

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

10^{2009 / VII. ročník / 30. 10. 2009}

OBSAH

1906. Řízení před soudem: dokazování; zásada koncentrace	849
1907. Řízení před soudem: okolnosti rozhodné pro určení příslušnosti soudu; změna právní úpravy	852
1908. Řízení před soudem: zohlednění práva Společenství z úřední povinnosti Ochrana přírody a krajiny: výjimka ze zákazu rušení a usmrcování volně žijícího ptactva	854
1909. Řízení před soudem: pravomoc správních soudů Pobyt cizinců: úhrada nákladů spojených se správním vyhoštěním cizince	860
1910. Opatření obecné povahy: změna územního plánu Řízení před soudem: aktivní legitimace k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy; odpůrce v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy	865
1911. Kompetenční spory: k pojmu „spor“; spor o neexistující pravomoc	877
1912. Kárná řízení ve věcech soudců: zahlázení kárného opatření	880
1913. Mezinárodní ochrana: k pojmu „pronásledování“	886
1914. Policie České republiky: plnění úkolů v souvislosti s trestním řízením Ochrana osobních údajů: žádost o likvidaci nepravdivých osobních údajů	894
1915. Nemocenské pojištění zaměstnanců: aplikace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení Rozhodnutí správního orgánu: ustálená správní praxe; legitimní očekávání.	899
1916. Sociální zabezpečení: přeplatek na pojistném na sociální zabezpečení.	912
1917. Daň z přidané hodnoty: osoba povinná k dani; ekonomická činnost	916
1918. Správní trestání: soulad sankce za přestupek s ústavním pořádkem	919
1919. Stavební řízení: ohlášení jednoduché stavby	925
1920. Ochranné známky: rozlišovací způsobilost ochranné známky.	929
1921. Místní referendum: vady návrhu na konání místního referenda; předčasně podaný návrh	934
1922. Volby do Evropského parlamentu: sestavení seznamu voličů	938
1923. Pozemní komunikace: stanovení rozsahu úprav místní komunikace	940

Řízení před soudem: dokazování; zásada koncentrace

k § 52 odst. 1, § 75 odst. 1 a § 77 odst. 2 soudního řádu správního

Při přezkumu daňového rozhodnutí správním soudem je třeba v každém případě nalézat rozumnou rovnováhu, zohledňující jednak zásadu plné jurisdikce rozhodování správního soudu na straně jedné, a jednak zamezující zjevným obstrukcím daňového subjektu na straně druhé. Na provedení důkazů nově navržených teprve v řízení před krajským soudem je proto třeba trvat obvykle tehdy, pokud 1) soud přesvědčivě neodůvodní nadbytečnost jejich provedení a 2) tyto důkazy nemohly být navrženy již v řízení odvolacím, a to kupř. proto, že odvolací rozhodnutí (resp. důvody, na nichž je založeno) bylo pro daňový subjekt objektivně překvapivé, anebo že toto řízení bylo zatíženo zásadními vadami (např. nebylo umožněno důkazní návrhy podat, finanční orgán je odmítl přijmout atp.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 5. 2009, čj. 2 Afs 35/2009-91)

Prejudikatura: srov. č. 618/2005 Sb. NSS a č. 1275/2007 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným KCK CykloSPORT – Mode proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z příjmů právnických osob, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad ve Zlíně dne 18. 4. 2006 vyměřil žalobci daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2001 ve výši 312 170 Kč.

Žalobce proti tomuto dodatečnému platebnímu výměru podal odvolání, které žalovaný dne 25. 1. 2007 zamítl. Spornou otázkou v dané věci bylo uplatnění nákladů na promítání reklamního loga stěžovatele v Praze ve smyslu § 24 odst. 1 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů.

Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Brně, který ji rozsudkem ze dne 26. 11. 2008 zamítl.

Proti tomuto rozsudku brojil žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Stěžovatel mimo jiné namítal, že soud porušil § 77 odst. 2 s. ř. s. tím, že neprovedl výslech navržených svědků při jednání s odůvodněním, že tento výslech nebyl navrhován v daňovém řízení.

Ve svém vyjádření ke kasační stížnosti žalovaný k námitce nevyslechnutí svědků uvedl, že byli vyhledáni až po skončení odvolacího řízení a neunesení důkazního břemene nelze napravit teprve v rámci žalobního řízení.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

IV. d) Neprovedení výslechu navržených svědků

36) Stěžovatel konečně namítá porušení § 77 odst. 2 s. ř. s., které spatřuje v tom, že krajský soud nevyslechl navržené svědky. Z obsahu žaloby plyne, že konkrétně se jednalo o svědky Štěpána N. a Jarku J., kteří měli potvrdit, že předmetné reklamní promítání skutečně proběhlo. Výslech těchto svědků stěžovatel odůvodnil tím, že „v zoufalé situaci po neúspěchu v odvolacím řízení“ vyhledal inzertně tyto očitě svědky, kteří měli uskutečnění promítání potvrdit. Tento výslech však krajský soud odmítl provést, když zcela vyloučil svědky, které stěžovatel nenavrhl již v řízení před finančními orgány, a poukázal přitom na § 75 odst. 1 s. ř. s., podle něhož je soud povinen při přezkumu rozhodnutí žalovaného vycházet ze skutkového stavu, který tu byl v době rozhodování žalovaného.

37) K tomu Nejvyšší správní soud uvádí, že podle jeho stabilní judikatury (viz např. rozsudky ze dne 31. 10. 2008, sp. zn. 2 Afs 70/2008, ze dne 28. 11. 2008, sp. zn. 7 Afs 79/2007),

stávající systém soudního přezkumu správních rozhodnutí je založen na zásadě plné jurisdikce. To znamená, že krajský soud je povinen vypořádat se i s nově navrženými důkazními prostředky a posoudit jejich relevanci, nikoliv je paušálně odmítnout. Pokud tak neučiní, zatíží svoje řízení vadou. Na straně jedné totiž samozřejmě platí, že soud přezkoumává napadené správní rozhodnutí podle skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). K objasnění tohoto skutkového a právního stavu je však rozhodující soud oprávněn zopakovat nebo i doplnit důkazy provedené správním orgánem (§ 77 odst. 2 s. ř. s.). Jakýkoliv jiný výklad proto smysl tzv. plné jurisdikce ve správním soudnictví popírá (viz také rozsudek ze dne 28. 4. 2005, sp. zn. 5 Afs 147/2004, č. 618/2005 Sb. NSS). Pokud by totiž platilo, že respektování skutkového a právního stavu z doby rozhodování správního orgánu znamená i nemožnost provést další dokazování, odporoval by tento výklad výslovnému znění § 77 odst. 2 s. ř. s. a ve svých důsledcích by znamenal, že by se soudy musely omezit toliko na přezkum zákonnosti napadených správních rozhodnutí a nebyly by oprávněny přezkoumat jejich správnost ve smyslu faktickém, protože nezbytným předpokladem tohoto postupu je právě doplnění dokazování. Tím by se však správní soudnictví dostalo na časové ose zpět před rok 2003 (tj. před nabytí účinnosti s. ř. s.), a to do situace, kterou Ústavní soud (viz náleze č. 276/2001 Sb.) oprávněně prohlásil za protiústavní a také za odporující čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

38) Ustanovení § 75 odst. 1 s. ř. s. nehovoří o „zjištěném skutkovém a právním stavu“, nýbrž pouze o „stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu“. Je proto samozřejmě nutno trvat na tom, že veškeré předložené důkazy se musí vztahovat k časovému okamžiku, v němž rozhodoval správní orgán, nicméně neplyne z toho, že tyto důkazy musí být poskytnuty nezbytně již ve správním řízení. Jinak řečeno, z § 75 odst. 1 s. ř. s. lze dovodit toliko časový okamžik, k němuž se následně zjišťují všechny relevantní skutkové a právní

okolnosti; nikoliv však časový okamžik, kdy nejpozději lze toto dokazování provádět.

39) Jak k tomu uvedl zdejší soud v jiném rozhodnutí (rozsudek ze dne 28. 3. 2007, sp. zn. 1 As 32/2006, č. 1275/2007 Sb. NSS), správní soud „při rozhodování vychází ze skutkového stavu věci vyplývajícího jak z obsahu správního spisu, tak i z jím provedených důkazů. Tato procesní úprava je faktickou transpozicí požadavku tzv. ‚plné jurisdikce‘, coby atributu práva na spravedlivý proces, dovozovaného judikaturou Evropského soudu pro lidská práva z obsahu čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Tento požadavek lze stručně vyjádřit tak, že soud při svém rozhodování nesmí být omezen ve skutkových otázkách jen tím, co zde nalezl správní orgán, a to ani co do rozsahu provedených důkazů, ani jejich obsahu a hodnocení ze známých hledisek závažnosti, zákonnosti a pravdivosti. Soud tedy zcela samostatně a nezávisle hodnotí správnost a úplnost skutkových zjištění učiněných správním orgánem, a zjistí-li přitom skutkové či (procesně) právní deficity, může reagovat jednak tím, že uloží správnímu orgánu jejich odstranění, nahrazení či doplnění, nebo tak učiní sám. Tato činnost soudu je nezbytným předpokladem pro bezvadný právní přezkum napadeného rozhodnutí, neboť jen správně a úplně zjištěný skutkový stav v řízení bez procesních vad může být podkladem pro právní posouzení věci. Není však cílem soudního přezkumu ve správním soudnictví nahrazovat činnost správního orgánu. Východiskem přístupu soudu pro rozhodnutí, zda a do jaké míry případně dokazování provádět, bude posouzení důvodnosti podané žaloby z hlediska uplatněných žalobních námitek. Soudní přezkum správních rozhodnutí nelze vnímat jako ‚odvolací řízení‘ v plné apelaci, proto také důkazní aktivita soudu bude vždy činností doplňkovou, nikoliv dominantní. Proto v případě důkazů provedených soudem musí být zejména respektován požadavek výše již zmiňovaného § 75 odst. 1 s. ř. s. a nově prováděné dokazování tedy vždy musí směřovat výlučně k osvědčení skutkového

stavu v době rozhodování správního orgánu; ke skutkovým novotám se zásadně nepřihlíží. Pokud jde o důkazy provedené již v rámci správního řízení, zde je nutné respektovat převážně uplatňovaný kasační princip soudního řízení vedeného dle části třetí hlavy druhé dílu prvního s. ř. s. (od principu revizního, vneseného do tohoto řízení § 78 odst. 2 s. ř. s., lze odhlédnout), který lze vyjádřit tak, že „správní tribunál nemá být iudex facti, a stížnost k tomuto tribunálu jest opravný prostředek zkrácený o revisio in facto“ (viz Hácha, E., Slovník veřejného práva československého, sv. II., Polygrafia – Rudolf M. Rohrer – Brno, Brno 1929, s. 851). Soudní přezkum se v tomto řízení tedy omezuje pouze na revisio in iure a soudu (s výjimkou případů, kdy závěry správního orgánu nemají oporu v obsahu správního spisu, nebo se opírají o podklady zjištěné vadným procesním postupem, či výsledek, jehož se správní orgán dobral, není logicky možný) zásadně nepřistupí přehodnocovat skutková zjištění správního orgánu bez toho, že by dokazování sám doplnil. Soud tedy může vytknout správnímu orgánu vadný postup při provádění a hodnocení důkazů, nemůže však nahradit kritizovaná nedostatečná skutková zjištění vlastními závěry, tedy skutkové závěry správního orgánu měnit, pokud sám nedokazoval. V případech, kdy soud přistoupí k vlastnímu dokazování, tedy opakuje důkazy provedené již předtím správním orgánem nebo provede důkazy jím dosud neprovedené, stanoví zákon v ustanovení § 77 odst. 2 věta druhá pravidlo pro hodnocení důkazů jednolivé i v souhrnu tak, aby došlo ke vzájemnému skloubení a provádění a soud nadále vycházel ze skutkového a právního stavu takto zjištěného, ovšem ve vztahu ke správnímu orgánu s důsledky předvídanými v ustanovení § 78 odst. 5, 6 s. ř. s.“

40) Lze tak shrnout, že žalobce se v rámci řízení před krajským soudem může domáhat provedení dosud neprovedených důkazů, mají-li prokázat rozhodné skutečnosti ke dni rozhodování správního orgánu. Rozhodnutí, které z navržených důkazů provede a které nikoli, je samozřejmě výlučně na úvaze soudu

(§ 52 odst. 1 s. ř. s.); to jej však nezabavuje povinnosti takový postup odůvodnit (viz např. rozsudek NSS ze dne 28. 4. 2005, sp. zn. 5 Afs 147/2004, č. 618/2005 Sb. NSS). Je tedy zřejmé, že krajský soud byl oprávněn i v nyní projednávané věci provedení navrhovaných důkazů odmítnout, nemohl tak však učinit pouhým odkazem na § 75 odst. 1 s. ř. s. Jde tedy z jeho strany mimo jakoukoliv pochybnost o procesní pochybení a zbývá tak posoudit, zda jde o pochybení natolik závažné, aby vyvolalo nezákonnost následně vydaného rozsudku (§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.).

41) Je totiž třeba mít rovněž na zřeteli, že je třeba respektovat specifickou povahu daňového řízení (viz např. rozsudek NSS ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. 5 Afs 44/2008). Daňový subjekt totiž nese v daňovém řízení důkazní břemeno ohledně prokázání tvrzené výše svých daňových povinností; je proto povinen navrhovat již v daňovém řízení k prokázání svých tvrzení důkazy. Závěry finančních orgánů tedy i v předmětné věci nutně vycházejí z toho, zda daňový subjekt své důkazní břemeno unesl, či nikoliv. Pokud daňový subjekt tuto svoji povinnost nesplní, nemůže pak již rozhodnutí finančních orgánů z této skutečnosti vycházející následně zpochybňovat v řízení před soudem tím, že bude dodatečně navrhovat provedení důkazů, které již mohl uplatnit v daňovém řízení. Jinak řečeno, řízení před soudem nemůže, a ani nemá nahrazovat řízení před správním orgánem a daňový subjekt nemůže svoji liknavost v daňovém řízení zhojit až v řízení soudním. V opačném případě by totiž byla zpochybňována samotná koncepce správního soudnictví, založená na přezkumu správních rozhodnutí.

42) Lze tak shrnout, že krajský soud je vždy povinen podané důkazní návrhy buď provést, nebo se s nimi musí alespoň argumentačně vypořádat a jejich provedení odmítnout. V případě odmítnutí jejich provedení v daňové věci však nestačí poukázat na § 75 odst. 1 s. ř. s., nýbrž vždy je třeba vyložit, proč navržený důkaz nemá pro rozhodovanou věc žádnou relevanci, zda je zjevné, že se jedná o důkaz nevěrohodný, nebo naopak důkaz potvrzující tvrzení, která již byla postavena najisto.

43) Neprovedení tohoto důkazu soudem ze shora uvedených důvodů však může být odůvodněno též tím, že jej mohl a měl navrhnout stěžovatel již v daňovém řízení, neboť tento důkaz měl sloužit zjevně k prokázání skutečností, o kterých byl daňový subjekt ze strany finančních orgánů dostatečně informován. Koncepce daňového řádu je totiž založena na součinnosti daňového subjektu, který musí být správcem daně vyzván, aby se vyjádřil k jeho pochybnostem (§ 16 odst. 8, § 43 odst. 1), zejména mu musí být umožněno navrhnout příslušné důkazy. Důkazní prostředky může daňový subjekt uvést i v odvolání [§ 48 odst. 3 písm. e) daňového řádu] a dokonce i poté, tj. až do doby, kdy je o odvolání rozhodnuto (odst. 7 cit. ustanovení).

44) Z prezentované logiky daňového řízení plyne závěr, že je třeba v každém případě nalézat rozumnou rovnováhu, zohledňující zásadu plné jurisdikce rozhodování správního soudu na straně jedné, a na straně druhé zamezující zjevným obstrukcím ze strany daňového subjektu, který si jejich existence v konkrétním případě mohl být dobře vědom, nicméně rozhodne se je uplatnit až v žalobním řízení z důvodu jakési procesní taktiky. Na provedení důkazů nově navržených v řízení před krajským soudem je proto třeba trvat tehdy, pokud (1.) soud přesvědčivě neodůvodní nadbytečnost jejich provedení (viz bod 42) a (2.) tyto důkazy nemohly být navrženy již v řízení odvolacím, a to kupř. proto, že odvolací rozhodnutí (resp. důvody, na ni-

chž je založeno) bylo pro daňový subjekt objektivně překvapivé, anebo že toto řízení bylo zatíženo zásadními vadami (např. nebylo umožněno důkazní návrhy podat, finanční orgán je odmítl přijmout atp.).

