiky týkající se volného pohybu osob) *nebo platnosti a výkladu aktů vydaných orgány Společenství na základě této hlavy, požádá tento soud Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce, jestliže je považuje za nutné k vydání svého rozsudku*“, aplikuje se čl. 234 SES, tzn. řízení o předběžné otázce.

[21] Podle druhého pododstavce čl. 234 SES „*vyvstane-li taková otázka* (tj. předběžná otázka týkající se výkladu SES, platnosti a výkladu aktů přijatých orgány Společenství a Evropskou centrální bankou či výkladu statutů subjektů zřízených aktem Rady, pokud tak tyto statuty stanoví) *před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nutné k vydání svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce*“. Podle třetího pododstavce čl. 234 SES „*vyvstane-li taková otázka před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr*“. Nejvyšší správní soud je přitom soudem posledního

stupně podle třetího pododstavce čl. 234 i podle čl. 68 odst. 1 SES.

[22] Tato povinnost však není bezvýjimečná. Výjimky z povinnosti zahájit řízení o předběžné otázce byly stanoveny Soudním dvorem ES v případě CILFIT (viz rozsudek Soudního dvora ES ze dne 6. 10. 1982, *Srl. CILFIT a Lanificio di Tabardo SpA v. Ministero zdravotnictví*, 283/81, Recueil s. 3415, body 10 – 20): 1) pokud otázka komunitárního práva není relevantní pro řešení daného případu, 2) pokud existuje ustálená judikatura Soudního dvora k dané otázce anebo rozsudek Soudního dvora týkající se v zásadě identické otázky (tzv. *acte éclairée*), 3) pokud výklad a správná aplikace komunitárního práva jsou naprosto zjevné (tzv. *acte clair*), což musí být konstatováno na základě porovnání jednotlivých jazykových verzí textu, za předpokladu použití terminologie a právních pojmů komunitárního práva, se zřetelem k odlišnostem interpretace komunitárního práva a za podmínky ujištění, že provedený výklad je stejně zjevný ostatním soudům členských států a Soudnímu dvoru (k výjimkám podrobněji viz Bobek, M., Komárek, J., Passer, J. M., Gillis, M. *Předběžná otázka v komunitárním právu*. Praha: Linde, 2005, s. 222 – 231).

[23] Nejvyšší správní soud v této otázce dospěl k závěru, že předložení předběžné otázky Soudnímu dvoru týkající se určení okamžiku konce platnosti krátkodobého víza, které může být platné pro jeden nebo více vstupů, pro účely nařízení, není pro rozhodnutí v této věci potřebné. I jednotlivé jazykové verze příslušných ustanovení relevantních právních předpisů (Schengenská úmluva, Společná konzulární instrukce) totiž potvrzují výše provedený výklad (viz bod 18) a právní závěr Nejvyššího správního soudu ohledně sporné právní otázky. Proto se Nejvyšší správní soud rozhodl předběžnou otázku neiniciovat, a to z důvodu zjevnosti interpretace aplikovaných ustanovení komunitárního práva (*acte clair*).

[24] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že vízum, které bylo stěžovatelce vydáno pro pobyt v Polsku na dobu od 25. 10.

2006 do 22. 4. 2007 pro jednorázový vstup v délce 5 dnů, bylo vyčerpáno dne 24. 12. 2006, kdy stěžovatelka vycestovala z území Polské republiky. Toto vízum stěžovatelce zaniklo bez ohledu na skutečnost, že lhůta, ve které mohla využít práva vstoupit na území Polské republiky, měla skončit až 22. 4. 2007. Doba platnosti, na kterou bylo krátkodobé jednorázové vízum vydáno, by byla relevantní toliko za předpokladu, že by stěžovatelka v době podání žádosti o azyl dosud disponovala právem vstupu na území Polské republiky. O „*platném vízu*“ přitom není možné hovořit, pokud právo, jež bylo tímto vízem zaručeno, již uplatněno být nemůže. Tento právní závěr je v souladu s komunitárním právem, a proto není logické při aplikaci nařízení (jakožto přímo použitelného předpisu komunitárního práva) volit výklad jiný. Takový postup by byl možný výhradně za předpokladu, že by samotné nařízení stanovilo pro účely posuzování platnosti krátkodobých víz odlišný režim. Tak tomu však není. Nařízení, stejně jako relevantní ustanovení Schengenské úmluvy a Společná konzulární instrukce, jsou součástí souboru předpisů uplatňovaných v rámci společné azylové a vízové politiky, a proto by pravidla týkající se platnosti krátkodobých víz měla být vykládána a aplikována u všech předpisů v této oblasti stejným způsobem.

[25] Před aplikací konkrétních kritérií nařízení uvedených v čl. 9 je vždy třeba nejprve bezpečně zjistit, zda žadatel o azyl je držitelem jednoho nebo více platných víz (či povolení k pobytu). Teprve na základě tohoto zjištění je možné zvolit příslušné kritérium. V posuzovaném případě bylo nesprávně aplikováno ustanovení čl. 9 odst. 3 nařízení, které vychází ze skutečnosti, že žadatel o azyl je držitelem více platných víz vydaných různými členskými státy. V případě stěžovatelky však mělo být použito ustanovení čl. 9 odst. 2 nařízení, neboť stěžovatelka v době podání žádosti o azyl byla držitelkou pouze jednoho platného víza, a sice pro pobyt v České republice.

[26] Lze shrnout, že Česká republika je podle kritérií stanovených nařízením příslušným členským státem k posouzení žádosti

o azyl (mezinárodní ochranu) podané stěžovatelkou. Žalovaný po posouzení žádosti stěžovatelky proto postupoval v rozporu s nařízením, když požádal Polskou republiku ve smyslu čl. 17 nařízení k převzetí stěžovatelky. Žalovaný byl povinen se žádostí stěžovatelky

věcně zabývat, a proto je nutné napadené rozhodnutí o zastavení řízení, k jehož vydání nebyl právní důvod, shledat nezákonným. Krajský soud tedy pochybil, když na základě nesprávného právního výkladu (viz výše) žalobu zamítl.

1875

Služební poměr: propuštění ze služebního poměru

k § 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky, ve znění zákona č. 21/2006 Sb. (v textu jen „služební zákon“)*
k § 247 trestního zákona

Odcizením věci se příslušník Policie České republiky dopustí zavrženíhodného jednání, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst Policie České republiky. Pokud takový skutek nenaplníval znaky skutkové podstaty trestného činu krádeže podle § 247 trestního zákona, nebyly splněny podmínky pro jeho propuštění ze služebního poměru podle § 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky, ve znění zákona č. 21/2006 Sb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2009, čj. 6 Ads 25/2009-87)

Prejudikatura: srov. Soudní judikatura ve věcech správních č. 835/2001; č. 231/2004 Sb. NSS a č. 444/2005 Sb. NSS.

Věc: Jana K. proti Policii České republiky, ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie, o propuštění ze služebního poměru, o kasační stížnosti žalobkyně.

Ředitel Policie České republiky, oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Ústí nad Labem, vydal dne 13. 9. 2006 rozhodnutí, jímž byla žalobkyně podle § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona propuštěna dnem 13. 9. 2006 ze služebního poměru příslušnice Policie České republiky (podle § 108 odst. 3 téhož zákona její služební poměr skončil dnem doručení tohoto rozhodnutí), neboť dne 11. 9. 2006 v 16.00 hodin odcizila v obchodním domě INTERSPAR v České Lípě sluneční brýle.

Proti tomuto rozhodnutí brojila žalobkyně odvoláním, které ředitele žalované dne 13. 12. 2006 zamítl a potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. V odůvodnění především uvedl, že neakceptoval námitku, podle níž není možné v dané věci použít § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, neboť od-

cizené brýle měly hodnotu nižší než 5 000 Kč, a jednání žalobkyně tak nevykazovalo jeden ze znaků trestného činu krádeže, tedy způsobení škody nikoliv nepatrné. Judikatura správních soudů totiž vždy důrazně odlišovala řízení ve věcech služebního poměru, řízení přestupkové a trestní řízení. V řízení ve věcech služebního poměru není možné rozhodovat o vině a trestu za trestné činy, neboť tato pravomoc je podle čl. 40 odst. 1 Listiny základních práv a svobod svěřena pouze soudu. Není tedy přípustné, aby služební funkcionář konstatoval trestnost určitého jednání, jak žalobkyně požadovala, neboť tím by fakticky o trestném činu rozhodoval místo soudu. Služební funkcionář tedy pouze hodnotí, zda došlo k naplnění skutkové podstaty uvedené v § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, a ve správním řízení tak zjišťuje, zda po-

* S účinností od 1. 1. 2007 nahrazen zákonem č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

licista porušil služební přísahu zavrženíhodným jednáním, které má znaky trestného činu a je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. Služební přísahou zakotvenou v § 6 odst. 2 služebního zákona je přítom policista vázán nejen v rámci plnění služebních povinností, ale i v době svého osobního volna. Žalobkyně přítom odcizením slunečních brýlí v obchodním domě služební přísahu porušila, neboť se nechovala jako čestný a ukázněný příslušník Policie České republiky a nechránila práva občanů, mezi něž patří i právo na ochranu majetku. Toto jednání lze navíc hodnotit jako zavrženíhodné, neboť jím se žalobkyně výrazně odchýlila od požadovaného chování příslušníka Policie České republiky, který má být garantem ochrany práv chráněných zákonem a nikoliv subjektem, který tato práva ohrožuje. Uvedeným skutkem dále žalobkyně poškodila dobrou pověst policie, neboť plnění jejich úkolů mají zajišťovat morálně bezúhonní policisté, kterým občané mohou důvěřovat. Dále ředitel žalované uvedl, že v § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona je uvedena formulace „*má znaky trestného činu*“, a nikoliv „*má všechny znaky trestného činu*“. Navíc určité jednání může navenek vykazovat nějaké znaky trestného činu, a přesto ještě nemusí být trestným činem. Jednání žalobkyně přítom zcela zjevně vykazuje některé konkrétní znaky trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 trestního zákona. Odcizením slunečních brýlí v obchodním domě si totiž žalobkyně přisvojila cizí věc tím, že se jí zmocnila, neboť byla zadržena až po opuštění nákupního prostoru po projití pokladnou. Z chování žalobkyně v nákupním prostoru obchodního domu přítom jasně vyplývá její úmysl brýle odcizit, neboť ty si zkoušela před zrcadlem, pak je sevřela do ruky, vyhledala prázdnou uličku v prodejně, odstranila z nich štítek, nasadila si je na hlavu a pokračovala směrem k pokladnám, takže tím byl naplněn další konkrétní znak trestného činu, a to zavinení ve formě přímého úmyslu. Žalobkyně tedy uvedeným jednáním naplnila minimálně dva konkrétní znaky trestného činu.

Podle dalšího závěru rozhodnutí o odvolání je z hlediska právní kvalifikace skutku

zřejmé, že došlo k naplnění všech znaků přestupku ve smyslu § 50 odst. 1 písm. a) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, neboť k výše uvedeným znakům, které charakterizují trestný čin krádeže přistoupil znak další, kterým je způsobená škoda ve výši 299 Kč. Ta je sice z hlediska formálních znaků korektivem mezi trestným činem a přestupkem, avšak z hlediska společenské nebezpečnosti není v daném případě rozhodná jen hodnota odcizené věci, nýbrž i fakt, že žalobkyně jako příslušnice Policie České republiky uvedený skutek vůbec spáchala. Konečně pak ředitel žalované v odůvodnění svého rozhodnutí vyjádřil neshlas se stanoviskem oddělení metodiky a kontroly personálního odboru Ministerstva vnitra ze dne 23. 10. 2006, čj. SP - 523/PR - 2006, podle něhož nebyly v dané věci naplněny všechny znaky trestného činu krádeže a rozhodnutí o propuštění žalobkyně ze služebního poměru tak bylo vydáno bez právního důvodu. Nelze totiž zaměňovat rozhodování služebního funkcionáře s rozhodováním soudu a v § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona není vymezeno, že se musí jednat o jednání, které má znaky trestného činu stanovené právním předpisem, a to s odkazem na trestní zákon, jako je tomu v § 32 odst. 2 služebního zákona, podle něhož se jako kázeňský přestupek vyřizuje též jednání, které má znaky přestupku, pokud to stanoví zvláštní zákon, přičemž je zde učiněn odkaz na zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích. Z uvedených skutečností tedy nelze učinit závěr, že policista může být propuštěn ze služebního poměru pouze tehdy, jestliže porušil služební přísahu tím, že se trestným činem dopustil zavrženíhodného jednání, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou, kterou Městský soud v Praze dne 9. 10. 2008 zamítl. V odůvodnění svého rozsudku především uvedl, že žalobkyně porušila služební přísahu tím, že se dopustila zavrženíhodného jednání, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie, přičemž v tomto směru odkázal na příslušné závěry uvedené v rozhodnutí o odvolání, s nimiž se zcela ztotožnil. Dále dovodil, že jednání žalobkyně

má znaky trestného činu. Ustanovení § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona totiž používá formulaci „*má znaky trestného činu*“, a nikoliv „*toto jednání je trestným činem*“. Uvedené zákonné ustanovení tedy nemá na mysli posouzení skutečnosti, zda příslušník policie spáchal trestný čin, nýbrž to, zda se dopustil jednání, které mělo znaky trestného činu. Mezi ně náleží v obecné rovině objekt, objektivní stránka, subjekt a subjektivní stránka. V daném případě byla objektem protiprávního jednání žalobkyně cizí věc (sluneční brýle), objektivní stránka spočívala v přisvojení si této cizí věci jejím zmocněním a subjektem byla žalobkyně, k jejíž osobě se váže subjektivní stránka trestného činu, kterou představuje zavinění ve formě úmyslu. Ten pak vyplývá z jejího chování, které spočívalo ve stržení kódového štítku na brýlích, jejich následným nasazením na vlasy a projitím pokladnou bez zaplacení. Tím tedy byly naplněny formální znaky trestného činu. Užití slovního spojení „*jednání, které má znaky trestného činu*“ v § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona pak není vyjádřením pojmu trestného činu v jeho materiálním smyslu, ale jen v rozsahu jeho formálních znaků. V řízení o propuštění ze služebního poměru služební funkcionář nerozhoduje o tom, zda se konkrétní příslušník policie dopustil trestného činu, nýbrž posuzuje, jestli tento příslušník porušil služební přísahu zavrženíhodným jednáním, které má formální znaky trestného činu. Dále pak podle § 3 odst. 2 trestního zákona není trestným činem čin, jehož stupeň nebezpečnosti pro společnost je nepatrný, i když jinak vykazuje znaky trestného činu. Proto i když v dané věci hodnota slunečních brýlí nedosahuje výše škody nikoliv nepatrné, tak jednání žalobkyně přesto podle uvedeného zákonného ustanovení znaky trestného činu vykazuje. Výše způsobené škody tedy není ve vztahu k § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona relevantním kritériem a stupeň společenské nebezpečnosti je v něm vyjádřen tak, že musí jít o jednání způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. Konečně pak žalovaná nebyla vázána stanoviskem oddělení metodiky a kontroly personálního odboru Ministerstva vnitra ze dne 23. 10. 2006, čj.

SP - 523/PR - 2006, neboť se nejedná o právní normu, která by upravovala danou oblast právních vztahů (tou je v dané věci služební zákon).

Proti tomuto rozsudku Městského soudu v Praze podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž především namítala, že materiálním znakem trestného činu není výše způsobené škody, jak se uvádí v napadeném rozsudku, nýbrž ta je znakem formálním. Výše škody totiž nemá nic společného s nebezpečností trestného činu, neboť ta je určována jinými okolnostmi. Naopak výše škody představuje následek, který je základním znakem skutkové podstaty a konkrétně spadá pod objektivní stránku trestného činu. Ustanovení § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, podle něhož bylo postupováno, nelze vykládat extenzivně, tedy ve smyslu, že pokud zákon uvádí slova „*má znaky*“, tak postačí naplnění jen některých znaků trestného činu. Pokud by totiž služební zákon měl na mysli, že postačí pouze dva a více znaků trestného činu, pak by v citovaném ustanovení použil formulaci „*má alespoň některé znaky trestného činu*“. Pokud je tedy v zákoně uvedena formulace „*má znaky trestného činu*“, pak musí být skutečně naplněny znaky skutkové podstaty trestného činu, které jsou uvedeny ve zvláštní části trestního zákona, tedy formální znaky trestného činu. Tyto znaky tedy musí jednání policisty naplnit, aby mohlo dojít k jeho propuštění. Pokud by totiž byl jen jeden znak tohoto konkrétního trestného činu chyběl, pak by nebylo možné uzavřít, že jednání má znaky trestného činu. Stejně tak i trestní zákon ve svém ustanovení § 3 odst. 1 uvádí, že trestným činem je pro společnost nebezpečný čin, jehož znaky jsou uvedeny v tomto zákoně, aniž by použil formulaci „*všechny znaky*“. I tato formulace totiž znamená, že musí být naplněny všechny znaky uvedené v zákoně. Jiný výklad postrádá logický význam a není možný. Na tom nic nemění ani zásada, že soud rozhoduje o tom, jaké jednání je trestným činem. Formální znaky trestných činů jsou uvedeny pouze v trestním zákonu, a proto služební zákon nemusel na něho odkazovat, jak dovozoval ředitel žalované v rozhodnutí o odvolání. Naproti tomu

u jednání, které má znaky přestupku, musel služební zákon na zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, odkázat, neboť právní řád obsahuje mnoho předpisů, které vymezují přestupky. Formálními znaky trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 písm. a) trestního zákona jsou přisvojení si cizí věci jejím zmocněním, úmysl a způsobení škody nikoliv nepatrné, tedy nejméně 5 000 Kč. Výše způsobené škody je tedy jedním z formálních znaků skutkové podstaty tohoto trestného činu. Jestliže tedy hodnota slunečních brýlí činila 299 Kč, pak nemohly být formální znaky trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 písm. a) trestního zákona naplněny. Za této situace již není nutné se zabývat dalšími formálními znaky skutkové podstaty trestného činu, neboť bez naplnění byl jen jednoho z jeho formálních znaků nebylo propuštění ze služebního poměru možné. Jednání, kterého se měla podle rozhodnutí služebního funkcionáře dopustit, tedy nevykazovalo znaky trestného činu. Stejný názor byl obsažen také ve stanovisku oddělení metodiky a kontroly personálního odboru Ministerstva vnitra ze dne 23. 10. 2006, čj. SP - 523/PR - 2006, a je zřejmý i z komentářů k trestnímu zákonu a z judikatury. Uvedené jednání by tak mohlo při splnění určitých podmínek vykazovat pouze znaky přestupku podle § 50 odst. 1 písm. a) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, přičemž na tyto případy dopadalo ustanovení § 32 odst. 2 služebního zákona, podle něhož se jako kázeňský přestupek vyřizuje jednání policisty, které má znaky přestupku, pokud to stanoví zvláštní předpis.

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

Z odůvodnění:

Podle závěrů správních orgánů obou stupňů stěžovatelka dne 11. 9. 2006 v 16.00 hodin v obchodním domě INTERSPAR v České Lípě vzala sluneční brýle v hodnotě 299 Kč, odstranila z nich cedulku s čárovým kódem, nasadila si je na hlavu a takto s nimi prošla pokladnou, aniž za toto zboží zaplatila. Takto zjištěný skutkový stav přitom nebyl v kasační

stížnosti nikterak zpochybněn, takže Nejvyšší správní soud z něho může vycházet a toliko ho posoudit po právní stránce.

Podle § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, ve znění účinném do 28. 2. 2006, mohl být policista propuštěn ze služebního poměru, jestliže porušil služební přísahu nebo služební povinnost zvláště závažným způsobem. Služební přísahou se přitom policista podle § 6 odst. 2 služebního zákona zavazoval k čestnému, statečnému a ukázněnému chování, takže pokud se svým jednáním od takto požadovaného chování výrazně odchýlil, a to nejen při plnění služebních povinností, ale i v rámci běžného života, dopustil se zvláště závažného porušení služební přísahy. K tomuto závěru dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 24. 9. 2003, čj. A 8/2003-32, který byl publikován pod č. 231/2004 Sb. NSS. V něm navíc Nejvyšší správní soud shledal za zvláště závažné porušení služební přísahy i krádež v obchodě, a to bez ohledu na posouzení tohoto jednání v přestupkovém řízení. Za uvedeného právního stavu by tedy jednání stěžovatelky naplnilo podmínky pro její propuštění ze služebního poměru příslušnice Policie České republiky.

Dnem 1. 3. 2006 však nabyl účinnosti zákon č. 21/2006 Sb., o ověřování shody opisu nebo kopie s listinou a o ověřování pravosti podpisu a o změně některých zákonů (zákon o ověřování), kterým bylo mimo jiné změněno ustanovení § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona tak, že policista mohl být propuštěn ze služebního poměru, jestliže porušil služební přísahu tím, že se dopustil zavržením hodného jednání, které má znaky trestného činu a je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. V této souvislosti je nutné uvést, že původní návrh zákona o ověřování novelu služebního zákona neobsahoval a ta do něho byla vložena až formou pozměňovacího návrhu Senátu se záměrem zamezit výplatě požitků poskytovaných po propuštění ze služebního poměru těm policistům, kteří porušili služební přísahu zavržením hodným jednáním vykazujícím znaky trestného činu, a reagovat na potřebu skončit služební poměr ještě před tím, než příslušník bude za takové jed-

nání pravomocně odsouzen (viz sněmovní tisk č. 876/4 a stenozáznam z 51. schůze ze dne 20. 12. 2005, IV. volební období Poslanecké sněmovny, www.psp.cz). Uvedený záměr byl pak realizován formou změny § 108 odst. 3 služebního zákona a doplněním tohoto právního předpisu o nová ustanovení § 121a, § 121b a § 121c, podle nichž při propuštění policisty pro porušení služební přísahy zavrženíhodným jednáním majícím znaky trestného činu a způsobilým ohrozit dobrou pověst policie skončil služební poměr dnem doručení rozhodnutí o propuštění a policistovi v takovém případě nebylo po dobu vedení trestního řízení vypláceno odchodné, platové vyrovnání ani příspěvek za službu s tím, že pokud trestní řízení skončilo odsouzením policisty pro úmyslný trestný čin k nepodmíněnému trestu odnětí svobody, má se za to, že jeho nárok na tyto požitky nevznikl.

Uvedená novela služebního zákona navíc odpovídá zákonu č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů (dále jen „zákon č. 361/2003 Sb.“), který sice byl schválen již dne 23. 9. 2003, avšak jeho účinnost se opakovaně odkládala a právní poměry příslušníků bezpečnostních sborů, jejich odměňování, řízení ve věcech služebního poměru a organizační věci služby se jím tak počaly řídit až od 1. 1. 2007. Také podle § 42 odst. 1 písm. d), odst. 5 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb. totiž musí být příslušník propuštěn ze služebního poměru, jestliže porušil služební slib tím, že se dopustil zavrženíhodného jednání, které má znaky trestného činu a je způsobilé ohrozit dobrou pověst bezpečnostního sboru, přičemž jeho služební poměr skončí dnem doručení rozhodnutí o propuštění. Rovněž v tomto případě nemá příslušník nárok na odchodné a výsluhový příspěvek, pokud je následně za jednání, které vedlo k jeho propuštění, pravomocně odsouzen pro trestný čin spáchaný úmyslně [§ 155 písm. c), § 157 písm. c) zákona č. 361/2003 Sb.].

