

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

9^{2009 / VII. ročník / 30. 9. 2009}

OBSAH

1884. Řízení před soudem: lhůta pro podání žaloby; podání žaloby u nepříslušného správního orgánu.	755
1885. Utajované skutečnosti: bezpečnostní riziko Řízení před soudem: rozsah přezkumu rozhodnutí obsahujícího utajované skutečnosti.	757
1886. Daňové řízení: právo klást otázky osobám přezvědným	764
1887. Daňové řízení: obnova řízení	768
1888. Daňové řízení: postup správce daně při rozhodování o odvolání	771
1889. Daňové řízení: kritéria pro stanovení výše penále	774
1890. Daň z příjmů fyzických osob: výdaje na dosažení, zajištění a udržení příjmů; finanční pronájem	780
1891. Daň z převodu nemovitostí: k úplatnosti převodu	783
1892. Daň z převodu nemovitostí: převod nemovitosti ve společném jmění manželů; osoba poplatníka	786
1893. Daň z přidané hodnoty: nárok na odpočet daně; osvobození prodeje podniku nebo jeho části	788
1894. Silniční daň: vozidlo s největší povolenou hmotností alespoň 12 tun; zánik daňové povinnosti	793
1895. Loterie: povolení provozování výherních hracích přístrojů; pojem „sousedství“	796
1896. Veřejné zakázky: plnění stejného nebo srovnatelného druhu; výše peněžitého závazku ze zadání veřejné zakázky.	801
1897. Ochranné známky: pravděpodobnost záměny	806
1898. Přestupky: nutná obrana	813
1899. Zbraně a střelivo: posouzení bezúhonnosti	820
1900. Státní občanství: osvědčení o státním občanství.	823
1901. Vodovody a kanalizace: rozhodnutí o provedení technického auditu Rozhodnutí správního orgánu: náležitosti rozhodnutí	829
1902. Státní sociální podpora: přeplatek na příspěvku na bydlení	831
1903. Zaměstnanost: vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání pro plnou invaliditu	836
1904. Služební poměr: porušení služební povinnosti zvlášť závažným způsobem.	837
1905. Služební poměr: osobní příplatek.	844

Rízení před soudem: lhůta pro podání žaloby; podání žaloby u nepříslušného správního orgánu

k § 72 odst. 1 soudního řádu správního

k § 3 odst. 3 a § 5 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění zákonů č. 590/1992 Sb., č. 307/1993 Sb., č. 241/1994 Sb., č. 160/1995 Sb., č. 87/1996 Sb., č. 134/1997 Sb., č. 220/2000 Sb., č. 424/2003 Sb., č. 501/2004 Sb. a č. 189/2006 Sb.*)

O dávkách důchodového pojištění rozhoduje podle § 5 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, Česká správa sociálního zabezpečení. Podle § 3 odst. 3 téhož zákona je Česká správa sociálního zabezpečení odlišným orgánem s odlišnou příslušností, než je okresní správa sociálního zabezpečení. Žaloba proti rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení o důchodové dávce tak musí být podána u soudu anebo přímo u ní, nikoliv u okresní správy sociálního zabezpečení, která nevydala rozhodnutí napadené žalobou. Podal-li tak žalobce žalobu u Okresní správy sociálního zabezpečení Brno-venkov, podal ji k jinému orgánu než k tomu, proti jehož rozhodnutí žaloba směřuje (§ 72 odst. 1 s. ř. s.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 2. 2009, čj. 4 Ads 130/2008-44)

Věc: Ivo S. proti České správě sociálního zabezpečení o plný invalidní důchod, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce požádal o plný invalidní důchod. Žalovaná žádost dne 3. 12. 2007 zamítla. V odůvodnění uvedla, že žalobce podle posudku Okresní správy sociálního zabezpečení Brno-venkov ze dne 2. 11. 2007 není plně invalidní, neboť z důvodu dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu poklesla jeho schopnost soustavné výdělečné činnosti jen o 25 %, a tedy nesplňuje podmínky dle § 38 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění. Uvedené rozhodnutí obsahovalo poučení, že se proti němu ve správním řízení nepřipouští žádná opravná prostředky a že lze podat žalobu k soudu do dvou měsíců ode dne následujícího po dni jeho doručení, přičemž lhůta je zachována, je-li žaloba v této lhůtě podána u České správy sociálního zabezpečení v Praze. Toto rozhodnutí bylo žalobci doručeno dne 6. 12. 2007.

Rozhodnutí žalované napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Brně, který žalobu odmítl pro opožděnost. Konstatoval, že žaloba byla podána až po uplynutí dvouměsíční

lhůty. Podotkl, že na této skutečnosti nic nemění ani to, že se žalobce pokoušel žalobu podat jak prostřednictvím Okresní správy sociálního zabezpečení Brno-venkov, tak Městské správy sociálního zabezpečení Brno.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti usnesení krajského soudu kasační stížností, v níž namítl, že žalobu podal opožděně v důsledku své neznalosti zákonů a díky nesprávnému postupu pracovník žalované. Tvrdil, že podal žalobu osobně u žalované, jejíž pracovnice mu slíbily, že ji zašlou vnitropodnikovou poštou žalované do Prahy. Po uplynutí lhůty mu však bylo sděleno, že žalobu je nutné podat u soudu, a proto mu byla žaloba vrácena. Přestože tak následně učinil, byla jeho žaloba vzhledem k postupu žalované, který byl podle jeho názoru nesprávný a účelový, odmítnuta pro opožděnost.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud ze spisu zjistil, že se na žalobě stěžovatele, kterou podal osobně

*) Ustanovení § 5 bylo s účinností od 1. 7. 2009 a od 1. 1. 2010 změněno zákonem č. 479/2008 Sb.

ke krajskému soudu dne 18. 2. 2008, nachází otisk podacího razítka Okresní správy sociálního zabezpečení Brno-venkov ze dne 4. 2. 2008 a otisk podacího razítka Městské správy sociálního zabezpečení Brno ze dne 5. 2. 2008. V žalobě jsou učiněny také určité opravy, které jsou datovány dnem 13. 2. 2008 a stěžovatelem parafovány. Je tedy zřejmé, že v této době měl stěžovatel žalobu ve své dispozici. K žalobě je také připojen průvodní dopis stěžovatele sepsaný dne 13. 2. 2008 adresovaný krajskému soudu, v němž uvádí, že „*po konzultaci s pracovníci ČSSZ Brno Kaunice* [správně má být zřejmě „Kounice“] *podávám žalobu na ČSSZ Praha 5, Křížova 25, ústřední odbor rozhodování o dávkách důchodového pojištění*“. Z podacího razítka je zřejmé, že tento přípis byl společně se žalobou osobně podán ke krajskému soudu dne 18. 2. 2008.

(...) Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že předmětem jeho přezkumu byla v této věci pouze otázka, zda krajský soud postupoval správně, když žalobu stěžovatele podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. odmítl jako opožděně podanou. Nezabýval se proto věcnými námitkami stěžovatele uvedenými v kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud připomíná, že podle § 72 odst. 1 s. ř. s. lze podat žalobu „*do dvou měsíců poté, kdy rozhodnutí bylo žalobci oznámeno doručením písemného vyhotovení nebo jiným zákonem stanoveným způsobem, nestanoví-li zvláštní zákon lhůtu jinou. Lhůta je zachována, byla-li žaloba ve lhůtě podána u správního orgánu, proti jehož rozhodnutí směřuje*“. Podle § 72 odst. 4 s. ř. s. nelze zmeškání lhůty prominout. Pokud tedy není tato lhůta dodržena, a žaloba tak byla podána opožděně, nemůže soud zkoumat, z jakých důvodů nebyla lhůta dodržena, a přihlížet k důvodům, které vedly k jejímu překročení, popřípadě zkoumat, čím zaviněním nebo v důsledku jakých skutečností k překročení lhůty došlo. Soud nemůže svým rozhodnutím zmeškání lhůty prominout a žalobou napadené rozhodnutí věcně přezkoumat (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2004, čj. 1 Ads 4/2004-57, přístupný na www.nssoud.cz).

Pokud tedy stěžovatel podal žalobu ke krajskému soudu po uplynutí dvouměsíční lhůty, nadto v rozporu se správným poučením uvedeným v napadeném rozhodnutí, nemohl ji krajský soud věcně projednat, ale musel ji v souladu s § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. usnesením odmítnout. Na tento postup nemá žádný vliv skutečnost, že stěžovatel zmeškal lhůtu v důsledku své neznalosti zákonů či údajnému nesprávnému postupu pracovníků okresní správy sociálního zabezpečení.

Stěžovatel dále namítl, že žalobu podal u žalované a jen z důvodu nesprávného postupu pracovníků žalované sídlící v Brně na ulici Kounice nebyla „*unitropodnikovou cestou*“ zaslána do Prahy. K této výtce je třeba uvést, že se stěžovatel mylí, když se domnívá, že žalobu podával u žalované České správy sociálního zabezpečení v Praze a že hovořil s pracovníky žalované, neboť na stěžovatelem uváděné adrese nesídlí žalovaná, ale Okresní správa sociálního zabezpečení Brno-venkov, která žalobu také dne 4. 2. 2008 opatřila podacím razítkem. Nejvyšší správní soud k tomu uvádí, že podle § 3 odst. 3 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů, jsou orgány sociálního zabezpečení Česká správa sociálního zabezpečení a rovněž okresní správy sociálního zabezpečení. Podle § 5 tohoto zákona rozhoduje Česká správa sociálního zabezpečení mimo jiné i o dávkách důchodového pojištění. Česká správa sociálního zabezpečení je odlišným orgánem s odlišnou příslušností, než je okresní, případně městská správa sociálního zabezpečení. Pojem správní orgán, proti jehož rozhodnutí žaloba směřuje, nelze ve smyslu § 72 odst. 1 s. ř. s. vyložit jinak než striktně jako správní orgán, pod jehož hlavičkou a v jehož věcné, místní a funkční příslušnosti bylo vydáno žalobou napadené rozhodnutí. Námitka stěžovatele, že podal žalobu u žalované, tak zjevně neodpovídá skutečnosti. Žaloba proti rozhodnutí České správy sociálního zabezpečení o důchodové dávce musí být podána přímo u ní či jejího územního detašovaného pracoviště, které je její organizační složkou, nikoliv u okresní či městské správy sociální-

ho zabezpečení, které rozhodnutí napadené žalobou nevydaly. Podal-li stěžovatel žalobu k Okresní správě sociálního zabezpečení Brno-venkov, podal ji k jinému orgánu než je správní orgán, proti jehož rozhodnutí žaloba směřuje, kterým v tomto případě byla Česká správa sociálního zabezpečení. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že z tohoto důvodu nebyla ve smyslu § 72 odst. 1 s. ř. s. zachována lhůta pro podání žaloby.

Bez povšimnutí nelze ponechat ani to, že Okresní správa sociálního zabezpečení Brno-venkov vrátila stěžovateli žalobu téhož dne, kdy ji na okresní správu sociálního zabezpečení podal, tj. dne 4. 2. 2008, a i ze stěžovatelova přípisu přiloženého k žalobě vyplývá, že mu poskytla poučení. V tomto okamžiku měl stěžovatel stále možnost podat žalobu ve lhůtě, jejímž posledním dnem byla středa 6. 2. 2008. Stěžovatel však svoji žalobu následující den podal na Městské

správě sociálního zabezpečení Brno, která jí také opatřila podacím razítkem. Z žaloby je rovněž zřejmé, že ji stěžovatel měl nejpozději dne 13. 2. 2008 ve své dispozici, když v ní činil změny, které tímto dnem datoval, a připojil k nim svůj podpis. Žalobu přesto podal osobně ke krajskému soudu až dne 18. 2. 2008. Nejvyšší správní soud nadto podotýká, že stěžovatel byl v poučení napadeného rozhodnutí správně a přesně poučen o tom, že dvouměsíční lhůta k podání žaloby k soudu je zachována také tehdy, pokud je žaloba v této lhůtě podána u České správy sociálního zabezpečení v Praze.

Nejvyšší správní soud z těchto důvodů dospěl k závěru, že stěžovatel podal žalobu proti rozhodnutí žalované až dne 18. 2. 2008 osobně ke krajskému soudu, tedy až po uplynutí lhůty pro její podání, a proto krajský soud v souladu se zákonem žalobu stěžovatele odmítl jako opožděně podanou. (...)

1885

Utajované skutečnosti: bezpečnostní riziko Řízení před soudem: rozsah přezkumu rozhodnutí obsahujícího utajované skutečnosti

k § 77 odst. 2 soudního řádu správního

k § 3 odst. 1 zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností a o změně některých zákonů (v textu též „zákon o ochraně utajovaných skutečností“*)

k čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

V soudním řízení zásadně lze provádět dokazování i ohledně obsahu utajovaných skutečností; to neplatí jen výjimečně, a sice pokud by seznámení se účastníků řízení s nimi vedlo k výraznému ohrožení obrany nebo bezpečnosti státu či jiných důležitých státních zájmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2008, čj. 2 As 31/2007-107)

Predjudikatura: srov. č. 739/2006 Sb. NSS, č. 1168/2007 Sb. NSS, č. 1292/2007 Sb. NSS, č. 1337/2007 Sb. NSS, č. 1368/2007 Sb. NSS; nálezy č. 322/2001 Sb., č. 82/2002 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 615/01), č. 91/2002 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 241/01), č. 101/2003 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 28/02), č. 137/2003 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 577/01).

Věc: Ing. Petr S. proti Národnímu bezpečnostnímu úřadu o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi, o kasační stížnosti žalobce.

*) S účinností od 1. 1. 2006 bylo ustanovení zrušeno zákonem č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti.

Národní bezpečnostní úřad (NBÚ) rozhodnutím ze dne 4. 8. 2005 rozhodl o nevydání osvědčení žalobci pro styk s utajovanými skutečnostmi pro stupeň utajení „Tajné“, neboť bylo u něj shledáno bezpečnostní riziko ve smyslu § 23 odst. 2 písm. b) a d) zákona o ochraně utajovaných skutečností.

Proti tomuto rozhodnutí žalobce brojil stížností k řediteli NBÚ. Ředitel NBÚ rozhodnutím ze dne 7. 12. 2005 stížnost zamítl, nicméně zaujal ve věci částečně odlišný právní názor, neboť konstatoval, že u žalobce existuje bezpečnostní riziko pouze podle § 23 odst. 2 písm. d) zákona o ochraně utajovaných skutečností. Bezpečnostní riziko podle § 23 odst. 2 písm. b) téhož zákona tudíž neshledal.

Žalobce napadl uvedené rozhodnutí žalovaného žalobou u Městského soudu v Praze. Městský soud v Praze rozsudkem dne 20. 4. 2007 žalobu zamítl. V odůvodnění soud především uvedl, že v dané věci je sporným závěr NBÚ o tom, že žalobce není osobou bezpečnostně spolehlivou. NBÚ dospěl k závěru, že žalobce zamlčel podstatné skutečnosti své spolupráce se zpravodajskými službami bývalé ČSSR. V žalobě pak žalobce tvrdil, že se zpravodajskými službami nespolečně pracoval. Při řešení této sporné skutečnosti je nutné mít na zřeteli, že řízení o bezpečnostní prověrce je řízením specifickým, jehož zásadním posláním je zajistit ochranu skutečností, které je nutno v zájmu České republiky utajovat. Závěry NBÚ se podávají z archivních materiálů, které byly označeny stupněm utajení „Vyhrazené“. S ohledem na tuto skutečnost potom na ně bylo v rozhodnutí žalovaného odkázáno bez jejich bližší specifikace. NBÚ tedy plnil zákonnou povinnost, když uvedené skutečnosti v napadeném rozhodnutí nevedl, a zároveň postupoval zcela v souladu se zákonem, pokud žalobce s těmito skutečnostmi neseznámil. Zákon o ochraně utajovaných skutečností totiž nemá, na rozdíl od zákona č. 71/1967 Sb. (dále jen „správní řád“) žádné procesní ustanovení, které by odpovídalo § 33 odst. 2 správního řádu. V kontextu s tím je nutné poukázat na § 44 zákona o utajovaných skutečnostech, které stanovilo povinnost správního orgánu chránit správní spis

před neoprávněným nakládáním. Žalobce tedy neměl právo na seznámení se s utajovanými skutečnostmi, ze kterých NBÚ vycházel při rozhodování věci, přičemž nerozhodná byla skutečnost, zda disponoval osvědčením pro stupeň utajení „Vyhrazené“.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které zejména namítal, že závěry městského soudu se opírají o utajované písemnosti stupně utajení „Vyhrazené“. Stěžovatel neměl možnost se s těmito písemnostmi seznámit a vyjádřit se k nim, i když podmínku pro stupeň utajení „Vyhrazené“ splňuje. Argument městského soudu, že tato skutečnost je nerozhodná, přitom nemůže obstát. Stěžovatel byl v průběhu celého řízení zbaven možnosti vyjadřovat se k věci a uvádět důkazy na podporu svých tvrzení, čímž bylo porušeno právo stěžovatele na spravedlivý proces garantované v čl. 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a dále v čl. 36 Listiny základních práv a svobod. Městský soud opatřením vyloučil z nahlížení část správního spisu obsahující utajené skutečnosti stupně utajení „Důvěrné“ a „Vyhrazené“. Podle § 45 odst. 4 s. ř. s. nelze z nahlížení vyloučit části spisu uvedené v odstavci 3, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz soudem. Městský soud provedl dokazování podstatným obsahem správního spisu, přičemž v napadeném rozsudku opřel své závěry o skutečnosti, jež právě v této utajované části spisu jsou údajně obsaženy. Podle stěžovatele nelze akceptovat názor městského soudu, že důkaz utajovanými skutečnostmi není v řízení před soudem možný. Stěžovatel dále uvedl, že neobstojí ani argumentace městského soudu, že ředitel NBÚ postupoval v souladu se zákonem, když stěžovateli znemožnil přístup k utajované části spisu, jež byla podkladem pro správní rozhodnutí, a znemožnil mu tak vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem, jež byly na překážku vydání osvědčení. Podle stěžovatele z § 30 odst. 1 zákona o ochraně utajovaných skutečností vyplývá povinnost správního orgánu umožnit stěžovateli vyjádřit se ke zjištěným skutečnostem, jež jsou na překážku vydání osvědčení. Objektivně totiž není možné, aby se stěžov-

vatel vyjadřoval k něčemu, s čímž nebyl seznámen. Stěžovatel odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 7 As 9/2006-71, www.nssoud.cz, a dodal, že argumentace městského soudu, že ředitel NBÚ správní spis chránil před neoprávněným nakládáním, je pochybná. Správní spis je neuspořádaný, chybí záznamy na kontrolním listu, při vedení spisu došlo k porušení předpisů o vedení spisu, a navíc městskému soudu nebyl přeložen úplný spis správního orgánu, neboť prokazatelně chybí zejména obal bezpečnostního spisu, který zůstal na NBÚ. Obalové desky přitom mají obsahovat seznam uložených písemností a výsledky evidenčního šetření. Vzhledem k výše uvedenému je patrné, že městský soud rozhodoval na základě nekompletního správního spisu. Městský soud tak nemohl posoudit, zda správní orgány rozhodovaly v obou stupních na základě stejných důkazů. Stěžovatel pro úplnost upozornil na to, že v rozhodnutí o nevydání osvědčení se odkazuje na listiny podléhající výhradně stupni utajení „Vyhrazené“, zatímco v rozhodnutí ředitele NBÚ o zamítnutí stížnosti je rovněž odkaz na listiny podléhající stupni utajení „Důvěrné“. Stěžovatel závěrem poukázal také na to, že městský soud odmítl doplnit dokazování dalšími důkazy, které navrhl, přestože tyto mají pro posouzení věci podstatný význam.

Ředitel NBÚ ve vyjádření ke kasační stížnosti vyslovil souhlas se závěry městského soudu. Podle jeho názoru nebyla právní otázka soudem nesprávně posouzena, protože stěžovatel v bezpečnostním dotazníku i pohovoru popřel kontakty s pracovníky zpravodajské služby Federálního ministerstva národní obrany po roce 1985 a popřel podpis slibu o spolupráci s Vojenskou kontrarozvědkou. Z toho vyplývá, že v průběhu bezpečnostní prověrky uváděl opakovaně nepravdivé skutečnosti o okolnostech svého života vysoce relevantních pro posouzení jeho bezpečnostní spolehlivosti. Zamlčování podstatných okolností spolupráce se zpravodajskými službami bývalé ČSSR lze považovat v demokratické České republice za chování, které má vliv na důvěryhodnost stěžovatele,

a je tedy bezpečnostním rizikem. Ředitel NBÚ trvá na tom, že z archivních materiálů poskytnutých mu jinými orgány státní správy vychází jako z faktu, pokud není prokázán opak, přičemž opak prokázán nebyl. Naopak, v soudním řízení k žalobě stěžovatele proti ministerstvu vnitra na ochranu osobnosti, na které sám stěžovatel odkazuje, byla pravomocně zamítnuta jeho žaloba na určení, že byl neoprávněně evidován v materiálech Státní bezpečnosti jako agent. K tvrzené neuspořádanosti správního spisu ředitel NBÚ popřel, že by soudu předal neúplný spis. Vzhledem k jeho povinnosti oddělit neutajované písemnosti od utajovaných, do kterých stěžovatel před soudem není oprávněn nahlížet, bylo nutné utajované písemnosti z bezpečnostního spisu vyjmout a vložit je do oddělených obalových desek. Přílohy obsahující neutajované části spisu tudíž obsahují seznam pouze neutajovaných písemností. Co se rozsahu dokazování týče, ředitel NBÚ se nedomnívá, že by stěžovatelem navrhované důkazy měly bezprostřední vztah k předmětu řízení.

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

Z odůvodnění:

(...) Jako důvodnou však posoudil Nejvyšší správní soud námitku stěžovatele, že byl zbaven možnosti vyjadřovat se k věci a uvádět důkazy na podporu svých tvrzení, neboť neměl možnost seznámit se s konkrétními skutečnostmi, pro něž mu nebylo vydáno požadované osvědčení. Nelze souhlasit s názorem městského soudu, že soud nepřezkoumává věcně obsah utajovaných skutečností a vychází pouze z jejich existence. Městský soud vyslovil, že ohledně věcného obsahu utajovaných skutečností nepřipadá v úvahu dokazování. Tento přístup však obecně (bez přihlídnutí ke konkrétní prověřované osobě a konkrétnímu obsahu utajovaných skutečností) vylučuje realizaci procesních práv v přezkumném soudním řízení, a je tak v rozporu s čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož má každý právo, aby jeho věc byla projednána veřejně, bez zbyteč-

ných průtahů a v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům.

V této souvislosti lze poukázat na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 6. 2007, čj. 6 Azs 142/2006-58^{*)}, které se zabývalo použitím utajované skutečnosti jako podkladu pro rozhodnutí v azylovém řízení ve vztahu k procesním právům účastníka řízení. Nejvyšší správní soud v něm dospěl k závěru, že „*skutečnost, že jeden z důkazů, o němž se má rozhodnutí opírat, je utajovanou skutečností ve smyslu zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností (resp. v současnosti utajovanou informací ve smyslu zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti), nemůže být na újmu realizaci základního práva účastníka řízení na to, aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům*“. Dále lze poukázat na nálezy Ústavního soudu ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02 (uveřejněný ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu, sv. 32, nálezy č. 10, s. 61), v němž Ústavní soud odmítl názor, že by účastník trestního řízení neměl mít možnost se vyjádřit k důkazu, který je utajovanou skutečností, jako názor, který je v rozporu právě s čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Jakkoliv se v těchto dvou případech jednalo věcně o jiné řízení (přezkum rozhodnutí vydaného v azylovém řízení a přístup advokáta k utajovaným skutečnostem v řízení trestním), lze tyto závěry částečně vztáhnout i na posuzovanou věc.

Při úvahách o této problematice vycházel Nejvyšší správní soud z následujících východisek. V soudním řízení nelze odhlédnout od procesních práv účastníka řízení odvozených od čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Při přezkumu rozhodnutí o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi na druhou stranu nelze abstrahovat od bezpečnostních zájmů státu ani od ochrany práv případných třetích osob (jsou-li údaje o nich součástí utajovaných skutečností). Podle čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod musí být při používání ustanovení o me-

zích základních práv a svobod šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení rovněž nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena. Řízení o vydání osvědčení je řízení, jímž státní moc velmi citelně zasahuje do sféry právního postavení fyzické osoby, neboť nevydání osvědčení zpravidla zasáhne do sféry prověřované osoby jak z hlediska právního, tak z hlediska faktického.

Ústavní soud v usnesení ze dne 12. 7. 2001, sp. zn. II. ÚS 28/02, konstatoval že „*Ústavní soud vychází z přesvědčení, že i když ochrana utajovaných skutečností a podmínky kladené na osoby, jež s těmito skutečnostmi budou nakládat, je natolik specifickou oblastí, že ani z ústavněprávního hlediska není možné garantovat všechna procesní práva těchto osob v takové míře, jako je tomu u jiných profesí, nelze přes tuto skutečnost rezignovat na zajištění ústavní ochrany práv prověřovaných osob*.“ Rovněž v nálezu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 11/2000, Ústavní soud vyslovil, že „*i v tomto typu řízení je úkolem zákonodárce umožnit zákonnou formou realizaci přiměřených záruk na ochranu soudem (či jiným nezávislým a nestranným tribunálem ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy) být – podle povahy věci a s přihlédnutím k charakteru příslušné funkce – na ochranu i značně zvláštní a diferencovanou*“.

Nejvyšší správní soud s ohledem na výše uvedené zastává názor, že je třeba jednotlivé případy diferencovat a nepřístupovat tak v konkrétních případech k omezování základních práv nad nezbytně nutnou míru.

Podle § 45 odst. 3 s. š. s. při předložení spisu správní orgán vždy označí ty části spisu, které obsahují utajované informace (skutečnosti) chráněné zvláštním zákonem, a předseda senátu tyto části spisu vyloučí z nahlížení.

Toto ustanovení upravuje základní pravidlo vyloučení utajované části spisu z nahlížení. V odst. 4 citovaného ustanovení je však stanovena výjimka z tohoto pravidla, neboť nelze z nahlížení vyloučit části spisu uvedené

^{*)} Publikované pod č. 1337/2007 Sb. NSS.

v odst. 3, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz soudem. Toto ustanovení tak respektuje v neprospěch ochrany utajovaných skutečností práva účastníka ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, neboť ve své podstatě upravuje oprávnění účastníka řízení a jeho zástupce nahlížet do částí spisu, jež obsahují utajované skutečnosti a jimiž byl nebo bude prováděn důkaz soudem. S tím ostatně koresponduje i zákon o ochraně utajovaných skutečností, který v § 38 odst. 7 odkazuje na s. ř. s., podle něhož způsob určení osoby v rozsahu potřeby k seznámení s utajovanou skutečností v občanském soudním řízení a ve správním soudnictví stanoví zvláštní předpis.

Městský soud vyšel ve svých úvahách především ze zájmu na zajištění ochrany utajovaných skutečností a dospěl k závěru, že soud nepřezkoumává věcně obsah utajovaných skutečností, a proto ohledně věcného obsahu utajovaných skutečností nepřipadá v úvahu dokazování. Tato argumentace sleduje ochranu veřejného zájmu na bezpečnosti státu, jehož součástí je i zajištění ochrany utajovaných skutečností, avšak na druhé straně zcela omezuje procesní práva prověřované osoby. Vyloučení dokazování vzhledem k utajovaným skutečnostem s sebou bezpochyby nese i nerespektování základního práva účastníka řízení vyjádřit se ke všem prováděným důkazům, neboť v posuzovaném případě právě obsah utajované skutečnosti je poznatkem, který je pro rozhodnutí o vydání osvědčení určujícím. Jedná se tedy v procesním smyslu o důkaz, neboť důkazem je poznatek, který správní orgán či soud získal o skutkovém stavu z důkazního prostředku. Důkazem tak v daném případě jsou poznatky získané z obsahu listin, jež zachycují podkladové materiály výsledků šetření anebo poznatky z evidencí zpravodajských služeb (jedná se např. o výsledky šetření Ministerstva obrany – Hlavního úřadu vojenského a obranného zpravodajství v evidenci bývalé Vojenské kontrarozvědky).

Městský soud tak v daném případě absolutizoval ochranu utajovaných skutečností, neboť neposuzoval, zda nedošlo k omezení základního práva ve smyslu čl. 38 Listiny zá-

kladních práv a svobod nad nezbytně nutnou míru. Z hlediska principu proporcionality je nutné, aby soud zvažoval podle konkrétních okolností (především charakteru utajované skutečnosti), zda lze zajištění ochrany utajovaných skutečností v konkrétním případě dosáhnout prostředky, jež procesní práva prověřovaných osob omezí v menší míře, než je vyloučení dokazování věcného obsahu utajovaných skutečností. Možnost seznámení se s celou částí utajovaného spisu v soudním řízení totiž nemusí vést vždy ke skutečnému ohrožení obrany nebo bezpečnosti státu či výraznému ohrožení jiných důležitých státních zájmů. V takovém případě pak zpravidla bude třeba (vzhledem k základnímu právu vyjádřit se ke všem prováděným důkazům), aby soud umožnil nahlížení i do utajované části spisu. Účelu zajištění ochrany utajovaných skutečností se přitom dosáhne poučením předsedy senátu o povinnostech plynoucích ze zákona o utajovaných skutečnostech. Podle § 45 odst. 6 s. ř. s. před nahlédnutím do spisu, který obsahuje informace uvedené v odstavci 3, poučí předseda senátu nahlízející osoby podle zvláštního zákona o tom, že každý, kdo není určenou osobou a seznámí se s utajovanou skutečností, má povinnost zachovávat mlčenlivost, a o trestních následcích porušení tajnosti utajovaných informací (skutečností). Podpisem protokolu o tomto poučení se poučené osoby stávají osobami určenými v rozsahu potřeby k seznámení s utajovanou informací (skutečností). Stejnopis protokolu po jeho vyhotovení zašle NBÚ.

Na druhé straně ne vždy bude možné zpřístupnit utajované skutečnosti v autentické podobě, neboť ta může být takového charakteru, že by mohla potenciálně způsobit ohrožení základního cíle utajování skutečností. Tímto cílem je podle § 3 odst. 1 zákona o ochraně utajovaných skutečností vyloučení neoprávněného nakládání s informací, jež by mohlo způsobit újmu zájmům České republiky nebo zájmům, k jejichž ochraně se Česká republika zavázala, nebo by mohlo být pro tyto zájmy nevýhodné. Zájem České republiky je pak třeba chápat ve smyslu § 2 odst. 1 citovaného zákona zájem na zachování ústav-

nosti, svrchovanosti, územní celistvosti, zajištění obrany státu, veřejné bezpečnosti, ochrany důležitých ekonomických a politických zájmů, práv a svobod fyzických a právnických osob a ochrana života nebo zdraví fyzických osob. Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 20. 6. 2007, čj. 6 Azs 142/2006-58, judikoval, že pokud by seznámení účastníka s plným zněním utajované skutečnosti v řízení mělo znamenat popření základního účelu zákona o ochraně utajovaných skutečností, lze akceptovat, že správní orgán (zde soud) rozhodující o veřejných subjektivních právech účastníku řízení sdělí pouze pro řízení relevantní obsah takové skutečnosti, a to v přiměřené formě (např. anonymizované či agregované údaje, apod.). V případě stěžovatele bylo třeba sdělit obsah informace, který odůvodnil závěr o nevydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi. Jen ve výjimečných případech si lze představit, že bude třeba zcela vyloučit zmíněná procesní práva účastníků řízení a nesděliti ani obsah utajované informace.

Tento výklad § 45 s. ř. s. odpovídá i znění § 38 odst. 7 zákona o ochraně utajovaných skutečností, které počítá se zpřístupněním utajované skutečnosti v rozsahu potřeby pro seznámení. Lze proto konstatovat, že případné omezení procesních práv účastníků řízení se odvíjí od uvážení soudu, který musí vycházet i ze specifík oblasti bezpečnostního prověřování osob a účelu utajování. Tento výklad nejvíce vyhovuje čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, neboť nejvíce šetří podstatu a smysl práva na vyjádření se k prováděným důkazům. Nejvyšší správní soud proto shledal důvodnou stížní námitku, že městský soud nesprávně posoudil uvedenou právní otázku a zároveň tím porušil procesní práva stěžovatele. Kasační stížnost je tak důvodná pro nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem (§ 103 odst. 1 písm. a)) i pro jinou vadu řízení před soudem, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé (§ 103 odst. 1 písm. d)).

Pokud jde o další argumentaci stěžovatele vzhledem k § 30 zákona o ochraně utajovaných skutečností, lze konstatovat, že navrho-

vaná osoba musí být seznámena s konkrétními skutkovými zjištěními, k jejichž ověření je tento pohovor veden. Jsou-li bez rozumného a ospravedlnitelného důvodu takové osobě dány k vyjádření pouze určité indicie vztahující se k prověřované skutečnosti, bez možnosti seznámit se se skutečností samotnou, jde nepochybně o nezdůvodnitelný zásah do jejích procesních práv. Procesní práva účastníka řízení, jež je vedeno podle zákona o ochraně utajovaných skutečností, mohou být omezena pouze v nezbytně nutném rozsahu a jen v případech, kdy to zákon výslovně připouští. Tyto případy lze nalézt v § 30 odst. 5 a 6 zákona o ochraně utajovaných skutečností. Předmětem bezpečnostního pohovoru nesmějí být skutečnosti, které mohou ohrozit obranu nebo bezpečnost státu, a bezpečnostním pohovorem nesmějí být rovněž dotčena práva třetích osob a ohrožen zdroj informací (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 7 As 9/2006-71, www.nssoud.cz). Pokud je tedy veden bezpečnostní pohovor, musí být prověřovaná osoba seznámena s konkrétními skutkovými zjištěními, k jejichž ověření je tento pohovor veden. To však neznamená, že správní orgán má povinnost zpřístupnit stěžovateli celé utajované části spisu. Je třeba brát v úvahu, že podle § 30 odst. 5 a 6 zákona o ochraně utajovaných skutečností může být bezpečnostní pohovor omezen co do předmětu pohovoru. Proto názor městského soudu, že ředitel NBÚ postupoval v souladu se zákonem, když stěžovateli znemožnil přístup k utajované části spisu, obстоjí.

Jinou věcí je však otázka, zda bylo stěžovateli při bezpečnostním pohovoru umožněno seznámit se s konkrétními skutkovými zjištěními, anebo zda mu byly předestřeny pouze určité indicie vztahující se k prověřované skutečnosti. Nejvyšší správní soud dává i v této otázce za pravdu stěžovateli, neboť již ze skutečnosti, že první konkrétní zmínka o Zpravodajské službě Federálního ministerstva obrany je obsažena až v rozhodnutí ředitele NBÚ, vyplývá, že stěžovateli byly při pohovoru dány k vyjádření pouze indicie. Městský soud tak měl rozhodnutí ředitele

NBÚ zrušit pro vady řízení spočívající v tom, že při zjišťování skutkové podstaty byl porušen zákon v ustanoveních o řízení před správním orgánem takovým způsobem, že to mohlo ovlivnit jeho zákonnost.

Stěžovatel v kasační stížnosti dále tvrdil, že se u něj objektivně nevyskytuje ani bezpečnostní riziko podle § 23 odst. 2 písm. d) zákona o ochraně utajovaných skutečností. Podle § 23 odst. 1 citovaného zákona není za bezpečnostně spolehlivou považována navrhovaná osoba, u níž bylo zjištěno bezpečnostní riziko. Bezpečnostní riziko se hodnotí i ve vztahu k osobě, která má chránit utajované skutečnosti, konkrétně podle odst. 2 písm. d) citovaného zákona se za bezpečnostní riziko považuje chování, které může mít vliv na ovlivnitelnost, důvěryhodnost nebo schopnost utajovat skutečnosti, a to z hlediska, zda dotyčná osoba je dostatečně neovlivnitelnou, důvěryhodnou a schopnou utajení zachovávat. Stěžovatel v kasační stížnosti uváděl, že závěr ředitele NBÚ i městského soudu o zamlčení podstatných okolností a uvádění nepravdivých skutečností při bezpečnostní prověrce, jež je považováno za jednání, které může mít vliv na důvěryhodnost, není ničím podložen a je naprosto spekulativní. Nejvyšší správní soud tuto námitku v dané procesní situaci nemůže posoudit, neboť nelze předvídat, zda by stěžovatel uvedl další tvrzení či důkazy na podporu této námitky, pokud by byla respektována jeho procesní práva.

Naopak k námitce stěžovatele ohledně neprovedení níže specifikovaných důkazů lze plně odkázat na argumentaci městského soudu, neboť navrhované důkazy nemají pro posouzení dané věci žádný význam. Stěžovatel navrhoval řadu listinných důkazů, jež dokladují, že jeho práce na ministerstvu zahraničních věcí byla soustavně vysoce oceňována. Poukazuje-li stěžovatel na své pracovní výsledky či svou spolehlivost při plnění pracovních úkolů, nelze než konstatovat, že z hlediska kritéria bezpečnostní spolehlivosti jsou tyto sku-

tečnosti zcela nerozhodné. Podle § 18 odst. 2 písm. b) zákona o ochraně utajovaných skutečností mezi podmínky pro získání osvědčení stupně „Tajné“ patří i tzv. osobnostní způsobilost, jejíž splnění v daném případě nebylo nikým zpochybněno.

Městský soud podle stěžovatele dále neprovedl důkazy, jež navrhoval k prokázání nedůvěryhodnosti NBÚ. V dané věci je třeba zdůraznit, že správní soudnictví je vzhledem k předmětu řízení vedeno poněkud odlišnými zásadami než jak je tomu v civilním procesu, neboť smyslem správního soudnictví je kontrola a záruka zákonnosti aktů veřejné moci, přičemž shledání nezákonnosti takového aktu při soudním přezkumu vede zásadně k jeho zrušení. Ve správním soudnictví se tak neuplatňuje v míře známé ze soudnictví ve věcech občanskoprávních zásada vyvažování práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení, kteří vedou spor, či posuzování jejich věrohodnosti. Stejně tak, jako se správní orgán, jehož rozhodnutí je napadeno pro svou tvrzenou nezákonnost, může účinně bránit jedině tím, že zpochybní důvodnost jednotlivých žalobních bodů a že v řízení bude zjištěno, že ty důvody nezákonnosti, které namítá stěžovatel, nejsou ve skutečnosti v jeho rozhodnutí přítomny, musí i stěžovatel směřovat své námitky vůči právnímu posouzení či nepřezkoumatelnosti rozhodnutí nebo proti procesním pochybením, jež předcházely vydání rozhodnutí. Přezkum se tak v zásadě týká konkrétního rozhodnutí. Proto nelze pouze obecně namítat nedůvěryhodnost orgánu veřejné moci, ale je třeba brojit proti konkrétním vadám řízení či nezákonnosti rozhodnutí v konkrétní věci. Nejvyššímu správnímu soudu tak nepřísluší, aby obecně hodnotil činnost NBÚ a posuzoval, o čem svědčí personální změny, na které stěžovatel poukazuje. Ve vztahu k napadenému rozhodnutí pak stěžovatel neuvedl žádnou skutečnost, z níž by plynulo, že jím tvrzená obecná nedůvěryhodnost úřadu a jeho úředníků ovlivnila jeho obsah nezákonným způsobem. (...)

Daňové řízení: právo klást otázky osobám přezvědným

k § 16 odst. 4 písm. e) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Daňový subjekt má ve smyslu § 16 odst. 4 písm. e) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve vztahu k pracovníkům správce daně právo klást otázky při ústním jednání a místním šetření nejen svědkům a znalcům, ale i osobám přezvědným.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2007, čj. 2 Afs 194/2006-52)

Prejudikatura: srov. nálezy Ústavního soudu č. 117/2001 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 159/99) a č. 134/2002 Sb. ÚS. (sp. zn. II. ÚS 232/02).

Věc: Společnost s ručením omezeným ALFET proti Finančnímu ředitelství v Hradci Králové o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 19. 8. 1999 Finanční úřad v Náchodě dodatečným platebním výměrem žalobkyni dodatečně stanovil daňovou povinnost k daní z příjmů právnických osob za rok 1997 ve výši 487 500 Kč. Důvodem pro tento postup byla podle správce daně skutečnost, že žalobkyně v rozporu s § 24 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění rozhodném pro zdaňovací období roku 1997 (dále jen „zákon o daních z příjmů“), a § 31 odst. 9 d. ř. neprokázala, že částka 1 250 000 Kč účtovaná akciovou společností Creditpol dle smlouvy ze dne 15. 1. 1997 byla nákladem nutným k zajištění, dosažení a udržení zdanitelných příjmů v časové a věcné souvislosti roku 1997.

Rozhodnutí správce daně žalobkyně napadla odvoláním, které žalovaný zamítl.

Toto zamítavé rozhodnutí poté napadla žalobou, které Krajský soud v Hradci Králové dne 10. 4. 2001 vyhověl a rozhodnutí zrušil. V tomto zrušovacím rozsudku krajský soud vyjádřil názor, že dokazování by mělo být doplněno. Konkrétně uvedl, aby žalovaný vytypoval společnost, která se obdobnou činností zabývá, a požádal ji o odborné stanovisko, které by mohlo blíže osvětlit, zda je možné shromáždit dostatečné podkladové materiály a poskytnout informace smluvního rozsahu a zaměření pouze ústní formou. Uložil rovněž vyslechnout svědka.

Žalovaný následně rozhodl dne 4. 12. 2001, toto rozhodnutí však k žalobě žalobkyně krajský soud dne 25. 4. 2003 opět zrušil.

V tomto rozsudku žalovanému vytkl, že výslech svědka provedl, aniž by žalobkyni umožnil klást mu otázky, a že rozhodnutí žalovaného postrádá hodnocení skutečností uváděných svědkem při dalším doplňujícím výslechu.

Žalovaný ve věci znovu rozhodl dne 7. 10. 2003. I toto rozhodnutí žalobkyně napadla žalobou, v níž žalovanému především vytkla, že se před ukončením kontroly nemohla vyjádřit ke zjištění ani k prováděným důkazům. O provádění důkazů žalobkyně nebyla ve smyslu § 16 d. ř. vyrozuměna, takže jsou právně nepoužitelné. Dále uvedla, že nelze povinnosti správce daně zhojit závěrem, že žalobkyně nepožadovala zopakování úkonů z místního šetření za své přítomnosti. V této souvislosti odkázala na relevantní judikaturu Ústavního soudu. V konkrétní rovině pak byla práva žalobkyně zkrácena především tím, že nemohla klást otázky svědkům z akciové společnosti QUANTUM PRAHA a společnosti s ručením omezeným EPIS. Ze závěrů správce daně jednoznačně vyplývá nezáměr zjistit skutečný stav věci, ale naopak prokázat stav, který správce daně žalobkyni naznačil již v začátcích daňové kontroly, tedy prokázat a vnutit jí vlastní představu o řešení určité situace.

Krajský soud následně žalobu rozsudkem ze dne 31. 5. 2006 zamítl. V odůvodnění mj. uvedl, že je nepochybné, že žalobkyně důvodům vedoucím k vyměření daně rozuměla, doplnění důkazního řízení se nedomáhala a jednoznačně vyjádřila svůj úmysl využít prá-

vo podat řádný opravný prostředek. Konstatoval, že vzhledem k rozsahu doplnění důkazního řízení v průběhu odvolacího řízení se tato námitka žalobkyně jeví jako účelová. K výsledku předsedy představenstva společnosti QUANTUM PRAHA, Ing. Milana P., a jednatele společnosti EPIS, Ing. Václava M., soud uvedl, že tito vypovídali jako osoby přezvědčné, a nikoliv jako svědci, a z toho důvodu na ně nedopadá ustanovení § 16 odst. 4 písm. e) d. ř., podle kterého má daňový subjekt právo klást svědkům a znalcům otázky při ústním jednání a místním šetření.

Proti posledně uvedenému rozsudku žalobkyně (stěžovatelka) podala kasační stížnost, v níž zejména namítá, že závěr soudu o skutečnosti, že předseda představenstva společnosti QUANTUM PRAHA, Ing. Milan P., a jednatel společnosti EPIS, Ing. Václav M., vypovídali jako osoby přezvědčné, nemá zákonou oporu. Oba ve svých výpovědích posuzovali konkrétní smlouvu, která jim byla podle názoru stěžovatelky nezákonně předložena. Posuzování konkrétní smlouvy není výsledkem přezvědčné osoby, a proto měla být stěžovatelka o jejich výsledcích vyrozuměna. Jestliže se tak nestalo, žalovaný porušil § 16 odst. 4 písm. e) d. ř. Stěžovatelka dále uvádí, že skutečnost uváděná žalovaným, že stěžovatelka nepožadovala zopakování výsledků z místních šetření, potvrzuje závěr, že výsledky těchto svědků byly provedeny nezákonně, a jsou proto nepoužitelné v daňovém řízení. Žalovaný tedy při dokazování použil důkazy získané nezákonným způsobem a rozhodnutí žalovaného pro tuto vadu mělo být zrušeno. Stěžovatelka dále uvádí, že pokud se krajský soud nezabýval její námitkou, že byly porušeny zásady daňového řízení a její právo na seznámení se s novými důkazy, hodnocením důkazů a novými právními úvahami odvolacího orgánu a její právo vznést proti novému právnímu názoru argumenty a navrhnout nebo předložit vlastní důkazy, došlo k porušení práva na spravedlivý proces.

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

Z odůvodnění:

(...) Nejvyšší správní soud se dále zabýval námitkou stěžovatelky, že způsobem, kterým žalovaný vyslechl svědky Milana P. a Václava M. došlo k porušení § 16 odst. 4 d. ř. [§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.].

Podle § 16 odst. 4 d. ř. má daňový subjekt, u něhož je prováděna daňová kontrola, ve vztahu k pracovníku správce daně právo klást svědkům a znalcům otázky při ústním jednání a místním šetření. Podle § 8 odst. 5 d. ř. může být jako osoba přezvědčná k výpovědi vyzván každý, kdo má znalosti o povšechných poměrech určitého daňového subjektu nebo celé skupiny daňových subjektů nebo oboru činnosti či majetkového vlastnictví, které jsou předmětem zdanění.

Nejvyšší správní soud nejprve připomíná, že motivací k výsledku níže uvedených osob byla skutečnost, že plnění obchodní smlouvy ze dne 15. 1. 1997 (tedy smlouvy, ze které je odvozen sporný náklad) mělo být realizováno výhradně podáním informací v ústní podobě formou konzultací. V daném případě byli jako osoby přezvědčné vyslechnuti Ing. Milan P., finanční ředitel společnosti QUANTUM PRAHA, a Ing. Václav M., jednatel společnosti EPIS. Z protokolu o ústním jednání ze dne 11. 9. 2001, v rámci kterého byl vyslechnut Ing. Václav M., vyplývá, že se jednalo skutečně o výslech osoby přezvědčné. Této osobě byla sice předložena konkrétní smlouva mezi nejmenovanými společnostmi k odbornému posouzení, ale ona pouze vypovídala o obchodních zvyklostech odvětví, ve kterém podniká, a z tohoto pohledu posuzovala předloženou smlouvu. Po otázkách, které měly za úkol zjistit, zda se předmět činnosti podniku, v němž vyslychaná osoba působí, kryje s předmětem plnění předložené obchodní smlouvy, byla dotázána: „V jaké formě by byly předány výsledky činnosti podle předložené smlouvy, jaké doklady by měl obdržet zákazník, aby se mohla tato služba považovat za splněnou, kdyby byla poskytnuta Vaší společností?“ Na tuto otázku také v obecné rovině odpověděla. Dále byla dotázána: „Poskytují se služby (svým rozsahem, obsahem, hodnotou) shodné se službami uvedenými

ve smlouvě a otázce č. 2 pouze v ústní formě bez jakéhokoliv písemného podkladu?“ Je tedy zřejmé, že předmět výslechu lze podřadit pod § 8 odst. 5 d. ř., neboť se týkal povšechných znalostí poměrů v určitém oboru (finanční a ekonomické poradenství).

Stěžovatelka v této souvislosti odkazuje na rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2002, sp. zn. II. ÚS 232/02*), kde bylo judikováno, že: *„Jestliže je příslušná osoba dotazována na důležité okolnosti v daňovém řízení, jež se týkají jiných osob, jsou-li jí známy (§ 8 odst. 1 věta první zákona č. 337/1992 Sb.), jedná se zjevně o výslech svědka. Správce daně tedy není oprávněn volně volit mezi těmito právními úkony, nýbrž musí přihlédnout k jejich skutečnému obsahu, a to již z důvodu ochrany práv subjektu, s nímž je vedeno daňové řízení.“* V daném případě pak vyslychané osoby nebyly dotazovány na okolnosti, jež se týkají jiných osob, ale byly dotazovány, jaké by bylo jejich chování v předloženou smlouvou předestřeném smluvním vztahu.