45) Nic z toho však v nyní projednávané věci splněno nebylo. Pokud totiž stěžovatel tvrdil, že oba „očité svědky“ navrhl až po ukončení odvolacího řízení proto, že se ocitl „v zoufalé situaci“, nelze z tohoto tvrzení v žádném případě dovodit, že by se oba finanční orgány dopustily nějakého procesního pochybení, v jehož důsledku by stěžovatel tyto důkazní návrhy nemohl učinit již dříve. Rovněž není možno říci, že by odvolací rozhodnutí mohlo být shledáno pro stěžovatele překvapivým. Jakkoliv tedy zdejší soud nepopírá, že k závěru o odmítnutí provedení výslechu obou svědků měl krajský soud dospět na základě jiné argumentace, než – značně zkratkovitě – učinil v daném případě, nelze přehlédnout, že předmětné důkazy měly pouze potvrdit argumentaci stěžovatele, kterou prezentoval v průběhu celého daňového řízení, a kdy takto v podstatě jen „doháněl“ důkazní břemeno, které měl od počátku daňového řízení ze strany správce daně zcela jasně vytýčeno. Krajský soud proto nebyl povinen tyto důkazy provést, neboť odvolací rozhodnutí žalovaného v tomto případě nemohlo být shledáno pro stěžovatele překvapivým, a daňové řízení ani nebylo postiženo vadami, jak ostatně zdejší soud konstatoval již dříve. (...)

1907

Řízení před soudem: okolnosti rozhodné pro určení příslušnosti soudu; změna právní úpravy

k § 11 odst. 1 větě druhé občanského soudního řádu

Okolnostmi ve smyslu § 11 odst. 1 věty druhé o. s. ř. (zásada *perpetuatio fori*) jsou právní skutečnosti, s kterými úprava v zákoně spojuje právní důsledky. Těmito okolnostmi však není možné rozumět právní předpis, a tedy ani změnu právní úpravy. V případě takovéto změny je třeba vycházet především z přechodných ustanovení, chyběj-li, z účinné právní úpravy.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 17. 6. 2009, čj. Konf 104/2008-7)

Prejudikatura: č. 1677/2008 Sb. NSS.

Věc: Spor o pravomoc mezi senátem 19 C Krajského soudu v Plzni a senátem 30 Ca Krajského soudu v Plzni, za účasti žalobců a) Vladimíra S., b) Marie S. a c) Libuše G. a žalovaných 1) Krajského úřadu Plzeňského kraje, 2) Vladimíra H. a 3) Mileny H., ve věci zřízení věcného břemene.

Rozhodnutím bývalého Okresního úřadu v Rokycanech, referátu regionálního rozvoje, jehož kompetenčním nástupcem je Krajský úřad Plzeňského kraje, (dále jen „žalovaný“), ze dne 5. 12. 2002, bylo zamítnuto odvolání žalobců a potvrzeno rozhodnutí Městského úřadu ve Zbirohu, odboru výstavby a životního prostředí, ze dne 16. 9. 2002, kterým bylo zřízeno věcné břemeno k části pozemku.

Žalobu, kterou žalobci podali u správního soudu, Krajský soud v Plzni usnesením ze dne 11. 2. 2003 odmítl podle § 46 odst. 2 ve spojení s § 68 písm. b) s. ř. s., neboť rozhodování o omezení vlastnického práva k nemovitostem zřízením věcného břemene je věcí vyplývající z občanskoprávních vztahů. Zároveň poučil žalobce o tom, že ve lhůtě jednoho měsíce od právní moci usnesení mohou podat žalobu v téže věci podle části páté o. s. ř. k Okresnímu soudu v Rokycanech.

Žalobci v souladu s poučením podali žalobu u Okresního soudu v Rokycanech, který podal zvláštnímu senátu zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, návrh na řešení kompetenčního sporu mezi ním a Krajským soudem v Plzni. Uvedl, že příslušný k rozhodnutí ve věci je Krajský soud v Plzni jako soud ve správním soudnictví.

Zvláštní senát usnesením ze dne 19. 6. 2006, čj. Konf 14/2006-6, rozhodl tak, že příslušný vydat v dané věci rozhodnutí je soud ve správním soudnictví, přičemž zároveň zrušil usnesení Krajského soudu v Plzni ze dne 11. 2. 2003.

Věc byla poté postoupena Krajskému soudu v Plzni a zapsána senátu 30 Ca, tj. senátu, který rozhoduje ve správním soudnictví (dále jen „správní senát“). Ten však žalobu usnesením ze dne 30. 6. 2008 opětovně odmítl.

Proti tomuto rozhodnutí žalobci podali kasační stížnost, o které nebylo dosud rozhodnuto (věc je vedena u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 7 As 63/2008).

Žalobci dle poučení soudu dne 22. 8. 2008 rovněž podali žalobu ke Krajskému soudu v Plzni podle části páté občanského soudního řádu, která byla zapsána senátu 19 C, tj. senátu, který rozhoduje v občanském soudním řízení (dále jen „civilní senát“). Tento senát podal návrh zvláštnímu senátu na řešení kompetenčního sporu mezi ním a správním senátem Krajského soudu v Plzni. Uvedl, že pokud správní senát opakovaně rozhodl v téže věci o odmítnutí žaloby za existence pravomocného rozhodnutí rozšířeného senátu, kterým bylo rozhodnuto o věcné příslušnosti soudů ve správním soudnictví, postupoval nesprávně. Správní senát Krajského soudu v Plzni argumentoval změnou okolností nastalou přijetím zákona č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění). Podle názoru civilního senátu ustanovením tohoto zákona, jež nabyl účinnosti dnem 1. 1. 2007, tedy více jak 4 roky po podání původní žaloby v této věci, nemůže nic změnit na jednou založené věcné příslušnosti soudu. Ustanovení § 11 odst. 1 o. s. ř. stanoví, že pro určení věcné a místní příslušnosti jsou až do skončení řízení rozhodné okolnosti, které tu jsou v době jeho zahájení. V tomto ustanovení zakotvená zásada *perpetuatio fori* zabránuje tomu, aby v průběhu řízení při změně rozhodných okolností docházelo ke změně příslušného soudu (v dané věci nadto provázené celkovou změnou žaloby, okruhu účastníků řízení, žalobního návrhu, a tedy i nepoužitelnosti dosavadních výsledků řízení).

Zvláštní senát rozhodl, že příslušným vydat rozhodnutí v dané věci je soud v občanském soudním řízení.

Z odůvodnění:

Zvláštní senát nyní oproti předchozímu svému usnesení rozhoduje na základě nové změněné situace – a to za zcela odlišné právní úpravy a na základě dalšího návrhu, přičemž ani účastníci obou těchto sporů (sporné strany) nejsou zcela totožné. Za této situace citované usnesení zvláštního senátu ze dne 19. 6. 2006 nebrání novému rozhodnutí o kompetenčním sporu.

Již v usnesení ze dne 21. 5. 2008, čj. Konf 34/2007-15, zvláštní senát dospěl k tomuto závěru: „*Počínaje účinností zákona č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění, tj. ode dne 1. ledna 2007, zanikla příslušnost správních soudů k přezkumu zákonnosti rozhodnutí o vyvlastnění ve správním soudnictví. K řízení jsou příslušné soudy v občanském soudním řízení, a to soudy krajské, které přitom procesně postupují podle části páté občanského soudního řádu (§ 244 a násl. o. s. ř.). Věci vyvlastnění (§ 28 zákona č. 184/2006 Sb., o vyvlastnění) je přitom třeba rozumět jak případy, kdy správní orgán návrhu na vyvlastnění vyhověl, tak případy, kdy jej pro neplnění zákonných podmínek zamítl. Podstatné je, že se správní orgán věcí zabýval meritorně, a nikoli již výsledek tohoto věcného posouzení.*“

(blíže viz toto usnesení publikované pod č. 1677/2008 Sb. NSS, viz též www.nssoud.cz).

Především se zřetelem na právní úvahy v návrhu na zahájení řízení o kompetenčním sporu je třeba dále uvést:

„*Okolnostmi*“ ve smyslu § 11 odst. 1 věty druhé o. s. ř. (zásada *perpetuatio fori*) jsou právní skutečnosti, s kterými obecná úprava v zákoně spojuje právní důsledky. Tak např. v případě místní příslušnosti dle § 84 a § 85 odst. 1 o. s. ř. je touto okolností konkrétní místo bydliště fyzické osoby – žalovaného. Pozdější změna bydliště se zřetelem na tuto zásadu již není pro určení této příslušnosti rozhodující. Těmito „*okolnostmi*“ však není možné rozumět právní předpis, a tedy ani změnu právní úpravy. V případě takovéto změny je třeba vycházet především z předchozích ustanovení; chybí-li – u procesních ustanovení – z účinné právní úpravy.

V dané věci pro posouzení otázky věcné příslušnosti za tyto „*okolnosti*“ by bylo možno považovat konkrétní přezkoumávané rozhodnutí správního orgánu, to se však nemění. Jedinou změnu představuje nová právní úprava. Ustanovení § 11 odst. 1 o. s. ř. tedy na daný případ nedopadá. (...)

1908

Řízení před soudem: zohlednění práva Společenství z úřední povinnosti Ochrana přírody a krajiny: výjimka ze zákazu rušení a usmrcování volně žijícího ptactva

k § 109 odst. 2 a odst. 3 soudního řádu správního

k čl. 10 Smlouvy o založení Evropského společenství

k § 5b odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 218/2004 Sb.

k čl. 5 písm. a) a čl. 9 odst. 1 a 2 směrnice Rady 79/409/EHS o ochraně volně žijících ptáků

I. Nejvyšší správní soud je povinen nad rámec námitek v kasační stížnosti zohlednit právo Evropských společenství pouze tehdy, pokud by jeho porušení vedlo k vadám zmíněným v § 109 odst. 2 a odst. 3 s. ř. s. nebo k jiným vadám, které je tento soud povinen zohlednit i v případě vnitrostátního práva.

II. Aplikace § 5b odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, předpokládá neexistenci jiného uspokojivého řešení, kterým je třeba rozumět především běžné a standardně užívané metody plašení, a dále prevenci závažných škod na úrodě, která není podmíněna již vzniklou škodou, nýbrž hrozbou jejího vzniku.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2009, čj. 8 As 33/2009-56)

Prejudikatura: č. 1401/2007 Sb. NSS, č. 1678/2008 Sb. NSS a č. 1684/2008 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora Evropských společenství ze dne 27. 3. 1963, *Da Costa a další*, 28/62 až 30/62, Recueil, s. 59^{*)}; ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT a další*, 283/81, Recueil, s. 3415^{**)}; ze dne 4. 11. 1997, *Parfums Christian Dior*, C-337/95, Recueil, s. I-6013^{***)}; ze dne 9. 12. 2004, *Komise v. Španělsko*, C-79/03, Sb. rozh. s. I-11619, a ze dne 7. 6. 2007, *van der Weerd a další*, C-222/05 až C-225/05, Sb. rozh. s. I-4233.

Věc: Společnost ochránců životního prostředí proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje o povolení odchýlného postupu pro rušení volně žijícího ptactva střelbou a jeho usmrcování odstřelem, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 11. 6. 2008 Městský úřad Lovosice, odbor životního prostředí, povolil Zemědělskému družstvu Klapý rozhodnutím podle § 5b odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny odchýlný postup pro rušení špačka obecného (*Sturnus vulgaris*) střelbou a jeho usmrcování odstřelem na pozemcích vymezeného třešňového sadu, a to z důvodu prevence závažných škod na úrodě třešní. Městský úřad podmínil souhlas splněním několika omezujících podmínek, týkajících se např. míry rušení, způsobů střelby a použitého střeliva, velikosti hejna, ročního období, místa střelby, kvalifikačních předpokladů střelců a postupu po případném usmrcení špačků střelbou. Odchýlný postup byl povolen do 31. 7. 2013.

Odvolání Okresní výkonné rady Českého svazu ochránců přírody Litoměřice a žalobkyně proti tomuto povolení zamítl Krajský úřad Ústeckého kraje dne 29. 7. 2008.

Žalobkyně napadla rozhodnutí žalované u Krajského soudu v Ústí nad Labem, který žalobu zamítl rozsudkem ze dne 31. 3. 2009.

Žalobkyně (stěžovatelka) podala proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. b) a d) s. ř. s. Napadla zejména závěr krajského soudu, že se žalovaný vypořádal se všemi jejími námitkami. Podle stěžovatelky je podmínkou postupu odchýlného od postupu podle § 5a odst. 1 a 2 zákona o ochraně přírody a krajiny

splnění dvou podmínek, a sice neexistence jiného uspokojivého řešení a prevence závažných škod mj. na úrodě. Neexistence jiného řešení přitom musí být řádně a náležitě prokázána, k čemuž v posuzované věci nedošlo. Žalovaný i krajský soud navíc zcela rezignovali na prokázání existence závažných škod. Zemědělské družstvo Klapý nedoložilo výši škod způsobených špačky a výši škody se nezabývaly ani správní orgány. Odchýlný postup lze přitom použít pouze v případě, že by zájem na odvrácení či zmírnění závažné škody převýšil zájem na ochraně volně žijících ptáků.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že neúčinnost veškerých dosud provedených opatření, včetně snahy o plašení ptáků hlukem, byla prokázána dostatečně. Neodradil-li špačky hluk způsobený ptakoplaši, úderu na plechové poklice, ani rozmístěné makety dravců, je nepochybné, že zvukové nahrávky hlasových projevů dravců nebudou mít uspokojivý účinek, mj. proto, že dravec při lovu žádné zvukové projevy nevydává. Krom toho, zákon při stanovení podmínek odchýlného postupu nepředpokládá absolutní neexistenci jiných možných řešení, ale pouze neexistenci jiných uspokojivých, tedy účinných řešení.

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

^{*)} Neoficiální český překlad rozsudku viz např. *Judikatura Evropského soudního dvora (ASPI)*, č. 2/2004, s. 54.

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

^{***)} Neoficiální český překlad rozsudku viz např. *Judikatura Evropského soudního dvora (ASPI)*, č. 3/2004, s. 144.

Z odůvodnění:

Rozhodnutí žalovaného má oporu v § 5a a v § 5b zákona o ochraně přírody a krajiny. Ustanovení § 5a odst. 1 písm. a) citovaného zákona stanoví v zájmu ochrany druhů ptáků, kteří volně žijí na evropském území členských států Evropských společenství, obecný zákaz jejich úmyslného usmrcování nebo odchytu jakýmkoliv způsobem. V souladu s § 5a odst. 4 tohoto zákona jsou připuštěny výjimky z obecného zákazu. Takovou výjimkou je i „odchylný postup při ochraně ptáků“ podle § 5b zákona o ochraně přírody a krajiny. Podle § 5b odst. 1 citovaného zákona může orgán ochrany přírody, neexistuje-li jiné uspokojivé řešení, stanovit rozhodnutím postup odchylný od postupu uvedeného v § 5a odst. 1 a 2, je-li to mimo jiné při prevenci závažných škod na úrodě. Náležitosti takového rozhodnutí jsou stanoveny v § 5b odst. 3 tohoto zákona.

Ustanovení § 5a a § 5b byla vložena do zákona o ochraně přírody a krajiny novelou provedenou zákonem č. 218/2004 Sb., která si kladla za cíl – jak vyplývá i z důvodové zprávy k citovanému zákonu – implementovat odpovídající úpravu práva ES.

V tomto směru má právní úprava základ ve směrnici Rady 79/409/EHS o ochraně volně žijících ptáků. Podle čl. 5 písm. a) směrnice 79/409/EHS přijmou členské státy opatření nezbytná k vytvoření obecné právní úpravy ochrany všech druhů ptáků přirozeně se vyskytujících ve volné přírodě na evropském území členských států (ve smyslu čl. 1 směrnice), která zakáže mimo jiné úmyslné usmrcování nebo odchyt jakýmkoliv způsobem. Pokud jde o lov, odchyt nebo usmrcování ptáků v souladu se směrnicí, zakážou členské státy užití mj. všech prostředků, zařízení nebo metod, jimiž jsou ptáci ve velkém měřítku nebo nevýběrovým způsobem chytáni nebo usmrcováni (čl. 8 směrnice). V souladu s čl. 9 odst. 1 písm. a) třetí odřádkou směrnice se pak mohou členské státy odchýlit od ustanovení mj. čl. 5 a 8 z důvodu předcházení závažným škodám na úrodě, neexistuje-li jiné uspokojivé řešení.

Použití výjimky podle čl. 9 směrnice 79/409/EHS předpokládá splnění několika

podmínek. Těmi jsou zejména neexistence jiného uspokojivého řešení a opora o některý z důvodů taxativně vyjmenovaných v čl. 9 odst. 1 písm. a) – c) směrnice (srov. rozsudek Soudního dvora ES ze dne 9. 12. 2004, *Komise v. Španělsko*, C-79/03, Sb. rozh. s. I-11619, bod 24, a stanovisko generálního advokáta Geelhoeda v téže věci, bod 23). Dovolání se odchylky stanovené čl. 9 odst. 1 písm. a) třetí odřádkou směrnice předpokládá schopnost prokázat, že závažné škody na úrodě jsou způsobeny daným ptačím druhem, že těmto škodám nelze předcházet běžnými prostředky a metodami povolenými směrnicí a že navržený druh lovu je odůvodněným alternativním řešením (srov. stanovisko generálního advokáta Geelhoeda ve věci *Komise v. Španělsko*, bod 24). Lov puškou je přiměřenou a akceptovatelnou metodou výběrového odchytu, je-li používána v souladu s předpisy (srov. rozsudek *Komise v. Španělsko*, bod 25, a stanovisko generálního advokáta Geelhoeda v téže věci, bod 31).