Nová úprava služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů, mezi něž náleží i Policie České republiky, však upravuje i další důvod pro propuštění ze služebního poměru, kterým je uložení kázeňského trestu

odnětí služební hodnosti. Ten se přitom ukládá také za jednání, které má znaky přestupku a je v rozporu s požadavky kladenými na příslušníka [§ 42 odst. 1 písm. e), § 186 odst. 7 zákona č. 361/2003 Sb.]. Uvedený důvod přitom zákonodárce stanovil s úmyslem umožnit propuštění příslušníka, který se dopustil závažného přestupku, kupříkladu krádeže (srov. důvodová zpráva k návrhu zákona o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, sněmovní tisk č. 256/0, IV. volební období Poslanecké sněmovny, www.psp.cz).

Zákon č. 21/2006 Sb. však takový důvod pro propuštění policisty ze služebního poměru nezakotvil, takže v období od jeho účinnosti (1. 3. 2006) do konce účinnosti služebního zákona (31. 12. 2006) nebylo možné propustit policistu za jednání, které mělo znaky přestupku. V této době tak služební funkcionář mohl podle § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, ve znění zákona č. 21/2006 Sb., propustit policistu ze služebního poměru z důvodu porušení služební přísahy jen za takové zavrženíhodné jednání, které má znaky trestného činu a je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. Podle tohoto právního stavu je přitom nutné posoudit i jednání stěžovatelky, neboť ta odcizila sluneční brýle dne 11. 9. 2006.

Stěžovatelka se při složení služební přísahy podle § 6 odst. 2 služebního zákona zavázala k čestnému, statečnému a ukázněnému chování a k ochraně práv občanů, a to nejen při plnění služebních povinností, ale i v rámci běžného života. Odcizením zboží v obchodě se však od takto požadovaného chování výrazně odchýlila, neboť ústavně zaručené právo na vlastnictví majetku nejenže nechránila, nýbrž ho přímo flagrantly způsobem porušila, v důsledku čehož významně oslabila důvěru občanů v plnění úkolů Policie České republiky morálně bezúhonnými příslušníky. Proto v odcizení slunečních brýlí v obchodě stěžovatelkou je ve shodě se závěry ředitele žalované i Městského soudu v Praze nutné spatřovat porušení služební přísahy zavrženíhodným jednáním, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie. Zbývá tak posoudit, zda uvedené zavrženíhodné jednání mělo znaky trestného činu.

Trestným činem je podle § 3 odst. 1 trestního zákona pro společnost nebezpečný čin, jehož znaky jsou uvedeny v tomto zákoně. Pojmové znaky trestného činu tedy tvoří znaky uvedené v zákoně (formální znaky trestného činu) a nebezpečnost činu pro společnost (materiální znak trestného činu). Jestliže tedy čin nesplňuje formální nebo materiální znak, nejde o trestný čin. Primárně se přitom zjišťují formální znaky trestného činu. Materiální znak trestného činu se pak používá jako určitý korektiv, s jehož pomocí se odstraňují tvrdosti zákona při řešení otázky trestnosti konkrétního trestného činu. Při absenci formálních znaků trestného činu tak již není zapotřebí posuzovat jeho materiální znak. Mezi formální znaky trestného činu náleží obecné znaky, které jsou shodné pro všechny trestné činy a navzájem se od sebe neliší. Jimi jsou konkrétně stanovený věk a přičetnost. Formální znaky trestného činu dále tvoří znaky skutkové podstaty trestného činu (typové znaky), které určují, o jaký konkrétní trestný čin jde. Obligatorními znaky skutkové podstaty trestného činu jsou přitom objekt, objektivní stránka, subjekt, subjektivní stránka a protiprávnost (viz. i dalším textu J. Jelínek a kolektiv: *Trestní právo hmotné. Obecná část. Zvláštní část.* 3. přepracované a aktualizované vydání, kapitoly V až XI. Praha: Linde, 2008).

V nyní projednávané věci není žádných pochybností o trestní odpovědnosti stěžovatelky, neboť ta v době odcizení slunečních brýlí dosáhla stanoveného věku a byla přičetná (§ 11 a § 12 trestního zákona). Obecné znaky trestného činu jsou tedy naplněny.

Objekt trestného činu lze definovat jako společenské vztahy, zájmy a hodnoty chráněné trestním zákonem. V dané věci byl přitom objektem trestného činu zájem na ochraně majetku vlastníka obchodního domu, z něhož stěžovatelka sluneční brýle odcizila. Subjektem trestného činu pak může být kterákoliv trestně odpovědná fyzická osoba, pokud ze zákona nevyplývá něco jiného, tedy i stěžovatelka. Subjektivní stránka trestného činu obsahuje soubor znaků, které charakterizují psychiku pachatele ve vztahu k trestnému činu. Jejím jediným obligatorním znakem je za-

vinění, které má formu úmyslu nebo nedbalosti. Trestný čin je podle § 4 písm. a) trestního zákona spáchán úmyslně tehdy, jestliže pachatel chtěl způsobem v trestním zákoně uvedeným porušit nebo ohrozit zájem chráněný trestním zákonem. Právě v úmyslu přímém se přitom stěžovatelka uvedeného jednání dopustila, neboť ze slunečních brýlí nejprve strhla cedulku s čárovým kódem, pak si je nasadila na hlavu a takto s nimi bez zaplacení prošla pokladnou, což svědčí o tom, že chtěla tuto věc odcizit a také ji odcizila. Ve vztahu k činu stěžovatelky dále jistě nelze spatřovat žádnou okolnost vylučující protiprávnost.

Druhým ze znaků skutkové podstaty trestného činu je jeho objektivní stránka, jež charakterizuje způsob spáchání trestného činu a jeho následky. Obligatorními znaky objektivní stránky trestného činu jsou jednání, následek a příčinný vztah mezi nimi. Jednáním ve smyslu trestního práva je projev vůle ve vnějším světě a v dané věci spočívalo v konání stěžovatelky, která si z obchodního domu odnesla sluneční brýle bez zaplacení, tedy si присvojila cizí věc tím, že se jí zmocnila. Následkem se rozumí porušení nebo ohrožení hodnot, které jsou objektem trestného činu. U majetkových deliktů je pak v některých případech zakotven i rozsah následku, a to pevnými peněžitými částkami, které vyjadřují rozsah škody způsobené trestným činem. V případě присvojení si cizí věci jejím zmocněním, jehož se stěžovatelka dopustila, přitom trestní zákon požaduje způsobení škody nikoliv nepatrné, kterou se podle jeho ustanovení § 89 odst. 11 rozumí škoda dosahující částky nejméně 5 000 Kč. Stěžovatelka však v dané věci odcizila sluneční brýle v hodnotě 299 Kč, takže tímto jednáním škodu nikoliv nepatrnou nezpůsobila. Za této situace tedy nedošlo k překročení rozsahu následku, v důsledku čehož nebyly naplněny znaky skutkové podstaty trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 písm. a) trestního zákona. Jednání stěžovatelky pak nevykazovalo ani znaky skutkové podstaty trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 písm. b), c), d) či e) trestního zákona či jiného trestného činu.

Stěžovatelka se tedy odcizením slunečních brýlí z obchodního domu v hodnotě 299 Kč

sice dopustila zavrženíhodného jednání, které je způsobilé ohrozit dobrou pověst policie, avšak toto jednání nevykazuje znaky trestného činu. Za této situace nebyla splněna jedna z podmínek pro její propuštění ze služebního poměru příslušnice Policie České republiky podle § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, ve znění zákona č. 21/2006 Sb.

Na tomto závěru přitom nemůže nic zménit ani závěr uvedený v rozhodnutí o odvolání, že v uvedeném zákonném ustanovení byla použita formulace „*znaky trestného činu*“, a nikoliv „*všechny znaky trestného činu*“. Pokud totiž čin nemá všechny znaky skutkové podstaty trestného činu, není tu ani skutková podstata samotná. Navíc sama existence jen některých znaků skutkové podstaty je jen zdánlivá, neboť kde není skutková podstata, nemohou být ani její znaky. V dané věci tedy v důsledku neexistence objektivní stránky nebyly naplněny znaky trestného činu krádeže podle § 247 odst. 1 trestního zákona.

V § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona, ve znění zákona č. 21/2006 Sb., není dále skutečně vymezeno, že se musí jednat o zavrženíhodné jednání, jež má znaky trestného činu podle trestního zákona, když znaky trestných činů jsou uvedeny i v jiných zákonech. Z této skutečnosti však nelze dovodit, že podle uvedeného zákonného ustanovení bylo možné propustit policistu i při nenaplnění znaků trestného činu, jak se uvádí v rozhodnutí o odvolání. Jestliže totiž zmíněný důvod propuštění požaduje spáchání zavrženíhodného jednání majícího znaky trestného činu, pak se tím míní toliko takové jednání, které naplňuje znaky skutkové podstaty trestného činu podle trestního zákona nebo jiného zákona.

Rovněž tak nelze přisvědčit závěru uvedenému v rozhodnutí o odvolání i napadeného rozsudku, že výše způsobené škody náležejí mezi materiální znak trestného činu. Ta totiž představuje následek, který charakterizuje objektivní stránku skutkové podstaty trestného činu, jak již bylo zmíněno. Ustanovení § 3 odst. 4 trestního zákona sice stanoví, že stupeň nebezpečnosti činu pro společnost je určován následky trestného činu, avšak toto kritérium představuje toliko konkretizaci znaku

objektivní stránky skutkové podstaty trestného činu a vyjadřuje závažnost dopadu trestného činu na zájmy společnosti a práva a oprávněné zájmy osob. Formální a materiální znaky trestnosti činu přitom nelze vzájemně zaměňovat (srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 22. 7. 1997, sp. zn. 2 Tzn 56/97, č. 20/1998 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu – část trestní). Jestliže tedy odcizení zboží v obchodě nenaplnilo znaky skutkové podstaty trestného činu, a tím ani jeho formální znaky, pak tento čin nemohl mít znaky trestného činu bez ohledu na svou společenskou nebezpečnost, kterou zvýšilo to, že se ho stěžovatelka dopustila jako příslušnice Policie České republiky.

Konečně pak Nejvyšší správní soud pokládá za nežádoucí, aby příslušníky Policie České republiky zůstávaly osoby, které odcizily zboží v obchodě, byť by se jednalo o věc zanedbatelné hodnoty. I ve správním trestání je však zapotřebí dodržet zásadu *nullum crimen, nulla poena sine lege* a trvat na tom, že existenci správního deliktu může správní orgán konstatovat a za spáchání správního deliktu postihnout určitý subjekt jen tehdy, jsou-li jednáním, jež bylo v rámci správního řízení zjištěno, naplněny všechny znaky deliktu, které jsou uvedeny v konkrétní skutkové podstatě obsažené v zákoně (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 9. 2004, čj. 6 A 173/2002-33, č. 444/2005 Sb. NSS). V dané věci však všechny znaky deliktu uvedeného v § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona naplněny nebyly, neboť odcizení slunečních brýlí v hodnotě 299 Kč nemělo znaky trestného činu. Na tuto skutečnost ostatně upozornilo také stěžovatelkou zmíněné stanovisko oddělení metodiky a kontroly personálního odboru Ministerstva vnitra ze dne 23. 10. 2006, čj. SP – 523/PR – 2006, podle jehož závěru bylo rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru vydáno bez právního důvodu. Jednání stěžovatelky tedy skutečně vykazovalo pouze znaky přestupku podle § 50 odst. 1 písm. a) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, za který bylo možné uložit kázeňské tresty uvedené v jeho § 33 služebního zákona. Uložení žádného z nich však oproti současné právní úpravě ne-

představoval v rozhodné době zvláštní důvod pro propuštění ze služebního poměru, jak již bylo také uvedeno. Toto závažné opomenutí zákonodárce přitom nelze napravit poukazem na spáchání závažného přestupku a jeho společenskou škodlivost určenou osobou pachatele jako příslušnice bezpečnostního sboru, neboť užití analogie ve správním trestání je možné jen ve prospěch delikventa (srov. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 29. 12. 1997, čj. 6 A 226/95-22, Soudní judikatura ve věcech správních č. 835/2001).

1876

Ochrana přírody a krajiny: výjimka ze zákazu u zvláště chráněných rostlin a živočichů

k § 56 odst. 1 a 3 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 218/2004 Sb.

Ochrana před povodněmi je „jiným veřejným zájmem“ ve smyslu § 56 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny. Aby bylo možné dovést, že tento zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody, a že je tedy dán důvod k udělení výjimky dle § 56 odst. 1 a 3 téhož zákona, musí být doloženo, že uvažovaný zásah je nejen potřebný, a v kladném případě, že neexistuje jiné uspokojivé řešení.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 5. 2009, čj. 8 As 5/2008-93)

Věc: Občanské sdružení Ochrana vod proti Ministerstvu životního prostředí, za účasti státního podniku Povodí Odry, o povolení výjimky ze zákazu u zvláště chráněných rostlin a živočichů, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Krajského úřadu Moravskoslezského kraje ze dne 4. 2. 2005 ve věci udělení výjimky z ochranných podmínek zvláště chráněných druhů živočichů podle § 56 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny, byla osobě zúčastněné na řízení povolena výjimka ze zákazu škodlivě zasahovat do biotopu a do přirozeného vývoje zvláště chráněných druhů živočichů zařazených do kategorie ohrožených druhů dle vyhlášky č. 395/1992 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o ochraně přírody a krajiny. Výjimka byla požadována za účelem uvolnění průtočného profilu od štěrkových lavic a nánosu ve vodním toku Ostravice, tj. za účelem realizace protipovodňových opatření.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný dne 10. 8. 2005 zamítl.

Toto rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou k Městskému soudu v Praze. Ten shora uvedené rozhodnutí žalovaného rozsudkem čj. 8 Ca 296/2005-40 ze dne

30. 10. 2007 zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Uvedl, že mezi účastníky byl spor o to, zda právě těžba štěrků je opatřením potřebným a nezbytným pro zajištění protipovodňové ochrany. Z tohoto důvodu bylo nejprve nutné zodpovědět otázku, zda taková těžba souvisí s protipovodňovou ochranou města, a až poté posuzovat, zda veřejný zájem na realizaci protipovodňových opatření převyšuje zájem na ochraně přírody. Vzhledem k tomu, že se žalovaný nevypořádal s žalobcem předloženým odborným vyjádřením zpracovaným Mgr. Janem Hradeckým ze dne 12. 1. 2005, podle kterého štěrky usazené v korytě řeky neovlivňují průtočnou kapacitu a nemají vliv na protipovodňovou ochranu, postupoval v rozporu s § 4 odst. 1, § 34 odst. 1 a § 46 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád).

Proti rozsudku Městského soudu v Praze brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností. Namítal, že městský soud stejně jako žalobce nerozlišoval správní řízení vedené podle § 4 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny, je-

hož účelem je zhodnotit, zda těžbou šterku dojde k poškození nebo zničení významného krajinného prvku, nebo k ohrožení či oslabení jeho ekologicko-stabilizační funkce, a podle § 56 téhož zákona, jehož účelem je posoudit, zda veřejný zájem na realizaci protipovodňových opatření výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody a zda tedy lze povolit výjimku z ochranných podmínek ohrožených zvláště chráněných druhů. Podle prvně uvedeného ustanovení vydal rozhodnutí Městský úřad ve Frýdku-Místku, a v řízení o odvolání se věci zabýval krajský úřad. O otázce uvedené na druhém místě rozhodoval krajský úřad a jako správní orgán druhého stupně stěžovatel. Odborné vyjádření ze dne 12. 1. 2005 se týkalo pouze těžby šterku, a nikoliv vlivu této těžby na ohrožené druhy živočichů, a jednalo se tak tedy o vyjádření pouze k řízení dle § 4 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny. Stěžovatel se s tím vypořádal i v napadeném správním rozhodnutí, ve kterém poukázal na to, že navržený důkaz, tedy předmětné odborné vyjádření, se k řízení dle § 56 zákona o ochraně přírody nevztahuje.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) V dané věci je nesporné, že předmětem žaloby bylo rozhodnutí dle § 56 zákona o ochraně přírody a krajiny, resp. rozhodnutí žalovaného o potvrzení takového rozhodnutí vydaného správním orgánem prvního stupně. To nepochybně ani Městský soud v Praze.

Podle § 56 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny výjimky ze zákazů u památných stromů a zvláště chráněných druhů rostlin, živočichů a nerostů podle § 46 odst. 2, § 49, § 50 a § 51 odst. 2 může v případech, kdy jiný veřejný zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody, povolit orgán ochrany přírody.

Ustanovení § 56 odst. 3 téhož zákona, pokud se týká zvláště chráněných rostlin a živočichů možnost udělení výjimky dále omezuje

tak, že stanoví, ve kterých případech [uvedených pod písm. a) – i)] je možno výjimku ze zákazu udělit s tím, že tak lze učinit jen tehdy, neexistuje-li jiné uspokojivé řešení a pokud populace daného druhu bude udržena v příznivém stavu z hlediska ochrany. Společným prvkem pro takto vypočtené případy je existence veřejného zájmu. I Nejvyšší správní soud má za to, že ochrana před povodněmi takovýmto veřejným zájmem je.

V dané věci, za dosavadního stavu řízení, nebylo sporné, že zájem na ochraně přírody – biotopu a přirozeného vývoje zvláště chráněných druhů živočichů – byl dán a že navrhovaná těžba šterků by mohla do tohoto zájmu zasáhnout. Na „druhou miskou vah“ při posuzování, který ze zájmů převažuje ve smyslu § 56 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny, byl kladen „jiný veřejný zájem“ – ochrana před povodněmi. Aby bylo možné dospět k závěru, že tento jiný veřejný zájem je nejen dán, ale navíc výrazně převažuje, muselo by být doloženo, že pro ochranu před povodněmi je těžba šterků vůbec potřebná (a v kladném případě, že neexistuje „jiné uspokojivé řešení“). Toho – konkrétně, že šterk není překážkou v korytě zmenšující průtočnou kapacitu koryta Ostravice – se právě odborné vyjádření zpracované Mgr. Janem Hradeckým týkalo.

Se zřetelem na uvedené nebyl dán důvod k odmítnutí návrhu na provedení důkazu odborným vyjádřením ze dne 12. 1. 2005, tím méně s argumentací použitou v rozhodnutí i kasační stížnosti žalovaného. Po provedení tohoto důkazu pak bylo na správním orgánu, aby v souladu s § 34 odst. 4 a 5 správního řádu důkaz řádně zhodnotil a posoudil, zda není nutné provést další důkazy. Je tedy třeba přisvědčit městskému soudu, že ve správním řízení a v něm vydaném rozhodnutím došlo k porušení příslušných ustanovení správního řádu a bylo nutno rozhodnutí žalovaného zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení. Proto byla kasační stížnost jako nedůvodná zamítnuta (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

**Územní řízení: nesouhlasné stanovisko dotčeného orgánu státní správy; protichůdná stanoviska spolupůsobících orgánů státní správy
Ochrana přírody a krajiny: zásah do krajinného rázu**

k § 12 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny^{*)}

k § 149 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 136 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)**)

k čl. LVI zákona č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění

I. Jestliže bylo řízení o vydání souhlasu dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, zahájeno před 1. 1. 2007, je třeba jej dokončit s ohledem na čl. LVI zákona č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění, podle dosavadních předpisů. Takto vydané nesouhlasné stanovisko má proto formu samostatného správního rozhodnutí vydaného ve správním řízení, a není tedy závazným stanoviskem ve smyslu § 149 odst. 1 správního řádu z roku 2004.

II. Jestliže orgán ochrany přírody vydá nesouhlasné stanovisko k zásahu do krajinného rázu, které má formu samostatného správního rozhodnutí, nemůže stavební úřad postupovat dle § 136 stavebního zákona z roku 1976, a je proto na místě návrh na vydání územního rozhodnutí bez dalšího zamítnout.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 5. 2009, čj. 1 As 20/2009-70)

Prejudikatura: srov. č. 161/2004 Sb. NSS, č. 499/2005 Sb. NSS, č. 835/2006 Sb. NSS a č. 1786/2009 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným EuroGiga proti Krajskému úřadu Plzeňského kraje o umístění stavby, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 1. 11. 2006 návrh na vydání územního rozhodnutí o umístění stavby – větrné elektrárny – v katastrálním území Železný Újezd. Městský úřad Nepomuk (správní orgán I. stupně) řízení přerušil a vyzval žalobkyni k doplnění návrhu, mj. o závazné stanovisko orgánu ochrany přírody k vlivu stavby na krajinný ráz ve smyslu § 12 zákona č. 114/1992 Sb. Dne 15. 12. 2006 byla správnímu orgánu I. stupně, který je současně i orgánem ochrany přírody věcně a místně příslušným k vydání souhlasu dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb., doručena žádost o vydání tohoto souhlasu. Správní orgán I. stupně jako orgán ochrany přírody vydal dne 12. 1. 2007 závazné stanovisko, kterým souhlas podle § 12

odst. 2 citovaného zákona neudělil. Důvodem pro odepření souhlasu se stavbou větrné elektrárny, která měla dosahovat do výšky 120 m nad úrovní terénu, bylo, že představuje velmi silný rušivý zásah do krajinného rázu. Elektrárna totiž měla být umístěna přímo v přírodním parku Brdy a v blízkosti několika dalších přírodních parků. Správní orgán I. stupně, jakožto stavební úřad, následně rozhodnutím ze dne 21. 2. 2007 zamítl návrh žalobkyně na vydání územního rozhodnutí. V odůvodnění uvedl, že závazné stanovisko orgánu ochrany přírody znemožňuje vyhovět návrhu žalobkyně, a proto se dle § 149 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb. (dále jen „nový správní řád“) další dokazování neprovádí.

^{*)} S účinností od 31. 12. 2006 bylo toto ustanovení změněno zákonem č. 186/2006 Sb.

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

Žalobkyně se proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně odvolala, přičemž napadla též správnost závazného stanoviska orgánu ochrany přírody. Žalovaný, jakožto funkčně příslušný stavební úřad i orgán ochrany přírody a krajiny, nejprve přezkoumal závazné stanovisko orgánu ochrany přírody postupem dle § 149 odst. 4 nového správního řádu a potvrdil jeho správnost. Následně zamítl odvolání proti rozhodnutí o návrhu na vydání územního rozhodnutí. Uvedl, že stavební úřad neměl povinnost po obdržení nesouhlasného závazného stanoviska orgánu ochrany přírody dále posuzovat navržený záměr z hledisek stanovených v § 37 zákona č. 50/1976 Sb. (starý stavební zákon).