K porušení § 16 odst. 4 písm. e) d. ř. však došlo, a to z následujících důvodů: Oprávnění daňového subjektu zakotvené v tomto ustanovení je konkretizací jednoho z aspektů práva na spravedlivý proces (čl. 36 a násl. Listiny). Podle konstantní judikatury Ústavního soudu jsou orgány veřejné správy i v řízení podle daňového řádu povinny postupovat v souladu s těmito základními zásadami (srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 7. 1. 2004, sp. zn. II. ÚS 173/01**). V textu § 16 odst. 4 písm. e) d. ř. je výslovně stanoveno oprávnění daňového subjektu klást při ústním jednání a místním šetření otázky svědkům a znalcům. Podle názoru Nejvyššího správního soudu by však použití přísně gramatického výkladu při interpretaci tohoto ustanovení bylo přepjatým formalismem a porušením výše uvedeného práva na spravedlivý proces. Účelem tohoto ustanovení je zajistit řádné zjištění skutkového stavu (§ 31 odst. 2 d. ř.), a to především kladením dopl-

ňujících otázek, které mohou zpřesnit výslech slyšené osoby ve vztahu k jeho předmětu. Zvláště to platí za situace, kdy výslech provádí dožádaný správce daně na základě otázek, které v písemné formě obdržel, jenž nemá o předmětném daňovém řízení žádné bližší informace. Za určitých okolností pak využití tohoto práva může dokonce zabránit znevěrohodnění výslechu těchto osob tím, že vyváží případný jednostranný pohled správce daně na šetřený problém. Pokud tímto pohledem posoudíme rozdíl mezi výslechem svědka nebo znalce a osoby přezvědčné, dojdeme k názoru, že toto právo daňového subjektu by mělo být zachováno i v případě osoby přezvědčné, neboť její výpověď může mít pro zjištění učiněná správcem daně (a tím i pro daňový subjekt) stejné důsledky jako výslech svědka nebo znalce. V předmětném případě pak osoby přezvědčné vystupovaly v podstatě v postavení „*quasiznalců*“, když odpovídaly na otázky obvyklých postupů v určitém oboru podnikání (ekonomické poradenství). Výklad zákona, který by za této situace upřel daňovému subjektu právo klást takto vyslychaným osobám otázky, když v případě výslechu znalce (v jehož případě se dá předpokládat jistá zaručená míra objektivity, kterou má zajistit státní regulace postavení znalců) je mu toto právo přiznáno, by porušoval výše uvedené právo daňového subjektu na spravedlivý proces.

Je také nutné zdůraznit, že zákonodárce při ukládání práv a povinností svědkům a osobám přezvědčným (§ 8 d. ř.) mezi těmito osobami nerozlišuje (pouze v odst. 5 osobu přezvědčnou definuje). Osoba přezvědčná je tak např. stejně jako svědek povinna vypovídat pravdivě a nic nezamlčet, může výpověď odepřít jen ze zákonem stanovených důvodů a musí být stejně jako svědek před výslechem poučena o možnosti odepřít výpověď, o povinnosti vypovídat pravdivě a nic nezamlčet a o právních následcích nepravdivé nebo neúplné výpovědi. I z tohoto pohledu by bylo nelogické a nesystematické v případě práv daňového subjektu ke stejnému předmětu

*) Publikované pod č. 134/2002 Sb. ÚS.

**) Publikován pod č. 2/2004 Sb. ÚS.

(tedy výsledku těchto osob) mezi těmito osobami tak zásadním způsobem rozlišovat. V neposlední řadě pro tento výklad svědčí i § 2 odst. 2 d. ř., který ukládá správci daně v daňovém řízení postupovat v úzké součinnosti s daňovými subjekty.

Pro podporu svého tvrzení Nejvyšší správní soud odkazuje na vyjádření stejného názoru v odborné literatuře: „Podle analogie, jež je v procesním právu zásadně přípustná, zejména jde-li o ochranu práva subjektu, s nímž se řízení vede, a případně i s ohledem na již shora citované ustanovení článku 36 odst. 1 LZPS (z něhož vyplývá právo na spravedlivý, 'fair proces'), by se oprávnění klást otázky mělo vztahovat i na osoby předzvědné, neboť výpověď osoby předzvědné může v mnoha případech ovlivnit důkazní situaci výrazněji nežli třeba výpověď svědka.“ (Kindl, M., Telecký, D., Válková, H. *Zákon o správě daní a poplatků*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, s. 127).

Lze tedy uzavřít, že daňový subjekt má ve smyslu § 16 odst. 4 písm. e) d. ř. ve vztahu k pracovníkům správce daně právo klást otázky při ústním jednání a místním šetření nejen svědkům a znalcům, ale i osobám přezvědným. Námitka stěžovatele, že došlo k porušení tohoto ustanovení, je tudíž důvodná.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval stěžovatelčinou námitkou, že žalovaný upřel stěžovatelce právo být s novými důkazy, novým hodnocením a novými právními úvahami žalovaného seznámena, aby mohla využít svého práva doplňovat a pozměňovat údaje v odvolání (§ 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.). Tato stížní námitka má úzkou souvislost s výše uvedeným.

Krajský soud obsahově shodnou žalobní námitku stěžovatelky označil za účelovou, a to vzhledem k rozsahu provedeného dokazování v odvolacím řízení. Nejvyšší správní soud s tímto hodnocením nemůže souhlasit. Pokud byla dvě rozhodnutí žalovaného týka-

jící se odvolání proti předmětnému platebnímu výměru krajským soudem zrušena, a to právě s poukazem na nedostatky při provedeném dokazování (ať již nedostatečnost nebo procesní pochybení), nelze než konstatovat, že rozsah provedeného dokazování v odvolacím řízení nebyl zanedbatelný. V dané situaci tak žalovaný fakticky doplňoval daňovou kontrolu, a daňový subjekt by proto měl mít zachována všechna práva ve smyslu § 16 odst. 4 d. ř. (srov. k tomu např. rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 159/99^{*)}, týkající se práva být přítomen výsledku svědka). Jiný postup by byl v rozporu s čl. 38 odst. 2 Listiny. Jak např. uvedl Ústavní soud: „Ústavní soud v minulosti opakovaně judikoval, že i na daňové řízení lze vztáhnout pravidlo, že finanční orgány jsou povinny postupovat v souladu s článkem 38 odst. 2 Listiny. Musí tedy umožnit stěžovateli, aby věc byla projednána v její přítomnosti a mohla se vyjádřit ke všem prováděným důkazům.“ (viz rozhodnutí Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 173/01). Srov. k tomu dále např. rozhodnutí II. ÚS 232/02, podle něhož „daňový subjekt vzhledem ke zmíněné zásadě ‚rovnosti zbrání‘, má právo se s těmito důkazy seznámit (a tedy nikoliv až s jakýmsi jejich shrnutím či zhodnocením provedeným dožádaným správcem daně). I na daňové řízení se vztahuje pravidlo, že finanční orgány jsou povinny postupovat ústavně konformním způsobem, což ve zmiňovaném kontextu zejména znamená umožnit stěžovateli, aby jeho věc byla projednávána v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům (čl. 38 odst. 2 Listiny)“. Vzhledem k tomu, že v předmětné věci stěžovatelka neměla možnost těchto svých práv využít (a zde je nepominutelná souvislost s předcházející stížní námitkou), je zřejmé, že krajský soud měl pro tuto důvodně vytýkanou vadu rozhodnutí žalovaného zrušit. I tato námitka stěžovatelky je tudíž důvodná.

^{*)} Publikováno pod č. 117/2001 Sb. ÚS.

Daňové řízení: obnova řízení

k § 31 odst. 9 a § 54 odst. 1 písm. a), b) zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Jestliže žalobce neunesl v průběhu daňové kontroly důkazní břemeno dle § 31 odst. 9 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ohledně skutečností, které uváděl ve svých daňových přiznáních, nelze důkazy následně provedené v trestním řízení, jejichž navržení a provedení v daňovém řízení nic nebránilo, považovat za nové, resp. takové, které nemohly být bez jeho zavinění nebo bez zavinění správce daně uplatněny již v daňovém řízení ve smyslu § 54 odst. 1 písm. a) téhož zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 3. 2007, čj. 1 Afs 124/2006-59)

Věc: Petr K. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o obnovu daňového řízení, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad v Roudnici nad Labem dne 27. 8. 2004 zamítl žádost žalobce o povolení obnovy daňového řízení zahájeného na základě zprávy o daňové kontrole ze dne 11. 7. 2001; na základě této zprávy vystavil správce daně dodatečný platební výměr mimo jiné také na daň z přidané hodnoty za zdaňovací období 1. a 2. čtvrtletí roku 1999 v celkové výši 96 291 Kč. Žalobce požádal o povolení obnovy řízení podle § 54 odst. 1 písm. a) d. ř., neboť byl rozsudkem Okresního soudu v Litoměřicích ze dne 28. 4. 2004, sp. zn. 4 T 264/2002, zproštěn obžaloby, která mu kladla za vinu, že podal daňové přiznání k dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 1999, v němž do svých příjmů zahrnul nižší částky, než ve skutečnosti přijal za prodej osobních automobilů, a měl tak neoprávněně zkrátit daň z příjmů fyzických osob o částku 138 825 Kč a současně s tím rovněž daň z přidané hodnoty za zdaňovací období 1. a 2. čtvrtletí roku 1999 v celkové výši 96 291 Kč. Okresní soud v Litoměřicích v odůvodnění zprošťujícího rozsudku uvedl, že v průběhu trestního řízení nebylo prokázáno, že by žalobce přijal vyšší částky za prodej automobilů, z čehož jej vinila obžaloba. Prodej automobilů za vyšší částky měly prokázat pouze vystavené faktury, jejichž věrohodnost však zpochybnila znalkyně z oboru grafologie. Všichni svědci, jimiž byly osoby, které měly automobily od žalobce kupovat, uvedli, že žalobce nikdy neviděli, nikdy mu

žádné peníze nepředávali a jeho jméno se dozvěděli až v průběhu trestního řízení. Svědkyně Zdena K. uvedla, že v autobazaru kupovala automobil jako nehavarovaný, přičemž znalec v trestním řízení potvrdil výpověď žalobce v tom, že tento automobil dříve havarovaný byl a v takovém stavu jej žalobce prodával. Ani v trestním řízení nebylo zjištěno, kdo havarované automobily opravoval a dále je prodával, nicméně žalobce byl nucen za tyto osoby zdanit jejich zisky.

Odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí žalovaný dne 22. 11. 2005 zamítl. Neshledal totiž, že by po nabytí právní moci předmětných dodatečných platebních výměrů, jimiž byla žalobci vyměřena daň z přidané hodnoty za uvedená zdaňovací období, vyšly najevo nové skutečnosti nebo důkazy, které nemohly být bez zavinění žalobce nebo správce daně uplatněny již v daňovém řízení a mohly mít podstatný vliv na výrok rozhodnutí, nebo že rozhodnutí bylo učiněno na základě podvrženého nebo zfalšovaného dokladu, křivé výpovědi svědka, křivého znaleckého posudku nebo že nebylo dosaženo jiným trestným činem. Pokud žalobce neprokázal v průběhu daňové kontroly jím tvrzené skutečnosti, k čemuž měl v dané věci dostatek možností, pak v postupu správce daně nelze spatřovat nezákonnost. Znalecké posudky a výpovědi svědků v trestním řízení nelze považovat za nové skutečnosti a důkazy, na jejichž základě

by bylo možno povolit obnovu řízení. Žalovaný závěrem konstatoval, že rozsudek Okresního soudu v Litoměřicích se týká trestněprávní stránky věci, a nikoli oblasti daňové; protože každé z těchto řízení vychází z jiných procesních zásad a postupů, nelze dovozovat, že zproštění obžaloby z podezření z trestného činu znamená změnu pravomocně doměřené daně.

Žalobce brojil proti tomuto rozhodnutí žalobou, ve které zejména zopakoval své argumenty ohledně splnění důvodů povolení obnovy řízení podle § 54 odst. 1 písm. a) d. ř., jež před tím uvedl ve své žádosti o povolení obnovy řízení. Opakovaně zdůraznil, že nemohl v průběhu daňového řízení dokázat svá tvrzení o tom, že předmětné osobní automobily neprodával jako opravené a že mu z toho nevznikl žádný zisk, protože tyto skutečnosti mohly prokázat pouze orgány činné v trestním řízení.

Krajský soud v Ústí nad Labem tuto žalobu dne 31. 5. 2006 zamítl. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména konstatoval, že v řízení o povolení obnovy správce daně nezkoumá, zda rozhodnutí jím vydané v daňovém řízení je či není v souladu se zákonem, ani neposuzuje, zda rozhodnutí předcházelo úplné zjištění skutkového stavu věci. Správce daně se v takovém řízení zabývá pouze tím, zda vyšly najevo nové skutečnosti nebo důkazy a zda tyto nemohly být bez zavinění daňového subjektu nebo správce daně uplatněny již dříve a mohly mít podstatný vliv na výrok rozhodnutí. S poukazem na § 31 odst. 9 d. ř. dále uvedl, že žalobce v daňovém řízení neprokázal skutečnosti, k nimž byl vyzván, a svým zaviněním se dostal do situace, kdy neprokázal svá tvrzení a nevyvrátil a nevysvětlil rozpory zjištěné v průběhu daňové kontroly, což vyplývá ze zprávy o jejím výsledku. Důkazní břemeno bylo v daňovém řízení plně na žalobci, který ani proti dodatečným plátním výměrům nepodal odvolání. V případě odůvodnění výše uvedeného rozsudku Okresního soudu v Litoměřicích se nejedná o nové skutečnosti, které nemohly být dříve žalobcem uplatněny. Na věci nic nemění ani okolnost, že se danou problematikou zabývala i Policie České republiky a Okresní soud v Litoměřicích; při-

pad projednáváný v trestním řízení byl posuzován z hlediska spáchání úmyslného trestného činu a nikoli z hlediska splnění povinností daňovým subjektem.

Shora uvedený rozsudek krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž zejména odkázal na skutečnosti uvedené ve své žádosti o povolení obnovy a v žalobě a připomněl výsledek trestního řízení vedeného před Okresním soudem v Litoměřicích. Upozornil mimo jiné na to, že v tomto řízení nebylo prokázáno, že by přijal finanční částky za prodej opravených osobních automobilů, dále že nikdo ze svědků ho neoznačil jako osobu, která jim automobil prodala, a konečně na to, že znalecký posudek potvrdil jeho výpověď o tom, že osobní automobil nebyl havarovaný a že grafologický rozbor prokázal, že jedna z faktur nebyla psána stěžovatelem. Jak dále uvádí, v jeho případě jsou splněny důvody obnovy řízení uvedené v § 54 odst. 1 pod písm. a) i b) d. ř. Nové důkazy, které svědčí o tom, že nejednal v rozporu se zákonem, mohly být získány až v průběhu trestního řízení, protože jak orgány policie, tak soud, na rozdíl od stěžovatele, případně finančního úřadu, mají z důvodu svých pravomocí možnost je získat; jde především o vypracování znaleckých posudků na technický stav automobilů a grafologický rozbor písma na faktuře. Osoby, které zakoupily opravené osobní automobily, o něž se v daňové kontrole jednalo, vypověděly před dožádaným finančním úřadem jinak, než vypovídaly před orgány policie a před soudem, což umožňuje aplikaci § 54 odst. 1 písm. b) d. ř.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V kasační stížnosti stěžovatel namítá, že vypracování znaleckých posudků na technický stav automobilu a grafologický rozbor písma na faktuře mohlo být provedeno až v řízení před orgány činnými v trestním řízení. Přitom nijak blíže nerozvádí, proč orgány činné v trestním řízení mají na rozdíl od stěžovatele a správce daně možnost tyto důkazy získat. Podle § 31 odst. 1 d. ř. dokazování pro-

vádí správce daně, který vede daňové řízení, nebo z jeho pověření dožádaný správce daně. V daňovém řízení není vyloučeno, aby pro provedení dokazování byly využity znalecké posudky; naopak § 31 odst. 4 d. ř. znalecké posudky jako důkazní prostředky výslovně předpokládá. Ustanovení § 34 odst. 4 d. ř. pak zakládá povinnost součinnosti třetích osob při daňovém řízení v takovém rozsahu, že osoby, které mají listiny a jiné věci, jež mohou být důkazním prostředkem při správě daní, jsou povinny na výzvu správce daně listiny a jiné věci vydat nebo zapůjčit k ohledání, pokud zvláštní zákony nestanoví jinak. Správce daně tedy měl oprávnění nechat provést grafologický rozbor faktur, popřípadě znalecký posudek na automobil, který byl v majetku svědkyně Zdeny K., pokud by takové důkazy na základě návrhu stěžovatele v daňovém řízení připustil. Lze tedy uzavřít, že správce daně má v daňovém řízení shodné možnosti ohledně provedení znaleckých posudků jako orgány činné v trestním řízení.

V daňovém řízení bylo na stěžovateli, aby prokázal skutečnosti, které uvedl v daňovém přiznání, tedy to, zda osobní automobily prodal za ceny, z nichž vycházel při sestavování daňového přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období 1. a 2. čtvrtletí roku 1999. Stěžovatel však v žádosti o obnovu řízení neuvodil žádný (objektivní) důvod, proč provedení výše uvedených důkazů nemohl navrhnout v řízení před správcem daně. V kasační stížnosti pak ani nenamítá, že by takový jeho návrh správce daně odmítl. Proti případnému bezdůvodnému odmítnutí stěžovatelova návrhu na provedení takových důkazů v daňovém řízení ze strany správce daně, nebo i proti jinému pochybení správce daně, jako je například nesprávné hodnocení provedených důkazů, se mohl stěžovatel bránit podáním odvolání proti dodatečným platebním výměrům. To platí nejen pro provedení důkazu znaleckými posudky, ale též pro důkazy svědeckými výpověďmi. Stěžovatel však závěry ani postup správce daně při daňové kontrole nijak nezpochybil, proti dodatečným platebním výměrům odvolání nepodal.

Jestliže tedy stěžovatel neunesl v průběhu daňové kontroly důkazní břemeno dle § 31

odst. 9 d. ř. ohledně skutečností, které uváděl ve svých daňových přiznáních, nelze důkazy následně provedené v trestním řízení, jejichž navržení a provedení v daňovém řízení nic nebránilo, považovat za nové, resp. takové, které nemohly být bez jeho zavinění nebo bez zavinění správce daně uplatněny již v daňovém řízení ve smyslu ustanovení § 54 odst. 1 písm. a) d. ř. (obdobně také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 2. 2004, čj. 6 A 86/2002-55, dostupný na www.nssoud.cz). V takovém případě nemůže být důvodem povolení obnovy daňového řízení ani výsledný rozsudek trestního soudu vycházející z takových důkazů.

Pokud jde o otázku, zda s ohledem na svědecké výpovědi provedené v trestním řízení může být dán důvod obnovy řízení podle § 54 odst. 1 písm. b) d. ř., je třeba uvést, že tento důvod stěžovatel navrhl až v kasační stížnosti. Nejvyšší správní soud se tedy s ohledem na § 104 odst. 4 s. ř. s. nemohl při přezkumu napadeného rozsudku tímto důvodem zabývat; svou poznámku k možné aplikaci tohoto ustanovení ve vztahu ke svědeckým výpovědím tedy činí pouze nad rámec rozsahu přezkumu v dané věci. Podle uvedeného ustanovení se řízení obnoví, jestliže rozhodnutí bylo učiněno na základě podvrženého nebo zfalšovaného dokladu, křivé výpovědi svědka nebo křivého znaleckého posudku nebo rozhodnutí bylo dosaženo jiným trestným činem. Toto ustanovení výslovně předpokládá existenci rozsudku trestního soudu o tom, že byl spáchán trestný čin křivé výpovědi podle § 175 odst. 2 trestního zákona, což vyplývá mimo jiné i z dovětku „*jiný trestný čin*“, který zcela zřejmě doplňuje pojem křivé výpovědi o kvalifikaci trestného činu. Podle § 28 odst. 2 d. ř. si však správce daně nemůže učinit úsudek o předběžné otázce v tom, zda a kým byl spáchán trestný čin nebo přestupek, a proto podkladem pro jeho rozhodování musí být rozsudek trestního soudu, jímž byly osoby vyslechnuté jako svědci uznány vinnými z trestného činu křivé výpovědi.

(...) Trestného činu křivé výpovědi podle § 175 odst. 2 trestního zákona se může dopustit ten, kdo jako svědek (nebo znalec) před soudem, státním zástupcem nebo před

policejním orgánem, který koná přípravné řízení podle trestního řádu, anebo před vyšetřovací komisí Poslanecké sněmovny uvede nepravdu o okolnosti, která má podstatný význam pro rozhodnutí nebo pro zjištění vyšetřovací komise Poslanecké sněmovny, ne-

bo takovou okolnost zamlčí. V dané věci stěžovatel zpochybňuje svědecké výpovědi učiněné v daňovém řízení, což možnost, že by proti svědkům mohlo být za podání těchto svědeckých výpovědí vedeno trestní řízení pro trestný čin křivé svědecké výpovědi, zcela vylučuje.

1888

Daňové řízení: postup správce daně při rozhodování o odvolání

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

Rozhoduje-li správce daně (I. stupně) o oprávněném prostředku odvolatele podle § 49 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, je v postavení odvolacího orgánu. Založil-li citovaný zákon takovou změnu funkční příslušnosti správce daně pro rozhodování o odvolání (za zákonem stanovených podmínek), pak je mu nutno přiznat shodná práva i povinnosti, jimiž disponuje odvolací orgán (§ 50 odst. 3). Vyjdou-li při přezkoumávání věci před správcem daně (I. stupně) najevo skutečnosti odvolatelem sice neuplatněné, mající však podstatný vliv na výrok rozhodnutí (např. změna výše sazby daně), je namístě, aby k nim přihlédl a zohlednil je ve svém rozhodnutí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 2007, čj. 1 Afs 111/2006-56)

Věc: Petr P. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný svými rozhodnutími ze dne 17. 8. 2005 zamítl odvolání žalobce proti dodatečným platebním výměrům Finančního úřadu v České Lípě, jimiž mu byla vyměřena daň z přidané hodnoty za zdaňovací období leden až prosinec roku 2000.

Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, žalobu, kterou žalobce brojil proti shora uvedeným rozhodnutím žalovaného, dne 27. 4. 2006 zamítl. Podle krajského soudu žalovaný skutečně pochybil, jestliže v řízení o odvolání proti rozhodnutí o stanovení daní za užití důkazů (§ 50 odst. 3 d. ř.) vrátil věc k rozhodnutí správci daně I. stupně postupem podle § 49 odst. 1 citovaného zákona. Takový postup je možný pouze za situace, kdy odvolací orgán rozhoduje o dani stanovené za užití pomůcek, tedy podle § 50 odst. 5 d. ř. Přes tento nesprávný postup žalovaného dospěl soud k závěru, že jím však žalobce nebyl krácen na právech, která mu přísluší, ta-

kovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí. V dané věci odvolací orgán (žalovaný) vrátil neformálně věc správci daně I. stupně s vyjádřením svého právního názoru a ponechal mu na zvážení postup podle § 49 odst. 1 d. ř., tedy autoremedurní rozhodnutí. Správní orgán I. stupně seznámil žalobce s odchýlným právním posouzením, vydal nová rozhodnutí za příslušná zdaňovací období a seznámil žalobce s možností podání řádných opravných prostředků proti nim. Žalobce tak měl možnost formulovat nové námítky a doplnit, předložit či navrhnout nové důkazy. To stejné platí i o rozhodnutí, kterým byla žalobci doměřena daň za zdaňovací období říjen 2000; jím bylo částečně vyhověno žalobcovu odvolání, rozhodnutí je přehledné a zřetelně označuje, které části napadeného platebního výměru se nahrazují. Přesto, že tedy žalovaný nepostupoval zcela zákonným způsobem, žalobce

zkrácen na právech jemu příslušejících nebyl, a proto soud i z tohoto důvodu žalobu zamítl.

Uvedený rozsudek krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, ve které zejména poukázal na nesprávný závěr soudu spočívající v tom, že rozhodnutí ze dne 5. 10. 2004, kterým správce daně I. stupně rozhodoval o dani za zdaňovací období říjen 2000, není v souladu s § 49 odst. 1 d. ř., přesto jím stěžovatel nebyl na svých právech krácen. Jedná se totiž o nové rozhodnutí ve věci, nikoliv o částečné vyhovění odvolání. V onom rozhodnutí byla sice snížena částka daně, byla ale současně použita i jiná sazba daně. Takové rozhodnutí nelze považovat za autoremedurní, neboť takovou odvolací námitku (stran sazby daně) stěžovatel ani neuplatňoval.

Žalovaný ve svém vyjádření důvodnost kasační stížnosti popřel a zdůraznil, že se nejednalo o nové rozhodnutí ve věci, nýbrž o částečné vyhovění odvolání stěžovatele.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Za onu nesprávně posouzenou právní otázku soudem označil stěžovatel vliv postupu žalovaného na zákonnost rozhodnutí, neboť ten, ač nerozhodoval o dani stanovené podle pomůcek, užil § 50 odst. 5 d. ř. a věc vrátil k rozhodnutí správci daně I. stupně. O dani z přidané hodnoty za zdaňovací období říjen 2000 tak správce daně rozhodl nepřipustně dvakrát.

(...) Řádné opravné prostředky a jejich užití jsou předmětem právní úpravy části čtvrté daňového řádu. Základním opravným prostředkem je zcela jistě odvolání. Postup správce daně, který následuje po podání odvolání, je upraven v § 48 a § 49 d. ř.

Poté, co je tedy v daňovém řízení podáno daňovým subjektem odvolání, přichází v úvahu nejprve „procesní kroky“ správce daně I. stupně; ten posoudí obsah odvolání a nemůže-li posoudit všechny jeho údaje z výsledků již provedeného řízení, řízení doplní (je zde tedy i možnost správce daně prvního

stupně řízení doplnit). Dospěje-li poté k závěru, že nastaly podmínky pro úplné vyhovění odvolání, či alespoň pro vyhovění částečné, může tak sám učinit a rozhodnout.

K této funkční příslušnosti rozhodnout o odvolání za situace, kdy mu lze zcela nebo částečně vyhovět, je zmocněn § 49 odst. 1 d. ř. V žádném případě to neznamena, že by bylo rozhodováno shodným správním orgánem v téže věci dvakrát, jak mylně dovozuje stěžovatel. Zákon zde totiž přímo zakládá změnu funkční příslušnosti pro rozhodnutí o odvolání správnímu orgánu I. stupně, který může nahradit činnost odvolacího orgánu, avšak pouze ve zmíněných zákonem stanovených mezích.

Tento způsob, či možnost autoremedurního rozhodnutí není výlučným institutem daňového řízení, ale je zařazeným institutem i jiných procesních řádů; jeho cílem a smyslem je jistá „procesní ekonomie“, zrychlení i zhopodárnění průběhu řízení, nastanou-li pro takový postup podmínky. Odvolací orgány tak nejsou zatěžovány rozhodováním o námitkách, které se, například po doplnění řízení, ozřejmí či názor na řešení těchto námitek správce daně změní. Je však skutečností, že daňový řád zakládá v tomto ohledu oprávnění správce daně (na rozdíl od jiných procesních řádů) rozhodnout ve věci i tak, že odvolání vyhoví pouze částečně. Pro takový případ pak také přiznává daňovému subjektu právo podat odvolání do té části rozhodnutí, v němž správce daně odvolacím námitkám nevyhověl.

Podstatné v této souvislosti je zmínit, že rozhodnutí, kterým správce daně vyhoví odvolání jen částečně, musí být odůvodněno a je proti němu připuštěno odvolání. Daňový subjekt je tak seznámen s důvody svých neúspěšných odvolacích námitek; proti rozhodnutí může opět brojit odvoláním.

Dospěje-li však správce daně k závěru, že podmínky pro rozhodování postupem podle § 49 odst. 1 d. ř. nastaly, věc spolu s předkládací zprávou a odvoláním postoupí odvolacímu orgánu k rozhodnutí.

Postup odvolacího orgánu upravuje § 50 d. ř. Podle jeho odstavce 3 odvolací orgán

přezkoumá odvoláním napadené rozhodnutí vždy v rozsahu požadovaném v odvolání. Vydou-li však 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 odvoláním napadené rozhodnutí 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.

Odvolací orgán rozhodnutí přezkoumá, a není-li při rozhodování vázán ustanovením odstavce 5 (při stanovení daně za užití pomůcek), rozhodnutí v odůvodněných případech změní nebo zruší, jinak odvolání zamítne.

Z uvedeného je zcela zřejmé, že poté, co obdrží od správce daně předložené odvolání, musí již odvolací orgán ve věci rozhodnout. Zákon nepočítá s variantou, že věc lze vrátit zpět správci daně k rozhodnutí. Takový postup by připadal v úvahu pouze za předpokladu, že byla správce daně stanovena daň za užití pomůcek a odvolací orgán by podmínky pro její stanovení neshledal.

Postoupil-li odvolací orgán věc k rozhodnutí zpět správci daně, pak pochybil.

Podmínkou pro zrušení napadeného rozhodnutí je však nejen postup správních orgánů, který je v rozporu se zákonem, ale především faktický dopad takového postupu do práv stěžovatele, především omezení možnosti jeho obrany.

V souzeném případě správce daně poté, co mu byla věc postoupena zpět, rozhodl znovu a své původní rozhodnutí změnil tak, že daň snížil, a své rozhodnutí odůvodnil a poučil stěžovatele o možnosti odvolat se. Této možnosti také stěžovatel využil, podal odvolání, o kterém poté žalovaný rozhodl.

V kasační stížnosti stěžovatel ani netvrdí své zkrácení na právech, neuvádí, v čem by mělo spočívat jeho krácení na procesních či jiných právech; trvá pouze na tom, že postup

žalovaného byl nezákonný a je přesvědčen, že v jeho věci bylo o dani rozhodnuto týměž správcem daně dvakrát. V tom se však mýlí.

Jak bylo naznačeno shora, daňový řád přiznává správci daně I. stupně postavení odvolacího orgánu, to však pouze za zákonem předvídaných předpokladů. Rozhoduje-li tedy správce daně o odvolatelově oprávněném prostředku podle § 49 odst. 1 d. ř., je v postavení odvolacího orgánu, i když nikoliv v celém rozsahu. Nemůže totiž odvolání sám zamítnout.

Proto znovu na tomto místě Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že daňový řád tak založil změnu funkční příslušnosti správce daně pro rozhodování o odvolání v případě, hodlá-li mu zcela nebo zčásti vyhovět. Z logiky věci se pak podává, že má-li mít správce daně (v určité mezi) postavení odvolacího orgánu, musí být pro svá rozhodnutí ve stejném rozsahu nadán rovněž shodnými právy i povinnostmi, jimiž disponuje odvolací orgán (§ 50 odst. 3). Správnou se proto jeví interpretace dovozující, že vydou-li při přezkoumávání věci před správcem daně najevo skutečnosti odvolatelem sice neuplatněné, mající však podstatný vliv na výrok rozhodnutí, může k nim rovněž přihlídnout. Shledal-li správce daně pro změnu svého rozhodnutí další důvody, než které uplatnil stěžovatel v odvolání a které měly současně vliv na výrok rozhodnutí (např. změna výše sazby daně), bylo proto namístě, že k nim přihlédl a zohlednil je ve svém rozhodnutí.

Nebylo by správné, ani jakkoli rozumné, nazírat na odvolací řízení probíhající před správcem daně (v důsledku zákonné změny funkční příslušnosti) a shodné řízení probíhající před odvolacím orgánem odlišně. Je-li vedeno odvolací řízení a rozhodováno o odvolání, pak k tomu oprávněné rozhodující orgány musí mít shodné podmínky, práva i povinnosti.

K této otázce soud uzavírá, že správce daně nerozhodoval o téže věci dvakrát; zmíněný postup daňový řád zavedením funkční příslušnosti správce daně (pro určitý okruh rozhodování) připouští; pokud žalovaný rozhodl o odvolání proti takovému rozhodnutí věcně, tedy neoznačil je za nicotné, postupoval v souladu se zákonem.

Daňové řízení: kritéria pro stanovení výše penále

k § 63 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb., č. 255/1994 Sb. a č. 323/1996 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Za protiústavní nelze považovat skutečnost, že § 63 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění účinném od 1. 1. 1997 do 31. 12. 2006, za rozlišovací kritéria pro stanovení výše penále považoval toliko vyšší daňového nedoplatku a dobu prodlení a za rozhodné nepovažoval, zda a případně v jakém rozsahu došlo k faktickému snížení celkových daňových příjmů státu při zohlednění případné změny výše daňové povinnosti jiných daňových subjektů, která by nastala, nedostal-li by se daňový dlužník, který má penále platit, do prodlení.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2007, čj. 2 Afs 159/2005-43)

Prejudikatura: srov. nálezy Ústavního soudu č. 322/2001 Sb. a č. 405/2002 Sb.

Věc: Jaroslav V. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o penále na dani z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční ředitelství v Ústí nad Labem dne 16. 5. 2003 zamítlo odvolání žalobce proti platebním výměrům na daňové penále na daň z přidané hodnoty (dále jen „DPH“) za zdaňovací období 4. čtvrtletí roku 2000 (platební výměr ze dne 8. 1. 2003), 1. a 3. čtvrtletí roku 2001 (platební výměr ze dne 8. 1. 2003 a platební výměr ze dne 8. 1. 2003) a 4. čtvrtletí roku 2001 (platební výměr ze dne 11. 2. 2003).

Žalobce rozhodnutí žalovaného napadl žalobou, kterou Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, dne 19. 7. 2005 zamítl.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž mimo jiné namítal nesprávné posouzení právní otázky zákonnosti postihu stěžovatele uložením penále z hledisek zásady přiměřenosti § 2 odst. 2 d. ř. a čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Stěžovatel poukázal na to, že svým pochybením, spočívajícím v opomenutí registrovat se jako plátce DPH v předmětných zdaňovacích obdobích, nezpůsobil žádnou finanční ztrátu státu, a přesto byl penalizován nejvyšším možným způsobem. Podle stěžovatele je podstatou institutu penále náhrada té částky, o kterou byl stát jako daňový věřitel zkrácen tím, že po určitou dobu nemohl oproti svým

předpokladům užívat částku, kterou mu zadržuje daňový dlužník. Stěžovatel upozornil, že ve smyslu jeho argumentace se vyvíjela i právní úprava daně z přidané hodnoty. V novém zákoně č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, zákonodárce podle stěžovatele upravil následky nesplnění registrační povinnost zcela jinak než v zákoně č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (tento zákon ve znění účinném k 15. 6. 2003 je dále označován jako „zákon o DPH“), – zavedl pro takto pochybivšího plátce povinnost odvést „až“ 10 % z celkových příjmů nebo výnosů za zdanitelná plnění jako náhradu za zdanitelná plnění, která se uskutečnila bez daně z přidané hodnoty, a to za období od data, kdy se osoba povinná k dani měla stát plátcem, až do data, kdy se jím na základě rozhodnutí správce daně stala. Slovo „až“, užitě v příslušném ustanovení zákona, naznačuje možnost správce daně stanovit náhradu za zdanitelná plnění na základě správních úvah v intervalu shora uzavřeném výše zmíněnou desetiprocentní hranicí. Z povahy výše zmíněné legislativní změny vyplývá, že ji zákonodárce odstranil rozpory a vady legislativního stavu aplikovatelného na stěžovatele. Stěžovatel poukázal na to, že Ústavní soud již dříve vyslovil ve svém nálezu sp. zn. Pl. ÚS 3/02*, že nepova-

*) Publikován pod č. 405/2002 Sb.

žuje za přípustné, nemá-li správní orgán při ukládání sankce dostatečný prostor pro zohlednění okolností konkrétního případu, a dále uvedl, že pokuta může za určitých okolností představovat zásah zejména do základního práva podle čl. 11 odst. 1 Listiny. Podle stěžovatele není možno brát v úvahu toliko skutečnost, že objektivně neodvedl určitou daň, nýbrž je nutno zohlednit i to, že – vzhledem k tomu, že jde o DPH – v některých případech včasného neuhrazení DPH, mimo jiné i u stěžovatele, nevzniká státu daňový nedoplatek, neboť ihned po uhrazení příslušné částky daňovým subjektem je pomocí mechanismu nadměrného odpočtu celá zaplacená DPH vyplacena dalším plátcům DPH. Aplikace § 63 d. ř. je proto v uvedených případech nemožná, neboť daňový subjekt byl sice v prodlení, což je jeden z předpokladů pro užití uvedeného ustanovení, nevznikl však žádný daňový nedoplatek, jehož existenci § 63 d. ř. nutně předpokládá. Stěžovatel uzavřel, že „automatický“ postup správce daně podle § 63 d. ř. v případě každého prodlení, tj. postup bez možnosti správního uvážení konkrétních okolností případu, je v rozporu s čl. 11 odst. 1, čl. 4 odst. 1 a odst. 4 Listiny a s čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a současně zakládá porušení čl. 1 Listiny, neboť způsobuje zásadní nerovnost v oblasti sociální.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný zejména uvedl, že považuje argumentaci stěžovatele judikátem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 za bezpředmětnou, neboť toto rozhodnutí se týká pokuty, nikoli penále, což má žalovaný za dva zcela odlišné právní instituty. Penále nevzniká konstitutivním rozhodnutím správce daně a právní úprava neumožňuje stanovit vyšší penále podle správního uvážení; to je naopak možné u pokuty, kde platí speciální úprava v § 37 d. ř.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Ke stížnímu důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. dlužno předeslat následující: K tomu, aby určité soukromé osobě

mohla být stanovena daňová povinnost vůči státu, musí být v první řadě splněna nutná a její podstatou samozřejmá podmínka zákonného zakotvení takové povinnosti (viz čl. 11 odst. 5 Listiny). Vedle toho je však k zachování ústavní konformity takové povinnosti třeba, aby podmínky jejího uložení odpovídaly požadavkům vyplývajícím z toho, že Česká republika je (materiálním) právním státem (viz čl. 1 odst. 1 Ústavy). Mezi tyto požadavky patří zejména použití racionálních a nediskriminačních kritérií pro určení, kdo daňové povinnosti podléhá a kdo nikoli, vyloučení jiných aspektů libovůle a dodržení zásady proporcionality a zákazu vyvlastňovacího nebo jinak likvidačního charakteru daně.

Výše uvedené požadavky nepochybně platí pro jakoukoli „hlavní“ daňovou povinnost, tj. pro povinnost platit určitou zákonem stanovenou daň (např. daň z příjmů, daň z přidané hodnoty či spotřební daň). Není však žádného racionálního důvodu, aby neplatily i pro jiné povinnosti s určitou „hlavní“ daňovou povinností spojené, od ní odvozené či s ní související, jedná-li se o povinnosti majetkové povahy spočívající v povinnosti poskytnout peněžité plnění. I jakákoli „sekundární“ daňová povinnost, mezi jinými – jako v případě stěžovatele i povinnost platit penále v případě, že se daňový dlužník dostal do prodlení –, totiž zasahuje do majetkové sféry toho, kdo ji má plnit, a může ve vztahu k němu mít vyvlastňující, likvidační či diskriminační účinky.

Ve výše uvedených souvislostech není ani žádného racionálního důvodu k rozlišování mezi daní (a v rámci toho nějakou „sekundární“ daňovou povinností peněžité povahy) a pokutou. Opět nutno poznamenat, že ve všech případech se zde jedná o odnětí určité části majetku toho, kdo má plnit (navíc nekompenzované žádným přímým protiplněním, viz k tomu v podrobnostech rozsudek Nejvyššího správního soudu, čj. 2 Afs 178/2005-64, www.nssoud.cz), a proto může jít o ústavně relevantní zásah do základního práva vlastnit majetek. Ostatně i čl. 1 Dodatkového protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (vyhlášen spolu s úmluvou

pod č. 209/1992 Sb.) podrobuje z hlediska ochrany vlastnického práva daně a jiné poplatky a pokuty stejnému režimu, uvádí-li, že *„každá fyzická nebo právnická osoba má právo pokojně užívat svůj majetek. Nikdo nemůže být zbaven svého majetku s výjimkou veřejného zájmu a za podmínek, které stanoví zákon a obecné zásady mezinárodního práva. Předchozí ustanovení nebrání právu států přijímat zákony, které považují za nezbytné, aby upravily užívání majetku v souladu s obecným zájmem a zajistily placení daní a jiných poplatků nebo pokut.“* Nelze proto souhlasit s právním názorem žalovaného, že povaha pokuty a penále je zásadně odlišná – naopak, jedná se o právní instituty v řadě ohledů podobné, především tím, že mají podobný účel: V obou případech jde o sankce za porušení určité „primární“ povinnosti – v případě pokuty typicky za naplnění skutkové podstaty určitého veřejnoprávně postihovaného deliktu, v případě (daňového) penále za porušení povinnosti zaplatit daň řádně a včas.

Znamená to tedy, že i na daňové penále jsou použitelné zásady formulované Ústavním soudem v jeho shora již zmíněném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 3/02, jež vycházejí z principů, které se v jeho judikatuře objevovaly již v řadě předchozích rozhodnutí. I daňové penále či jiný obdobný daňově právní institut sankční povahy musí tedy, aby jeho konkrétní úprava byla ústavně konformní, jednak odpovídat principu proporcionality (tj. aby byla schopna dosáhnout zamýšleného ústavně legitimního cíle, zároveň byla nejšetrnějším z dostupných efektivních prostředků, a přitom přiměřená v užším slova smyslu – viz v podrobnostech citovaný judikát Ústavního soudu), jednak umožňovat alespoň v určité míře individualizaci či přinejmenším moderaci ukládané sankce s ohledem na majetkové postavení povinné osoby.

Je nepochybně legitimním cílem, snažili-li se zákonodárci dosáhnout toho, aby daňové subjekty plnily své povinnosti platit daně řádně a včas. Legitimita uvedeného cíle je očividná – pouze v případě, je-li alespoň rámcově předvídatelné, kdy daňové subjekty budou daně,

kteří jsou povinny platit, odvádět, lze s rozumnou mírou spolehlivosti plánovat daňové příjmy státu, a tedy v závislosti na nich i jeho výdaje; bez daňových příjmů pak stát stěží může plnit své funkce, jejichž plnění Ústava implicitně předpokládá, neboť právě za účelem plnění funkcí státu, sloužících občanům, moderní stát jako takový vůbec existuje a není nahrazen jinou, méně invazivní formou společenské existence. Navíc existence libovůle v tom, kdy by daňové subjekty měly z časového hlediska své daňové povinnosti plnit, by byla v rozporu s principem právní jistoty a neumožňovala by ani jim samotným plánovat své ekonomické aktivity. Prostředkem způsobilým motivovat daňové subjekty k plnění daňových povinností řádně a včas jistě je a může být stanovení finanční sankce za porušení této povinnosti, a to nepochybně i finanční sankce závislé na délce prodlení a výši dlužné částky. Přesně takovou formu sankce zvolil zákonodárci v § 63 odst. 2 a 3 d. ř., ve znění platném do změny provedené zákonem č. 230/2006 Sb. (a v době rozhodování Nejvyššího správního soudu již neúčinném, avšak na věc stěžovatele aplikovatelném).

Sazby penále podle této právní úpravy (zásadně 0,1 % z dlužné částky denně, ve specifických případech pak 0,05 %, resp. 0,2 % denně – viz § 63 odst. 2 věta druhá, odst. 3 věta první až třetí, odst. 3 věta čtvrtá d. ř.) představují roční úrok 36,5 % (případně 18,25 %, resp. 73 %) a jsou odstupňovány od nižší sazby k vyšší sazbě v závislosti na intenzitě přičitatelnosti prodlení ve vztahu k pochybení daňového subjektu. Navíc takto (zákonem určenou denní procentní sazbou penále) je penále určováno pouze prvních 500 dní prodlení (tj. necelý první rok a půl) a poté sazba penále odvisí od diskontní sazby České národní banky, tedy *de facto* od ceny peněz v ekonomice (činí 140 % této sazby, přičemž se – a právě takto nutno vykládat ustanovení § 63 odst. 2 věty čtvrté, části věty za středníkem d. ř. – každé nové kalendářní čtvrtletí nově fixuje k aktuální výši diskontní sazby platné na jeho počátku). Sazby penále, jak jsou výše specifikovány, jednak nemají likvidační, vyvlastňující či lichvářskou povahu,

jakkoli jsou nepochybně citelné, jednak v dlouhodobém časovém horizontu reflektují ekonomickou realitu, v daném případě cenu peněz. Vedle funkce spočívající v motivaci daňového subjektu k řádnému a včasnému plnění jeho povinností mají i funkci paušalizované náhrady eventuelní újmy, kterou může stát jako příjemce daně utrpět, neobdrží-li ji řádně a včas a musí-li si kvůli tomuto výpadku daňových příjmů opatřit peníze jiným způsobem. Právě v časovém omezení relativně vysoké sazby penále na první necelý rok a půl prodlení a v následném poklesu sazby penále na 140 % diskontní sazby (vycházíme-li z ekonomické reality České republiky druhé poloviny 90. let 20. století a prvních let 21. století, kdy – jak je notoricky známo – diskontní sazba kolísala mezi 0,75 % a 13 %, přičemž po většinu času se držela na jednociferných hodnotách a od roku 1998 trvale klesala) lze spatřovat zásadní argument pro závěr, že zákonodárce zde volil prostředek vhodný k tomu, aby motivoval daňové subjekty k zákonem vyžadovanému chování tím, že jim „prodražoval“ prodlení s placením daně povinností hradit penále, a že se zároveň jedná o nejmírnější ještě účinný prostředek. Funkci „odstrašovací“ plní zejména relativně vysoké sazby penále v prvním necelém roce a půl prodlení, zatímco po uplynutí tohoto období se přechodem na – fakticky nižší – sazbu penále kopírující diskontní sazbu zvyšuje druhá z funkcí penále, a sice funkce paušalizované náhrady eventuelní škody, jež by státu mohla vzniknout zpožděním daňových příjmů.

Nelze souhlasit s poukazem některých autorů (Vorlíčková, L., Dráb, O. *České daňové penále je nepřiměřené a v rozporu s evropskou Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod*, Právní rozhledy č. 17/2005, s. 641 – 643) na to, že sazby penále, které, jak shora uvedeno, činí 18,25 %, 36,5 %, resp. 73 % p. a., by v případě, že by se jednalo o soukromoprávně sjednaný úrok, byly nadstandardně vysoké oproti ceně peněz na úvěrovém trhu. V první řadě zde nutno – jak již shora uvedeno – vzít v potaz, že penále má povahu sankčního úroku, který – aby mohl

plnit svoji sankční funkci, jak o ní bylo pojednáno výše (tj. zejména funkci preventivní a odstrašovací a funkci odplaty za porušení práva) – musí být pro toho, kdo jej má platit, citelnou zátěží, a tedy jistě znatelně vyšší než je obvyklá cena peněz na úvěrovém trhu. Nelze též přehlédnout, že nejvyšší ze tří sazeb penále, 73 % p. a., která vskutku výrazně převyšuje obvyklou výši úroků z úvěrů v České republice za existence tržní ekonomiky po roce 1989, se uplatní toliko za situace, kdy bylo zkrácení daně zjištěno správcem daně (§ 63 odst. 3 věta čtvrtá d. ř.), zatímco v případě, že k doměření došlo podle dodatečného daňového přiznání nebo hlášení daňového dlužníka či v odvolacím řízení na základě vyhovění návrhu daňového subjektu v tomto řízení, se uplatní sazba toliko čtvrtinová (18,25 % p. a.), jež se od výše úroků na úvěrovém trhu již rozhodně řádově neliší resp. nelišila, naopak, v některých případech v minulosti byla dokonce nižší než tyto úroky. „Standardní“ sazba penále (36,5 % p. a.) pak je a vždy v minulých letech byla řádově srovnatelná s výší sankčních úroků vyžadovaných bankami při porušení povinnosti splácet úvěr řádně a včas (tato skutečnost je notorií, kterou není třeba s ohledem na § 120 a § 64 s. ř. s., ve spojení s § 121 1. alt. o. s. ř., dokazovat).

Ani absenci přiměřenosti v užším slova smyslu nelze u zkoumané právní úpravy shledat. Nepřiměřenou v užším slova smyslu by zde byla zejména taková sankce, která by svojí povahou a podstatou vybočovala z povahy a podstaty finančněprávních vztahů. Takto by například za nepřiměřenou sankci bylo lze považovat, kdyby i za neúmyslné prodlení v placení daně (snad s výjimkou prodlení z hrubé nedbalosti) hrozila daňovému subjektu či osobám za něj jednajícím ztráta osobní svobody či jiná podobně citelná a majetkové podstatě finančněprávních vztahů vzdálená omezení jejich základních práv. Nepřiměřenou by byla i čistě majetková sankce, jejíž výše by byla ve zjevném nepoměru s rozsahem porušené povinnosti či na tomto rozsahu zcela nezávislá a zároveň nepřiměřeně vysoká. Zde však se jedná o sankci čistě majetkovou,

nikoli nepochopitelnou (i když citelnou) a závislou na věcném a časovém rozsahu porušení povinnosti, která hmotněprávní pozici daňového subjektu zasahuje způsobem odpovídajícím povaze a podstatě porušení primární povinnosti.

Lze tedy shrnout, že stěžovatelem kritizovaná právní úprava odpovídá ústavnímu principu proporcionality a že v tomto ohledu nejsou jeho stížní námitky důvodné.

Stěžovatelem kritizované právní úprave nelze vytknout ani to, že by v ní absentovala možnost určité individualizace či moderace ukládané sankce s ohledem na majetkové postavení povinné osoby. Stěžovatel zde totiž pomíjí, že individualizaci či moderaci sankce není nutno provádět při jejím samotném vyměření, nýbrž že postačí, je-li právním řádem tato možnost poskytnuta i v případných dalších fázích procesu směřujícího k inkasu daně státem. Daňový řád k tomuto účelu má institut prominutí daňového nedoplatku (§ 65 d. ř.), v němž jsou podmínky pro jeho aplikaci vázány právě na sociální, resp. ekonomickou situaci daňového subjektu, který dluží daňový nedoplatek. Vzhledem k tomu, že v materiálním právním státě je nepřipustná libovůle v rozhodovací činnosti, je správce daně při postupu podle § 65 d. ř. povinen důsledně zkoumat tam uvedené zákonné důvody a zásadně se vyvarovat různého posuzování obdobných případů (v podrobnostech k tomu viz rozsudek Nejvyššího správního soudu, čj. 2 Afs 207/2005-55, a rozsudek Nejvyššího správního soudu, čj. 1 Afs 85/2005-45, www.nssoud.cz).

Víceméně totéž co k institutu prominutí daňového nedoplatku pak lze říci i o institutu svojí funkcí v řadě ohledů podobném, a sice o posečkání daně a povolení splátek (§ 60 d. ř.).