Z citovaných norem je zřejmé, že odpovídající vnitrostátní právní úprava téměř doslovně odpovídá právu ES. Související judikatura Soudního dvora ES pak vede mj. k závěru, že lov puškou – za splnění dalších podmínek – obecně představuje přípustnou metodu odchylného postupu ve smyslu čl. 9 směrnice 79/409/EHS.

Ve vztahu k právu ES je ovšem třeba dále doplnit, že jím správní orgány ve svých rozhodnutích neargumentovaly a toto právo nezmínila ani stěžovatelka v rámci žaloby nebo kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud je přitom obecně vázán důvody kasační stížnosti. Výjimky, k nimž tento soud může přihlédnout z úřední povinnosti, představují nejtěžší vady řízení, zpravidla zjevné bez dalšího (srov. § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud ve své judikatuře rozhodl o vady, k nimž je potřeba i bez námítky přihlédnout, např. o případy porušení základních lidských práv (srov. rozsudky ze dne 26. 1. 2006, čj. 8 As 41/2005-41, www.nssoud.cz, ze dne 13. 6. 2008, čj. 2 As 9/2008-77, č. 1684/2008 Sb. NSS, a také v kontextu práva ES rozsudek ze dne 18. 6. 2008, čj.

1 Afs 21/2008-98, č. 1678/2008 Sb. NSS). I zde je s ohledem na ústavněprávní zakotvení těchto práv a jejich charakter nezadatelného jádra práv jednotlivců třeba uzavřít, že jejich porušení představuje těžké a zcela zásadní vady. Jejich zohlednění souvisí se samými základy právního státu a opírá se zejména o požadavek jejich bezpodmínečné ochrany vyplývající z čl. 4 Ústavy.

Z judikatury Soudního dvora ES vyplývá, že při neexistenci právní úpravy Společenství v dané oblasti přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu, aby mj. upravil procesní podmínky soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která účastníkům vyplývají z práva ES, za předpokladu, že tyto podmínky nejsou na jedné straně méně příznivé než ty, které se týkají obdobných řízení na základě vnitrostátního práva (zásada rovnocennosti), a že na druhé straně v praxi neznemožňují nebo nadměrně neztěžují výkon práv přiznaných právním řádem Společenství (zásada efektivity). Soudní dvůr ES zastává názor, že zásada efektivity nevylučuje vnitrostátní právní předpis, jenž brání vnitrostátním soudům uplatnit bez návrhu důvod vycházející z porušení právních předpisů ES, jestliže by je přezkum takového důvodu donutil k opuštění jejich pasivní role tím, že by vykročily z rámce sporu vymezeného účastníky řízení a opřely by se o jiné skutečnosti a okolnosti, než na kterých účastník řízení mající zájem na uplatnění uvedených ustanovení založil žalobu. K zásadě rovnocennosti Soudní dvůr ES dovodil, že pravomoc vnitrostátního soudu i bez návrhu uplatnit žalobní důvody vycházející z porušení kogentních pravidel, jimiž se v právu daného členského státu rozumí pravidla týkající se pravomocí správních orgánů a pravomocí samotného soudu, jakož i ustanovení upravující přípustnost, nevede k povinnosti zohlednit i bez námítky jakékoliv porušení práva ES. Uvedená pravidla jsou totiž samotným základem vnitrostátních řízení vzhledem k tomu, že vymezují podmínky, za nichž je lze zahájit, jakož i orgány příslušné v jejich rámci k určení rozsahu práv a povinností procesních subjektů. Je tedy třeba vždy zkoumat, zda rele-

vantní normy práva ES mají v rámci právního řádu ES srovnatelné postavení jako vnitrostátní normy či skutečnosti, které je soud členského státu povinen zohlednit z úřední povinnosti (srov. např. rozsudek Soudního dvora ES ze dne 7. 6. 2007, *van der Weerd a další*, C-222/05 až C-225/05, Sb. rozh. s. I-4233, body 28 až 42).

Z hlediska zásady efektivity není žalobce, resp. stěžovatel, v procesním rámci soudního řádu správního zbaven možnosti účinně namítat porušení jemu svědčícího práva majícího základ v právu ES. V souladu se zásadou rovnocennosti pak lze uzavřít, že Nejvyšší správní soud by byl povinen zohlednit, resp. aplikovat, i bez námítky účastníka řízení právo ES, pokud by jeho porušení vedlo k vadám zmíněným v § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., příp. pokud by se jednalo o porušení normy svým významem srovnatelné např. s ustanoveními o ochraně základních lidských práv, jejichž povinné zohlednění vyplývá z judikatury Nejvyššího správního soudu. Toto omezení nevylučuje povinnost Nejvyššího správního soudu při rozhodování v rámci stížních námitek interpretovat normy vnitrostátního práva způsobem souladným s právem ES a ve svých závěrech se případně odvolat i na judikaturu Soudního dvora ES, tj. povinnost eurokonformního výkladu (srov. např. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2007, čj. 1 As 3/2007-83, č. 1401/2007 Sb. NSS, ze dne 29. 4. 2008, čj. 5 As 69/2006-92, www.nssoud.cz, příp. ze dne 23. 4. 2009, čj. 9 Afs 93/2008-43, www.nssoud.cz).

S ohledem na skutečnost, že se Nejvyšší správní soud ve shora uvedeném závěru mohl opřít o ustálenou judikaturu Soudního dvora ES (srov. rozsudek ve věci *van der Weerd* a v něm citovanou řadu judikatury), nebyl přes své postavení soudu posledního stupně povinen obrátit se na Soudní dvůr ES s předběžnou otázkou týkající se výkladu práva ES (čl. 234 odst. 3 Smlouvy o ES, srov. také rozsudky Soudního dvora ES ze dne 27. 3. 1963, *Da Costa a další*, 28/62 až 30/62, Recueil, s. 59; ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT a další*, 283/81, Recueil, s. 3415, bod 14, a ze dne 4. 11. 1997, *Parfums Christian Dior*, C-337/95, Recueil, s. I-6013, bod 29).

Za situace, kdy relevantní ustanovení zákona o ochraně přírody a krajiny zjevně odpovídají úpravě směrnice 79/409/EHS a v kontextu posuzované věci není zřejmé, že by došlo k porušení práva ES způsobem vedoucím k jeho povinnému zohlednění ve shora uvedeném smyslu. Nejvyšší správní soud vycházel při posouzení kasační stížnosti zejména z rámce vymezeného stížními námitkami.

Rozhodnutí městského úřadu se opírá mj. o stanovisko Agentury ochrany přírody a krajiny České republiky, středisko Ústí nad Labem (dále též „Agentura“), ze dne 3. 6. 2008. Agentura podmínila souhlas se zkušebním odstřelem tím, že tento odstřel bude realizován pouze od 1. 6. do 31. 7.; smyslem by měl být spíše efektivní způsob plašení než odlov většího počtu jedinců předmětného druhu, proto má být odstřel prováděn pouze do okraje hejna o minimálním počtu 1000 jedinců špačka obecného; plašení ptáků spojené s jejich odstřelem bude prováděno pouze v minimální nutné míře a bude doplněno i jinými metodami plašení, např. slepými výstřely; použita bude pouze broková zbraň s náboji do velikosti max. 2,5 mm a odstřel bude prováděn pouze v prostoru předmětného sadu.

Nelze přehlédnout, že podmínky stanovené Agenturou, převzaté a rozhojné městským úřadem v jeho rozhodnutí, prakticky odpovídají obecně nastaveným podmínkám pro usmrcování jedinců špačka obecného z důvodu prevence závažných škod na úrodě révy vinné na vinicích, jak vyplývají z vyhlášky Ministerstva životního prostředí č. 294/2006 Sb., o odchylném postupu pro usmrcování špačka obecného. Potud se jeví povolený odchýlný postup přiměřeným, a to i s přihlédnutím k rozsudku Soudního dvora ES ve věci *Komise v. Španělsko*, který považuje lov puškou za přípustnou metodu odchýlného postupu ve smyslu čl. 9 směrnice 79/409/EHS. V obecné rovině se tedy povolený odchýlný postup nejeví nepřiměřeným.

Stěžovatelka však správně poukázala na skutečnost, že aplikace výjimky § 5b odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny vyžadovala splnění dvou podmínek, totiž neexistenci jiného uspokojivého řešení a prevenci závažných škod na úrodě.

Neexistence jiného uspokojivého řešení jistě neznamená povinnost správního orgánu zabývat se absolutně všemi možnými způsoby plašení špačka obecného, které by i jen teoreticky připadaly v úvahu. Perspektivou městského úřadu bylo namísto zabývat se především běžnými a standardně užívanými metodami plašení. V souladu s § 68 odst. 3 správního řádu (zákon č. 500/2004 Sb.) pak byl městský úřad povinen vypořádat se také se způsoby plašení, které vyplynuly z podkladů rozhodnutí (§ 50 odst. 1 správního řádu) a z návrhů a námitek účastníků řízení. Městskému úřadu, který v souladu s obsahem správního spisu rozhodl o navrhovaném odchýlném postupu, přičemž u alternativních způsobů plašení hodnotil neúčinnost použitých plynových děl (ptakoplašť), vyvolávání hluku hlídači sadu a maket dravců, nelze vytknout žádné pochybení. Z obsahu spisu, zejména stanoviska Agentury, podání stěžovatelky a podání Českého svazu ochránců přírody, existence jiných alternativních metod plašení nevyplývala.

Stěžovatelka teprve v odvolání proti rozhodnutí městského úřadu namítla, že „*Nebyly předloženy všechny požadované důkazy, jak účastník řízení požadoval, např. tyto způsoby ochrany plodů před špačky: ... b) plašení ptáků reprodukovanou zvukovou nahrávkou různých dravých ptáků, kterých se špačci obávají a uletí. Několik záznamových zařízení se bude přemísťovat v sadu. Tímto způsobem odstraní potřebu likvidaci ptáků střelnou zbraní.*“ Žalovaný k tomu uvedl, že stěžovatelka požádala při přihlášení se ke správnímu řízení, aby žadatel předložil všechny důkazy alternativního moderního řešení plašení špačků. Žadatel k tomu „*prokázal, že používá kombinaci plašení špačků – plašení plynovými děly (ptakoplaše), zastrašování špačků maketami dravých ptáků, procházení sadů několikrát denně a bubnování na plechové poklice. Jak bylo prokázáno při místním šetření, kdy byly spatřeny na části stromů po náletu špačků pouze stopky s peckami, že používání i většího počtu alternativních metod nezajistí ochranu úrody. Z důvodu neúčinnosti maket dravců jako ochrany proti*

špačkům lze předpokládat, že ani plašení zvukovými nahrávkami těchto dravců nebude mít dostatečný ochranný efekt.“

S konkrétním návrhem na plašení špačka obecného zvukovou nahrávkou dravých ptáků, uvedeným stěžovatelkou v odvolání, se tedy žalovaný vypořádal pouze větou o předpokládané neúčinnosti této metody. Stěžovatelce lze přisvědčit, že závěr žalovaného je spíše ničím nepodloženým přesvědčením než názorem, který by měl oporu v provedeném dokazování a v obsahu správního spisu. Nejvyššímu správnímu soudu nepřísluší, aby uvedl důkazy, na jejichž základě může žalovaný učinit závěr o účinnosti či neúčinnosti této metody, je však nepohybné, že jeho argumentace musí mít oporu v obsahu správního spisu (§ 68 odst. 3 správního řádu, za použití § 93 odst. 1 správního řádu).

Uzavřel krajský soud, že se žalovaný s odvolací námitkou stěžovatelky řádně vypořádal, pochybil a zatížil své rozhodnutí nezákonností, jíž se stěžovatelka důvodně dovolala. (...)

Druhou podmínkou pro uplatnění výjimky byla v posuzované věci prevence závažných škod na úrodě. Stěžovatelka vytkla krajskému soudu i žalovanému, že zcela rezignovali na prokázání existence závažných škod.

Nejvyšší správní soud v obecné rovině konstatuje, že přípustnost odchylného postupu ve smyslu § 5b odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny není podmíněna již existující škodou na úrodě, ale prevencí, tedy předcházením této škodě. Jinými slovy, aplikace tohoto zákonného ustanovení se odvíjí od hrozby vzniku škody, nikoliv od tohoto vzniku samotného. V návaznosti na konkrétní

podmínky různých případů si lze jistě představit řadu důkazů, jimiž může být hrozba vzniku škody prokázána, a jejich zobecnění není dost dobře možné.

V nyní posuzované věci je součástí správního spisu dopis Zemědělského družstva Klapý městskému úřadu, podle nějž „*opatření ... nestačí k zastrašování špačků, které v případě náletu na sad jsou schopny způsobit družstvu značné škody*“, dále dopis mezi týmiž subjekty, podle nějž „*Zemědělské družstvo Klapý pěstuje třešně na výměře cca 10 ha v kat. území Chodoulice. Jedná se o intenzivní sad třešní vysázený před cca 15 lety. Dosahovaný výnos představuje 50 až 58 tun po ha, což při ceně 30 Kč/kg představuje hodnotu produkce 1,500 tis. Kč. Nálety špačků jsou schopny způsobit škodu až 70 %. Při poškození v tomto rozsahu představuje škoda 1,050 tis. Kč.*“, a konečně protokol o místním šetření, podle kterého „*Na některých stromech zůstaly po náletu špačků jenom štopky s peckami.*“

Shodně se stěžovatelkou lze pochybovat, že dva dopisy samotného subjektu, který žádal o povolení odchylného postupu, a zcela obecné povrchní zjištění při místním šetření představují dostatečnou oporu pro závěr o hrozící závažné škodě na úrodě. Tyto pochybnosti ovšem nemohou dojít procesního vyústění. Stěžovatelka vytkla žalovanému (a krajskému soudu) neprokázání existence škody teprve v kasační stížnosti. Tato námitka se tedy opírá o důvody, které stěžovatelka neuplatnila v řízení před krajským soudem, ač tak učinit mohla, a není proto přípustná (§ 104 odst. 4 s. ř. s.).

Řízení před soudem: pravomoc správních soudů**Pobyt cizinců: úhrada nákladů spojených se správním vyhoštěním cizince**

k § 123 odst. 7 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (v textu též „zákon o pobytu cizinců“)

I. K rozhodování o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu o nákladech vynaložených v souvislosti se správním vyhoštěním cizince dle § 123 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, jsou věcně příslušné soudy ve správním soudnictví.

II. Pojem „peněžní prostředky cizince“ užitý v § 123 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců, je třeba vykládat jako peněžní prostředky, jimiž cizinec fakticky disponoval a které jsou u něj zjištěny a zajištěny; nejedná se tedy o jakékoliv eventuálně v budoucnu získané prostředky cizince.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 5. 2009, čj. 1 As 36/2009-88)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 3/1997 Sb.

Věc: Svetlana T. proti Ministerstvu vnitra, odboru azylové a migrační politiky, o úhradu nákladů spojených se správním vyhoštěním cizince, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím ze dne 6. 1. 2007 žalovaný uložil žalobkyni ve shodě s § 123 odst. 7 zákona o pobytu cizinců povinnost uhradit náklady spojené s jejím vyhoštěním ve výši 5 972,50 Kč, neboť je nebylo možné uhradit z jistoty nebo peněžních prostředků cizince.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu, na základě které Městský soud v Praze rozhodnutí žalovaného rozsudkem z 12. 11. 2008 zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku soud zdůraznil, že pokud ze zákona neplyne povinnost, jež je účastníku řízení uložena správním orgánem, pak (s ohledem na smysl § 75 odst. 2 s. ř. s.) je soud oprávněn bez ohledu na žalobní body tuto skutečnost posoudit. Ke dni rozhodování žalovaného určoval § 123 zákona o pobytu cizinců zákonnou posloupnost zdrojů pro náhradu nákladů vyhoštění, avšak nestanovoval či neoznačoval povinného k úhradě. Podle § 27 odst. 1 písm. d) zákona skládá cizinec žádající o vízum jistinu. Peněžními prostředky je třeba rozumět s přihlédnutím k § 123 zákona faktické prostředky, jimiž cizinec disponoval a které jsou u něj zjištěny a zajištěny, a nikoliv jakékoliv eventuálně v budoucnu získané prostředky cizince.

Pro cizince plyne povinnost hradit náklady na vyhoštění ze zálohy nebo zajištěných finančních prostředků, ne jiným způsobem. Žalovaný je oprávněn rozhodnout pouze o povinnostech subjektů uvedených v odst. 3 a 4 citovaného ustanovení, nikoliv o povinnosti cizince. Nedostatek pravomoci žalovaného rozhodnout o povinnosti cizince odpovídá neexistenci zákonné povinnosti cizince hradit náklady na vyhoštění jinak než ze zálohy nebo zajištěných finančních prostředků. Žalovaný tedy rozhodl v rozporu s čl. 2 a čl. 4 Listiny základních práv a svobod; žalobkyni uložená povinnost nemá oporu v zákoně o pobytu cizinců, na který se žalovaný odvolává.