Žalobkyně se obrátila s žalobou proti rozhodnutí žalovaného na Krajský soud v Plzni. Těžištěm sporu před krajským soudem byla aplikace § 136 starého stavebního zákona. Krajský soud k tomu uvedl, že starý stavební zákon rozlišoval mezi stanovisky dotčených orgánů státní správy, které nepůsobí navenek a nejsou správními rozhodnutími, a rozhodnutími, které působí navenek a zavazují přímo jednotlivce. Tato distinkce vyplývá z § 36 odst. 3 a § 37 odst. 3 starého stavebního zákona. Je nutno ji respektovat i při výkladu § 136 starého stavebního zákona, který se týká pouze stanovisek dotčených orgánů státní správy, nikoliv též rozhodnutí správních orgánů. Právní úkon orgánu ochrany přírody dle § 12 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb. byl samostatným rozhodnutím, teprve od 1. 1. 2007 je závazným stanoviskem. Nelze proto aplikovat § 136 starého stavebního zákona na souhlas orgánu ochrany přírody, který měl formu správního rozhodnutí. Dle krajského soudu je zásadní rozdíl mezi stanoviskem orgánu státní správy spolupůsobícím v řízení ve smyslu § 136 odst. 1 starého stavebního zákona a závazným stanoviskem správního orgánu dle § 149 nového správního řádu. Ustanovení § 136 starého stavebního zákona se týká jiných úkonů veřejné správy (nikoli rozhodnutí), kdežto § 149 nového správního řádu závazných stanovisek jako nesamostatných rozhodnutí správních orgánů. Krajský soud dále uvedl, že dle § 126 odst. 1 starého sta-

vebního zákona lze vydat územní rozhodnutí jen se souhlasem dotčených orgánů státní správy. Jestliže orgán ochrany přírody vyjádřil svůj nesouhlas se záměrem, žalovaný zcela správně s ohledem na zásadu hospodárnosti řízení nepokračoval v přezkumné aktivitě dle § 37 starého stavebního zákona a návrh na vydání územního rozhodnutí zamítl.

Proti uvedenému rozhodnutí krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž uvedla, že krajský soud provedl příliš restriktivní výklad § 136 odst. 1 starého stavebního zákona. Zákonodárce měl zcela zřejmě na mysli veškerá rozhodnutí spolupůsobících orgánů státní správy, ať již se jedná o samostatná správní rozhodnutí, nebo jen o stanoviska podle správního řádu, která nejsou samostatnými rozhodnutími. Dle stěžovatelky je nutno hledět na stavební řízení jako na ucelený proces, a tudíž na právní úkon orgánu ochrany přírody jako na stanovisko dotčeného orgánu v tomto procesu, bez ohledu na skutečnost, zda se jedná o samostatné, či nesamostatné rozhodnutí. Stavební úřad měl nadto postupovat v řízení dle novely stavebního zákona a respektovat, že stanovisko orgánu ochrany přírody není samostatným správním rozhodnutím. Na případ se má přednostně aplikovat § 136 stavebního zákona, nikoliv § 149 odst. 3 nového správního řádu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

III.B

Výklad § 136 starého stavebního zákona

[14] Stěžejní námitka stěžovatelky míří proti závěru krajského soudu, že na věc nelze aplikovat § 136 starého stavebního zákona. Dříve než Nejvyšší správní soud přistoupil k posouzení uvedené námitky, zabýval se právní povahou aktu orgánu ochrany přírody vydaného dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb.

III.B.1

[15] Zákon č. 114/1992 Sb. stanoví v § 12 odst. 2, že k umístování staveb, které by moh-

ly snížit nebo změnit krajinný ráz, je nezbytný souhlas orgánu ochrany přírody. Z hlediska časového je nutné zdůraznit, že žádost o vydání souhlasu byla doručena orgánu ochrany přírody dne 15. 12. 2006, „závazné stanovisko“ orgánu ochrany přírody bylo vydáno dne 12. 1. 2007. Územní řízení bylo zahájeno dne 1. 11. 2006 a pravomocně skončeno dne 28. 5. 2007, a řídilo se tak úpravou starého stavebního zákona (§ 190 odst. 3 zákona č. 183/2006 Sb. – nový stavební zákon) za subsidiárního použití nového správního řádu.

[16] Souhlasné či nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb. je považováno za rozhodnutí vydávané ve správním řízení (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, čj. 6 A 97/2001-39*). Toto stanovisko podléhá samostatnému přezkumu ve správním soudnictví, neboť se jím zasahuje do právní sféry jednotlivce. Na tomto závěru nic nemění ani skutečnost, že stanovisko může být pouze jedním z řetězcích se správních rozhodnutí, na něhož navazují rozhodnutí další. Podmínkou je, že stanovisko musí být závazné pro výrokovou část navazujících správních rozhodnutí (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2008, čj. 6 As 7/2005-97, body 45 a 51 – 53, z dřívější judikatury shodně např. rozsudek ze dne 7. 8. 2007, čj. 4 As 59/2006-41). K těmto závěrům lze doplnit, že starý stavební zákon v § 126 odst. 2 větě druhé výslovně stanoví, že právo dotčených orgánů státní správy vydat samostatné rozhodnutí ve vztahu k jimi chráněným veřejným zájmům je nedotčeno.

[17] Výše citované závěry Nejvyššího správního soudu plně dopadají na souhlas vydané dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb. do 31. 12. 2005. Nový správní řád, který vstoupil v účinnost dne 1. 1. 2006, přinesl novou úpravu závazných stanovisek. Definici závazných stanovisek podává v § 149 odst. 1, dle níž je závazným stanoviskem úkon učiněný správním orgánem na základě zákona, který není samostatným rozhodnutím ve správním říze-

ní a jehož obsah je závazný pro výrokovou část rozhodnutí správního orgánu. Na druhou stranu za správní rozhodnutí se považují takové úkony, které zakládají, mění či ruší práva a povinnosti, nebo závazně určují, že jednotlivec má nebo nemá určitá práva a povinnosti. Podle komentářové literatury zákon může určit, že akt, který je z materiálního hlediska závazným stanoviskem, je správním rozhodnutím vydávaným ve správním řízení (srov. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. Praha : BOVA POLYGON, 2006, s. 394 a 833). Nepochybně je možná i opačná varianta, tedy aby akt, který je z materiálního hlediska rozhodnutím, byl na základě zákona považován za závazné stanovisko. Nový správní řád tedy nepřinesl žádnou změnu v náhledu na souhlasné či nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb., které bylo již dříve kvalifikováno judikaturou jako správní rozhodnutí (viz bod [16] shora). Toto stanovisko splňuje po materiální stránce znaky samostatného správního rozhodnutí, a nenaplnuje tak definici závazného stanoviska.

[18] Od 1. 1. 2007 nabyl účinnosti nový stavební zákon, který v § 4 odst. 2 písm. a) uvádí, že dotčené orgány vydávají pro rozhodnutí dle stavebního zákona závazná stanoviska na základě zvláštních právních předpisů, která nejsou samostatným rozhodnutím ve správním řízení, nestanoví-li tyto zvláštní předpisy jinak. Oním zvláštním předpisem je v tomto případě zákon č. 114/1992 Sb., který byl v souvislosti s přijetím nového stavebního zákona novelizován. Ustanovení § 90 odst. 1 tohoto zákona s účinností od 1. 1. 2007 (ve znění zákona č. 186/2006 Sb.) zní: „*Obecné předpisy o správním řízení se nevztahují na řízení podle § 24, 27, 38, § 45i odst. 1, § 46 odst. 2, § 52 a 69 tohoto zákona. Souhlasy a stanoviska vydávané podle tohoto zákona jako podklad pro rozhodnutí podle zvláštního právního předpisu nebo územní souhlas anebo ohlášení stavby jsou závazným stanoviskem podle správního řádu a nejsou samostatným správním rozhodnutím.*“

*) Publikováno pod č. 499/2005 Sb. NSS.

[19] V této konkrétní věci byla podána žádost o vydání souhlasu před 1. 1. 2007, avšak stanovisko bylo vydáno až po tomto datu. Pro takový případ stanoví zákon č. 186/2006 Sb. v čl. LVI, že řízení zahájená přede dnem účinnosti tohoto zákona se dokončí podle dosavadních předpisů. Řízení o vydání souhlasu bylo zahájeno dne 15. 12. 2006, a proto muselo být dokončeno dle staré právní úpravy. Nesouhlasné stanovisko, které vydal správní orgán I. stupně, tak je po materiální i formální stránce samostatným správním rozhodnutím (viz bod [17] shora).

III.B.2

[20] Jestliže je nesouhlasné stanovisko vydané dle § 12 zákona č. 114/1992 Sb. samostatným správním rozhodnutím, nemohl žalovaný, jakožto stavební úřad, zamítnout návrh na vydání územního rozhodnutí na základě § 149 odst. 3 nového správního řádu. Nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody představuje totiž rozhodnutí o předběžné otázce, jímž je stavební úřad v územním řízení vázán (§ 57 odst. 3 nového správního řádu). Žalovaný, jakožto stavební úřad, přesto nepochybil, pokud návrh na vydání územního rozhodnutí zamítl, neboť pravomocné rozhodnutí orgánu ochrany přírody vylučuje realizaci záměru v území. Žalovaný nebyl za této situace povinen pokračovat v dokazování a přezkumu souladu návrhu na vydání územního rozhodnutí s požadavky zákona, a to s ohledem na zásadu procesní ekonomie. Stavební úřad je totiž dle § 37 odst. 2 starého stavebního zákona povinen posoudit mj. soulad záměru s podmínkami ochrany přírody, pokud posouzení nepřísluší jinému orgánu. Zde provádí posouzení orgán ochrany přírody, který se vyjádřil k realizaci záměru negativně. Nebylo tedy sebemenšího důvodu pokračovat v územním řízení, neboť by se tím generovaly jen další zbytečné náklady, aniž by mohlo být zvráceno rozhodnutí orgánu ochrany přírody. To je jedním z řetězcích se správními akty a záměr může být realizován, pouze mají-li všechny tyto akty pozitivní podobu.

[21] Na věc nebylo lze aplikovat § 136 starého stavebního zákona, neboť předmětné

nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody není závazným stanoviskem. Rozdíl mezi rozhodnutím a závazným stanoviskem je přítom zcela zásadní. Rozhodnutí je totiž aktem, který je adresován účastníkům řízení a směřuje vně veřejné správy. Zavazuje účastníky řízení a též orgány veřejné správy, nabývá právní moci a zakládá překážku věci pravomocně rozhodnuté (§ 48 a § 73 nového správního řádu). Naproti tomu závazné stanovisko není určeno účastníkům řízení, nýbrž směřuje toliko k orgánu veřejné správy, jenž vydává finální rozhodnutí. Nezavazuje přímo účastníky řízení o vydání finálního rozhodnutí, ale pouze orgány veřejné správy, navenek působí nepřímo teprve prostřednictvím finálního aktu, pro jehož výrok je závazné (viz Hendrych, D. a kol. *Správní právo. Obecná část*, 6. vydání, Praha : C. H. Beck, 2006, s. 231 – 232). Závazné stanovisko nenabývá právní moci a nezakládá překážku věci pravomocně rozhodnuté (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. 1 As 68/2008-126*), bod 34). Rozhodnutí, které bylo jednou vydáno a nabylo právní moci, nelze změnit či zrušit jinak než cestou mimořádných opravných prostředků či žalobou ve správním soudnictví. Případné dohádovací řízení mezi dotčenými orgány státní správy, které spolupůsobí v územním řízení, by nemohlo dojít naplnění svého účelu, kterým je nalezení shody mezi dotčenými orgány státní správy a s tím nerozlučně spjatá změna původního rozhodnutí dotčeného orgánu. S ohledem na výše vyjmenované atributy správního rozhodnutí je takovýto neformální postup vyloučen (srov. Doležal, J., Mareček, J., Vobořil, O. *Stavební zákon v teorii a praxi*, 11. aktualizované vydání. Praha : Linde, 2005, s. 230).

[22] Aplikace § 136 odst. 1 starého stavebního zákona je vyloučena i z toho důvodu, že nebyla naplněna hypotéza tohoto ustanovení v části týkající se nezbytnosti existence rozporů ve stanoviscích dotčených orgánů státní správy, popř. stavebního úřadu. Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě zcela správně uvádí, že nenastaly žádné rozpory. Rozporem

*) Publikovaný pod č. 1786/2009 Sb. NSS.

ve smyslu § 136 starého stavebního zákona by bylo například, pokud by orgán ochrany ovzduší požadoval určitou výšku komínu, aby docházelo k lepšímu rozptylu škodlivin, ovšem Úřad pro civilní letectví by naopak žádal snížení komínu s ohledem na blízkou vzletovou a přistávací dráhu (Doležal, J., Mareček, J., Vobořil, O., cit. v bodě [21] výše, s. 230). O rozpor se nejedná, pokud záměr nelze s ohledem na právní normy jednoho ze složkových zákonů práva životního prostředí (zde zákona o ochraně přírody a krajiny) vůbec realizovat, popř. pouze při dodržení určitých podmínek, avšak z pohledu jiného složkového zákona lze záměr realizovat bez dalšího. Nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody nepůsobí rozpor v územním řízení mezi dotčenými orgány státní správy, ale jedná se o negativní rozhodnutí zavazující stavební úřad, které znemožňuje vydání

územního rozhodnutí (shodně Doležal, J., Mareček, J., Vobořil, O., op. cit., s. 230).

[23] I další kasační námitka je proto nedůvodná. Pro shrnutí lze uvést, že žalovaný nemohl postupovat dle § 136 starého stavebního zákona a pokusit se odstranit rozpor ve stanoviscích dotčených orgánů státní správy, neboť pro takový postup nebyly splněny podmínky. Žalovaný zcela správně návrh na vydání územního rozhodnutí zamítl bez dalšího dokazování, neboť nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody absolutně znemožnilo vyhovění návrhu. Žalovaný sice své rozhodnutí chybně opřel o § 149 odst. 3 nového správního řádu, který nelze na věc aplikovat, jelikož předmětné nesouhlasné stanovisko orgánu ochrany přírody není závazným stanoviskem, ale tato skutečnost nepůsobí nezákonost rozhodnutí žalovaného. (...)

1878

Hospodářská soutěž: dohody narušující soutěž; k pojmu „narušení hospodářské soutěže“

k čl. 81 odst. 1 Smlouvy o založení Evropského společenství (v textu též „Smlouva ES“) k § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)*)

I. V § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, je vyjádřen materiálně shodný zákaz dohod narušujících soutěž jako v čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES. Česká úprava byla přijímána nepochybně za účelem sblížení českého práva s právem Evropských společenství, pročez je nutno při výkladu jejích ustanovení užívat i judikaturu komunitárních soudů, a to i v případě, že ve věci chybí komunitární prvek nebo se posuzují skutkové okolnosti, k nimž došlo před vstupem České republiky do Evropské unie, a rozhodným právem je právo tehdy účinné.

II. Potencialita narušení hospodářské soutěže se vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Zakázané jsou tedy takové dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosaženo), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen).

III. Podmínku existence cílů či následků protisoutěžního jednání soutěžitelů pro posouzení protiprávnosti dohody, postačuje splnit alternativně. Je tedy pouze na soutěžním úřadu, zda se bude při posuzování protisoutěžního charakteru dohody zabývat primárně jejím cílem či jejími následky. Běžně však bude soutěžní úřad

*) S účinností od 1. 6. 2004 bylo ustanovení změněno zákonem č. 340/2004 Sb.

v prvé řadě své úsilí směřovat k prokázání protisoutěžního cíle, neboť pokud má dohoda protisoutěžní cíl, není již nutné zjišťovat její účinky na relevantním trhu.

IV. Znakem potenciálního narušení soutěže je i skutečnost, že dohoda musí vést alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu. Je obecným principem, že každý soutěžitel musí svůj postup na trhu a podmínky, jež chce nabízet svým zákazníkům (svou soutěžní strategií), stanovovat samostatně a nezávisle.

V. I v případě, kdy by předmětná dohoda (zde: o výměně informací) mohla odpovídat kritériím stanoveným právními předpisy a judikaturou pro naplnění formálních znaků zakázané dohody, musí správní orgány prokázat naplnění znaku materiálního, totiž jejího protisoutěžního charakteru.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2009, čj. 1 Afs 78/2008-721)

Prejudikatura: č. 563/2005 Sb. NSS, č. 580/2005 Sb. NSS, č. 741/2006 Sb. NSS; rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 27. 10. 1994, *Fiatagri a New Holland Ford v. Komise* (T-34/92, Recueil, s. II-905), ze dne 5. 4. 2001, *Wirtschaftsvereinigung Stahl a další v. Komise* (T-16/98, Recueil, s. II-1217); rozsudky Soudního dvora ES ze dne 30. 6. 1966, *Société Technique Minière* (56/65, Recueil, s. 337), ze dne 13. 7. 1966, *Consten a Grundig* (56/64 a 58/64, Recueil, s. 429), ze dne 9. 7. 1969, *Völk* (5/69, Recueil, s. 295), ze dne 16. 12. 1975, *Suiker Unie a další v. Komise* (40/73 až 48/73, 50/73, 54/73 až 56/73, 111/73, 113/73 a 114/73, Recueil, s. 1663), ze dne 31. 3. 1993, *Ahlström Osakeyhtiö a další v. Komise* (C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85 až C-129/85, Recueil, s. I-1307), ze dne 28. 5. 1998, *John Deere v. Komise* (C-7/95 P, Recueil, s. I-3111), ze dne 8. 6. 1999, *Komise v. Anic Partecipazioni* (C-49/92 P, Recueil, s. I-4125), ze dne 23. 11. 2006, *Asnef-Equifax a Administración del Estado* (C-238/05, Sb. rozh. s. I-11125).

Věc: a) Akciová společnost Wüstenrot – stavební spořitelna, b) akciová společnost Modrá pyramida stavební spořitelna, c) akciová společnost HYPO stavební spořitelna, d) akciová společnost Stavební spořitelna České spořitelny, e) akciová společnost Českomoravská stavební spořitelna, f) akciová společnost Raiffeisen stavební spořitelna proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím ze dne 18. 4. 2007 žalovaný změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 19. 12. 2006. Konstatoval, že žalobci tím, že uzavřeli a plnili zakázanou a neplatnou dohodu o výměně informací, která mohla vést k narušení hospodářské soutěže na trhu stavebního spoření – fáze spořicí, porušili v období od 18. 12. 1997 do 30. 6. 2001 zákaz stanovený v § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a v období od 1. 7. 2001 do 30. 4. 2004 zákaz stanovený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. Toto jednání jim do budoucna zakázal a uložil jim pokuty ve výši specifikované v rozhodnutí. Zakázaného jednání se žalobci dopustili tím, že dne 18. 12. 1997 na jednání Pracovního sdružení stavebních spořitelen společně

dohodli komplexní systém vzájemné výměny aktuálních statistických přehledů o výsledcích svého podnikání v oblasti stavebního spoření, které si do 30. 4. 2004 s měsíční periodicitou mezi sebou vyměňovali.

Krajský soud v Brně rozhodnutí žalovaného rozsudkem ze dne 8. 1. 2008 zrušil. Uvedl, že „kartelová dohoda“ (v širším smyslu) dle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. je deliktem ohrožovacím, který je dokonán již tehdy, pokud je hospodářská soutěž v důsledku konsenzuálního jednání ohrožena. Taková dohoda však musí vždy splňovat materiální podmínku svého protisoutěžního charakteru. Potencialitu narušení hospodářské soutěže podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. je přitom zapotřebí interpretovat tak, že doho-

da je zakázaná tehdy, pokud se vyznačuje takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium „dostatečnosti“ či „podstatnosti“ a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též realnosti. Splnění těchto znaků je dáno buď tehdy, pokud realizovaný konsenzus, k němuž došlo mezi jednotlivými soutěžiteli, přímo míří na existující konkurenční mechanismy na trhu, nebo tehdy, pokud lze dovodit příčinnou souvislost mezi realizovaným konsenzem a důsledky na existující konkurenční mechanismy, aniž by takový konsenzus na tyto konkurenční mechanismy přímo mířil. Pokud tedy není prokázáno faktické narušení hospodářské soutěže, je třeba možnost takového narušení dovozovat z cíle, k němuž takový konsenzus podle okolností jeho vzniku a realizace směřuje. Ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. je nutno vykládat tak, že zakázané jsou dohody, které hospodářskou soutěž narušují (narušení hospodářské soutěže je jejich výsledkem), a dohody, které mají způsobit hospodářskou soutěž narušit pro svůj protisoutěžní cíl. Protisoutěžní cíl přitom musí být s dohodou přímo související a ve vztahu k dohodě reálný. Podmínku alespoň potenciálního narušení hospodářské soutěže je přitom třeba pokládat za splněnou tehdy, pokud dohoda vede alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu. Protisoutěžní je toliko taková forma koordinace soutěžního chování, která do budoucna vede k vytvoření deformovaných soutěžních podmínek na trhu. Jednotliví účastníci trhu (soutěžitelé) pak neurčují svoji budoucí soutěžní strategii samostatně a vzájemně nezávisle. Žalobci vyměňované údaje však nevypovídají o jejich současné ani budoucí soutěžní strategii. Tyto údaje tedy nejsou reálným základem pro odстранění pochybností nebo snížení nejistoty ohledně budoucího soutěžního chování jednotlivých žalobců. Využití takto získaných údajů mohlo pouze usnadnit soutěžní následování na trhu, což by mohlo vyvolávat když ne benefiční efekt, tak efekt z pohledu vlivu na konkurenční prostředí neutrální. U dohod o výměně statistických informací uzavíraných v horizontále nelze *a priori* předpokládat, že by

koordinace budoucího soutěžního chování byla jejich hlavním cílem. Jejich dopad na hospodářskou soutěž musí být podroben důkladnější analýze, než by tomu bylo u tzv. tvrdých kartelů. Tato analýza musí zahrnovat porovnání možných důsledků dohody – jak dalšího zvýšení transparentnosti trhu, tak reálné míry, v níž by mohla být usnadňována koordinace budoucího soutěžního chování. Přičemž tato míra je nutně dána především charakterem vyměňovaných informací. V souzené věci se žádná z informací nevztahuje k budoucímu působení jednotlivých žalobců na trhu. Nejde ani o informace přímo odhalující budoucí soutěžní chování, ani o informace obsahující citlivé, agregované a dostatečně historické údaje ohledně obchodní strategie, z nichž by bylo možno dovozovat změnu obchodní strategie v budoucnu.