Vedle toho má daňový řád samostatný institut prominutí příslušenství daně (tedy i penále, viz § 58 d. ř.) z důvodu odstranění tvrdosti (§ 55a odst. 1 věta druhá d. ř.), který lze považovat za přímo určený pro případy obdobné případu stěžovatele. Soudní přezkum správního rozhodnutí zde samozřejmě není vyloučen (srov. k tomu rozsudek Nejvyššího

správního soudu, čj. 6 A 69/2000-55, www.nssoud.cz; dřívější judikatura, např. usnesení Vrchního soudu v Praze, čj. 6 A 39/99, či některá recentní judikatura jiných soudů než Nejvyššího správního soudu, viz usnesení Městského soudu v Praze, čj. 10 Ca 96/2003-8, publikované pod č. 95/2004 Sb. NSS, je tedy překonaná). Ve shodě s právním názorem vyjádřeným ve shora již zmíněném judikátu Nejvyššího správního soudu, čj. 2 Afs 207/2005-55, má totiž Nejvyšší správní soud za to, že správní uvážení, které se na základě ustanovení § 55a odst. 1 věty první d. ř. uskutečňuje (toto ustanovení je kombinací „čistého“ správního uvážení vyjádřeného slovem „může“ a „legálně kritériálního“ rozhodování ve velmi širokém rámci vymezeném zákonným pojmem „tvrdosti“), nelze chápat jako prostor pro libovůli správního orgánu, nýbrž jako relativně abstraktní vymezení kritérií relevantních pro posuzování rozhodovaných případů, které správnímu orgánu umožňuje v určité míře reagovat na měnící se podmínky (srov. v tomto ohledu principy formulované v nálezů Ústavního soudu č. 322/2001 Sb.).

(...) Výše uvedené právní instituty, tedy prominutí příslušenství daně (§ 55a odst. 1 věta druhá d. ř.), prominutí daňového nedoplatku (§ 65 d. ř.) a posečkání daně a povolení splátek (§ 60 d. ř.), by měly zajistit, že ve všech případech, kdy to sociální či ekonomická situace daňového dlužníka objektivně vyžaduje nebo kdy je to z jiných legitimních důvodů na místě, bude sankce v jeho konkrétním případě přiměřeně snížena či zcela eliminována, nebo že mu budou alespoň ulehčeny časové podmínky jejího uhrazení.

(...) Se stěžovatelem nelze souhlasit ani v jeho argumentaci tím, že právní úprava musí rozlišovat mezi situacemi, kdy z ekonomického hlediska nesplnění povinnosti registrovat se jako plátce DPH státu skutečně způsobí újmu na daňových příjmech, a situacemi, kdy k něčemu takovému nedojde či dojde jen ve velmi omezené míře, neboť *de facto* celá dlužná DPH bude vrácena jiným plátcům této daně jako nadměrný odpočet.

V první řadě nutno opětovně připomenout, že penále má dvě funkce – v první řadě

má daňové subjekty motivovat k řádnému a včasnému placení daní; další funkcí je pak paušalizovaná náhrada eventuální majetkové újmy státu způsobené zpožděním ve splnění daňové povinnosti. Zákonodárci jistě nic nebrání v tom, aby – jako je tomu v nové právní úpravě (§ 98 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty) – nastavil sankční mechanismus jiným způsobem než v úpravě aplikovatelné na případ stěžovatele (samozřejmě za předpokladu, že uvedená úprava bude odpovídat ústavním kautelám – tuto otázku však ve vztahu k nové úpravě v případě stěžovatele není důvodu řešit) a aby použil jiná rozlišovací kritéria pro uplatnění či neuplatnění sankce a pro to, v jaké míře se sankce uplatní a co bude základem pro určení její výše; jistě se pak může stát, že pro určité skutkové podstaty je nový sankční mechanismus „mírnější“ než ten předchozí, který je aplikovatelný na stěžovatele. To však ještě neznamená, že takovýto pozdější legislativní vývoj je bez dalšího argumentem pro závěr, že předchozí úprava je ústavně nekonformní. Bylo by tomu tak totiž jen tehdy, kdyby 1) samotná rozlišovací kritéria v předchozí úpravě, 2) jejich účinky ve vzájemné kombinaci či 3) absence určitých daně právní úpravě imanentních rozlišovacích kritérií vytvářely ústavní deficity.

Ve stěžovatelem napadené právní úpravě však k ničemu takovému nedošlo. Zákonně zakotvení rozlišovacího kritéria odvislého od míry pravděpodobné ekonomické újmy, kterou stát utrpěl proto, že se určitý daňový subjekt opožděně registroval jako plátců DPH, takže tuto daň i opožděně odvedl, totiž je jistě přípustným, ne však daně sankční úpravě

imanentním rozlišovacím kritériem. Za imanentní ve výše uvedeném smyslu je třeba považovat takové rozlišovací kritérium, jehož absence v právní úpravě by ji činila v aplikační praxi natolik absurdní, generující náhodné výsledky či jinak hrubě nespravedlivou, že by nebyla v materiálním právním státě akceptovatelná. Kritérium pravděpodobné ekonomické újmy s povinností platit určitou daň řádně a včas jistě souvisí, ovšem jeho absence v právní úpravě ji ani zdaleka nečiní nespravedlivou. Jak bylo výše uvedeno, stát má legitimní právo od daňových subjektů vyžadovat při placení daní i respekt k časové dimenzi této povinnosti. Postačí tedy, je-li rozlišovacím kritériem pro uplatnění sankce jen a pouze to, zda daňový subjekt porušil tuto svoji povinnost, tj. vznikli-li u něho daňový nedoplatek, respektuje-li sankce princip proporcionality (k tomu viz v podrobnostech výše) a je-li toto rozlišovací kritérium subsidiárně doplněno instituty umožňujícími zabránit likvidačním či jinak neúnosným účinkům, které by pro určité osoby mohlo mít uložené penále (k tomu viz výše výklad k právním institutům prominutí příslušenství daně, prominutí daňového nedoplatku a posečkání daně a povolení splátek).

Jsou-li zákonem zvolená kritéria ústavně akceptovatelná a nechybí-li v právní úpravě ani žádné jí imanentní rozlišovací kritérium, pak nelze ve výsledku rozdílné postavení dvou daňových subjektů, na které jsou zákonná kritéria aplikována, považovat za diskriminační. Právní úpravu, která byla aplikována na stěžovatele, tedy nelze ani pro výše rozebranou námitku stěžovatele považovat za protiústavní (...).

Daň z příjmů fyzických osob: výdaje na dosažení, zajištění a udržení příjmů; finanční pronájem

k § 24 odst. 1, § 24 odst. 2 písm. h) bod 2. a § 25 odst. 1 písm. u) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2003

I. Nalezení poměru, v jakém daňový subjekt užívá najatou věc (leasing) pro svoje potřeby a v jakém pro podnikatelský účel, je rozhodné pro určení poměru výdajů, jež lze z celkového výdaje za nájem věci zohlednit jako výdaj daňový.

II. Užíval-li žalobce najaté automobily i pro soukromé potřeby, pak musí být stejným poměrem rozděleny celkové výdaje na jejich nájem mezi výdaje ovlivňující základ daně a výdaje, které základ daně neovlivní.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2009, čj. 1 Afs 3/2009-52)

Prejudikatura: srov. č. 264/2004 Sb. NSS a č. 402/2004 Sb. NSS.

Věc: Oldřich P. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z příjmů fyzických osob, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovaný změnil rozhodnutí Finančního úřadu v Kadani tak, že žalobci zvýšil daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2003 o částku 19 168 Kč poté, co z jeho výdajů vyloučil některé, o nichž žalobce tvrdil, že byly vynaloženy na nákup pohonných hmot, avšak evidencí v deníku jízd neprokázal, že by jízdy (vzhledem k množství naje-
tých kilometrů za jeden den a jeden automobil) mohl vůbec uskutečnit. Žalovaný rovněž žalobci zkrátí výdaje na uplatněné leasingové splátky za čtyři automobily.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem, který jej dne 22. 8. 2008 zrušil. Uvedl, že žalobce v roce 2003 použil najaté automobily z převážné části k vykonání pracovních jízd, finanční pronájmy byly sjednány za účelem využití automobilů k podnikatelské činnosti, a proto splátky leasingů musely mít s příjmy z podnikání žalobce bezprostřední souvislost, a to bez ohledu na to, zda vozidla byla využita i k soukromým účelům. Skutečnost, že žalobce neprokázal souvislost mezi vykázanými jízdami a svojí podnikatelskou činností, je sice důvodem pro krácení výdajů na pohonné hmoty, nikoliv však důvodem pro krácení uplatněných leasingových splátek. Soud však vytkl žalovanému, že není zřejmé, na základě jakých důkazů dospěl k závěru o neprokáza-

nosti daňové účinnosti části leasingových splátek ve výši 109 315,97 Kč.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti tomuto rozsudku kasační stížnost, v níž namítal, že soud nesprávně posoudil leasingové splátky jako daňově účinné. Žalobce neprokázal souvislost mezi vykázanými jízdami a svojí podnikatelskou činností u 33,9 % z celkového počtu ujetých kilometrů, a proto finanční orgány správně snížily o toto procento žalobcem uplatněné výdaje i na splátky finančních leasingů za čtyři automobily. Stěžovatel měl za to, že je nutno aplikovat na danou věc i § 25 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů; podle tohoto ustanovení nelze za daňově účinné uznat výdaje na osobní potřebu. Rovněž tak § 28 odst. 6 zákona o daních z příjmů konkretizuje postup při odepisování hmotného majetku, který je pouze zčásti užíván k zajištění či dosažení příjmů; v takových případech se zahrnuje do daňových výdajů pouze poměrná část odpisů. Finanční pronájem s následnou koupí je pro účely daňové upraven v § 24 odst. 2 písm. h) bod 2. zákona o daních z příjmů, a proto se na posuzovaný případ vztahuje § 25 odst. 1 písm. u) citovaného zákona; znamená to, že pokud je najatý automobil z části využíván pro osobní potřebu, pak je i stejná poměrná část nájemného spojená s osobní potřebou poplatníka a nelze

o ni snižovat příjmy z podnikání při stanovení základu daně. Soudem provedený výklad by totiž vedl k neodůvodněné daňové úlevě pro skupinu daňových subjektů, kteří majetek „firmy“ užívají pro svoji osobní potřebu, taková výhoda však ze zákona o daních z příjmů nevyplývá.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) V daném případě je činěn sporným výklad § 24 odst. 2 písm. h) bod 2. zákona o daních příjmů. Otázkou je, zda-li při užití předmětu nájmu s následnou koupí (finanční leasing) i pro osobní potřebu je nutno poměrně krátit uplatněný daňový výdaj.

Úvodem je nutno předeslat, že interpretaci jednotlivých částí ustanovení zákona je vždy nutno provádět v jeho celistvosti a ve vztahu s ostatními jeho částmi. Toto pravidlo platí nejen pro pochopení jednotlivých ustanovení zákona, ale i pro interpretaci právní normy jako celku. Pro celé ustanovení § 24 je vztažena charakteristika daňových výdajů, uvedená pod označením zmíněného ustanovení a uvozující, že se jedná o „výdaje na dosažení, zajištění a udržení příjmů“. Tuto jejich hodnotovou charakteristiku je pak nutno vztáhnout na celé ustanovení, jež o výdajích (daňově uznatelných) pojednává.

Daňové výdaje obecně upravuje § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů; ten uvádí, že výdaje (náklady) vynaložené na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů se pro zjištění základu daně odečtou ve výši prokázané poplatníkem a ve výši stanovené tímto zákonem a zvláštními předpisy. Ve výdajích na dosažení, zajištění a udržení příjmů nelze uplatnit výdaje, které již byly v předchozích zdaňovacích obdobích ve výdajích na dosažení, zajištění a udržení příjmů uplatněny. Obecně tedy platí, že za daňově uznatelné výdaje lze považovat pouze ty, které jsou fakticky vynaloženy, a to na dosažení, zajištění a udržení zdanitelných příjmů. Tímto prizmatem je poté nutno nahlížet na další části uvedeného ustanovení, v nichž se po-

drobně modifikuje charakteristika či vlastnosti jednotlivých výdajů, jež lze jako daňové uplatnit.

Odstavec 2 zmíněného ustanovení pak uvádí, které výdaje lze také, jako daňově uznatelné, uplatnit. Jsou to zejména odpisy hmotného majetku, zůstatková cena hmotného majetku, určité příspěvky právnickým osobám, pojistné, nájemné a další zde velmi podrobně uvedené a charakterizované výdaje. Kromě jiných, je to i [ve shodě s § 24 odst. 2 písm. h) bod 2. zákona o daních z příjmů] nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí najatého hmotného majetku, který lze podle zákona odpisovat, a za splnění podmíněk uvedených v odstavci 4; přitom u poplatníků účtujících v soustavě jednoduchého účetnictví je nájemné u finančního pronájmu s následnou koupí najatého hmotného majetku výdajem jen v poměrné výši připadající ze sjednané doby na příslušné zdaňovací období. Odstavec 4 citovaného ustanovení pak zpřesňuje podmínky, (pouze) při jejichž zachování lze tento výdaj jako daňový uplatnit.

Následující ustanovení - § 25 zákona o daních z příjmů - naopak vyjmenovává, které výdaje zejména nelze pro daňové účely uznat jako výdaje (náklady) vynaložené k dosažení, zajištění a udržení příjmů. Podle písm. u) cit. ustanovení jsou jimi i výdaje na osobní potřebu poplatníka.

Společným znakem daňově uznatelných výdajů, které lze odečítat od příjmů, jsou tedy jen ty, které poplatník skutečně vynaložil na dosažení, zajištění, či udržení zdanitelných příjmů a které nejsou vynaloženy na jeho osobní potřebu.

Pro souzenou věc je podstatné, že správce daně vyloučil z žalobcových výdajů některé, o nichž žalobce tvrdil, že byly vynaloženy na nákup pohonných hmot, avšak evidencí v deníku jízd neprokázal, že by jízdy (vzhledem k množství najetých kilometrů za jeden den a jeden automobil) mohl vůbec uskutečnit. Správce daně v této souvislosti uzavřel, že jízdy nebyly realizovány za účelem dosažení, zajištění či udržení příjmů. Jednalo se o cca 33,9 % objemu nákupu pohonných hmot; ji-

nak řečeno, správce daně současně právě tímto podílem vyloučil výdaje na provoz automobilů, které měl žalobce na leasing, jehož splátky uplatňoval rovněž jako výdaj daňový. Právě proto, že žalobce neprokázal, že by v uvedeném poměru využíval automobily k předpokládanému účelu (dosažení, zajištění či udržení příjmů), posoudil správce daně tento poměr výdajů jako výdaje na osobní potřebu a vyloučil je proto z výdajů daňových.

Tato úvaha žalovaného je v zásadě (ve svém principu) správná, nikoliv však již svým provedením.

Nebylo by nikterak rozumné podnikatele nutit, aby (v případě, že hodlá užívat automobil jak k podnikatelským účelům, tak i k soukromým potřebám) byl nucen nakoupit či pronajmout automobily dva – jeden za účelem podnikání a druhý ryze pro soukromé účely – jen proto, aby naplnil formálně požadavek zákona. Je pouze na ekonomické rozvaze podnikatele, jaký princip nákupu či pronájmu věci a poté jejího využívání zvolí.

Je-li zřejmé a prokáže-li se, že podnikatel užívá automobil zčásti k podnikatelskému účelu a zčásti k soukromé potřebě, není na jednu stranu správné formálně vyloučit celý výdaj na jeho nájem (s odůvodněním, že celý neslouží k podnikatelskému účelu), ale není rovněž správné daňově zohlednit splátku nájmu celou, jako daňový výdaj, ačkoliv celý předmět neslouží výhradně k účelu podnikání.

Nalezení poměru, v jakém daňový subjekt užívá najatou věc pro svoje potřeby a v jakém pro podnikatelský účel, je rozhodné pro určení poměru výdajů, jež lze z celkového výdaje za nájem věci zohlednit jako výdaj daňový. Stejně přirovnání by bylo myslitelné například u nájmu domu, který by nájemce užíval zčásti k podnikatelským účelům a zčásti k soukromým potřebám (v části domu by bydlel). Rovněž v takovém případě by bylo nutno vyjádřit z celkového výdaje na nájem domu poměr mezi daňovým a nedaňovým výdajem. Užíval-li by daňový subjekt jednu třetinu domu ke svým soukromým potřebám a zbývající část pro podnikatelské účely, bylo by rovněž namístě jako daňový výdaj uplatnit

pouze dvě třetiny z celkového výdaje za nájem domu. To by platilo ovšem nejen pro výdaj na nájem domu, ale rovněž na úhradu energií či služeb s nájmem domu spojených apod.

Stejnou logikou je ovládán i nyní souzený případ. Užíval-li žalobce najaté automobily pro soukromé potřeby, pak je jen správné a v souladu se smyslem a principy zákona o daních z příjmů, aby stejným poměrem byly rozděleny celkové výdaje na jejich nájem mezi výdaje ovlivňující základ daně a výdaje, které základ daně neovlivní, neboť se jedná o poměr výdajů vynaložených na soukromé účely. V tomto důležitém závěru se proto Nejvyšší správní soud neztotožnil se závěrem krajského soudu a v tomto ohledu dává žalovanému za pravdu.

Pro věc je však podstatný další závěr soudu, kterým vytkl žalovanému, že není zřejmé, na základě jakých důkazů dospěl k závěru o neprokázanosti daňové účinnosti části leasingových splátek ve výši 109 315,97 Kč. Jedná se o neprokázání nákladů na nákup pohonných hmot k provozu automobilů, jejichž jízdy měly sloužit k dosažení, zajištění či udržení příjmů, a jiná věc je prokázání poměru, v jakém žalobce užíval najaté automobily k soukromým účelům. Tento závěr skutečně není podpořen ze strany žalovaného žádným zkoumáním či důkazem.

Aby mohl žalovaný takový závěr učinit, musel by nejprve provést dokazování k otázce zjištění poměru užívání předmětných automobilů k osobní potřebě žalobce či jeho rodiny. Nepostačuje, že žalobce neprokázal nákup pohonných hmot v rozsahu tvrzeném v knize jízd. Jestliže žalovaný uzavřel, že žalobcova evidence jízd vypovídala o njetí neúměrného počtu kilometrů na jeden automobil v průběhu jednoho dne, a proto byla část výdajů na nákup pohonných hmot vyloučena (finanční orgány neuvěřily množství njetých kilometrů během jednoho dne), pak nelze z této teze dovodit, že některé z takto njetých kilometrů sloužily k cestám za účelem dosažení či zajištění příjmů a ostatní již jen k soukromé potřebě. Tato úvaha má logickou chybu (nemohl-li žalobce takové množství kilometrů za jeden den reálně ujet, pak je nemohl realizovat ani pro soukromé účely).

Žalovaný v podstatě ustrnul na konstatování, že neprokázal-li žalobce výdaj na nákup pohonných hmot jako daňově uznatelný, pak nutně poměr těchto neprokázaných výdajů musí znamenat jejich užití pro soukromé účely. Tento závěr žalovaného je však nesprávný.

K interpretaci § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů Nejvyšší správní soud pro stručnost odkazuje na ustálenou správní judikaturu (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 4. 2004, čj. 2 Afs 44/2003-73, č. 264/2004 Sb. NSS, či ze dne 31. 8. 2004, čj. 2 Afs 45/2003-118, č. 402/2004 Sb. NSS), od které neshledává důvod se v této věci odchýlit, a podle níž daňovým výdajem je pouze takový, který splňuje některou z uvedených charakteristik – skutečné vynaložení za účelem dosažení, zajištění či udržení zdanitelných příjmů. Prokázat jeho uskutečnění, jakož i splnění jeho „poslání“, je povinností

daňového subjektu a naopak povinností správce daně je dbát na úplné zjištění rozhodných skutečností. Pro zjištění, zda daňový subjekt vynaložil určitý výdaj za účelem zajištění, dosažení a udržení příjmů, a zda jde tedy o výdaj daňový, či zda se jedná o výdaj ne-daňový, či dokonce o „fiktivní výdaj“, musí finanční orgán zhodnotit všechny shromážděné skutkové podklady v souladu s § 2 odst. 3 daňového řádu a se zásadami formální logiky.

Kasační soud se tak ztotožnil se závěrem krajského soudu v tom ohledu, že se žalovaný dostatečně nevypořádal s důvody, pro které krátil žalobcovy výdaje, týkající se uplatněných leasingových splátek, a to právě v daném poměru. Ačkoliv přisvědčil žalovanému v tvrzení nesprávně zodpovězené otázky soudem, ponechal z důvodů výše sdělených výrok krajského soudu nezměněn. (...)

1891

Daň z převodu nemovitostí: k uplatnosti převodu

k § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1997

Rozhodujícím kritériem pro aplikaci § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, je nepochybně poskytnutí úplaty, za níž je třeba považovat veškerá finanční plnění dohodnutá mezi převodcem a nabyvatelem sjednaná ke dni převodu vlastnického práva k nemovitosti, jakož i veškerá protiplnění, která nemusí být nutně vyjádřena v penězích, nicméně znamenají hospodářský prospěch či přírůstek.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 4. 2007, čj. 1 Afs 10/2007-49)

Prejudikatura: srov. č. 816/2006 Sb. NSS, č. 979/2006 Sb. NSS a č. 995/2006 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 29/08*).

Věc: CÍL, stavební bytové družstvo ve Šlapanicích, proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný dne 24. 10. 2003 změnil rozhodnutí Finančního úřadu v Ivančicích ze dne 1. 7. 2003 tak, že původně vyměřenou daň ve výši 581 165 Kč snížil na částku 575 135 Kč.

O žalobě proti tomuto rozhodnutí rozhodl Krajský soud v Brně již dříve rozsudkem ze

dne 2. 9. 2004 tak, že vyslovil nicotnost napadeného rozhodnutí, jakož i rozhodnutí jemu předcházejícího. Tento rozsudek napadl žalovaný kasační stížností, na základě které Nejvyšší správní soud dne 13. 7. 2005 tento rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil

* Dostupný na <http://nalus.usoud.cz>.

k dalšímu řízení. Nejvyšší správní soud se nezotožnil s právním názorem, týkajícím se nicotnosti napadených rozhodnutí.

Krajský soud proto poté, vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu, přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí a žalobu dne 6. 9. 2006 zamítl. Podstata žalobních námitek spočívala v tvrzení, že žalovaný porušil § 9 zákona č. 357/1992 Sb., neboť nemovitosti nebyly převedeny kupní smlouvou ani darováním; jednalo se o nepojmenovaný kontrakt, kterým byl majetek bezúplatně převeden na předem určeného nabyvatele. Soud uzavřel, že převod smlouvou určených nemovitostí je nutno považovat za úplatný, a to přesto, že předmětem smlouvy není úprava kupní ceny. Podstatné je, že došlo k převodu vlastnictví k nemovitostem (o čemž není sporu), a současně byla poskytnuta převádějícímu (žalobci) určitá protihodnota; tou bylo převzetí povinnosti splácení úvěru na pořízení těchto nemovitostí nabyvatelem.

Žalobce (stěžovatel) napadl tento rozsudek krajského soudu kasační stížností, ve které zejména poukázal na nesprávný závěr soudu spočívající v tom, že by se v daném případě jednalo o úplatný převod nemovitostí, který by podléhal dani. Zdůraznil, že hodnota převáděných nemovitostí nebyla převodci hrazena, neboť výstavba převáděných objektů nebyla prováděna z prostředků převodce a nabyvatel převzal veškeré závazky a povinnosti vyplývající z dosud nesplaceného úvěru. Úvěr poskytnutý bankou stěžovateli, jehož povinnost splácení byla převedena na nabyvatele, však stěžovatel ve skutečnosti nesplácel, neboť tuto povinnost měli uživatelé jednotlivých bytových jednotek formou splátek anuity, která byla součástí jejich měsíčního nájemného. Stěžovatel tak byl jen jakýmsi zprostředkovatelem plateb, či „výběřčím“ jednotlivých splátek bankovního úvěru od svých členů.

Žalovaný ve svém vyjádření důvodnost kasační stížnosti popřel a zdůraznil, že pro posouzení otázky úplatnosti převodu vlastnictví k nemovitostem není právně významné, k jakému účelu následně sloužily peněžní prostředky poskytnuté bankou na základě smlou-

vy o úvěru stěžovateli, ale skutečnost, že v souvislosti s převodem vlastnictví k nemovitostem došlo k převzetí dluhu. Právě hodnota dlužné částky, za jejíž úhradu stěžovatel před převodem vlastnictví k nemovitostem bance odpovídal, je protihodnotou (finančním výnosem) spojenou s převodem vlastnictví k nemovitostem.

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

Z odůvodnění:

Pro danou věc je podstatné, že se stěžovatel a stavební bytové družstvo Réna dohodli Dohodou o vzájemné spolupráci při výstavbě a převodu vlastnictví družstevního bytového domu v Ivančicích II ze dne 7. 11. 1984, že po dokončení výstavby převede stěžovatel vlastnictví vystaveného domu na stavební bytové družstvo Réna.

Vlastní smlouva o převodu specifikovaných nemovitostí byla mezi stěžovatelem a stavebním bytovým družstvem Réna uzavřena až dne 26. 3. 1997. Uvedenou smlouvou se nabyvatel mj. zavázal převzít veškeré závazky i povinnosti vyplývající z dosud nesplaceného úvěru. Vklad vlastnického práva ke zmíněným nemovitostem byl povolen rozhodnutím Katastrálního úřadu Brno-venkov ze dne 7. 5. 1997, s právními účinky vkladu od 9. 4. 1997. Podle dodatku ke smlouvě o úvěru přešel nesplacený zůstatek úvěru ve výši 700 894,57 Kč ke dni 16. 10. 1997 na nabyvatele, stavební bytové družstvo Réna, ten se zavázal jej plnit ve stanovených částkách i lhůtách.

Podle § 9 odst. 1 zákona č. 357/1992 Sb. je předmětem daně z převodu nemovitostí úplatný převod nebo přechod vlastnictví k nemovitostem.

Zákon č. 357/1992 Sb. nespecifikuje, co rozumí pojmem „úplatný převod“.

Z členění zákona jako celku je, zjednodušeně řečeno, zřejmé, že podrobuje dani jakékoliv majetkové zvýhodnění jež nastane obdarováním, podrobuje dani rovněž převod či přechod vlastnického práva k nemovitostem či zřízením majetkovým břemenům a podro-

buje dani rovněž nabytí majetku děděním. (poslední zmíněný způsob na danou věc jistě nedopadá).

Je nesporné, že k převodu zmíněných nemovitostí mezi stěžovatelem a nabyvatelem došlo (to ostatně nezpochybňuje žádná ze stran sporu), a to v roce 1997.

Dojde-li k převodu nemovitosti mezi původním vlastníkem a nabyvatelem, tedy ke změně jejich vlastníka, pak zákon č. 357/1992 Sb. podrobuje takovou „změnu“ dani. Jedná-li se o převod úplatný, pak převod takové nemovitosti podrobuje dani převodní (§ 9), k jejíž úhradě je povinen převodce a naopak, jedná-li se o převod nemovitosti, který je bezúplatný, pak je podroben dani darovací (§ 6), k jejíž úhradě je povinen obdarovaný. Úplatnost transakce nelze dovozovat jen z doslovného znění smlouvy, na základě které k převodu došlo, ale též z faktického obsahu právního úkonu, k němuž došlo.

V souzeném případě není sporu o tom, že současně s převodem nemovitostí přešly na nabyvatele i povinnosti spojené s platbou úvěru, který byl poskytnut na pořízení převážených nemovitostí a za jehož splácení odpovídal stěžovatel; ten také uzavřel smlouvu o poskytnutí úvěru s peněžním ústavem.

Otázkou tedy zůstává, zda převzetí povinnosti splácení zbytku úvěru (v rozhodné době cca 700 000 Kč) současně s převodem vlastnictví ke specifikovaným nemovitostem vyjadřuje onu „úplatnost“, která je nezbytnou podmínkou pro vznik předmětu daně z převodu nemovitostí podle § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb.

Nejvyšší správní soud vychází z přesvědčení, že i když zákon nestanoví, co se rozumí úplatným převodem, rozhodujícím kritériem je nepochybně poskytnutí úplaty, za niž je třeba považovat veškerá finanční plnění dohodnutá mezi převodcem a nabyvatelem sjednaná ke dni převodu vlastnického práva k nemovitosti, jakož i veškerá protiplnění, která nemusí být nutně vyjádřena v penězích, nicméně znamenají hospodářský prospěch či přírůstek.

V daném případě na základě smlouvy o převodu předmětných nemovitostí ze dne 26. 3. 1997 došlo k převodu vlastnictví k nemovitostem, a tedy ke změně vlastníka předmětných nemovitostí. Vklad vlastnického práva ke zmíněným nemovitostem byl povolen rozhodnutím Katastrálního úřadu Brno-venkov ze dne 7. 5. 1997, s právními účinky vkladu od 9. 4. 1997.

Z § 9 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb. nevyplývá, že by předmětem daně z převodu nemovitostí byl pouze prodej, resp. koupě nemovitosti. Zákonem použitý pojem „úplatný“ (převod – přechod) je nutno považovat za širší pojem, než je prodej a koupě. Z uvedeného zákona vyplývá, že předmětem daně z převodu nemovitostí je takový převod nebo přechod nemovitostí, kdy smluvní straně, která vlastnictví k nemovitostem převádí nebo z jejíhož vlastnictví přecházejí nemovitosti do vlastnictví jiného subjektu, je poskytována určitá protihodnota, kterou je nutno považovat za úplatu za převáděné nebo přecházející vlastnictví k nemovitostem. Daní z převodu nemovitostí je zatížena hodnota převáděné nemovitosti, neboť je zdaněn převodcem dosažený, či alespoň dosažitelný finanční výnos.

Tak tomu však v daném případě nebylo. Stěžovatel převedl na nabyvatele vlastnictví zmíněných nemovitostí, aniž by mu byla poskytnuta jakákoliv protihodnota, která by se odrazila v jeho majetkové sféře. Skutečnost, že nabyvatel získal do svého vlastnictví nemovitosti v hodnotě cca 11 milionů Kč a zavázal se pokračovat ve splácení zbytku úvěru (v hodnotě cca 700 tisíc Kč), nelze považovat za úplatu poskytnutou stěžovateli.

Jestliže správce daně zvolil konstrukci úplatného převodu nemovitostí, ač to zřetelně není obsahem smlouvy o převodu předmětných nemovitostí ze dne 26. 3. 1997, pak bylo jeho povinností vyložit, proč stěžovatelem předestřený formálněprávní vztah považoval za odlišný. Jinými slovy, přistoupil-li správce daně k aplikaci § 2 odst. 7 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, a hodlal-li obsah předmětné smlouvy posoudit jinak, (jako převod úplatný), bylo jeho povinností svoji úvahu řádně vyložit, a ne pouze

konstatovat, že uskutečněný převod nemovitostí považuje za úplatný, a tedy podrobený dani z převodu nemovitostí.

Naopak, (to však již nad rámec souzené věci) by se zdála logickým vyústěním úvaha, že převod zmíněných nemovitostí je nutno považovat za bezúplatné nabytí majetku dle § 6 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb.,

příčemž základem této daně je cena majetku, který je předmětem této daně, snížená o prokázané dluhy a cenu jiných povinností, které se váží k předmětu daně [§ 7 odst. 1 písm. a) cit. zákona]. Vždyť profitujícím z uskutečněného převodu byl právě a jen nabyvatel nemovitostí, převodce žádnou hodnotu či protiplnění uskutečněným převodem nezískal.

1892

Daň z převodu nemovitostí: převod nemovitosti ve společném jmění manželů; osoba poplatníka

k § 8, § 9 a § 10 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2002

I. Ustanovení § 8 odst. 2 zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, neupravuje rozdělení majetku, který náleží do společného jmění manželů, ani nevymezuje velikosti jednotlivých podílů manželů ve společném jmění za jeho trvání; pouze určuje způsob stanovení základu daně při převodu takového majetku (zde nemovitost náležející do společného jmění manželů). Aplikace § 8 odst. 2 tohoto zákona nemá charakter protiústavního zásahu do majetkové a dispoziční sféry stěžovatele.

II. Skutečnost, že se žalobce uzavřením kupní smlouvy dostal do postavení poplatníka daně, tedy postavení „nevýhodnějšího“ oproti jiným subjektům, kterým byla nemovitost např. vyvlastněna (zde je poplatníkem nabyvatel), nelze považovat za nerovnost. Nelze totiž odhlédnout od toho, že na rozdíl od těchto jiných subjektů měl žalobce „výhodu“ ve výši ceny, kterou si svobodně bez omezení mohl sjednat [§ 10 odst. 1 písm. a) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí], což v případě již zmiňovaného vyvlastnění, popř. jiného převodu, na základě úředního rozhodnutí zákon neumožňuje [§ 10 odst. 1 písm. b) téhož zákona]. Stanovil-li zákonodárce břemeno daňové povinnosti pro odlišné skutkové případy odlišně, je takový postup v daném případě zcela ospravedlnitelný a nelze v něm spatřovat výraz nerovnosti.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 5. 2007, čj. 5 Afs 107/2006-75)

Věc: Ing. Michael B. proti Finančnímu ředitelství pro hlavní město Prahu o daň z převodu nemovitostí, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce prodal společně s manželkou Ing. Jiřinou B. akciové společnosti Dopravní podnik hlavního města Prahy nemovitost za dohodnutou kupní cenu 7 000 000 Kč. Právní účinky vkladu vlastnického práva do katastru nemovitostí nastaly ke dni 22. 5. 2002.

Územní finanční orgán následně vyměřil žalobci na dani z převodu nemovitostí částku

175 000 Kč; stejnou částku vyměřil i vůči jeho manželce.

Odvolání žalobce proto platebnímu výměru žalovaný zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce správní žalobu u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 16. 9. 2005 zamítl.

Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které zejména namítal, že byl v podstatě donucen nemovitost prodat, nechtěl-li čekat až na vyvlastnění nemovitosti v souvislosti s výstavbou tramvajové trati Barrandov, proti které mimo jiné od počátku protestoval. V případě takto nedobrovolné změny vlastníka má být poplatníkem daně z převodu nemovitostí kupující. Jakožto vlastník nemohl přistoupit za žádných podmínek „dobrovolně“ k uzavření kupní smlouvy a ke změně vlastnického práva došlo na základě úředního rozhodnutí. Svoboda vůle stěžovatele byla omezena na minimum, prakticky se jednalo o vyvlastnění. Předchozí právní úprava navíc ukládala povinnost uhradit daň kupujícímu. Dále stěžovatel nesouhlasil s výší stanovené daně. Základním znakem společného jmění manželů je neurčitost velikosti jednotlivých podílů po dobu jeho existence. Rozdělování existujícího společného jmění manželů je neudržitelná konstrukce.

Žalovaný ve svém vyjádření mimo jiné uvedl, že cena zjištěná dle zvláštního právního předpisu činila ke dni převodu nemovitosti 5 707 280 Kč. Okolnosti uzavření kupní smlouvy, pokud byla platně uzavřena a platně vložena do katastru, nemohou mít na vyměření daňové povinnosti z úplatného převodu žádný vliv. Jedná-li se o převod nebo přechod vlastnictví k nemovitosti z bezpodílového spoluvlastnictví, resp. společného jmění manželů, považuje se v souladu s § 8 odst. 2 zákona č. 357/1992 Sb. každý z manželů za samostatného poplatníka a jejich podíly jsou stejné. Žalovaný nesouhlasí s tvrzením stěžovatele o vynucení daného převodu; stěžovatel měl možnost rozhodnout se, zda předmětné nemovitosti převede na nabyvatele kupní smlouvou za výhodnější cenu sjednanou, jejíž rozdíl oproti ceně zjištěné, za kterou by se pravděpodobně uskutečnil převod v případě jejich vyvlastnění, alespoň částečně kompenzoval újmu, která stěžovateli byla způsobena. Tato forma převodu, kterou si stěžovatel sám zvolil, je ovšem v souladu se zákonem spojena s vyměření daně převodci, nikoli nabyvateli, jak by tomu bylo v případě vyvlastnění.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V souzené věci není sporu o skutkové stránce věci. Jednalo se o úplatný převod, který byl ve smyslu § 9 zákona č. 357/1992 Sb. jednoznačně předmětem daně z převodu nemovitostí. Okolnosti, které stěžovatel stran samotného uzavření kupní smlouvy, tedy úplatného převodu, opakovaně uvádí, nemohou tuto skutečnost nikterak ovlivnit.

Stěžovatel byl rovněž jednoznačně poplatníkem daně, když dle § 8 odst. 1 písm. a) citovaného zákona je poplatníkem daně převodce, nabyvatel je ručitelem. Vzhledem k tomu, že se jednalo o prodej nemovitosti ve společném jmění manželů, bylo na místě aplikovat § 8 odst. 2 zákona č. 357/1992 Sb., podle kterého v takovém případě je každý z manželů samostatným poplatníkem a jejich podíly jsou stejné. Žalovaný tak postupoval zcela v souladu se zákonem, stanovili-li každému z manželů daň ze základu 3 500 000 Kč.

Stěžovatel si nesprávně vykládá uvedené ustanovení, dovozuje-li že nepřipustně upravuje rozdělení majetku, který náleží do společného jmění manželů, resp. vymezuje velikosti jednotlivých podílů manželů ve společném jmění za jeho trvání. Uvedené ustanovení pouze určuje způsob stanovení základu daně při převodu takového majetku (zde nemovitost náležející do společného jmění manželů). Nejvyšší správní soud proto nesdílí závěr stěžovatele o nezákonnosti tohoto ustanovení, neboť se zde nejedná o protiústavní zásah do majetkové a dispoziční sféry stěžovatele.

Rozhodl-li se stěžovatel sám pro uzavření kupní smlouvy za cenu, kterou si mohl rovněž sám určit, musí současně nést daňové důsledky svého rozhodnutí. Stěžovatel předmětnou kupní smlouvou uzavřel svobodně, vážně, přitom se nejednalo o smlouvu uzavřenou za nápadně nevýhodných podmínek nebo v tísní. Zcela nepřipadné jsou proto závěry stěžovatele stran důvodnosti aplikace § 8 odst. 1 písm. b) citovaného zákona i v jeho případě (tedy, že poplatníkem daně má být nabyva-

tel), když se nacházel v obdobném postavení jako by se jednalo o vyvlastnění. Stěžovateli po právu svědčilo postavení poplatníka daně dle § 8 odst. 1 písm. a), resp. § 8 odst. 2 citovaného zákona.

Jakkoli stěžovatel namítá porušení čl. 1, resp. čl. 37 Listiny základních práv a svobod, zůstává tato námitka pouze v obecné poloze; stěžovatel neuvádí jakých procesních či jiných pochybení se žalovaný, resp. soud dopustil, z jakých skutečností dovozuje své nerovné postavení ve vztahu k ostatním subjektům. Skutečnost, že se stěžovatel uzavřením kupní smlouvy dostal do postavení poplatníka daně, tedy postavení „nevýhodnějšího“ oproti jiným subjektům, kterým byla nemovitost na-

př. vyvlastněna, nelze považovat za nerovnost. Nelze totiž odhlédnout od druhé stránky věci, tedy od toho, že na rozdíl od těchto jiných subjektů měl stěžovatel „výhodu“ ve výši ceny, kterou si svobodně bez omezení mohl sjednat [§ 10 odst. 1 písm. a) zákona]. Stěžovatel si mohl sjednat, to ostatně i učinil, cenu vyšší než je cena zjištěná podle zvláštního předpisu, což v případě již zmiňovaného vyvlastnění, popř. jiného převodu na základě úředního rozhodnutí zákon neumožňuje [§ 10 odst. 1 písm. b) zákona]. Stanovil-li zákonodárce břemeno daňové povinnosti pro odlišné skutkové případy odlišně, je takový postup v daném případě zcela ospravedlnitelný a nelze v něm spatřovat výraz nerovnosti.

1893

Daň z přidané hodnoty: nárok na odpočet daně; osvobození prodeje podniku nebo jeho části

k § 13 odst. 10 písm. a) zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty^{*)}

Pokud je předmět dražby označen jako prodej části podniku, cena byla stanovena znalcem jako cena části podniku, ze seznamu položek dražební vyhlášky lze dovést dostatečnou odlišitelnost nabytých položek a svědci potvrdili, že vydražitel ve vydraženém majetku mohl provozovat ekonomickou činnost, nelze uplatnit nárok na odpočet daně z přidané hodnoty, neboť takový postup by byl v rozporu s § 13 odst. 10 písm. a) zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, ze dne 27. 2. 2009, čj. 59 Ca 125/2008-31)

Prejudikatura: č. 632/2005 Sb. NSS, č. 1254/2007 Sb. NSS a č. 1836/2009 Sb. NSS.

Věc: JUDr. František Hendrych, insolvenční správce akciové společnosti Falcon EU, proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z přidané hodnoty.

Dne 27. 4. 2006 se konala dobrovolná dražba, jejímž předmětem byl soubor věcí, práv a jiných majetkových hodnot, včetně nemovitostí sloužících k provozování části podniku úpadce Falcon Mimoň, a. s. Vlastník předmětu dražby, úpadce, byl zastoupený správcem konkurzní podstaty Dr. Jiřím Bednářem. Dle dražební vyhlášky byla dražba provedena v souladu s § 13 odst. 10 písm. a)

zákona o dani z přidané hodnoty. Vydražitelem se stala společnost Matre, spol. s r. o., Zlín (aktuální název Falcon EU, s. r. o.; předchůdkyně žalobce), která uhradila kupní cenu v den dražby. Předmět dražby byl vydražiteli předán k 1. 8. 2006 dle inventury provedené při předání. Z Potvrzení o přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů vyplývalo, že všechny aktuální pracov-

^{*)} S účinností od 1. 1. 2009 bylo zákonem č. 302/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů, ustanovení odst. 10 přesunuto do odst. 8.

něprávní vztahy uzavřené s úpadcem přešly dle § 249 zákoníku práce na vydražitele, tj. na Falcon EU, s. r. o. Přílohou tohoto potvrzení byl seznam jednadvaceti zaměstnanců, jejichž pracovněprávní vztah přešel dnem 1. 12. 2006 na vydražitele.

Dne 26. 7. 2007 podal žalobce dodatečně přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období prosinec 2006, v němž uplatnil nárok na odpočet daně z majetku pořízeného v dražbě ve výši 6 657 893 Kč. Přiložil komentář k posouzení problematiky prodeje podniku, dražební vyhlášku, smlouvu o postoupení souboru pohledávek, dohody o rozvázání pracovního poměru a pracovní smlouvy s pěti zaměstnanci. Dne 1. 8. 2007 žalobce předložil popis nabytého majetku z dražby a zdůvodnění uplatněného nároku na odpočet daně.

Dodatečným platebním výměrem ze dne 18. 1. 2008 stanovil Finanční úřad v České Lípě daň z přidané hodnoty za zdaňovací období prosinec 2006 ve výši 0 Kč. Správní orgán I. stupně ve vytýkáacím řízení podle § 43 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále též „daňový řád“, „d. ř.“), dospěl k závěru, že v případě přijatého plnění – souboru věcí, práv a jiných majetkových hodnot sloužících k provozování části podniku úpadce Falcon Mimoň, a. s., se jedná o prodej části podniku, který se pro účely daně z přidané hodnoty nepovažuje za dodání zboží nebo převod nemovitosti a ani za poskytnutí služby dle § 13 odst. 10 písm. a) a § 14 odst. 5 písm. a) zákona o dani z přidané hodnoty. V souladu s § 2 zákona o dani z přidané hodnoty tak uvedené plnění není předmětem daně.

Proti dodatečnému platebnímu výměru podal žalobce dne 26. 2. 2008 odvolání. Uvedl, že obchod se správcem konkurzní podstaty neměl povahu prodeje podniku, neboť nebyly prodány složky majetku vážící se k původnímu podniku úpadce a při převodu majetku nedošlo k převodu pracovněprávních vztahů zaměstnanců původního podniku. Správní orgán I. stupně neuvedl, co jej vede ke stanovisku, že se jedná o prodej podniku. Omezil se na konstatování, že pořízená aktiva společně představují část podni-

ku, schopnou samostatně poskytovat ekonomickou činnost. Pořízená aktiva však byla jen souborem majetku podobného původu a určení, ale nebyla kompletní k provozování. K prokázání fyzického stavu majetku navrhl žalobce k nahlédnutí veškeré možné listiny a jako svědky navrhl správce konkurzní podstaty společnosti Falcon Mimoň, a. s., Dr. Bednáře a bývalou ekonomku společnosti Ing. B.

Žalovaný odvolání dne 22. 7. 2008 zamítl. Žalobce podle něj dodatečně uplatnění nároku na odpočet nedoložil důkazními prostředky. Názor žalovaného, že se jednalo o prodej části podniku, potvrdil i žalobcem navržený svědek, Dr. Jiří Bednář. Podle něj vydražitel od samého počátku věděl, že se jedná o dražbu části podniku se všemi jeho aktivy a zaměstnanci a že tento podnik nebude předmětem DPH. Tato skutečnost byla zdůrazněna ve všech dokumentech týkajících se dražby. Z výsledku svědkyně Ing. Jany B. dále vyplynulo, že dražitel mohl s předmětem dražby provozovat svojí podnikatelskou činnost a pojistné a mzdy za srpen 2006 byly vyplaceny. Vydražitel od 1. 9. 2006 převzal oficiálně zaměstnance, kteří plynule pracovali na zakázkách převzatých vydražitelem. Důkazní prostředky prokázaly, že žalobce provozoval v nabytém majetku ekonomickou činnost. Nelze aplikovat § 73 zákona o dani z přidané hodnoty, protože se jednalo o přijaté plnění, které dle zákona o dani z přidané hodnoty není předmětem daně, a tudíž se na toto plnění nevystavuje daňový doklad. Žalobce postupoval v rozporu s § 73 ve vazbě na § 2 a § 13 zákona o dani z přidané hodnoty, neboť nárok na odpočet daně nedoložil daňovým dokladem vystaveným plátcem daně a neprokázal, že přijal zdanitelné plnění.

Proti rozhodnutí o odvolání podal žalobce žalobu. Uvedl, že zákon o dani z přidané hodnoty v § 4 odst. 3 písm. i) definuje pojem „prodej podniku“ s přímým odkazem na § 476 obchodního zákoníku. Odkázal na definici podniku v § 5 obchodního zákoníku. Podle odborné literatury musí podnik ve smyslu právním splňovat veškeré znaky uvedené v jeho definici, není vytvářen prostým nakupením skladebních prvků podniku, ale jejich

komplexním souhrnem a vztahy mezi nimi, protože i tyto vztahové poměry celkovou hodnotu podniku zřetelně ovlivňují. Uznává se, že z podniku lze vydělit různé části, jejichž převod by měl sledovat režim podniku na základě analogie, nicméně tento závěr není prost pochybností. Ne každý podnik takto označovaný *via facti* je též podnikem i *de iure*. Žalobce v dražbě nabyl pouze movitý a nemovitý majetek. O tom svědčí jednání a vyrovnání mezi žalobcem a dražitelem, jehož předmětem bylo mimo jiné i postoupení pohledávek. Po převzetí majetku dne 1. 8. 2006 ještě celý srpen hospodařil správce konkurzní podstaty se zaměstnanci úpadce Falcon Mimoň, a. s., a v následné dohodě došlo k vzájemnému vyrovnání. Podle žalobce v průběhu daňového řízení nedošlo ke zjištění skutečného stavu, rozhodného pro správné stanovení daně, jak to ukládá § 2 odst. 7 d. ř. Pro správné vyměření daně nemůže být rozhodující, že správce konkurzní podstaty a dražebník v rámci dražební vyhlášky uvedli pro potřeby nezdanění DPH na výstupu odkaz na prodej podniku nebo jeho části s ohledem na § 13 odst. 10 zákona o dani z přidané hodnoty. V rámci konkurzu se při prodeji souboru majetku za určitých okolností sice postupuje dle zásad prodeje podniku v § 476 obchodního zákoníku, ale tento prodej jím při výčtu chybějících atributů podniku nebyl. Způsob, jakým žalovaný přistoupil k posouzení odvolání by vedl k tomu, že rozhodnutí o tom, zda bude povinnost odvést DPH, nebude dáno zákonem, ale prohlášením prodávajícího, že se jedná o prodej podniku, či jeho části. Ze strany prodávajícího může jít o účelové jednání vedoucí k neodvedení DPH. Žalobce nemá na rozdíl od správce daně zákonné prostředky, jak ověřit skutečný stav a jak se takovému jednání bránit. Žalovaný tento důvod při výslechu svědka nikterak nezjišťoval. Žalovaný pominul skutečnost, že svědkyně Ing. B. dne 17. 6. 2008 uvedla, že žalobce platil mzdy a odvody za srpen 2006. Žalobce však neplatil odvody a mzdy za měsíc prosinec, neboť v této době pracovníky nezaměstnával, což v odvolacím řízení doložil. Napadené rozhodnutí je proto v rozporu s § 50 odst. 7 d. ř. Žalobce také nesouhlasil s tvrže-

ním, že převzal závazky z pracovněprávních vztahů, což je jedním z atributů prodeje podniku. Odkázal na „*Potvrzení o přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů po vydražení části podniku Falcon Mimoň, a. s., na vydražitele*“ ze dne 8. 12. 2006. Tento důkaz nebyl hodnocen ve všech souvislostech. V příloženém seznamu jsou uvedeni pouze zaměstnanci úpadce, kteří v den, ke kterému správce konkurzní podstaty dal zaměstnancům úpadce výpověď, nemohli tuto výpověď dostat, neboť byli ve stavu nemocných nebo na mateřské dovolené. S těmito zaměstnanci žalobce nemohl provádět ekonomickou činnost. Žalobce nesouhlasil s postupem při výslechu svědka Dr. Bednáře. Byla mu položena pouze jedna otázka, na kterou svědek odpověděl v souladu se svými zájmy. Žalovaný nezjišťoval, proč nebyly stejným způsobem řešeny i pracovněprávní vztahy aktivních zaměstnanců úpadce. Konečně, žalobce nesouhlasil s tím, že pro případ bylo použito rozhodnutí Soudního dvora ES, neboť pojem prodej podniku je pro účely DPH dostatečně definován zákonem o dani z přidané hodnoty. Došlo tím k porušení § 2 odst. 1 d. ř.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě uvedl, že pojem „*prodej podniku*“ je vymezen judikaturou Soudního dvora ES tak, že se jedná o převod souhrnu aktiv nebo jejich části, které lze chápat jako převod podniku či jeho části, jež jsou schopny samostatně poskytovat ekonomickou činnost. Vzhledem k úpravě pojmu judikaturou Soudního dvora ES se k úpravě v obchodním zákoníku nepřihlíží. Žalovaný je toho názoru, že ani v rámci žaloby nelze akceptovat rozbor žalobce. Žalobcem předložené důkazní prostředky prokázaly, že provozoval v nabytém majetku ekonomickou činnost. Žalobce nesplnil základní podmínku pro uplatnění nároku na odpočet daně podle § 73 d. ř., neboť nárok nedoložil daňovým dokladem vystaveným plátcem daně. Nebylo důvodné hodnotit žalobcem předložené důkazy, protože tyto nemohly nahradit zákonnou podmínku pro uplatnění nároku na odpočet daně. Poskytovatel plnění dospěl k závěru, že toto plnění není předmětem daně dle zákona o dani

z přidané hodnoty. Nevznikla mu tedy povinnost přiznat daň a vystavit daňový doklad. Žalobce se nezúčastnil výslechu svědka Dr. Bednáře, který měl dosvědčit, že nebyl pořízen podnik, či jeho část. Vzdal se práva klást svědkovi otázky. Postup při výslechu, kde byla svědkovi položena pouze jedna otázka, nelze hodnotit tak, že byl v rozporu se zásadami daňového řízení. Žalobcem uvedené skutečnosti byly zhodnoceny tak, že se nestaly důkazem, který by prokazoval oprávněnost nároku na odpočet daně podle § 73 zákona o dani z přidané hodnoty. Žalovaný nezjistil, že by se ze strany prodávajícího jednalo o účelové jednání vedoucí k neodvedení DPH. Výsledky svědků Dr. Bednáře a Ing. B. potvrdily závěry žalovaného.