Žalovaný (stěžovatel) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností. Soud podle něj nesprávně vyložil § 123 odst. 7 zákona o pobytu cizinců, když vztáhl možnost správního orgánu rozhodnout toliko o povinnosti subjektů uvedených v odst. 3 a 4 zmíněného ustanovení, nikoliv o povinnosti cizince. Z odst. 7, na základě něhož žalovaný povinnost ukládal, však žádné omezení neplyne; soud se tedy ve svém závěru mýlil. Žalovaný upozornil na rozdílnou judikaturu krajských soudů v tomto ohledu a uvedl, že dokonce

v usnesení ze dne 19. 12. 2006, čj. 8 Ca 361/2006-10, Městský soud v Praze žalobu proti rozhodnutí o uložení povinnosti hradit náklady spojené se správním vyhoštěním ve shodě s § 68 písm. b) s. ř. s. odmítl, neboť se jedná o rozhodnutí v soukromoprávní věci; Nejvyšší správní soud by tedy měl sjednotit judikaturu v tomto ohledu. Žalovaný rovněž nesouhlasí s rozšiřujícím pojetím § 75 odst. 2 s. ř. s., jak jej bez dalšího odůvodnění provedl soud.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Žalobcem předestřenou námitkou je prvotně otázka věcné příslušnosti správního soudnictví k rozhodování o nákladech vynaložených v souvislosti se správním vyhoštěním cizince; dospěl-li by soud k závěru, že věc spadá pod správní soudní větev, pak přistoupí k posouzení namítané nesprávné interpretace § 75 odst. 2 s. ř. s. a § 123 odst. 7 zákona o pobytu cizinců městským soudem.

Nejprve tedy Nejvyšší správní soud přistoupil k vyhodnocení kasační námítky, podle níž souzená problematika nespadá do režimu soudního řádu správního (dále jen s. ř. s.), ale do části páté o. s. ř. V tomto ohledu se však žalovaný mylí.

Rozsah soudní ochrany poskytované v režimu správního soudnictví je obsažen v § 2 s. ř. s. Dle tohoto ustanovení poskytují soudy ve správním soudnictví ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob; *a contrario* tedy platí, že soukromým subjektivním právům soudy ve správním soudnictví ochranu neposkytují, a že domáhat se této ochrany lze toliko jinými zákonem stanovenými způsoby a procesními postupy; jednalo by se např. o vztahy vyplývající z občanskoprávních, pracovních, rodinných a obchodních vztahů nebo o jiné zvláštním zákonem stanovené věci (viz zejména § 7 odst. 1, 2 a 3 o. s. ř.).

Veřejnými subjektivními právy se rozumí práva osob založená v právních normách, která umožňují a současně chrání určité cho-

vání osoby ve vztazích k subjektům veřejné správy (viz k tomu Vopálka/Mikule/Šimůnková/Šolín, *Soudní řád správní. Komentář*, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, komentář k § 2).

Ne všechny vztahy mezi soukromými osobami na jedné straně a státem, veřejnoprávními korporacemi či jinými osobami vykonávajícími veřejnou moc na straně druhé jsou však vztahy veřejnoprávními; těmi jsou zejména takové, které svojí podstatou tkví ve vztahu nadřazenosti vykonavatelů veřejné moci nad soukromou osobou.

Je jisté možné, aby vykonavatelé veřejné správy vstupovali se soukromými osobami i do vztahů nevvrchnostenských, založených na rovnosti účastníků daného vztahu (takovými jsou např. závazkové či vlastnické vztahy).

Vystupuje-li v takových vztazích vykonavatel veřejné moci (např. obec), je vedle svého vrchnostenského statutu mimo jiné též vlastníkem majetku, s nímž má právo v zásadě disponovat stejně jako kterýkoli jiný vlastník. Pak má dispozice majetkem, není-li stanoveno zákonem jinak, povahu soukromoprávní, nejedná se tedy o veřejnoprávní vztahy a subjektivní práva osob v těchto vztazích proto nejsou chráněna správním soudnictvím, neboť nespádají do okruhu subjektivních veřejných práv ve smyslu § 2 s. ř. s., nýbrž do okruhu subjektivních soukromých práv, o nichž podle § 7 o. s. ř. rozhodují soudy v občanském soudním řízení.

Stejnou optikou je tedy nutno hledět i na nyní souzenou věc. V dané věci byl nárok žalovaného na úhradu nákladů vzniklých v souvislosti se správním vyhoštěním cizince odvozován od úkonu správního orgánu, jímž bylo rozhodnutí o zajištění. Pokud „se rozhodne“ stát požadovat zpět úhradu nákladů, které v souvislosti s jeho „vrchnostenskou“ činností vzniknou a tomuto požadavku dá zákonnou podobu, pak správní orgán nemá jinou možnost, nežli vůli zákona splnit a to způsobem v něm předvídaným. Správní orgán v tomto ohledu nevystupoval v žádném případě v pozici „sukromoprávní“ osoby, která by požadovala nějaké „smluvní plnění“,

ale svým rozhodnutím vyžadoval návratnost prostředků, které státu vznikly v souvislosti s jeho vrchnostenskou činností (správním vyhoštěním cizince). V takových případech není jakkoli na vůli správního orgánu, aby se rozhodl, zda bude zpětné plnění požadovat, či nikoliv, ale je povinen usilovat o to, aby se způsobem v zákoně předvídaným do státního rozpočtu vrátily zpět finanční prostředky, které stát v souvislosti se svojí činností vynaložil. Právo, jehož ochrany se žalobkyně žalobou domáhala, má tedy charakter veřejného subjektivního práva, a bylo proto na místě, že ve věci rozhodoval soud „*správní větví*“.

Žalovaný dále namítá, že městský soud vyložil extenzivně § 75 odst. 2 s. ř. s., jestliže i bez žalobní námitky zkoumal, zdali žalovaný mohl po žalobkyni požadovat úhradu nákladů spojených s jejím vyhoštěním. S tímto konstatováním se však Nejvyšší správní soud neztotožňuje.

Je sice pravda, že žalobkyně tvrzení o nemožnosti správního orgánu požadovat náhradu nákladů vyjádřila velmi úsporným způsobem, spočívajícím téměř na okraji srozumitelného žalobního bodu, jestliže na několika místech žaloby zmínila, že „*náhrada výdajů na umístění v zařízení pro zajištění cizinců nebyla důvodná*“, či že „*správní orgán nepostupoval v souladu se svými zákonnými možnostmi, a proto mu náklady spojené se správním vyhoštěním nevznikly*“, nicméně, stejně jako pro městský soud, tak i pro Nejvyšší správní soud je z žaloby zřejmé, že brojila proti oprávněnosti požadované náhrady nákladů vzniklých v souvislosti s jejím vyhoštěním. To vše za situace, kdy v doplnění žaloby tyto námitky nejen zopakovala, ale upřesnila v tom smyslu, že „*žalovanému nesvědčí žádný titul, na základě kterého by mohl náklady spojené s řízením o správním vyhoštění uplatňovat*“. V tomto ohledu tedy Nejvyšší správní soud uzavírá, že městský soud nevybočil z mezí, jež jsou mu § 75 odst. 2 s. ř. s. kladený.

K polemice žalovaného o nesprávné interpretaci § 123 zákona o pobytu cizinců městským soudem dospěl kasační soud k následujícímu závěru:

Úhrada nákladů spojených se správním vyhoštěním, obsažená v § 123 zákona o pobytu cizinců (ve znění do 20. 12. 2007) normuje především předmět úhrady a zdroj, z něhož je úhrada hrazena; uvedené ustanovení zdůrazňuje, že náklady spojené se správním vyhoštěním se primárně hradí z jistoty (odst. 1 citovaného ustanovení). Jistotou je finanční částka, kterou je cizinec povinen na požádání orgánu udělujícího vízum předložit k žádosti o udělení víza (§ 27). Je to tedy peněžitá částka ve výši nákladů spojených s vycestováním z území do státu, jehož cestovní doklad cizinec vlastní, nebo do státu jeho trvalého pobytu prostřednictvím leteckého dopravce (dále jen „jistota“). Jistota se nevyžaduje, je-li úhrada nákladů zajištěna jiným (též zákonem stanoveným) způsobem. Jistotu skládá cizinec v hotovosti na zastupitelském úřadu nebo bezhotovostně na účet zastupitelského úřadu a lze ji použít na úhradu nákladů spojených s jeho případným vyhoštěním z území podle citovaného zákona (dále jen „*správní vyhoštění*“).

Je tedy primární povinností správního orgánu uhradit náklady spojené se správním vyhoštěním z jistoty, kterou má v držení a kterou byl povinen za uvedených podmínek cizinec již dříve složit.

Pokud však (z různých důvodů) nelze uhradit náklady z jistoty, uhradí se, byť i jen částečně, z peněžních prostředků cizince, který má být vyhoštěn na základě rozhodnutí o správním vyhoštění (jen pro úplnost je možno dodat, že současné znění § 123 zákona o pobytu cizinců, účinné od 21. 12. 2007, počítá na prvním místě s uhrazením nákladů spojených se správním vyhoštěním z peněžních prostředků cizince, o jistotě již nehovoří).

Pro posouzení sporu je přitom rovněž podstatné, jak bude pojem „*peněžní prostředky cizince*“ vyložen, neboť definitivní zjištění toho, že náklady z peněžních prostředků cizince uhradit nelze, vede k závěru, že placení nákladů spojených se správním vyhoštěním již nelze vyžadovat od cizince, který má být vyhoštěn, ale je možno uložit tuto povinnost v pořadí dalším subjektům, přicházejícím na základě zákonem stanovené posloupnosti v úvahu, tedy subjektům odlišným od osoby cizince.

Přestože zákon o pobytu cizinců definici „*peněžních prostředků*“ jako takovou neobsahuje, je možné vyjít z toho, v jakých souvislostech zákon tohoto pojmu ve spojení s realizací správního vyhoštění užívá.

Tak např. v § 137 zákona o pobytu cizinců se podává, že policie při umisťování cizince do zařízení pro zajištění cizinců je oprávněna provést osobní prohlídku a prohlídku osobních věcí cizince za účelem zjištění, zda u sebe cizinec mj. nemá peněžní prostředky. Pokud je zjištění policie v tomto ohledu kladné, policie peněžní prostředky zadrží, společně s jinými v zákoně vyjmenovanými věcmi, jejichž vnášení do zařízení, vyrábění nebo přechovávání v zařízení je zakázáno. Po zadržení je pak předá k úschově provozovateli zařízení. Stejně tak bude na základě § 145 odst. 3 zákona o pobytu cizinců naloženo i s jinak cizincem po dobu zajištění získanými peněžními prostředky. Ustanovení § 145 stanoví podmínky, za nichž může zajištěný cizinec s takovými peněžními prostředky nakládat. Konečně § 146 zákona o pobytu cizinců stanoví, že ministerstvo je oprávněno použít za určitých podmínek uschované peněžní prostředky zajištěného cizince, jsou-li v české nebo jiné volně směnitelné měně, k úhradě, byť i částečné, výdajů spojených s jeho pobytem v zařízení a se správním vyhoštěním.

Z úpravy § 123 zákona o pobytu cizinců, ani z jiného ustanovení tohoto zákona, nevyplývá úmysl zákonodárce odchýlit se v souvislosti s realizací správního vyhoštění od uvedeného významu pojmu „*peněžních prostředků cizince*“. Lze tedy souhlasit s výkladem učiněným městským soudem, jenž stanovil, že „*peněžní prostředky*“ je třeba vykládat jako faktické prostředky, jimiž cizinec disponoval a které jsou u něj zjištěny a zajištěny, a nejedná se tedy o jakékoliv eventuálně v budoucnu získané prostředky cizince.

Znamená to, že je povinností správních orgánů ještě před vyhoštěním cizince z jeho finančních prostředků část odčerpat ke stanovenému účelu.

Nastane-li však situace, že i tento (v pořadí druhý možný způsob) je nerealizovatelný,

pak nastupuje možnost uložit takovou povinnost dalším osobám, jež zákon vysloveně označuje. Cizinec sám je již z plnění povinnosti vyloučen (pro nemožnost plnit) a zákon poté pamatuje na další okruh osob, které mohou být povolány k plnění této povinnosti, vždy však až v pořadí, které určuje zákon sám, a po vyloučení možnosti předchozí.

Nelze-li tedy uhradit náklady z jistoty, ani z peněžních prostředků cizince, uhradí je plně nebo jejich zbývající část osoba, která se k tomu zavázala v pozvání ověřeném policií (§ 123 odst. 3).

Pokud není možno využít ani tohoto způsobu úhrady pro nemožnost plnění osob připadajících v úvahu dle pořadí určeného zákonem (§ 123 odst. 4: „*nelze-li uhradit náklady podle předchozích odstavců*“), pak jsou povinni tyto náklady uhradit plně nebo jejich zbývající část postupně: a) ten, kdo cizince zaměstnal bez povolení k zaměstnání, b) ten, kdo zaměstnání bez povolení k zaměstnání zprostředkoval, c) dopravce, který nesplnil povinnost podle § 104 zákona.

V takovém případě je proto na místě, aby správní orgán požadoval úhradu nákladů spojenou s vystěhováním cizince po zde zmíněných osobách. Až po vyloučení možnosti uspět s úhradou nákladů u nich, může správní orgán přistoupit k dalšímu kroku a tím je povinnost státu hradit náklady sám. Komentované ustanovení v odst. 5 výslovně zmiňuje, že nelze-li náklady spojené se správním vyhoštěním uhradit podle předchozích odstavců, nese tyto náklady vždy již stát. Konkrétně pak dopadá tato povinnost [dle odst. 5 písm. a)] na policii, jde-li o cizince zajištěného podle zvláštního právního předpisu a v ostatních případech pak na ministerstvo.

Ze struktury komentovaného ustanovení je zřejmé, že prvotní povinností příslušného správního orgánu je účinná snaha uspokojit se s úhradou vzniklých nákladů spojených s vyhoštěním cizince vždy ještě před vyhoštěním cizince z jeho finančních prostředků; z těchto finančních prostředků cizince část odčerpat ke stanovenému účelu.

Pokud z rozličných důvodů tato účinná snaha nevede k úhradě nákladů, pak nastupují další shora uvedené, v pořadí zákonem přesně určené kroky, jimiž je správní orgán povinen postupovat, aby úhrady nákladů dosáhl. Tento princip poslušnosti kroků nemůže porušit; v tom mu brání výslovná úprava jednotlivých odstavců komentovaného ustanovení, jež presumuje, že nelze-li dosíci úhrady nákladů tímto způsobem, následuje způsob v pořadí další. Žádný z těchto kroků však nemůže správní orgán při zajišťování úhrady nákladů přeskočit či libovolně měnit.

Odst. 7 zmíněného ustanovení pak normuje, že nejsou-li náklady spojené se správním vyhoštěním cizince uhrazeny z jistoty nebo z peněžních prostředků cizince, stanoví policie nebo ministerstvo rozhodnutím, kdo a v jaké výši je povinen tyto náklady nebo jejich část uhradit. Rozhodnutí nabývá právní moci doručením nebo odmítnutím převzetí.

Nepodaří-li se tedy správnímu orgánu uhradit vzniklé náklady spojené s vyhoštěním cizince z jistoty či jeho peněžních prostředků ještě před jeho vyhoštěním, není-li tedy s to uspokojit svoji „pohledávku“ z těchto zdrojů, pak rozhodne o tom, která z osob následujících v pořadí bude tuto úhradu plnit. Jak uvedeno shora, nemá při tom volbu, kterou z osob zvolí, ale je nucen se držet při vyžadování plnění pořadí, které určuje zákon sám.

Vyčerpal-li tedy veškeré zákonem naznačené kroky a úhrady nákladů nedosáhl od osob zde uvedených, pak je již jen povinností státu vzniklé náklady hradit sám.

V tomto ohledu tedy Nejvyšší správní soud souhlasí s výkladem provedeným městským soudem vztahujícím se k možnosti požadovat úhradu nákladů jen v poslušnosti kroků zákonem přesně stanovených.

Koneckonců tento závěr má i ústavně-právní dimenzi. Jak Ústavní soud zcela konzistentně ve svých nálezech opakuje (zde např. náleze ze dne 5. 11. 1996, Pl. ÚS 14/96, <http://nalus.ussoud.cz>): „Dle čl. 2 odst. 3 Ústavy: *„Státní moc slouží všem občanům a lze ji uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon“*. Naplnění postulátu uvedeného v první části citovaného ustanovení je vymezeno požadavkem, aby se tak dělo jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon. V požadavku uvedeném v této druhé části je tak zabudována nejen garance proti zneužití státní moci, ale také nutnost zákoného podkladu pro její uskutečňování.“

Žalovaný se tedy mylí, domnívá-li se, že je jeho právem požadovat úhradu nákladů vzniklých v souvislosti se správním vyhoštěním po komkoliv, neboť není při volbě osob vyzyvaných k úhradě nákladů omezen. Jak vylouženo shora, je omezen zákonnou procedurou, určující pořadí osob, po nichž lze náhradu požadovat. (...)