Proti rozsudku brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností. Uvedl, že výklad § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. provedený soudem odporuje dosavadní judikaturou i odbornou literaturou traktované interpretaci tohoto ustanovení. Zákon č. 143/2001 Sb. je založen na principu potenciální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně, a proto není nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla nebo aby následek fakticky již nastal. Z doslovného znění čl. 81 Smlouvy ES je zřejmé, že potencialita vlivu na společný trh se vztahuje jak na dohody, které mají přímo za cíl narušení hospodářské soutěže, tak na ty, které takový cíl primárně nemají, které však mohou být soutěžně závadné svými následky. Krajský soud tedy pochybil, pokud v souvislosti s výkladem zmíněného ustanovení připustil pouze potencialitu ve vztahu k protisoutěžním cílům dohod. Komunitární judikatura (rozsudek Soudního dvora ES ze dne 30. 6. 1966, *Société Technique Minière*, 56/65, Recueil, s. 337) potvrdila, že podmínka existence cílů či následků protisoutěžního jednání soutěžitelů je splnitelná alternativně, nikoli kumulativně. Bylo též judikováno, že v případě, kdy dohoda mezi soutěžiteli má za cíl narušení soutěže, ať již jde o cíl explicitně vyjádřený či pouze předvídatelný vzhledem

k daným skutkovým okolnostem, není nutné zjišťovat její účinky na relevantním trhu. Teprve pokud je zjištěna absence protisoutěžního cíle, je nutno přistoupit k posouzení účinků dané dohody, a to buď reálných, které se již projeví, nebo i potenciálních, pokud nejsou zcela zanedbatelné. Soud zcela nespřímně interpretoval důsledky, které plynou z terminologického rozlišení dohod zakázaných již vzhledem ke svému cíli (*object*) a dohod zakázaných vzhledem ke svému účinku (*effect*). Dle názoru stěžovatele se v daném případě jednalo o dohodu, která je zakázaná vzhledem k negativním účinkům, přičemž tyto účinky mohou být i jen potenciální. Požadavek, aby v takovém případě byl prokazován protisoutěžní cíl dohody, je v příkrém rozporu s dikcí zákona č. 143/2001 Sb. i Smlouvy ES, s českou i komunitární judikaturou i s logikou, na které stojí zmíněné právní úpravy. Soutěžní teorie odlišuje dva druhy dohod o výměně informací – dohody, které existují jako součást jiné protisoutěžní praktiky podléhající zákonnému zákazu a jsou tudíž zakázané v důsledku oné provázanosti (tzv. *facilitating practice*), a samostatné dohody o výměně informací. Tyto dohody sice nejsou považovány za zakázané *per se*, nicméně je nelze *a priori* považovat ani za soutěžně indiferentní. Výměna informací pak může mít účinky interní (pouze mezi účastníky dohody) a externí. Z těchto důvodů je nutno podrobovat takové dohody důkladné analýze s ohledem na konkrétní specifické okolnosti daného případu. Soutěžní orgán zjišťuje, zda vedou či alespoň potenciálně mohou vést k narušení hospodářské soutěže (tedy zda je narušení hospodářské soutěže jejich cílem nebo skutečným či možným účinkem). Soutěžní praxe sestavila soubor kritérií (struktura trhu, typ vyměňovaných informací a frekvence jejich výměny) klíčových pro posouzení dohod o výměně informací z hlediska možnosti jejich dopadu na hospodářskou soutěž. Jak plyne z judikatury komunitárních soudů prokázáním existence v judikatuře popsaných podmínek na relevantním trhu (viz rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 27. 10. 1994, *Fiatagri a New Holland Ford v. Komise*, T-34/92, Recueil, s. II-905, bod 91 a násl., rozsudek Soudního

dvora ES ze dne 28. 5. 1998, *John Deere v. Komise* (C-7/95 P, Recueil, s. I-3111, body 67-67) a rovněž konkrétních vlastností vyměňovaných informací, je naplněn požadavek prokázání potenciálního dopadu dohody na soutěž na relevantním trhu, za předpokladu, že tento dopad není zanedbatelný. Ve správním řízení bylo prokázáno, že předmětný relevantní trh je vysoce koncentrovaný a dlouhodobě stabilizovaný s nízkým počtem soutěžitelů. Zároveň se vyznačuje vysokým stupněm transparentnosti, který žalobci mezi sebou záměrně ještě zvýšili uzavřením dohody o výměně veřejně nedostupných informací povahy obchodního tajemství. Přičemž z této dodatečné transparentnosti mohli mít výhodu pouze žalobci. V dané věci tak byla splněna všechna výše uvedená kritéria. Informace si žalobci mezi sebou vyměňovali s měsíční periodicitou, přičemž se nejednalo o informace souhrnné, nýbrž se vztahovaly vždy ke konkrétnímu subjektu a jeho obchodní činnosti v daném období. Šlo tedy o vysoce aktuální informace, potenciálně využitelné jednotlivými soutěžiteli při formování vlastního soutěžního jednání, jejichž využití nadto mohlo vést k narušení soutěže. Žalobci si prostřednictvím pravidelné výměny statistických přehledů vzájemně odkrývali své pozice na trhu a úspěšnost svého podnikání v daném období z hlediska jednotlivých relevantních ukazatelů. Jejich předávání v přehledech umožňovalo též porovnání s výsledky ostatních konkurentů.

Žalobci ve svých vyjádřeních ke kasační stížnosti uvedli, že k tomu, aby byla předmětná dohoda o výměně informací mezi žalobci shledána rozpornou s § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., musela by ve smyslu tohoto ustanovení mít alespoň reálný vliv na budoucí soutěžní chování soutěžitelů. Podmínku potenciálního narušení hospodářské soutěže je třeba pokládat za splněnou tehdy, pokud dohoda vede alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitele na trhu. Krajský soud přitom výslovně uznal i pouhou potenciální možnost narušení hospodářské soutěže, ovšem za podmínky, že ze souhrnu okolností vzniku a obsahu samotné

dohody bude možné dovozovat, jak budou jednotliví soutěžitelé pravděpodobně na trhu v budoucnu jednat. Výklad podmínky potenciality narušení hospodářské soutěže provedený soudem představuje určitý korektiv a hranici pro bezbřehý výklad potenciality. Opačný výklad by totiž vedl k absurdnímu závěru, že každá dohoda je potenciálně schopna narušit hospodářskou soutěž, přičemž posouzení tohoto narušení by mohlo být vystavěno na teoretických úvahách soutěžního orgánu, jež nemají vůbec reálný základ. Jakékoli hypotézy, na nichž jsou postaveny případné závěry o potenciálním protisoutěžním účinku určité dohody, tak musí být postaveny na reálném základě. Hlavním důvodem, proč bylo rozhodnutí stěžovatele zrušeno, bylo, že informace, vyměňované mezi žalobci na základě dohody o výměně statistických údajů, nebyly reálným základem pro odstranění pochybností nebo alespoň snížení nejistoty ohledně budoucího soutěžního chování jednotlivých žalobců. Předmětem informační výměny v daném případě nebyly ani informace odhalující budoucí soutěžní chování, ani informace odhalující citlivé údaje týkající se obchodní strategie, z nichž by bylo možné dovozovat změnu obchodní strategie soutěžitelů v budoucnu. Co se týče povahy samotné dohody, nevypořádal se stěžovatel se skutečností, že se nejednalo o informace týkající se parametrů konkurenčního boje jednotlivých žalobců, ani o informace ohledně jejich zájmů úprav obchodní politiky, ale výlučně o statistické informace za uplynulé období. Znalost sdělovaných statistických dat nemohla jakkoli odstranit pochybnosti či snížit stupeň nejistoty ohledně budoucího chování konkrétních soutěžitelů. Stěžovatelova hypotéza o rychlém a snadném přejímání obchodních modelů je vzhledem k povaze statistických údajů, k realitě vytváření poptávky v oblasti stavebního spoření, k dlouhodobosti a komplexnosti obchodních politik jednotlivých soutěžitelů, k době případné reakce spotřebitelů a době nutné k realizaci změny obchodní politiky naprosto nereálná. Stěžovatel založil úsudek o potenciálním narušení hospodářské soutěže na spekulativních úvahách a hypotézách bez prokázání reálného

základu a náležitého odůvodnění svých závěrů. Pro doložení deliktní odpovědnosti za uzavření a plnění kartelové dohody, byť jde o delikt ohrožovací, nemůže postačovat, že určitý dopad jednání soutěžitelů není podle názoru soutěžního orgánu vyloučen. Musí být prokázána reálná pravděpodobnost takového dopadu, vždy založená na jasné identifikaci příčinné souvislosti mezi jednáním a následkem (třebaže potenciálním).

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

VI.

Posouzení věci samé kasačním soudem

(...)

[45] V daném případě správní orgány dospěly k závěru, že žalobci uzavřeli a plnili zakázanou a neplatnou dohodu o výměně informací, která mohla vést k narušení hospodářské soutěže na trhu stavebního spoření – fáze spořicí, čímž porušili v první fázi zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 63/1991 Sb. a ve druhé fázi zákaz uvedený v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb.

i) Výklad § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb.

[46] Ustanovení § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. je (stejně jako ustanovení § 3 odst. 1 předchozího zákona č. 63/1991 Sb.) generální klauzulí proti dohodám narušujícím hospodářskou soutěž, podle níž jsou takové dohody zakázané, pokud vedou nebo mohou vést k narušení hospodářské soutěže.

[47] Pojem „dohoda“ je ve smyslu uvedeného ustanovení považován za legislativní zkratku, zahrnující tři způsoby závadných a sankcionovatelných jednání, přičemž se jedná o dohody mezi soutěžiteli ve vlastním (užším) slova smyslu, rozhodnutí sdružení soutěžitelů a jednání soutěžitelů ve vzájemné shodě. Dohodou v užším smyslu je jakékoli ujednání (konsensuální akt), z něhož vyplývá shoda projevů vůle dotčených soutěžitelů určitým způsobem v budoucnu jednat, a tedy omezit své vlastní soutěžní rozhodování

a svobodu jednání. Rozhodnutím sdružení soutěžitelů se rozumí úkon sdružení soutěžitelů vůči jeho členům, z něhož alespoň nepřímou vyplývá snaha o unifikaci chování určitého okruhu soutěžitelů, aniž by však z něho musela vyplynout jeho závaznost. Za jednání ve vzájemné shodě se považuje společně koordinovaný postup soutěžitelů, kterému předchází přímé nebo nepřímé vzájemné kontakty mezi těmito soutěžiteli, v důsledku nichž je jejich nezávislé soutěžní jednání nahrazeno praktickou kooperací s cílem preventivního odstranění pochybnosti o budoucím chování konkurentů (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 2. 2005, čj. 2 A 18/2002-58, publ. pod č. 580/2005 Sb. NSS; všechna citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz).

[48] Předmětem zákazu podle § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. jsou přitom pouze takové „dohody“ mezi soutěžiteli, které vedou nebo mohou vést k narušení (blíže viz § 1 odst. 1 zákona) hospodářské soutěže. Zákon tak vedle uvedených formálních znaků vyžaduje i splnění materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody. Dohoda je tedy zakázána tehdy, pokud se vyznačuje takovými znaky mířícími na způsobení negativního efektu na trhu, které snesou kritérium „dostačitosti“ či „podstatnosti“ a z pohledu způsobení protisoutěžního efektu též reálnosti.

[49] Ze znění uvedeného ustanovení, jakož i z judikatury Nejvyššího správního soudu (viz např. rozsudek ze dne 9. 1. 2007, čj. 1 As 19/2006-55), je zřejmé, že zákon č. 143/2001 Sb. je založen na principu potenciální soutěže, takže na jeho základě lze působit i preventivně. Není proto nutné, aby zákonem zakázaná dohoda k narušení hospodářské soutěže skutečně vedla nebo aby následek již fakticky nastal. K vyvození postihu je možno přistoupit i tehdy, je-li zde taková „dohoda“, která k takovému následku může vést, a to bez ohledu na úmysl, který k přijetí takového rozhodnutí vedl.

[50] Vzhledem k uvedenému tak lze dohody ve smyslu § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. typově zařadit mezi delikty ohrožovací, tedy delikty, jejichž následkem (obligatorním zna-

kem objektivní stránky deliktu) je ohrožení (tzn. reálné bezprostřední nebezpečí vzniku poruchy) zájmu chráněného zákonem.

[51] Materiálně shodný zákaz jako v § 3 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb. je, byť jinými slovy, vyjádřen i v čl. 81 odst. 1 Smlouvy ES („Se společným trhem jsou neslučitelné, a proto zakázané, veškeré dohody mezi podniky, rozhodnutí sdružení podniků a jednání ve vzájemné shodě, které by mohly ovlivnit obchod mezi členskými státy a jejichž cílem nebo výsledkem je vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu.“). Česká úprava byla přijímána nepochybně za účelem sblížení českého práva s právem Evropských společenství (srov. např. důvodovou zprávu k vládnímu návrhu zákona o ochraně hospodářské soutěže, sněmovní tisk č. 704/0, III. volební období, 2000, www.psp.cz), pročež je nutno při výkladu jejích ustanovení užívat i judikaturu komunitárních soudů, a to i v případech, že ve věci chybí komunitární prvek nebo se posuzují skutkové okolnosti, k nimž došlo před vstupem České republiky do Evropské unie, a rozhodným právem je právo tehdy účinné (k otázce tzv. eurokonformního výkladu lze odkázat např. na rozsudky zdejšího soudu ze dne 29. 9. 2005, čj. 2 Afs 92/2005-45, publ. pod č. 741/2006 Sb. NSS, ze dne 31. 1. 2007, čj. 7 As 50/2006-262, či ze dne 9. 2. 2005, čj. 2 A 18/2002-58, publ. pod č. 580/2005 Sb. NSS). Zde je nutno podotknout, že ještě ve správním rozhodnutí (s. 17, odst. 72) stěžovatel zastával názor, že českou úpravu lze hodnotit jako přísnější, nicméně v kasační stížnosti (s. 5, odst. 14) již souhlasil s uvedenými východisky.

[52] Pokud jde o pojem potenciality narušení hospodářské soutěže, je nutno v této souvislosti částečně korigovat vývody krajského soudu, který tuto otázku vyložil (s. 24, odstavec druhý rozsudku) tak, že „není-li prokázán protisoutěžní následek dohody ..., je třeba prokázat její protisoutěžní cíl, byť nikterak přímo ani nepřímou nevyjádřený, přesto reálný. Pak je tedy zapotřebí § 3 odst. 1 ZOHS interpretovat tak, že zakázané jsou dohody, které hospodářskou soutěž narušují

(narušení hospodářské soutěže je jejich výsledkem), a dohody, které mají způsobilost hospodářskou soutěž narušit pro svůj protisoutěžní cíl.“ Judikatura komunitárních soudů (viz např. rozsudky ve věcech *Fiatagri*, odst. 93, *John Deere*, odst. 77, *Asnef-Equifax*, odst. 50) však potencialitu narušení hospodářské soutěže nespojuje pouze s dohodami, které mají protisoutěžní cíl (*object*), ale i s dohodami soutěžitelů, které takový cíl nemají, jsou však způsobilé vyvolat protisoutěžní následky (*effect*). Např. ve věci *John Deere* (odst. 77) tak Evropský soudní dvůr konstatoval: „Článek 85(1) se neomezuje pouze na zkoumání skutečných výsledků (actual effects); musí se vzít v úvahu také možné výsledky dohody (potential effects) na soutěž na společném trhu (v tomto ohledu viz 31/85 *ETA proti DK Investment* [1985] ECR 3933, § 12, a *BAT and Reynolds*, cit. výše, § 54). Jak Soud prvního stupně správně podotkl, dohoda nebude ovšem spadat pod zákaz v čl. 85, pokud má na trhu jen bezvýznamný výsledek (insignificant effect) (rozsudek 5/69 *Völk proti Vervaecke* [1969] ECR 295, § 7).“

[53] Potentialita narušení hospodářské soutěže se tak vztahuje jak k protisoutěžnímu cíli dohod, tak k jejich protisoutěžnímu následku. Je zřejmé, že nejen cíl dohody způsobuje její potenciální negativní dopad na hospodářskou soutěž. Zakázané jsou tedy také dohody, které mají za cíl narušení soutěže (aniž by takového cíle bylo třeba být jen částečně dosaženo), a dohody, které mají nebo mohou mít protisoutěžní následek (a to zásadně bez ohledu na to, zda byl takový následek stranami zamýšlen). Tento výklad vystihuje celou šíři možností narušení hospodářské soutěže a nejlépe odpovídá zákonu, který vychází z principu jejího potenciálního narušení.

[54] Na další postup krajského soudu však tato výkladová nepřesnost fakticky neměla vliv, neboť protisoutěžní cíl předmětné dohody soud chybně pojímal jako objektivní kategorii, pod níž zařadil i potencialitu následku.

[55] Za zcela přesný pak nelze považovat ani (sám o sobě logicky správný) názor krajského soudu, že pokud „není prokázáno fak-

tické narušení hospodářské soutěže, je třeba možnost takového narušení dovozovat z cíle, k němuž takový konsensus podle okolností jeho vzniku a realizace směřuje“. Totiž, jak plyne z judikatury komunitárních soudů (viz rozsudek ve věci *Société Technique Minière*, s. 249), podmínku existence cílů či následků protisoutěžního jednání soutěžitelů pro posouzení protiprávnosti dohody postačuje splnit alternativně. Je tedy pouze na soutěžním úřadu, zda se bude při posuzování protisoutěžního charakteru dohody zabývat primárně jejím cílem či jejími následky. Jak je však z judikatury zřejmé, běžně budou soutěžní úřady v první řadě své úsilí směřovat k prokázání protisoutěžního cíle, neboť pokud má dohoda protisoutěžní cíl, není již nutné zjišťovat její účinky na relevantním trhu (viz např. rozsudky ve věcech *Consten/Grundig*, s. 342, *Anic Partecipazioni*, odst. 99).

[56] Zcela správně naopak krajský soud postupoval, pokud při posuzování materiální podmínky protisoutěžního charakteru dohody použil i kritérium dostatečné podstatnosti (*appreciable extent, significant effect on the market*) případného narušení soutěže (viz rozsudky ve věcech *Société Technique Minière*, s. 249, *Völk*, ze dne 9. 6. 1969, 5/69, [1969] ECR 295, odst. 7, *John Deere*, odst. 77, *Asnef-Equifax*, odst. 50).

[57] V souladu s komunitární judikaturou (viz rozsudek ve věci *Fiatagri*, odst. 92, či rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 31. 3. 1993, ve spojených věcech C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 a C-125/85 až C-129/85, *Ahlström Osakeyhtiö*, [1993] ECR I-1307, odst. 64) pak krajský soud vymezil i další znak potenciálního narušení soutěže, tedy že dohoda musí vést alespoň ke snížení stupně nejistoty ohledně budoucího chování soutěžitelů na trhu. Obecným principem tedy je, že každý soutěžitel musí svůj postup na trhu a podmínky, jež chce nabízet svým zákazníkům (svou soutěžní strategii), stanovovat samostatně a nezávisle (viz rozsudky ve věcech *Suiker Unie*, odst. 173; *Ahlström Osakeyhtiö*, odst. 63; *John Deere*, odst. 86, *Anic Partecipazioni*, odst. 116).

[58] K tomu Evropský soudní dvůr (rozsudek ve věci *John Deere*, odst. 87; shodně též rozsudek ve věci *Asnef-Equifax*, odst. 52, 53) dodal, že „ačkoli ... tento požadavek nezávislosti nezabavuje hospodářské subjekty práva inteligentně se přizpůsobovat existujícímu nebo předpokládanému jednání jejich soutěžitelů, přece jen přísně zakazuje přímý nebo nepřímý kontakt mezi soutěžiteli, jehož cílem nebo výsledkem by bylo vytvoření podmínek soutěže, které neodpovídají běžným podmínkám na předmětném trhu, a to s ohledem na povahu nabízených výrobků nebo služeb, velikost a počet soutěžitelů na trhu a na objem tohoto trhu“.

[59] Pokud pak jde o samotné posuzování konkrétní dohody z hlediska jejího protisoutěžního potenciálu, vyplývá z judikatury komunitárních soudů (viz např. rozsudek ve věci *Asnef-Equifax*, odst. 49, že „posouzení důsledků dohod nebo jednání s ohledem na článek 81 ES s sebou nese nutnost zohlednění konkrétního rámce, do kterého se začleňují, zejména hospodářského a právního kontextu, ve kterém působí dotčené podniky, povahy dotčeného zboží nebo služeb, jakož i skutečných podmínek fungování a struktury dotčeného trhu nebo trhů“. Soutěž přitom „musí být chápána ve skutečném kontextu, v jakém by byla, kdyby sporná dohoda neexistovala“ (viz rozsudek ve věci *Société Technique Minière*, s. 250).

ii) Dohoda o výměně informací

[60] Soutěžní teorie (viz např. Bellamy & Child: *European Community law of competition*. 6. vydání, Oxford University Press, 2008, § 5084 - 5096, s. 354 - 361) rozlišuje dva druhy dohod o výměně informací. V prvním případě se jedná o dohody, které jsou součástí jiné protisoutěžní praktiky a jako takové jsou vzhledem ke své provázanosti zakázány a posuzovány pouze prostřednictvím tohoto jiného jednání, jež umožnily. Ve druhém případě se pak jedná o samostatné dohody o výměně informací.

[61] Tyto samostatné dohody o výměně informací nejsou obecně samy o sobě (*per se*) automaticky považovány za zakázané (viz

např. rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 5. 4. 2001, T-16/98, ve věci *Wirtschaftsvereinigung Stahl*, [2001] ECR II-01217, odst. 44). Pro závěr o jejich protisoutěžní povaze je nutno pečlivě zkoumat všechny formální i materiální znaky skutkové podstaty.

[62] Kritéria, která je nutno konkrétně v případě dohod o výměně informací zjišťovat ve vztahu k naplnění výše uvedených znaků, lze též abstrahovat z judikatury komunitárních soudů. Např. podle rozsudku ve věci *Asnef-Equifax* (odst. 54) „nemůže být sloučitelnost takového systému výměny informací, ... s pravidly hospodářské soutěže posuzována abstraktně. Závisí na hospodářských podmínkách na dotčených trzích a zvláštních vlastnostech dotčeného systému, jako jsou zejména jeho cíl, podmínky přístupu a účasti na výměně, jakož i povaha vyměňovaných informací - tyto informace mohou být například veřejné nebo důvěrné, agregované nebo podrobné, historické nebo současné - a jejich pravidelnost a význam pro stanovení cen, objem nebo podmínky plnění.“ Z dalších odstavců citovaného rozsudku (odst. 58 - 60) lze vyvodit, že systém výměny informací nemá *a priori* efekt na omezení soutěže, pokud relevantní trh není vysoce koncentrovaný, pokud neumožňuje identifikaci konkrétních subjektů a pokud přístup k informacím a jejich užití není diskriminační fakticky či právně. Citlivá povaha vyměňovaných informací je zásadním faktorem v hodnocení protisoutěžní povahy dohody, stejně jako fakt, jestli odhalují nejen tržní pozice, ale také strategie jednotlivých soutěžitelů.

[63] Pokud tedy jde o jednotlivé znaky skutkové podstaty v daném případě, krajský soud se v prvé řadě ztotožnil se stěžovatelem v otázce vymezení relevantního zboží a relevantního trhu po stránce věcné (trh stovebního spoření - fáze spořicí) a ani Nejvyšší správní soud nevidí důvodu, pro něž by bylo třeba se od těchto závěrů odchýlit.