Krajský soud v Ústí nad Labem žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Námitky žalobce uplatnil v částech žaloby, označených body III, IV, V a VI.

V části žaloby, označené bodem III, žalobce popsal stanovisko správce daně a zabýval se výkladem pojmu „prodej podniku“. Soud toto písemné vyjádření hodnotí jako namítaný rozpor napadeného rozhodnutí s ustanovením § 13 odst. 10 písm. a) z. č. 235/2004 Sb., § 487 obchodního zákoníku a § 2 odst. 7 d. ř. (...)

Ustanovení § 476 obchodního zákoníku upravuje smlouvu o prodeji podniku. Tato ustanovení platí i pro smlouvy, jimiž se prodává část podniku, tvořící samostatnou organizační složku (§ 486 obchodního zákoníku). Toto ustanovení výslovně upravuje, aby předmětem smlouvy byl nejen podnik jako celek, ale také jeho část. Musí se jednat o takovou část podniku, která tvoří samostatnou organizační složku. Není podmínkou, aby převáděná část podniku byla organizační složkou zapsanou do obchodního rejstříku a nezáleží na jejím označení. Obchodní zákoník hovoří o samostatné organizační složce, aniž by ji jakkoliv blíže vymezoval. Lze mít za to, že bude stačit, aby převáděná organizační složka byla dostatečně určitě odlišitelná (Komentář k obchodnímu zákoníku. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 2005).

V souzené věci vydražil žalobce ve veřejné dražbě položky, specifikované ve dražební vyhlášce. Předmět dražby byl označen jako soubor věcí, práv a jiných majetkových hodnot sloužících k provozování části podniku. Cena předmětu dražby byla zjištěna znaleckým posudkem, znalec ohodnocoval cenu části podniku. Svědci navrzení žalobcem uvedli, že vydražitel (žalobce) mohl v nabytém předmětu dražby provozovat ekonomickou činnost (Dr. Bednář). Svědkyně Ing. B. uvedla, že vydražitel mohl provozovat svoji podnikatelskou činnost, zaměstnanci převzatí vydražitelem plynule pracovali na zakázkách. Na základě těchto skutečností hodnotily správní orgány předmět dražby jako prodej části podniku, tvořící organizační složku.

Obchodní zákoník termín „část podniku“ přesně nedefinuje. Z listinných důkazů (dražební vyhláška) je zřejmý projev vůle směřující k prodeji části podniku, tento projev vůle byl vydražiteli znám. Jím nabytá část majetku vlastníka předmětu dražby byla ve dražební vyhlášce (a protokolu o předání předmětu dražby) jasně odlišena, splněn byl i předpokládaný požadavek samostatnosti. Se závěry správních orgánů obou stupňů se soud ztotožňuje.

„Nárok na odpočet daně má plátce, pokud přijatá zdanitelná plnění použije pro uskutečnění své ekonomické činnosti“ (§ 72 odst. 1 zákona o dani z přidané hodnoty). V daňovém řízení bylo prokázáno, že žalobce nabyl část podniku, nejedná se o zdanitelné plnění a žalobce neměl nárok na odpočet DPH. Správní orgány obou stupňů postupovaly v souladu se zákony a námitky, vytýkající napadenému rozhodnutí rozpor s § 13 odst. 10 písm. a) zákona o dani z přidané hodnoty, § 487 obchodního zákoníku a § 2 odst. 7 d. ř. nejsou důvodné.

V části žaloby označené bodem IV žalobce tvrdí, že „správce daně a žalovaný v napadeném rozhodnutí uvádí, že žalobce převzal závazky z pracovněprávních vztahů, což je jedním z atributů prodeje podniku“. Žalobce namítal, že správce daně nehodnotil „Potvrzení o přechodu práv ze dne 8. 12. 2006“ ve všech jeho souvislostech. Žalobce vytkl žalovanému, že se při výslechu svědka

Dr. Bednáře nezaměřil na přechod pracovněprávních vztahů aktivních zaměstnanců a nepostupoval tak v souladu se zásadami daňového řízení.

K těmto námitkám soud uvádí, že předmětné potvrzení bylo v průběhu daňového řízení žalobcem předloženo, správní orgány se s jeho obsahem seznámily. Správní orgán I. stupně z tohoto listinného důkazu konkrétně nevyvozoval žádné závěry (viz sdělení důvodů rozdílu ze dne 5. 3. 2008), žalovaný vycházel především z obsahu dražební vyhlášky a charakteru položek na vyhlášce uvedených a z protokolu o předání dražby ze dne 1. 8. 2006, své závěry opírá žalovaný o skutečnosti, tvrzené žalobcem navrženými svědky. Předmětné potvrzení je v rozhodnutí zahrnuto mezi listinné důkazy předložené žalobcem a správní orgány nepovažovaly za zásadní, jakým způsobem a v jakém rozsahu, příp. kdy přecházeli zaměstnanci majitele dražby pod vydražitele. Tvrzení žalobce, že správní orgány dovozovaly, že převzetí závazků z pracovněprávních vztahů je jedním z atributů prodeje podniku, nemá oporu v napadených rozhodnutích.

K namítanému rozporu se zásadami daňového řízení ve vztahu k výsledku svědka Dr. Bednáře soud konstatuje, že žalovaný v souladu s ustanovením § 50 odst. 3 d. ř. doplnil dokazování výsledkem žalobcem navrženého svědka. O výsledku byl žalobce s dostatečným předstihem informován. Je právem nikoliv povinností daňového subjektu se výsledku svědka zúčastnit a klást svědkovi otázky. Správce daně, který vyslechl svědka v nepřítomnosti daňového subjektu (o výsledku svědka s předstihem vyzkoumání), postupoval v souladu se zákonem o správě daní a poplatků a soud v takovém

postupu neshledal porušení zásad daňového řízení. Žalobcem navržený svědek sdělil, že vydražitel (žalobce) věděl, že se jedná o dražbu části podniku, ve kterém mohl provozovat ekonomickou činnost. Svědek potvrdil skutečnosti vyplývající ze seznamu položek na dražební vyhlášce. Správní orgány považovaly takto zjištěný stav věci za úplný a soud se s jejich závěry ztotožňuje. Ze stavu, kdy svědek potvrdil, že v nabytém předmětu dražby mohl vydražitel provozovat ekonomickou činnost a byl seznámen s tím, že se jedná o prodej části podniku, je nadbytečné vyslýchat svědka k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů zaměstnanců.

V části žaloby označené bodem V žalobce vytýká napadenému rozhodnutí rozpor s § 50 odst. 7 d. ř., přičemž neuvádí, s kterým konkrétním odvolacím důvodem se žalovaný nevypořádal. Soud se seznámil s obsahem podaného odvolání včetně doplnění odvolání a konstatuje, že odvolací orgán rozhodnutí správce daně v rozsahu, v jakém bylo odvoláním napadeno, přezkoumal. Z písemného odůvodnění rozhodnutí je zřejmý rozsah přezkumu odvolacího orgánu, odvolací orgán přihlédl k obsahu celého správního spisu a ke všem skutečnostem, které při přezkoumávání vyšly najevo. Skutkový a právní kontext věci je náležitě popsán. Odůvodnění rozhodnutí odpovídá požadavkům stanoveným § 50 odst. 7 d. ř., skutečnost, že správní orgány mají na právní otázku jiný názor než žalobce, neznamená, že se nevypořádaly se všemi důvody uvedenými v odvolání. Jak je zdůvodněno v předchozím odstavci, otázka placení odvodů a mezd není pro posouzení dané věci zásadní. Soud neshledal porušení ustanovení § 2 d. ř.

Silniční daň: vozidlo s největší povolenou hmotností alespoň 12 tun; zánik daňové povinnosti

k § 2 odst. 1, § 8 odst. 2 zákona č. 16/1993 Sb., o dani silniční, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2005

k § 13 zákona č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích a o změně zákona č. 168/1999 Sb., o pojištění odpovědnosti za škodu způsobenou provozem vozidla a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o pojištění odpovědnosti z provozu vozidla), ve znění zákona č. 307/1999 Sb., ve znění zákonů č. 478/2001 Sb., č. 320/2002 Sb. a č. 103/2004 Sb.^{*)}

I. Pro vznik a trvání daňové povinnosti k dani silniční u vozidel s největší povolenou hmotností alespoň 12 tun, určených výlučně k přepravě nákladů a registrovaných v České republice, je irrelevantní, zda jde o vozidla „určená k podnikání“ nebo o vozidla „používaná k podnikání“; tato vozidla jsou předmětem daně silniční vždy (§ 2 odst. 1 věta druhá zákona č. 16/1993 Sb., o dani silniční).

II. Skutečností rozhodnou pro zánik povinnosti k dani silniční (§ 8 odst. 2 zákona č. 16/1993 Sb., o dani silniční) je mimo jiné i „neexistence“ uvedeného vozidla, které je registrováno a provozováno v České republice. K tomu postačí, pokud toto vozidlo bude vyřazeno, bez ohledu na to, zda dočasně nebo trvale, rozhodnutím příslušného orgánu z registru silničních vozidel (§ 13 zákona č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích). Rozhodnou skutečností však není okolnost, pokud poplatník daně sám fakticky neprovozuje dotčené vozidlo v průběhu zdaňovacího období, např. pro technickou závadu, resp. dočasnou nezpůsobilost k provozu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2008, čj. 7 Afs 64/2008-52)

Věc: Společnost s ručením omezeným ČSAD Rychnov nad Kněžnou proti Finančnímu ředitelství v Hradci Králové o daň silniční, o kasační stížnosti žalobkyně.

Finanční úřad v Dobrušce vyměřil žalobkyni platebním výměrem ze dne 10. 4. 2006 silniční daň ve výši 1 548 744 Kč za zdaňovací období roku 2005. Proti platebnímu výměru se žalobkyně odvolala. Finanční úřad v Dobrušce rozhodnutím ze dne 28. 7. 2006 v rámci autoremedury částečně vyhověl odvolání a snížil daň silniční za zdaňovací období roku 2005 z částky 1 548 744 na částku 1 536 894 Kč. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 2. 2. 2007 zamítl.

Proti rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Hradci Králové, který rozsudkem ze dne 31. 3. 2008

žalobu zamítl. Krajský soud uvedl, že není sporu o tom, že žalobkyně byla u předmětných vozidel poplatníkem daně silniční. Žalobkyně se však mylí, pokud má za to, že u vozidel s nejvyšší povolenou hmotností alespoň 12 t došlo k zániku její daňové povinnosti ve smyslu § 8 odst. 2 zákona o dani silniční, ve znění účinném od 16. 1. do 31. 12. 2005, když doložila, že předmětná vozidla nebyla v rozhodném období používána k podnikání nebo v přímé souvislosti s podnikáním (§ 15 odst. 3 zákona o dani silniční). Pro posouzení věci je totiž podle § 2 odst. 1 zákona o dani silniční rozhodné, zda jde o vozidlo s vyšší vahou než 12 t a zda je registrováno v České republice či

^{*) S účinností od 1. 7. 2006 bylo ustanovení změněno zákonem č. 226/2006 Sb. a s účinností od 1. 1. 2009 zákonem č. 383/2008 Sb.}

nikoliv. Předmětná vozidla stěžovatelky tyto zákonné podmínky splňovala. Jelikož ale stěžovatelka nepožádala o jejich dočasné nebo trvalé vyřazení z registru silničních vozidel ve smyslu § 13 zákona č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích, nemohla ani zaniknout její povinnost k úhradě silniční daně. Poukaz žalobkyně na § 15 odst. 3 zákona o dani silniční je proto nepřipadný, neboť se nedotýká předmětu daně, ale jen stanoví, kdy poplatník není povinen podat daňové přiznání. Byť citované ustanovení zákona o dani silniční není formulováno zcela pregnančně, možnost nepodávat daňové přiznání ještě neznamená, že by zbavovalo stěžovatelku daňové povinnosti.

Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Namítala, že krajský soud nesprávně vyložil § 15 odst. 3 zákona o dani silniční. S účinností od 16. 1. 2005 totiž došlo k jeho novelizaci zákonem č. 635/2004 Sb. a podle tohoto novelizovaného ustanovení již nejsou předmětem daně vozidla „určená k podnikání“, ale vozidla „používaná k podnikání“. Krajský soud nerefletoval na tuto změnu dikce zákona, která má podstatné důsledky. Není podstatné, zda registrační značky předmětných vozidel byly v depozitu odboru dopravy příslušného městského úřadu, či nikoliv. Rozhodná byla okolnost, že dotčená nákladní vozidla nebyla používána k podnikání, resp. v přímé souvislosti s podnikáním, např. byla mimo provoz. Tuto okolnost stěžovatelka v daňovém řízení jednoznačně prokázala v souvislosti s podaným daňovým přiznáním listinnými důkazy (čestným prohlášením a specifikací jednotlivých měsíců v roce 2005). Jednoznačný není ani výklad § 2 odst. 1 zákona o dani silniční zaujatý krajským soudem, který dovodil, že jedinou a rozhodující skutečností v otázce vzniku daňové povinnosti u vozidel s největší povolenou hmotností alespoň 12 t je registrace těchto vozidel v České republice. Neobstojí názor krajského soudu, že by odevzdáním registrační značky do „depozita“ pověřeného úřadu byla naplněna podmínka neregistrace vozidla v České republice, která by měla za následek zánik daňové povinnosti. I taková

vozidla jsou nadále registrována a fyzické odevzdání registračních značek má za následek pouze nemožnost provozovat vozidlo v souladu se zákonem. Výklad krajského soudu v tomto směru zakládá nerovnost v přístupu ke stejné skupině vozidel a odporuje smyslu zákona o dani silniční.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) V prvním ze stížních bodů stěžovatelka namítala, že krajský soud nesprávně vyložil ustanovení § 2 odst. 1 v návaznosti na § 15 odst. 3 zákona o dani silniční, které bylo změněno zákonem č. 635/2004 Sb. s účinností od 16. 1. 2005.

Podle § 2 odst. 1 zákona o dani silniční předmětem daně silniční byla silniční motorová vozidla a jejich přípojná vozidla registrovaná a provozovaná v České republice, byla-li používána k podnikání nebo k jiné samostatné výdělečné činnosti nebo byla používána v přímé souvislosti s podnikáním anebo k činnostem, z nichž plynoucí příjmy jsou předmětem daně z příjmů u subjektů nezaložených za účelem podnikání podle zvláštního právního předpisu. Bez ohledu na to, zda jsou používána k podnikání, byla předmětem daně vozidla s největší povolenou hmotností alespoň 12 t určená výlučně k přepravě nákladů a registrovaná v České republice.

Podle § 8 odst. 1 zákona o dani silniční „vzniká daňová povinnost počínaje kalendářním měsícem, v němž byly splněny rozhodné skutečnosti uvedené v § 2 odst. 1. Poplatníci daně z těchto vozidel podávají daňové přiznání podle § 15 u místně příslušného správce daně.“ Podle § 8 odst. 2 citovaného zákona u vozidel uvedených v odst. 1 „zaniká daňová povinnost v kalendářním měsíci, v němž pominuly rozhodné skutečnosti uvedené v § 2 odst. 1. Dojde-li však v průběhu zdaňovacího období ke změně v osobě poplatníka, zaniká daňová povinnost původnímu poplatníkovi uplynutím kalendářního měsíce, který předchází před kalendářním měsícem vzniku daňové povinnosti novému poplatníkovi.“

Podle § 15 odst. 3 zákona o dani silniční „*poplatníci, jsou-li provozovateli vozidla s největší povolenou hmotností alespoň 12 t určeného výlučně k přepravě nákladů (§ 2 odst. 1), s kterým nepodnikají, nepoužívají jej při samostatné výdělečné činnosti nebo v přímé souvislosti s podnikáním (včetně pronájmu vozidla), ani vozidlo neprovozují pro cizí potřeby, nepodávají daňové příznání, nemají-li daňovou povinnost u dalšího vozidla*“.

Zásadní v předmětné věci je otázka, zda krajský soud vyložil v souladu se zákonem § 2 odst. 1 v návaznosti na § 15 odst. 3 zákona o dani silniční, a to s ohledem na změnu, k níž došlo od 16. 1. 2005, tedy zda v důsledku novelizace § 15 odst. 3 citovaného zákona zanikla daňová povinnost stěžovatelky u vozidel, která jsou jinak předmětem daně, pokud je stěžovatelka přestala používat k podnikání (byla-li mimo provoz), nebo tomu tak není.

Především je třeba poukázat na skutečnost, kterou již zmínil v napadeném rozsudku i krajský soud, a to, že vznik a zánik daňové povinnosti je upraven v § 8 zákona o dani silniční. Stěžovatelce vznikla daňová povinnost podle zákona o dani silniční počínaje kalendářním měsícem, v němž splnila rozhodné skutečnosti uvedené v § 2 odst. 1 citovaného zákona. Těmito skutečnostmi je jednak existence vozidla, které je registrováno a provozováno v České republice, a jednak okolnost, že toto vozidlo je používáno k podnikání nebo přímé souvislosti s ním anebo k činností z nichž plynou příjmy, jež jsou předmětem daně z příjmů u subjektů nezaložených za účelem podnikání podle zvláštního právního předpisu. Podle věty druhé tohoto ustanovení, která je vůči větě první ve vztahu speciality, však platí, že předmětem daně z příjmů jsou vždy vozidla s největší povolenou hmotností alespoň 12 t určená výlučně k přepravě nákladů a registrovaná v České republice, a to bez ohledu na to, zda jsou používána k podnikání.

Jak správně uvedl krajský soud, nebylo v předmětné věci mezi účastníky sporu o tom, že předmětná vozidla jsou vozidla s největší povolenou hmotností alespoň 12 t určená výlučně k přepravě nákladů a že byla

v rozhodném období registrovaná v České republice, ani že by stěžovatelce nesvědčilo postavení poplatníka daně silniční ve smyslu § 4 zákona o dani silniční.

Za daného skutkového stavu proto nelze dospět k jinému právnímu závěru, než jaký dovodilo jak finanční ředitelství, tak i krajský soud, a to, že stěžovatelce vznikla daňová povinnost k dani silniční, když jako poplatník silniční daně splňovala zákonné skutečnosti předpokládané § 2 odst. 1 věta druhá zákona o dani silniční. Argumentace stěžovatelky, že nejde o vozidla „*používaná k podnikání*“, ale o vozidla „*používaná k podnikání*“, je proto irelevantní a zcela mívá podstatu věci, protože podle věty druhé § 2 odst. 1 zákona o dani silniční se jedná o zcela nerozhodnou okolnost. Krajský soud proto správně dovodil, že stěžovatelce u předmětných vozidel vznikla daňová povinnost.

V souladu s § 8 odst. 2 zákona o dani silniční je i závěr krajského soudu, že pokud u předmětných vozidel nedošlo k jejich vyřazení z registru silničních vozidel, nepominuly rozhodné skutečnosti uvedené v § 2 odst. 1 zákona o dani silniční. Je tomu tak proto, že stěžovatelka nepředložila v řízení před správními orgány, ani v řízení před krajským soudem žádný důkaz o tom, že by vozidla nebyla v průběhu roku 2005 registrovaná v České republice nebo že by v průběhu tohoto zdaňovacího období došlo ke změně v osobě poplatníka, ani že by se nejednalo o vozidla s největší povolenou hmotností alespoň 12 t určená výlučně k přepravě nákladů.

Poukaz stěžovatelky na § 15 odst. 3 zákona o dani silniční rovněž není případný, protože toto ustanovení nemá žádné důsledky pro vznik nebo zánik daňové povinnosti z titulu zákona o dani silniční. Nejedná se totiž o hmotněprávní ustanovení, které by mělo dopady do hmotněprávního postavení stěžovatelky, ale pouze o procesní ustanovení, které je *lex specialis* k § 15 odst. 1, 2 citovaného zákona, jakož i k § 40 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků. Domněnka stěžovatelky, vyslovená již ve správním řízení o hmotněprávních dopadech tohoto ustanovení, proto nemá žádné opodstatnění.

Stěžovatelka však důvodně poukazovala na to, že není zcela přiléhavý názor krajského soudu o tom, že v důsledku dočasného vyřazení z registru silničních vozidel, již tato vozidla nejsou součástí registru. Tato skutečnost však nemá vliv na zákonnost napadeného rozsudku. Vyřazením vozidla z tohoto registru (bez ohledu na to, zda se jedná o dočasné nebo trvalé vyřazení) je totiž příslušným orgánem podle § 13 zák. č. 56/2001 Sb., o podmínkách provozu vozidel na pozemních komunikacích, rozhodnuto o tom, že toto

vozidlo, byť může být nadále fakticky tímto orgánem evidováno (dočasné vyřazení), je vyřazeno z „registru“. Takové vozidlo pak nemůže být v souladu se zákonem provozováno na pozemních komunikacích v České republice. Pod termínem „vozidlo registrované v České republice“ je proto třeba chápat takové vozidlo, které má vydanou příslušnou státní poznávací značku, není vyřazeno z registru a opravňuje jeho provozovatele (vlastníka) k provozu tohoto vozidla na pozemních komunikacích v České republice. (...)

1895

Loterie: povolení provozování výherních hracích přístrojů; pojem „sousedství“

k § 17 odst. 11 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů, ve znění zákona č. 148/1998 Sb. (v textu jen „zákon o loteriích“)

Využila-li obec možnosti stanovit vyhláškou okruh vzdálenosti do 100 metrů od budov, v nichž nebo v jejichž sousedství není provozování výherních hracích přístrojů povoleno (§ 17 odst. 11 věta druhá zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách), je třeba při posuzování žádosti o povolení k provozování výherních hracích přístrojů z tohoto okruhu vycházet a respektovat ho, aniž by přitom bylo nutno dále zkoumat naplnění pojmu „sousedství“ v případě posuzovaných objektů.

Není-li vyhláška obcí přijata, je nutno vycházet z § 17 odst. 11 věty první zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, a vždy důsledně zvažovat naplnění pojmu „sousedství“, a to na pozadí smyslu a účelu citovaného ustanovení, jakož i konkrétních okolností každého případu, včetně vzájemné vzdálenosti posuzovaných budov; úvaha ohledně naplnění pojmu „sousedství“ je přitom limitována maximální možnou vzdáleností 100 metrů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 4. 2009, čj. 9 Afs 79/2008-101)

Prejudikatura: srov. Soudní judikatura ve věcech správních č. 972/2002.

Věc: Společnost s ručením omezeným C.A.T. GROUP proti Magistrátu hlavního města Prahy o povolení k provozování výherních hracích přístrojů, o kasační stížnosti žalobce.

Úřad městské části Praha 12, odbor ekonomický, oddělení daní a poplatků, dne 3. 7. 2006 nevyhověl žádosti žalobce o povolení k provozování 2 výherních hracích přístrojů v místě restaurace a bowlingové herny „Na Jasně“ v Praze 4, Čílkova 11/865, na období 17. 2. 2006 až 30. 6. 2006.

Uvedené rozhodnutí napadl žalobce odvoláním, které žalovaný dne 29. 8. 2006 zamítl

a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil. Správní orgán i žalovaný přitom vycházeli z § 17 odst. 11 zákona o loteriích. Současně ve svých rozhodnutích reflektovaly rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. 1. 2000, sp. zn. 22 Ca 123/99, publikovaný pod č. 595/2000 v Soudní judikatuře ve věcech správních, dle kterého je pojem „sousedství“ podle citovaného ustanovení zákona

o loteriích svým obsahem širší než pojem „sousední“, zahrnuje místa až do vzdálenosti 100 m od budov v tomto ustanovení uvedených, přičemž je nerozhodné, zda se jedná o místo, které má společnou hranici s uvedenou budovou, popř. společnou hranici s pozemkem, na němž uvedená budova stojí. Vzdálenost 100 m je maximální vzdáleností, ve které se jedná o sousedství; obec může obecně závaznou vyhláškou tuto vzdálenost zmenšit, a tím pojem „sousedství“ zúžit. V kontextu výše uvedeného pak nebylo žalobci uvedené povolení vydáno, když správní orgán, jakož i žalovaný, zohlednili to, že v sousedství dané provozovny se nacházejí jak tři odbory Úřadu městské části Praha 12 provádějící výkon státní správy (odbor evidence obyvatel a osobních dokladů, odbor dopravy a odbor životního prostředí), tak i mateřská školka a k ní přilehlé centrum mládeže, a to ve všech případech ve vzdálenosti menší než 100 m. Při naplnění pojmu „sousedství“, správní orgán (resp. žalovaný) vycházel jednak z uvedené vzdálenosti, a jednak ze skutečnosti, že budova mateřské školy je navštěvována především dětmi z okolních sídlištních domů a že je nejčastěji užíván právě chodník z ul. Čílkova, na jehož rohu se nachází vchod do předmětné provozovny. Budova školky a k ní náležící společenské a sportovní prostory jsou využívány i jako tzv. centrum pro mládež, a to i v odpoledních hodinách. Je tudíž nutno vzít v úvahu i tyto souvislosti a zamezovat působení negativních vlivů, mezi něž bezesporu patří i hraní na výherních hracích přístrojích, a proto je tato oblast regulována zákonem. Účelem regulace provozování výherních hracích přístrojů přitom je chránit důstojnost míst, resp. budov uvedených v § 17 odst. 11 zákona o loteriích a dále, a to především, v rámci prevence zajistit ochranu osob, které tato místa a budovy navštěvují, před možným škodlivým působením hry na výherních hracích přístrojích (zejména závažným rizikem vzniku závislosti na hře), jakož i před dalšími různými nebezpečími, které s sebou hra na těchto přístrojích přináší.

Žalobce brojil proti tomuto rozhodnutí žalovaného žalobou, kterou Městský soud

v Praze dne 31. 3. 2008 zamítl. V dané věci nastala situace, kdy žádosti o vydání povolení pro provoz výherních hracích přístrojů na provozovně „Na Jasně“ nebylo vyhověno, ačkoliv v předcházejících obdobích bylo o žádostech žalobce o vydání povolení pro provoz výherních hracích přístrojů na stejné provozovně rozhodnuto kladně. Podle městského soudu samotná skutečnost, že v předcházejících řízeních, resp. za předcházející období, bylo žádosti žalobce o vydání povolení vyhověno, nevylučuje, aby správní orgán v dalším řízení zjistil konkrétní skutkové okolnosti, a pokud tyto okolnosti odůvodňují vydání rozhodnutí, jež je odlišné od rozhodnutí předcházejícího, nelze jiné rozhodnutí vyloučit. Zásadu legitimního očekávání a předvídatelnosti rozhodnutí, které se stěžovatel dovolává, v tomto ohledu nelze dle mínění městského soudu absolutizovat. Dále městský soud konstatoval, že správní orgán i žalovaný odvolací orgán v projednávané věci vycházely z právního názoru, jenž byl vyjádřen v rozhodnutí Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. 1. 2000, sp. zn. 22 Ca 123/99, dle kterého pojem „sousedství“ ve smyslu § 17 odst. 11 zákona o loteriích zahrnuje místa až do vzdálenosti 100 m. Městský soud však – v podstatě shodně se žalobcem – má za to, že pojem „sousedství“ nelze ve smyslu citovaného ustanovení zákona o loteriích vykládat tak, že jde o okruh maximálně 100 m a výklad omezující pojem „sousedství“ na místa do maximální vzdálenosti 100 m považuje za zúžující. Nicméně i přes tento dílčí odlišný právní názor dospěl městský soud k tomu, že podmínky pro nepovolení provozování výherních hracích přístrojů v předmětné provozovně byly splněny. V souzené věci totiž vzdálenost 100 m překročena nebyla, jednalo se o objekty nacházející se v bezprostředním sousedství, resp. objekty sousední se společnou hranicí (tzv. mezující soused) a odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaného obsahuje i úvahu o tom, zda a proč byl v daném případě naplněn pojem sousedství, když byla konstatována vzájemná vzdálenost posuzovaných objektů, včetně přístupu do jednoho z nich (mateřské školy), a poukaz na účel regulace provozování výherních hracích přístrojů.

strojů. V návaznosti na to pak městský soud doplnil, že zákon žádný způsob měření okruhu vzdálenosti 100 m neupravuje, což vyplývá zřejmě z toho, že při posuzování otázky naplnění pojmu sousedství není vzdálenost – a tedy měření této vzdálenosti – vždy rozhodujícím kritériem, a proto lze konkrétní způsob měření vzdálenosti posuzovaných budov v projednávané věci považovat za právně irelevantní.

Uvedený rozsudek městského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž především namítal, že správní orgán (resp. žalovaný) dovodil, že za sousedství se považuje vše, co se nachází v okruhu 100 m od měřeného objektu. Městský soud následně konstatoval, že tomu tak není, s čímž se stěžovatel plně ztotožňuje, přesto soud sám na základě podkladů obsažených ve správním spise, konkrétně pořízené mapy, rozhodl, že se o sousedství mezi provozovnou a mateřskou školou jedná. Zde jsou však dle názoru stěžovatele překročeny přezkumné meze, městský soud sám rozhoduje v rámci správního uvážení za správní orgán. Stěžovatel tak má za to, že mu byla odebrána jedna instance a že městský soud měl rozhodnutí správního orgánu, resp. žalovaného zrušit a vrátit zpět s pokynem, aby sousedství přezkoumal ne s ohledem na okruh 100 metrů, ale by při jeho posouzení vycházel z příložené mapy. Závěrem pak stěžovatel uvedl, že nesrozumitelnost a nezákonnost napadeného rozsudku městského soudu dovozuje také z toho, že jeho odůvodnění není konzistentní; v jedné části uvádí, že není metodika pro měření stometrové hranice, ale zároveň poukazuje na to, že se mateřská škola v onom stometrovém okruhu nachází. Pokud nezná zákon metodiku měření, jde o závažnou, nepřekonatelnou chybu právní normy, v jejíž souvislosti by pak přicházela v úvahu i námitka stěžovatele ohledně toho, proč nebylo měření provedeno od vchodů jednotlivých objektů, u kterých se zkoumá jejich sousedství.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti k argumentaci stěžovatele v otázce „sousedství“ uvedl, že podle jeho názoru je nepodstatná a pouze účelová s cílem posuzovat problém z hlediska jazykového (filozofic-

kého), a nikoliv podle dikce zákona. Proto také nemůže souhlasit s tvrzením stěžovatele, že pokud zákon nezná metodiku měření vzdálenosti, jde o závažnou, nepřekonatelnou chybu právní normy. Podle jeho tvrzení může několik způsobů měření prokázat, že vzdálenost uvedených budov je kratší než 100 m. Žalovaný proto považuje kasační stížnost za neoprávněnou a s odvoláním na ustanovení § 17 odst. 11 zákona o loteriích konstatoval, že provozování výherních hracích přístrojů v provozovně „*Na Jasné*“ nemohlo být povoleno, a to nejen na uvedené období (17. 2. 2006 až 30. 6. 2006), jelikož se předmětná provozovna nachází v sousedství mateřské školy (cca 18 m). Závěrem pak žalovaný dodal, že hlavní město Praha vydalo dne 14. 12. 2007 obecně závaznou vyhlášku č. 19/2007 Sb. hl. m. Prahy, kterou se stanoví místa a čas, na kterých lze provozovat výherní hrací přístroje; v příloze této vyhlášky není uvedena herna „*Na Jasné*“, ul. Cílkova 11/865, což znamená, že od 1. 1. 2008 zde provozování výherních hracích přístrojů není povoleno v souladu s ustanoveními zákona o loteriích.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) V projednávané věci se jednalo o naplnění pojmu sousedství v kontextu § 17 odst. 11 zákona o loteriích, který tento pojem sice používá, ale nikterak ho nedefinuje; dle tohoto – v úvodu odůvodnění již jednou citovaného – ustanovení: „*Provozování výherních hracích přístrojů nesmí být povoleno ve školách, školských zařízeních, v zařízeních sociální a zdravotní péče, v budovách státních orgánů a církví, jakož i v sousedství uvedených budov. Okruh vzdálenosti do 100 m od těchto budov může stanovit obec vyhláškou.*“

V daném případě tedy pojem „sousedství“ představuje – jak správně v napadeném rozsudku uvedl již městský soud – tzv. neurčitý právní pojem, jehož použití s sebou přináší nutnost vzít v úvahu všechny možné podmínky aplikace s ohledem na měnící se okolnosti, rozmanitost a proměnnost dotčených právních vztahů. Situace, kdy právní norma po-

užívá pojem, jenž dále nevymezuje, přitom není nijak výjimečná a k naplnění takového pojmu pak dochází zejména aplikační praxí správního orgánu, a to s přihlédnutím ke specifickým každého individuálního případu. Nepostačí však, že správní orgán nějakou situaci podřadí pod neurčitý právní pojem, jestliže také neobjasní jeho význam a spokojí se s konstatováním, že tato situace uvažovanému pojmu konvenuje či nikoli (srov. např. rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 25. 9. 1998, sp. zn. 6 A 85/96, publikovaný pod č. 972/2002 v Soudní judikatuře ve věcech správních).

Při používání neurčitého právního pojmu je proto na místě nejprve vyřešit dvě základní otázky – 1) jaký význam má tento pojem a 2) jaké skutečnosti konkrétního případu lze pod něj podřadit. K tomu je nutno poznamenat, že odpověď na první otázku je možné získat především z cíle příslušného normativního aktu, v němž je neurčitý právní pojem obsažen; odpověď na druhou otázku pak vychází ze skutkových okolností konkrétní věci. Ostatně tak tomu bylo i v souzené věci, když správní orgán, resp. žalovaný odvolací orgán na pozadí účelu zákona (v podobě ochrany důstojnosti budov uvedených v § 17 odst. 11, jakož i ochrany osob, které tyto budovy navštěvují, před možným negativním působením hry na výherních hracích přístrojích) dospěl k závěru, že v daném případě byl pojem sousedství naplněn, a proto žádosti stěžovatele nevyhověl.

Tyto závěry pak následně aproboval městský soud, avšak v rámci přezkumu naplnění pojmu „sousedství“ provedl jistou úvahovou nadstavbu v podobě argumentace, dle které nelze pojem sousedství limitovat okruhem vzdálenosti maximálně 100 m; uvedl přitom, že si lze jistě představit situaci, kdy je vzájemná vzdálenost posuzovaných objektů větší, a přesto jsou naplněny podmínky pro závěr o tom, že se nacházejí v sousedství ve smyslu tohoto pojmu podle § 17 odst. 11 zákona o loteriích, např. v případech, kdy se jiné objekty, než objekty posuzované, v lokalitě nenacházejí a ke škole není jiná přístupová cesta než ta, která vede kolem provozovny, v níž mají

být výherní hrací přístroje umístěny. Tato nadstavba přitom nebyla nutná, protože v projednávané věci se nejedná o případ přesahující vzdálenost 100 m; vždyť samotný městský soud v odůvodnění svého rozsudku výslovně uvedl, že: „... V souzené věci ostatně ani není spor o to, že by byla při posuzování sousedství překročena vzdálenost 100 m, takovou žalobní námitku žalobce neuplatňuje.“

Naznačenou argumentaci ovšem Nejvyšší správní soud považuje nejen za nadbytečnou, ale i za nesprávnou, jakkoli ji nelze upřít jistou racionální relevanci opírající se především o smysl a účel zákazu provozovat výherní hrací přístroje v sousedství budov taxativně uvedených v ustanovení § 17 odst. 11 zákona o loteriích, kterým je ochrana osob navštěvujících tyto budovy před nebezpečím, které s sebou nese hra na výherních hracích přístrojích. Provozování výherních hracích automatů a jiných druhů hazardních her, jako jsou např. různé elektromechanické rulety, kostky či terminály, totiž představuje specifický druh zábavní činnosti, jenž vzhledem ke své podstatě a souvisejícím rizikům (zejm. gamblerství neboli patologickému hráčství), podléhá nutné regulaci a dozoru. Ani při výkladu § 17 odst. 11 zákona o loteriích však nelze odhlédnout od interpretačních maximy, že zákonodárce je v zásadě regulativně racionální a tedy teleologicky konzistentní, což znamená, že v podobě oné stometrové hranice stanovil určitou mez či limit pro vymezení toho, co ještě může znamenat v daném kontextu sousedství.

Podle názoru Nejvyšší správního soudu proto není možné jít při výkladu pojmu „sousedství“ nad to, co si na základě zákona může jako sousedství stanovit obec prostřednictvím obecně závazné vyhlášky. Nehledě na to, že v opačném případě by okruh vzdálenosti stanovený obcí ztrácel smysl, neboť sousedstvím by mohla být i další místa mimo tento okruh vzdálená i několik set metrů. S ohledem na tyto skutečnosti umocněné požadavkem předvídatelnosti zákona a zákazu libovůle, který plyne z ústavně zakotvených náležitostí demokratického právního státu, má zdejší soud za to, že při interpretaci a aplikaci § 17 odst. 11 zákona o loteriích je nutno postupovat následujícím způsobem.

Pokud obec využila zákonem dané možnosti a stanovila vyhláškou okruh vzdálenosti do 100 m od objektů, v nichž a nebo v jejichž sousedství je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno, je třeba z tohoto okruhu v rámci povolovacího řízení vycházet a respektovat ho, aniž by přitom bylo nutno dále zkoumat naplnění pojmu „sousedství“ v případě posuzovaných objektů. Nevyužila-li obec tuto možnost, je třeba vždy důsledně vážit, zda byl v tom kterém případě pojem „sousedství“ naplněn či nikoli a v závislosti na tom rozhodnout o žádosti o povolení k provozování výherních hracích automatů; úvaha správního orgánu ohledně naplnění pojmu „sousedství“ je však v tomto případě limitována maximální možnou vzdáleností 100 m.

To znamená, že v případě absence obecně závazné vyhlášky ne všechna místa do vzdálenosti 100 m od uvedených budov budou nutně představovat naplnění pojmu „sousedství“ tak, jak to vyplývá z opakovaně připomínaného rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. 1. 2000, sp. zn. 22 Ca 123/99; takto koncipovaný závěr by byl příliš přímočarý, zjednodušující a ve svých důsledcích by mohl být i neopodstatněně restriktivní (např. pokud by od sebe byly budova školy a provozovny vzdáleny vzdušnou čarou méně než 100 m a současně by byly odděleny řekou, jež by mezi nimi činila přirozenou překážku). Ona stometrová vzdálenost tedy v tomto směru představuje toliko referenční rámec úvah správního orgánu, při nichž je třeba vycházet ze shora naznačeného smyslu a účelu § 17 odst. 11 zákona o loteriích a zvažovat konkrétní okolnosti každého případu, včetně vzájemné vzdálenosti posuzovaných objektů; stanovení stometrového okruhu je proto důležité, nikoli však jediné východisko při povolování provozování výherních hracích přístrojů.

Zákon o loteriích přitom v § 17 odst. 11 hovoří o „okruhu vzdálenosti“, nikoli o „dostupné vzdálenosti“ a lze tedy dovodit, že se při vyměření stometrového okruhu vzdálenosti vychází z přímé vzdálenosti dotčených objektů měřené tzv. vzdušnou čarou.

Docílit omezení či úplný zákaz provozování výherních hracích přístrojů na určitých

místech či lokalitách v obci je však možné i bez nutnosti složitého měření vzdáleností od zákonem definovaných objektů, a to prostřednictvím aplikace § 50 odst. 4 zákona o loteriích, podle kterého: „Obec může stanovit obecně závaznou vyhláškou vydanou v samostatné působnosti, že výherní hrací přístroje mohou být provozovány pouze na místech a v čase vyhláškou určených, nebo stanovit, na kterých veřejně přístupných místech v obci je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno.“ Ostatně jak vyplývá z vyjádření žalovaného, v současné době má hlavní město Praha obecně závaznou vyhlášku č. 19/2007 Sb. hl. m. Prahy, kterou právě na základě citovaného ustanovení zákona o loteriích stanoví místa a čas, na kterých lze provozovat výherní hrací přístroje.

Závěrem této části odůvodnění je třeba znovu připomenout, že v projednávané věci nešlo o případ objektů vzdálených od sebe více než 100 m (viz výše), a proto nebyl na místě takový postup městského soudu, po němž volá stěžovatel, tj. zrušení a vrácení věci zpět žalovanému. Městský soud stěžovateli žádnou instanci nevzal, neboť v rámci žalobních bodů přezkoumal úvahy žalovaného, které aproboval s náležitým odůvodněním toho, proč byl v daném případě pojem „sousedství“ naplněn, jakkoli uvedl rovněž dílčí nesprávné závěry, které byly shora vysloveným právním názorem korigovány.

Se závěrem o naplnění pojmu „sousedství“ se v projednávaném případě ztotožňuje i Nejvyšší správní soud a v této souvislosti poukazuje na to, že v rozhodné době nebyl obecně závaznou vyhláškou stanoven okruh vzdálenosti do 100 m od objektů, v nichž a nebo v jejichž sousedství je provozování výherních hracích přístrojů zakázáno. Správní orgán, resp. žalovaný odvolací orgán, potažmo i městský soud, proto správně vyšly ze vzdálenosti předmětné provozovny od mateřské školy (cca 18 m) a Úřadu městské části Praha 12 (cca 48 m) a na podkladě posouzení konkrétních okolností případu, s přihlédnutím k účelu a smyslu zákona, rozhodly. Nadto je nutno poznamenat, že stěžovatel ani žádné konkrétní skutkové okolnosti, na základě kterých by

bylo možné závěry žalovaného, resp. městského soudu zpochybnit, nevznese, když vzájemnou vzdálenost objektů zjištěnou měřením správního orgánu nerozporoval a nenabídl ani žádná zvláštní místní specifika, pro která by jeho provozovnu nebylo možné považovat za sousedství dotčených objektů; pokud jde o upozornění stěžovatele, že v daném přípa-

dě odděluje oba pozemky betonový chodník a ploty, je na místě poukázat na městským soudem akcentované bezprostřední sousedství provozovny „*Na Jasné*“ a mateřské školy, jakož i na využívání chodníku z ul. Cílkova, na jehož rohu se nachází vchod do předmětné provozovny, z čehož lze dovodit naplnění pojmu „*sousedství*“. (...)

1896

Veřejné zakázky: plnění stejného nebo srovnatelného druhu; výše peněžitého závazku ze zadání veřejné zakázky

k § 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb.^{*)}

I. Zadáním jedné veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, nutno ve smyslu § 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických.

II. Celkovou výši peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, za situace, že zadání veřejné zakázky spočívá v uzavření několika samostatných smluv (§ 67 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek), nutno rozumět celkovou výši budoucích peněžitých závazků, které podle všech dílčích zadání veřejné zakázky učiněných v jednom rozpočtovém roce mají vzniknout, nikoli celkovou výši závazků na základě všech zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce skutečně podle jednotlivých samostatných smluv vzniklých.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 6. 2007, čj. 2 Afs 198/2006-69)

Věc: Město Březová nad Svitavou proti předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, o porušení zákona o zadávání veřejných zakázek, o kasační stížnosti žalobce.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dne 16. 9. 2004 rozhodl, že žalobce ve věci zadání veřejných zakázek na zhotovení stavební dodávky „*sídlíště rodinných domků Březová nad Svitavou – Špitálská pole (12 ks domů typu „L“, 5 ks domů typu „řadový“, 6 ks domů typu „dvojdomek“)*“ a na zhotovení stavební dodávky „*sídlíště rodinných domků Březová nad Svitavou – Špitálská pole (14 ks domů typu „L“, 1 ks domů typu „řadový“, 6 ks domů typu „dvojdomek“)*“,

závažně porušil § 3 odst. 1 a 2 zákona o zadávání veřejných zakázek tím, že uvedené veřejné zakázky zadal výzvami více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49 odst. 1 téhož zákona, aniž k tomu byly splněny zákonné předpoklady. Celková výše peněžitého závazku stanovená podle § 67 citovaného zákona totiž přesáhla 20 mil. Kč.

Předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 31. 1. 2005 zamítl podaný rozklad a potvrdil rozhodnutí Úřadu.

^{*)} Zákon byl s účinností od 1. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, který byl s účinností od 1. 7. 2006 nahrazen zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách; srov. § 13 odst. 3, 4 a 8 tohoto zákona.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného ho žalobu, kterou Krajský soud v Brně dne 28. 2. 2006 zamítl. Žalobce namítal zejména nesprávnou aplikaci a výklad § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Toto ustanovení zní tak, že při použití tohoto zákona je rozhodující celková výše peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu. Spočívá-li zadání veřejné zakázky v uzavření několika samostatných smluv, je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce. V daném případě šlo podle krajského soudu o to, zda se předmetný případ váže na shora citované ustanovení věty první nebo vety druhé. V předmetném případě žalobce učinil výzvu postupem dle § 49 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek dne 27. 11. 2000 a dne 31. 12. 2000 uzavřel smlouvu o dílo, dále pak dne 21. 12. 2000 učinil tutéž výzvu shodným postupem a dne 29. 1. 2001 uzavřel smlouvu o dílo. Zde je nerozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale podstatné je, kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona. Obě tyto výzvy byly učiněny v jednom kalendářním, tedy i v jednom rozpočtovém roce. Sám zadavatel postupoval dle zákona o zadávání veřejných zakázek již tehdy, když učinil samotnou výzvu, tedy 27. 11. 2000 a 21. 12. 2000. Je nepochybné, že od této doby se řídil postupem dle zákona o zadávání veřejných zakázek. V daném případě je zřejmé, že uzavřením obou smluv o dílo zadavatel realizoval jednu celistvou stavební akci, a to v jednom čase a na jednom místě, navíc jedním dodavatelem. Tato veřejná zakázka tak má znak veřejné zakázky spočívající v plnění stejného druhu, neboť se jedná o investiční akci zadavatelem připravovanou a lokalizovanou ve shodném místě a rozpočtovém roce. Z tohoto důvodu je nepochybné, že se jedná o zadání veřejné zakázky spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, a proto se na tento případ vztahuje § 67 odst. 1 věta první zákona o zadávání veřejných zakázek. Podle krajského soudu je třeba souhlasit s vyjádřením žalovaného, že v tomto případě

se jedná o účelové obcházení zákona ze strany zadavatele. V tomto ohledu je zcela irrelevantní námitka, že při dodržení pravidel řádného nakládání s veřejnými prostředky nebylo možné bez neúměrného zadlužení obce, které nepřipadalo v úvahu, provést bytovou výstavbu jiným způsobem. Zde je třeba opět souhlasit s vyjádřením žalovaného, že v případě větších investičních akcí je zadavateli vždy zřejmý celkový objem prací, který v rámci této akce hodlá realizovat. Zadavatel je povinen zohlednit celkový budoucí peněžitý závazek a veřejnou zakázku zadat adekvátně k němu, tedy nejčastěji formou obchodní veřejné soutěže, přičemž předmět plnění veřejné zakázky je nutno rozdělit na jednotlivá dílčí plnění a tato realizovat odděleně. Vždy je však při zadávání veřejných zakázek nutné zachovat adekvátní konkurenční prostředí tím, že zadavatel nezneužije zjednodušeného způsobu zadání veřejné zakázky, a že tedy nedojde ke zúžení zákonem garantovaného okruhu potencionálních zájemců o veřejnou zakázku.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu brojil žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Krajský soud dovodil, že rozhodnutí vydané správním orgánem je v souladu se zákonem a že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první. S tímto právním názorem stěžovatel nesouhlasí – nemá za to, že by účelově obcházel zákon. Podle svého názoru postupoval tak, aby nedošlo k neúměrnému zadlužení obce. Naopak soud i správní orgán rozhodovaly odtřeseně od reality. Stěžovatel nesouhlasí s tím, že se jednalo o veřejnou zakázku jedinou. Závěrem žalobce konstatoval, že se soud žádným způsobem nevypořádal s právní argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu občanského zákoníku.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nesprávného posouzení právní otázky ve vztahu k aplikaci § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek; tohoto pochybení se soud může dopustit, pokud apli-

kuje na věc nedopadající právní normu, anebo normu sice přílehlavou, leč její výklad není možno akceptovat.