^{*)} Publikovaný pod č. 3/1997 Sb.

Opatření obecné povahy: změna územního plánu**Řízení před soudem: aktivní legitimace k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy; odpůrce v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy**

k § 101a a násl. soudního řádu správního

k § 43 odst. 1 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

I. Nájemce nemovitosti na území regulovaném územním plánem není aktivně procesně legitimován k návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s. na zrušení tohoto územního plánu nebo jeho části.

II. Ten, kdo je aktivně legitimován k návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s., může tvrdit i porušení svých procesních práv v rámci procedury tvorby územního plánu, je-li představitelné, že toto porušení mohlo mít za následek dotčení těch jeho hmotných práv, od nichž se odvíjí aktivní legitimace.

III. Odpůrcem v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. o zrušení územního plánu je obec, jejíž zastupitelstvo územní plán vydalo.

IV. Podmínkou zákonnosti územního plánu, kterou soud vždy zkoumá v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s., je, že veškerá omezení vlastnických a jiných věcných práv z něho vyplývající mají ústavně legitimní a o zákonné cíle opřené důvody a jsou činitelna jen v nezbytně nutné míře a nejšetrnějším ze způsobů vedoucích ještě rozumně k zamýšlenému cíli, nediskriminačním způsobem a s vyloučením libovůle (zásada subsidiarity a minimalizace zásahu).

V. Za předpokladu dodržení zásady subsidiarity a minimalizace zásahu může územním plánem (jeho změnou) dojít k omezením vlastníka nebo jiného nositele věcných práv k pozemkům či stavbám v území regulovaném tímto plánem, nepřesáhnou-li spravedlivou míru; taková omezení nevyžadují souhlasu dotyčného vlastníka a tento je povinen strpět je bez náhrady.

VI. Shledá-li soud v přezkoumávaném územním plánu dodržení těchto zásad, není důvodem ke zrušení územního plánu ani to, že omezení vlastníka nebo jiného nositele věcných práv přesáhlo spravedlivou míru; případnou náhradu za ně nelze poskytnout v rámci procesu tvorby územního plánu (jeho změny).

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, čj. 1 Ao 1/2009-120)

Prejudikatura: č. 1461/2008 Sb. NSS a č. 1795/2009 Sb. NSS.

Věc: Akciová společnost POLABÍ Vysoká proti obci Vysoká nad Labem v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatelka podniká v oblasti zemědělské výroby, mj. hospodářší na zemědělské půdě v obci Vysoká nad Labem; podle svého tvrzení z této zemědělské půdy v katastru obce vlastní 2,85 % a dalších 69,5 % má v nájmu. Brojí proti opatření obecné povahy – územnímu plánu vydanému usnesením zastupitel-

stva odpůrkyně č. 4/3/2008, ze dne 4. 2. 2008, oznámenému veřejnou vyhláškou ze dne 5. 2. 2008 a nabyvšímu účinnosti dne 20. 2. 2008. Svoji aktivní procesní legitimaci k napadení celého odpůrkyní vydaného územního plánu dovozuje navrhovatelka jednak z toho, že je vlastníkem pozemků v katastrálním území

odpůrkyně, byť ne ve všech územích odpůrkyně územním plánem přímo dotčených, jednak z toho, že je dále nájemcem značného množství jiné zemědělské půdy v katastru odpůrkyně.

Odpůrkyně popírá aktivní procesní legitimaci navrhovatelky v té části, v níž se jí domáhá z titulu nájemce pozemků; má za to, že legitimaci může založit pouze právo vlastnické. Dále má za to, že navrhovatelka se nemůže domáhat zrušení celého opatření obecné povahy, ale pouze těch jeho částí, které se přímo dotýkají jí vlastněných pozemků.

První senát Nejvyššího správního soudu se při řešení právních otázek, které je v řízení o návrhu navrhovatelky třeba řešit, rozhodl odchýlit od některých právních názorů vyslovených již v jiných řízeních před Nejvyšším správním soudem o návrzích na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části, a proto věc podle § 17 s. ř. s. předložil rozšířenému senátu. Konkrétně se první senát rozhodl odchýlit od právních názorů vyslovených v rozsudcích ze dne 30. 11. 2006, čj. 2 Ao 2/2006-62, ze dne 28. 3. 2008, čj. 2 Ao 1/2008-51, a ze dne 5. 2. 2009, čj. 2 Ao 4/2008-88, jakož i v některých dalších rozhodnutích jiných senátů Nejvyššího správního soudu, a to ve vztahu k následujícím třem problémovým okruhům:

- šíře a pojetí procesní legitimace navrhovatele v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části,
- subjekt pasivně procesně legitimovaný v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy,
- test „*přiměřenosti*“ coby poslední krok postupu při přezkumu opatření obecné povahy, jak byl aplikován ve věci sp. zn. 2 Ao 4/2008.

První senát východiskem svých úvah činí ustanovení § 101a odst. 1 s. ř. s. Poukazuje na to, že druhý senát v rozhodnutí čj. 2 Ao 2/2006-62 výše uvedené ustanovení vyložil tak, že „[...] je nutno důsledně trvat na požadavku **reálně pravděpodobné aktivní věcné legitimace navrhovatele**. To konkrétně znamená, že za věcně projednatelný návrh

nelze považovat takový, v němž navrhovatel pouze tvrdí dotčení na svých právech, nýbrž toliko takový, z něhož je patrné, že dotčení na subjektivních veřejných právech podle okolností konkrétní věci je pravděpodobné. Navrhovatel tedy musí tvrdit **dotčení na svých hmotných právech v důsledku existence napadeného opatření obecné povahy; nepostačuje uvádět námitky procesního rázu, vztahující se k procesu přijímání tohoto správního aktu. Pokud zjevně – s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem případu – hmotněprávní sféra navrhovatele dotčena nemohla být nebo je její dotčení velmi nepravděpodobné, není dána jeho aktivní procesní legitimace k podání návrhu v tomto zvláštním typu řízení a tento návrh proto musí být odmítnut.**“ První senát má za to, že uvedený zužující výklad § 101a odst. 1 s. ř. s. následně vedl druhý senát k odmítnutí návrhu žalobce, který měl „pouze“ právo bezplatného užívání na 99 let k pozemkům územním plánem dotčeným. Druhý senát podle názoru prvního senátu dovodil, že změnou územního plánu nemohlo být pojmově dotčeno vlastnické právo navrhovatele. V dané věci navrhovatelem tvrzený zásah do ústavně zaručeného práva na podnikání, svobodného rozvíjení hospodářské činnosti a v konečné fázi i do práva vlastnického (byť ne k nemovitosti) naproti tomu nepovažoval druhý senát za dostatečné „*tvrzené dotčení na hmotných právech*“. Podle prvního senátu § 101a odst. 1 s. ř. s., který vymezuje aktivní procesní legitimaci, nikterak nespecifikuje typ práva, jehož porušení musí navrhovatel tvrdit (zda se musí jednat o právo vlastnické, nájem, podnájem apod.). Stejně tak není stanoveno, zda se musí jednat o právo hmotné, či postačí porušení práv procesních. Výklad druhým senátem zaujatý a opakovaný v následujících rozhodnutích druhého i dalších senátů nepřipustně zužuje přístup k soudu, a to ve dvou aspektech: za prvé, procesní legitimaci zužuje na tvrzené porušení hmotných práv, a za druhé, možnost aktivní procesní legitimace přiznává pouze vlastníkovu pozemku. První senát poznamenal, že nemá pochyb o tom, že úprava řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je velmi nedokonalá. Řešit

problém právní úpravy podstatně zužujícím výkladem k neprospěchu jednotlivce je však řešením neméně pochybným, vyvolávajícím pochyby o ústavní konformitě zejména s ohledem na čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Zúžení žalobní legitimace potenciálních navrhovatelů na pouhé tvrzení porušení hmotných práv nemá oporu v soudním řádu správním. V rovině praktické je pak zjevné, že se jedná o požadavek na prokázání nemožného; nikdo není schopen reálně prokázat, že to či ono procesní pochybení pořizovatele územně plánovací dokumentace mohlo mít dopad do jeho hmotných práv.

Podle prvního senátu soudní řád správní nikterak nespécifikuje (a tím pádem ani neomezuje) typ práv, na kterých může být navrhovatel podle jeho § 101a dotčen. Výklad zaujatý druhým senátem však tento typ práva zužuje pouze na právo vlastnické, aniž by bylo osvětleno, proč jsou ostatní možná práva k nemovitostem v daném území paušálně vylučována. Ve věci projednávané předkládajícím senátem se jedná kupříkladu o situaci, kdy je navrhovatelka nájemcem přibližně 70 % zemědělské půdy v rámci katastrálního území územním plánem dotčeného. Jedná se o nájem zemědělské půdy, pro který platí v souladu s § 677 odst. 2 občanského zákoníku zvláštní (prodloužené) výpovědní lhůty, a tedy jakási forma zvýšené ochrany oproti běžnému nájmu. Stejně tak lze uvažovat o situaci, kdy by územní plán či jeho změnu napadl nájemce – člen bytového družstva, který ve formálním smyslu také není vlastníkem nemovitosti. Znamenají podobné situace paušální vyloučení procesní legitimace navrhovatele, aniž by se zkoumala možnost reálného zkrácení na jejich právech? Absolutizace formálního vlastnictví nemovitosti tak může v konkrétních případech zakládat nedůvodnou nerovnost, kdy jsou z přístupu k soudu vylučovány osoby s jinými právy (ať již smluvními či věcnými), která se nicméně mohou svým obsahem blížit právu vlastnickému. V této souvislosti první senát poukázal na závazky České republiky vyplývající z mezinárodního práva a z práva Evropského společenství, které vyžadují „poskytnout dotčené

veřejnosti široký přístup k právní ochraně“. Tyto závazky vyplývají především z čl. 9 Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí, vyhlášené pod č. 124/2004 Sb. m. s. [dále jen „Aarhuská úmluva“; první senát odkázal na rozbor povahy této úmluvy obsažený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2007, čj. 1 As 13/2007-63, č. 1461/2008 Sb. NSS (soudní přezkum stanoviska k posouzení vlivů na životní prostředí)]. Výklad § 101a odst. 1 s. ř. s. stanovíčího podmínky pro podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy by proto i s přihlédnutím k těmto mezinárodním a evropským standardům měl být podle prvního senátu velkorysý (srov. též nálezy Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07).

K otázce určení pasivně legitimované strany v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy vydaného dle nového stavebního zákona (č. 183/2006 Sb.) poukázal první senát na nejednotu ve stávající judikatuře. Většina senátů Nejvyššího správního soudu považuje bez bližšího odůvodnění za pasivně legitimovanou obec, jejíž orgán vydal opatření obecné povahy. Menšina senátů označuje za pasivně legitimovaného orgán obce, který opatření obecné povahy vydal. V těchto věcech vystupuje na straně žalovaného buď zastupitelstvo obce, nebo rada obce, a to v závislosti na druhu opatření obecné povahy vydaného dle nového stavebního zákona. O důvodech, pro něž se za pasivně legitimovaného považuje orgán obce, pojednává např. rozsudek ze dne 16. 12. 2008, čj. 1 Ao 3/2008-136 (č. 1795/2009 Sb. NSS): „Podle § 101a odst. 4 s. ř. s. je odpůrcem ten, kdo vydal opatření obecné povahy, jehož zrušení nebo zrušení jeho části je navrhováno. Napadené opatření obecné povahy nevydala obec Slapy, nýbrž její zastupitelstvo, jak je k tomu ostatně výslovně opravňuje § 5 odst. 1 a § 6 odst. 6 písm. a) stavebního zákona [srov. opačně § 12 písm. a) zákona č. 50/1976 Sb., podle něhož byla orgánem územního plánování obec]. Původcem napadeného opatření je tedy konkrétní orgán obce, nikoli sama

obec jako veřejnoprávní korporace, která vlastními úkony může nabývat práva a povinnosti. To, že zastupitelstvo není subjektem práv a povinností ve smyslu soukromoprávním, není pro jeho pasivní legitimaci podstatné.“ První senát k tomu uvádí, že soudní řád správní vymezuje pasivní legitimaci v § 33, v němž stanoví, že odpůrcem (žalovaným) je ten, o němž to stanoví tento zákon. Způsobilost být účastníkem řízení má správní orgán. Lze tedy dospět k závěru, že zastupitelstvo obce, stejně jako rada obce jsou správními orgány ve smyslu soudního řádu správního i správního řádu (dle § 171 správního řádu vydává opatření obecné povahy správní orgán). Pasivní legitimace v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je upravena v § 101a odst. 4 s. ř. s. Územní plán vydává v samostatné působnosti zastupitelstvo obce [§ 6 odst. 5 písm. c) nového stavebního zákona]. Nadto působnost ve věcech územního plánování vykonávají orgány obce, nikoliv obec (§ 5 odst. 1 nového stavebního zákona). Mohlo by se proto jevit, že pasivně legitimovaným v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je orgán obce. Na druhou stranu však nelze opomenout, že pokud zastupitelstvo vydává opatření obecné povahy, činí tak jménem obce. Citovaná ustanovení nového stavebního zákona tak lze chápat také jen jako kompetenční normy, jejichž smyslem není založení pasivní legitimace zastupitelstva obce, ale rozdělení pravomocí uvnitř obce jakožto veřejnoprávní korporace. Navenek se však opatření obecné povahy projevuje jako akt obce, nikoliv zastupitelstva obce, které je pouze tělesem, jímž se projevuje vůle obce. Jako odpůrce by pak v řízení o zrušení opatření obecné povahy vystupovala obec. Tím by odpadly i praktické komplikace ohledně otázek typu zastupování nebo doručování. Dle § 103 obecního zřízení vystupuje za obec navenek starosta. Pokud by pasivně legitimovaným bylo zastupitelstvo obce, musel by soud jednat se zastupitelstvem jakožto kolektivním orgánem, jehož vůle se utváří hlasováním členů zastupitelstva. Samozřejmě je možné, aby zastupitelstvo pověřilo jednáním před soudem starostu či některého ze členů zastupitelstva,

nebo aby udělilo plnou moc advokátovi. Jednotlivá zasedání zastupitelstva jsou však plánována zpravidla s velkým předstihem a může být velmi komplikované náhle svolat zastupitelstvo za účelem vyjádření se k návrhu na zrušení opatření obecné povahy, pověření osoby k jednání před soudem atd. Pokud soudní řád správní označuje za správní orgán obec, je tomu tak proto, aby jako odpůrce v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu vystupoval obecní úřad jako vykonavatel přenesené působnosti, nikoliv obec jakožto samosprávný celek. Povaha rozhodování obce ohledně vydání opatření obecné povahy dle stavebního zákona je však kvalitativně jiná, vydává je obec v samostatné působnosti (tedy korporace neúředního typu).

Konečně první senát odmítá pojetí testu „*přiměřenosti*“, jak bylo zformulováno v rozhodnutí druhého senátu ze dne 5. 2. 2009, čj. 2 Ao 4/2008-88. V něm se Nejvyšší správní soud poprvé detailněji věnoval pátému bodu přezkumu opatření obecné povahy, otázce přiměřenosti (proporcionality). S ohledem na tento bod testu konstatoval, že soud „[...] je oprávněn posoudit, zda mezi navrhoplaným využitím území a z toho plynoucím omezením dotčeného vlastníka nemovitosti neexistuje i při formálním dodržení veškerých požadavků hmotného práva zjevný nepoměr, který nelze odůvodnit ani veřejným zájmem na optimálním využití území obce. Výsledné funkční a prostorové uspořádání území pak musí vždy představovat rozumný kompromis a vyváženosť mezi jednotlivými veřejnými a soukromými zájmy navzájem.“ Ve stejném rozhodnutí soud dále dovodil, že „[...] k omezení vlastnického práva navrhovatelky došlo na základě zákona a ve veřejném zájmu, byl konstatován již v rámci rozboru podmínek čtvrtého kroku algoritmu a zbývá tedy posoudit, zda toto omezení představuje pro navrhovatelku natolik intenzivní újmu, že po ní nelze spravedlivě žádat, aby ji bez dalšího nesla“. Druhý senát ve zmíněném rozhodnutí dále konstatoval, že omezení podobného charakteru po navrhovatelce spravedlivě žádat nelze. Vyšel přitom z vnímání vlastnického práva coby práva

absolutního, které snese pouze výjimečně a velice dobře zdůvodněné přiměřené zásahy. Pokud územní plán vlastníka ve využití jeho území nepřiměřeně omezí, je tento stav v rozporu s čl. 11 odst. 4 Listiny a vlastníku přísluší poskytnutí náhrady. Pokud platný a účinný právní řád mechanismus poskytování náhrady neobsahuje, jedná se o protiústavní opomenutí (mlčení) zákonodárce. Závěrem druhý senát dodal, že při provádění změn, které nepřiměřeně zatěžují vlastníka pozemků, má pořizovatel územně plánovací dokumentace poskytnout vlastníkově přiměřenou náhradu. Protože pro poskytování náhrady chybí v platném právním řádu zákonný podklad, nezbyvá pořizovateli než se s vlastníkem pozemku dohodnout „o poskytnutí oboustranně akceptovatelné náhrady“. Do té doby není změna územního plánu možná. Podle prvního senátu argumentační postup užitý druhým senátem nemá příliš co do činění s principem „*přiměřenosti*“ (proporcionality). „*Přiměřenosti*“ je podle prvního senátu myšlen, ať je již použito jakékoliv vnímání tohoto principu a z toho plynoucí míry přezkumu úvahy rozhodujícího subjektu, vztah cíle (cíle regulace) ke zvolenému prostředku (regulační technice). Prostředky zvolené k dosažení cíle musí být nejenom vhodné, ale zároveň nesmí jít nad rámec nezbytně nutného. Při posuzování přiměřenosti se podle prvního senátu uvažuje pouze nad modalitami „jak“, nikoliv však nad tím „zda vůbec“. Právní názor druhého senátu se však právě v otázce přiměřenosti zabývá tím, zda je vůbec možné změnit funkční využití určitého pozemku bez odškodnění vlastníka. To však není otázka, jakým způsobem přijímat určité řešení územního plánu a přiměřeného vyvážení různých zájmů v jeho rámci, ale otázka, zda může být územní plán bez souhlasu vlastníka pozemku ve vztahu k tomuto pozemku vůbec přijat. Tento typ úvah nemá místo v rámci testu proporcionality, ale zákonnosti či spíše ústavnosti územního plánu.