[64] Stěžovatel dále vycházel jak v napačeném rozhodnutí (s. 19, odst. 81 a násl.), tak v kasační stížnosti (s. 6, odst. 18 a násl.) ze zhodnocení čtyř základních kumulativních faktorů, a to struktury trhu, charakteru vymě-

ňovaných informací, způsobu provádění těchto výměn a způsobilosti reálně ovlivnit chování soutěžitelů.

[65] Krajský soud se jednotlivými faktory zabýval a kasační soud se s jeho hodnocením ztotožnil.

[66] Co se týče kritéria struktury trhu, lze souhlasit se závěrem, že relevantní trh je trhem dlouhodobě stabilizovaným a koncentrovaným, s nízkým počtem soutěžitelů, kteréžto skutečnosti by dle komunitární judikatury (viz např. rozsudky ve věcech *John Deere*, odst. 67, 68, 88, *Fiataagri*, odst. 91 – 93) svědčily o vysoké pravděpodobnosti narušení soutěže prováděním výměny informací.

[67] Za splnění lze z hlediska pravděpodobnosti narušení soutěže (viz např. rozsudky ve věcech *John Deere*, odst. 67, 68, 89, *Fiataagri*, odst. 91 – 93) považovat též kritérium způsobu provádění výměn informací, neboť se v daném případě jednalo o výměnu pravidelnou, s měsíční periodicitou.

[68] Co se týče charakteru vyměňovaných informací a jejich způsobilosti ovlivnit chování soutěžitelů, stěžovatel správně zhodnotil, že hodnota těchto komplexních informací pocházejících přímo od žalobců byla kvalitativně nesrovnatelná s jakýmkoliv informacemi, které pocházely z jiných zdrojů (zejména z médií), a to jak ohledně jejich informačního přínosu [jednalo se o strukturované (14 kategorií, 48 položek), konkrétní i souhrnné údaje o aktuálních obchodních výsledcích každého ze žalobců], tak ohledně jedinečnosti jejich zdroje. Stěžovatel správně uvážil i o tom, že tyto přehledy odkryvaly tržní pozice jednotlivých žalobců a úspěšnost jejich podnikání a umožňovaly vzájemné srovnávání pozic a úspěšnosti žalobců.

[69] Na druhé straně je však nutno dát za pravdu krajskému soudu, podle něhož stěžovatel potlačil význam způsobilosti vyměňovaných informací identifikovat budoucí soutěžní chování jednotlivých soutěžitelů.

[70] Ze čtrnácti kategorií vyměňovaných informací se pouze tři [a) nové obchody – v členění do položek počet smluv, cílová část-

ka, počet navýšení, navýšená cílová částka, b) stav platných smluv o stavebním spoření – v členění do položek počet smluv, cílová částka, naspořená částka, a c) výpovědi po uplynutí pětileté vázací lhůty – v členění do položek počet smluv, cílová částka, naspořená částka] vztahovaly ke spořicí fázi stavebního spoření. Tyto informace by však navíc samy o sobě mohly vypovídat maximálně o úspěšnosti soutěžní strategie jednotlivých žalobců, nikoliv ale o použité strategii jako takové. Především pak ale zejména nikterak neodhalovaly další soutěžní postup žalobců. Ohledně budoucích strategií tak tyto informace postrádaly jakoukoli vypovídací hodnotu a nebylo je možné považovat ani za nepřímý identifikátor možných konkrétních budoucích kroků jednotlivých žalobců.

[71] Co se týče ostatních vyměňovaných informací, stěžovatel se nikterak nezabýval tím, jak by mohly údaje vztahující se ke stavebnímu spoření – fázi úvěrové – ovlivnit relevantní trh vymezený jako stavební spoření – fáze spořicí. Na tom nic nemění ani tvrzení stěžovatele, že za závadnou považoval výměnu informací jako celek. Jak plyne z odkazovaného rozsudku ve věci *New Holland Ford* (odst. 51, 52), tato skutečnost je relevantní spíše pro otázku neplatnosti dohody jako celku či jejich jednotlivých ustanovení, resp. pro posouzení míry, v níž je systém výměny informací ještě odpovídající zákonným podmínkám, nikoliv tedy pro klasifikaci vypovídací schopnosti (charakteru) informací samých.

[72] Pokud jde o reálný dopad dohody o výměně informací na relevantní trh, stěžovatel jej shledal ve dvou rovinách, a to v deformaci soutěžního prostředí mezi soutěžiteli navzájem a dále v újmě spotřebitelů v podobě odčerpávání prospěchu z nedeformovaného soutěžního prostředí.

[73] Ve vztahu k první rovině již z výše uvedeného plyne, že deformace soutěžního prostředí v míře větší než zanedbatelné nebyla stěžovatelem po materiální stránce prokázána. Zde se lze ztotožnit i se závěrem krajského soudu, jenž s ohledem na dlouhodobost a komplexnost obchodních politik soutěžitelů a administrativní obtíže při jejich změnách,

jakož i vzhledem k šestiměsíčnímu intervalu na vyjádření reakce poptávkové strany na změnu na straně nabídky (jak plyne ze znaleckého posudku), poukázal na nedostatky koncepce stěžovatele o „rychlém dotažení“ úspěšné soutěžní strategie konkurentů.

[74] Ohledně roviny druhé pak opět nelze než souhlasit se závěrem krajského soudu, že model zvyšování poplatků za stavební spoření nebyl podložen skutečnými vyplývajícími ze správního spisu, zejména pak chybí vzájemná relevantní souvislost mezi konkrétně vyměňovanými informacemi a modelovaným zvyšováním poplatků. Otázka zvyšování poplatků nebyla předmětem dokazování ani právního hodnocení, řízení vztahující se k domnělé koordinaci při zvyšování uvedených poplatků stěžovatel sám zastavil.

[75] Lze dodat, že stěžovatel se při hodnocení dopadu dohody ani hypoteticky nezabýval tím, zda by tržní podíly a pozice na trhu členů dohody byly jiné, nebýt dohody, a zda je pravděpodobné, že se po nepokračování v plnění dohody změní. Povinnost zhodnocení protisoutěžního dopadu vzhledem k tomu, jak by soutěž na relevantním trhu vypadala při neexistenci dohody, přitom jednoznačně plyne z judikatury komunitárních soudů [srov. např. rozsudek ve věci *John Deere*, odst. 76: „Podle ustálené judikatury Soudu, aby se zjistilo, zda má být dohoda zakázána kvůli tomu, že jejím výsledkem je ohrožování soutěže, by měla být posouzena soutěž v kontextu, v jakém by byla, pokud by sporná dohoda nebyla uzavřena (viz zejména věc 56/65 *Société Technique Minière* [1966] ECR 337 a 31/80 *L'Oréal proti De Nieuwe AMCK* [1980] ECR 3775, § 19).“

[76] Lze tedy uzavřít, že ačkoliv předmětná dohoda o výměně informací na jedné straně mohla odpovídat kritériím stanoveným

právními předpisy a judikaturou pro naplnění formálních znaků zakázané dohody (jednalo se o výměnu citlivých údajů na stabilizovaném a koncentrovaném trhu s málo účastníky, na bázi měsíční periodicity), na straně druhé správními orgány nebylo prokázáno naplnění znaku materiálního, totiž protisoutěžního charakteru těchto informací (vyměňované údaje, jejichž relevantním výstupem bylo pouze stanovení podílu jednotlivých soutěžitelů na trhu a změny těchto podílů, neměly takovou úroveň podrobnosti, aby jejich vypovídací schopnost mohla snížit úroveň nejistoty ohledně obchodní strategie jednotlivých soutěžitelů na relevantním trhu). V daném případě tak i podle názoru Nejvyššího správního soudu chyběl dostatečný argument, který by prokázal, že výměna předmětných informací mohla narušit *fair* prostředí trhu stavebního spoření – fáze spořicí.

[77] Jak plyne z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 1. 2005, čj. 2 A 13/2002-424, publ. pod č. 563/2005 Sb. NSS, „*role Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže primárně nespočívá ve tvorbě cenové politiky, ani nenahrazuje nefunkční obchodní vztahy, nesplňuje ani organizace vystupující na ochranu spotřebitele. Jeho úkolem je zasáhnout ve prospěch funkčního a férového trhu tam, kde je hospodářská soutěž ohrožena. Úřad musí rozpoznat, kdy nedochází k narušení soutěže, byť jsou formální znaky naplněny, resp. kdy není třeba zásahu, neboť se jednání na kvalitě soutěžního prostředí neprojeví. ... Jestliže tedy má být ve smyslu § 1 odst. 1 zákona považována za účel zákona ochrana hospodářské soutěže na trhu proti jejímu narušení, pak za základ je třeba považovat právě zjištění, že k takovému narušení soutěže skutečně mohlo dojít či došlo, a to v materiálním, nikoli jen formálním smyslu.*“ (...)

Právo na informace: poskytování informací ve lhůtě

k § 14 odst. 3 písm. c), § 15 odst. 1 a odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění účinném do 22. 3. 2006^{*)}

I. Povinný subjekt poskytl včas požadované informace podle § 14 odst. 3 písm. c) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění účinném do 22. 3. 2006, nebo vydal rozhodnutí, kterým žádosti nevyhověl podle § 15 odst. 1 citovaného zákona, pokud příslušné písemnosti určené žadateli předal ve stanovené patnáctidenní lhůtě alespoň k doručení.

II. Byly-li následně požadované informace či rozhodnutí žadateli doručeny až po uplynutí této lhůty, nenastala v důsledku toho právní fikce negativního rozhodnutí podle § 15 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2009, čj. 4 As 55/2007-84)

Prejudikatura: srov. č. 1626/2008 Sb. NSS.

Věc: Tomáš H. proti Policii České republiky, Policejnímu prezidiu České republiky, o poskytnutí informací, v řízení o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce dne 20. 9. 2005 požádal Policejní prezidium Policie ČR podle § 13 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. o poskytnutí informací o obsahu celé Výroční zprávy Policie ČR za rok 2004 o poskytování informací podle zákona, obsahující počet podaných žádostí o informace, počet podaných odvolání proti rozhodnutí, opis podstatných částí každého rozsudku soudu, výsledky řízení o sankcích za nedodržování zákona a další informace vztahující se k uplatňování zákona. Podáním ze dne 3. 10. 2005 mu byla poskytnuta Výroční zpráva za rok 2004, v níž byl uveden počet podaných žádostí o informace, počet podaných odvolání proti rozhodnutím a opisy podstatných částí každého rozsudku soudu. Výsledky řízení o sankcích za nedodržování zákona nebyly s ohledem na jejich neexistenci ve zprávě blíže specifikovány. Zpráva byla žalobci odeslána dne 5. 10. 2005, účinky doručení nastaly dne 10. 10. 2005, fakticky pak žalobce zásilku převzal dne 12. 10. 2005. Dne 14. 10. 2005 podal žalobce odvolání proti fiktivnímu rozhodnutí o neposkytnutí informací, v němž namítl také neúplnost následně doručené zprávy, neboť v ní chybí minimálně

rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 7. 2004, čj. 22 Ca 296/2003-38.

Policejní ředitel Policie České republiky dne 26. 10. 2005 zamítl odvolání žalobce proti fiktivnímu rozhodnutí Policejního prezidia České republiky o neposkytnutí informací podle zákona č. 106/1999 Sb. Dospěl k závěru, že odvolání je nepřípustné, neboť požadované informace byly žalobci poskytnuty dne 5. 10. 2005, a to zprávou preventivně informační skupiny kanceláře policejního prezidenta Policejního prezidia Policie České republiky a nenastaly tak skutečnosti uvedené v § 15 odst. 4 zákona, které by jej opravňovaly k podání odvolání.

Proti uvedenému rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze. Namítl, že informace musí být v poslední den patnáctidenní lhůty k vyřízení věci již doručena žadateli o informaci, jinak nastává fikce negativního rozhodnutí.

Městský soud žalobu dne 27. 4. 2007 zamítl s tím, že zákon definuje patnáctidenní lhůtu k podání informace jako časové rozmezí určené správnímu orgánu k tomu, aby žá-

^{*) S účinností od 23. 3. 2006 změněn zákonem č. 61/2006 Sb.}

dost posoudil a informaci poskytl, nebo vydal rozhodnutí o jejím neposkytnutí. Lhůta je však určena správním orgánem a determinuje jeho aktivitu, nikoliv aktivitu žadatele. Žalobcem tvrzená povinnost doručit rozhodnutí nebo informace v uvedené lhůtě žadateli je s ohledem na tuto skutečnost vyloučena. Doručení je totiž vázáno na skutečnosti objektivně časově neurčité a závislé na konání osoby, které je doručováno.

Rozsudek Městského soudu v Praze napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Dovolával se především rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2004, čj. 5 A 16/2002-43, podle něhož „*je rozhodnutí ve smyslu § 15 odst. 4 věta první zákona o informacích vydáno, jestliže je v uvedené lhůtě doručeno žadateli o informaci jeho písemné vyhotovení. Tento výklad je nutný proto, aby se žadatel mohl seznámit s jeho obsahem a také vůbec zjistit, zda jsou splněny podmínky pro fikci rozhodnutí a tím i podmínky pro podání opravného prostředku či správní žaloby proti takovému fiktivnímu rozhodnutí.*“ K tomuto právnímu názoru se přihlásil Nejvyšší správní soud i v další věci, kde byla řešena stejná právní otázka, a to v rozsudku ze dne 28. 3. 2007, čj. 1 As 15/2006-73, v němž uvedl, že nevidí důvod, proč by se měl od právního názoru výše uvedeného odchýlit.

Čtvrtý senát při posuzování oprávněnosti uplatněných důvodů kasační stížnosti zjistil rozpor v dosavadní judikatuře Nejvyššího správního soudu k uvedené otázce, neboť dle právního názoru vysloveného výše citovaným rozsudkem prvního senátu byl vznik fikce negativního rozhodnutí skutečně svázán s datem doručení informací či rozhodnutí, přičemž rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 4. 2007, čj. 4 As 43/2006-82, vycházel z právního názoru odlišného, ve výsledku shodného s právním názorem krajského soudu prezentovaným v napadaném rozsudku. Čtvrtý senát proto podle § 17 s. ř. s. na základě svého usnesení ze dne 2. 6. 2008, čj. 4 As 55/2008-52, postoupil věc k rozhodnutí rozšířenému senátu s tím, že na svém náhledu na uvedenou spornou právní otázku setrvává

a že se s argumentací obsaženou v napadeném rozsudku ztotožňuje. K podpoře svého názoru poukázal čtvrtý senát též na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2005, čj. 2 Afs 162/2004-13, a na současnou právní úpravu pojmu „*vydání rozhodnutí*“ obsaženou v § 71 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „*nový správní řád*“).

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dospěl k závěru, že povinný subjekt poskytl včas požadované informace podle § 14 odst. 3 písm. c) zákona č. 106/1999 Sb., ve znění účinném do 22. 3. 2006, nebo vydal rozhodnutí, kterým žádosti nevyhověl podle § 15 odst. 1 zákona, pokud příslušné písemnosti určené žadateli předal ve stanovené patnáctidenní lhůtě alespoň k doručení. Věc vrátil čtvrtému senátu k dalšímu projednání a rozhodnutí.

Z odůvodnění:

(...)

IV.

Posouzení věci rozšířeným senátem

10) O meritu věci pak uvážil rozšířený senát takto: Ustanovení § 14 odst. 3 písm. c) a § 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. ukládala povinnému subjektu poskytnout žadateli ve lhůtě 15 dnů od podání žádosti požadované informace, případně ve stejné lhůtě vydat rozhodnutí, pokud žádosti nevyhoví či vyhoví jen částečně. Podle § 15 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb. se pak v případě, že orgán ve lhůtě pro vyřízení žádosti neposkytl informace či nevydal rozhodnutí podle § 15 odst. 1 tohoto zákona, mělo za to, že vydal rozhodnutí, kterým informace odepřel. Ustanovení § 20 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb. pak uvádělo, že pokud tento zákon nestanoví jinak, vztahuje se na řízení podle § 15 a § 16 správní řád s výjimkou ustanovení o obnově řízení a přezkoumávání rozhodnutí mimo odvolací řízení.

11) V rámci výkladu výše uvedených ustanovení, jež dopadají na projednávanou věc, musel rozšířený senát nejprve zodpovědět otázku, zda lze povinnosti, které má orgán splnit v zákonem stanovené patnáctidenní lhůtě, chápat odlišně v případě aplikace § 14

odst. 3 písm. c) zákona č. 106/1999 Sb. oproti postupu podle § 15 odst. 1 téhož zákona, tedy konkrétně, zda lze okamžik, kdy povinný subjekt „poskytl informace“ posuzovat podle jiných pravidel než okamžik, kdy „vydal rozhodnutí“. Dospěl přitom k závěru, že nikoliv.

12) Jakkoli § 20 odst. 4 zák. č. 106/1999 Sb. v případě aplikace § 14 odst. 3 písm. c) téhož zákona výslovně neodkazuje na správní řád a není zde tedy přímá vazba na pojem „vydání rozhodnutí“ zde uvedený, lze jazykovým výkladem z § 15 odst. 4 tohoto zákona dovodit, že zákonodárce neměl v úmyslu stanovit podmínky vzniku fikce negativního rozhodnutí pro obě v úvahu připadající varianty rozdílně.

13) K témuž závěru je možno dojít i teleologickým a historickým výkladem tohoto ustanovení. Zde je nutno připomenout, že v době, kdy se Parlament České republiky usnesl na tomto zákoně, neměl tehdejší procesní předpis pro správní soudnictví (Část pátá o. s. ř.) prostředky k ochraně proti nečinnosti správního orgánu a neznal institut žalob, jimiž by se mohli účastníci domáhat, aby soud uložil správnímu orgánu vydat rozhodnutí ve věci samé. Proto byla tato ochrana vtělena do samotného zákona v podobě právní fikce vydání negativního rozhodnutí pro případ, že správní orgán (zde šířeji povinný subjekt) ve stanovené lhůtě předepsaným způsobem nekonal. Takovéto rozhodnutí pak bylo možno napadnout žalobou podle hlavy druhé části páté o. s. ř. a od 1. 1. 2003 pak žalobou dle části třetí hlavy druhé s. ř. s. Jestliže tedy účelem § 15 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb. bylo ochránit žadatele před nečinností povinného subjektu po podání žádosti o informace, přičemž pro jeho konání byla stanovena pouze jedna lhůta, pak je nutno splnění či porušení jeho zákonných povinností v této lhůtě posuzovat jednotně podle stejných pravidel.

14) Rozšířený senát se v dalším zaměřil na výklad pojmu „vydání rozhodnutí“. V projednávání případě řízení probíhalo a napadené rozhodnutí žalovaného správního orgánu bylo vydáno ještě za účinnosti starého správního řádu, který tento pojem v žádném ze

svých ustanovení nedefinoval.

15) Právní doktrína se k problému vydání rozhodnutí podle starého správního řádu vyjadřovala poněkud neurčitě a zahrnovala celou škálu názorů. Tak například D. Hendrych ve své publikaci *Správní právo, obecná část*. 6. vydání. Praha : C. H. Beck, 2006, s. 218, uvádí, že „v případě správního aktu, který nebyl ústně vyhlášen, může být sporné, zda projev vůle je učiněn navenek již samotným vypravením k doručení nebo až doručením k adresátovi, resp. prvním z více adresátů“. Naproti tomu byly vysloveny i názory, že „u rozhodnutí, které správní orgán nevyhláší, dojde k vydání okamžikem podpisu písemného vyhotovení rozhodnutí k tomu oprávněným zaměstnancem nebo členem ... správního orgánu; ... platí přitom zřejmě vyvrátitelná domněnka, že rozhodnutí bylo vydáno dne, který je v písemném vyhotovení rozhodnutí uveden jako datum vydání“ (autoři Mikule, Kopecký, Staša – *Správní řízení ve věcech stavebních*. Praha : ABF, 1997, s. 121).

16) Nejvyšší správní soud pak ve své judikatuře při určení rozhodného okamžiku vydání rozhodnutí eliminoval obě krajnosti (tedy jak okamžik doručení adresátu, tak i okamžik vyhotovení správního aktu, jeho podepsání a založení do spisu) a ve svém rozsudku ze dne 16. 4. 2008, čj. 1 Ans 2/2008-52*), stanovil, že „o vydání rozhodnutí ve správním řízení za právního stavu do konce roku 2005 se jednalo teprve tehdy, pokud stejnopis písemného vyhotovení rozhodnutí byl předán k doručení, popřípadě byl učiněn jiný úkon směřující k jeho doručení za situace, kdy ústní vyhlášení rozhodnutí nemělo účinky oznámení nebo rozhodnutí nebylo v souladu se zákonem vyhlášeno veřejnou vyhláškou“.

17) Uvedený výklad je konsekventní se současnou právní úpravou obsaženou v § 71 odst. 2 písm. a) nového správního řádu, který výslovně uvádí, že „dnem vydání rozhodnutí se rozumí předání stejnopisu písemného vyhotovení rozhodnutí k doručení podle § 19 ...“, přičemž „na písemnosti se tato skutečnost vyznačí slovy: Vypraveno dne:“.

*) Publikován pod č. 1626/2008 Sb. NSS.

18) Rozšířený senát má ovšem na rozdíl od posledně citovaného rozsudku za to, že výše uvedené teze dopadaly i na vydání rozhodnutí podle § 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. Jestliže se na průběh řízení i vydání rozhodnutí podle tohoto ustanovení zákona vztahoval podle § 20 odst. 4 tohoto zákona správní řád, pak při respektování principu právní jistoty a předvídatelnosti práva musely být stejné instituty obsažené v obou předpisech vykládány stejně, ledaže by zákon č. 106/1999 Sb. výslovně stanovil jinak. Tak tomu ovšem nebylo. Lze tedy uzavřít, že rozhodnutí, jímž podle § 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb. povinný subjekt nevyhověl žádosti o poskytnutí informací, bylo vydáno včas tehdy, bylo-li s určením žadateli nejpozději v poslední den zákonné lhůty alespoň předáno k doručení.

19) S ohledem na teze uvedené pod body 12 a 13 pak bylo nutno podle stejných pravidel posuzovat i okamžik, kdy došlo k poskytnutí požadovaných informací. I v tomto bodu tedy dospěl rozšířený senát k závěru, že informace byly poskytnuty v zákonem stanovené lhůtě, pokud byly nejpozději v poslední den lhůty v písemné podobě alespoň předány k doručení.

20) Jestliže žadatel následně fakticky převzal písemnosti až po uplynutí zákonné lhůty nebo došlo k jejich doručení jinou formou (např. na základě fikce doručení), neměla již tato skutečnost za následek nastolení právní fikce rozhodnutí o odepření informací. Bylo-li

totiž účelem § 15 odst. 4 zákona č. 106/1999 Sb. ochránit žadatele o informace před nečinností a přimět povinný subjekt, aby ve stanovené lhůtě o žádosti rozhodl, pak úkonem provedeným v zákonné lhůtě k doručení požadovaných informací nebo k doručení rozhodnutí o nevyhovění žádosti byl tento základní požadavek splněn a ochrany žadatele v podobě vzniku fiktivního negativního rozhodnutí již nebylo třeba.