Mezi základní rysy fungování vyspělého právního státu patří principy hospodárnosti a maximální efektivity při vynakládání veřejných prostředků. Podle odborné literatury je cílem zákona o zadávání veřejných zakázek aplikovat tržní mechanismus z hlediska hospodaření s veřejnými prostředky povinným uplatněním systému veřejné obchodní soutěže při udělování veřejných zakázek; tím se vytváří podmínky pro zabezpečení průhlednosti postupu zadávání s minimalizací možnosti korupčního jednání (srov. Jurčík, R., *Zákon o veřejných zakázkách*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004). S tím koresponduje § 3 odst. 4 zákona o zadávání veřejných zakázek, který stanoví, že uzavření smlouvy na veřejnou zakázku jiným způsobem než na základě obchodní veřejné soutěže je přípustné pouze při splnění podmínek stanovených v části třetí tohoto zákona.

(...) Stěžovatel namítal, že se nejedná o zakázku jedinou. Ze spisu vyplynulo, že stěžovatel zadal jako dvě samostatné zakázky v jednom rozpočtovém roce výstavbu sídliště rodinných domků Březová nad Svitavou – Špitálská pole, s ohledem na to, že se podle něj jednalo o dvě samostatné etapy výstavby, neboť nepředpokládal, že v nejbližší době se objeví další vážní zájemci, a především podle svého názoru postupoval tak, aby nedošlo k neúměrnému zadlužení obce. Nejvyšší správní soud k tomu musí ve shodě se žalovaným konstatovat, že uvedené okolnosti, které provázely přípravu a realizaci výstavby uvedených staveb, nemohou mít a nemají vliv na posouzení srovnatelnosti či stejnosti předmětu plnění, neboť žádným způsobem nemění charakter tohoto plnění. Úřad posoudil výše uvedené veřejné zakázky jako zakázky spočívající v plnění stejného druhu. V odůvodnění svého rozhodnutí k tomu uvedl, že zadávací dokumentace u obou šetřených veřejných zakázek byly zpracovány v rozsahu projektové dokumentace na výstavbu bytů nutné ke stavebnímu řízení, přičemž tato dokumentace u obou veřejných zakázek byla vy-

pracována stejnou společností Beta-projekt, spol. s r. o., Svitavy. Na jednotlivých složkách projektové dokumentace je uvedeno stejné datum a stejné číslo. Shodnost obou výběrových řízení prokazují i data realizací obou výstaveb, která jsou naprosto shodná, a to jak předpokládané termíny plnění požadované zadavatelem ve výzvách (v obou případech od 05/2001 do 05/2002, resp. 11/2002), tak termíny skutečných realizací (v obou případech byl konečný termín dokončení stanoven na 30. 7. 2002, resp. 31. 7. 2002 a 30. 11. 2002), přičemž obě akce byly realizovány na základě jednoho stavebního povolení a užívání stavby bylo povoleno jedním kolaudačním rozhodnutím. Z projektových dokumentací je zřejmé, že jednotlivé bytové domy jsou situovány v jedné ulici, přičemž spolu bezprostředně sousedí. Z těchto důvodů Úřad označil výše uvedené veřejné zakázky jako jedinou veřejnou zakázku, jejíž zadání spočívalo v uzavření více samostatných smluv. S tímto hodnocením nelze než souhlasit, neboť z výše uvedeného vyplývá, že se jednalo o jeden urbanistický celek, jehož výstavba byla realizovaná v jednom místě a čase. I z argumentace stěžovatele je ostatně patrné, že rozdíl mezi jednotlivými veřejnými zakázkami nespočíval v charakteristice předmětu plnění, ale tyto byly odděleny pouze z důvodů jejich financování. Zadáním jedné veřejné zakázky spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu je totiž nutno rozumět i souhrn jednotlivých zadání určitých relativně samostatných plnění, týkají-li se tato zadání plnění spolu úzce souvisejících zejména z hledisek místních, urbanistických, funkčních, časových nebo technologických.

Zákon o zadávání veřejných zakázek v § 67 stanoví algoritmus určení celkové výše peněžitého závazku. Rozhodující přitom je stejnost (či srovnatelnost) druhu plnění, a pokud je uzavíráno více samostatných smluv, je v zákoně určeno i časové hledisko, kterým je rozpočtový rok. V posuzovaném případě to znamená, že výši celkového peněžitého plnění je třeba určit součtem všech peněžitých závazků stejného či srovnatelného předmětu plnění, které zadavateli vzniknou ze zadání

veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce. Zákon tedy předpokládá, že zadavatelé budou schopni usuzovat na celkovou výši peněžitého závazku, který vznikne ze zadání zakázky týkající se plnění stejného či srovnatelného druhu v časovém horizontu rozpočtového roku. Pokud zadavatel nemůže uvedenou predikci z nejrůznějších důvodů učinit, nezbyvá mu než v pochybnostech, zda celková výše peněžitého závazku přesáhne v časovém horizontu rozpočtového roku zákonem stanovený limit (kdy již nemůže postupovat jednodušším způsobem zadání – výzvou více zájemcům), postupovat obezřetně a vyhlásit veřejnou obchodní soutěž.

Zákon o zadávání veřejných zakázek v § 49 stanovuje, kdy je zadavatel oprávněn použít zjednodušené formy zadání. Volba konkrétního způsobu zadání je v takovém případě na zadavateli, který je oprávněn zadat výzvu alespoň pěti zájemcům, může však vyhlásit i veřejnou obchodní soutěž. Zákon naopak neumožňuje zadavateli zvolit způsob zadání veřejné zakázky, který se vztahuje na veřejné zakázky pro nižší rozhodný finanční limit, stejně tak nepředpokládá členění předmětu plnění s cílem snížení peněžitého závazku a tím zjednodušení zadávacího postupu.

Nejvyšší správní soud ve shodě se žalovaným i krajským soudem odkazuje na skutečnost, že v daném případě bylo možné z finančních důvodů (nejistota budoucí přidělení dotace, neznalost přesného počtu vážných zájemců) zadat zakázky předem formou obchodní veřejné soutěže, přičemž zadavatel mohl využít možnosti dílčího plnění veřejné zakázky s tím, že by si problematiku spojenou se získáváním finančních prostředků „ošetřil“ stanovením vhodných podmínek ve smlouvě s vítězným uchazečem. Lze tak konstatovat, že v posuzovaném případě byl stěžovatel oprávněn uzavřít více smluv o dílo, ovšem jednotlivé smlouvy (při plnění stejného nebo srovnatelného druhu) měly být uzavřeny na základě postupu odpovídajícího celkovému peněžitému závazku zadavatele. Tím, že zadavatel jednotlivé smlouvy uzavíral způsobem adekvátním pouze ceně samostatné smlouvy a nikoliv jejich součtu v příslušném rozpo-

čtovém roce, ačkoliv součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vznikly ze zadání veřejné zakázky v rozpočtovém roce, přesáhl limit, při kterém je zadavatel povinen uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům, zadavatel závažně porušil § 3 odst. 2 zákona v návaznosti na § 49 odst. 1 a § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek. Zadavatel uvedeným postupem omezil soutěž o veřejnou zakázku více, než mu zákon při dané výši peněžitého závazku dovoluje. Tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vyhlášením veřejné obchodní soutěže by zadavatel získal širší výběr uchazečů ve více konkurenčním prostředí s možností získání nabídek s výhodnějšími podmínkami plnění veřejné zakázky.

Nejvyšší správní soud k výkladu § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek nad rámec výše uvedeného upozorňuje, že věta první a věta druhá tohoto ustanovení spolu souvisí a logicky se nikterak nevylučují. Stěžovatel v kasační stížnosti nesouhlasí s tím, že soud dovodil, že rozhodnutí vydané správním orgánem je v souladu se zákonem a že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první. Krajský soud v odůvodnění svého rozsudku sice uvedl, že v tomto případě jde tedy o to, zda se předmětný případ váže na shora citované ustanovení věty první nebo věty druhé. Dále však aplikoval celý § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, neboť například vyslovil, že obě tyto výzvy byly učiněny v jednom kalendářním roce, tudíž i v jednom rozpočtovém roce. Dále je třeba uvést, že v šetřeném případě je zřejmé, že uzavřením obou smluv o dílo zadavatel realizoval jednu celistvou stavební akci, a to v jednom čase a na jednom místě, navíc realizovanou jedním dodavatelem. Proto má tato veřejná zakázka znak veřejné zakázky spočívající v plnění stejného druhu, neboť se jedná o investiční akci zadavatelem připravovanou a lokalizovanou ve shodném místě a čase (rozpočtovém roce). Lze proto konstatovat, že krajský soud se vyjádřil poněkud nepřesně, pokud uvedl, že jde o to, zda se předmětný případ váže na shora citované ustanovení věty

první nebo věty druhé. Z celkového znění odůvodnění však jednoznačně vyplývá, že krajský soud správně aplikoval celé ustanovení § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek a také je zcela správně vyložil. Nejvyšší správní soud proto nemůže přisvědčit ani námitce stěžovatele, že nesouhlasí s tím, že nelze aplikovat větu druhou § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek, ale naopak větu první, neboť z výše uvedeného plyne, že je třeba použít celé ustanovení § 67 odst. 1 zákona o zadávání veřejných zakázek a že tak učinil i krajský soud, byť svůj postup odůvodnil poněkud nejasným způsobem.

Lze tedy uzavřít, že celkovou výši peněžitého závazku bez daně z přidané hodnoty, který vznikne zadavateli ze zadání veřejné zakázky, spočívající v plnění stejného nebo srovnatelného druhu, za situace, že zadání veřejné zakázky spočívá v uzavření několika samostatných smluv, nutno rozumět celkovou výši budoucích peněžitých závazků, které podle všech dílčích zadání veřejné zakázky učiněných v jednom rozpočtovém roce mají vzniknout, nikoli celkovou výši závazků na základě všech zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce skutečně podle jednotlivých samostatných smluv vzniklých.

Stěžovatel vznesl dále námitku, že se soud nevypořádal s právní argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu ustanovení občanského zákoníku. Krajský soud v odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že je zde nerozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona. S tímto právním názorem lze souhlasit, protože podle výše citovaného § 67 odst. 1 věty druhé zákona o zadávání veřejných zakázek je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vzniknou ze zadání veřejné zakázky v jednom rozpočtovém roce. Časové hledisko v jednom rozpočtovém roce se neváže k okamžiku vzniku peněžitých závazků, ale k okamžiku zadání veřejné zakázky. K tomuto výkladu lze dospět v souvislosti s výkladem těch ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek, která stanoví výši finančního limitu pro jednotlivé způsoby zadávání veřejných zakázek.

Ustanovení § 49 odst. 1 části třetí téhož zákona uvádí, že u veřejných zakázek, u kterých výše budoucího peněžitého závazku ze smlouvy bez daně z přidané hodnoty přesáhne stanovený limit, může zadavatel uzavřít smlouvu na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům. Zákon tak výslovně počítá s budoucím peněžitým závazkem, není zde podmínka, aby peněžitý závazek již vznikl. Tato podmínka by však byla i z logiky věci vyloučená, neboť při určování způsobu zadávání veřejné zakázky podle finančního objemu dané veřejné zakázky nemůže nikdy nastat situace, při níž by již byla uzavřena smlouva s vítězným uchazečem, tedy by již existoval peněžitý závazek. Z hlediska časové následnosti tak lze dospět k závěru, že i v § 67 zákona o zadávání veřejných zakázek se jedná o budoucí peněžité závazky. Slovo „vzniknou“ se poji jednak k peněžitým závazkům a vyjadřuje jejich neexistenci v daném okamžiku, jednak ke skutečnosti, že budoucí peněžité závazky vzniknou ze zadání veřejné zakázky. Naopak se toto slovo významově neváže k časovému hledisku rozpočtového roku. Z hlediska posloupnosti jednotlivých kroků při zadávání veřejné zakázky by totiž bylo absurdní, aby při stanovení výše peněžitého závazku (což je vlastním obsahem § 67), která je rozhodující pro určení způsobu zadání, zadavatel již měl uzavřenou smlouvu s vítězným uchazečem, tedy aby již právně existovaly peněžité závazky, jak argumentuje stěžovatel. (Stěžovatel v žalobě argumentoval, že peněžitý závazek zadavatele vzniká až v okamžiku uzavření smlouvy o dílo.) Pokud by zákonodárce mínil tomuto ustanovení dát význam, jaký mu připisuje stěžovatel, pravděpodobně by stanovil, že je rozhodující součet všech peněžitých závazků, které zadavateli vznikly v jednom rozpočtovém roce ze zadání veřejné zakázky. I z gramatického výkladu daného ustanovení tak lze dospět k interpretaci, kterou zvolil krajský soud, který tedy zcela správně usoudil, že není rozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, ale kdy byla učiněna výzva postupem dle § 49 citovaného zákona. V dané situaci se již nemusel zabývat argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku ve smyslu ustanovení občanského zákoníku,

neboť tato vůbec nemůže ovlivnit aplikaci § 67 zákona o zadávání veřejných zakázek. Pokud stěžovatel založil svou kasační námitku na výtce nedostatečného vypořádání se soudem s argumentací ohledně vzniku peněžitého závazku, Nejvyšší správní soud k tomuto konstatuje, že vyjádření krajského soudu, že je ne-

rozhodné, kdy došlo k uzavření smluv o dílo, je v daném případě zcela postačující. Z rozhodnutí krajského soudu je zřejmé, proč nepovažoval za důvodnou právní argumentaci stěžovatele a proč jeho žalobní námitky považuje za liché, mylné nebo vyvrácené. Tato námitka je tedy rovněž nedůvodná.

1897

Ochranné známky: pravděpodobnost záměny

k § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách

Podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách, je překážkou bránící zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, která je dána pouze při kumulativním splnění dvou zákonem stanovených podmínek, kterými jsou jednak shodnost či podobnost přihlašovaného označení se starší ochrannou známkou, a jednak shodnost nebo podobnost výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a namítaná starší ochranná známka vztahují. Dospěje-li tedy správní orgán k závěru, že přihlašované označení není shodné se starší ochrannou známkou namítatele ani jí není podobné, nemusí dále zkoumat shodnost či podobnost výrobků či služeb, na něž se obě označení vztahují, protože ani jejich případně zjištěná shodnost či podobnost by (sama o sobě) nebyla na překážku zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 11. 4. 2007, čj. 9 Ca 212/2005-64)

Prejudikatura: srov. č. 1064/2007 Sb. NSS, č. 1714/2008 Sb. NSS; rozsudek Soudního dvora Evropských společenství ze dne 29. 9. 1998, ve věci C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha a Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*, Recueil, s. I-5507; rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 14. 7. 2005 ve věci T-312/03, *Wassen International Ltd*, Sb. rozh. II-02897.

Věc: Společnost CARPE DIEM proti Úřadu průmyslového vlastnictví, za účasti akciové společnosti Starobrno, o zápis ochranné známky.

Úřad průmyslového vlastnictví dne 10. 6. 2004 zamítl námitky podané žalobcem podle § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb. proti zápisu zveřejněného kombinovaného barevného označení „Starobrno BierBrand B.T. Carpe Diem“ do rejstříku ochranných známek.

Rozklad žalobce podaný proti tomuto rozhodnutí dne 18. 5. 2005 předseda Úřadu průmyslového vlastnictví zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Proti tomuto rozhodnutí brojil žalobce žalobou, ve které připomněl, že společnost

Starobrno podala u žalovaného dne 4. 6. 2003 přihlášku kombinované ochranné známky „Starobrno BierBrand B.T. Carpe Diem“, a to pro zboží a služby ve třídě 16, 21, 28, 33 a 35 mezinárodního třídění výrobků a služeb, mimo jiné pro alkoholické nápoje všeho druhu (s výjimkou vín), zejména pálenky, destiláty ve třídě 33. Žalobce podal dne 26. 2. 2004 proti přihlášce této ochranné známky námitky s odůvodněním, že je vlastníkem mezinárodní ochranné známky ve znění „CARPE DIEM“ s prioritou od 4. 1. 2001, která chrání mimo jiné ve třídě 32 mezinárodního třídění výrob-

ků a služeb „nealkoholické nápoje, zejména osvěžující nápoje, energetické nápoje, nápoje na bázi syrovátky a izotonické nápoje (hypertonické a hypotonické nápoje) určené pro potřeby sportovců; pivo; minerální a perlivá voda; ovocné nápoje, ovocné džusy; slupy; esence a další přípravky pro výrobu nápojů, dále rozpustné tablety a prášky pro výrobu nealkoholických koktejlů a nápojů“. Přihlašovaná ochranná známka je podle žalobce zaměnitelně podobná s jeho namítanou ochrannou známkou se starším právem přednosti jak z hlediska vizuálního a fonetického, tak i sémantického a domáhal se ochrany pro shodné a podobné výrobky ve třídě 33. Žalovaný dle názoru žalobce při svém rozhodování nesprávně posoudil otázku, zda existuje pravděpodobnost záměny přihlašované kombinované ochranné známky „Starobrno BierBrand B.T. Carpe Diem“ a mezinárodní ochranné známky žalobce ve znění „CARPE DIEM“ ve smyslu § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb. Ta měla být posouzena nejen ve smyslu citovaného zákona, ale také ve smyslu první směrnice Rady ze dne 21. prosince 1988, kterou se sbližují právní předpisy členských států o ochranných známkách (89/104/EHS). Ochranná známka je pokládána za schopnou vyvolat pravděpodobnost záměny, jestliže je natolik podobná ochranné známce s dřívějším právem přednosti, užívané pro označování stejných nebo podobných výrobků nebo služeb, že spotřebitel může být uváděn v omyl, pokud jde o původ těchto výrobků nebo služeb. Při posuzování pravděpodobnosti záměny je třeba vzít v úvahu řadu aspektů, zejména podobnost z hlediska fonetického, vizuálního a sémantického. Rozhodující přitom je, jaký celkový dojem srovnávané známky vyvolávají u průměrného spotřebitele a zda průměrný spotřebitel je schopen je od sebe bezpečně odlišit. To však neznamená, že pro závěr o schopnosti vyvolat pravděpodobnost záměny v některých případech nepostačí i jejich podobnost v jediném aspektu. I jediný shodný nebo podobný znak srovnávaných známek, pokud se jedná o znak, který je nositelem distinktivity, totiž může vést k tomu, že průměrný spotřebitel tyto známky zamění.

Právě posouzení znaků, které spotřebitel při průměrné pozornosti vnímá především, je pro hodnocení pravděpodobnosti záměny rozhodující. Při posuzování slovních označení musí být vzata v úvahu skutečnost, že je chráněno pouhé slovo nebo slova, a takovému označení je tak poskytována nejširší možná ochrana. Takové označení tak může být používáno v nejrůznějších tvarech a podobách, tedy i v podobě, jež může být blízká grafickému zpracování napadeného označení. Při porovnávání ochranných známek je třeba dále posuzovat i podobnost chráněných, respektive přihlašovaných výrobků a služeb. Pro závěr jejich zaměnitelnosti pak v případě větší podobnosti vizuální, fonetické nebo sémantické postačí menší podobnost samotných výrobků či služeb, a naopak v případě, že jsou podobné chráněné výrobky nebo služby, postačí menší podobnost samotných známek.

Žalobce dále citoval z rozsudků Evropského soudního dvora, které se dle jeho přesvědčení na danou problematiku vztahují. Uvedl, že podle rozsudku Soudního dvora ES ze dne 11. listopadu 1997 ve věci C-251/95, *SABEL BV proti Puma AG, Rudolf Dassler Sport*, Recueil, s. I-06191 (dále též „rozsudek SABEL“), bod 22, musí být pravděpodobnost záměny posuzována celkově, berouc v úvahu všechny faktory významné vzhledem k okolnostem případu. Podle odst. 23 pak celkové posouzení vizuální, fonetické a významové zaměnitelnosti srovnávaných známek musí být založeno na celkovém dojmu, kterými známky působí, přičemž je nutno brát v úvahu zejména jejich distinktivní a dominantní prvky. Podle rozsudku Soudního dvora ze dne 29. 9. 1998, ve věci C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha a Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*, Recueil, s. I-5507 (dále též „rozsudek Canon“), odstavec 17, celkové posuzování pravděpodobnosti záměny zahrnuje určitou vzájemnou závislost významných faktorů, především podobnost mezi známkami a výrobky a službami. Proto menší stupeň podobnosti mezi těmito výrobky a službami může být kompenzován větším stupněm zaměnitelnosti mezi známkami a naopak. Podle rozsudku Soudu prvního stupně ze dne 14. července 2005 ve věci T-312/03, *Wassen International Ltd*, Sb. rozh.

II-02897 (dále též „rozsudek *Wassen*“, pokud je ochranná známka složena ze slovních a obrazových prvků, měly by být slovní prvky v zásadě považovány za více rozlišující než obrazové prvky, protože průměrný spotřebitel snadněji odkáže na dotčený výrobek uvedením názvu než popisem obrazového prvku ochranné známky. Je tedy přiměřené mít za to, že průměrný spotřebitel bude vnímat slovní prvek jako ochrannou známku a obrazový prvek jako prvek dekorativní. Žalobce namítá, že v souladu s výše uvedenými pravidly měl zaměnitelnost srovnávaných ochranných známek posoudit i žalovaný. Pokud jde o vizuální aspekt, slovní prvek „*BierBrand*“ obsažený v napadené ochranné známce je ve vztahu k nárokováným výrobkům, tj. alkoholickým nápojům všeho druhu (s výjimkou vín), pálenkám, destilátům popisný, neboť z vyhlášky č. 57/2003 Sb., je zřejmé, že „*bierbrand*“ neboli pivní pálenka patří druhově mezi lihoviny, respektive do skupiny destilátů. Pouze slovní prvky „*B.T.*“, „*Carpe Diem*“ a „*Starobrno*“ tak mají rozlišovací způsobilost ve vztahu k přihlašovaným výrobkům. Slovní prvek „*Starobrno*“ není na etiketě téměř viditelný a rozhodně není při běžném pohledu zřetelný, tzn. jednoznačně se nejedná o prvek, který by upoutal pozornost průměrného spotřebitele. Dominantními prvky napadené ochranné známky tak jsou latinské spojení „*Carpe Diem*“ a iniciály „*B.T.*“. Dominantním prvkem namítané ochranné známky jsou její jediné dva slovní prvky, tj. rovněž latinské spojení „*Carpe Diem*“. Odlišnost spočívající v tom, že napadená ochranná známka má dva dominantní prvky, tj. kromě latinského spojení „*Carpe diem*“ ještě iniciály „*B.T.*“, jednoznačně nepostačuje k vyloučení pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti. Slovní ochranné známky požívají nejširší možné ochrany a mohou být libovolně graficky ztvárněny. Je tedy možné, že namítaná ochranná známka by mohla být ztvárněna ve stejném písmu a ve stejné barvě, v jakém je toto spojení ztvárněno v napadené ochranné známce, případně dokonce ve tvaru etikety. V takovém případě by byla pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti jednoznačná. Průměrný spotřebitel by se tak mohl domnívat,

že jak výrobky označené napadenou ochrannou známkou, tak výrobky označené namítanou ochrannou známkou pocházejí od stejného výrobce. S ohledem na výše uvedené se žalobce domnívá, že pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti není možné vyloučit. Pokud jde o fonetický aspekt, žalobce poukázal na to, že namítanou ochrannou známkou bude průměrný spotřebitel vyslovovat jako „*karpe dijem*“. Vzhledem k délce napadené ochranné známky, vzhledem k tomu, že průměrný spotřebitel pravděpodobně nebude schopen správně vyslovit „*BierBrand*“, a vzhledem k tomu, že slovní prvek „*Starobrno*“ je v podstatě nečitelný, bude napadenou ochrannou známkou vyslovovat buď jako „*karpe dijem*“, nebo jako „*bé té karpe dijem*“, to znamená, že namítaná ochranná známka je při této výslovnosti v napadené známce zcela obsažena a v případě prvního způsobu vyslovování jsou obě známky z hlediska fonetického zcela totožné. S ohledem na shora uvedené má žalobce za to, že pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti není možno vyloučit ani z hlediska fonetického. Stran sémantického aspektu srovnávaných ochranných známek žalobce uvedl, že slovní prvky, z nichž je tvořena namítaná ochranná známka, bude průměrný spotřebitel vnímat buď v jejich latinském znění, nebo v jejich překladu, tzn. jako „*užij dne*“. Pokud jde o napadenou ochrannou známku, její slovní prvek „*BierBrand*“ bude průměrný spotřebitel vnímat buď jako „*pivní pálenku*“, „*něco společného s pivem*“, „*pivní známku*“, případně tomuto slovnímu prvku nebude rozumět. Průměrný spotřebitel nebude schopen dešifrovat iniciály „*B.T.*“. Slovní spojení „*Carpe Diem*“ bude vnímat buď v jejich latinském znění, nebo v jejich překladu, tzn. jako „*užij dne*“. Málo čitelný prvek „*Starobrno*“ bude průměrný spotřebitel vnímat jako fantazijní prvek. Jak v namítané, tak v napadené ochranné známce je pak jako nejvýznamnější a nejdistinktivnější prvek obsažen stejný latinský výraz „*Carpe Diem*“. V případě, že průměrný spotřebitel nebude tento prvek považovat za prvek v dané známkoprávní souvislosti fantazijní, nelze vyloučit pravděpodobnost záměny na straně veřejnosti ani z hlediska sémantického.

Žalobce rovněž namítal, že žalovaný se v napadeném rozhodnutí pouze okrajově zmínil o podobnosti výrobků chráněných namítanou ochrannou známkou a výrobků, pro které se domáhala ochrany napadená ochranná známka, a nevzal tak ani tuto podobnost řádně v úvahu ve vztahu k podobnosti porovnávaných známek a ve světle rozsudku *Canon*. Žalovaný v napadeném rozhodnutí pouze zmínil v odstavci, ve kterém se věnuje tomuto rozhodnutí ESD, že u porovnávaných výrobků se nejedná o úplnou shodu výrobků. Tím nepřímo připustil, že výrobky chráněné namítanou známkou jsou minimálně velmi podobné, tj. vzájemně substituovatelné a vyskytující se na stejných prodejních místech. Přesto se žalovaný otázkou podobnosti výrobků porovnávaných označení dále podrobněji nezabýval, což vedlo k vydání napadeného rozhodnutí, jímž žalovaný nepřipustně zasáhl do zákonem chráněných práv žalobce. V návaznosti na tento postoj pak žalovaný nesprávně posoudil vztah podobnosti ochranných známek a výrobků, tzn. skutečnost, že značná podobnost výrobků, kterou se alkoholické a nealkoholické nápoje jednoznačně vyznačují, by kompenzovala případnou menší podobnost porovnávaných označení a průměrný spotřebitel by se díky tomu mohl domnívat, že do značné míry podobné výrobky označené velmi podobnými označeními pocházejí od stejného výrobce.

Ve svém vyjádření k žalobě žalovaný zejména zdůraznil, že posuzování možnosti záměny přihlašovaného označení a starší ochranné známky je vždy prováděno z hlediska průměrného spotřebitele, přičemž průměrnými spotřebiteli jsou osoby, pro které jsou dané výrobky či služby určeny. Pro možnost záměny ochranných známek a označení je obecně rozhodující, zda ochranná známka nebo přihlašované označení je natolik podobné starší ochranné známce nebo přihlašovanému označení, že může spotřebitele uvést v omyl co do původu shodných nebo podobných výrobků a služeb různých výrobců či poskytovatelů. Stupeň podobnosti posuzovaných označení vyvolávající nebezpečí záměny zákon neuvádí, a proto je na žalovaném, aby po-

soudil, zda v daném případě nebezpečí záměny existuje. Při posuzování pravděpodobnosti záměny vychází především z účelu ochranných známek obsaženého v § 1 zákona č. 441/2003 Sb., kterým je schopnost odlišit výrobky a služby různých výrobců a poskytovatelů. Žalovaný musí brát v úvahu i podobnost známek, jejich proslulost a rozlišovací způsobilost. U výrobků a služeb musí brát v úvahu i to, zda jde o výrobky, které jsou konkurenční nebo o výrobky, které se doplňují. K tomu, aby posoudil, zda v konkrétním případě existuje možnost záměny, žalovaný používá mimo jiné hledisko vizuální, fonetické a sémantické. Při hodnocení jsou posuzována označení hodnocena na základě celkového dojmu, přičemž je přihlíženo především k dominantním a distinktivním prvkům. Žalovaný poukázal na rozsudek Soudního dvora ze dne 22. června 1999, ve věci C 342/97, *Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH proti Klijsen Handel BV*, Recueil, s. I-03819, odst. 25, kde se uvádí, že celkové hodnocení zaměnitelnosti musí vycházet z vizuální, fonetické a sémantické podobnosti posuzovaných známek a celkového dojmu, který vytvářejí; především je pak nutno brát v úvahu jejich charakteristické a dominantní prvky. Z vizuálního hlediska je u napadené kombinované ochranné známky dominantním prvkem slovní prvek „*BierBrand*“, který je umístěn ve středu etikety a je pro něj použito výrazné ozdobné písmo. Tento slovní prvek zabírá značnou část etikety a je navíc zvýrazněn podtržením. Pod tímto nápisem je uvedena zkratka „*B.T.*“ a slovní prvek „*Carpe Diem*“, pro který je použito výrazně menšího písma. Pod slovním prvkem „*Carpe Diem*“ je uveden slovní prvek „*Starobrno*“ provedený v ozdobném písmu. I při letmém pohledu na napadenou ochrannou známku je zřejmé, že slovní prvek „*BierBrand*“ obsažený na etiketě je prvkem dominantním, který zabírá na etiketě největší plochu a je navíc proveden v červené barvě. Slovní prvky „*B.T.*“ a „*Carpe Diem*“ nejsou tolik výrazné a mají pouze doplňující charakter. Fantazijní slovní prvek „*Starobrno*“ definující výrobce daného produktu je umístěn viditelně na etiketě a znemožňuje spojit si produkt s jiným výrobcem. Dle žalo-

vaného tak nelze přisvědčit námitce žalobce o dominanci slovního prvku „*Carpe Diem*“, který je shodný s namítanou ochrannou známkou. Pokud jde o posouzení sémantického hlediska, dominantní prvek „*BierBrand*“ bude běžným spotřebitelem chápán především jako prvek fantazijní, který má něco společného s pivem. BierBrand je možno z němčiny překládat jako pивní pálenku, je však možno připustit i kombinaci německého výrazu pro pivo „*bier*“ a anglického výrazu pro (obchodní) značku „*brand*“. Průměrný spotřebitel nebude pravděpodobně dané označení do takové hloubky rozebírat a spokojí se s tím, že jde o alkoholický nápoj, který si spojí s jeho výrobcem, společností Starobrno, která je uvedena na dolní straně etikety v ozdobném provedení, jež je pro tuto společnost typické a je zapsáno jako ochranná známka společnosti. Z fonetického hlediska je podstatné zkoumat distinktivní prvek obsažený v napadené ochranné známce, tedy prvek „*BierBrand*“. Napadené označení bude spotřebitelem nejspíše vyslovováno jako „*bírbrend*“, případně jako „*starobrno bírbrend*“ nebo „*starobrno bírbrend bé té karpe dyem*“. Napadené označení tak není v žádném případě foneticky zaměnitelné s namítanou ochrannou známkou, která bude foneticky vyslovována nejspíše „*karpe dyem*“. Žalovaný dále uvedl, že podrobně posoudil možnost záměny namítané ochranné známky a napadeného označení a dospěl k závěru, že u posuzovaných označení je možnost záměny vyloučena. Z tohoto důvodu nebylo nutné, aby se blíže zabýval výrobky a službami zapsanými pro posuzovaná označení. Žalovaný má za to, že při svém rozhodování respektoval rozhodovací praxi Soudního dvora, tedy i závěry obsažené v rozsudku *Canon*, když v daném případě zjistil, že posuzovaná označení jsou natolik odlišná, že rozdíl mezi nimi nelze kompenzovat podobností mezi zbožím a službami zapsanými pro posuzovaná označení. Napadené rozhodnutí není ani v rozporu s rozhodnutím ESD č. C-251/95 zmiňovaným žalobcem. Pokud jde o rozsudek *Wassen*, žalovaný k tomu uvádí, že dominantním prvkem napadeného rozhodnutí je slovní prvek „*BierBrand*“, který je sice proveden v okras-

ném písmu a je podtržen, nejde však o prvek obrazový a citované rozhodnutí ESD se tudíž v tomto případě neuplatní.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Klíčovou žalobní námitku, v níž žalobce vytýká žalovanému nesprávné posouzení otázky, zda existuje pravděpodobnost záměny přihlašované kombinované ochranné známky „*Starobrno BierBrand B.T. Carpe Diem*“ a namítané slovní ochranné známky ve znění „*CARPE DIEM*“, neshledal soud opodstatněnou. Soud plně přisvědčuje závěru žalovaného, že přihlašovaná a namítaná ochranná známka si nejsou podobné, takže v případě přihlašované ochranné známky neexistuje na straně veřejnosti pravděpodobnost záměny či asociace se starší namítanou ochrannou známkou žalobce. Zápisem přihlašované ochranné známky do rejstříku proto nemůže dojít k zásahu do zákonem chráněných starších práv žalobce jakožto namítajícího.

Je všeobecně známou skutečností, že zákon č. 441/2003 Sb. byl připravován tak, aby byl účinný i v době vstupu České republiky do Evropské unie. Při koncipování návrhu tohoto zákona byla hlavním inspiračním zdrojem právní úprava na úrovni práva Evropského Společenství, tj. zejména žalobcem zmiňovaná směrnice 89/104/EHS. Ostatně ze samotné důvodové zprávy k § 7 zákona č. 441/2003 Sb. vyplývá, že znění tohoto ustanovení vychází z transpozice právě této evropské směrnice do národního známkového práva. Legislativní záměr byl zjevně v úmyslu přijmout takovou právní úpravu, která je slučitelná se Směrnicí 89/104/EHS a s právními úpravami členských států Evropských společenství vycházejícími z této směrnice. O tom konkrétně ve vztahu k § 7 zákona č. 441/2003 Sb. svědčí i skutečnost, že jeho znění je v podstatě přesným převodem obsahu čl. 4 výše zmíněné Směrnice, který stanoví, že ochranná známka nebude zapsána do rejstříku a je-li zapsána, bude prohlášena za neplatnou, pokud je totožná se starší ochrannou známkou a zbožím nebo službami, pro které byla podána přihláška ochranné známky nebo byla ochranná známka zapsána,

jsou totožné se zbožím nebo službami, pro které je starší známka chráněna [čl. 4 odst. 1 písm. a) směrnice 89/104/EHS]; nebo pokud z důvodu totožnosti či podobnosti se starší ochrannou známkou a totožnosti či podobnosti zboží nebo služeb, na něž se ochranná známka vztahuje, existuje nebezpečí záměny u veřejnosti, včetně nebezpečí asociace se starší ochrannou známkou [čl. 4 odst. 1 písm. b) směrnice 89/104/EHS]. Z uvedeného vyplývá, že žalovaný nemohl postupovat v rozporu se směrnicí 89/104/EHS, pokud v daném případě aplikoval § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., neboť toto ustanovení z dikce uvedené směrnice vychází a je s ní v plném souladu. Námitka vytykající žalovanému, že otázku existence pravděpodobnosti záměny napadené a namítané ochranné známky měl posoudit nejen ve smyslu zákona č. 441/2003 Sb., ale též ve smyslu směrnice 89/104/EHS, je obecná a nekonkrétní, neboť z ní není patrné, v čem žalobce spatřuje tvrzenou nedostatečnost posouzení správního orgánu, pokud jde o právo Evropských společenství zakotvené v uvedené směrnici. Z důvodu nedostatečné specifikace se soud touto žalobní námitkou zabývat nemohl.

Soud se při přezkumu zákonnosti napadeného rozhodnutí zcela ztotožnil se závěry, k nimž v odůvodnění napadeného rozhodnutí dospěl orgán rozhodující o rozkladu při hodnocení podobnosti srovnávaných ochranných známek z vizuálního, fonetického i sémantického hlediska. Soud nemohl přisvědčit žalobcovu tvrzení, že dominantními prvky napadené ochranné známky jsou toliko latinské úsloví „*Carpe Diem*“ a iniciály „*B.T.*“, když slovní prvek „*BierBrand*“ je ve vztahu k nárokováným výrobkům popisný a slovní prvek „*Starobrno*“ je v přihlašovaném označení nečitelný, téměř neviditelný a při běžném pohledu nezřetelný. Skutečnost, že vyhláška Ministerstva zemědělství č. 335/1997 Sb., kterou se provádí § 18 písm. a), d), h), i), j) a k) zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, pro nealkoholické nápoje a koncentráty k přípravě nealkoholických nápojů, ovocná vína, ostatní vína a me-

dovinu, pivo, konzumní líh, lihoviny a ostatní alkoholické nápoje, kvasný ocet a droždí v § 16 písm. cc) používá slovo *Bierbrand* jakožto synonymum pro pivní pálenku, ještě neznamená, že průměrný spotřebitel si je vědom, jaký druh alkoholického nápoje se pod tímto označením skrývá. Ostatní sám žalobce uvádí, že slovní prvek „*BierBrand*“ může průměrný spotřebitel vnímat rozdílně – buď jako „pivní pálenku“, „něco společného s pivem“, „pivní známku“, případně tomuto slovnímu prvku nebude rozumět (a pravděpodobně jej nebude schopen ani správně vyslovit). Žalobce tím nepřímo připouští, že uvedený slovní prvek není, a to z hlediska průměrného spotřebitele, jednoznačně vnímán jako popisné označení určitého druhu alkoholického nápoje, nehledě k tomu, že průměrný spotřebitel nemá ani ponětí o existenci vyhlášky Ministerstva zemědělství č. 335/1997 Sb., a v ní zakotvené definici pivní pálenky (*Bierbrand*). Slovní prvek „*BierBrand*“ navíc není v napadené ochranné známce koncipován jako jedno slovo, ale jako spojení dvou slov, o čemž svědčí dvě velká „B“ v něm obsažená, a i z tohoto důvodu je třeba jej chápat nikoliv jako popis druhu zboží, ale jako fantazijní slovní prvek, naznačující určitou souvislost jím označeného výrobku s pivem. Přestože žalobce z pochopitelných důvodů tento slovní prvek napadené ochranné známky při porovnávání obou označení zcela pomíjí, soud má ve shodě se žalovaným za to, že právě tento prvek je vzhledem ke způsobu jeho provedení (umístění, velikost písma, podtržení) v napadeném kombinovaném označení prvkem dominantním, který průměrného spotřebitele upoutá na první pohled. V daném případě je rovněž zapotřebí zdůraznit, že napadená ochranná známka je známkou kombinovanou, takže spotřebitel se s ní bude potkávat vždy v tom provedení, které společnost Starobrno doložila v příloze přihlášky ochranné známky a z něhož je dominance slovního prvku „*BierBrand*“ jasně patrná. Z přihlašovaného označení je taktéž zřejmé, že obsahuje čitelný a i při běžném pohledu zřetelný slovní prvek „*Starobrno*“. Žalovanému je třeba přisvědčit, že průměrný spotřebitel si již na základě tohoto slovního prvku,

představujícího označení známého pivovaru, jednoznačně spojí výrobek označený napadenou ochrannou známkou se společností Starobrno a nebude takto označený výrobek přičítat žalobci. Se žalovaným soud souhlasí i v tom, že slovní prvek „*Carpe diem*“, jenž je shodný oběma srovnávaným ochranným známkám, není v celkovém pojetí známkového motivu přihlašovaného kombinovaného označení dominantní, jak nesprávně namítá žalobce. I kdyby žalobce namítanou ochrannou známkou ztvárnil ve shodném provedení, v jakém je slovní prvek „*Carpe diem*“ zpodobněn v přihlašovaném označení, nebylo by vzhledem k existenci dalších slovních prvků, z nichž přihlašované kombinované označení sestává, a s přihlédnutím k celkovému dojmu, jímž toto označení na spotřebitele působí, možné dospět k závěru o podobnosti obou označení, jež by měla za následek existenci pravděpodobnosti jejich záměny na straně veřejnosti.

(...) Žalovaný v napadeném rozhodnutí si ce posuzoval přihlašovanou i namítanou ochrannou známkou z hlediska jednotlivých prvků, z nichž jsou tato označení tvořena, avšak neopomněl jednotlivé prvky posoudit též v jejich souhrnu, maje na paměti, že jejich celkové posouzení musí zohlednit především celkový dojem, jímž srovnávané známky působí na průměrného spotřebitele. Postupoval tak zcela v souladu s rozsudkem *SABEL*. V souzené věci není důvodný ani poukaz žalobce na rozsudek *Wasssen*, protože žalovaný při posouzení srovnávaných ochranných známek rozhodně neupřednostnil obrazový prvek přihlašovaného označení před prvky slovními. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí naopak vyplývá, že žalovaný dospěl k závěru o nepodobnosti srovnávaných ochranných známek především na základě porovnání slovních prvků, jimiž jsou tato označení tvořena, i když v případě přihlašovaného označení, které je označením kombinovaným, pochopitelně musel přihlédnout i ke grafickému ztvárnění jednotlivých slovních prvků, neboť právě v tomto provedení bude předmětná ochranná známka přihlašovatelem užívána. Neopodstatněnou shledal soud rovněž

námítku vytýkající žalovanému, že postupoval v rozporu se závěry, k nimž Soudní dvůr dospěl v rozsudku *Canon*. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaný si byl vědom určité podobnosti (nikoliv shodnosti) výrobků, pro které je ve třídě 32 mezinárodního třídění výrobků a služeb zapsána namítaná ochranná známka žalobce, s výrobky nárokovánými přihlašovatelem napadené ochranné známky ve třídě 33. Žalovaný nicméně svůj závěr o neexistenci pravděpodobnosti záměny nebo asociace mezi přihlašovanou a namítanou ochrannou známkou postavil na tom, že tato označení si podobná nejsou, takže ani případné podobné či dokonce shodné výrobky žalobce a přihlašovatele (pivo) označené srovnávanými známkami by nebylo možné vzhledem k nepodobnosti obou známek zaměnit. Tomuto závěru soud plně přisvědčuje a k věci dále uvádí, že rozsudek *Canon* obsahuje závěr o možnosti kompenzovat menší podobnost mezi výrobky a službami větší podobností mezi ochrannými známkami a naopak, nelze z něj však dovozovat možnost kompenzovat větší podobností výrobků či služeb správním orgánem zjištěnou nepodobnost porovnávaných ochranných známek. Také z díkce § 7 odst. 1 písm. a) zákona č. 441/2003 Sb., které, jak již bylo řečeno shora, je plně v souladu s právem Evropských společenství, nade vší pochybnost vyplývá, že překážkou bránící zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek je existence pravděpodobnosti záměny na straně veřejnosti, která je dána pouze při kumulativním splnění (viz spojka „a“) dvou zákonem stanovených podmínek: 1. shodnost či podobnost přihlašovaného označení se starší ochrannou známkou a 2. shodnost nebo podobnost výrobků či služeb, na něž se přihlašované označení a namítaná starší ochranná známka vztahují. Dospěje-li tedy správní orgán k závěru, že přihlašované označení není shodné ani podobné starší ochranné známce namítatele (stejně jako tomu bylo v projednávané věci), je zcela zbytečné, aby dále zkoumal shodnost či podobnost výrobků či služeb, na něž se obě označení vztahují, protože ani jejich případně zjištěná shodnost či podobnost by sama o sobě nebyla na překážku

zápisu přihlašovaného označení do rejstříku ochranných známek. Soud pouze na okraj dodává, že dle jeho názoru nelze v případě alkoholických nápojů na straně jedné a nealkoholických nápojů na straně druhé hovořit o značné podobnosti těchto výrobků, jak činí žalobce. Tyto dvě skupiny výrobků totiž mají společné pouze to, že se jedná o nápoje, avšak

pokud jde o z hlediska spotřebitele rozhodující vlastnost, kterou je přítomnost alkoholu v daném nápoji, představují obě skupiny těchto výrobků vzájemný protiklad. Podobně zavádějící a nepravdivá by dle názoru soudu byla kupříkladu argumentace, že párky a tofu jsou si značně podobné, protože se v obou případech jedná o pokrm.

1898

Přestupky: nutná obrana

k § 2 odst. 2 písm. a) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích

O nutnou obranu podle zákona o přestupcích nejde jen tehdy, byla-li obrana zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 5. 2008, čj. 1 As 35/2008-51)

Předjudikatura: srov. č. 791/2006 Sb. NSS, č. 869/2006 Sb. NSS, č. 1338/2007 Sb. NSS; rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 3. 1920, Kr I 01/19 (Vážný sv. I, č. 155); nálezh. č. 116/2002 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 317/01), nálezh. č. 136/2003 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 558/01).

Věc: Petr K. Proti Krajskému úřadu Jihomoravského kraje o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalovaného.

Městský úřad Velké Bílovice vydal dne 26. 2. 2007 rozhodnutí, kterým žalobce uznal vinným ze spáchání přestupku proti občanskému soužití podle § 49 odst. 1 písm. c) zákona o přestupcích, neboť dne 24. 12. 2006 v době od 14:20 hod. do 14:45 hod. v rodinném domku, kam se dostavil na přivolání své sestry Markéty R., verbálně napadl svého bývalého švagra – podnapilého Martina R. a tímto zkroutil ruku, svalil jej na zem v chodbě prvního poschodí a v kleče bránil Martinu R. v pohybu cca. 20 minut až do příjezdu hlídky Policie ČR z Velkých Pavlovic, čímž úmyslně narušil občanské soužití hrubým jednáním. Za toto jednání byla žalobci uložena pokuta ve výši 800 Kč a současně mu byla uložena povinnost nahradit náklady spojené s projednáváním přestupku ve výši 1 000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 16. 5. 2007 zamítl a napadené rozhodnutí potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu. Krajský soud v Brně dospěl k závě-

ru, že jednání žalobce nebylo správně kvalifikováno, neboť mu nebyl prokázán úmysl porušit nebo ohrozit zájem chráněný zákonem, a to s ohledem na nepředvídatelnost jednání podnapilého Martina R. Zásah žalobce byl nutnou obranou a byl zcela přiměřený podmínkám stavu podnapilého Martina R. a tomu, že se vše událo na štědrý den a že jednání byly přítomny děti; krajský soud vzal v úvahu též to, že Martin R. v minulosti svou manželku fyzicky napadl. Proto krajský soud rozhodnutí žalovaného zrušil rozsudkem ze dne 7. 1. 2008 a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Proti výše uvedenému rozsudku krajského soudu podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost, v níž uvedl, že se v dané věci nejednalo o nutnou obranu. Žalobci ani nikomu jinému totiž nehrozilo bezprostřední nebezpečí útoku ze strany Martina R., když zákon připouští obranu jen proti trvajícímu nebo bezprostředně hrozícímu útoku, nikoliv jen proti budoucímu možnému a dle soudu nepředvídatelnému jednání. Ve správním řízení nebylo prokázáno, že by Martin R. opakovaně

v minulosti svou bývalou manželku Markétu R. fyzicky napadal, proto tedy nebyla důvodná obava bývalé manželky ani žalobce z možného napadení. Danou situaci rozhodně nelze popsat jako domácí násilí. Za jednání v nutné obraně lze podle stěžovatele považovat jen jednání žalobce, kterým chytil ruku Martina R. napřaženou proti němu a zkroutil mu ji za záda. Povalení Martina R. na zem a klečení na něm po dobu 20 minut již ale nutnou obranou nebylo, neboť toto jednání nebylo přiměřené útoku, který hrozil ze strany Martina R., tedy vztážením ruky proti žalobci a nadáváním bývalé manželce a celé rodině. Z rozhodnutí soudu není jasné, která ze složek úmyslného zavinění v daném případě chybí. Úvaha soudu tak není založena na úplném posouzení subjektivní stránky přestupku.

Žalobce ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že dorazil do domu Markéty R., kde probíhal konflikt mezi ní a Martinem R., a nejprve se pokusil uklidnit podnapilého R. bez násilí. Teprve poté, co na něj R. vztáhl ruku, mu tuto ruku žalobce uchopil a zkroutil za záda. Během zápasu se ocitli na zemi. Žalobce držel útočníka R. po celou dobu na zemi, neboť útočník nepolevoval ve svém úsilí o pokračování útoku, vulgárně nadával žalobci, Markétě R., celé rodině K. a vyhrožoval jim fyzickým násilím. Nebylo myslitelné, aby žalobce ze sevření R. pustil, neboť tady byla důvodná obava, že by R. v útoku pokračoval; odvrácení takového dalšího útoku by bylo podstatně problematičtější, a není vyloučeno, že by při něm došlo ke zranění osob nebo ke škodám na majetku.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

III/b

(...)

a)

(...) Podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu platí, že na trestnost přestupků se aplikují obdobné principy a pravidla

jako v případě trestných činů (např. rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 17/2007-135, publ. též pod č. 1338/2007 Sb. NSS). Přestupkem může být pouze protiprávní čin. Chybí-li znak protiprávnosti, nelze odpovědnost za přestupek vyvozovat, protože se pak jedná o dovolené jednání, které, ačkoliv se svými znaky podobá přestupku, nenaplní skutkovou podstatu přestupku a není ani nebezpečné pro společnost. Přestupkem proto nemůže být jednání, které formálně přestupku odpovídá, ale není dána jeho protiprávnost. Okolností vylučující protiprávnost je mj. nutná obrana [§ 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích] a krajní nouze [§ 2 odst. 2 písm. b) téhož zákona] (srov. k tomu též rozsudek NSS ze dne 20. 9. 2007, čj. 4 As 22/2007-73, www.nssoud.cz).

Nutnou obranou je jednání, jímž někdo odvrací přiměřeným způsobem přímo hrozící nebo trvající útok na zájem chráněný zákonem [§ 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích]. Krajní nouzí se pak rozumí jednání, kterým někdo odvrací nebezpečí přímo hrozící zájmu chráněnému zákonem, jestliže tímto jednáním nebyl způsoben zřejmě stejně závažný následek než ten, který hrozil, a toto nebezpečí nebylo možno v dané situaci odvrátit jinak [§ 2 odst. 2 písm. b) zákona o přestupcích].