Právní názor druhého senátu zásadním způsobem proměňuje vnímání procesu pořizování územně plánovací dokumentace. Pokud by napříště při změně využití v rámci

územního plánování měl být vskutku zapotřebí souhlas vlastníka pozemku, pak se proces územního plánování mění v sérii bilaterálních jednání mezi pořizovatelem a vlastníky pozemků. Územní plán, který je v novém stavebním zákoně opatřením obecné povahy, se pak stává souborem jednotlivých rozhodnutí, či spíše jakýmsi konglomerátem „veřejno-právních smluv“, neboť pořizovatel územního plánu je povinen získat souhlas všech vlastníků. Z tohoto – podle prvního senátu poněkud svérázného – vnímání procesu pořizování územně plánovací dokumentace pak také plyne druhým senátem konstatované údajné „*opomenutí (mlčení) zákonodárce*“ v tom ohledu, že zákon nepředvídá odškodňování vlastníků pozemků ve stádiu pořizování územního plánu. Náhrady za omezení vlastnického práva či v extrémním případě vyvlastnění totiž zákonná úprava tradičně spojovala až s řízeními na vydaný územní plán navazujícími, případně zvláštním řízení vyvlastňovacím, které však bude zahájeno až po odpovídající změně územního plánu (srov. platnou úpravu v zákoně č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě). V tomto dosavadním pojetí nebylo tudíž zapotřebí samostatně řešit otázku náhrad již ve fázi územního plánování. V konkrétní věci navrhovatelky by pak interpretace zaujatá druhým senátem znamenala, že změna ve funkčním využití pozemku navrhovatelky je bez dalšího nepřiměřená a měla by za následek zrušení územního plánu v té jeho části, v níž se mění funkční využití tohoto pozemku. Podle prvního senátu se přezkum územního plánu ze strany Nejvyššího správního soudu omezuje v zásadě na tři prvky. Předně se zkoumá intenzita zájmu na využití konkrétní plochy takovým způsobem, který stanoví územní plán. Dále je třeba posoudit, zda zvolené využití plochy je schopno naplnit sledovaný zájem (účel). V neposlední řadě se posuzuje, zda intenzita omezení práva prostřednictvím územního plánu odpovídá intenzitě sledovaného zájmu. V opačném případě se jedná o exces, jehož důsledkem musí být zrušení územního plánu, resp. jeho části. Nelze totiž zatížit právo jedince omezením, jehož intenzita by pře-

sahovala intenzitu zájmu, který se v území takto projevuje. Pokud je pozemek dotčen veřejně prospěšnou stavbou či opatřením, je dále namístě, aby se soud zabýval otázkou, zda nelze tyto stavby či opatření provést primárně na pozemcích ve vlastnictví obce, popř. kraje či státu. To samozřejmě pouze v případě, že je s ohledem na umístění pozemků ve vlastnictví uvedených veřejnoprávních korporací možné a účelné provést tyto stavby a opatření na těchto pozemcích. Soud by se naopak podle přesvědčení prvního senátu neměl v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy zabývat otázkou, zda navrhovatelí náleží nárok na náhradu za omezení jeho práv. V první řadě součástí územního plánu nemůže být výrok o poskytnutí náhrady za omezení práv. Stavební zákon a prováděcí předpisy nedávají obci v tomto směru žádné výrokové možnosti. Obsah textové i grafické části územního plánu je vymezen v příloze č. 7 vyhlášky č. 500/2006 Sb., o územně analytických podkladech, územně plánovací dokumentaci a způsobu evidence územně plánovací činnosti. Mezi jeho součástí nepatří výrok o poskytnutí náhrady za omezení práva. Za druhé, případný nárok na náhradu za omezení práv je nárokem zcela samostatným, jehož vznik je sice odvozen od opatření obecné povahy, avšak dále existuje nezávisle na něm. Jedná se o nárok soukromoprávní povahy. Stavební zákon upravuje v § 102 náhradu za změnu území, která náleží vlastníkům pozemků za určitých situací. Jedná se však o samostatný nárok, který vzniká přímo ze zákona v souvislosti s vydáním, změnou či zrušením uvedených druhů opatření obecné povahy. V případě sporu rozhoduje o nároku na náhradu za změnu území soud v občanském soudním řízení, nikoliv tedy orgány územně samosprávních celků, které opatření obecné povahy vydaly.

Odpůrkyně v souvislosti se záměrem prvního senátu odchýlit se od právního názoru vyjádřeného v rozsudku druhého senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 2. 2009, čj. 2 Ao 4/2008-88, uvedla, že se jedná o odlišnou věc nesouvisející s projednávaným návrhem na zrušení územního plánu obce Vysoká

nad Labem. Poukázala na to, že na rozdíl od případu řešeného druhým senátem v případě územního plánu Vysoké nad Labem nedošlo k žádnému omezení vlastnického práva navrhovatelky, územní plán nestanoví limity pro umístění dobytčích jednotek. Navrhovatelka může i nadále bez omezení užívat pozemky určené jako plochy bydlení i k pasení dobytka. Odpůrkyně dále poukázala na to, že navrhovatelka nabyla pozemky dotčené záměrem výstavby komunikace podél některých rozvojových ploch až v době bezprostředně předcházející schválení napadeného územního plánu, proto nemůže být řeči o jejím legitimním očekávání ohledně dalšího užívání těchto pozemků ve shodě s jejich účelem v době nabytí pozemků. Další rozdíl shledala odpůrkyně v tom, že ve věci rozhodnuté druhým senátem se navrhovatel domáhal zrušení pouze části územního plánu, která se přímo dotýkala pozemků v jeho vlastnictví, zatímco v posuzovaném případě se navrhovatelka domáhá zrušení územního plánu jako celku, a to i jeho částí týkajících se území, v němž navrhovatelka nevlastní žádné pozemky nebo stavby. K testu proporcionality odpůrkyně uvedla, že by primárně měla být řešena otázka poměru mezi veřejným a soukromým zájmem (tedy konkurence různých zájmů) a následně otázka přiměřenosti zásahu do práv jednotlivce, učiněného ve veřejném zájmu. Odpůrkyně se ztotožnila s názorem prvního senátu ohledně odškodňování vlastníků pozemků dotčených územním plánem – tato náhrada podle ní není v rámci procesu pořízení územního plánu jakkoli upravena. Nejedná se však podle jejího mínění o mezeru v právní úpravě, neboť nároky z dotčení vlastnických práv mohou být uplatněny oprávněnými osobami v řízeních navazujících na vydaný územní plán. V projednávané věci byl veřejný zájem uspokojen způsobem vylučujícím nepřiměřený zásah do vlastnických či jiných práv navrhovatelky, neboť i po vydání územního plánu může na předmětných pozemcích hospodařit. Odpůrkyně dále dodala, že změna ve využití určitého pozemku není vázána na souhlas vlastníka – získání takového souhlasu v případě všech vlastníků dotčených územním plánem by by-

lo nepřiměřeně komplikované. Dotčené osoby svá práva mají důsledně uplatnit v rámci procesu pořízení územního plánu, což navrhovatelka neučinila.

Rozšířený senát rozhodl, že nájemce nemovitosti na území regulovaném územním plánem není aktivně procesně legitimován k návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s. na zrušení tohoto územního plánu nebo jeho částí. Ten, kdo je aktivně legitimován k návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s., může tvrdit i porušení svých procesních práv v rámci procedury tvorby územního plánu, je-li představitelné, že toto porušení mohlo mít za následek dotčení těch jeho hmotných práv, od nichž se odvíjí aktivní legitimace. Jak dále rozšířený senát rozhodl, odpůrcem v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. o zrušení územního plánu je obec, jejíž zastupitelstvo územní plán vydalo. Podmínkou zákonnosti územního plánu, kterou soud vždy zkoumá v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s., podle rozšířeného senátu je, že veškerá omezení vlastnických a jiných věcných práv z něho vyplývající mají ústavně legitimní a o zákonné cíle opřené důvody a jsou činěna jen v nezbytně nutné míře a nejšetrnějším ze způsobů vedoucích ještě rozumně k zamýšlenému cíli, nediskriminačním způsobem a s vyloučením libovůle (zásada subsidiarity a minimalizace zásahu). Za předpokladu dodržení zásady subsidiarity a minimalizace zásahu může územním plánem (jeho změnou) dojít k omezením vlastníka nebo jiného nositele věcných práv k pozemkům či stavbám v území regulovaném tímto plánem, nepřesáhnou-li spravedlivou míru; taková omezení nevyžadují souhlasu dotčeného vlastníka a tento je povinen strpět je bez náhrady. Shledá-li soud v přezkoumávaném územním plánu dodržení těchto zásad, není podle rozšířeného senátu důvodem ke zrušení územního plánu ani to, že omezení vlastníka nebo jiného nositele věcných práv přesáhlo spravedlivou míru; případnou náhradu za ně nelze poskytnout v rámci procesu tvorby územního plánu (jeho změny). Rozšířený senát současně rozhodl o tom, že věc se k projednání a rozhodnutí vrací prvnímu senátu.

Z odůvodnění:

(...)

V. 1. K otázce procesní legitimace navrhovatele v řízení o zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části

[31] Aktivní procesní legitimace návrhu zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části je (vedle splnění dalších podmínek, zejména toho, aby návrh měl obecné náležitosti předepsané zákonem) závislá na splnění zvláštních procesních podmínek tohoto návrhu definovaných zejména v § 101a odst. 1 s. ř. s., především ve větě první tohoto ustanovení, podle níž *„návrh na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho částí je oprávněn podat ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech opatřením obecné povahy, vydaným správním orgánem, zkrácen“* (zvýraznění doplněno rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu). Přípustný je tedy ten návrh, který tvrdí zkrácení navrhovatele na jeho právech příslušným opatřením obecné povahy. Navrhovatel tedy musí v první řadě tvrdit, že existují určitá jemu náležející subjektivní práva, která jsou opatřením obecné povahy dotčena. Nestačí tedy, tvrdí-li navrhovatel, že opatření obecné povahy či procedura vedoucí k jeho vydání jsou nezákonné, aniž by současně tvrdil, že se tato nezákonnost dotýká jeho právní sféry.

[32] Soud v rámci posuzování projednatelnosti návrhu tedy musí ověřit, zda požadovaná tvrzení návrh obsahuje, a pokud ne, případně vyzvat navrhovatele podle § 37 odst. 5 věty první s. ř. s. k jeho doplnění. Pokud tvrzení nebudou ani přes výzvu soudu doplněna, bude zásadně na místě návrh odmítnout podle § 37 odst. 5 věty druhé s. ř. s., neboť nebude zpravidla možno v řízení pokračovat, jelikož nebude zřejmé, v jakých ohledech má být zákonnost opatření obecné povahy či procedury vedoucí k jeho vydání zkoumána.

[33] Bude-li již z obsahu samotných tvrzení navrhovatele (doplněných případně postupem podle § 37 odst. 5 věty první s. ř. s.) patrné, že i kdyby byla pravdivá, nemůže být navrhovatel (zejména pro povahu věci nebo

jinou zcela zjevnou skutečnost) ve své právní sféře opatřením obecné povahy dotčen, je na místě odmítnout návrh jako nepřípustný podle § 46 odst. 1 písm. c) s. ř. s.

[34] Splnění podmínek aktivní procesní legitimace bude tedy dáno, bude-li stěžovatel logicky konsekventně a myslitelně tvrdit možnost dotčení své právní sféry příslušným opatřením obecné povahy. To, zda je dotčení podle povahy věci vůbec myslitelné, závisí na povaze a předmětu, obsahu a způsobu regulace prováděné konkrétním opatřením obecné povahy, napadeným návrhem na jeho zrušení. Obecné podmínky přípustnosti návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s. tedy lze formulovat jen ve velmi abstraktní rovině, neboť splnění podmínek § 101a odst. 1 s. ř. s. je v podstatné míře závislé na tom, jaké opatření obecné povahy je napadeno.

[35] V případě územních plánů musí navrhovatel především plausibilně tvrdit, že existuje vztah mezi jeho právní sférou a územím, jež je územním plánem regulováno, a dále musí tvrdit, že dotčení je z povahy věci myslitelné právě danou formou právní regulace, tj. územním plánem s jeho předmětem, obsahem a způsobem regulace (viz shora již citovaný § 43 odst. 1 stavebního zákona). Územní plány regulují základní koncepci rozvoje a uspořádání, jakož i přípustné a zakázané způsoby využití určitého území. Území je prostor skládající se z pozemků a na nich umístěných věcí, především staveb. Předmětem regulace územního plánu je tedy území tvořené primárně sumou nemovitých věcí. Územním plánem mohou tedy ve své právní sféře být dotčeny ty osoby, které mají práva k nemovitostem nacházejícím se na území tímto plánem regulovaném. Právo nějak nakládat určitou věcí (a tedy i nebezpečí, že bude určitá osoba v tomto svém právu, zejména v jeho rozsahu, obsahu, kvalitě či různých modalitách či potenciálních možnostech jeho výkonu, územním plánem nějak omezena) je v posledku vždy odvozeno od vlastnického práva k této věci – buď právo nakládat věcí je přímo součástí vlastnického práva (pak jde o výkon vlastnického práva), nebo vyplývá z omezení vlastnického práva jiných

osob k dotčené věci (pak jde o věcné právo k věci cizí, které může mít soukromoprávní i veřejnoprávní povahu), anebo jde o právo relativní, poskytnuté tím, kdo je oprávněn přímo či zprostředkovaně věcí disponovat (typicky právo nájemní či podnájemní, ale i výpůjčka aj.). Soukromoprávní (případně výjimečně i veřejnoprávní) právní vztahy k věcem na území jsou pak i podmínkou výkonu ekonomických a jiných činností chráněných ústavně zaručenými základními právy. Tak například ústavně zaručené právo na podnikání lze v určité lokalitě vykonávat jen tehdy, je-li dotčený podnikatel oprávněn pozemek, na kterém chce např. něco vyrábět či pěstovat, užívat, tj. je-li jeho vlastníkem, oprávněným k němu na základě věcného břemene nebo třeba nájemcem.

[36] Výše uvedené úvahy jsou určující pro posouzení, kdo může být navrhovatelem v řízení o návrhu na zrušení územního plánu nebo jeho části. Může jím být zásadně jen taková osoba, která má přímý a nezprostředkovaný vztah k nějaké části území, které je územním plánem regulováno. Bude jím tedy vlastník (spoluvlastník) pozemku nebo jiné nemovité věci (nebo jiných majetkových hodnot majících povahu obdobnou nemovitým věcem – tedy bytů a nebytových prostor, viz § 118 odst. 2 občanského zákoníku) a oprávněný z věcného práva k takovému věcem (majetkovým hodnotám). Nebude jím však osoba, jejíž právo k dispozici věcí nemá povahu práva absolutního, nýbrž toliko relativního (zejména jím tedy nebude nájemce, podnájemce, vypůjčitel apod.), neboť tato osoba má toliko právo požadovat na tom, kdo jí věc přenechal k užívání, aby jí zajistil nerušené užívání věci v souladu s uzavřenou smlouvou. Nájemce, podnájemce či vypůjčitel však nemohou být v případě územního plánu na svých právech dotčeni způsobem, jaký má myslí § 101a odst. 1 s. ř. s., neboť jejich práva se nevztahují k území (resp. jeho části), nýbrž k tomu, kdo jim užívání části území umožnil na základě příslušné smlouvy zakládající jejich relativní práva. Uvedené osoby tedy musí své ekonomické či jiné oprávněné zájmy prosazovat zprostředkovaně prostřednictvím těch, kdo

jim užívání věci dotčených územním plánem umožnili.