21) V tomto směru lze přisvědčit i argumentaci obsažené v napadeném rozsudku, že po povinném subjektu nebylo lze spravedlivě požadovat, aby kromě odeslání informací tyto v zákonné lhůtě i doručil, neboť samotný akt doručení je již vázán na skutečnosti objektivně časově neurčitelné, počínáním povinného neovlivnitelné a často i závislé na konání osoby, které je doručováno.

22) Vůdčí myšlenku rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2007, čj. 1 As 15/2006-73, která akcentovala požadavek na rychlé a transparentní jednání povinného subjektu při poskytování informací tak, aby žadatel měl v případě negativního výsledku možnost vždy v reálné lhůtě zvolit adekvátní formu další ochrany svých práv, považuje rozšířený senát jistě i v současné době za aktuální, nicméně má za to, že podmínky vzniku fikce vydání negativního rozhodnutí nelze jen z tohoto důvodu nadále vykládat extenzivně jako doposud, ale pouze způsobem výše uvedeným. (...)

1880

Právo na informace: k pojmu „rozhodovací činnost soudů“

k § 11 odst. 4 písm. b) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákona č. 61/2006 Sb. (v textu též „informační zákon“)

I. Pod pojem „rozhodovací činnost soudů“ ve smyslu § 11 odst. 4 písm. b) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění účinném od 23. 3. 2006, nutno podřadit nejen činnost soudů, jež vede k rozhodnutí věci (např. shromažďování informací a důkazů, koncepty rozhodnutí apod.), ale i nepravomocné a pravomocné rozsudky, které jsou výstupem vlastní rozhodovací činnosti soudů v užším slova smyslu a přímo ze zákona její nedílnou součástí, jež nese nutně informace o této činnosti v konkrétní věci.

II. Ustanovení § 11 odst. 4 písm. b) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, brání povinným subjektům v poskytování jakýchkoliv informací o rozhodovací činnosti soudů s jedinou výjimkou, kterou je poskytnutí informací v podobě pravomocných rozsudků.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2009, čj. 8 As 50/2008-75)

Prejudikatura: srov. č. 1270/2007 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 113/1998 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 154/97) a č. 20/2006 Sb.; rozsudek pléna Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 1979, *Sunday Times proti Spojenému království* (stížnost č. 6538/74, Řada A č. 30).

Věc: Mgr. František K., Ph. D., proti Ministerstvu financí o poskytnutí informací, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce požádal dne 16. 9. 2006 žalovaného o zaslání kopií všech rozsudků, tedy i nepravomocných, ve věci žalob České republiky – Ministerstva financí proti nabyvatelům majetku úplatně převedeného Fondem dětí a mládeže v „likvidaci“ podle zákona č. 364/2000 Sb., o zrušení Fondu dětí a mládeže a o změnách některých zákonů. Na základě této žádosti zaslal žalovaný dne 29. 9. 2006 žalobci pouze dva pravomocné rozsudky, a to rozsudek Okresního soudu v Českém Krumlově sp. zn. 9 C 327/2004 a rozsudek Okresního soudu v Českých Budějovicích sp. zn. 12 C 372/2005, a ve zbytku, tj. pokud jde o nepravomocné rozsudky, pak žádost o informaci odmítl. Rozhodnutí, kterým ministr financí zamítl dne 30. 10. 2006 rozklad žalobce proti uvedenému rozhodnutí žalovaného, napadl žalobce žalobou k Městskému soudu v Praze.

Městský soud v Praze žalobu zamítl rozsudkem čj. 9 Ca 4/2007-43, ze dne 18. 6. 2008. Uvedl, že informací o rozhodovací činnosti soudů, ve smyslu § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, jsou jak způsob, jakým soud ve věci rozhodl, tak údaje obsažené v odůvodnění rozhodnutí. Právě tyto informace tedy povinné subjekty nejsou oprávněny poskytnout, s výjimkou, kterou jsou pravomocné rozsudky. Dále uvedl, že „*právo na informace a ústavní požadavek veřejného vyhlášení rozsudku představují dva zcela odlišné právní instituty, které nelze zaměňovat*“.

Proti rozsudku Městského soudu v Praze podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Namítal, že městský soud klade zcela nesprávně na jednu roveň pojmy „rozhodovací činnost soudů“ a „obsah již vydaného rozhod-

nutí ve věci“. Tvrdil, že se vyluka nevztahuje na obsah rozhodnutí soudu, ale pouze na rozhodovací činnost, tj. na proces, který k rozhodnutí vede. Oprávněnost uvedeného zužujícího výkladu podporuje skutečnost, že jde o interpretaci výjimky z práva, kterou je nutno posuzovat restriktivně. Novela informačního zákona připojila jednoznačnou povinnost zpřístupňovat pravomocné rozsudky. Výsledek této legislativní změny zdánlivě brání poskytování informací o celé škále jiných typů rozhodnutí od nepravomocných rozsudků po pravomocná usnesení, rozkazy, apod. Tato formulační nepřesnost však nemůže změnit nic na tom, že Ústavní soud považuje veřejnost soudních jednání a veřejné vyhlášení rozsudků za ústavní princip. Zatímco z veřejnosti soudního jednání Ústava z pochopitelných důvodů připouští výjimky, v případě veřejného vyhlášení rozsudku jsou oba dokumenty kategorické a žádnou výjimku nepřipouští. Na tomto základě je pak zcela absurdní, aby orgán veřejné moci utajoval před veřejností obsahové výsledky činnosti soudu ve sporech, kterých se tento orgán účastnil a které byly veřejně vyhlášeny. Ústavní požadavek veřejného vyhlášení rozsudku nelze chápat jen jako faktické vyhlášení tohoto rozhodnutí v soudní síni, které však mohou zaznamenat jen fyzicky přítomné osoby. Navíc ne všechna rozhodnutí jsou publikována ve zvláštních sbírkách. Minimálně jedna ze stran se tedy nemůže bránit a vyjádřit se k nepublikovanému judikátu, na který soud odkazuje. Přitom veřejný přístup k rozsudkům má nepochybně význam i z hlediska práva na rovné zacházení a na zákaz libovůle.

Žalované Ministerstvo financí ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedlo, že nepravomocné rozsudky soudu mohou být v probíhajícím řízení ještě změněny, a proto ani nemohou být významným pramenem interpretace práva a zdrojem právní argumentace. Nelze ztotožňovat pojem veřejnosti jednání a veřejnosti vyhlášení rozsudku se zveřejňováním rozsudku, jak to činí stěžovatel, protože se jedná o dva zcela odlišné instituty. Právo stěžovatele na informace je také omezeno právem účastníků řízení na to, aby nebyly dalším osobám zpřístupněny údaje, týkající se dosud neskončeného soudního řízení.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Podle čl. 17 odst. 1 až 5 Listiny základních práv a svobod právo na informace je zaručeno a každý má právo svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice státu; cenzura je nepřípustná. Právo vyhledávat a šířit informace lze omezit zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost, ochranu veřejného zdraví a mravnosti. Státní orgány a orgány územní samosprávy jsou povinny přiměřeným způsobem poskytovat informace o své činnosti. Podmínky a provedení stanoví zákon. Jde tak o jeden z případů výhrady zákona ve smyslu čl. 4 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož mohou být meze základních práv a svobod upraveny pouze zákonem a navíc jen za podmínek stanovených samotnou Listinou základních práv a svobod (omezení tohoto práva proto nemůže být provedeno podzákonným právním předpisem). Jako výkladové pravidlo pro zákonem stanovená omezení základních práv a svobod platí podle čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, že při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu a že taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než

pro které byla stanovena. Informační zákon v § 11 odst. 4 stanoví, právě ve vztahu k vymezení oblastí pod písm. a) až e), že ustanovení zvláštních zákonů o poskytování informací v uvedených oblastech nejsou dotčena (s odkazem např. na § 8a trestního řádu). Je tedy nutno lišit právo na informace, kde není třeba prokazovat jakýkoliv právní zájem, jako jedno ze základních lidských práv, které je odrazem principu veřejné kontroly fungování státu v demokratické společnosti (a omezení zákonem nastavená pro výkon tohoto práva), a právo nahlížet do spisu, jako jedno ze základních procesních práv účastníka konkrétního řízení, jehož účelem je např. garantovat v trestním řízení právo na obhajobu a zajistit rovnost zbraní v konkrétním procesu, které v odůvodněných případech může být přiznáno individuálně i jiným osobám, jež prokáží právní zájem nebo vážný důvod. Ani jedno z těchto práv není neomezené, při výkladu omezení je nutno vycházet i ze vzájemné souvislosti obou úprav a z podstaty a smyslu jejich zakotvení (k tomu srov. např. nález pléna Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 28/04*).

Nejvyšší správní soud nesouhlasí se zásadní výtka stěžovatele, že městský soud dostatečně nerozlišil, které informace ochraňuje § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, a že při výkladu tohoto ustanovení informačního zákona, jež je výjimkou z práva na informace, nepostupoval restriktivním způsobem.

Podle ustanovení § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, ve znění účinném v rozhodné době, povinné subjekty dále neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků.

Neposkytnutí požadované informace povinným subjektem (Ministerstvem financí) – tj. zaslání nepravomocných rozsudků soudů ve sporech jím vedených – bylo v daném případě odůvodněno žalovaným správním orgánem odkazem na § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, které vylučuje poskytnutí informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků. Žalovaný pod pojem „rozhodovací činnost soudů“,

* Publikovaný pod č. 20/2006 Sb.

užitý v zákonem stanoveném omezení přístupu k informacím [§ 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona], podřadil veškerou činnost soudu související s projednáním konkrétní právní věci od podání návrhu až po samotný výsledek rozhodovací činnosti, tj. rozhodnutí ve věci samé, resp. jeho písemné vyhotovení, jež je pravomocné. Městský soud pak v napadeném rozsudku především dovodil, že písemná vyhotovení rozsudků – tedy i výrok soudního rozhodnutí a jeho odůvodnění, resp. údaje v nich uvedené – jsou vždy výstupem rozhodovací činnosti soudu ohledně projednávání věci a že se tedy nepochybně jedná o informace o rozhodovací činnosti soudu ve smyslu § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, které povinné subjekty nejsou oprávněny žadatelům o tyto informace poskytnout (s výjimkou pravomocných rozsudků).

Nejvyšší správní soud proto považuje za nejpodstatnější vymezení pojmu „rozhodovací činnost soudu“ ve smyslu § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, od něhož se pak nutně odvíjí poskytnutí či neposkytnutí informace povinným subjektem.

Podle § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, ve znění účinném do 22. 3. 2006, platilo, že „povinné subjekty dále neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů“. Jelikož „rozhodovací činnost soudů“ je pojmem obecným, který nebyl v zákoně konkrétně vymezen, judikatura přistupovala k výkladu tohoto pojmu nejednotně. Tak např. Městský soud v Praze v rozsudku ze dne 29. 12. 2006, čj. 11 Ca 163/2005-30, vyslovil, že „I. Zákon č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, se nevztahuje na poskytování informací podle občanského soudního řádu. Zákon o svobodném přístupu k informacím vylučuje povinnost soudů poskytovat informace o rozhodovací činnosti soudu, neboť informování o rozhodovací činnosti soudu upravují zvláštní zákony. II. Poskytování informací o rozsudku jakožto výsledku soudního řízení a podmínky jeho veřejného vyhlášení představují dva zcela odlišné právní instituty; ze samotného veřejného vyhlášení rozhodnutí soudu nelze dovodit právo kohokoliv na zaslání pí-

semného vyhotovení tohoto rozhodnutí.“ V tomto případě šlo o žádost o poskytnutí informace ze dne 17. 2. 2005, kterou bylo požadováno zaslání textu rozsudku Krajského soudu v Praze v občanskoprávní věci. Krajský soud dne 22. 2. 2005 a Ministerstvo spravedlnosti dne 30. 3. 2005 této žádosti nevyhověly a Městský soud v Praze zamítavým rozsudkem mimo jiné dovodil, že „rozsudek je právě výsledkem provedeného soudního řízení a vyjádřením rozhodovací činnosti soudu“. Naproti tomu jiný senát Městského soudu v Praze v rozsudku ze dne 23. 2. 2007, čj. 10 Ca 144/2005-37, který byl uveřejněn pod č. 1270/2007 Sbírkou rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, zaujal právní názor, že: „Požadavek na poskytnutí anonymizovaných pravomocných rozsudků ve věcech určitého druhu nemůže být odmítnut obecně s tím, že jde o informace o ,rozhodovací činnosti soudů‘ ve smyslu § 11 odst. 4 písm. b) zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, neboť takový výklad tohoto pojmu je výkladem nepřipustně rozšiřujícím. Vždy je nutno jednoznačně zjistit nezbytnost a konkrétní důvod vedoucí k omezení práva na takovou informaci a posoudit, zda by omezením tohoto práva nedošlo k nepřiměřenému ohrožení zájmů chráněných jinými předpisy či zásahu do práv jiných osob. V tomto smyslu zavazuje povinné subjekty § 12 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.“ Městský soud v tomto rozsudku dovodil – pokud jde o výklad pojmu „rozhodovací činnost soudu“ v § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona – že stanovená procesní pravidla vedení sporu a rozhodování soudu jsou jen do určité fáze nastavena tak, že omezují vstup veřejnosti do procesu v jeho průběhu, i vstup do vlastního rozhodování (porada senátu). Samo jednání před soudem je však ústní a veřejné (výjimky stanoví zákon) a rozsudek se vyhláší vždy veřejně (čl. 96 Ústavy), přičemž zásada veřejnosti a ústnosti jednání je považována za jeden z principů sloužících zachování práva na spravedlivý a nestranný proces a výjimky (důvody vyloučení veřejnosti) jsou stanoveny rovněž proto, aby byla zajištěna ochrana práv a zájmů jiných osob nebo zájmů chráněných

státem. V tomto případě šlo o žádost o poskytnutí informace ze dne 10. 1. 2005, kterou byla požadována informace o počtu projednávaných správních žalob podaných v souvislosti s informačním zákonem, dále o počtu sporů skončených soudním rozhodnutím a zaslání spisových značek a kopií všech soudních rozhodnutí, kdy ve věci bylo již rozhodnuto. Krajský soud v Českých Budějovicích rozhodnutím ze dne 18. 1. 2005 ve spojení s rozhodnutím Ministerstva spravedlnosti ze dne 25. 2. 2005 žádosti zčásti nevyhověl a Městský soud v Praze posléze zrušil rozhodnutí Ministerstva spravedlnosti a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Městský soud nesouhlasil s tím, že Ministerstvo spravedlnosti podřadilo pod pojem „rozhodovací činnost soudů“ veškerou činnost soudu související s projednáním konkrétní právní věci od podání návrhu a jeho evidenci pod spisovou značku až po samotný výsledek rozhodovací činnosti, tj. rozhodnutí ve věci samé, resp. jeho písemné vyhotovení, které je pravomocné.

Dne 23. 3. 2006 nabyl účinnosti § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, ve znění účinném v rozhodné době, podle něhož povinné subjekty neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků.

Novela informačního zákona (zákon č. 61/2006 Sb.) připojila k textu původního ustanovení § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona („*povinné subjekty dále neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů*“) povinným subjektům s účinností od 23. 3. 2006 jednoznačnou povinnost, a to zpřístupňovat pravomocné rozsudky. Nejde však o bezvýznamné upřesnění § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona jen v tom směru, že povinné subjekty musí zpřístupnit pravomocné rozsudky soudů. Tato novela má závažné důsledky i pro vymezení pojmu „*rozhodovací činnost soudů*“ ve vztahu k rozsahu informační povinnosti příslušných subjektů.

Písemná vyhotovení rozsudků jsou vždy výstupem rozhodovací činnosti soudů, nescím nutně informace o této jejich činnosti v konkrétní věci (výrok i odůvodnění rozsudku). Za rozhodovací činnost ve smyslu

§ 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona je proto třeba považovat nejen postup soudů v řízení a jejich úkony směřující ke zjištění skutkového stavu věci a k jeho právnímu posouzení, ale i vlastní rozhodování soudů, resp. rozhodnutí ve věci samé. Z dikce „*povinné subjekty dále neposkytnou informace o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků*“ pak vyplývá, že pravomocné rozsudky, resp. výsledky rozhodovací činnosti soudů ve formě pravomocných rozsudků, jsou jako výjimky z této činnosti přímo ze zákona nutnou součástí rozhodovací činnosti soudů (do rozhodovací činnosti soudů tedy již pojmově patří pravomocné rozsudky). Pokud pak jde o rozsudky nepravomocné, nutno i zde dojít k závěru, že do rozhodovací činnosti soudů je třeba pojmout i tyto rozsudky (jsou-li pravomocné rozsudky rozhodovací činností soudů, není jediný důvod, aby touto činností nebyly též rozsudky nepravomocné, ba naopak). Ustanovení § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona jednoznačně brání povinným subjektům v poskytování jakýchkoliv informací o rozhodovací činnosti soudů (s výjimkou poskytnutí informací v podobě pravomocných rozsudků). Tím spíše pak ustanovení tohoto zákona brání poskytování informací o rozhodovací činnosti soudů v podobě rozsudků, které dosud nenabývaly právní moci. Je tomu tak proto, že pokud jsou předmětem zákonné vyluky informace o rozhodovací činnosti soudů jako takové (s výjimkou pravomocných rozsudků), nelze poskytovat ani informace o této činnosti zakotvené v rozsudcích nepravomocných (*argumentum a contrario*, kterým se odhaluje smysl právní normy podle pravidel formální logiky). Tento závěr je logický nejen z toho důvodu, že tyto rozsudky mohou v některých případech doznat v důsledku jejich přezkumu podstatných změn, ale může zde existovat i výrazný zájem účastníků řízení na tom, aby nebyly zpřístupněny údaje týkající se dosud pravomocně neskončeného soudního řízení (je proto třeba sledovat i ochranu práv stran sporu). Z dikce § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, ve znění účinném od 23. 3. 2006, které je v tomto případě nutno aplikovat, tudíž vyplývá, že pod pojem „*infor-*

mace o rozhodovací činnosti soudů“ je nutno podřadit nejen informace o pravomocných rozsudcích, ale tím spíše informace o rozsudcích nepravomocných. Žalovaný tedy postupoval v souladu se zákonem, pokud stěžovateli odepřel poskytnout rozsudky soudů vydané ve věcech žalob České republiky – Ministerstva financí proti nabyvatelům majetku zaniklého Fondu dětí a mládeže „v likvidaci“, úplatně převedeného tímto fondem podle zákona č. 364/2000 Sb., které měl dosud v držení a jež dosud nenabýly právní moci.

Nejvyššímu správnímu soudu nepřisluší vynášet zásadní soudy o tom, zda úprava § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona, ve znění účinném od 23. 3. 2006, je šťastná či nikoliv, konstatuje však, že není v rozporu s právem na informace, garantovaným ústavním pořádkem, zejména čl. 17 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Citované ustanovení garantuje právo na informace v přiměřeném rozsahu a v mezích zákona. Omezení tohoto práva u dosud nepravomocných rozsudků z tohoto rámce a z důvodů dále rozvinutých v tomto rozsudku nevybočuje. Z výše uvedených důvodů proto nemůže souhlasit se stížným bodem, v němž stěžovatel namítá, že městský soud klade zcela nesprávně na jednu roveň pojmy „rozhodovací činnost soudů“ a „obsah již vydaného rozhodnutí ve věci“, ačkoliv se § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona podle stěžovatele vůbec nevztahuje na obsah již vynesenejších rozhodnutí, a dotýká se jen činnosti soudů, jež vede k rozhodnutí (tedy toliko na v průběhu řízení shromažďované informace, důkazy, koncepty rozhodnutí, poznámky, názory, zamýšlené postupy soudů atd.). Městský soud právem zdůraznil, že vůle zákonodárce je v tomto směru zřejmá – jiné informace o rozhodovací činnosti soudů než ty, které jsou obsaženy v již pravomocných rozhodnutích povinné subjekty nemohou žadatelům poskytnout. Zde je třeba znovu zdůraznit již vyslovený závěr, že § 11 odst. 4 písm. b) informačního zákona pojímá pravomocné rozsudky jako nedílnou součást rozhodovací činnosti soudů, a již z tohoto důvodu je lichá výtká stěžovatele, že městský soud klade nesprávně na jednu roveň pojmy „rozhodovací

činnost soudů“ a „obsah již vydaného rozhodnutí ve věci“.

Omezení práva na informace o rozhodovací činnosti soudů není tak v principu založeno na odmítnutí přístupu veřejnosti k jakýmkoliv informacím o rozhodovací činnosti soudů (srov. poskytnutí informace v podobě pravomocných rozsudků). Toto omezení je limitováno požadavkem nezasahovat v průběhu procesu – v zájmu objektivitě a nestrannosti posouzení každé věci – do vlastní rozhodovací činnosti soudu (včetně rozhodovací činnosti ve formě nepravomocných rozsudků), a dále je limitováno i nezbytnými opatřeními v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných, zabránění úniku důvěrných informací nebo zachování autority a nestrannosti soudní moci (čl. 10 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod). Výkon svobody projevu a práva na informace může být tedy omezen zákonem mj. i v zájmu zachování autority a nestrannosti soudní moci. V jednom z rozsudků Evropského soudu pro lidská práva k čl. 10 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod (rozsudek ve věci *Sunday Times* z roku 1979) se uvádí, že „*spojení zachování autority a nestrannosti soudní moci neznamená pouze zachování veřejné autority ve schopnost justičního mechanismu rozhodovat o zákonných právech a závazcích a urovnat spory, ale zahrnuje též ochranu práv stran (sporu)*“.

Nejvyšší správní soud nesouhlasí ani s argumenty stěžovatele, jež mají podporovat jeho názory na problematiku publicity soudních rozhodnutí, který s odkazem na ústavněprávní východiska dovozuje, že je zcela absurdní, aby orgán veřejné moci utajoval před veřejností obsahové výsledky činnosti soudů ve sporech, kterých se tento orgán účastnil a v nichž byla rozhodnutí již vyhlášena.

Namítá-li stěžovatel obdobnost podmínek poskytování informací o rozsudku jako výsledku soudního řízení s podmínkami jeho veřejného vyhlášení, jde o dva zcela odlišné právní instituty, které nelze vykládat způso-

bem, z něhož dovozuje povinnost požadovanou informaci poskytnout. Ze samotné skutečnosti veřejného vyhlášení rozhodnutí soudu nelze dovodit právo kohokoliv na zaslání písemného vyhotovení tohoto rozhodnutí, když zákon o informacích výslovně stanoví v § 11 odstavec 4 písm. b) informačního zákona, že povinný subjekt neposkytne informaci o rozhodovací činnosti soudů, s výjimkou pravomocných rozsudků. Z uvedeného ustanovení přitom nevyplývá, že by se citovaný zákon týkal jen situace, kdy by mohlo dojít k ohrožení soudního řízení, neboť rozsudek je právě výsledkem provedeného soudního řízení a vyjádřením rozhodovací činnosti soudu.