Nejvyšší správní soud ve svém nedávném judikátu shrnul rozdíl mezi nutnou obranou a krajní nouzí (viz rozsudek NSS ze dne 6. 2. 2008, čj. 1 As 1/2008-172, www.nssoud.cz). Důležitý rozdíl mezi nutnou obranou a krajní nouzí spočívá mj. v nutnosti trvat na podmínce subsidiarity u krajní nouze [tedy že nebezpečí nebylo možno v dané situaci odvrátit jinak ve smyslu § 2 odst. 2 písm. b) zákona o přestupcích], kterážto podmínka v případě nutné obrany neplatí. Nejvyšší správní soud v této souvislosti nemůže nepodotknout, že správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí na žalobce podmínku subsidiarity vztáhl, když mj. uvedl, že žalobce měl možnost věc vyřešit jinak, např. uzamčením Martina R. v místnosti a vyčkáním na příjezd přivolané policejní hlídky. Takové hodnocení však zcela stírá rozdíl mezi nutnou obranou a krajní nouzí a v rozporu se zákonem vztahuje pod-

mínku subsidiarity též na jednání v nutné obraně (srov. k tomu např. cit. rozsudek čj. 1 As 1/2008-172, v detailech pak Solnař, V., Feňnyk, J., Čísařová, D. *Základy trestní odpovědnosti*. Praha : Orac 2003, s. 152).

b)

Stěžovatel dále namítá, že z rozhodnutí krajského soudu není jasné, která ze složek úmyslného zavinění v daném případě chybí, pročez úvaha krajského soudu tak není založena na úplném posouzení subjektivní stránky přestupku.

Nejvyšší správní soud již ve své judikatuře uvedl, že okolnosti, za kterých k protiprávnímu jednání došlo, nejedná-li se o okolnosti vylučující protiprávnost (nutná obrana, krajní nouze), jsou relevantní pro uložení výše sankce, nikoli pro závěr o tom, zda byl či nebyl spáchán přestupek (rozsudek NSS ze dne 25. 1. 2005, čj. 5 As 20/2004-37). Naopak naplnění okolností vylučujících protiprávnost (§ 2 odst. 2 zákona o přestupcích) bez dalšího znamená, že nemůže být dána ani materiální stránka přestupku (§ 2 odst. 1 zákona o přestupcích). Krajský soud dovodil, že nebyla dána materiální stránka přestupku s ohledem na existenci okolností vylučujících protiprávnost, protože žalobce jednal v nutné obraně. Ostatně ve vztahu k nutné obraně formuluje své výtky proti rozhodnutí krajského soudu též stěžovatel. Námitka stěžovatele, že z rozsudku není jasné patrné, která ze složek zavinění v případě jednání žalobce vlastně chybí, proto není na místě, neboť krajský soud jasně uvedl, že žalobce jednal v nutné obraně. Předmětem právního sporu mezi žalobcem a stěžovatelem je tak ve skutečnosti jen otázka nutné obrany. Ta je také předmětem další výtky stěžovatele.

c)

Stěžovatel konečně snáší výtku, že v daném případě nikomu, tedy ani žalobci, ani jeho sestře Markétě R., ani dětem, ze strany Martina R. žádné bezprostřední nebezpečí útoku nehrozilo. Zákon totiž, jak stěžovatel uvádí, připouští obranu jen proti trvajícimu nebo bezprostředně hrozícimu útoku, nikoliv jen proti budoucímu možnému a slovy krajského soudu „*nepředvídatelnému jednání*“.

Výtku stěžovatele lze v podstatě shrnout tak, že útok R. proti žalobci podle názoru stěžovatele skončil, a pokud žalobce pokračoval v obraně proti R., nemohlo se již jednat o nutnou obranu, ale o tzv. extenzivní exces žalobce, když žalobce podle stěžovatele vykročil z mezí nutné obrany co do doby trvání zákroku. K tomu uvádí Nejvyšší správní soud následující.

Hodnocení, zda šlo o přímo hrozící nebo trvajíc útok, je dáno vždy kontextem nastalé situace. Není dost dobře možné vyžadovat, aby intenzitě použitého útoku odpovídala i míra intenzity obrany, neboť obrana by měla být důraznější už jen z toho důvodu, aby došlo nejen k překonání přímo hrozícího či trvajíc útok, ale i k definitivnímu odrazení útočníka od dalšího útoku, tedy aby útočník v útoku nepokračoval nebo jej nezopakoval. Obdobné argumenty nutno vztáhnout též co do doby trvání obrany proti již nastalému útoku (otázka zachování extenzity nutné obrany). Posouzení, kdy je obrana nepřiměřená ve smyslu zákona o přestupcích, tak vždy závisí na okolnostech konkrétního případu.

V daném případě je nepochybné, jak ostatně uvádí též krajský soud, že žalobce mohl mít důvodné obavy z napadení R. i poté, co jej zneškodnil zkroucením ruky za R-ova záda. Nervózní situace byla umocněna R-ovou značnou opilostí, a tedy též naprostou nepředvídatelností jeho jednání, stejně jako emočně vypjatou atmosférou Štědrého dne, tedy dne, který je i dnešní poměrně sekularizovanou společností stále ještě považovaný za nejdůležitější a nejmagičtější svátek roku. V daném případě podle názoru Nejvyššího správního soudu žalobce maximálně šetřil osobu Martina R., a současně předcházal možnému dalšímu útoku ze strany R. Žalobce omezil R-a v pohybu jen na dobu nezbytně nutnou, a to do příjezdu neprodleně přivolané policejní hlídky. Nebylo chybou žalobce, že policejní hlídka přijela teprve po dvaceti minutách po přivolání; tento fakt žalobce ostatně nemohl ani nijak ovlivnit.

Zda by k dalšímu útoku po eventuálním uvolnění R-a ze sevření žalobcem došlo či ne, zůstává otevřenou otázkou, na kterou žádná empirická odpověď z pochopitelných důvo-

dů neexistuje, a existovat ani nemůže. Závěr, k němuž směřuje stěžovatel, je ovšem evidentně nesprávný. Ve stěžovatelově pojetí by totiž nutná obrana byla možná prakticky jen proti již probíhajícímu nebo právě započatému útoku, což by zásadním způsobem poškodilo možnosti úspěšné obrany. Nutno vzít v potaz, že v reálných životních situacích má bránící se jen sekundy na rozhodnutí o tom, jakým způsobem bude odvracet trvající nebo bezprostředně hrozící útok. Právní úprava je přitom zcela jednoznačně postavena na principu, že riziko útoku nese sám útočník, nikoliv obránce. Je proto zcela nepřipustné, aby správní úředníci nebo správní soudy kladli *ex post facto* na bránící se osoby nároky v daném momentu zcela nesplnitelné.

Rozhodující pro zhodnocení oprávněnosti nutné obrany je tedy nikoliv jen posouzení objektivní, ale zejména posouzení subjektivní – tedy jak se oprávněnost nutné obrany mohla za dané situace jevit obránci, a zda obránce mohl s ohledem na podmínky individuální věci důvodně a rozumně předpokládat, zda útok je vskutku útokem bezprostředně hrozícím, nebo zda bezprostředně hrozí pokračování již v započatém útoku (srov. k tomu ostatně již názor prvorepublikového Nejvyššího soudu, podle něhož je nutno pod nutnou obranu zahrnout „*jak případy, ve kterých podmínky spravedlivé nutné obrany jsou dány, tak i případy, ve kterých objektivně sice nebylo podmínek spravedlivé nutné obrany, ale obviněný z bázně, uleknutí nebo z přestrašenosti předpokládal, že jsou tu podmínky takové*“ – viz rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 10. 3. 1920, Kr I 01/19, Vážný sv. I, č. 155, s. 221). Obdobně k tomu upozorňuje při současné diskusi v oblasti trestněprávní P. Šámal, podle něhož jaká „*škoda z útoku hrozila [...] se posuzuje především podle představ obránce, které však musí být alespoň v zásadních rysech odůvodněny objektivními okolnostmi případu*“ (Šámal, P. K vládnímu návrhu novelizace ustanovení § 13 tr. zák. o nutné obraně. Právní praxe č. 2/1994, s. 80 násl., na s. 82 – 83).

V daném případě je jistě možné domnívat se (jak uvádí stěžovatel ve zrušeném rozhod-

nutí), že by vskutku pouhá přítomnost žalobce v domě R.-ových zabránila dalším fyzickým útokům R. proti žalobci, eventuálně proti členům rodiny nebo majetku [k tomu, že nutná obrana je možná též proti útoku směřujícím primárně na majetek, srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 317/01 ze dne 1. 10. 2002, Sb. ÚS sv. 28, str. 17]. Stejně tak možné je ale i to, že zákrok žalobce spojený s bezodkladným přivoláním policejní hlídky zabránil na Štědrý den 2006 v domě R.-ových mnohem horším událostem, které nenastaly jen díky tomu, že žalobce včas proti jednání R. zasáhl, R. přiměřeným způsobem znehybnil a současně byla okamžitě přivolána policie.

Stěžovatel v podstatě argumentuje, že žalobce měl spoléhat na náhodu, že v útoku nebude R. pokračovat. Nejvyšší správní soud se v tomto ztotožňuje s názorem právní doktríny, která zároveň akcentuje přístup soudní praxe, a která v diskusi k trestněprávní verzi nutné obrany mj. uvádí, že „*od obránce není [...] možné žádat, aby vyčkával a spoléhal se na náhodu, že škoda, která z útoku hrozí, nenastane, a aby nepoužil přiměřené a dostupné prostředky obrany, aby hrozící útok znemožnil a útočníka zneškodnil*“ (Šámal, P. K vládnímu návrhu novelizace ustanovení § 13 tr. zák. o nutné obraně. Právní praxe č. 2/1994, s. 80 násl., na s. 83).

Úvaha stěžovatele v napadeném rozhodnutí, že by jen samotná přítomnost žalobce zamezila jakékoliv R.-ově agresivitě, je ostatně v rozporu i se samotným skutkovým stavem, jak jej nalezl v žalobou napadeném rozhodnutí právě stěžovatel. Byl to totiž právě žalobce, na kterého po jeho příchodu R. zaútočil, a tedy není jasné, proč by se měl R. po eventuálním uvolnění ze sevření žalobcem chovat vůči žalobci, event. vůči dalším osobám jinak. Navíc ze správního spisu je evidentní, že opilsta R. stoupala (ve 14:20 hod. při příjezdu policejní hlídky naměřena hodnota 1,97 promile alkoholu v krvi, v 16 hodin na protialkoholní záchytné stanici již 2,74 promile – viz úřední záznam Policie ČR, okresní ředitelství Břeclav, obvodní oddělení Velké Pavlovice, čj. ORBV-1013/VP-PŘ-2006 ze dne 24. 12. 2006), čímž je dána i teze krajského

soudu o naprosté nepředvídatelnosti chování opilého R.

Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že podmínky nutné obrany v této věci byly dány, když Martin R. sám musel počítat s tím, že poté, co se uvede do stavu opilosti a začne se chovat hrubě vůči členům rodiny a vyhrožovat jim fyzickým násilím, a dokonce zaútočí na bratra své bývalé manželky, bude se napadený bránit a pokusí se zamezit dalšímu napadání členů rodiny. Přiměřenost jednání žalobce tak byla s ohledem na okolnosti vzniklé situace dána; útok totiž neskončil, nýbrž trval, resp. nebýt zákroku žalobce, mohl pokračovat nebo být zopakován. Navíc žalobce omezil R. v pohybu jen po dobu, po kterou to bylo nezbytně nutné, tedy do příjezdu hlídky Policie ČR – bylo pak již na orgánu policie, za jak dlouho na místo konfliktu dorazí.

III/c

a)

Nejvyšší správní soud zvážil též interpretaci § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích, a to s ohledem na divergenci v doslovném výkladu tohoto ustanovení a § 13 tr. zák., která v českém právu existuje již bezmála dvacet let.

Jak již řečeno výše, § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích definuje nutnou obranu jako jednání, jímž někdo odvrací „*přiměřeným způsobem*“ přímo hrozící nebo trvající útok na zájem chráněný zákonem. Takto je nutná obrana zákonem definována po celou dobu účinnosti zákona o přestupcích počínaje 1. červencem 1990. Podle zákonné definice nutné obrany obsažené v § 13 tr. zák. nešlo o nutnou obranu, byla-li obrana „*zřejmě nepřiměřená povaze a nebezpečnosti útoku*“ (§ 13 tr. zák. ve znění do 31. 12. 1993). Počínaje 1. lednem 1994 byla nově nutná obrana trestním zákonem definována tak, že o nutnou obranu nejde jen tehdy, byla-li obrana „*zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku*“ (viz § 13 tr. zák. ve znění novely č. 290/1993 Sb.). Důvodová zpráva k vládnímu návrhu novely trestního zákona k tomu uvedla, že „*meze nutné obrany se v souladu s požadavky teorie a praxe rozšiřují tak, aby její podmínky nebyly splněny jen tehdy, jest-*

liže obrana je naprosto nepřiměřená povaze útoku. Respektuje se skutečnost, že osoba jednající v obraně často nemůže předem náležitě zhodnotit hrozící nebo trvající útok a zvolit vždy přesně adekvátní prostředky obrany. Pojem nebezpečnosti útoku, který je značně abstraktní, se nahrazuje pojmem způsobu útoku, který především jeho nebezpečnost charakterizuje“ (zdůraznění doplněno; obdobně za předkladatele návrhu novely trestního zákona ministr spravedlnosti Novák v Poslanecké sněmovně dne 9. 11. 1993, viz www.psp.cz).

Je tedy evidentní, že mezi slovním vymezením nutné obrany v trestním zákoně a v zákoně o přestupcích existuje poměrně výrazný rozdíl. Zatímco zákon o přestupcích klade důraz na „*přiměřenost*“ nutné obrany, a tedy přestupkem přinejmenším ve smyslu doslovného výkladu zákona o přestupcích bude taková obrana, která je „*nepřiměřená*“, podle trestního zákona bude trestným činem jen taková obrana, která je „*zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku*“. Nepřiměřená obrana ve světle doslovného výkladu trestního zákona obstojí, zatímco ve světle doslovného výkladu zákona o přestupcích nikoliv (srov. též § 418 odst. 2 obč. zák., který v podstatě věrně reprodukuje původní znění § 13 tr. zák., a podle něhož o nutnou obranu nejde, byla-li zřejmě nepřiměřená povaze a nebezpečnosti útoku.).

Zjevná disproporce mezi doslovnou interpretací úpravy nutné obrany v trestním zákoně a v zákoně o přestupcích se zatím nesetkala s větší doktrinální ani judikatorní odezvou. Z výjimek v oblasti právní doktríny možno jmenovat v první řadě J. Kuchtu, který zdůrazňuje, že „*v rámci jednoty zákonodárství*“ nutno vztáhnout i na oblast přestupkového práva vymezení nutné obrany trestním zákonem. Podle J. Kuchty totiž nejde o „*mechanické přenášení zásad nutné obrany z trestního do správního práva, poněvadž obranné situace způsobené útoky různé závažnosti se od sebe liší nikoliv kvalitativně, nýbrž jen kvantitativně*“ (Kuchta, J. *Nutná obrana*. Brno : Masarykova univerzita, 1999, s. 100) [srov. dále např. Romana Kouckého, který – ovšem bez podrobnější argumentace

- soudí, že systematickým výkladem zákona o přestupcích lze dospět k závěru, *„že přiměřeným způsobem odvracení útoku je každý způsob, který není zcela zjevně nepřiměřený“* - viz Koucký, R. *K problematice nutné obrany*. Právní fórum č. 12/2006, s. 437 násl.; pro kritiku stávající úpravy srov. článek Víta Klapala, *Možnosti omezení osobní svobody osoby podezřelé ze spáchání přestupku*, Trestněprávní revue č. 6/2006, s. 173 - 175, který upozorňuje, že úprava obsažená v zákoně o přestupcích je vůči obránci přísnější. Jak Klapal upozorňuje, trestní zákon nevyžaduje, aby útok na zájem jím chráněný byl trestným činem a nutná obrana dle trestního zákona je tedy přípustná tehdy, pokud je útok veden proti objektu chráněnému trestním zákonem, což mohou splňovat i mnohá jednání mající znaky přestupku. Absurdním vyústěním doslovného výkladu § 13 tr. zák. a § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích tak je, že *„jako přestupek může být posuzováno nejen jednání, kterým někdo nepřiměřeným způsobem odvrací útok mající znaky přestupku, ale dokonce i jednání, kterým někdo nepřiměřeným, i když ne zcela zjevně nepřiměřeným, způsobem odvrací útok mající znaky trestného činu.“*

Judikatura Ústavního soudu stejně jako judikatura Nejvyššího správního soudu se shoduje na tom, že právní řád, založený na principech jednoty, racionality a vnitřní obsahové bezrozpornosti, s sebou nutně přináší imperativ stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, byť upravené v rozdílných právních předpisech či dokonce odvětvích (srov. rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 26. 10. 2005, čj. 2 Afs 81/2004-54, č. 791/2006 Sb. NSS; obdobně např. nálezy ÚS ze dne 25. 11. 2003 ve věci I. ÚS 558/01, publ. ve Sb. ÚS sv. 31, str. 205 násl.). Je proto krajně nežádoucí, aby byl institut nutné obrany vykládán zcela odlišně jen v závislosti na tom, zda je na dané jednání aplikován trestní zákon nebo zákon o přestupcích (srov. pro doktrinální argumentaci Kuchta, shora cit. dílo, s. 98 násl.).

b)

Smyslem institutu nutné obrany je prostřednictvím vyloučení právní odpovědnosti

za jinak protiprávní jednání umožnit jedinci, aby svým jednáním bránil útoku na zájem chráněný zákonem. Hranice mezi trestným činem a přestupkem je mnohdy velmi subtilní, dána třeba jen společenskou nebezpečností jednání, formou zavinění nebo výší škody, která se však někdy projeví teprve s časovým odstupem po ukončení protiprávního jednání. Kvalifikace protiprávního jednání, tj. zjištění, zda se jedná o trestný čin či přestupek, je složitým procesem, při němž je nezbytné vzít v úvahu nejen průběh samotného jednání, ale také jeho následky, okolnosti na straně pachatele atd. Tento proces se odehrává teprve ve fázi vyšetřování, čili dávno po ukončení protiprávního jednání. Obránce si tak v každém jednotlivém případě vůbec nemůže být jistý, v jakém režimu bude jeho jednání posléze hodnoceno orgány veřejné moci, totiž zda v režimu práva přestupkového nebo trestního; ostatně i v nyní posuzovaném případě bylo nejprve zvažováno žalobcovu trestní stíhání pro trestný čin omezování osobní svobody podle § 231 tr. zák. (viz s. 4 rozhodnutí správního orgánu I. stupně), a teprve posléze bylo správním orgánem I. stupně rozhodnuto, že v dané věci lze uvažovat toliko o spáchání přestupku.

Divergence mezi úpravou nutné obrany v přestupkovém právu a v trestním zákoně zakládá značnou míru právní nejistoty pro osoby bránící se proti útokům třetích osob, přičemž takováto právní nejistota prospívá právě jen těmto potencionálním útočníkům. Jak přitom Nejvyšší správní soud opakovaně zdůrazňuje, právo je jedním ze společenských normativních systémů; je tedy nerozlučně spjata s existencí společnosti, kterou svým regulativním působením významně ovlivňuje. Úkolem práva jako společenského normativního systému je zabezpečit řádné fungování společnosti. Aby společnost nebyla pouhým souhrnem autonomních individuí sledujících výlučně své vlastní zájmy, potřeby a toliko svůj prospěch a nerespektujících zájmy, potřeby a prospěch ostatních, resp. celku, musí ve společnosti existovat i určitá shoda ohledně základních hodnot a pravidel vzájemného soužití. Z tohoto pohledu je evi-

dentní, že právní řád nemůže být hodnotově neutrální, ale musí obsahovat, chránit a prosazovat alespoň hodnoty, které umožňují bezporuchové soužití jednoho člověka s lidmi dalšími, tedy život člověka jako člena společnosti (viz např. rozsudek NSS čj. 1 Afs 107/2004-48 ze dne 10. 11. 2005, publ. pod č. 869/2006 Sb. NSS). Ve smyslu tohoto názoru tedy nemůže být pro interpretaci práva lhostejné, pokud doslovný výklad zákona o přestupcích znesnadňuje účinnou nutnou obranu, a naopak favorizuje potencionální útočníky, a to v rozporu s vůlí soudobého zákonodárce, jak se tato projevila počínaje rokem 1994 v trestním zákoně, a která reprezentuje jednoznačný posun od předchozích názorů zastávaných v době přijetí zákona o přestupcích, tedy v roce 1990.

c)

Izolace výkladu institutů zákona o přestupcích od normativního propracovávání stejných institutů v trestním zákoně je zjevně absurdní. Smyslem novely trestního zákona zákonem č. 290/1993 Sb. bylo rozšířit výklad institutu nutné obrany ve prospěch obránců, a zamezit na počátku 90. let minulého století převažujícímu restriktivnímu výkladu podmínek nutné obrany (srov. k tomu též Šámal, P.: *K novele trestního zákona*. Všechno č. 1/2004, s. 5 násl.). Nejvyšší správní soud nemůže nepoznamenat, že zákonodárce novelizoval § 13 tr. zák. mj. právě proto, aby předešel takovému výkladu, který prezentuje v kasační stížnosti stěžovatel. Bylo by popřením racionality zákonodárce a imperativu stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, pokud by obdobný přístup, jaký byl zvolen pro oblast práva trestního, nebyl uplatněn též v oblasti práva přestupkového. Není totiž dost dobře představitelné, a bylo by v rozporu s elementárními principy právního státu, aby v oblasti práva přestupkového byla trestána např. i taková jednání, která mají povahu obrany proti trestným činům, a to jen proto, že takováto obrana by v přestupkovém právu na rozdíl od práva trestního nemohla být hodnocena jako přiměřená (jakkoliv by nebyla „zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku“).

Ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích je na rozdíl od § 13 tr. zák. poměrně stručné, a definuje nutnou obranu jen jako „jednání, jímž někdo odvrací přiměřeným způsobem přímo hrozící nebo trvající útok na zájem chráněný zákonem“. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s těmi autory právní doktríny, kteří dospívají k závěru, že se v podstatě o žádnou definici nejedná (Kuchta, shora cit. dílo, s. 99 – 100). Takto pojaté „vymezení“ nutné obrany totiž v žádném případě nemůže být vykládáno bez zřetele na § 13 tr. zák. Na rozdíl od trestního zákona (ale i na rozdíl od § 418 odst. 2 obč. zák.) totiž přestupkový zákon vůbec nestanoví, ve vztahu k čemu má být přiměřenost způsobu odvracení útoku posuzována. Z toho plyne, že § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích nelze vykládat sám o sobě, ale vždy se zřetelem na úpravu nutné obrany obsaženou v trestním zákoně.

„Přiměřenost“ nutné obrany v přestupkovém právu musí být proto vykládána se zřetelem na stejný institut trestního práva; systematický výklad § 2 odst. 2 písm. a) zákona o přestupcích ve vztahu k § 13 tr. zák. tak odpoví nejen na zákonem o přestupcích zcela opominutou otázku, ve vztahu k čemu musí být „přiměřenost“ způsobu odvracení útoku v přestupkovém právu posuzována (tedy přiměřenost ve vztahu ke způsobu útoku třetí osoby, zatímco do 31. 12. 1993 to bylo i v přestupkovém právu ve vztahu „k povaze a nebezpečnosti útoku“), ale dovede interpreta rovněž k závěru, že přiměřeným způsobem odvracení útoku ve smyslu zákona o přestupcích je každý způsob, který není „zcela zjevně nepřiměřený“ způsobu útoku. Jen takovýto systematický výklad může respektovat vůli racionálního zákonodárce, který definoval nutnou obranu v zákoně o přestupcích zcela obecně, a to v návaznosti na další možné modifikace nutné obrany v úpravě obsažené v trestním zákoně (jak se tomu stalo počínaje 1. 1. 1994 novou a ve vztahu k obráncům vstřícnější definicí nutné obrany v § 13 tr. zák.). A jen takovýto systematický výklad je v souladu s imperativem stejného náhledu na srovnatelné právní instituty, jakož i s principem právní

jistoty a předvídatelnosti práva a předvídatelnosti ukládání sankcí trestní povahy.

Znakem moderního, demokratického a právního státu je poskytnout maximální ochranu oběti protiprávního jednání již za situace, kdy protiprávní jednání teprve bezprostředně hrozí či trvá, a to včetně ochrany třetí osobě poskytující pomoc oběti. Toto je možné účinně realizovat pouze pokud existují stejné podmínky nutné obrany jak v oblasti trestního práva, tak v oblasti práva přestupkového. Hranice mezi trestným činem a přestupkem je pozvolná, a proto nelze akceptovat, aby se podmínky nutné obrany měnily skokově v závislosti na možné právní kvalifikaci obranného jednání. Je logické, že proti útoku, který je považován za méně společensky nebezpečný, lze užít obranu nižší intenzity, než by tomu bylo proti útoku vysoce společensky nebezpečnému. Míra, kam až lze při nutné obraně zajít, je však určována stejným kritériem („*zcela zjevně nepřiměřená*“), přičemž tato zcela zjevná nepřiměřenost je určována způsobem útoku bez ohledu na to, zda obranné jednání naplní znaky trestného činu či přestupku.

Právní řád bude potud plnit svou společenskou funkci, pokud bude srozumitelný, přehledný, ale též bezrozporný. To platí o to

více pro tak obecné instituty, jako je nutná obrana, které lze bez nadsázky označit za historické a které lidé vnímají a používají odjakživa zcela přirozeně na ochranu svých práv, aniž by si vůbec uvědomovali jejich přesné vymezení v právu občanském, správním nebo trestním, natož aby rozlišovali jejich odvětvové „*odlišnosti*“. Aplikace a interpretace těchto institutů v praxi orgánů veřejné moci proto musí tomuto přirozenému pohledu na právo odpovídat a obránci poskytnout právní ochranu.

Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že nelze připustit, aby posouzení, zda byly splněny podmínky vyloučení odpovědnosti na základě nutné obrany, záviselo na posouzení, zda se obránce měl dopustit trestného činu či pouze přestupku. Opačný přístup by mohl vést k paradoxnímu výsledku, kdy v případě kvalifikace jednání obránce jako trestného činu by bylo shledáno naplnění podmínek nutné obrany, avšak při kvalifikaci stejného jednání pouze jako přestupku by byl dán exces z nutné obrany. Rozdílné pojetí institutu nutné obrany v situaci, kdy při trvání útoku není vůbec jasné, jak se bude útok dále vyvíjet a jak bude jednání obránce kvalifikováno, by vedlo k neakceptovatelnému oslabení práva oběti na obranu před útokem, a tak by i podporovalo protiprávní jednání.

1899

Zbraně a střelivo: posouzení bezúhonnosti

k § 22 odst. 1 písm. c) bodu 1 a § 27 odst. 1 písm. c) zákona č. 119/2002 Sb., o střelných zbraních a střelivu a o změně zákona č. 156/2000 Sb., o ověřování střelných zbraní, střeliva a pyrotechnických předmětů a o změně zákona č. 288/1995 Sb., o střelných zbraních a střelivu (zákon o střelných zbraních), ve znění zákona č. 13/1998 Sb., a zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, a zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, (zákon o zbraních), ve znění zákona č. 228/2003 Sb.*)

k § 3 odst. 3 a § 201 odst. 1 trestního zákona, ve znění zákonů č. 175/1990 Sb. a č. 411/2005 Sb.

Pro posouzení bezúhonnosti podle zákona č. 119/2002 Sb., o střelných zbraních a střelivu, je rozhodné, je-li z rozhodnutí trestního soudu seznatelné, že se jedná o úmyslný trestný čin. Za situace, kdy naplnit znaky skutkové podstaty trestného

*) S účinností od 1. 2. 2009 ustanovení § 22 odst. 1 písm. c) změněno zákonem č. 484/2008 Sb.

činu lze oběma formami zavinění, pak se při absenci výslovného vyjádření o jaký druh zavinění jde, s ohledem na pravidlo vyjádřené v § 3 odst. 3 trestního zákona, a je-li to v souladu s formulací skutkové věty výroku rozhodnutí trestního soudu, jedná o úmyslné zavinění a tudíž o úmyslný trestný čin.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 8. 2007, čj. 3 As 34/2007-51)

Prejudikatura: srov. nález Ústavního soudu č. 68/1999 Sb. a Soudní judikatura ve věcech správních č. 658/2000.

Věc: Ing. Jiří M. proti Policii České republiky, Správě Jihočeského kraje, o odnětí zbrojního průkazu, o kasační stížnosti žalobce.

Policie České republiky, Okresní ředitelství Pelhřimov, Inspektorát pro zbraně, střelivo, výbušniny a drogy, dne 23. 11. 2006 žalobci podle § 27 odst. 1 písm. c) zákona o střelných zbraních odňala zbrojní průkaz pro skupinu oprávnění „C“, neboť nesplnil podmínku bezúhonnosti vyjádřenou v § 22 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona o střelných zbraních, protože trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 201 odst. 1 trestního zákona, za nějž byl žalobce pravomocně odsouzen trestním příkazem Okresního soudu v Pelhřimově ze dne 1. 8. 2006, je úmyslným trestným činem, přičemž zavinění žalobce vyplývá z trestního příkazu a z obsahu z evidence Rejstříku trestů.

Dne 12. 1. 2007 žalovaná zamítla odvolání žalobce a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdila. V odůvodnění uvedla, že trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky, který spáchal žalobce, je činem, který lze spáchat jak úmyslně, tak z nedbalosti. Pokud by trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky byl žalobcem spáchán z nedbalosti, muselo by to být výslovně uvedeno ve výroku trestního příkazu. V daném případě nebylo ve výroku trestního příkazu uvedeno zavinění z nedbalosti, tudíž trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky byl žalobcem spáchán úmyslně. V důsledku toho přestal splňovat podmínku bezúhonnosti podle § 22 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona o střelných zbraních a nebyla jiná možnost než odejmutí zbrojního průkazu podle § 27 odst. 1 písm. c) téhož zákona.

Krajský soud v Českých Budějovicích rozsudkem ze dne 21. 3. 2007 žalobu žalobce proti rozhodnutí žalované zamítl. V něm uvedl,

že bylo sporné, zda trestný čin, pro který byl žalobce postižen, je úmyslným trestným činem, a je-li tato skutečnost dostatečně doložena. K tomu konstatoval, že žalobce byl pravomocně odsouzen pro trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky, přičemž v době, kdy se žalobce trestného činu dopustil, upravoval trestní zákon u daného trestného činu obě formy zavinění: jak zavinění úmyslné, tak zavinění nedbalostní. Soud vyjádřil, že právní věta uvedená v trestním příkazu není sice zcela přesná, avšak z popisu skutku uvedeném ve výroku trestního příkazu, je subjektivní stránka daného trestného činu zřejmá. Žalobce musel být srozuměn s tím, jaké má požití alkoholických nápojů důsledky, a za té situace se jedná o úmyslné zavinění, a tudíž o úmyslný trestný čin. Dále soud uvedl, že v trestním příkazu není výslovně uvedeno, že se jednalo o nedbalostní trestný čin, což znamená, že žalobce se daného trestného činu dopustil úmyslně. Daný úsudek vychází z praxe trestních soudů, které vyjadřují formu zavinění ve výroku svých rozhodnutí jen u těch trestných činů, kterých se pachatel dopustil z nedbalosti. Není-li zavinění vyjádřeno, jedná se o úmyslný trestný čin. Soud zaujal názor, že z výroku rozhodnutí trestního soudu o tom, jakým skutkem se žalobce daného trestného činu dopustil, a i z právní věty trestního příkazu je zřejmé, že daný trestný čin je trestným činem úmyslným. Podle soudu nelze trestní příkaz zkoumat výlučně formálně a setrvávat na požadavku, aby v tomto rozhodnutí bylo výslovně uvedeno, že trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky byl spáchán úmyslně. Uzavřel, že rozhodné je, že z trestního příkazu je jednoznačně seznatel-

né, že daný skutek zakládající trestný čin byl spáchán úmyslně. Žalovaná proto učinila správný úsudek o tom, že se žalobce dopustil úmyslného trestného činu.

V kasační stížnosti proti tomuto rozsudku žalobce (stěžovatel) zejména namítl, že pokud z hlediska subjektivní stránky lze spáchat trestný čin úmyslně i z nedbalosti, je povinností orgánů činných v trestním řízení, aby zjistily, o kterou z obou alternativ zavinění jde, a aby svůj závěr v tomto směru jednoznačně vyjádřily jak popisem skutkových okolností, z nichž příslušná forma zavinění vyplývá, tak i tomu odpovídající formulací právní věty, neboť je možná jen jedna forma zavinění. Stěžovatel dále vyjádřil přesvědčení, že v žádné části popisu skutku ve výroku o vině není uveden základní zákonný znak charakterizující subjektivní stránku trestného činu, který spočívá v tom, že jednání, kterého se dopustil, se dopustil v úmyslu spáchat trestný čin. Poté uzavřel, že *„závěr o úmyslné formě zavinění nijak nevyplývá ze skutečností zjištěných ve zkráceném přípravném řízení trestním a nemůže jej mimo trestní řízení dovozovat jak správní orgán, tak ani soud ve správním soudnictví“*.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Stěžovatel uvádí důvod kasační stížnosti podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., podle něhož lze kasační stížnost podat z důvodu nesprávného posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Nesprávné posouzení právní otázky spočívá v tom, že je na správně zjištěný skutkový stav aplikována nesprávná právní norma, popřípadě je aplikována správná právní norma, která je však nesprávně vyložena. Tento důvod je podle stěžovatele dán tím, že v trestním příkazu není charakterizována subjektivní stránka trestného činu, že jednání, kterého se dopustil, uskutečnil v úmyslu spáchat trestný čin. Proto krajský soud pochybil, když uvedl, že trestný čin, pro který byl stěžovatel postižen, je úmyslným trestným činem a tato skutečnost je dostatečně doložena.

Podle Nejvyššího správního soudu krajský soud nijak nepochybil při posouzení právní otázky, když ve svém rozhodnutí vyjádřil, že se stěžovatel dopustil úmyslného trestného činu, a když dále doplnil, že jde o úmyslné zavinění a o úmyslný trestný čin, což je z trestního příkazu seznatelné. Krajský soud se s žalobní námitkou nezjistitelnosti zavinění ve formě úmyslu správně vypořádal konstatováním, že z popisu skutku uvedeném v trestním příkazu je subjektivní stránka trestného činu stěžovatele zřejmá, neboť stěžovatel musel být srozuměn s tím, jaké má požití alkoholických nápojů důsledky, pročež se jedná o úmyslné zavinění, a tudíž o úmyslný trestný čin. Nejvyšší správní soud rovněž dává za pravdu krajskému soudu v hodnocení, že tzv. právní věta uvedená v trestním příkazu není zcela přesná. Skutková podstata trestného činu ohrožení pod vlivem návykové látky, tak jak je uvedena v § 201 odst. 1 trestního zákona, s účinností od 1. 7. 2006, v sobě zahrnuje obě formy zavinění, a to jak v podobě úmyslu, tak i nedbalosti. Uvedený trestný čin lze tudíž spáchat oběma formami zavinění, přičemž ve výroku rozhodnutí trestního soudu by měla být jednoznačně specifikována a konkretizována objektivní i subjektivní stránka trestného činu. To platí tím spíše, pokud trestní zákon alternativně uvádí obě formy zavinění.

Teorie trestního práva se kloní k názoru, že (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S. *Trestní zákon. Komentář*. I. díl. 6. doplněné a přepracované vydání. Praha : C. H. Beck, 2004, s. 31) ve výroku rozsudku, příp. jiného rozhodnutí ve věci samé, je třeba uvést příslušnou formu zavinění, a to popisem skutečností, z nichž forma zavinění vyplývá (v tzv. skutkové větě, obsahující popis skutku), tak i formulací „úmyslně“ nebo „z nedbalosti“ (v tzv. právní větě, v níž jsou skutková zjištění podřazena zákonné terminologii). Na základě tohoto odborného právního názoru Nejvyšší správní soud uvádí, že v tzv. skutkové větě trestního příkazu je subjektivní stránka trestného činu jednoznačně vyjádřena slovy *„... po předchozím požití alkoholických nápojů ... řídil osobní automobil“*. Stěžovatel musel vědět, že požil alkoholické nápoje a jaké

má jejich požití důsledky za situace, kdy řídil osobní automobil, což již konstatoval krajský soud. Nejvyšší správní soud vyjadřuje přesvědčení, že tímto způsobem je v tzv. skutkové větě trestního příkazu vyjádřena dovoditelným a srozumitelným způsobem forma zavinění trestného činu podle § 201 odst. 1 trestního zákona v podobě úmyslu. Ostatně vliv alkoholu na řidiče motorových vozidel a zákaz této činnosti pod jeho vlivem je všeobecně známou skutečností nepřipouštějící pochybnosti o úmyslu stěžovatele řídit motorové vozidlo i přes uvedený zákaz, po požití alkoholu. Pochybnosti by mohla vzbuzovat situace po požití nepříliš známých návykových látek, rozhodně však tomu tak není ohledně alkoholických nápojů.

S ohledem na výše uvedenou odbornou literaturu Nejvyšší správní soudu podotýká, že zmiňovaný trestní příkaz ve své tzv. právní větě výslovné uvedení subjektivní stránky ve formě úmyslu, nebo nedbalosti neobsahuje, neboť je v něm uvedeno, že „... *spáchal trestný čin ohrožení pod vlivem návykové látky podle § 201 odst. 1 trestního zákona*“. Nicméně toto zjištění podle Nejvyššího správního soudu nemůže být překážkou vedoucí k závěru, že v daném případě se jedná o úmyslné zavinění a tedy o úmyslný trestný čin. Forma za-

vinění je zjistitelná z vlastního popisu skutku obsaženém v tzv. skutkové větě, což je uvedeno výše. Tudíž i přes tuto formulační nepřesnost tzv. právní věty trestního příkazu lze konstatovat, že stěžovatel byl shledán vinným ze spáchání úmyslného trestného činu. Pro podporu tohoto závěru lze odkázat na znění § 3 odst. 3 trestního zákona, podle něž je k trestnosti činu třeba úmyslného zavinění vždy, není-li trestním zákonem stanoveno výslovně, že postačí zavinění z nedbalosti. Na základě pravidla uvedeného v § 3 odst. 3 trestního zákona je třeba postupovat tak, že umožňuje-li skutková podstata trestného činu její naplnění jak úmyslně, tak i z nedbalosti, má v případě absence výslovného vyjádření, v souladu s vyjádřením v tzv. skutkové větě, přednost úmyslné zavinění.

Nejvyšší správní soud, shodně s krajským soudem, rekapituluje a v dané věci uzavírá, že z tzv. skutkové věty trestního příkazu je jednoznačně seznatelné, že skutek zakládající trestný čin byl spáchán stěžovatelem úmyslně a jde o úmyslný trestný čin. Neuvedení formy zavinění v tzv. právní větě trestního příkazu proto není nepřekonatelnou překážkou pro její následné posouzení správními orgány v jiných typech řízení. Nejvyšší správní soud pokládá tuto stížnostní námitku za nedůvodnou.

1900

Státní občanství: osvědčení o státním občanství

k § 20 odst. 1 písm. c) a odst. 4 zákona č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky

k § 156 odst. 2 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Osvědčení o státním občanství České republiky vydané podle § 20 odst. 4 zákona č. 40/1993 Sb., o nabývání a pozbývání státního občanství České republiky, je deklaratorním správním aktem, který sám o sobě nezakládá státoobčanský vztah dané osoby k České republice, ale pouze existenci takového státoobčanského vztahu, vznikleho na základě jiných skutečností stanovených zákonem, osvědčuje. Předmětným osvědčením se tedy státní občanství nenabývá, ale toliko prokazuje, stejně jako občanským průkazem či cestovním dokladem [§ 20 odst. 1 písm. c) téhož zákona].

Osvědčení o státním občanství ČR, vydané podle § 20 odst. 4 uvedeného zákona, může být, ať již z jakýchkoliv důvodů, vydáno v rozporu se zákonem osobě, která státním občanem ČR ve skutečnosti není. V takovém případě je na místě postup podle § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004, tedy zrušení takového osvědčení usnesením toho správního orgánu, který je vydal.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 31. 10. 2008, čj. 9 Ca 12/2007-45)

Věc: Iris Elizabeth S. proti Magistrátu hlavního města Prahy o vydání osvědčení o státním občanství.

Žalobkyně podala žádost o vydání osvědčení o státním občanství ČR dne 23. 2. 2004. Správní orgán I. stupně (Úřad městské části Praha 6) provedl šetření ohledně státního občanství otce žalobkyně a dne 24. 8. 2004 vydal žalobkyni osvědčení o státním občanství ČR.

Následně správní orgán I. stupně dospěl k závěru, že žalobkyni bylo osvědčení vydáno nesprávně, a rozhodnutím z 16. 10. 2004 prohlásil toto osvědčení za neplatné. Správní orgán I. stupně poučil žalobkyni o tom, že si může podle ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 40/1993 Sb. zvolit státní občanství ČR prohlášením. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání.

Žalovaný v odvolacím řízení rozhodnutím z 9. 4. 2005 zrušil rozhodnutí správního orgánu I. stupně.

Správní orgán I. stupně poté v souladu s odůvodněním zrušujícího rozhodnutí odvolacího orgánu zaslal dne 23. 5. 2005 zástupci žalobkyně sdělení, že osvědčení o státním občanství ČR bylo žalobkyni vydáno v rozporu se zákonem na základě chybné aplikace příslušného právního předpisu a že se z tohoto důvodu jedná o akt od počátku nicotný. Úřad věcně příslušný k vydávání osvědčení o státním občanství ČR podle ustanovení § 20 a § 24 zák. č. 40/1993 Sb. jedná ve správním řízení, když vydává v případě kladně vyřízené žádosti namísto rozhodnutí ve smyslu § 47 správního řádu (č. 71/1967 Sb.) osvědčení (potvrzení) o státním občanství ČR jakožto správní akt deklaratorního charakteru, který osvědčuje (potvrzuje) stav, který již existuje. Žalovaný zastává názor, že pokud byla tato osvědčení vydána v rozporu se zákonem (například na základě neúplně zjištěného skutkového stavu věci nebo na základě chybné aplikace příslušného právního předpisu) a v důsledku toho byl osvědčen státoobčanský stav, který neexistuje, jednalo se o správní akt, který bylo nutno označit od počátku za nicotný, a to formou sdělení přímo účastníkovi řízení.

Rozhodnutím z 11. 7. 2005 správní orgán I. stupně žádost žalobkyně o vydání osvědčení o státním občanství ČR zamítl.

Rozhodnutím z 27. 10. 2006 žalovaný zamítl odvolání podané žalobkyní proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně a toto rozhodnutí potvrdil. Žalovaný mj. uvedl, že nesdílí názor žalobkyně, že osvědčení je prakticky konstitutivním aktem. Osvědčení o státním občanství ČR vydávaná podle § 20 zákona č. 40/1993 Sb. mají jednoznačně deklaratorní charakter, to jest osvědčují stav, který již existuje. Je-li takové osvědčení vydáno v rozporu se zákonem a v důsledku toho je osvědčen státoobčanský stav, který neexistuje, nelze tento nedostatek překlenout pouhým vydáním správního aktu, který státoobčanský status nesprávně deklaruje. Argumentace žalobkyně by ve svém důsledku vedla k porušení čl. 12 odst. 1 Ústavy ČR, podle něhož nabývání a pozbývání státního občanství ČR stanoví zákon. Žalovaný v této souvislosti zmínil, že způsoby nabytí státního občanství ČR jsou taxativně uvedeny v ustanovení § 2 zák. č. 40/1993 Sb. Současně připustil, že v mezích právní úpravy účinné v okamžiku zahájení správního řízení neexistovalo zákonné ustanovení, které by řešilo postup správních orgánů v případech, kdy bylo žadateli nesprávně vydáno osvědčení o státním občanství ČR podle § 20 zák. č. 40/1993 Sb., a to například z důvodu těžkých vad příslušnosti, chybné aplikace zákona či nedostatečně zjištěného skutkového stavu věci. Žalovaný je však toho názoru, že z absence výslovného zákonného ustanovení nelze dovodit absolutní nemožnost nápravy v případech nesprávně vydaných osvědčení. Neztotožňuje se s námitkou žalobkyně, že správní řízení v předmětné věci může být zahájeno pouze na základě nové žádosti o vydání osvědčení podané žadatelem nebo jeho zákonným zástupcem, neboť v takovém případě by správní orgán byl nucen vyčkávat, bude-li vůbec taková žádost podána, a to s vědomím toho, že původní osvěd-

čení bylo vydáno v rozporu se zákonem. Vzhledem k tomu, že osvědčení o státním občanství ČR není rozhodnutím ve správním řízení, a bylo-li tedy nesprávně vydáno, nebylo možné využít mimořádných opravných prostředků podle správního řádu, správní orgán I. stupně dle žalovaného vycházel z právního názoru Ministerstva vnitra obsaženého ve stanovisku ze dne 18. 2. 2004 a osvědčení o státním občanství ČR vydané žalobkyní posoudil jako nicotný správní akt deklarující neexistující státoobčanský stav. Toto zjištění bylo žalobkyní oznámeno. Původní žádost žalobkyně byla následně zamítnuta ve správním řízení, neboť pouze tímto postupem bylo možné zachovat žalobkyni veškerá procesní práva, a to zejména možnost podání řádných i mimořádných opravných prostředků. Pro srovnání a pro posouzení přiměřenosti tohoto postupu správního orgánu I. stupně žalovaný poukázal na nyní účinnou právní úpravu obsaženou v § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004 (č. 500/2004 Sb.), který umožňuje zrušit usnesením vyjádření, osvědčení nebo sdělení správního orgánu, které je v rozporu s právními předpisy, a to s účinky ode dne, kdy bylo zrušované vyjádření nebo osvědčení vydáno anebo sdělení učiněno.

Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně žalobou u Městského soudu v Praze. Žalobkyně krom jiného namítla, že podle v rozhodné době platných právních předpisů nebylo možné zahájit řízení o vydání osvědčení o státním občanství, které vedl správní orgán, bez návrhu samotného účastníka řízení. Takový návrh nebyl v souzené věci podán a správní orgán tak provedl řízení, které nebylo zahájeno v souladu se zákonem. Nelze přitom vyjít z fikce, kterou správnímu orgánu I. stupně nastínil žalovaný, tedy z toho, že původně vydané osvědčení bylo vydáno nesprávně. Správní orgán I. stupně již jednou vydal osvědčení, které bylo vydáno příslušným orgánem v rámci jeho zákonné působnosti a tímto správním aktem je vázán správní orgán I. stupně i každý jiný orgán včetně soudu, pokud se neprokáže v jiném řízení opak, popřípadě pokud nejde v trestním řízení o posouzení viny obviněného. Tímto

správním aktem také zcela skončilo předchozí správní řízení, a to podle zvláštního právního předpisu – zákona č. 40/1993 Sb., způsobem vymykajícím se správnímu řízení podle správního řádu a způsobem, který neumožňuje řádnou obnovu ani přezkum mimo odvolací řízení. Podle § 25 zákona č. 40/1993 Sb. se totiž v případě, že se žadateli vyhovuje, nevydává rozhodnutí ve správním řízení. Nové řízení by mohlo být zahájeno pouze na základě nové žádosti o vydání osvědčení. Správní orgán I. stupně mohl podle zákona provést veškerá zpochybnění státního občanství žalobkyně v řízení před vydáním osvědčení. Pokud ale jednou osvědčení vydal a pokud zákon stanovil, že se toto osvědčení nevydává podle správního řádu, tak tím zákonodárce jednou provždy vyloučil možné zpochybnění tohoto výsledku, a to v zájmu zachování právních jistot účastníků státoobčanských vztahů. Žalobkyně poukázala na rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 17. 11. 1998, čj. 5 A 12/96-31, v němž jmenovaný soud vyslovil názor, že: *„Osoba, které československý státní orgán vydáním veřejné listiny osvědčil, že je československým státním občanem, jím je, ledaže by byl proveden důkaz opaku. Důkazem opaku může být toliko rozhodnutí o zamítnutí žádosti o udělení občanství, popř. zamítnutí vydání osvědčení k původní žádosti vydaná, nikoliv absence kladného rozhodnutí v archivních dokladech.“* Postup správního orgánu I. stupně, který provedl řízení a zasáhl do práv žalobkyně bez zákonného zmocnění, je dle žalobkyně překročením zákonných pravomocí, a je tedy v rozporu s ustanovením článku 2 odst. 3 Ústavy ČR.

K úvaze žalovaného, že výklad zastávaný žalobkyní by vedl k povýšení osvědčení jako deklaratorního aktu na akt konstitutivní, žalobkyně podotkla, že tomu tak prakticky je, přičemž důvody, proč tomu tak je, je nutno spatřovat v potřebě zákonodárce stanovit vysokou úroveň právní jistoty ve státoobčanských vztazích. Státní občanství je právní vztah, který má svůj praktický obsah, a postup správního orgánu, kterým by se měnila práva požívaná v dobré víře, by byl porušením ústavního zákazu na zbavení státního občan-

ství. Jediným rozdílem mezi konstitutivním a deklaratorním aktem by v daném případě byla situace, kdy by si žalobkyně sama požádala o vydání nového osvědčení, což se nestalo. Z tohoto důvodu nemělo být řízení vůbec zahájeno, a pokud bylo zahájeno, mělo být zastaveno jako protiprávně zahájené. Tyto nedostatky měl žalovaný zhojit v odvolacím řízení, v němž měl odvoláním napadené rozhodnutí zrušit a věc nevracet správnímu orgánu I. stupně. Žalobkyně dále uvedla, že pokud by neplatila výše zmíněná pravidla svědčící správní nepřezkoumatelnosti po právu vydaných osvědčení o státním občanství, tak by každý, kdo nenabyl občanství konstitutivním aktem (udělením), mohl být neomezeně šikanován neustálým přezkoumáváním toho, zda je nebo není státním občanem.