[37] Výjimečně je též představitelné, aby aktivní procesní legitimace byla dána i tehdy, tvrdí-li navrhovatel, který sám není vlastníkem nemovitosti ani nemá právo k takové cizí věci na území regulovaném územním plánem, že jeho vlastnické právo nebo jiné absolutní právo k nemovitosti nacházející se mimo území regulované územním plánem by bylo přímo dotčeno určitou aktivitou, jejíž provozování na území regulovaném územním plánem tento plán (jeho změna) připouští. Typicky půjde o vlastníka pozemku sousedícího s územím regulovaným územním plánem, který by mohl být dotčen určitou aktivitou, jejíž vlivy se významně projeví i na jeho pozemku (např. exhalacemi, hlukem, zápachem apod.) nebo které povedou k významnému snížení hodnoty jeho majetku.

[38] Konečně pak s ohledem na závazky plynoucí pro Českou republiku z mezinárodního práva a práva Evropského společenství nelze *a priori* vyloučit aktivní procesní legitimaci k podání návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s. i pro osoby z řad tzv. „dotčené veřejnosti“ ve smyslu čl. 9 odst. 2 a 3 Aarhuské úmluvy. Není však s ohledem na kompetence rozšířeného senátu na místě, aby se tento senát v projednáváním případě uvedenou otázkou zabýval.

[39] Lze tedy uzavřít, že aktivně procesně legitimován k návrhu podle § 101a a násl. s. ř. s. není v případě, že je napaden územní plán nebo jeho část, nájemce, podnájemce nebo vypůjčitel pozemku na území regulovaném územním plánem.

[40] Skutečnost, že okruh navrhovatelů je v případě napadení územního plánu návrhem podle § 101a a násl. s. ř. s. zásadně omezen jen na osoby s určitými hmotnými právy k nemovité věci na území regulovaném územním plánem, však neznamená, že tyto osoby nemohou namítat dotčení svých procesních práv. Uvedené osoby mohou v procesu vedoucím k vytvoření územního plánu podle toho, jaká absolutní práva a k jakým věcem mají, podávat námitky (§ 52 odst. 2 stavebního zákona) nebo připomínky (§ 52

odst. 3 stavebního zákona), což jim dává řadu procesních práv; jsou-li tato práva porušena, může to znamenat porušení zákonem stanoveného způsobu vydání územního plánu (§ 101d odst. 1 s. ř. s.), a tedy důvod k jeho zrušení.

[41] K přípustnosti návrhu však navrhovatel nepostačí, aby namítal pouze takové porušení procedurálních pravidel, které mohlo sice objektivně vést k nezákonnosti opatření obecné povahy, avšak žádným způsobem nemohlo způsobit, že tato nezákonnost se dotkla jeho vlastní právní sféry. Přípustnost návrhu je totiž ve smyslu § 101a s. ř. s. dána tím, že navrhovatel tvrdí zkrácení svých vlastních práv; navrhovatel tedy nemá oprávnění podat *actio popularis*. Bude proto vždy na posouzení konkrétního případu v rámci posuzování přípustnosti návrhu, zda tvrzení navrhovatele o určitém porušení procedury vedoucí k přijetí opatření obecné povahy jsou taková, že *a priori* vylučují možnost, že by se takové porušení mohlo projevit v jeho právní sféře; platí zde, že v pochybnostech je nutno přiklonit se k přípustnosti soudní ochrany.

[42] Otázku aktivní procesní legitimace navrhovatele jako podmínku přípustnosti návrhu nelze směřovat s otázkou aktivní věcné legitimace návrhu, tedy s otázkou jeho důvodnosti. Přípustný je ten návrh, který obsahuje zákonem stanovená (tedy mj. myslitelná a logicky konsekventní) tvrzení; není však nutné, aby tato tvrzení byla pravdivá. Pravdivost tvrzení je však naopak zásadní pro posouzení důvodnosti návrhu – to se však již zkoumá v řízení ve věci samé, nikoli při posuzování přípustnosti.

V. 2. K otázce subjektu pasivně procesně legitimovaného v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy

[43] Podle § 101a odst. 4 s. ř. s. je v řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy odpůrcem ten, kdo vydal opatření obecné povahy, jehož zrušení nebo zrušení jeho části je navrhováno. Uvedené ustanovení neříká nic jiného než to, že účastenství na straně odpůrce je definováno v té právní úpravě, která stanovuje, kdo příslušné opatření obecné po-

vahy vydává. Vzhledem k variabilitě procesních úprav vydávání různých typů opatření obecné povahy stěžít může mít obecná úprava v s. ř. s. jinou podobu. Smyslem a účelem této úpravy není nic jiného než připodobnit řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. v určitých ohledech řízení o žalobě podle § 65 a násl. s. ř. s., v níž je stranou pasivně procesně legitimovanou správní orgán, který vydal žalobou napadené správní rozhodnutí. Úprava v § 101a odst. 4 tedy v obecné rovině vytváří klasickou konfiguraci sporného řízení soudního ve správním soudnictví s žalobcem (zpravidla soukromou osobou), který napadá „výron“ činnosti veřejné moci, na straně jedné a se žalovaným (původcem onoho „výronu“) na straně druhé.

[44] U územních plánů obcí je zvláštní procesní úpravou týkající se jejich vydávání především stavební zákon. Ten vychází z principu, že územní plán se pořizuje pro obec. V rámci procedury tvorby územního plánu obec jedná zejména prostřednictvím orgánů obce (zastupitelstva obce) či členů těchto orgánů (pověřeného zastupitele). Vedle orgánů obce či jeho členů se procesu tvorby územního plánu na straně veřejné moci účastní i další subjekty, zejména pořizovatel územního plánu, kterým je příslušný správní orgán [§ 2 odst. 2 písm. a), § 6 odst. 1 písm. a) aj. stavebního zákona]. Je nepochybné, že zastupitelstvo obce zde má klíčovou roli, neboť územní plán schvaluje („vydává“ – § 54 odst. 2 stavebního zákona), tedy finálně rozhoduje o tom, že se v určité obsahové podobě stane právně závazným. Územní plán se však vydává v samostatné působnosti [viz § 6 odst. 5 písm. a) stavebního zákona], tj. vydává jej orgán územní samosprávné jednotky v rámci výkonu práva na samosprávu, byť vázán vcelku rigidními procesními pravidly předcházejícími jeho hlasování i náročnými věcnými a odbornými limity pro tvorbu samotného obsahu územního plánu, jakož i omezen kompetencemi orgánů státní správy, zejména pořizovatele. Zastupitelstvo zde přes tyto složitosti však přece jen nevystupuje jako správní orgán, nýbrž jako orgán, jehož jednání je přiřitatelné subjektu práv nadanému právem samostatně rozhodovat o určitých svých záležitostech, mj. vydat územní plán.

[45] Právě existence občany obce přímo voleného zastupitelstva je jedním z nejvýraznějších projevů práva na samosprávu. Nositelem tohoto práva však není zastupitelstvo, nýbrž územní samosprávná jednotka (veřejnoprávní korporace, tj. právnická osoba), jejímž orgánem zastupitelstvo je a jež svým zastupitelstvem v zákonem stanovených případech rozhoduje (vydává akty s právními důsledky). Situace je zde analogická např. se situací (soukromoprávních) akciových společností – představenstvo akciové společnosti je orgánem této společnosti, ono v zákonem vymezeném rozsahu rozhoduje (činí úkony s právními důsledky), avšak jeho jednání je přiřitatelné společnosti a tuto společnost zavazuje.

[46] Lze tedy uzavřít, že odpůrcem v řízení o zrušení územního plánu jako opatření obecné povahy je obec, jejíž zastupitelstvo územní plán vydalo, nikoli toto zastupitelstvo samotné.

V. 3. K testu „*přiměřenosti*“ coby posledního kroku postupu při přezkumu opatření obecné povahy, jak byl aplikován ve věci sp. zn. 2 Ao 4/2008

[47] Územní plán reguluje možné způsoby využití určitého území. V tomto smyslu představuje významný, byť ve své podstatě spíše nepřímý zásah do vlastnického práva těch, jejichž nemovitosti tomuto nástroji právní regulace podléhají, neboť dotyční vlastníci mohou své vlastnické právo vykonávat pouze v mezích přípustných podle územního plánu. Znamená to především, že jsou omezeni v tom, co se svým pozemkem či stavbou do budoucna mohou činit, na přípustné varianty využití jejich nemovitostí, jež vyplývají z územního plánu. V tomto smyslu může územní plán představovat zásadní omezení ústavně zaručeného práva vlastnit majetek (čl. 11 Listiny), jež je jedním ze základních pilířů, na nichž již po staletí stojí západní civilizace a její svobodný rozvoj. Zásahy do vlastnického práva proto musí mít zásadně výjimečnou povahu, musí být prováděny z ústavně legitimních důvodů a jen v nezbytně nutné míře a nejšetrnějším ze způsobů vedoucích ještě rozum-

ně k zamýšlenému cíli, nediskriminačním způsobem a s vyloučením libovůle a být činěny na základě zákona. Jedná-li se o zásahy, jejichž citelnost přesahuje míru, kterou je vlastník bez větších obtíží a bez významnějšího dotčení podstaty jeho vlastnického práva schopen snášet, nastupuje ústavní povinnost veřejné moci zajistit dotčenému vlastníku adekvátní náhradu (čl. 11 odst. 4 Listiny), a to z veřejných prostředků nebo z prostředků toho, v jehož prospěch je zásah do vlastnictví proveden (k civilizační a politické úloze vlastnického práva v dějinách viz komplexně Pipes, R., *Vlastnictví a svoboda*. Praha : Argo, 2008).

[48] Omezení v podobě územního plánu je v obecné rovině uvedené podmínky schopno zpravidla splňovat. V první řadě má v principu legitimní důvody – územní plánování je prostředkem k harmonizaci poměrů na území jím regulovaném a umožňuje sladit veřejný zájem (včetně veřejného zájmu přesahujícího dimenze regulovaného území) s individuálními zájmy týkajícími se daného území. Znamená to tedy, že vlastníci dotčení územním plánováním jsou zásadně povinni – za předpokladu, že i další shora uvedené podmínky budou splněny – strpět i bez svého souhlasu omezení, která pro ně vyplývají z územního plánu, nepřesáhnou-li určitou míru, v rámci níž lze taková omezení pro každém vlastníku bez dalšího spravedlivě požadovat (spravedlivou míru). Jaká míra to bude, je nutno posoudit vždy v konkrétním případě s přihlédnutím k rozhodným okolnostem; není věci rozšířeného senátu, aby na tomto místě podrobněji formuloval hlediska pro určení takové ještě přípustné míry, neboť to je v projednávané věci již otázkou v působnosti tříčlenného senátu.

[49] V některých případech dosažení ústavně legitimních a zákonem stanovených cílů územního plánování nebude možné dosáhnout způsobem, který by se každého jednotlivého z vlastníků pozemků a staveb na územním plánem regulovaném území dotkl toliko ve spravedlivé míře; v takovém případě je přípustný i zásah přesahující tuto míru, přičemž ani zde k jeho provedení není nutný souhlas dotčeného vlastníka. Přípustnost ta-

kového zásahu i proti vůli vlastníka je dána jeho ústavně legitimním a zákonem stanoveným cílem a splněním dalších podmínek, jejichž komplex lze souhrnně označit za zásadu subsidiarity a minimalizace takového zásahu (zásadou subsidiarity a minimalizace zásahů do vlastnických a jiných věcných práv při tvorbě územního plánu musí být, jak výše uvedeno, ostatně vedena veškerá omezení vyplývající z územního plánu, tedy i omezení nepřesahující spravedlivou míru; v opačném případě by se jednalo o ústavně nepřípustný, neboť v rozporu s čl. 4 odst. 4 Listiny jsoucí zásah).

[50] Pokud však omezení daná územním plánem (jeho změnou) zasáhnou – samozřejmě opět jen za předpokladu, že i další shora uvedené podmínky tohoto zásahu budou splněny – vlastníka ve větší než spravedlivé míře, je na místě uvažovat o mechanismu poskytnutí náhrady za takové omezení. Zákonodárce v některých případech takový mechanismus výslovně do stavebního zákona inkorporoval, konkrétně v jeho § 102, který zakotvuje náhrady za změnu v území. Taková náhrada přísluší podle odst. 1 zmíněného ustanovení „*vlastníkovi pozemku nebo stavby, jehož práva byla při užívání pozemku nebo stavby na základě územního opatření o stavební uzavěře omezena*“; náhrada dále přísluší (avšak teprve s účinností od 1. 1. 2012, viz § 198 stavebního zákona) podle odst. 2 zmíněného ustanovení „*vlastníkovi pozemku, jehož určení k zastavění bylo zrušeno na základě změny územního plánu nebo regulačního plánu, anebo vydáním nového územního plánu nebo regulačního plánu nebo zrušením územního rozhodnutí podle § 94 odst. 3*“ stavebního zákona. Výše uvedené skutkové podstaty náhrad nepokrývají celou škálu možných případů, kdy zásah (těž v podobě omezení vyplývajícího z územního plánu) do vlastnického práva má takovou intenzitu, že je nezbytné jej kompenzovat náhradou. Vzniká tedy otázka, jak takovou mezeru v právní úpravě řešit. Ze se o mezeru v právní úpravě jedná, je zjevné – z čl. 11 Listiny, zejména z jeho odstavce 4, vyplývá, že každý jinak přípustný zásah do vlastnického práva vyjma zásahu „*de minimis*“ (viz implicitní

omezení vlastnického práva vyplývající z odst. 3 zmíněného článku Listiny) musí být kompenzován. Pojem „*nucený zásah do vlastnického práva*“ je autonomním pojmem Listiny základních práv a svobod a je neodmyslitelně spojen s vlastnickým právem jako s jedním ze základních ústavně zaručených práv vytvářejících podmínky pro reálnou svobodu jednotlivce a pro jeho nezávislost na jiných jednotlivcích i na státu; jeho významové zužování je tedy vyloučeno z diskrece zákonodárce. Pokud tedy zákonodárce výslovně upravuje náhrady jen pro některé myslitelné případy, zatímco o jiných mlčí, nelze než – má-li být naplněn požadavek ústavně konformního výkladu „jednoduchého“ práva – dospět k závěru, že uvedenou náhradu by bylo možno přiznat na základě přímé aplikace čl. 11 odst. 4 Listiny za přiměřeného užití § 102 stavebního zákona, čítaje v to i ustanovení o subjektech povinných k výplatě náhrad, o lhůtách a procedurách k jejich poskytnutí a o soudní ochraně.

[51] Z výše uvedeného vyplývá, že v samotném procesu tvorby územního plánu (či v procesu vedoucím k jeho změně) se taková náhrada neposkytuje, neboť tento proces neobsahuje procesní nástroje k jejímu poskytnutí a v jeho rámci k tomu nejsou založeny ani pravomoci příslušných orgánů či dalších subjektů. Znamená to tedy, že územním plánem může dojít k omezení vlastníka pozemků či staveb v území regulovaném tímto plánem ve větší než spravedlivé míře, a to i bez jeho souhlasu, avšak že otázku kompenzace za to je nutno řešit mimo rámec procesu tvor-

by tohoto územního plánu (jeho změny) postupem popsáním výše.

[52] V rámci soudní kontroly procesu tvorby územního plánu (jeho změny) v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. soud zkoumá, zda jsou vůbec dány podmínky k zásahu územního plánu do vlastnických práv určité osoby. Soud tedy především zkoumá, zda dotýcný zásah do vlastnického práva má ústavně legitimní a o zákonné cíle opřený důvod a zda je činěn jen v nezbytně nutné míře a nejšetrnějším ze způsobů vedoucích ještě rozumně k zamýšlenému cíli, nediskriminačním způsobem a s vyloučením libovůle. Shledá-li soud, že některá z uvedených kumulativních podmínek není splněna, je to zásadně důvodem pro zrušení územního plánu v té části, jež s dotýcným zásahem souvisí, umožňuje-li takto omezený zásah soudy do územního plánu charakter tohoto plánu jakož i povaha nepřipustného zásahu. Shledá-li naopak soud, že všechny uvedené podmínky pro zásah byly naplněny, není to důvodem ke zrušení územního plánu ani tehdy, jedná-li se o omezení ve větší než spravedlivé míře. Otázka, zda byla poskytnuta či závazně přislíbena kompenzace, je pro účely posuzování zákonosti územního plánu irelevantní, neboť se v rámci procedury pořizování územního plánu neřeší; jde o otázku relativně samostatnou. Není proto ani věcí soudu rozhodujícího o zákonitosti územního plánu, aby se zabýval tím, zda zásah překročil spravedlivou míru, anebo nikoli; soud se omezí pouze na posouzení dodržení zásady subsidiarity a minimalizace zásahu. (...)