Nejvyšší správní soud nemůže přisvědčit ani námitce stěžovatele spočívající v tom, že pokud všechna soudní rozhodnutí (pravomocná i nepravomocná) nejsou obsahem zvláštních sbírek, v nichž by byly publikovány (ačkoliv jsou významným pramenem interpretace práva, zdrojem právní argumentace a okolností zvyšující právní povědomí občanů), minimálně jedna ze stran se tak nemůže bránit a vyjádřit se např. k nepublikovanému judikátu, na který soud odkazuje.

V případě této námítky stěžovatel nepřipustným způsobem zaměňuje právo na poskytnutí informace o rozhodovací činnosti soudu s uveřejňováním soudních rozhodnutí (judikaturou), které uvádí toliko zkrácené

a v připomínkovém řízení upravené a anonymizované verze soudních rozhodnutí bez jakýchkoliv konkrétních údajů, týkajících se účastníků řízení. Nepravomocné rozsudky soudu mohou být v probíhajícím řízení ještě změněny a nemohou být proto bez dalšího významným pramenem interpretace práva a zdrojem právní argumentace. Ostatně i velmi nutné informace o nepublikovaném judikátu, na který soud případně odkazuje, lze získat i v rámci nahlížení do spisu, má-li účastník vážný důvod a není-li to v rozporu s právy nebo právem chráněnými zájmy jiných účastníků (srov. např. § 45 odst. 2 s. ř. s.). Případný střet práva na informace s jiným základním lidským právem, např. na ochranu osobnosti a soukromého života, tedy základních práv stojících na stejné úrovni, je nutno vzhledem ke konkrétnímu případu řešit v tom směru, kterému z těchto práv v dané konkrétní věci má být dána přednost (k tomu blíže náleží Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 154/97*). Městský soud také velmi správně poukazuje na to, že existuje i převažující veřejný zájem na ochraně rozhodovací činnosti soudů a zájem účastníků řízení na tom, aby třetím osobám nebyly zpřístupněny údaje týkající se dosud neskončeného soudního řízení, které zřetelně převažují nad soukromým zájmem jednotlivce na seznámení se s právními argumenty obsaženými v nepravomocných soudních rozhodnutích. (...)

1881

Řízení před soudem: rozhodnutí předběžné povahy; kompetenční vyluka

Správní řízení: rozhodnutí o neprominutí zmeškání lhůty

k § 41 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 46 odst. 1 písm. c) a § 70 soudního řádu správního

Rozhodnutí o neprominutí zmeškání lhůty k podání odvolání vydané dle § 41 správního řádu z roku 2004 je samostatně vyloučeno ze soudního přezkumu a může být správním soudem přezkoumáno v rámci řízení o žalobě proti konečnému rozhodnutí správního orgánu o odvolání.

^{*)} Publikován pod č. 113/1998 Sb. ÚS.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2008, čj. 9 As 88/2007-49)

Prejudikatura: č. 886/2006 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 291/1999 Sb.

Věc: Jiří S. proti Magistrátu hlavního města Prahy o prominutí zmeškání lhůty, o kasační stížnosti žalovaného.

Úřad městské části Praha 17 dne 20. 9. 2006 vydal rozhodnutí, jímž žalobce uznal vinným ze spáchání přestupku dle § 105 odst. 2 písm. b) zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon). Toto rozhodnutí bylo žalobci doručováno na adresu jeho bydliště. Z doručení je patrný otisk razítka poštovního doručovatele s textem: „adresát nezastižen, oznámeno 22. září 2006“. Dále pak doručena v části týkající se vyzvednutí zásilky obsahuje podpis žalobce a údaj o převzetí dne 9. 10. 2006.

Proti rozhodnutí se žalobce dne 18. 10. 2006 odvolal. Namítal, že mu nebylo ze strany poštovního doručovatele oznámeno uložení zásilky obsahující rozhodnutí stavebního úřadu u příslušného poštovního úřadu. Proto z důvodu opatrnosti, pro případ zmeškání lhůty k podání odvolání, v závěru odvolání požádal o prominutí zmeškání lhůty dle § 41 správního řádu.

Stavební úřad rozhodnutím ze dne 29. 11. 2006 žádosti o prominutí zmeškání lhůty k podání odvolání nevyhověl.

Proti rozhodnutí podal žalobce odvolání, v němž namítal, že prokazatelným způsobem nebyl vyrozuměn o uložení napadeného rozhodnutí na poště, a tedy mu nemohlo být předmětné rozhodnutí stavebního úřadu doručeno náhradním způsobem dne 2. 10. 2006.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 25. 1. 2007 odvolání zamítl. Žalobce dle něj v žádosti ani v průběhu správního řízení nepředložil žádné důkazy, které by jakkoli zpochybňovaly předmětnou doručenkou, resp. údaje na ní obsažené. Byly tak naplněny zákonné podmínky pro doručení rozhodnutí náhradním způsobem dle § 24 odst. 1 správního řádu a počátek běhu odvolací lhůty bylo nutno odvíjet ode dne následujícího po uplynutí desetidenní úložní lhůty, která skončila dnem 2. 10. 2006 (nikoli až ode dne faktického převzetí zásilky, k němuž došlo dnem 9. 10. 2006).

Žalobce napadl rozhodnutí žalobou u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 22. 8. 2007 rozhodnutí žalovaného i stavebního úřadu zrušil. Dle názoru soudu z doručení vztahující se k uvedené zásilce nikterak nevyplývá, že by poštovní doručovatel řádným způsobem žalobci oznámil uložení poštovní zásilky u příslušného poštovního úřadu a od kdy je tato zásilka pro žalobce připravena k vyzvednutí a že by písemně adresáta (žalobce) zásilky poučil o právních důsledcích, které by nevyzvednutí takto oznámené zásilky vyvolalo.

Proti rozsudku brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností, kde poukázal na skutečnost, že usnesení stavebního úřadu o neprominutí zmeškání lhůty k podání odvolání je rozhodnutím předběžné povahy ve vztahu ke konečnému rozhodnutí o podaném odvolání, a z tohoto důvodu je vyloučeno ze soudního přezkumu dle § 70 písm. b) s. ř. s.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a žalobu ze dne 15. 3. 2007 odmítl.

Z odůvodnění:

(...) V souzené věci je mezi účastníky řízení mimo jiné spor o to, zda městský soud ve svém rozhodnutí dospěl ke správnému právnímu závěru, že žalobou napadené rozhodnutí stěžovatele, jakož i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, nemá povahu podkladových rozhodnutí (rozhodnutí předběžné povahy), která jsou ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s. samostatně ze soudního přezkumu vyloučena. (...)

Podle § 2 s. ř. s. „poskytují ochranu veřejným subjektivním právům fyzických a právnických osob soudy ve správním soudnictví způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek tímto nebo zvláštním zákonem stanovených a rozhodují v dalších věcech,

v nichž tak stanoví tento zákon“. Postup, jakým se lze dovolat ochrany veřejných subjektivních práv, do nichž bylo zasaženo rozhodnutím orgánu veřejné správy, dále upravuje § 65 a násl. s. ř. s., podle něhož je k žalobě oprávněn (aktivně legitimován) „kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti“.

Na ústavní úrovni je pro správní soudnictví klíčovým čl. 36 odst. 2 Listiny, který garantuje právo na ochranu před zásahem do subjektivních práv mocenským aktem státu, tedy aktem vydaným ve veřejnoprávní sféře příslušným orgánem směřujícím vůči jeho adresátům. Podle tohoto článku „*ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen rozhodnutím orgánu veřejné správy, může se obrátit na soud, aby přezkoumal zákonnost takového rozhodnutí, nestanoví-li zákon jinak. Z pravomoci soudu však nesmí být vyloučeno přezkoumání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.*“ Pravomoc správních soudů je tak podle citovaného článku založena na generální klauzuli: přezkoumat lze každé rozhodnutí správního orgánu, ledaže by je ze soudního přezkumu výslovně vyloučil zákon (s výjimkou rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod, u nichž žádná zákonná kompetenční výluka možná není). Uvedený článek Listiny tedy připouští možnost výjimek z obecné přezkumné správně soudní pravomoci, přičemž se jedná o uplatnění tzv. *negativní enumerace*, tj. zákonem stanoveného výčtu výjimek z přezkoumávání rozhodnutí orgánů veřejné správy soudem připuštěných za předpokladu, že se nejedná o přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.

Meze práva na přístup k soudu v prvé řadě představují tzv. kompetenční výlučky, jejichž taxativní výčet obsahuje § 70 s. ř. s. Mezi úkony správního orgánu, které jsou ze soudního přezkumu vyloučeny, přitom citované ustanovení v písm. b) řadí také úkony, které

sice materiálně jsou rozhodnutími ve smyslu § 65 s. ř. s., avšak jedná se o úkony „*předběžné povahy*“. V takových případech je podle § 68 písm. e) s. ř. s. žaloba domáhající se přezkumu takového rozhodnutí nepřijatelná a bude odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Stejně tomu bylo i v předchozí právní úpravě správního soudnictví (do 31. 12. 2002), obsažené v části páté občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů, konkrétně v § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř., který vyloučil ze soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů předběžné nebo pořádkové povahy a rozhodnutí, jimiž bylo upraveno vedení správního řízení.

Ústavní soud přitom ve svém nálezu ze dne 3. 11. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 8/99, publikovaném pod č. 153 ve svazku č. 16 Sbírký nálezů a usnesení Ústavního soudu^{*)}, zamítl návrh na zrušení § 248 odst. 2 písm. e) o. s. ř., v němž byl v rámci tehdejší právní úpravy správního soudnictví [obdobně jako v § 70 písm. b) dnešního s. ř. s.] vyloučen soudní přezkum rozhodnutí předběžné povahy. Podle názoru Ústavního soudu vyloučením soudního přezkumu rozhodnutí předběžné povahy není dotčena podstata a smysl základního práva na soudní ochranu zakotveného v čl. 36 Listiny („*To proto, že právo fyzické a právnické osoby na soudní ochranu je dostatečně zajištěno tím, že je v pravomoci soudů přezkoumávat rozhodnutí správních orgánů, která mají povahu rozhodnutí konečného.*“). Nutno poznamenat, že uvedený právní názor nebyl překonán ani pozdější judikaturou Ústavního soudu, kterou sice byla zrušena celá dřívější část pátá o. s. ř., upravující správní soudnictví, avšak ústavněprávní deficit tehdejší úpravy správního soudnictví byly shledány v jiných jeho aspektech než ve vyloučení soudního přezkumu rozhodnutí předběžné povahy.

Otázkou tedy zůstává, zda rozhodnutí vydané podle § 41 správního řádu, o prominutí zmeškání úkonu, je úkonem předběžné povahy, které je samostatně vyloučeno ze soudního přezkumu dle § 70 písm. b) s. ř. s.

^{*)} Publikovaný pod č. 291/1999 Sb.

Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí ze dne 29. 3. 2006, čj. 2 Afs 183/2005-64, publikovaném pod č. 886/2006 Sb. NSS, k této otázce vyslovil následující závěr: „*Rozhodnutí předběžné povahy ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s. musí současně splňovat následující znaky: 1) musí jít o rozhodnutí správních orgánů ve věcech veřejnoprávních, upravující předběžně či dočasně poměry osob, zajišťující určité věci nebo osoby či zatímně fixující určitý stav (materiální znak); 2) proti tomuto rozhodnutí nebo proti jeho důsledkům musí mít každá osoba, jejíž subjektivní práva jím byla dotčena, možnost bránit se v řízení, jež musí nutně proběhnout (tj. musí být následně po vydání rozhodnutí zahájeno anebo v něm musí být pokračováno, došlo-li k jeho zahájení před vydáním rozhodnutí nebo současně s ním) před správním orgánem, který v dané věci rozhodne s konečnou platností (procesní znak).*“

Přestože v daném případě není možno striktně vzato hovořit o předběžnosti rozhodnutí v tom smyslu, jak ji Nejvyšší správní soud definoval ve shora citovaném rozhodnutí, tj. jako o rozhodnutí, jímž se zajišťují určité věci nebo osoby či které zatímně fixuje určitý stav, přiklání se zdejší soud k názoru, že i toto rozhodnutí je svou povahou předběžné, a tedy je samostatně ze soudního přezkumu vyloučeno.

Dle Nejvyššího správního soudu je rozhodnutí o neprominutí zmeškání úkonu rozhodnutím podkladovým, které předběžně upravuje poměry svých adresátů ve smyslu shora uvedeného rozhodnutí ze dne 29. 3. 2006, čj. 2 Afs 183/2005-64, a ve vztahu ke konečnému posouzení včasnosti samotného odvolání má tedy charakter rozhodnutí předběžného. Předběžnost je přitom v dané věci nutno vykládat jednak (1) z *hlediska časového*, kdy rozhodnutí o odvolání správní orgán nevydává dříve, než je v řízení postaveno najisto, zda bylo zmeškání úkonu prominuto či nikoli; jednak (2) *jako vzájemnou podmíněnost*, kdy výsledek rozhodnutí o prominutí či neprominutí zmeškání úkonu ve své podstatě předurčuje výsledek konečného rozhodnutí o podaném odvolání.

V duchu výše uvedeného v projednávané věci postupoval také odvolací správní orgán, který vyčkal, až rozhodnutí o neprominutí

zmeškání úkonu (zde lhůty pro podání odvolání) nabude právní moci, a poté ve věci s konečnou platností rozhodl.

Shora uvedené závěry přitom odpovídají také dosavadní judikatuře zdejšího soudu, obsažené např. v rozhodnutí ze dne 18. 3. 2004, čj. 5 A 76/2002-68, publikovaném na www.nssoud.cz, dle něhož: „*Rozhodnutí, jímž se určuje okruh společně posuzovaných osob pro účely rozhodnutí o nároku na příspěvek na bydlení (§ 7 odst. 7 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění zákona č. 242/1997 Sb.), je podkladovým rozhodnutím k rozhodnutí o dávce státní sociální podpory, tedy rozhodnutím předběžné povahy, jehož soudní přezkum je podle § 68 písm. e) s. ř. s. nepřípustný; soud žalobu proti takovému rozhodnutí odmítne podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s.*“

Z výše uvedeného tak vyplývá, že byť rozhodnutí o neprominutí zmeškání úkonu ve své podstatě předurčuje výsledek konečného rozhodnutí, konečné důsledky představující zásah do právní sféry účastníka správního řízení ve smyslu § 65 s. ř. s. konstituují až výrok rozhodnutí o zmeškaném úkonu, zde o odvolání. Dříve není najisto postaveno, jaký vliv bude mít ono podkladové a předběžné rozhodnutí na práva a povinnosti dotčeného účastníka řízení. Odepření soudního přezkumu rozhodnutí o neprominutí zmeškání úkonu tak v daném případě neznamena odepření přístupu k soudu, který by mohl ve svých důsledcích znamenat odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*), ale toliko stanovení časového okamžiku pro přístup k soudu. Na soud se lze totiž v předmětné věci obrátit se správní žalobou vždy proti případným důsledkům rozhodnutí o neprominutí zmeškání úkonu. Rozhodnutí o neprominutí zmeškání úkonu tak není vyloučeno ze soudní ochrany, neboť jeho přezkumu lze dosáhnout v rámci přezkumu finálního rozhodnutí o podaném odvolání, a účastník řízení není zkrácen na svém právu přístupu k soudu.

Z uvedených důvodů není možno brojit přímo proti rozhodnutí o neprominutí zmeškání lhůty jako rozhodnutí podkladovému, ale až proti jeho důsledkům, které jediné mají v posuzované věci právní relevanci. (...)

Správní řízení: podjatost pracovníka správního orgánu Vodní právo: vypouštění odpadních vod; odpovědnost „spolupachatele“ jiného správního deliktu

k § 9 správního řádu (č. 71/1967 Sb.)^{*)}

k § 116 odst. 1 písm. b) zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon), ve znění zákona č. 320/2002 Sb.

I. Dřívější krátkodobý pracovní poměr pracovníka správního orgánu u účastníka správního řízení nemůže být bez dalších k tomu přistupujících skutečností (např. okolnosti ukončení pracovního poměru) považován za důvod pochybností o podjatosti jmenovaného pracovníka (§ 9 správního řádu z roku 1967).

II. Ve smyslu zákona č. 254/2001 Sb., o vodách, je „vypouštěním odpadních vod“ jejich odtok mimo zařízení, kde vznikly, popřípadě mimo zařízení, v němž měly být přechodně uloženy do doby zajištění jejich zneškodnění původcem.

III. Není vyloučeno, aby určitý škodlivý následek (zde znečištění vodního toku) byl způsoben konáním či opomenutím více právnických osob (a to případně i v souběhu s přestupkem fyzické osoby). V takovém případě správní orgány zkoumají odpovědnost každé z právnických osob ve vztahu k jí porušené právní povinnosti samostatně (a těmto právnickým osobám jsou pak sankce udělovány rovněž samostatně).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 7. 2008, čj. 1 As 51/2008-72)

Prejudikatura: č. 1360/2007 Sb. NSS; Soudní judikatura ve věcech správních č. 575/2000 a č. 634/2000.

Věc: Společnosti s ručením omezeným ČSAD Turnov proti Krajskému úřadu Libereckého kraje o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce byl na základě rozhodnutí tehdejšího Okresního národního výboru Semily ze dne 6. 4. 1984 oprávněn vypouštět řádně předčištěné odpadní vody z mycích ploch. Dne 1. 8. 2005 pracovník společnosti Purum, s. r. o., odsál kaly u čistírny odpadních vod a poté je přecerpal do lapolu (odlučovače ropných látek) žalobce. Došlo tak vypuštění nepředčištěné vody do Odolenovického potoka.

Městský úřad Turnov rozhodnutím ze dne 12. 9. 2006 uložil žalobci za nedovolené vypouštění odpadních vod v rozporu s podmínkami stanovenými k jejich vypouštění do vod povrchových pokutu ve výši 1 400 000 Kč podle § 118 odst. 1 vodního zákona.

Proti rozhodnutí se žalobce odvolal k žalovanému, který rozhodnutím ze dne 15. 12. 2006 snížil pokutu uloženou žalobci na

700 000 Kč. Uvedl, že s ohledem na další finanční povinnosti žalobce při sanačních pracích by ponechání pokuty v původní výši vedlo k nepřiměřené tvrdosti.

Rozhodnutí napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Ústí na Labem, pobočka v Liberci. Namítal, že za předmětnou havárii je odpovědná pouze společnost Purum, s. r. o., a dále podjatost pracovníka městského úřadu Ing. H., který vedl správní řízení v I. stupni. Krajský soud žalobu dne 28. 2. 2008 zamítl.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti rozsudku kasační stížností. Namítal, že je-li za správní delikt odpovědný, nenese tuto odpovědnost sám, resp. jeho podíl na odpovědnosti za správní delikt není ten hlavní a podstatný. Odpovědnost za porušení právní povinnosti „právnickou osobou“ nesla specializovaná

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

společnost Purum, s. r. o., neboť právě její odborně vyškolený pracovník v rozporu se svými povinnostmi prokazatelně vypustil do lapolu stěžovatele nepředčištěné odpadní vody, lapol stěžovatele zcela zničil, a tedy vypustil do vodního toku zaolejované odpadní vody přes lapol stěžovatele s vědomím následků, přičemž tohoto jednání se dopustil nikoli jako fyzická osoba podnikající, ale jako pracovník odborné organizace, která za takové jednání odpovídala. Dále uvedl, že soud nepřihlédl k námitce podjatosti pracovníka správního orgánu I. stupně Ing. H.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

(...) Stěžovatel směřuje své kasační námitky především dvěma směry. Za prvé namítá, že pracovník správního orgánu Ing. H., který v jeho věci vedl řízení, byl podjatý. Tuto námitku přitom zakládá na chybném postupu správního orgánu I. stupně a patrně i na skutečnosti, že jej správní orgán I. stupně označil za pachatele správního deliktu již v oznámení o novém projednání věci ze dne 18. 8. 2006. Za druhé nesouhlasí s tím, že v případě předmětné havárie byla ve správním řízení posuzována pouze jeho odpovědnost, a nikoli také odpovědnost společnosti Purum, s. r. o.

IV./a

Jak krajský soud v napadeném rozsudku, tak i žalovaný ve shora uvedeném rozhodnutí shodně konstatovali, že stěžovatel vznesl námitku podjatosti Ing. H. až v odvolání ze dne 26. 9. 2006, kterým napadl v pořadí druhé rozhodnutí orgánu I. stupně (vydané po novém projednání věci po té, co první rozhodnutí správního orgánu I. stupně žalovaný z důvodů nesprávné právní kvalifikace zrušil), ačkoli již od prvního projednání věci věděl, že za správní orgán I. stupně řízení provádí právě Ing. H. V tomto odvolání stěžovatel založil svou pochybnost o nepodjatosti na skutečnosti, že Ing. H. byl zaměstnancem stěžovatele v době od 3. 4. 2000 do 31. 8. 2000, kdy skončil pracovní poměr dohodou, přičemž zmínil i okolnosti ukončení pracovního poměru, které však nespécifikoval. Dále

ve svém odvolání zmínil podjatost Ing. H. v jiném v dané době probíhajícím – stavebním řízení, kdy jmenovaný pracovník měl oddalovat vydání vyjádření k podkladům.

Krajský soud pak k takto uplatněné námitce podjatosti uzavřel, že postup stěžovatele byl v tomto směru účelový, protože uvedené důvody podjatosti neuplatnil, „*jakmile se o nich dozvěděl*“ (srov. § 9 a násl. správního řádu). S tímto závěrem se Nejvyšší správní soud zcela ztotožňuje. Je zřejmé, že existence dřívějšího krátkého pracovního poměru Ing. H., a tedy i okolnosti jeho ukončení, musely být stěžovateli již při prvním projednání věci známy. Sám stěžovatel pak v žalobě ke krajskému soudu potvrdil, že již od počátku řízení věděl, že u správního orgánu I. stupně vede řízení právě Ing. H. Nic mu tedy nebránilo v tom, aby námitku podjatosti uplatnil tak, jak vyžadovalo citované ustanovení správního řádu. Pro úplnost (stěžovatel již dále ani v řízení před správním orgánem ani v řízení před soudem tuto skutečnost nerozváděl) lze poznamenat, že postup jmenovaného pracovníka v jiném řízení nelze považovat za důvod podjatosti.

Žalovaný se pak v žalobou napadeném rozhodnutí s ohledem na svou povinnost přezkoumat rozhodnutí správního orgánu v celém rozsahu zabýval i otázkou, zda stěžovatelem uvedený dřívější pracovní poměr skutečně mohl představovat důvod pro vyloučení Ing. H. z projednávání věci u správního orgánu I. stupně. Řešil tedy *de facto* otázku, zda byl Ing. H. sám povinen podle § 11 správního řádu skutečnost dřívějšího krátkodobého pracovního poměru oznámit svému nadřízenému, tak aby o otázce jeho případné podjatosti mohlo být dle § 12 správního řádu rozhodnuto. Žalovaný však dospěl k závěru, že stěžovatelem uvedený dřívější krátkodobý pracovní poměr nelze považovat za důvod podjatosti. Na tento závěr a jeho odůvodnění pak odkázal i krajský soud v napadeném rozsudku.