Žalobkyně dále namítla, že správní orgán I. stupně sice cituje stanovisko Ministerstva vnitra, jež pojednává o nicotných správních aktech, ovšem úvahy o nich nelze vztáhnout na případ žalobkyně. Nicotným správním aktem není jakékoliv právně vadné rozhodnutí (osvědčení), ale rozhodnutí zatížené takovou vadou, která je činí absolutně neplatným, např. z důvodu absence zákonného zmocnění nebo vydání nepříslušným orgánem. Za nicotné tak lze paradoxně označit rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrzené napadeným rozhodnutím, protože bylo vydáno bez zákonného zmocnění. Skutečnost, že nicotnost správního aktu nemůže být založena na prosté nesprávnosti, vyplývá rovněž z toho, že existuje systém presumpce správnosti a platnosti, který by neobstál ve světle nicotnosti každého věcně vadného rozhodnutí. Žalobkyně připustila, že současná právní úprava zná od 1. 1. 2006 právem upravenou proceduru zpochybnění vydaného osvědčení. Pokud současná právní úprava zná takový postup a tehdejší právní úprava jej neznala, lze tento posun v právu vykládat pouze tak, že tehdejší právo takový postup neumožňovalo. Pozdější právní úpravy procesních předpisů nemohou legitimovat předchozí akty, které byly učiněny v rozporu s tehdejší právní úpravou. Dle názoru žalobkyně se ovšem ani současná úprava správního řádu

na vydaná osvědčení nevztahuje, protože vynětí z aplikovatelnosti i současného správního řádu na toto osvědčení zakotvené v § 25 zák. č. 40/1993 Sb., není ničím omezeno.

Městský soud v Praze napadené rozhodnutí žalovaného i rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 11. 7. 2005 zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobkyní uplatněných žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s. ř. s.). Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba je zčásti důvodná a že je na místě napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně zrušit, protože řízení, v němž byla tato rozhodnutí vydána, bylo zatíženo podstatnými vadami [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. K tomuto závěru soud dospěl na základě následujících úvah:

Ve shodě se žalobkyní má soud za to, že osvědčení o státním občanství ČR, které jí bylo správním orgánem I. stupně vydáno dne 24. 8. 2004, nelze označit za nicotné. Předně je třeba uvést, že správní řád účinný v době vydání zmíněného osvědčení ani soudní řád správní důvody způsobující nicotnost správního aktu nestanovil. Uplatňovaly se tak důvody nicotnosti vymezené právní naukou a soudní judikaturou, jako např. absolutní věcná nepřislušnost k vydání správního aktu, uložení povinnosti non-subjektu, absolutní nedostatek formy projevu vůle vykonavatele veřejné správy, nemožnost ukládaného plnění či vydání rozhodnutí v řízení zahájeném z moci úřední, ačkoliv šlo o řízení, které bylo možné zahájit pouze na návrh. Mezi důvody nicotnosti (nulity) správního aktu však nikdy nebyla řazena „pouhá“ nezákonnost individuálního správního aktu způsobená tím, že tento akt byl vydán v rozporu se zákonem na základě chybné aplikace příslušného právního předpisu ze strany správního orgánu. Taková vada správního aktu má za následek nikoliv

jeho nicotnost, ale nezákonnost – jedná se o akt, který byl vydán v rozporu se zákonem nebo jiným právním předpisem. Ostatně stejně tomu je i v současné době, kdy již nový správní řád (zákon č. 500/2004 Sb.) v § 77 důvody nicotnosti rozhodnutí výslovně stanoví.

Není pochyb o tom, že osvědčení o státním občanství ČR vydané žalobkyni dne 24. 8. 2004 bylo vydáno k tomu věcně příslušným správním orgánem, který v řízení o žádosti žalobkyně postupoval dle platného právního předpisu upravujícího vydávání těchto osvědčení, tj. podle zákona č. 40/1993 Sb. Jak vyplývá ze shora řečeného, případné pochybení správního orgánu spočívající ve vydání předmetného osvědčení osobě, která státním občanem ČR není, nelze označit za vadu způsobující nicotnost vydaného osvědčení, jak s poukazem na stanovisko Ministerstva vnitra založené ve spise mylně dovozuje žalovaný. Na osvědčení o státním občanství ČR vydané žalobkyni tudíž nelze pohlížet jako na neexistující; toto osvědčení existuje a vztahuje se na něj zásada presumpce správnosti správního aktu. V souladu s § 134 o. s. ř. se jedná o listinu vydanou jiným státním orgánem ČR než soudem v mezích jeho pravomoci, která potvrzuje, že jde o prohlášení orgánu, který tuto listinu vydal, a není-li dokázán opak, i pravdivost toho, co je v ní osvědčeno. Vydáním tohoto osvědčení, jímž správní orgán I. stupně postupem podle § 25 zákona č. 40/1993 Sb., v plném rozsahu vyhověl žádosti žalobkyně ze dne 23. 2. 2004, bylo správní řízení o této žádosti ukončeno. Existence žalobkyni vydaného osvědčení o státním občanství dle náhledu soudu bránila v dalším pokračování v témže řízení, a pokud v tomto řízení správní orgány obou stupňů, vycházejíce z nesprávného právního názoru Ministerstva vnitra, pokračovaly, zatížily řízení podstatnou vadou. V jejím důsledku nyní vedle sebe existují dva protichůdné správní akty – na jedné straně osvědčení o státním občanství ČR vydané žalobkyni a na straně druhé pravomocné rozhodnutí správního orgánu o zamítnutí žádosti žalobkyně o vydání takového osvědčení. Tento krajně nežádoucí stav, zakládající

nejistotu ohledně státoobčanského vztahu žalobkyně k České republice, považuje soud za nepřipustný.

Soud se nicméně neztotožňuje s názorem žalobkyně, že osvědčení o státním občanství ČR, které jí bylo vydáno dne 24. 8. 2004, není možné žádným způsobem přezkoumat. Zmíněné osvědčení v žádném případě nemá povahu konstitutivního správního aktu. Jedná se o ryze deklaratorní správní akt, který sám o sobě nezakládá státoobčanský vztah žalobkyně k České republice, ale pouze existenci tohoto státoobčanského vztahu, vzniklého na základě jiných skutečností stanovených zákonem, osvědčuje. Předmetným osvědčením o státním občanství České republiky se v souladu s § 20 odst. 1 písm. c) zák. č. 40/1993 Sb. státní občanství nenabývá, ale toliko prokazuje, stejně jako občanským průkazem či cestovním dokladem. Nejvyšší správní soud již judikoval, že mylné vyznačení státního občanství ČR do cestovního dokladu má pouze deklaratorní charakter a nebrání zamítnutí žádosti majitele cestovního dokladu o vydání osvědčení o státním občanství ČR, je-li v řízení spolehlivě prokázáno, že toto občanství nenabyl (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2004, čj. 6 A 87/2000-42). Nutno připustit, že i osvědčení o státním občanství ČR vydané podle § 20 odst. 4 zák. č. 40/1993 Sb. může být, ať již z jakýchkoliv důvodů, vydáno v rozporu se zákonem osobě, která státním občanem ČR ve skutečnosti není, neboť zákonem stanoveným způsobem nikdy občanství České republiky nenabýla. V takovém případě je na místě postup podle § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004, tedy zrušení takového osvědčení usnesením toho správního orgánu, který je vydal. A právě tohoto postupu měly správní orgány v dané věci využít, pokud dospěly k závěru, že předmetné osvědčení bylo žalobkyni vydáno v rozporu se zákonem.

Soud si je vědom skutečnosti, že v době, kdy žalobkyně svou žádost o vydání osvědčení o státním občanství ČR podala, ještě neplatilo ustanovení § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004, neboť tento zákon nabyl účinnosti až dne 1. 1. 2006. V době vydání napa-

deného rozhodnutí však již správnímu orgánu I. stupně nic nebránilo zahájit řízení o vydání usnesení, jímž by bylo zrušeno dříve vydané osvědčení o státním občanství žalobkyně pro jeho rozpor s právními předpisy. Ustanovení § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004 výslovně stanoví, že usnesení o zrušení vyjádření, osvědčení nebo sdělení správního orgánu, které je v rozporu s právními předpisy a které nelze opravit podle odstavce 1, lze vydat po dobu, po kterou trvají účinky vyjádření, osvědčení nebo sdělení. Toto ustanovení je dle náhledu soudu nutno považovat za speciální úpravu přechodných ustanovení správního řádu z roku 2004 (§ 179 – 182) ve vztahu k dříve vydaným správním aktům v podobě vyjádření, osvědčení nebo sdělení, umožňující správním orgánům vydáním usnesení zrušit i ta vyjádření, osvědčení nebo sdělení, která byla v rozporu s právními předpisy vydána před účinností tohoto zákona, pokud jejich účinky přetrvávají i po nabytí jeho účinnosti. Legislativce tímto způsobem odstranil dosavadní mezeru v úpravě správního řízení, která do 31. 12. 2005 tento postup neumožňovala. Řízení o vydání usnesení o zrušení osvědčení, vyjádření nebo sdělení, vedené podle ustanovení § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004 je navíc nutno považovat za samostatné řízení, jež je obdobou řízení přezkumného (viz dikce zákona: „*Na tento postup se přiměřeně použijí ustanovení hlavy IX části druhé o přezkumném řízení.*“). Samostatnost tohoto typu řízení plyne i z toho, že toto řízení by bylo možné zahájit až poté, co bylo původní řízení o žádosti žalobkyně o vydání osvědčení o státním občanství ČR ukončeno (k čemuž, jak tvrdí sama žalobkyně, došlo v okamžiku vydání požadovaného osvědčení). Jedná se tak o zcela nové řízení, v němž jsou správní orgány samozřejmě povinny postupovat již podle nové právní úpravy účinné v době jeho zahájení, tj. podle správního řádu z roku 2004.

Ustanovení § 25 zák. č. 40/1993 Sb. v žádném případě nezakládá vynětí z aplikovatelnosti

správního řádu z roku 2004 na jí vydané osvědčení o státním občanství, jak nesprávně dovozuje žalobkyně. Zmíněné ustanovení toliko stanoví, že se v případě vyhovění podání žadatele (zde žádosti o vydání osvědčení o státním občanství) v plném rozsahu nevzdává rozhodnutí ve správním řízení. Správní orgán I. stupně samozřejmě vedl o žádosti žalobkyně správní řízení, v němž musel respektovat procesní práva přiznaná žalobkyni jakožto účastníci řízení správním řádem; citované ustanovení mu toliko umožňovalo, aby v případě vyhovění žádosti žalobkyně nevzdával ve věci samé rozhodnutí se všemi zákonom stanovenými náležitostmi, ale „pouze“ správní akt v podobě osvědčení o státním občanství. Ustanovení § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004 dopadá bez výjimky na veškerá vyjádření, osvědčení nebo sdělení správního orgánu jsoucí v rozporu s právními předpisy, tedy i na osvědčení o státním občanství vydané žalobkyni podle zákona č. 40/1993 Sb., jehož důsledky dosud trvají.

Vydáním usnesení o zrušení osvědčení o státním občanství žalobkyně postupem podle § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004 by došlo k odstranění překážky věci rozhodnuté a po nabytí právní moci takového usnesení by bylo možné pokračovat v řízení o původní žádosti žalobkyně. Žalovaný měl tedy dle náhledu soudu rozhodnutí správního orgánu I. stupně pro jeho kolizi s dříve vydaným osvědčením představujícím překážku věci rozhodnuté zrušit a vést správní orgán I. stupně k zahájení řízení o vydání takového usnesení. Teprve poté, co by takové usnesení nabylo právní moci, by správní orgán I. stupně mohl pokračovat v řízení o původní žádosti žalobkyně a vydat negativní rozhodnutí o této žádosti. Žalovaný nicméně naznačeným způsobem nepostupoval a řízení před správními orgány tak zůstalo zatíženo podstatnou vadou, pro kterou soudu nezbylo než rozhodnutí správních orgánů obou stupňů rozsudkem bez jednání zrušit. (...)

Vodovody a kanalizace: rozhodnutí o provedení technického auditu

Rozhodnutí správního orgánu: náležitosti rozhodnutí

k § 38 zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu a o změně některých zákonů (zákon o vodovodech a kanalizacích), ve znění zákona č. 320/2002 Sb.^{*)}
k § 47 správního řádu (č. 71/1967 Sb.)^{**)}

O provedení technického auditu dle § 38 zákona č. 274/2001 Sb., o vodovodech a kanalizacích, Ministerstvo zemědělství nerozhoduje ve správním řízení, proto rozhodnutí o provedení technického auditu nemusí mít obecné náležitosti správního rozhodnutí (§ 47 správního řádu z roku 1967).

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 12. 3. 2009, čj. 11 Ca 323/2006-49)

Věc: Společnost s ručením omezeným CZ-Namar International proti Ministerstvu zemědělství o uložení pokuty.

Dne 8. 2. 2006 Magistrát hlavního města Prahy zahájil se žalobcem správní řízení ve věci uložení pokuty za maření provedení výkonu technického auditu. Žalobce ve vyjádření uvedl, že mu rozhodnutí o provedení technického auditu ze dne 12. 4. 2005 nebylo doručeno a neobsahovalo náležitosti dle správního řádu. Rozhodnutím ze dne 31. 5. 2006 správní orgán uložil žalobci podle § 32 písm. c) zákona č. 274/2001 Sb. pokutu ve výši 100 000 Kč.

Odvolání žalobce žalovaný rozhodnutím ze dne 16. 10. 2006 zamítl. Uvedl, že na rozhodování o nařízení technického auditu správní řád nedopadá, neboť nejde o rozhodnutí o právech, povinnostech či právem chráněných zájmech dle § 1 odst. 1 správního řádu.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou u Městského soudu v Praze. Namítal, že mu rozhodnutí o provedení technického auditu ze dne 12. 4. 2005 nebylo nikdy doručeno. O existenci uvedeného rozhodnutí se dozvěděl až v průběhu správního řízení. Proto je celé řízení „o uložení správního deliktu bezpředmětné, neboť pokud není doručeno účastníkovi řízení rozhodnutí o zahájení řízení ve věci samé, není možné ani z jeho strany výkon takového rozhodnutí mařit“. Na-

mítal, že řízení v uvedené věci je vedeno podle správního řádu a každé rozhodnutí musí mít náležitosti dle § 47 správního řádu. Rozhodnutí ze dne 12. 4. 2005 neobsahuje poučení o odvolání a postrádá věcnou identifikaci důvodu a předmětu nařízeného auditu. Nelze proto po nikom vyžadovat, aby se takovými rozhodnutími řídil, neboť je neurčitě, nepřezkoumatelné, a tedy bez jakéhokoli právního významu.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě odkázal na rozsudek Městského soudu v Praze sp. zn. 5 Ca 256/2005, kde soud konstatoval, že na rozhodování žalovaného o návrhu na provedení technického auditu správní řád nedopadá. Dále odkázal na dopis ze dne 24. 10. 2005, kterým byl žalobce upozorněn, že technický audit je specializovaná činnost sloužící ke kontrole technického stavu vodovodů, kterou je třeba považovat za druh správního dozoru.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Argumentaci k povaze rozhodnutí o nařízení technického auditu uvedenou v odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí lze doplnit o následující: Podle § 31 odst. 1 zákona č. 274/2001 Sb. (které nedoznalo změny

^{*)} S účinností od 15. 3. 2006 bylo ustanovení změněno zákonem č. 76/2006 Sb.

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

od doby, kdy bylo rozhodnutí o technickém auditu vydáno) „*nestanoví-li tento zákon jinak, postupují správní úřady v řízení* [zvyrazněno MS v Praze] *podle tohoto zákona podle správního řádu*“. Zákon tak stanoví obecné pravidlo o užití správního řádu jako procesního předpisu pro řízení, jejichž předmětem jsou vztahy upravené zákonem č. 274/2001 Sb. Musí se však skutečně jednat o řízení podle uvedeného zákona, tzn. proces, kdy zákon svěčuje správnímu orgánu oprávnění rozhodnout v návaznosti na splnění zákonných podmínek o právu či povinnosti účastníka. Takovým řízením může být např. řízení o vydání oprávnění k provozování vodovodu či kanalizace (§ 6 zákona č. 274/2001 Sb.) či řízení o uložení pokuty, které bylo vedeno v souzené věci. V takovém případě má účastník řízení nepochybně právo, aby vedle oznámení o zahájení správního řízení byla v řízení řádně respektována jeho procesní práva (zejména právo se k věci vyjádřit), a má rovněž právo na to, aby správní rozhodnutí ve věci vydané bylo řádně odůvodněno, a rovněž je oprávněn proti němu brojit cestou oprávněného prostředku, o jehož možnosti uplatnění musí být řádně poučen.

O takovou situaci však v případě technického auditu nejde. Institut technického auditu je upraven v hlavě IX označené jako „ochrana odběratele, dozor, technický a ekonomický audit“. Již z označení této hlavy zákona vyplývá, že obsahuje úpravu sloužící k zajištění efektivního prosazování, působení a uplatňování zákona. Jde o nástroje, které právní předpis dává k dispozici orgánům veřejné správy, jejichž působnost je dána. Jestliže tedy zákon č. 274/2001 Sb. v § 38 relativně podrobně (a v návaznosti na to rovněž § 36 prováděcí vyhlášky č. 428/2001 Sb.) stanoví náležitosti, podmínky a průběh technického auditu, je třeba konstatovat, že jsou to právní předpisy, které zakládají oprávnění příslušného orgánu veřejné správy technický audit provést. Jde o specifický prostředek výkonu státního dozoru v této oblasti a specifický nástroj kontroly plnění povinností stanovených právními předpisy. Byť je akt, kterým správní orgán dává najevo, že audit bude proveden,

označen v zákoně jako rozhodnutí, nepochybně jedinou skutečností, o které je v této situaci rozhodováno, je to, že audit proveden bude. Účelem takového rozhodnutí je, aby byl jednoznačně presentován úmysl správního orgánu audit provést s tím, že subjektu, u něhož bude audit proveden, je tak dáno na srozuměnou, že musí plnit povinnosti z toho vyplývající, a případnému autorovi podnětu k provedení auditu je tím sděleno, jak bylo s jeho podnětem naloženo. Zda audit bude či nebude proveden, tak není ponecháno na výsledek správního řízení; samostatné správní řízení o tom, zda audit bude či nebude nařízen se nevede, a subjekt, kterého se audit týká, není oprávněn dosíci ve správním řízení toho, že žádný audit veden nebude. Je tomu tak proto, že, jak již bylo uvedeno, veřejné orgány jsou oprávněny bez dalšího audit provést, protože jim uvedené právo zakládá právní předpis, a je povinností všech subjektů v zákoně uvedených se na realizaci auditu podílet, resp. splnit povinnosti, které jim v důsledku toho vznikají.

Na druhé straně je třeba rozlišovat, že z rozhodnutí o tom, že technický audit bude proveden, nevyplývají povinnému subjektu jiné povinnosti, než které mu vyplývají již ze zákona, mající za cíl zajištění realizace auditu, zejména povinnost poskytnout k provedení technického auditu potřebné údaje (§ 38 odst. 2 zákona č. 274/2001 Sb.). Další případné povinnosti vyplývající z případné rozhodovací pravomoci správního orgánu, již bezprostředně nevyplývají z rozhodnutí o provedení auditu, ale mohou vyplývat z konkrétních zjištění, která byla v rámci auditu učiněna.

Lze tedy uzavřít, že rozhodnutí ze dne 12. 4. 2005 o tom, že bude proveden technický audit, včetně všech dodatků, které byly následně vydány, nebylo vydáno jako výsledek správního řízení, nebylo jím rozhodováno o právech a povinnostech žalobce, ale naopak šlo o realizaci státního dozoru v oblasti vodovodů a kanalizací, který realizoval příslušný správní orgán. Nejsou proto důvodné požadavky žalobce na náležitosti takového rozhodnutí s odkazem na obecné náležitosti rozhodnutí dle správního řádu, zejména namítané chybějící poučení o odvolání. (...)

Státní sociální podpora: přeplatek na příspěvku na bydlení

k § 50 a § 62 odst. 1 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění zákonů č. 242/1997 Sb., č. 271/2001 Sb., č. 151/2002 Sb., č. 320/2002 Sb., č. 125/2003 Sb. a č. 453/2003 Sb.*)

I. Příjemce příspěvku na bydlení nesplní jemu uloženou povinnost, jestliže k žádosti o přiznání této dávky nepředloží potvrzení o výši příjmů ze závislé činnosti, ačkoliv v rozhodném období takové příjmy měl. Jestliže v důsledku tohoto opomenutí byla dávka státní sociální podpory vyplacena v nesprávné výši, je ve smyslu § 62 odst. 1 věty první zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, splněna první tam uvedená podmínka pro vrácení neprávem přijaté částky, resp. rozhodnutí o uložení povinnosti příjemci přeplatek na dávce vrátit.

II. Podmínky uvedené v § 62 odst. 1 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, jsou formulovány alternativně. Proto není zapotřebí se zabývat otázkou dobré víry při přijetí příspěvku na bydlení a posuzovat, zda-li jeho příjemce musel z okolností předpokládat, že dávka byla vyplacena ve vyšší částce, než mu náležela.

III. Příjemce příspěvku na bydlení není zproštěn povinnosti spočívající v předložení dokladů o výši příjmů ze závislé činnosti, i když udělí písemný souhlas podle § 50 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 3. 2009, čj. 6 Ads 22/2009-51)

Věc: Alena P. proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje, odboru sociálních věcí, o vrácení přeplatku na příspěvku na bydlení, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 15. 11. 2004 rozhodl Úřad práce v Chomutově podle § 62 zákona o státní sociální podpoře o povinnosti žalobkyně jako oprávněné osoby vrátit přeplatek na příspěvku na bydlení za období od 1. 7. 2003 do 30. 6. 2004 ve výši 12 633 Kč.

Dalším rozhodnutím vydaným téhož dne Úřad práce v Chomutově podle téhož zákona ustanovení rozhodl o povinnosti žalobkyně jako oprávněné osoby vrátit přeplatek na příspěvku na bydlení za období od 1. 7. 2002 do 30. 6. 2003 ve výši 12 105 Kč.

Žalobkyně se proti oběma rozhodnutím odvolala, žalovaný odvolání svými dvěma rozhodnutími ze dne 1. 2. 2005 zamítl a potvrdil rozhodnutí správního orgánu I. stupně. V odůvodnění obou rozhodnutí o odvolání žalovaný uvedl, že žalobkyně k žádosti o příspěvek na bydlení doložila doklady o výši čtvrtletních příjmů všech společně posuzo-

vaných osob za jednotlivá rozhodná období a v bodě H příslušných tiskopisů se zmínila o svých příjmech ze samostatné výdělečné činnosti. Následně však orgán státní sociální podpory zjistil, že žalobkyně měla v rozhodných obdobích také příjem ze závislé činnosti. Na základě dodatečně doložených příjmů žalobkyně došlo k přehodnocení jejího nároku na příspěvek na bydlení, přičemž bylo zjištěno, že tato dávka státní sociální podpory jí v původně přiznané a vyplacené výši nenáležela a nárok na ní jí vznikl v nižší částce. Proto byl na příspěvku na bydlení vyčíslen přeplatek, který je žalobkyně podle § 62 zákona o státní sociální podpoře povinna vrátit.

Žalobkyně se proti oběma rozhodnutím bránila žalobou, Krajský soud v Ústí nad Labem rozsudkem ze dne 22. 1. 2007 ji však zamítl. Podle § 50 zákona o státní sociální podpoře je podmínkou nároku na výplatu dávky

*) S účinností od 1. 1. 2007 bylo ustanovení § 62 odst. 1 novelizováno zákonem č. 112/2006 Sb. a zákonem č. 585/2006 Sb.

souhlas oprávněné osoby se sdělením výše jejích příjmů státními orgány a právníckými či fyzickými osobami orgánům státní sociální podpory při rozhodování o dávce, při jejím vyplácení a při její kontrole. Z toho však nelze dovodit, že citované zákonné ustanovení ukládá orgánům státní sociální podpory, aby si potřebné údaje o účastnících obstarávaly samy s plnou odpovědností za výsledek řízení. V takovém případě by již byla nadbytečná ustanovení zákona o státní sociální podpoře zakotvující oprávněným osobám povinnost osvědčit skutečnosti rozhodné pro nárok na dávku, její výši a výplatu. Tato povinnost představuje prioritní zdroj informací, na jejichž základě správní orgán rozhoduje, takže za jejich úplnost a správnost odpovídá účastník řízení. Jestliže tedy účastník uvedenou zákonnou povinnost vůbec nerespektuje nebo ji plní nedůsledně, musí podle § 62 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře dávky vyplacené neprávem nebo v nesprávné výši vrátit. Souhlasem s vyžádáním informací o svých příjmech tedy účastník řízení nepřenáší na správní orgán odpovědnost za opatření potřebných údajů či za jejich správnost či úplnost, nýbrž mu toliko umožňuje při převážně následné kontrolní činnosti uvedený údaj ověřit.

Rozsudek krajského soudu napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. V souvislosti s žádostí o dávky státní sociální podpory stěžovatelka vždy předkládala vyplněný formulář o výši čtvrtletního příjmu, ve kterém dala souhlas, aby si orgán státní sociální podpory u finančního úřadu zjistil výši daně a tedy i výši jejího příjmu. Vyplněný doklad pak předala pracovníci orgánů státní sociální podpory, která ho před ní zkontrolovala a prohlásila, že je vše v pořádku. Stěžovatelka navíc neměla možnost orgánů státní sociální podpory své příjmy z nezávislé činnosti předložit. Lze je prokázat pouze na základě ročního daňového přiznání, nikoli čtvrtletně. Stěžovatelka proto využila své zákonné možnosti a zjištění svých příjmů ponechala na orgánu státní sociální podpory. Následně obdržela sdělení o výši dávky státní sociální podpory, avšak to nikdy neobsahovalo konkrétní výpočet této částky, ani výchozí údaje, ze kterých

byla dávka počítána. Rozdíl mezi takto vypočtenou dávkou státní sociální podpory a později přepočítanou a skutečně jí náležející pak nebyl natolik markantní, aby mohla sama usoudit, že ve výpočtu došlo k chybě. Vypočtené dávky státní sociální podpory tedy přebírala v dobré víře, že na základě správně a poctivě poskytnutých údajů byla jejich výše správně spočtena. Orgán státní sociální podpory však vypočetl výši chybně a poté, co to zjistil, hodlal špatný výpočet přičíst k její tíži. Dále pak měl orgán státní sociální podpory postupovat podle § 3 odst. 4, § 32 odst. 1 a § 46 správního řádu z roku 1967 a při svém rozhodování vycházet ze spolehlivě zjištěného stavu věci a za tím účelem si opatřit potřebné podklady pro rozhodnutí, aniž byl vázán jen návrhy účastníků. Uvedená povinnost přitom mohla být zřejmě splněna pouze skutečným dotazem na příslušný finanční úřad o jejich celkových příjmech, k čemuž byl orgán státní sociální podpory zmocněn. Takový dotaz však správní orgán neučinil. Povinnost vrátit přeplatek na dávce státní sociální podpory je pak podle § 62 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře podmíněna buď nesplněním uložené povinnosti, anebo jiným zaviněným způsobem toho, že dávka byla přiznána neprávem nebo v nesprávné výši. V dané věci však bylo jednoznačně prokázáno, že zmocněním ke zjištění veškerých stěžovatelčiných příjmů prostřednictvím finančního úřadu byla splněna jí uložená povinnost uvést své příjmy. Ani jiné její pochybení nebylo shledáno, a proto podmínky pro vrácení příslušné dávky nebyly splněny. Stěžovatelka odkázala na judikát Vrchního soudu v Praze ze dne 10. 5. 1998, který byl publikován v časopisu *Právo a zaměstnání* pod č. 5/1998.

Žalovaný ve svém vyjádření označil kasační stížnost za nedůvodnou. Ve správním řízení totiž bylo jednáno pouze o nesplnění zákonné oznamovací povinnosti týkající se příjmu ze závislé činnosti, nikoliv z činnosti nezávislé, jak stěžovatelka uvedla v kasační stížnosti. Stěžovatelka též opomíjí význam zatajení svého příjmu při vyplňování žádosti o dávku státní sociální podpory, v níž neuvedla výši svých příjmů ze závislé činnosti, nýbrž toliko příjem ze samostatné výdělečné

činnosti. Dávky státní sociální podpory jsou přitom žadatelům vypláceny na základě údajů, které jsou uvedeny v žádosti, přičemž tyto údaje jsou následně ověřovány při kontrolách, při nichž se zjišťuje, zda výše poskytovaných dávek odpovídá skutečným příjmům žadatele. K těmto účelům slouží souhlas žadatele o dávku s tím, aby výše jeho příjmů byla zjištěna na příslušném finančním úřadě. Navíc žadatel o dávku má podle § 68 odst. 1 písm. d), odst. 3 písm. a) zákona o státní sociální podpoře povinnost k žádosti předložit doklad o příjmu, kterým je potvrzení zaměstnavatele o výši příjmu. Uvedené potvrzení přitom nemohlo být ve smyslu § 68 odst. 7 zákona o státní sociální podpoře nahrazeno jiným způsobem, neboť na finančním úřadě nelze v průběhu roku zjistit příjem žadatele ze závislé činnosti za jedno určité čtvrtletí, nýbrž toliko výši jeho ročního příjmu. Jestliže stěžovatelka v žádosti o předmětnou dávku nesdělila prostý fakt, že má také příjmy ze závislé činnosti, neměl úřad práce důvod po ní požadovat předložení potvrzení o jejich výši od zaměstnavatele. Skutečnost, že žadatel měl v příslušném kalendářním čtvrtletí příjmy ze závislé činnosti, se přitom správní orgán může dozvědět až následně, po přiznání a vyplacení dávky, porovnáním s údaji finančního úřadu za kalendářní rok. Stěžovatelka tedy musela, již vzhledem k nevyplnění kolonky příjmů ze závislé činnosti na předepsaném tiskopise, předpokládat, že výše dávky bude vyplacena ve vyšší než zákonné částce. Z výše uvedených skutečností tedy plyne, že stěžovatelka nemohla přijmout dávky v dobré víře a zákonné předpoklady pro vznik její povinnosti přeplatek na dávkách vrátit tak byly splněny. Argument stěžovatelky, že ve sdělení o výši dávky státní sociální podpory nebyl uveden její výpočet ani výchozí údaje, je podle žalovaného irelevantní, neboť dávka byla přiznána, aniž o tom bylo vydáno rozhodnutí. Rozdíl mezi vypočtenou a později přepočítanou výší dávky státní sociální podpory byl podle něj markantní, neboť například za období od 1. 7. 2002 do 30. 9. 2002 jí byla vyplacena částka 1 080 Kč měsíčně a ve skutečnosti jí náleželo pouze 50 Kč měsíčně. Konečně pak stěžovatelka povinnost uvést výši svých příjmů nesplnila ani odkazem na

udělený souhlas k jejich zjištění, takže podmínky pro vyčíslení přeplatku na dávce státní sociální podpory zakotvené v § 62 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře byly splněny.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Příjemce dávky, který nesplnil některou jemu uloženou povinnost nebo přijal dávku nebo její část, ačkoliv musel z okolností předpokládat, že byla vyplacena neprávem nebo ve vyšší částce, než mu náležela, nebo jinak způsobil, že dávka byla vyplacena neprávem nebo v nesprávné výši, je podle § 62 odst. 1 věty první zákona o státní sociální podpoře povinen částky neprávem přijaté vrátit.

Nárok na příspěvek na bydlení má vlastník nebo nájemce bytu, který je v bytě hlášen k trvalému pobytu, jestliže rozhodný příjem v rodině je nižší než částka součinu životního minima rodiny a koeficientu 1,60. Pro přiznání příspěvku na bydlení se rozhodný příjem stanoví jako měsíční průměr příjmů rodiny připadajících na rozhodné období, který je dán součtem jednotlivých měsíčních průměrů příjmů oprávněné osoby a osob s ní společně posuzovaných. Rozhodným obdobím, za které se zjišťuje rozhodný příjem, je u příspěvku na bydlení období kalendářního čtvrtletí předcházejícího kalendářnímu čtvrtletí, na které se nárok na výplatu dávky prokazuje, popřípadě nárok na dávku uplatňuje. Za příjem se přitom pro účely stanovení rozhodného příjmu považují také příjmy ze závislé činnosti a funkční požitky uvedené v § 6 odst. 1 a 10 zákona o daních z příjmů, přičemž ty se započítávají v tom kalendářním čtvrtletí, v němž byly zaúčtovány [§ 2 písm. a) bod 3, § 4, § 5 odst. 1 písm. a) bod 1, odst. 4 písm. a), § 6 písm. b) a § 24 odst. 1 věty první zákona o státní podpoře, ve znění účinném ke dni vydání rozhodnutí žalovaného o odvolání].

Řízení o přiznání dávky státní sociální podpory se zahajuje na základě písemné žádosti oprávněné osoby podané příslušnému orgánu státní sociální podpory na tiskopisu předepsaném Ministerstvem práce a sociál-

ních věcí. Žádost o dávku přitom musí obsahovat také doklad o výši příjmu oprávněné osoby a společně s ní posuzovaných osob v rozhodném období v případech, kdy je přiznání dávky podmíněno příjmem. Je-li přitom rozhodným obdobím, za které se zjišťuje rozhodný příjem, kalendářní čtvrtletí, považuje se za doklad, kterým se příjmy prokazují, potvrzení, jde-li o příjmy ze závislé činnosti a funkční požitky uvedené v § 6 odst. 1 a 10 zákona o daních z příjmů [§ 67 odst. 1, § 68 odst. 1 písm. d), odst. 3 písm. a) bodu 1 zákona o státní sociální podpoře, ve znění účinném ke dni vydání rozhodnutí žalovaného o odvolání].

Z těchto zákonných ustanovení tedy nepochybně vyplývá, že stěžovatelka, která měla v rozhodných obdobích také příjmy ze závislé činnosti, byla k písemným žádostem o přiznání příspěvku na bydlení povinna předložit potvrzení o jejich výši od svého zaměstnavatele. Stěžovatelka však takto nepostupovala a její žádost o přiznání příspěvku na bydlení doklad o výši příjmů ze závislé činnosti neobsahovala. Uvedeným opomenutím tedy stěžovatelka nesplnila ji zákonem uloženou povinnost, v důsledku čehož jí byla dávka státní sociální podpory vyplacena ve vyšších částkách, než v jakých jí skutečně náležely. Tím byla ve smyslu § 62 odst. 1 věty první zákona o státní sociální podpoře v nyní projednávané věci splněna podmínka pro rozhodnutí o uložení povinnosti stěžovatelce vrátit přeplatek na dávce státní sociální podpory za jednotlivá rozhodná období.

Stěžovatelka přitom nemohla svoji zákonnou povinnost předložit doklad o výši příjmů ze závislé činnosti splnit udělením písemného souhlasu s tím, aby státní orgány a další právnické a fyzické osoby sdělily výši jejich příjmů orgánům státní sociální podpory a Ministerstvu práce a sociálních věcí při rozhodování o dávce, její výplatě či kontrole. Tento písemný souhlas je totiž podle § 50 zákona o státní sociální podpoře pouze jednou z podmínek nároku na výplatu dávky státní sociální podpory a slouží toliko k ověření skutečností rozhodných pro nárok na dávku, které oprávněná osoba uvedla v písemné žádosti o při-

znání dávky a v dokladech k ní přiložených.

Rovněž tak není podstatné, zda pracovníce orgánu sociálního zabezpečení přijala žádosti o přiznání příspěvku na bydlení bez připomínek, neboť ta mohla v dané situaci posuzovat pouze splnění formálních náležitostí předepsaného tiskopisu, a nikoliv věrohodnost, průkaznost, správnost nebo úplnost dokladů k němu připojených.

Dále nelze souhlasit s tvrzením, že rozhodné příjmy není možné za čtvrtletí prokázat. Stěžovatelka se totiž v této souvislosti zmínila o příjmech z nezávislé činnosti, které v dané věci nepředstavovaly důvod pro rozhodnutí o vrácení přeplatku na dávce státní sociální podpory. Příjmy ze závislé činnosti, které byly tímto důvodem, se pak podle § 68 odst. 3 písm. a) bodu 1 zákona o státní sociální podpoře prokazují potvrzením zaměstnavatele, jak již bylo zmíněno. Takové potvrzení přitom nemohlo být ve smyslu odstavce sedmého téhož zákonného ustanovení nahrazeno rozhodnutím příslušného orgánu nebo jinými doklady, neboť u daně z příjmů je zdaňovacím obdobím kalendářní rok a přiznání k této dani se podává až po uplynutí zdaňovacího období, jak vyplývá z § 17a písm. a) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, a § 40 odst. 3 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.

Písemné oznámení o dávce státní sociální podpory a o její výši podle § 70 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře neobsahuje konkrétní výpočet přiznané částky ani výchozí údaje, ze kterých byla dávka počítána, takže orgánu státní sociální podpory nelze vytýkat, že tyto informace stěžovatelce při přiznání příspěvků na bydlení v původní výši neposkytl.

V řízení podle zákona o státní sociální podpoře se skutečně podle jeho § 73 postupuje podle obecných předpisů o správním řízení, takže v nyní projednávané věci se správní orgány obou stupňů musely řídit také stěžovatelkou zmíněným § 3 odst. 4, § 32 odst. 1 a § 46 tehdy platného správního řádu z roku 1967 a při svém rozhodování tak vycházet ze spolehlivě, přesně a úplně zjištěného skutečného stavu věci a za tím účelem si

opatřit potřebné podklady pro rozhodnutí, a to i bez návrhu účastníků řízení. Takto vyjádřená zásada materiální pravdy se však projevuje v různých typech správního řízení naprosto odlišně. Řízení, která se zahajují z podnětu správního orgánu, zcela jednoznačně vyžadují důkazní aktivitu správního orgánu. U řízení zahajovaných na návrh účastníka, který žádá přiznání určitého oprávnění, je však vydání rozhodnutí bez alespoň minimální součinnosti navrhovatele prakticky nemožné (srov. Vopálka, V., Šimůnková, V., Šolín, M. *Správní řád, komentář*. Praha : C. H. BECK, 1999, s. 18 – 19). Ve vztahu k řízením zahajovaným na návrh účastníka tedy nelze uvedená ustanovení správního řádu z roku 1967 vykládat ve smyslu procesní povinnosti správního orgánu vyhledávat důkazy namísto navrhovatele či po nich pátrat, a proto povinnost provést i navrhovatelem nenavržené důkazní prostředky se uplatní především tehdy, když taková potřeba vyjde v řízení najevo. K témuž závěru ostatně dospěl i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 31. 10. 2003, čj. 4 Azs 21/2003-55, publikovaném pod č. 298/2004 Sb. NSS, v němž se uvádí, že správní orgán neporušuje § 32 odst. 1 správního řádu z roku 1967, nepřihlédne-li ke skutečnostem jemu neznámým, které s ohledem na jejich povahu může uvést jen účastník řízení. V dané věci přitom při podání žádosti o přiznání dávky státní sociální podpory nic nenasvědčovalo tomu, že stěžovatelka má kromě doložených příjmů ze samostatné výdělečné činnosti navíc ještě příjmy ze závislé činnosti, takže orgán státní sociální podpory takto nepřiznané příjmy neměl důvod vyhledávat. Navíc jejich existenci si na finančním úřadě ani nemohl

ověřit, neboť přiznání k dani z příjmů se podává až po skončení ročního zdaňovacího období, což bylo rovněž konstatováno. Orgán státní sociální podpory tak při přiznání příspěvku na bydlení stěžovatelce v původní výši postupoval v souladu se správním řádem z roku 1967, takže ani v tomto směru nemůže být správnost rozhodnutí o vrácení přeplatku na dávce státní sociální podpory zpochybněna.

Podmínky uvedené v § 62 odst. 1 věty první zákona o státní sociální podpoře jsou formulovány alternativně, a proto k vydání rozhodnutí o vrácení neprávem přijatých částek na příspěvku na bydlení postačuje naplnění jen jedné z nich. V nyní projednávané věci přitom stěžovatelka nesplnila svou povinnost předložit k žádostem o přiznání příspěvku na bydlení doklad o výši svých příjmů ze závislé činnosti, takže již nebylo zapotřebí se zabývat otázkou její dobré víry při přijetí této dávky státní sociální podpory a posuzovat, zda-li musela z okolností předpokládat, že dávka byla vyplacena ve vyšší částce, než jí náležela.

Stěžovatelkou citovaný rozsudek Vrchního soudu v Praze se zabýval vrácením přeplatku na rodičovském příspěvku a vycházel z jiného skutkového stavu, jenž se prokazování výše příjmů oprávněné osoby netýkal. Proto závěry v tomto judikátu učiněné nelze na danou věc vztahovat.

Je tedy možné shrnout, že v nyní projednávané věci byly dány zákonné podmínky pro uložení povinnosti stěžovatelce vrátit přeplatek na příspěvku na bydlení za jednotlivá rozhodná období, a proto Nejvyšší správní soud stížnostní námitce o nezákonnosti napadeného rozsudku nepřisvědčil.

Zaměstnanost: vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání pro plnou invaliditu

k § 25 odst. 2 písm. f) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti^{*)}

Uchazeče o zaměstnání, který je plně invalidní, bylo možné v souladu s § 25 odst. 2 písm. f) zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění do 31. 12. 2008, vyřadit z tohoto důvodu z evidence uchazečů o zaměstnání nejdříve ke dni nabytí účinnosti tohoto zákona, tj. k 1. 10. 2004, a to i v případě, že datum prokázaného vzniku plné invalidity předchází datu účinnosti zákona (*lex retro non agit*).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 3. 2009, čj. 4 Ads 174/2008-257)

Věc: Stanislav M. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím Úřadu práce v Šumperku ze dne 6. 12. 2004 byl žalobce vyřazen ke dni 1. 10. 2004 z evidence uchazečů o zaměstnání. V odůvodnění svého rozhodnutí správní orgán uvedl, že podle § 25 odst. 2 písm. f) zákona o zaměstnanosti se nemůže stát uchazečem o zaměstnání fyzická osoba v době, po kterou je plně invalidní podle § 39 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění (dále též „zákon o důchodovém pojištění“). Proto žalobce nesplňoval podmínku stanovenou zákonem pro vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání.

Podané odvolání žalovaný rozhodnutím ze dne 24. 5. 2005 zamítl a správní rozhodnutí I. stupně potvrdil. Žalovaný vycházel ze sdělení OSSZ ze dne 5. 11. 2004, z něhož vyplynulo, že zdravotní stav jmenovaného odpovídal plně invaliditě. V důsledku této skutečnosti a v důsledku změny zákona, který s účinností od 1. 10. 2004 nepřipouští vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání občana, který je plně invalidní podle § 39 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění, proto úřad práce zahájil řízení o vyřazení žalobce z evidence uchazečů o zaměstnání. Žalovaný celou záležitost prověřoval písemným dotazem u ČSSZ, úseku lékařské posudkové služby – referátu LPS Šumperk. Podle sdělení ze dne 28. 4. 2005 žalovaný zjistil, že žalobce v současnosti žádný invalidní důchod nepobírá, protože se nepodrobil

vyšetření zdravotního stavu, ale po stránce posudkové pravděpodobně stále jeho zdravotní stav odpovídá plně invaliditě podle § 39 odst. 1 písm. a) zákona o důchodovém pojištění.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce u Městského soudu v Praze žalobou, kterou tento soud zamítl rozsudkem ze dne 3. 6. 2008. Při právním hodnocení věci vyšel soud z § 25 odst. 2 písm. f) zákona o zaměstnanosti, podle něhož se uchazečem o zaměstnání nemůže stát fyzická osoba, která je plně invalidní podle § 39 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění. Podle § 30 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti platí, že úřad práce rozhodnutím vyřadí z evidence uchazeče o zaměstnání, jestliže nastala některá ze skutečností bránících zařazení nebo vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání, které jsou uvedeny v § 25 téhož zákona. Z dokladů založených ve správních spisech bylo podle soudu prokázáno, že žalobce je plně invalidní ve smyslu § 39 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění. Úřad práce proto postupoval správně, neboť rozhodl o vyřazení žalobce z evidence uchazečů o zaměstnání v souladu s § 30 odst. 1 písm. a) zákona o zaměstnanosti.

Proti rozsudku městského soudu brojil žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Domnívá se, že nemohl být z evidence uchazečů o zaměstnání vyřazen ke dni 1. 10. 2004, když

^{*) S účinností od 1. 1. 2009 se zákonem č. 382/2008 Sb. ustanovení přesunuto do § 25 odst. 2 písm. d).}

ještě dne 22. 11. 2004 v ní byl úřadem práce veden. Po odebrání důchodu v roce 1993 byl stěžovatel veden na úřadu práce jako strojvedoucí, nikoliv jako částečně invalidní důchodce.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Další námitka stěžovatele se týká samotného řízení před úřadem práce. Stěžovatel namítá, že nemohl být vyřazen z evidence uchazečů o zaměstnání v souladu s platným právem ke dni 1. 10. 2004, když ještě dne 22. 11. 2004 byl zařazen v evidenci, o čemž vypovídá téhož dne vystavené potvrzení o vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání. Z toho stěžovatel dovozuje nesprávné posouzení právní otázky týkající se stanovení okamžiku, k němuž byl z evidence uchazečů o zaměstnání vyřazen, což by způsobovalo nezákonnost napadeného rozsudku městského soudu. Této námitce Nejvyšší správní soud rovněž nepřisvědčil, a to z následujících důvodů. Ustanovení § 25 odst. 2 písm. f) zákona o zaměstnanosti, ve znění do 31. 5. 2005, upravovalo překážku vedení uchazeče o zaměstnání z důvodu plné invalidity podle § 39 odst. 1 písm. a) zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění. Nárazně na tuto překážku potom § 30 upravoval mechanismus vyřazení uchazeče o zaměstnání z evidence. Konkrétně v této věci úřad práce uplatnil § 30 odst. 1 písm. a) tohoto zákona, toto ustanovení znělo následovně: *„Uchazeče o zaměstnání úřad práce z evidence uchazečů o zaměstnání rozhodnutím vyřadí, jestliže nastala někte-*

rá ze skutečností bránících zařazení nebo vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání, které jsou uvedeny v § 25, s výjimkou skutečností uvedených v odstavci 2 písm. a), d) a e).“ Podle § 30 odst. 3 věty první téhož zákona dále platilo, že *„vyřazení z evidence uchazečů o zaměstnání se provede dnem, kdy nastala některá ze skutečností uvedených v odstavcích 1 a 2“*. V posuzované věci je zřejmé, že stěžovatelova plná invalidita byla zjištěna již v roce 2001, konkrétně ke dni 9. 3. 2001. V té době však platný a účinný zákon č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, takovou překážku vedení osoby v evidenci uchazečů o zaměstnání neupravoval. Podle původní právní úpravy mohl být plně invalidní uchazeč o zaměstnání veden v evidenci uchazečů o zaměstnání, ale nespěl mu nárok na přiznání hmotného zabezpečení uchazeče o zaměstnání (§ 7 ve spojení s § 14 zákona č. 1/1991 Sb.). Od 1. 10. 2004 však vstoupil v účinnost nový zákon o zaměstnanosti, který přinesl novou právní úpravu této problematiky, která je vyložena výše. Úřad práce proto musel stěžovatele vyřadit z evidence uchazečů o zaměstnání ke dni účinnosti nového zákona o zaměstnanosti, tj. ke dni 1. 10. 2004, neboť od tohoto dne bylo jeho vedení v evidenci uchazečů o zaměstnání ze zákona vyloučeno. Je zřejmé, že úřad práce nemohl aplikovat § 30 odst. 3 tohoto zákona retroaktivně a vyřadit tak stěžovatele z evidence uchazečů o zaměstnání ke dni, k němuž byla prokázána plná invalidita stěžovatele (9. 3. 2001), když to tehdejší platná a účinná právní úprava neumožňovala.

Služební poměr: porušení služební povinnosti zvláště závažným způsobem

k § 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky (v textu též „služební zákon“)^{*)}

Posouzení, zda jednání policisty spočívající v podání návrhu na obžalobu opomíjejícím podstatný důkaz o vině a v předložení spisu bez tohoto důkazu je zvláště zá-

^{*) S účinností od 1. 3. 2006 byl § 106 odst. 1 písm. d) změněn zákonem č. 21/2006 Sb. S účinností od 1. 1. 2007 zákon nahrazen zákonem č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky.}

važným porušením služební přísahy [§ 106 odst. 1 písm. d) zákona č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky], musí vycházet z hodnocení, zda policista skutečně nese významnou odpovědnost za opatřené důkazy, za nakládání s těmito důkazy a za jejich řádné založení do vyšetřovacího spisu do doby podání návrhu na obžalobu.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 26. 5. 2008, čj. 9 Ca 65/2007-30)

Prejudikatura: č. 112/2004 Sb.NSS, č. 201/2004 Sb. NSS, č. 571/2005 Sb. NSS a č. 896/2006 Sb. NSS.

Věc: JUDr. Miroslav Š. proti Policii České republiky, Správě Středočeského kraje, o propuštění ze služebního poměru.

Žalobce jako orgán činný v trestním řízení zahájil trestní stíhání proti Milanu J. pro trestný čin ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 a 2 trestního zákona, jehož se obviněný dopustil tím, že dne 13. 11. 2003 ve Zruči nad Sázavou při řízení nákladního vozidla nepřizpůsobil rychlost jízdy, vjel na přechod pro chodce v době, kdy na semaforu pro jeho směr svítila červená, a srazil zde dvě přecházející děti, z nichž Jan K. byl na místě usmrčen a Filip N. byl těžce zraněn. Žalobce předložil na Okresní státní zastupitelství v Kutné Hoře vyšetřovací spis s návrhem na podání obžaloby obviněného a v protokolu uvedl, že alkohol u řidiče dechovou zkouškou nebyl zjištěn. Věc státní zástupkyně přípisem vrátila k doplnění z důvodu přibrání znalce z oboru silniční dopravy k posouzení technického stavu vozidla, brzd a stavu semaforů. Po tomto doplnění žalobce dne 9. 3. 2004 předložil spis s návrhem na podání obžaloby, v němž uvedl, že alkohol nebyl na místě u řidiče zjištěn. Rozsudkem Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 29. 6. 2004 byl řidič zproštěn obžaloby. Poté, co Krajský soud v Praze rozsudek ze dne 29. 6. 2004 zrušil, Okresní soud v Kutné Hoře rozsudkem ze dne 29. 3. 2005 rozhodl o vině řidiče a uložil mu podmíněný trest odnětí svobody. Z rozsudku je zřejmé, že až dne 3. 1. 2005 okresní státní zástupkyně zaslala soudy protokol o lékařském vyšetření na ovlivnění alkoholem ze dne 12. 11. 2003 s tím, že tento protokol předložil žalobce, státnímu zastupitelství až dne 21. 9. 2004, tj. po vyhlášení rozsudku okresním soudem. K odvolání státního zástupce Krajský soud v Praze dne 21. 6. 2005 rozsudek okresního soudu zrušil a obviněného řidiče uznal vinným

z trestného činu ublížení na zdraví podle § 224 odst. 1 a 2 trestního zákona a odsoudil k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání 16 měsíců. Dále mu uložil trest zákazu řízení motorových vozidel na dobu 5 let.

Žalobce byl obviněn z trestného činu zněuzívání pravomoci veřejného činitele podle § 158 odst. 1 písm. a) trestního zákona, kterého se měl dopustit tím, že v přesně nezjištěné době od 19. 12. 2003 v Kutné Hoře na pracovišti Policie ČR, Okresního ředitelství SKPV Kutná Hora, jako příslušník Policie ČR ve funkci policejního komisaře provádějícího vyšetřování v trestní věci zatajil a nezaložil do vyšetřovacího spisu jako důkazní materiál protokol o lékařském vyšetření na ovlivnění alkoholem ze dne 19. 11. 2003, v němž bylo uvedeno, že vyšetřením krve obviněného řidiče, stíhaného pro spáchání závažné dopravní nehody ze dne 13. 11. 2003 ve Zruči nad Sázavou, bylo zjištěno 0,44 g/kg alkoholu, ačkoliv si musel být vědom toho, že svým jednáním obviněnému řidiči může poskytnout neoprávněnou výhodu tím, že nebude zcela objasněna jeho trestná činnost, a že tak může být zmařeno dosažení účelu trestního řízení, čímž porušil § 2 odst. 5, § 164 odst. 1 trestního řádu a § 28 odst. 1 písm. a) služebního zákona. Rozsudkem ze dne 18. 5. 2006 Krajský soud v Praze zprostil žalobce obžaloby. Soud došel k závěru, že žalobce neměl žádný motiv, aby manipuloval s důkazy s cílem zajistit řidiči příznivější výsledek trestního řízení. Pokud žalobce něco v práci zanedbal, stalo se tak nanejvýš z nedbalosti, která by postrádala následek uvedený v § 159 trestního zákona.

Rozhodnutím ředitele Policie ČR, Okresního ředitelství Kutná Hora, ze dne 21. 10.

2004 byl žalobce propuštěn ze služebního poměru příslušníka Policie ČR podle § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona za to, že dne 9. 3. 2004 předložil na okresním státním zastupitelství vyšetřovací spis s návrhem na podání obžaloby obviněného řidiče Milana J. V protokolu uvedl, že alkohol nebyl u řidiče na místě zjištěn, v seznamu důkazů neuvedl, že u řidiče byl proveden odběr krve na zjištění alkoholu, a nepřiložil protokol o lékařském vyšetření na ovlivnění alkoholem, přestože sám odběr krve nařídil. Učinil tak, přestože osobně převzal vyplněný protokol o lékařském vyšetření a zkumavku s odebranou krví a protokol označil razítkem SKPV a příslušným číslem jednacím. Protokol včetně zkumavky byl odeslán k rozboru krve na Ústav soudního lékařství VFN v Praze a po provedení rozboru byl odeslán dne 20. 11. 2003 zpět s tím, jak bylo zjištěno z kopie protokolu dodatečně poskytnutého VFN v Praze, že řidič měl v době nehody v krvi 0,44 g/kg alkoholu.

Proti rozhodnutí se žalobce odvolal k žalovanému. Uvedl, že nemohl přebírat protokol o odběru krve ani na něj dávat razítko SKPV. V daném roce byl přetížen prací, v budově se malovalo a z tohoto důvodu se třikrát stěhoval. Ohrazoval se proti závěru, že věděl o faktuře za provedení rozboru krve na alkohol. Své pochybení napravil ihned poté, kdy získal zprošťující rozsudek řidiče automobilu.

Žalovaný dne 29. 12. 2006 napadené rozhodnutí poté, co jeho původní rozhodnutí bylo zrušeno rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 16. 5. 2006, změnil tak, že namísto popsání skutku: „*protokol označil razítkem SKPV a příslušným číslem jednacím*“ uvedl: „*protokol nechal označit razítkem SKPV a příslušným číslem jednacím*“. Uzávěřel, že žalobce při plnění služebních povinností velmi závažným a neomluvitelným způsobem pochybil, když na státní zastupitelství předal návrh na podání obžaloby, v němž uvedl, že alkohol nebyl u řidiče na místě zjištěn. Učinil tak, přestože o odběru krve věděl, neboť osobně převzal vyplněný protokol o lékařském vyšetření a zkumavku s odebranou krví řidiče a protokol následně nechal označit razítkem SKPV a číslem trestního spisu.

Nereagoval na výsledky lékařského vyšetření krve a do návrhu na podání obžaloby tuto skutečnost neuvedl. Nedohledal a nepřiložil do trestního spisu protokol o lékařském vyšetření na ovlivnění alkoholem s výsledkem vyšetření hladiny alkoholu. Tím zapříčinil, že trestní soud při projednávání obžaloby neměl tento důkazní materiál k dispozici, a řidič byl zproštěn obžaloby.

Rozhodnutí napadl žalobce žalobou u Městského soudu v Praze. Uvedl, že z obsahu rozsudku Okresního soudu v Kutné Hoře ze dne 29. 6. 2004 jednoznačně vyplývá, že opomenutí, které je mu kladeno za vinu, nemělo vliv na rozhodnutí soudu o zproštění obžaloby, neboť důkazní nouzi soud spatřoval v nedostatečném zjištění technického stavu vozidla. Namítal, že o odběru krve ke krevní zkoušce na alkohol se řidič zmínil ve své výpovědi při hlavním líčení. Přesto až do vydání zprošťujícího rozsudku žádný z orgánů činných v trestním řízení neučinil žádné kroky směřující k prověření tohoto tvrzení a k dohledání důkazu. V případě, že by tento důkaz mohl podstatným způsobem ovlivnit rozhodnutí soudu, musel by tak učinit jak soud, tak zejména státní zástupkyně. Dle žalobce ani poté, kdy žalobce doručil státní zástupkyni kopii protokolu o lékařském vyšetření na ovlivnění alkoholem, státní zastupitelství tuto skutečnost v průběhu odvolacího řízení neuplatnilo a soudu tento důkaz nepředložilo. Namítal, že zjištění, že by nařídil odběr krve, nemá oporu v žádném z provedených důkazů. Zjištění, že by „*nechal označit*“ razítkem SKPV a příslušným číslem jednacím protokol o odběru krve, považuje za nepodložené. Z důkazů je zřejmé, že označení provedla paní K. bez toho, aby jí k tomu dával pokyn, což bylo běžnou praxí. Žalobce trvá na tom, že si není vědom, že by přišel do styku s fakturou za lékařské vyšetření, rozbořem krve, či upomínkou o její zaplacení. O tom, že u řidiče byl proveden odběr krve, se dozvěděl až z rozsudku Okresního soudu v Kutné Hoře v září 2004. Poté tuto skutečnost prověřil, v příslušném lékařském zařízení opatřil protokol o vyšetření a neprodleně dodal státní zástupkyni. Uznal, že při zpracování návrhu na podání

obžaloby tyto skutečnosti nezjistil, a proto údaje o vyšetření a jeho výsledku do návrhu neuvedl. Dodal, že k nařízení odběru krve neměl důvod, když byl ujistěn, že dechová zkouška byla negativní, a zákon ukládá řidiči povinnost podrobit se krevní zkoušce pouze v případě pozitivní dechové zkoušky.

Žalovaný ve svém vyjádření uvedl, že se žalobce při výkonu služby v trestním řízení ve věci uvedené dopravní nehody dopustil závažných pochybení. Nesvědomitým přístupem k vyšetřování věci, zavinil průtahy soudu. Neprovedením neodkladných a neopakovatelných úkonů, nebylo možno pro odstup času na vozidle značky AVIA provést prohlídku znalcem. Toto mělo za následek nedostatek důkazů a vedlo ke zproštění obžalovaného řidiče. Jednání žalobce žalovaný hodnotí, jako nestandardní a neprofesionální, s hrubou nesvědomitostí a nedbalostí, když žalobce neorganizoval svou činnost tak, aby účinně přispíval ke včasnosti a důvodnosti trestního stíhání. K námitce žalobce, že v napadeném rozhodnutí nemá oporu skutečnost, že žalobce nařídil odběr krve, žalovaný konstatoval, že pokud by tomu tak nebylo, mohlo by to založit další přitěžující okolnost, neboť žalobce by závažným způsobem pochybil, když by neprovedl u řidiče neopakovatelný úkon, jakým je odběr krve k lékařskému vyšetření. Měl za to, že v dané věci, se nejedná až tak o to, kdo nařídil odběr krve, ale jak bylo s krví a zejména s výsledkem vyšetření krve nakládáno.

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

Z odůvodnění:

(...) Žalovaný si především pro účely nového posouzení jednání žalobce z hlediska „zvlášť závažného“ způsobu porušení služební přísahy neujasnil, co je vlastně skutkovým důvodem pro propuštění žalobce ze služebního poměru. Žalobce byl dle rozhodnutí služebních funkcionářů propuštěn pro jednání spočívající nesprávném zpracování návrhu na obžalobu pro státní zastupitelství, konkrétně v předložení návrhu na obžalobu s uvedením, že alkohol na místě nebyl u řidi-

če zjištěn, a bez přiložení protokolu o lékařském vyšetření při ovlivnění alkoholem, přestože tento odběr sám nařídil, protokol se zkumavkou a se vzorkem krve osobně převzal a protokol označil číslem jednacím. Následně se v popisu skutkového stavu věci v rozhodnutí I. stupně již uvádějí skutkové okolnosti, které nejsou vztahovány k osobním úkonům žalobce, když je zde uvedeno, že protokol s odebranou krví „byl“ odeslán k rozboru a po rozboru „byl“ zaslán zpět na SKPV OR PČR. Z uvedeného jednání správní orgány zřejmě dovodily, že žalobce sám zajistil a následně se mu do jeho dispozice i do vyšetřovacího spisu dostaly důkazy, které měl při zpracování návrhu na obžalobu učinit součástí hodnocení jednání řidiče dopravní nehody, a zajistit tak náležitou trestní odpovědnost na základě všech shromážděných podkladů. To znamená, že pokud jiné jednání (např. nesprávná koordináční činnost při vyšetřování, která by musela být prokázána s ohledem i na úkoly jiných policistů a složek) nebylo důvodem pro propuštění žalobce, což je zřejmé z výroku vydaného rozhodnutí, pak hodnocení porušení služební přísahy mělo být vztahováno právě k takovému jednání žalobce spočívajícímu v soustředování všech podstatných zjištění pro podání obžaloby a ve zpracování spisu, přičemž pozornost prokazování správnosti podkladů měla být věnována zejména dvojímu odlišnému záznamu o dopravní nehodě ze dne 13. 11. 2003. Hodnocení jednání žalobce při podávání návrhu na obžalobu tedy nezáleží jen na tom, jakým způsobem, zda svědomitým nebo liknavým a neúplným probíhalo vyšetřování dopravní nehody ze strany žalobce či jiných pracovníků policie, ale zejména na tom, kdo a v rámci jaké pravomoci a v jakých podmínkách zavinil či způsobil, že se výsledky odběru krve nepromítly do vyšetřovacího spisu, jakým způsobem se stalo, že ve vyšetřovacím spise není podklad s údaji o vyšetření krve jako ve spise na poznámky, přičemž protokol ve spise na poznámky, údajně zpracovaný žalobcem, nadto není vůbec podepsán. Jinými slovy, k relevantnímu skutku bylo zapotřebí zkoumat, zda žalobce skutečně hrubě zavinil a nese závažnou odpovědnost za opatřené

důkazy, za nakládání s těmito důkazy a jejich řádné zdokumentování ve vyšetřovacím spise do doby podání návrhu na obžalobu. Již městský soud ve svém dřívějším rozsudku ze dne 16. 5. 2006 z provedených důkazů, jimiž jsou úřední záznamy, vzal za prokázané, že řidič byl převezen k lékaři a ten mu krev odebral, přičemž pochybení žalobce tento soud spatřoval v tom, že se žalobce dále o vyšetření krve pravděpodobně nestaral; v tomto pochybení však neshledal úmysl žalobce nezaložit protokol o odběru krve do vyšetřovacího spisu. Tento soud zhodnocením úředního záznamu pprap. Š. a rozporů v tomto záznamu ohledně založení dvou odlišných protokolů o nehodě v silničním provozu ze dne 13. 11. 2003 a dále logickým usuzováním i z dalšího důkazu – listiny o odběru krve na zdravotním středisku ve Zbraslavicích – shledal nevěrohodnost úvahy, že by byly vyhotoveny 2 protokoly tak, že by žalobce s těmito protokoly manipuloval. Soud také naznačil, že by ve věci rozhodující služební funkcionář měl zvážít podmínky, za nichž žalobce vykonával šetření nehody, a to co do množství zpracovávaných spisů žalobcem, včetně zajištění práce příslušné složky policie. V této souzené věci k tomu zdejší soud podotýká, že jak i v předchozím řízení založeném na úředních záznamech řady policistů, tak i z doplněného dokazování výpovědí řady policistů i občanských pracovníků Policie ČR nevyplyvá srozumitelná koordinace jednotlivých složek policie, jejich náplň práce a pravomoc v daném případě. Výpovědi o proplácení faktury za vyšetření krve jsou nejednoznačné, dovozují se z výpovědí ostatních, ve výpovědích k událostem není postaveno najisto, kdo a jaký úkol měl plnit při vyšetřování nehody, ve výpovědích figuruje řada součinností příslušníků hlídky OOP Zbraslavice i dalších policistů, žalovaný však ve svém rozhodnutí nerozklícoval, z jaké výpovědi lze skutečně usuzovat na to, že žalobce odpovídal za shromážděný materiál jak o technické kontrole vozidla, tak i za provedení krevní zkoušky, a zda způsobil odlišné zdokumentování, případně zpracování výsledků této zkoušky ve vyšetřovacím spise. Žalovaný zvláště závažný způsob jednání dovozoval z došlých faktur, nevysvětlil však, jak lze

z množství došlých faktur dovozovat hrubé pochybení žalobce spočívající v neprovedení identifikace faktury ve vztahu k provedenému odběru krve v daném případě. Vědomost žalobce v tomto směru nelze opřít, jak žalovaný učinil, o výpověď (správně úřední záznam) paní V., která uvedla skutečnosti toliko jako lékařka z Ústavu soudního lékařství, ani o výpověď pracovnice K. (svědkyně se vyjadřovala k faktuře, která dle žalobce patřila na skupinu dopravních nehod s tím, že žalobce vyšetření nevyžadoval), a ani o výpověď svědků kpt. Bc. Rostislava B., Michala M. a Jiřího J., kteří neuvedli nic, z čeho by bylo možné usuzovat na zvláště závažné jednání žalobce. Výpověď Bc. Jaroslava N. je zprostředkovaná a odvozená od výpovědi jediného svědka a týká se dvojí protokolace nehody, která byla soudem v předchozím řízení vyhodnocena jako nevěrohodná. Rovněž výpověď kpt. Jaroslava P. odvozující se od sdělení kpt. B. je zprostředkovaná a neprokazuje nic o soustřeďování podkladů ve spise, dovozuje se toliko, že žalobce pravděpodobně telefonicky zmínil potřebu odběru krve. Ze spisu je zřejmé nedostatečné vymezení kompetencí při zpracování faktur ve vztahu ke skupině dopravních nehod, není zřejmé, jaká praxe a ustálené zvyklosti při zacházení s došlou poštou, zmíněné v napadeném rozhodnutí, dokládají hrubé porušení služebních předpisů žalobcem při zpracování spisu. Zcela závadějící je hodnocení žalovaného, že z výpovědi svědků pplk. H. a paní K. vyplývá, že by žalobce doručil protokol s krví na SKPV. Tito svědkové vypovídali o zvyklostech na SKPV, svědkyně K. vůbec nevěděla, kdo ten den sloužil a kdo jí protokol položil na stůl a vzorek odběru dal do lednice. Žalovanému také unikl rozpor mezi úředním záznamem kpt. P. ze dne 4. 10. 2004 a jeho svědeckou výpovědí ze dne 2. 10. 2006 a dále svědeckou výpovědí nprap. B. ze dne 6. 10. 2006 týkající se jiných údajů o obdržení pokynu provést u řidiče odběr krve. S uvedeným rozporem se žalovaný v napadeném rozhodnutí nevypořádal.

Žalovaný z provedených důkazů usuzoval na nesplnění povinnosti žalobce podat úplný návrh na obžalobu přes vědomost žalobce

o tom, že nařídil odběr krve řidiče, aniž by toto nařízení žalobce ze spisu vyplývalo. Bylo prokázáno, že odběr krve a její vyšetření k danému případu proveden byl, pokud žalobce v tomto směru svůj pokyn popírá, lze jen usuzovat na to, že buď tento pokyn učinil někdo jiný a pak se podílí i na založení této skutečnosti do spisu, nebo jej vydal žalobce a již si nevzpomíná (při vědomí negativní dechové zkoušky), že by v koordinaci úkolů takovou povinnost splnil a vyšetření bylo provedeno. V každém případě se úsudek žalovaného odvíjí od nedbalosti žalobce spočívající v tom, že nepracoval s výsledky šetření, o nichž musel vědět či o nich nevěděl, avšak za daných okolností na ně musel usuzovat. V uvedeném směru z provedeného dokazování nebylo možné postavit najisto, zda šlo o nedbalost žalobce vědomou či nevědomou, a tedy bylo zcela neadekvátní učinit závěr o zvlášť závažném způsobu porušení služebních povinností žalobcem.

Přes uvedené soud zdůrazňuje, že pro posouzení věci není rozhodné, zda žalobce dal či nedal pokyn k odběru krve, rozhodnou je skutečnost, zda, jestliže odběr krve a její vyšetření provedeny byly, byl to žalobce, který závažným způsobem způsobil, že tento důkaz nebyl předložen státnímu zastupitelství. Jak již bylo uvedeno v rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 16. 5. 2006 je dozajista pochybením při tak závažné nehodě s tragickými následky, že se žalobce o výsledky šetření dále nestaral, tj. zřejmě nedostatečně prostudoval vyšetřovací spis, což souvisí i s tím, že je složitě dovozováno, kdo, kdy a komu protokol o odběru krve a vzorek krve jako zásadní důkazy ve věci předával, nicméně ani v dalším řízení na základě výpovědi svědků nelze spolehlivě odpovědět, v čem spočívá zvlášť závažná odpovědnost žalobce za zpracování návrhu na obžalobu. Podle názoru soudu odpovědnost žalobce musí být dána jednoznačnými důkazy, které postaví najisto, že žalobce si s přihlédnutím ke všem okolnostem měl uvědomit, že ve vyšetřovacím spise chybí protokol o vyšetření krve. Tuto souvislost nelze z provedených důkazů shledat. Muselo by být prokázáno, že žalobce pochybil při koordinaci úkonů, které činil při organizaci vy-

šetřování. Tato koordinace a nesprávné vedení vyšetřování mu ve skutkové podstatě propuštění ze služebního poměru vytýkány nejsou a jak vyplývá z rozhodnutí vydaném v kázeňském řízení, žalobce byl kázeňsky postižen, a to jen demonstrativním uvedením (slovem „*zejména*“), pouze za pochybení v případě zjišťování technického stavu vozidla. Nelze přehlédnout, že i Krajský soud v Praze ve svém rozsudku, jímž zprostil žalobce obžaloby z trestného činu zneužívání pravomoci veřejného činitele, usuzoval na možnost „*opomenutí*“ žalobce zařadit do spisu protokol o vyšetření krve s tím, že tomu mohl nahrávat fakt, že nikdo na obviněném známky požití alkoholu nepozoroval, že dechová zkouška byla negativní a výsledek rozboru nehrál v obvinění řidiče prakticky žádnou roli, o čemž svědčí i průběh řízení v trestní věci s obžalovaným řidičem. Krajský soud shledal, že zjištěné počinání žalobce svědčí o tom, že si byl vědom odpovědnosti za obsah vyšetřovacího spisu, a proto následně předmětný protokol o vyšetření krve státní zástupkyni předal, ačkoliv státní zástupkyně ani soud tento důkaz následně nikterak nepostrádaly, ani jej nepožadovaly a nenavrhovaly jako důkaz. I když na výsledku trestního řízení ohledně obvinění žalobce v zásadě nezávisí možnost služebního funkcionáře posoudit skutek žalobce jako porušení služebních přísahy, neboť to může spočívat i v jiném jednání než ve zneužití pravomoci veřejného činitele, v daném případě z hlediska zvláštní závažnosti jednání žalobce nelze odhlédnout od hodnocení jednání žalobce v odůvodnění uvedeného rozsudku krajského soudu, neboť se zabývá jednáním žalobce i motivací jeho jednání. Tento závěr soudu pak není v rozporu ani se zjištěními služebních funkcionářů vyplývajících z provedeného dokazování v této věci. Závěr odůvodnění rozsudku krajského soudu zcela vyloučil úmysl a motiv žalobce záměrně zatajit protokol o vyšetření krve a naznačil úsudek o možné nedbalosti opomenutím pro pracovní vytíženost. Proto odůvodnění rozsudku v trestní věci žalobce lze považovat za hledisko „*závažnosti*“ porušení služební povinnosti žalobcem, je-li předmětem řízení jen nesprávné zpracování návrhu na obžalobu na

podkladě sledu úkonů a událostí, jichž se nezúčastnil toliko žalobce, ale i mnozí jiní policisté a řadoví zaměstnanci. Žalovaný hodnotí jednotlivé výpovědi a dovozuje z nich, že žalobce měl ve svém držení podstatné důkazy, které v trestním řízení neuplatnil. Úsudek, zda neuplatnění těchto důkazů je zvláště závažným jednáním žalobce (pomineme-li úmysl, který odmítl Městský soud v Praze ve svém dřívějším rozsudku) však není adekvátně a přesvědčivě vyvozen, neodpovídá provedeným zjištěním. Lze se samozřejmě ztotožnit s příčinou stavu porušení služebních předpisů. Totiž s tím, že žalobce vykázal nesvědomitý přístup při zpracování důkazů v tom, že si minimálně nepovšiml jiného úředního záznamu než byl založen ve vyšetřovacím spise, lze rovněž zčásti přihlídnout i k závažnosti nehody, neboť toto jinak nemůže být hlediskem práce policistů, každá nehoda má být vyšetřena náležitým splněním služebních povinností. Nicméně vzhledem ke skutkovému základu, kterým je neúplné zpracování návrhu na obžalobu a předložení důkazů státnímu zastupitelství, hraje svou úlohu především skutečnost zavinění (zde z nedbalosti) při zpracování právně významného dokumentu a také následky jeho nesprávného či neúplného zpracování. Žalovaný ve svém rozhodnutí za hledisko hodnocení jednání žalobce vzal nestandardní a neprofesionální postup, hrubou nesvědomitost a nedbalost při prošetřování nehody (viz s. 25 napadeného rozhodnutí) směřující ke zmaření včasnosti a důvodnosti trestního stíhání s vyhodnocením, že řidič byl zproštěn obžaloby. Toto hledisko posuzování míry zavinění žalobcova jednání je zavádějící a nepravdivé. Zavádějící je v tom, že se vztahuje nikoliv k hodnocení okolností zpracování návrhu na obžalobu, ale k vlastnímu prošetřování nehody. Nepravdivé je v tom, že řidič v trestním řízení nebyl v konečném důsledku zproštěn obžaloby, nýbrž byl odsouzen k nepodmíněnému trestu, přičemž k této změně došlo pro jiné skutkové a právní hodnocení týkající se jediné technického stavu vozidla. Za úroveň prošetřování technického stavu vozidla nebyl žalobce propuštěn a z trestního rozsudku krajského soudu vyplývá, že ohledně technického stavu vozidla i okolností ne-

hody bylo shromážděno dostatek důkazů k tomu, aby byl řidič odsouzen i bez znaleckého posudku. K odsouzení řidiče nadto došlo za situace, kdy státní zástupkyně i soud již měli žalobce k dispozici poznatek o vyšetření řidiče na alkohol v krvi, což prověřil a doložil žalobce poté, kdy se měl tuto skutečnost dozvědět z výpovědi řidiče obsažené v trestním rozsudku okresního soudu. Jak vyplynulo ze zjištění trestního soudu, žalobce po tomto zjištění kopii protokolu obstaral u Ústavu soudního lékařství, což nasvědčuje tomu, že tento protokol založen ve vyšetřovacím spise nebyl. Přes uvedené, v trestním řízení nebyla důvodem odsouzení řidiče skutečnost, že řidič měl 2 hodiny po nehodě 0,44 promile alkoholu v krvi, ale hrubé porušení pravidel silničního provozu včetně zjištění technického stavu vozidla. V uvedeném směru se hledisko následku jednání žalobce spočívající ve zmaření řízení u soudu ve věci žaloby řidiče přeneslo do odpovědnosti orgánů státního zastupitelství a soudu, kteréžto orgány, jak je zřejmé z trestního rozsudku, k uvedenému zjištění neměly důvod přihlížet.

Sluší se poznamenat, že orgány činné v trestním řízení postupují v předkládání trestních případů soudu v rámci svých kompetencí, kam náleží i koordinace činnosti mezi vyšetřujícími orgány a státním zastupitelstvím, přičemž státní zastupitelství v případech, kdy nejde o zanedbání provedení důkazu a kdy tento důkaz vyjde najevo, nese kvalifikovanější podíl na úspěšnosti obžaloby, v konečném důsledku odpovědnost za dosažení účelu trestního řízení nese soud. Není standardním postupem policie, že by byly ze služebního poměru propuštěny policisté, jejichž některý návrh na obžalobu postrádá perfektní zpracování (nejde-li o časté a opakované pochybení), a není ani neobvyklým postupem, že by soud státnímu zástupci nevracel obžalobu k dopracování. V daném případě nešlo o zanedbání provedení důkazu na úrovni šetření orgánů Policie ČR, důkaz byl opatřen, nebyl však z různých důvodů, zčásti vinou žalobce, zčásti i tvrzenými a nevyvrácenými pracovními podmínkami (roční fakturace, značné množství proplácených nákladů, technickém

sestěhování kriminální služby) předložen státnímu zastupitelství, což bylo v průběhu řízení před soudem žalobcem následně napraveno.

Na základě uvedeného tedy nezbývá než konstatovat, že skutečnosti, které vzal v dané věci žalovaný za hlediska k posouzení jednání žalobce při zpracování návrhu na obžalobu nevypovídají o zvlášť závažném porušení služební přísahy žalobcem, jaké má na mysli § 106 odst. 1 písm. d) služebního zákona. Žalobce vyšel z vyšetřovacího spisu a nebylo prokázáno, že by jiným závažným způsobem než přehlédnutím či opomenutím zavinil neúplné zpracování návrhu na obžalobu. Žalovaný nemohl dospět k závěru o zvlášť závažném porušení služebních povinností žalobcem

ani z hlediska zmaření trestního postihu řidiče, když obviněný řidič byl odsouzen, v trestním řízení bylo opomenutí při zpracování obžaloby žalobcem napraveno a toto opomenutí ani nemělo vliv na výsledek trestního řízení. Pochybení žalobce tedy zůstalo bez právně relevantního následku, které žalovaný v napadeném rozhodnutí zvažoval. Z uvedeného je zřejmé, že žalovaný nad míru odpovídající provedeným důkazům vyhodnotil jednání žalobce jako hrubé porušení služebních předpisů, hrubou nesvědomitost a nedbalost a toto jeho hodnocení jako zvlášť závažného porušení služební přísahy neodpovídá všem zjištěným okolnostem, za nichž byl vyšetřovací spis předložen státnímu zastupitelství. (...)

1905

Služební poměr: osobní příplatek

k § 12 zákona č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích o orgánech (v textu též „zákon o platu“)

Odnětí osobního příplatku, který byl za nadstandardní plnění služebních povinností dříve žalobci přiznán (§ 12 zákona č. 143/1992 Sb., o platu), je důsledkem poklesu výkonnosti policisty, přičemž tento pokles výkonu nemusí vždy nutně vést k postihu za kázeňský přestupek.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 27. 7. 2007, čj. 10 Ca 305/2005-32)

Prejudikatura: srov. č. 1323/2007 Sb. NSS.

Věc: JUDr. Jaroslav Š. proti řediteli Správy hlavního města Prahy Policie České republiky o osobní příplatek.

Rozhodnutím ředitele Policie České republiky Obvodního ředitelství Praha II ze dne 26. 4. 2004 byl podle § 12 zákona o platu a podle § 7 nařízení vlády č. 330/2003 Sb., o platových poměrech zaměstnanců ve veřejných službách a správě (dále jen „nařízení vlády“), žalobci odňat dnem 1. 5. 2004 osobní příplatek z důvodu, že v období od ledna 2004 do doby rozhodnutí opakovaně porušoval svým nedbalým přístupem závazný pokyn policejního prezidenta č. 130 ze dne 30. 11. 2001 a dále zákon č. 186/1992 Sb., o služebním poměru příslušníků Policie České republiky (dále jen „zákon č. 186/1992 Sb.“), kdy přetrvávaly nedostatky při plnění jeho

služebních povinností z jeho služebního zařazení.

K odvolání žalobce žalovaný dne 5. 10. 2004 změnil výrok rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak, že žalobci se odnímá dnem 7. 5. 2004 osobní příplatek v plné výši z důvodu, že žalobce v období od ledna 2004 do 26. 4. 2004 nedosahuje kvalitních výsledků vykonávané práce a ani velmi dobrých pracovních výsledků. Rovněž tak neplní větší rozsah pracovních úkolů než ostatní zaměstnanci; uváděné skutečnosti byly zjištěny z přípisů dozorujícího státního zastupitelství v Praze 5, z výsledků kontrolní činnosti nadřízených pracovníků ve smyslu § 29 písm. a)

zákona č. 186/1992 Sb. a ze Záznamů o významné události, které s jmenovaným byly sepsány ve smyslu čl. 6 odst. 2 písm. a) závazného pokynu policejního prezidenta č. 96/2002; proto žalovaný rozhodl o odejmutí přiznaného osobního příplatku v plné výši 2 000 Kč, neboť žalobce nesplňuje podmínky pro jeho přiznání.

Proti tomuto rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou, ve které zejména tvrdil, že někdy v měsících březen a duben 2004 z důvodu, který přesahuje rámec žaloby, vyhodnotilo vedení odboru Služby kriminální policie a vyšetřování OŘ PČR v Praze II některé stránky jeho služební činnosti jako opakovaně porušování závazného pokynu policejního prezidenta č. 130/2001 a zákona č. 186/1992 Sb., aniž toto porušování bylo jakkoliv konkretizováno a aniž proběhlo kázeňské řízení, následně mu byl rozhodnutím správního orgánu I. stupně odňat osobní příplatek podle § 12 zákona o platu. Nezákonnost tohoto rozhodnutí napadl odvoláním, neboť důvody, jak jsou formulovány v rozhodnutí správního orgánu I. stupně, korespondují pojmovým znakům kázeňského přestupku v § 32 zákona č. 186/1992 Sb. a služební orgán měl o tomto přestupku konat kázeňské řízení podle § 35 uvedeného zákona a uložit kázeňské tresty taxativně uvedené v § 33 zmíněného zákona, mezi něž nepatří odejmutí osobního příplatku. Přiznání osobního příplatku a i jeho odejmutí dle hypotézy § 12 zákona o platu je formulováno ve vztahu k „náročnosti práce a dlouhodobému dosahování kvalitních výsledků vykonávané práce“, a jak v odvolání namítl, „opakovaně porušení zákona“ nelze považovat za negaci uvedené hypotézy, a tedy jiný postup, než kázeňské řízení je porušením zákonosti. Žalovaný změnil rozhodnutí správního orgánu I. stupně, potvrdil právní následek (odejmutí osobního příplatku), přičemž změnil důvody tohoto odnětí tak, že „jmenovaný v období od ledna 2004 do 26. 4. 2004 nedosahuje kvalitních výsledků vykonávané práce, ani velmi dobrých pracovních výsledků. Rovněž tak neplní větší rozsah pracovních úkolů než ostatní zaměstnanci.“ Důvody rozhodnutí správního orgánu I. stupně tak podřazuje pod tento důvod, je tak rozhodnutím formálním, a co do

obsahu teprve toto rozhodnutí konkretizuje důvody a uvádí i nový důvod. Tímto postupem (změna právních skutečností) byla žalobci odňata možnost se hájit. Odvolací orgán tak porušil principy právní kultury (vyjádřené např. v oblasti trestního práva, § 220 trestního řádu v otázce totožnosti skutku), minimálně pak § 124 odst. 1 zákona č. 186/1992 Sb.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě předně oponoval tvrzení žalobce, že byl postupem v daném řízení zkrácen na svém právu se hájit, označil jej jako nepravdivé, neboť dne 30. 6. 2004 byl ve smyslu § 77 odst. 4 vyhlášky č. 287/2002 Sb. přizván k jednání se nátu poradní komise ředitele správy, kde měl možnost vyjádřit se k soustředěnému spisovému materiálu, a tedy žalobce nebere v potaz, že řízení ve věcech služebního poměru se řídí procesními pravidly stanovenými v hlavě deváté zákona č. 186/1992 Sb. Rovněž nesouhlasil s námitkou žalobce, že v odůvodnění uvedl nové právní skutečnosti. Poukázal na to, že žalobce v žalobním návrhu opakovaně cituje § 12 zákona o platu, ale zcela opomíjí § 23 téhož zákona, tj. zmocnění pro vládu k vydání prováděcího předpisu – nařízení vlády (č. 330/2003 Sb.), podle jehož § 7 odst. 1 „zaměstnanci, který dlouhodobě dosahuje velmi dobrých pracovních výsledků nebo plní větší rozsah pracovních úkolů, než ostatní zaměstnanci, může zaměstnavatel poskytovat osobní příplatek až do výše 50 % platového tarifu nejvyššího platového stupně v platové třídě, do které je zaměstnanec zařazen“. Z podkladů ve spise pro vydání rozhodnutí správního orgánu I. stupně je naprosto zřejmé, že žalobce podmínky pro přiznání osobního příplatku nesplňuje a služební funkcionář vycházel při hodnocení pracovních výsledků žalobce z přípisů dozorujičícího státního zastupitelství z nichž dovodil, že žalobce „v období od ledna 2004 do současnosti opakovaně porušuje svým nedbalým přístupem ZP PP č. 130/2001 ... čl. 16 odst. 3“, i ze „záznamů o významné události“. Hodnocení „významných událostí“ se týká jen policistů, u kterých se projevil výrazně nedostatečný nebo výrazně nadstandardní služební výkon [čl. 6 odst. 1 písm. a) závazného pokynu policejního prezidenta č. 96/2002]. U žalobce se

projevil výrazně nedostatečný výkon služby, a tedy porušoval svým nedbalým přístupem zákon č. 186/1992 Sb.; v záznamech významné události žalobce ve svých vyjádřeních k nim zcela od věci namítá porušení čl. 4 odst. 4 závazného pokynu policejního prezidenta č. 147/2000; tento však řeší postup při vyřizování peticí, stížností, oznámení a jiných podání směřujících na příslušníka či zaměstnance Policie ČR. Odvolací orgán rozhodnutí správního orgánu I. stupně změnil dle § 133 odst. 3 zákona č. 186/1992 Sb., důvody nerozšířil, ale upřesnil. Námitku v druhé části žaloby, že právní skutečnosti formulované v rozhodnutí správního orgánu I. stupně korespondují pojmovým znakům kázeňského přestupku, žalovaný odmítá, neboť osobní příplatek byl odňat na základě výsledků vykonávané práce. Nelze souhlasit s tvrzením žalobce, že hypotéza obsažená v jedné právní normě je spojována s dispozicí právní normy obsažené v jiném zákoně. Podle § 12 zákona o platu „*k hodnocení náročnosti práce a dlouhodobě dosahovaných kvalitních výsledků vykonávané práce lze zaměstnanci poskytnout osobní příplatek. Podmínky a maximální výši stanoví prováděcí předpis vydaný podle § 23*“, podle § 7 odst. 1 nařízení vlády (vydaného dle § 23 zákona o platu) „*Zaměstnanci, který dlouhodobě dosahuje velmi dobrých pracovních výsledků nebo plní větší rozsah pracovních úkolů než ostatní zaměstnanci, může zaměstnavatel poskytnout osobní příplatek až do výše 50 % platového tarifu nejvyššího platového stupně v platové třídě, do které je zaměstnanec zařazen*“. Osobní příplatek tak není nárokovou složkou platu a poskytuje se za podmínek stanovených v obou citovaných ustanoveních, přitom podle § 7 odst. 3 nařízení vlády: „*Zaměstnavatel může rozhodnout o zvýšení, snížení, popřípadě odejmutí osobního příplatku v závislosti na plnění podmínek stanovených v odst. 1, 2*“. Žalovaný poukázal na obsah spisového materiálu s tím, že žalobce rozhodně dlouhodobě nedosahoval kvalitních výsledků vykonávané práce ani neplnil větší rozsah pracovních úkolů než ostatní zaměstnanci, a proto je rozhodnutí v souladu se zákonem. Žalovaný rovněž nesouhlasí s tvrzením žalobce, že rozhodnutí o odvolání je pouze formálním a že došlo

k porušení právní kultury s odkazem na § 220 trestního řádu. Zákon č. 186/1992 Sb. je zvláštním zákonem a jeho procesními pravidly se odvolací orgán musí řídit. Z výrokové části rozhodnutí správního orgánu I. stupně je zřejmé, že žalobci byl odňat osobní příplatek za podmínek stanovených v § 12 zákona o platu. Dle § 124 odst. 2 zákona č. 186/1992 Sb. výrok obsahuje rozhodnutí ve věci s uvedením ustanovení právního předpisu, podle něhož bylo rozhodnuto, dle odst. 3 téhož ustanovení v odůvodnění rozhodnutí služební funkcionář uvede, které skutečnosti byly podkladem rozhodnutí.

Městský soud v Praze žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Žalobce předně namítá, že bylo-li vyhodnoceno plnění jeho služebních povinností jako „*opakované porušování Závazného pokynu policejního prezidenta č. 130/2001 a zákona č. 186/1992 Sb.*“ v rozhodnutí I. stupně, šlo o důvody opravňující služební funkcionáře vyvodit vůči němu kázeňský postih a mělo být vedeno s ním kázeňské řízení a nikoli rozhodnuto o odnětí osobního příplatku, neboť „*opakované porušení zákona*“ neznamená popření předpokladu pro pobírání osobního příplatku tj. „*náročnost práce a dlouhodobě dosahování kvalitních výsledků vykonávané práce*“. Žalovaný tuto nezákonnost rozhodnutí I. stupně, ač ji v odvolání namítl, neodstranil, rozhodnutí sice změnil, ale právní následek – tj. odejmutí osobního příplatku potvrdil.

Soud neshledal tuto námitku důvodnou.

Z rozhodnutí žalovaného vyplývá, že změnil rozhodnutí I. stupně tak, že součástí výroku učinil důvody odejmutí osobního příplatku, které oproti orgánu I. stupně sice jinak formuloval, vycházel však z týchž skutkových zjištění i právní úpravy vztahující se k věci. K námitce žalobce jako odvolatele, že „*hypotéza právní normy jedné je spojována s dispozicí právní normy jiné*“ v odůvodnění rozhodnutí poukázal na citaci § 12 zákona o platu a § 7 odst. 1 nařízení vlády (obdobně jako ve vyjádření k žalobě shora) a uzavřel, že osobní příplatek není nárokovou složkou platu a lze jej poskytnout za podmínek stanove-

ných v uvedených normách a rovněž tak podle § 7 odst. 3 nařízení vlády může zaměstnavatel rozhodnout o zvýšení, snížení, popřípadě odejmutí osobního příplatku v závislosti na plnění podmínek stanovených v odst. 1, 2. Ze zjištění uvedených ve spise, stejně jako orgán I. stupně, dospěl k závěru, že odvolatel rozhodně dlouhodobě nedosahoval kvalitních výsledků vykonávané práce a dlouhodobě nedosahoval velmi dobrých pracovních výsledků ani neplnil větší obsah pracovních úkolů, než ostatní zaměstnanci, jak mají na mysli obě ustanovení § 12 zákona o platu a § 7 odst. 1 nařízení vlády a rozhodnutí I. stupně tak neshledal v rozporu se zákonem. Dále odkázal rovněž na § 55 odst. 1 písm. a) zákona č. 186/1992 Sb., pokud jde o nárokové složky platu s tím, že pokud jde o osobní příplatek, postupuje se podle předně uvedeného zákona o platu a nařízení vlády s tím, že služební funkcionář je povinen postupovat v souladu s § 124 zákona č. 186/1992 Sb. a vydat rozhodnutí.

Soud uvedený právní závěr žalovaného ani jeho postup neshledal nezákonným.

Podle právní úpravy služebního poměru příslušníků policie platné v době vydání rozhodnutí (zákon č. 186/1992 Sb.) a úpravy jejich platového ohodnocení (zákon o platu), a to již žalovaným citovaných i dalších ustanovení je nesporné, že policista je povinen vykonávat práci, plnit služební povinnosti (§ 28 zákona č. 186/1992 Sb.) a za vykonanou práci mu přísluší plat [§ 3 odst. 1 a 2 zákona o platu, služební příjem, § 55 odst. 1 písm. a) zákona č. 186/1992 Sb.]. Tento služební příjem, jeho výše, se odvíjí od zařazení policisty do platové třídy, která vyjadřuje určitou standardizovanou náplň práce co do náročnosti či rozsahu. Plnění pracovních (služebních) povinností, včetně úkolů stanovených rozkazy a pokyny služebních funkcionářů a nadřízených je průběžně hodnoceno (§ 15 zákona č. 186/1992 Sb.) a toto posouzení mj. i hodnocení plnění služebních povinností je podkladem pro rozhodování ve věcech služebního poměru. Zákon o platu v § 12 dává oprávnění příslušnému služebnímu funkcionáři v případě, že ze služebního hodnocení vyplne, že policista vykonává práci nad stanovený stan-

dard a dlouhodobě dosahuje kvalitních výsledků vykonávané práce, přiznat takovému policistovi osobní příplatek, přitom je vázán podmínkami a výší stanovenou prováděcím předpisem, tj. v daném případě nařízením vlády, a to mj. i § 7. Z něho vyplývá, že služební funkcionář podle vyhodnocení pracovních výsledků je oprávněn i odejmout již přiznaný osobní příplatek v případě, že podmínky pro jeho přiznání již nejsou splněny. Odnětí osobního příplatku, který byl za nadstandardní plnění služebních povinností dříve přiznán, je tedy důsledkem poklesu výkonnosti policisty, které bylo při služebním hodnocení sledáno. Tento pokles výkonu nemusí nutně vést k postihu za kázeňský přestupek, může značit toliko, že policista nadále plní standardně své povinnosti, již však nedosahuje (dlouhodobě) kvalitní či velmi dobré výsledky či již neplní „větší rozsah pracovních úkolů, než jiní zaměstnanci“, a tedy není důvod mu nadále ponechat osobní příplatek v dříve přiznané výši (či vůbec), protože podmínky pro jeho další poskytování již nejsou splněny, přitom však nemusí jít vždy o tak výrazný výkyv či zaviněné porušení základních povinností policisty v takovém rozsahu, aby bylo nutno přistoupit ke kázeňskému postihu. Naopak, logicky lze dovodit, že, je-li ke kázeňskému postihu dán důvod, spočívající v zaviněném porušení základních služebních povinností (pracovní povinnosti nejsou plněny ani v rozsahu standardním a zaviněně), je vyloučeno, aby současně byly splněny podmínky pro přiznání osobního příplatku. Je tak zcela v souladu s právní úpravou, že pokles náročnosti práce, nadstandardních výsledků, rozsahu pracovních úkolů v první řadě vede k rozhodnutí o odejmutí osobního příplatku. Námitka žalobce, že mu měl být na základě zjištění plynoucích ze služebního hodnocení ponechán nadále osobní příplatek, ale mělo s ním být vedeno kázeňské řízení pro porušení služebních povinností, tak nemůže obstát. Odnětí osobního příplatku je důsledkem zjištění, že podmínky pro jeho další ponechání nejsou splněny, nejde o trest (sankci), ale odnětí nenárokového ohodnocení odváděných výkonů; kázeňský postih jako důsledek zaviněného porušení služebních povinností implicitně vylučuje, aby za takového „plnění“ pracovních vý-

sledků náležel osobní příplatek. K jeho odnětí v případě kázeňského přestupku policisty by nemuselo dojít ve zcela výjimečných případech, a to za situace, že by došlo ze strany policisty ke spáchání přestupku jednorázovým jednáním, které má znaky přestupku podle zvláštního předpisu (zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích), aniž by toto jednání mělo vůbec vztah k plnění vlastních pracovních povinností (služebních úkolů) a tyto by byly plněny bez ohledu na takové jednorázové vybočení nadále dlouhodobě a velmi kvalitně – nadstandardně.

V daném případě, kdy se žalobcem nebylo vedeno kázeňské řízení, ale bylo rozhodnuto „jen“ o odejmutí osobního příplatku, nejde o nezákonný postup a rozhodně tímto postupem nebyl žalobce zkrácen na svých právech.

Námítka, že žalovaný změnil rozhodnutí I. stupně a až v něm byly konkretizovány důvody odnětí a navíc uveden i důvod nový, a tím „došlo ke změně právních skutečností“ není důvodná. Jak vyplývá z obsahu spisu nejde o změnu právních skutečností, zjištěný stav, o který se žalobou napadené rozhodnutí opírá, vyplývá jednak z výsledného počtu ukončených spisů žalobci přidělených za období 1. 1. 2004 až 31. 3. 2004 (celkem za tři měsíce zpracováno jen 8 spisů, z toho 4 s návrhem na podání obžaloby) ve srovnání s výkonem v předchozích obdobích (roky 2002, 2003), jednak ze třech „*záznamů významné události*“, při jejichž zpracování bylo postupováno podle závazného pokynu policejního prezidenta č. 96/2002. S těmito záznamy byl žalobce seznámen a vyjádřil se k nim, a to následně i písemně podáním ze dne 7. 4. 2004 (konečně ani v žalobě žádné ze zjištění nezpochybňuje).

Žalobci také nebyla odňata možnost obhajoby, když byl přizván v rámci odvolacího řízení dle § 77 odst. 4 vyhlášky č. 287/2002 k jednání senátu poradní komise odvolacího služebního orgánu (zřízené dle § 134 zákona č. 186/1992 Sb.) a dle záznamu z tohoto jednání ze dne 30. 6. 2004 založeném ve spise se k věci vyjádřil; s odkazem na jím zpracovaný

přehled pracovní doby a poukazem na účelovost daného postupu uplatnil obhajobu.

Soud neshledal důvodným ani obecné tvrzení žalobce, že postup žalovaného odvolacího orgánu je v rozporu s principy právní kultury. Poukaz žalobce na § 220 trestního řádu stran totožnosti skutku je nepřipadný jak věcně tak procesně. Po věcné stránce není z podkladů ve spise pochyb o tom, že pravidla stanovená závazným pokynem policejního prezidenta č. 96/2002 (zejm. čl. 6, čl. 7 odst. 2, čl. 8) byla dodržena a výsledky výkonu práce za předmětné období, které se staly podkladem pro rozhodnutí ve věci, nebylo možno hodnotit jako nadstandardní (co do náročnosti, kvality a rozsahu), a to i vzhledem k negativním výsledkům v záznamech významných událostí. Tato zjištění následně byla podkladem návrhu ze dne 20. 4. 2004 na odnětí osobního příspěvku (jímž bylo zahájeno řízení podle § 126 zákona č. 186/1992 Sb.) a podkladem pro vydaná rozhodnutí. Po procesní stránce odvolací orgán sice shledal rozhodnutí I. stupně co do užitých formulací výroku a neúplnosti odůvodnění vadným – nedostatečným (dle § 124 zákona č. 186/1992 Sb.), nikoli však s důsledky do merita věci, a napadené rozhodnutí tak jak je k tomu § 133 odst. 3 zákona č. 186/1992 Sb. nadán, změnil, a shledané procesní vady odstranil, a to po projednání odvolání s žalobcem provedeném zřízenou poradní komisí (§ 134 zákona č. 186/1992 Sb.). Vzhledem k nespornému zjištěnému skutkovému stavu věci soud neshledal, že by nedostatky rozhodnutí orgánu I. stupně či postup, který mu předcházel, měly nebo mohly mít vliv na věcnou správnost rozhodnutí a natolik ztížily či znemožnily obranu žalobce a že by procesním postupem žalovaného byl porušen zákon, když žalobce využil práva účastnit se projednání odvolání v poradní komisí žalovaného, a lze mít tak za to, že vše, co na svou obranu hodlal uplatnit, také zde uplatnil. Vlastní důvod odnětí osobního příplatku žalobci je objektivně dán a má oporu ve spise od počátku řízení, soud proto neshledal, že by vady žalobou tvrzené měly nebo mohly mít za následek nezákonné rozhodnutí, a nebyl tak dán důvod ke zrušení napadeného rozhodnutí.