K tomu může Nejvyšší správní soud toliko uvést, že výše popsaný krátkodobý pracovní poměr, který mezi stěžovatelem a Ing. H. existoval více než pět let před zahájením předmětného správního řízení, nemůže být bez dalších k tomu přistupujících skutečností považován za důvod pochybností o podjatosti jmenovaného pracovníka. Stěžovatel

pak tyto další skutečnosti – okolnosti ukončení pracovního poměru – uvedl v odvolání pouze okrajově, a nijak je blíže nespecifikoval. Naopak žalovaný zřejmě (byť tuto skutečnost v odůvodnění rozhodnutí nezmiňuje) vycházel z vyjádření Ing. H. ke vznesené námitce podjatosti obsaženého v předkládací zprávě. Podle něj ukončení předmětného pracovního poměru neprovázely žádné negativní okolnosti, Ing. H. naopak ocenil, že tehdejší ředitel stěžovatele mu při uzavírání dohody vyšel vstříc. Lze pouze dodat, že pokud stěžovatel považoval konkrétní okolnosti ukončení pracovního poměru za takové povahy, že zakládaly pochybnost o podjatosti Ing. H., měl a mohl je uvést při vznesení námítky ve svém odvolání. (...)

IV./b

Dále se Nejvyšší správní soud zabýval námitkou stěžovatele, podle níž byla ve správním řízení posuzována pouze jeho odpovědnost za správní delikt, a nikoli také odpovědnost společnosti Purum, s. r. o. Vedení správního řízení vůči této společnosti pak mohlo podle stěžovatele mít vliv na posouzení míry jeho odpovědnosti za předmětnou havárii, což se mohlo odrazit i ve výši stěžovateli uložené sankce, která by se tak rozdělila mezi více subjektů podle podílu na odpovědnosti za správní delikt. V této souvislosti stěžovatel poukazuje na nové skutečnosti, které se dozvěděl v souvislosti se žalobou Libereckého kraje na náhradu nákladů sanačních prací při znečištění řeky Jizery po předmětné havárii.

Nejvyšší správní soud v prvé řadě považuje za potřebné vyjasnit, že ze spisu vedeného správními orgány vyplývá, že správní orgán zahájil i řízení o správním deliktu se společností Purum, s. r. o., a přestupkové řízení proti pracovníkovi této společnosti. To je ostatně zcela patrné i z odůvodnění napadeného rozsudku, v němž se krajský soud zabýval použitelností důkazních prostředků, které správní orgán opatřil v přestupkovém řízení i v řízení o správním deliktu stěžovatele. Nicméně tato skutečnost a stejně tak i stěžovatelem citované tvrzení společnosti Purum, s. r. o., obsažené v jejím vyjádření k žalobě Libereckého kraje, že proti ní žádné řízení o správním deliktu vedeno nebylo, jsou pro nyní souzenou věc naprosto bezpředmětné.

Obecně lze konstatovat, že není vyloučeno, aby určitý následek (např. znečištění vodního toku) byl způsoben jednáním či opominutím více právnických osob (a to případně i v souběhu s přestupkem fyzické osoby). V takovém případě správní orgány zkoumají odpovědnost každé z právnických osob ve vztahu k jí porušené právní povinnosti samostatně a těmto právnickým osobám jsou pak sankce udělovány rovněž samostatně; situaci, kdy by se jednalo o společnou odpovědnost dvou nebo více právnických osob za tentýž správní delikt, si lze teoreticky představit v případě porušení společné povinnosti, např. povinnosti týkající se společné věci apod.

Předmětem nyní souzené věci však není otázka odpovědnosti společnosti Purum, s. r. o., za porušení povinností této společnosti stanovené, ale pouze a jenom otázka naplnění podmínek odpovědnosti stěžovatele za správní delikt, za nějž mu byla správními orgány udělena pokuta – vypuštění odpadní vody do vod povrchových v rozporu s vodním zákonem, a tedy s povolením, které mu k vypouštění vody uděleno. Skutečnost, zda bylo proti společnosti Purum, s. r. o., vedeno správní řízení pro porušení jejich povinností či nikoli, resp. zda tato společnost své povinnosti také porušila či nikoli, nemůže vést k jakémusi rozdělení sankce za správní delikt, u něhož byla posuzována odpovědnost stěžovatele. V tomto směru stěžovatel v kasační stížnosti zaměřuje ukládání sankcí za správní delikty právnických osob s otázkou, která z právnických osob a v jaké míře by měla nést náklady sanačních prací, což však může být předmětem řízení o zmiňované žalobě Libereckého kraje.

Krajský soud pak v otázce naplnění podmínek odpovědnosti stěžovatele s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2006, čj. 4 As 37/2004-78, vyložil, že v případě správního deliktu podle § 116 vodního zákona jde o odpovědnost objektivní, kdy subjekt tohoto deliktu odpovídá za způsobený následek bez ohledu na zavinění, přičemž vodní zákon ani pro takový případ nestanoví liberační důvody. Krajský soud zdůraznil, že správního deliktu podle § 116 odst. 1 písm. b) vodního zákona se dopustí

vlastník zařízení (mající povinnosti dle § 38 odst. 3 téhož zákona) nejen tím, že sám prostřednictvím svých pracovníků (či prostřednictvím pracovníků jiného konajících na jeho pokyn) takovou vodu vypustí, ale i tím, že dopustí, a to i bez jeho vědomí, aby prostřednictvím jeho zařízení nepředčištěná voda unikla. Zákonnou povinností stěžovatele tedy podle krajského soudu bylo řádně pečovat o správné užívání lapolu, a právě tuto povinnost (stanovenou § 38 odst. 3 vodního zákona) stěžovatel porušil. Na tomto závěru podle krajského soudu nemohla nic změnit ani skutečnost, že nepředčištěnou vodu vypustil pracovník společnosti Purum, s. r. o. (ať již zcela svévolně či na pokyn pracovníka stěžovatele), která konala na základě smlouvy s Českými drahami, a. s.

Stěžovatel však toto posouzení krajského soudu, pokud jde o charakter odpovědnosti za předmětný správní delikt a naplnění podmínek takové odpovědnosti v daném případě, nenapadá. Za své jediné pochybení považuje skutečnost, že lapol u vrátnice nebyl zabezpečen tak, aby do něj nemohly být vypuštěny nepředčištěné odpadní vody bez násilného otevření. Poukázal přitom na skutečnost,

že všechny stoky do Odolenovického potoka jsou volně přístupné.

K tomu tedy Nejvyšší správní soud uvádí, že nelze zaměřovat „násilné“ otevření poklopu lapolu, při němž je překonávána určitá překážka bránící neoprávněnému otevření, a otevření poklopu, němuž je třeba vyvinout pouze sílu odpovídající jeho hmotnosti. I z fotografické dokumentace z místního šetření ze dne 4. 8. 2005, která je součástí správního spisu, je zřejmé, proč správní orgány dospěly k závěru, že předmětný lapol nebyl (vůbec) zajištěn proti neoprávněné aplikaci znečišťující látky; odklopení poklopu lapolu nebránila žádná překážka. Ostatně o tom, že lapol ve skutečnosti nijak zabezpečen nebyl, svědčí i poukaz stěžovatele na skutečnost, že veškeré stoky v dané lokalitě jsou přístupné. Míru povinnosti zabezpečení lapolu však nelze určovat paušálním odkazem na nezabezpečenost zařízení jiných subjektů v dané lokalitě; tato skutečnost nijak nesvědčí o tom, že zabezpečení předmětného lapolu nelze po stěžovateli s ohledem na funkci, jakou toto zařízení plní, či lépe řečeno s ohledem na to, jak závažné znečištění hrozí při vypuštění nepředčištěných vod u stěžovatele, rozumně požadovat. (...)

1883

Správní řízení: řízení o prodloužení povolení nakládat s vodami; účastenství v řízení; změna žádosti

k § 9 odst. 4 a 5 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon) k § 41 odst. 8 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

I. Vlastník pozemku, na němž se nachází studna, ke které má být ve prospěch oprávněného z věcného břemene podle § 9 odst. 4 a 5 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách, prodlouženo povolení k odběru podzemních vod, je účastníkem tohoto vodoprávního řízení.

II. Řízení o prodloužení povolení nakládat s vodami ve smyslu § 9 odst. 4 a 5 zákona č. 254/2001 Sb., o vodách, je řízením zahajovaným toliko na žádost. Tato žádost je podáním, jehož změna nebo zpětvzetí je možná jen za podmínek § 41 odst. 8 správního řádu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 7. 2008, čj. 2 As 27/2008-57)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 134/2004 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 429/01).

Věc: Dr. Ing. Henriette W. proti Krajskému úřadu Jihočeského kraje o prodloužení povolení k odběru podzemní vody, o kasační stížnosti žalobkyně.

Městský úřad Třeboň zahájil dne 19. 2. 2007 vodoprávní řízení o žádosti Jana H. (dá-

le jen „žadatel“) o prodloužení povolení k odběru podzemních vod z vodního zdroje na-

cházejícího se na parcele žalobkyně na dobu 15 let. Při ústním jednání konaném dne 20. 3. 2007 žadatel žádost změnil tak, že nově požadoval povolení odběru podzemních vod na dobu 50 let.

Městský úřad Třeboň rozhodnutím ze dne 26. 3. 2007 žadateli podle § 9 odst. 4 vodního zákona prodloužil povolení k odběru podzemní vody na dobu 30 let.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobkyně odvolala k žalovanému, který rozhodnutím ze dne 9. 8. 2007 odvolání zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

Rozhodnutí žalovaného žalobkyně napadla žalobou u Krajského soudu v Českých Budějovicích, který rozsudkem ze dne 8. 2. 2008 žalobu zamítl. V odůvodnění uvedl, že navrhovaným rozsahem návrhu na zahájení řízení správní orgán vázán nebyl. Poukázal na § 12 odst. 1 vodního zákona, podle něhož vodoprávní orgán může platně povolení k nakládání s vodami změnit i z vlastního podnětu.

Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, ve které uvedla, že žadatel tím, že nejprve požádal o prodloužení povolení k odběru vody na dobu 15 let, vymezil maximum své žádosti. Pokud chtěl žádost rozšířit, měl postupovat podle § 41 odst. 8 správního řádu, který umožňuje požádat o povolení změny obsahu žádosti. O žádosti o povolení změny je rozhodováno usnesením, které v daném případě nebylo vůbec vydáno. Pokud by vydáno bylo, mělo být doručeno i stěžovateli. Povolení změny žádosti tak bylo vyjádřeno až v meritorním rozhodnutí. Tím ovšem byla stěžovatelce odepřena možnost, aby mohla ve správním řízení hájit svá procesní práva.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že stěžovatelka ve skutečnosti vůbec nebyla účastníkem vodoprávního řízení. Stěžovatelka sice nebyla z řízení vyloučena, avšak k vyloučení nedošlo pouze z důvodu procesní ekonomie. Žadatel má na odběr vody ze studny na pozemku stěžovatelky zřízeno věcné břemeno, jak dokládá i výpis z katastru nemovitostí. Stěžovatelka jako vlastník pozemku, na němž se nachází studna, nemohla být povolením dle § 8 odst. 1 písm. b) vodního zákona přímo dotčena na svých prá-

vech, neboť na dotčeném ani jiném sousedním pozemku nemá studnu. Nemůže tedy dojít k tomu, že by prodloužením povolení žadateli došlo k ovlivnění odběru vody z eventuální studny stěžovatelky. Domnívá se, že nebyl při svém rozhodování vázán navrženou dobou platnosti, ale stanovil ji tak, aby co nejlépe odpovídala veřejnému zájmu. Určení doby, na kterou bude povolení prodlouženo, je věcí správního uvážení vodoprávního úřadu.

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

Z odůvodnění:

Před posouzením důvodnosti stěžovatelkou uplatněných kasačních námitek bylo potřeba zabývat se tím, zda stěžovatelka vůbec byla účastníkem vodoprávního řízení, resp. zda výsledek tohoto řízení zasahuje do jejích práv. Pokud by tomu tak nebylo, nebyla by vůbec nadána aktivní žalobní legitimací ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a tedy žaloba by musela být odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s. Krajský soud úvahu o žalobní legitimaci stěžovatelky v řízení o žalobě vůbec neprovedl, ačkoliv žalovaný ve svém rozhodnutí i ve vyjádření k žalobě na tuto skutečnost upozorňoval obdobně jako ve vyjádření ke kasační stížnosti. Lze tak pouze dovodit, že dotčení stěžovatelky v jejích právech krajský soud shledal, neboť jinak by žalobu věcně neřešil.

Při posouzení této otázky je třeba vycházet z § 115 vodního zákona upravujícího zvláštní účastenství ve vodoprávním řízení. Podle odst. 4 tohoto ustanovení jsou účastníkem řízení též obce, v jejichž územním obvodu může dojít rozhodnutím vodoprávního úřadu k ovlivnění vodních poměrů nebo životního prostředí, pokud tento zákon nestanoví jinak. Podle odst. 7 uvedeného ustanovení má též občanské sdružení postavení účastníka řízení vedeného podle tohoto zákona, jestliže písemně požádá o postavení účastníka řízení do 8 dnů ode dne sdělení informace podle odstavce 6. Z výše uvedeného je patrné, že zvláštní úprava účastenství podle vodního zákona stěžovatelce nesvědčí. Tato zvláštní úprava ovšem pouze rozšiřuje okruh účastníků vymezený ve správním řádu, na nějž odkazuje § 115 odst. 1 vodního záko-

na. Podle § 27 odst. 2 správního řádu jsou účastníky řízení též (vedle žadatele, jde-li o řízení návrhové) další dotčené osoby, pokud mohou být rozhodnutím přímo dotčeny ve svých právech nebo povinnostech.

Toto dotčení Nejvyšší správní soud v případě stěžovatelky shledává. Mezi soukromým a veřejným právem totiž nelze vystavět „*neprostupnou zed*“. Tak judikuje i Ústavní soud. Např. v nálezu ze dne 22. 9. 2004, sp. zn. I. ÚS 429/01 (dostupný na nalus.usoud.cz), tento soud připomíná, 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. Nelze tedy říci, že zřízením věcného břemene je stěžovatelce jakožto majitelce předmětného pozemku odebrána možnost být účastníkem vodoprávního řízení. Pouhé zřízení věcného břemene totiž ještě neopravňuje osobu, v jejíž prospěch je břemeno zřízeno, k odběru vod, je-li tento vázán na povolení vodoprávního orgánu. Takové povolení pak konkretizuje rozsah, účel a dobu odběru. Stěžovatelka je majitelkou pozemku, na němž se nachází předmětný studniční vrt, přičemž podle smlouvy o zřízení věcného břemene z 20. 10. 1993 se na parcele nachází vodohospodářské zařízení – studna a liniová stavba o šíři 3 m. Z původního rozhodnutí o povolení odběru podzemních vod z r. 1993 je zřejmé, že jeho předmětem bylo i povolení propojení vrtů přípojkou v délce 90 m. Existenci i údržbu těchto zařízení je stěžovatelka povinna snášet, a to nepochybně po dobu trvání věcného břemene a v rozsahu věcnému břemenu odpovídajícím. Stěžovatelka pak pro případ, že by povolený odběr mohl přesáhnout rozsah plynoucí z věcného břemene, musí mít možnost svá práva v řízení chránit. Nelze tedy pochybovat o tom, že povolení odběru vod a jeho délka zasahuje do hmotných práv stěžovatelky.

Ostatně ve prospěch tohoto závěru hovoří i v § 1 odst. 2 vodního zákona definovaný předmět tohoto zákona. Zákon totiž upravuje nejen právní vztahy k povrchovým a podzemním vodám, vztahy fyzických a právnických osob k využívání povrchových a podzemních vod, ale též i vztahy k pozemkům

a stavbám s nimiž výskyt těchto vod přímo souvisí, a to v zájmu zajištění trvale udržitelného užívání těchto vod, bezpečnosti vodních děl a ochrany před účinky povodní a sucha.

(...) Podle § 8 odst. 1 písm. b) vodního zákona je třeba povolení k nakládání s vodami k odběru podzemních vod, pokud nejde o případy vymezené v odst. 3 téhož ustanovení. V § 8 odst. 2 vodního zákona se praví, že povolení k nakládání s vodami se vydává fyzickým nebo právnickým osobám k jejich žádosti. Z tohoto ustanovení je tedy zcela zřejmé, že povolení bez žádosti vydat nelze. Uvedené řízení tak je zcela jistě řízením návrhovým. Ustanovení § 9 odst. 1 vodního zákona stanoví, že povolení k nakládání s vodami se vydává na časově omezenou dobu. V povolení k nakládání s vodami se stanoví účel, rozsah, povinnosti a popřípadě podmínky, za kterých se toto povolení vydává. Podkladem vydání povolení k nakládání s podzemními vodami je vyjádření osoby s odbornou způsobilostí, pokud vodoprávní úřad ve výjimečných případech nerozhodne jinak. Citované ustanovení však neříká nic o tom, že uvedené vodoprávní řízení není řízením návrhovým. Navíc v posuzovaném případě neprobíhalo řízení o povolení k nakládání s vodami, ale o prodloužení tohoto povolení. Podle § 9 odst. 4 vodního zákona lze dobu platnosti povolení k nakládání s vodami k návrhu oprávněného prodloužit, pokud se nezměnily podmínky, za kterých bylo povolení uděleno, podle § 9 odst. 5 vodního zákona je návrh na prodloužení platnosti povolení k nakládání s vodami nutno podat nejpozději do 6 měsíců před uplynutím doby, na niž bylo toto povolení vydáno. V takovém případě povolení k nakládání s vodami nezaniká, dokud o návrhu nebude rozhodnuto. Z uvedeného je patrné, že i prodloužení tohoto povolení může být vydáno toliko na návrh. Aby takový návrh byl úplný, je třeba, aby byl řádně vymezen – v daném případě tak musí být navrhováno, o jak dlouhou dobu chce žadatel povolení prodloužit. To je důležité právě proto, že v řízení bude s velkou pravděpodobností více účastníků. Aby tito účastníci mohli skutečně hájit svá práva, musí vědět, jak přesně zní návrh (a o čem je tedy řízení vlastně vedeno). Není tak přípustné, aby se tuto skutečnost *de facto* dozvěděli až z rozhodnutí samého.

Výše uvedené úvahy mají svůj normativní odraz v § 41 odst. 8 správního řádu. Dle něj může účastník požádat o povolení změny obsahu podání pouze do vydání rozhodnutí. Správní orgán může povolit zpětvzetí nebo změnu obsahu podání jen v případě, že podatelci hrozí vážná újma. Tím, že žadatel ve svém prvním podání chtěl prodloužit povolení o 15 let, vymezil maximum svého návrhu. Jakékoliv jeho další rozšíření bylo možné jen postupem podle § 41 odst. 8 správního řádu. Pokud tento postup nebyl uplatněn, nemohlo být vydáno rozhodnutí, jímž se povolení prodlužuje o 30 let.

Praxe, kterou popisuje žalovaný, není správná. Pokud podání neobsahuje dobu, na kterou má být povolení prodlouženo, nemůže ji stanovit sám. Podle § 45 odst. 1 správního řádu totiž musí být ze žádosti patrné, co žadatel žádá nebo čeho se domáhá. V daném případě tedy žádost musí obsahovat i dobu, na kterou má být prodloužení vydáno. Žádost je tedy vždy třeba formulovat tak, aby se mohla odrazit ve výroku rozhodnutí správního orgánu. Správní orgán tak má v popsaném případě postupovat tak, že podle § 45 odst. 2 správního řádu vyzve žadatele k odstranění vad, eventuálně vady odstranit pomůže (to ovšem v žádném případě neznačí, že jednu z nezbytných náležitostí žádosti vyplní za žadatele sám). Správní orgán není tím, kdo bez vymezení žadatelem může předpokládat rozsah jeho potřeby odběru podzemních vod, byť samozřejmě svým rozhodnutím může navrhovaný rozsah omezit, pokud vyhovění není objektivně možné.

Na věci nic nemění ani § 12 odst. 1 vodního zákona, dle něhož může vodoprávní úřad i z vlastního podnětu povolení k nakládání s vodami změnit nebo zrušit. Z tohoto ustanovení totiž nevyplývá, že má tím pádem možnost i povolení z vlastního podnětu vydat či prodloužit (povolení či jeho prodloužení má smysl jen tehdy, požádá-li o ně žadatel; žádostí prokazuje i to, že má o vydání povolení či jeho prodloužení skutečně zájem). Řízení podle § 12 odst. 1 vodního zákona tak nelze v žádném případě zaměňovat s jinými řízeními podle tohoto zákona. Pro tento závěr hovoří již jen sama skutečnost, že změna povolení k nakládání s vodami ve smyslu

citovaného ustanovení je možná jen tehdy, je-li naplněna některá z podmínek § 12 odst. 1 písm. a) až h) vodního zákona. V posuzované věci se tedy jednalo o řízení jiné, zahajované toliko na žádost. Skutečnost, že na základě této žádosti vydané povolení (či jeho prodloužení) může být posléze změněno či zrušeno, nemá žádný vliv na to, že v žádosti o povolení (prodloužení) musí být uvedeny výše uvedené náležitosti.

Podle názoru zdejšího soudu je případný i poukaz stěžovatelky na občanské soudní řízení. Stěžovatelka jím jistě nemířila na to, aby zdejší soud užil na základě analogie příslušná ustanovení občanského soudního řádu. V daném případě si totiž lze vystačit s ustanoveními správního řádu, a tak vůbec nevzniká mezera v právu. Nicméně je evidentní, že řízení zahajované na návrh (ať již podle občanského soudního řádu či podle správního řádu) bude vždy vycházet ze stejné logiky věci: návrh musí být řádně vymezen a rozhodnutí vydané na základě tohoto návrhu nesmí zásadně jít nad rámec návrhem vytyčený; opak by popíral smysl návrhového řízení. Nesprávný je i argument žalovaného, že povolení bylo prodlouženo o 30 let, aby co nejlépe odpovídalo veřejnému zájmu. Ten byl spatřován konkrétně v tom, že prodloužení o 15 let by nemuselo být dostatečné z hlediska návratnosti vložených investic žadatele. Zde ovšem je třeba upozornit na to, že návratnost investic žadatele je čistě jeho soukromým zájmem, zdaleka nikoliv veřejným. Je potřeba připomenout, že veřejná správa je sice službou veřejnosti, avšak není třeba ji vykonávat paternalisticky vůči jejím adresátům. Rozhodně není úkolem správního orgánu, aby za žadatele domýšlel všechny okolnosti týkající se jeho žádosti vycházející z jen jemu známých potřeb.

Lze tak shrnout, že žadatel mohl změnit žádost jen postupem podle § 41 odst. 8 správního řádu, a jen za zde uvedených podmínek mohl správní orgán změnu návrhu povolit. Povolení změny by pak muselo být oznámeno ostatním účastníkům řízení, mj. též stěžovatelce. Konstatované porušení procesních práv účastníků řízení nelze považovat za procesní pochybení bez vlivu na práva stěžovatelky, jak dovozuje krajský soud.