Kompetenční spory: k pojmu „spor“; spor o neexistující pravomoc

k § 99 písm. a) soudního řádu správního

k § 18a odst. 2 a § 18f odst. 8 zákona č. 115/1995 Sb., o vinohradnictví a vinařství a o změně některých souvisejících právních předpisů, ve znění zákona č. 50/2002 Sb. (v textu též „vinařský zákon“)*)

k § 31 odst. 6 a § 35 odst. 9 zákona č. 321/2004 Sb., o vinohradnictví a vinařství a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o vinohradnictví a vinařství, v textu též „nový vinařský zákon“)

k § 48 a násl. zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb. a č. 255/1994 Sb. (v textu též „daňový řád“, „d. ř.“)

Vinařský fond, zřízený zákonem č. 115/1995 Sb., o vinohradnictví a vinařství, rozhodoval podle § 18f odst. 8 tohoto zákona o odvodech za víno uvedené poprvé do oběhu v jediné instanci. Samotná skutečnost, že má přitom postupovat podle zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, který mj. upravuje i řízení o odvolání (§ 48 a násl.), nezaložila žádnému správnímu orgánu pravomoc rozhodovat o odvolání proti jeho platebním výměrům; k tomu by bylo třeba výslovné kompetenční normy. O takovou neexistující pravomoc nemohl ani vzniknout spor. Soud proto odmítne [§ 99 písm. a) s. ř. s.] kompetenční žalobu, kterou se žalobce domáhá určení pravomoci k tomuto rozhodování správnímu orgánu.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2008, čj. Komp 1/2008-107)

Prejudikatura: č. 1409/2007 Sb. NSS.

Věc: a) Jaroslav Š. – BOHEMIA a b) Společnost s ručením omezeným Šimek Bohemia proti
1) Ministerstvu financí a 2) Ministerstvu zemědělství o určení pravomoci mezi ústředními správními úřady.

Vinařský fond (dále jen „Fond“) žalobcům podle vinařského zákona vyměřil několika platebními výměry k úhradě odvodů za víno uvedené poprvé do oběhu v období od roku 2002 do I. čtvrtletí roku 2004, jakož i penále tvořícího příslušenství těchto odvodů. Žalobci napadli všechny platební výměry odvoláními. Fond jim však sdělil, že zákon neupravuje v těchto případech žádný odvolací orgán, a odvoláními se proto za současného stavu nemá kdo zabývat.

Žalobci se proto domáhali u Krajského soudu v Brně vyslovení nicotnosti platebních výměrů. Krajský soud žaloby dne 30. 11. 2004 odmítl z důvodu nevyčerpání řádných opravných prostředků před správním orgánem. Nejvyšší správní soud usnesení Krajského

soudu v Brně rozsudky ze zde 15. 12. 2005, čj. 7 As 18/2005-90 a čj. 7 As 30/2005-67, zrušil a uložil krajskému soudu, aby v rozhodnutí určil orgán, na nějž se žalobce může obrátit s odvoláním. Usneseními ze dne 23. 3. 2006 krajský soud žaloby odmítl a odkázal žalobce na Ministerstvo financí jako na odvolací orgán.

Žalobci požádali Ministerstvo financí o zaujetí stanoviska k věci. To jim přípisem ze dne 5. 6. 2006 sdělilo, že příslušným orgánem pro rozhodování o odvolání proti platebním výměrům Fondu je podle jeho názoru Ministerstvo zemědělství. Ministerstvo zemědělství však přípisem ze dne 15. 1. 2008 svoji pravomoc popřelo. Na základě uvedených skutečností se žalobci domnívali, že vznikl záporný kompetenční spor, proto podali kom-

* S účinností od 28. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 321/2004 Sb., o vinohradnictví a vinařství a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o vinohradnictví a vinařství).

petenční žalobu k Nejvyššímu správnímu soudu.

Nejvyšší správní soud žalobu odmítl.

Z odůvodnění:

(...) Konečně se soud zabýval tím, zda tu skutečně existuje záporný kompetenční spor, jak žalobci tvrdí – tedy zda oba žalované správní úřady shodně popírají svou pravomoc rozhodnout o odvoláních žalobců proti platebním výměrům Fondu. Tomuto tvrzení žalobců však soud nepřisvědčil; vedly jej k tomu následující úvahy.

Samotný Fond, přezkoumání jehož rozhodnutí se žalobci domáhali, byl zřízen zákonem č. 50/2002 Sb., s účinností k 10. 3. 2002, novelizujícím vinařský zákon. V novém § 18a vinařského zákona byl Fond označen jako právnická osoba, která hospodář s vlastním majetkem; v postavení orgánu veřejné moci pak Fond měl rozhodovat jednak o odvodech výrobců a dovozců za víno uváděné poprvé do oběhu a o odvodech pěstitelů za každý hektar vinice (§ 18f odst. 1 a 8 zákona), jednak o poskytnutí podpory na výsadbu a obnovu vinic a na výrobu a propagaci odbytu vín (§ 18g odst. 1, 2 a § 18h zákona). V novém § 18f vinařského zákona bylo konkrétně stanoveno, v jaké výši mají být fondu placeny odvody za víno uváděné poprvé do oběhu [odst. 1 písm. a)] a v jakých lhůtách (odst. 2), jakož i to, kdo (odst. 3) a jakým formálním postupem (odst. 4) je povinen tak činit. Fondu byla dále založena oprávnění pro účely kontroly placení odvodů (odst. 7). Konečně byl stanoven procesní režim řízení o odvodech: při správě odvodů měl Fond postupovat podle zákona o správě daní a poplatků, tj. daňového řádu (odst. 8).

Tímto přehledem je veškerá úprava odvodů do Fondu a řízení o nich podle dřívějšího vinařského zákona vyčerpána. Žalobci se mýlí, pokud z citovaného § 18f odst. 8 dovozují, že v jejich věci by mělo proběhnout řízení o odvolání (protože daňový řád takové řízení upravuje). Ustanovení § 18f odst. 8 je svou povahou procesní normou; tento druh normy stanoví pravidla pro postup, jímž mají být

uplatňována práva či ukládány povinnosti ve formálním řízení (zde jde zároveň o normu odkazující, která neformuluje vlastní konkrétní pravidlo, ale využívá pravidel upravených v jiném právním předpisu). Tím se liší od norem hmotněprávních, které upravují práva a povinnosti svých adresátů, a od norem kompetenčních, které stanoví pravomoc či působnost připadající buď konkrétnímu orgánu (příkladem z oblasti správy daní a poplatků může být Ministerstvo financí), nebo jednomu z okruhu orgánů vymezených shodnými obecnými znaky (v daňovém řádu jde typicky o „*správce daně*“ nebo „*odvolací orgán*“).

Každý z těchto druhů norem tak upravuje odlišný aspekt věci – tedy kdo (kompetenční norma), jak (procesní norma) a o čem (hmotněprávní norma) má rozhodovat. Pro rozhodování určitého orgánu v konkrétní věci je zapotřebí všech tří těchto norem. Je samozřejmě nesmyslné, aby byla stanovena kompetence a procesní postup orgánu, který ale po hmotněprávní stránce nemá o čem rozhodovat; stejně tak kompetentní orgán, kterému byly svěřeny určité hmotněprávní otázky, nemůže rozhodovat bez toho, že by mu k tomu právo stanovilo pravidla postupu v řízení. Do třetice – i pokud je upravena určitá oblast hmotných práv a povinností, jakož i postup, kterým se o nich má rozhodovat, rozhodování není možné, pokud zákon neoznačuje orgán k rozhodování příslušný.

To je právě případ rozhodování o odvolání ve věci odvodů za víno uvedené poprvé do oběhu, jehož se žalobci domáhají. Vinařský zákon ve své části čtvrté upravil povinnost těch výrobců a dovozců vína, kteří v kalendářním roce uvedou do oběhu víno v množství větším než 1 000 litrů, zaplatit na účet Fondu odvody ve výši 1 Kč z každého litru všech druhů vín uvedených poprvé do oběhu [§ 18f odst. 1 písm. a) zákona]. Pravomoc k rozhodování o odvodech svěřil zákon Fondu (§ 18a odst. 2 zákona), a ohledně procesních pravidel pro rozhodování Fondu odkázal na daňový řád (§ 18f odst. 8 zákona). Jsou tu tedy přítomny všechny tři potřebné druhy norem; je zřejmé, kdo má rozhodovat, o čem i jak. Všechny tři normy však fungují jen ve

vzájemné souvislosti a nemohou být používány nezávisle na sobě; to, že Fond (a právě jen Fond, a žádný jiný orgán) postupuje při rozhodování o odvodech podle daňového řádu, neznamená, že se tento předpis uplatní ve věcech odvodů podle vinařského zákona v celé své šíři. Je to právě naopak: daňový řád poslouží jen při rozhodování Fondu a tam, kde je to pro Fond při jeho činnosti zapotřebí. Fond rozhoduje o odvodech v první instanci; je to ale zároveň instance jediná. Skutečnost, že fond postupuje podle daňového řádu, neuvádí v život celý systém opravných prostředků zde upravený. Dřívější vinařský zákon nestanovil, kdo by měl rozhodovat o případných odvoláních proti platebním výměrům Fondu; chybí tu tedy kompetenční norma, bez níž žádné rozhodování není možné.

K určení orgánu, který by měl rozhodovat o odvoláních proti rozhodnutím Fondu, se nelze dobrat ani „*důslednou aplikaci*“ daňového řádu, jíž se dovolává Krajský soud v Brně ve svých usneseních. Krajský soud staví své závěry na tom, že Fond při rozhodování o odvodech vystupuje jako správce daně, a proti rozhodnutí správce daně je přípustné odvolání; o odvolání pak rozhoduje orgán nejbližší vyššího stupně nadřízený správci daně, a tím je Ministerstvo financí jakožto orgán s nejvyšší kompetencí z hlediska ústřední státní správy v oblasti daní. Tato argumentace ovšem neobstojí. Ministerstvu nemůže založit příslušnost k rozhodování pouhý fakt, že Fond je orgánem s celorepublikovou působností, a žádný níže postavený orgán než ministerstvo tedy nepřichází v úvahu. Krajský soud argumentuje i tím, že vinařský zákon jako zvláštní zákon nestanoví příslušnost k rozhodování o odvolání žádnému z orgánů Fondu; proto se podle něj uplatní obecná příslušnost plynoucí z daňového řádu jako zákona obecného. Daňový řád jako předpis převážně procesního charakteru, a jmenovitě jeho § 50 odst. 1 („... *odvolacím orgánem je orgán nejbližší vyššího stupně nadřízený správci daně, který rozhodnutí vydal*“), však nelze použít pro určování příslušnosti tam, kde vůbec nejsou kompetenčními normami upraveny hierarchické stupně a vztahy nadřízenosti a pod-

řízenosti. To je právě případ Fondu, který stojí stranou hierarchické sítě orgánů podléhajících nejrůznějším ústředním orgánům státní správy (v případě správy daní jde typicky o soustavu územních finančních orgánů s Ministerstvem financí na vrcholu).

Kromě toho vinařský zákon říká výslovně, že podle daňového řádu má při rozhodování o odvodech postupovat Fond. Z toho plyne jednak to, že procesní pravidla daňového řádu se použijí právě jen pro účely rozhodování Fondu a ta, která na rozhodování Fondu dopadat z povahy věci nebudou, se neužijí (typicky tedy ustanovení o řádných a mimořádných opravných prostředcích, která připadají v úvahu jen tam, kde jsou k dispozici alespoň dvě instance). Dále je z toho nutno usoudit, že pravidla daňového řádu mají vytvářet rámec pro postup Fondu v řízení, nikoli však učinit z něj správce daně, jak to dovozuje krajský soud. „*Správce daně*“ je totiž orgán věcně příslušný ke správě „*daně*“ ve smyslu legislativní zkratky § 1 odst. 1 daňového řádu. Odvod podle dřívějšího vinařského zákona do rozsahu tohoto pojmu nespadá, protože není příjmem ani státního rozpočtu, ani rozpočtu některého z územních samosprávných celků, státních fondů nebo Národního fondu.

Žalobcům nelze vytýkat, že přesto napadli platební výměry Fondu odvoláními, neboť výměry je k tomu přímo nabádaly v poučení. Těchto poučení se však nelze dovolávat, neboť byla nesprávná a zavádějící. Sám Fond to svým postupem mlčky připustil: jakkoli totiž žalobcům v poučeních sdělil, že ve věci mohou podat odvolání, na jejich odvolání reagoval přípisem vysvětlujícím, že tu není žádný odvolací orgán.

Domněnka o pravomoci Ministerstva zemědělství, kterou zastávají sami žalobci, pak není podložena o nic více než závěry krajského soudu o pravomoci Ministerstva financí. Odvolacím orgánem se ústřední orgán státní správy nestává jen na základě pouhé skutečnosti, že jiný orgán s celorepublikovou působností, který však není orgánem ústředním, vydal rozhodnutí v oblasti spadající do působnosti onoho ústředního orgánu a po-

stupoval přitom podle procesního předpisu, který mj. upravuje odvolací řízení. I ve vztahu k Ministerstvu zemědělství chybí kompetenční norma, která by mu zakládala povinnost rozhodovat o odvolání proti rozhodnutím Fondu ve věcech odvodů podle vinařského zákona.

Pravomoc k rozhodnutí o odvolání podle vinařského zákona tak nemá ani Ministerstvo financí, ani Ministerstvo zemědělství, a ani žádný jiný orgán, protože tu není potřebná kompetenční norma. Rozhodování ve dvou stupních správního řízení, a nikoli ve stupni jediném, je převládajícím jevem; neexistuje

však, jak to ve svých usneseních naznačuje krajský soud, jakési „*právo na dvoustupňový správní proces*“, jehož by se žalobci s úspěchem mohli dovolávat (srov. č. 1409/2007 Sb. NSS). Sluší se dodat, že nový vinařský zákon již pověřil úkoly odvolacího orgánu pro řízení o odvodech do Vinařského fondu představitele jednoho z orgánů Fondu, a sice předsedu Rady Fondu (§ 31 odst. 6 nového vinařského zákona). V řízeních o odvodové povinnosti vzniklé do dne účinnosti tohoto nového zákona, tj. do 28. 5. 2004, je však třeba postupovat podle dosavadní úpravy (§ 43 odst. 6 zákona), tj. podle dřívějšího vinařského zákona; ten potřebné ustanovení postrádal. (...)

1912

Kárná řízení ve věcech soudců: zahlázení kárného opatření

k § 24 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, ve znění účinném do 30. 9. 2008*)

k čl. VI. bod 4. zákona č. 314/2008 Sb., kterým se mění zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů

Bylo-li soudci uloženo kárné opatření před 1. 10. 2008, hledí se na něj po uplynutí jednoho roku od právní moci tohoto rozhodnutí jako by nebyl pro kárné provinění stíhán (§ 24 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, ve znění účinném do 30. 9. 2008, ve spojení s předchodným ustanovením čl. VI bod 4. zákona č. 314/2008 Sb.), a uložení této sankce nelze považovat v případném dalším kárném řízení při ukládání kárného opatření za přitěžující.

(Podle rozhodnutí kárného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 5. 2009, čj. 11 Kss 1/2008-45)

Věc: Předseda Okresního soudu v Táboře proti Zdeňku P. o návrhu na zahájení kárného řízení proti soudci.

Dne 21. 10. 2008 byl Nejvyššímu správnímu soudu doručen návrh předsedy Okresního soudu v Táboře na zahájení kárného řízení o kárné odpovědnosti soudce proti Mgr. Zdeňku P., předsedovi senátu tamního sou-

du. Kárným návrhem mu bylo kladeno za vinu spáchání kárného provinění podle § 87 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soud-

*) S účinností od 1. 10. 2008 ustanovení změněno zákonem č. 314/2008 Sb.

cích), kterého se měl dopustit tím, že 1) ve věci 13 T 122/2007 od 5. 5. 2008 do současné doby nenařídil hlavní líčení; 2) ve věcech 13 T 132/2005 a 13 T 158/2006, které byly Krajským soudem České Budějovice, pobočka v Táboře, zrušeny a soudy vráceny 1. 2. 2006, nařídil hlavní líčení až 19. 9. 2008, přičemž obě věci byly dne 29. 2. 2008 spojeny; 3) ve věci 13 T 163/2007 odvolání okresního státního zástupce, které bylo doručeno soudy 12. 2. 2008, postoupil krajskému soudy až 23. 9. 2008. Z uvedených skutečností navrhovatel dovozuje, že kárně obviněný soudce při výkonu funkce narušil důstojnost soudcovské funkce a ohrozil důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodnutí, a navrhl mu za to uložit kárné opatření spočívající ve snížení platu o 20 % na dobu pěti měsíců dle § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 6/2002 Sb.

Navrhovatel navrhl provést důkaz výše uvedenými spisy, u nichž došlo k nečinnosti, dále soudy předložil kopie následujících písemností: výtku ze dne 26. 11. 2002, rozhodnutí Vrchního soudy v Praze ze dne 19. 11. 2004, sp. zn. 1 Ds 15/04, výtku ze dne 2. 6. 2006, výtku ze dne 4. 7. 2008.

Z obsahu uvedených příloh především vyplývá, že navrhovatel dne 26. 22. 2002 vytkl kárně obviněnému soudci, že důsledně nepostupoval dle § 181 odst. 3 trestního řádu, nepředkládal spisy předsedovi soudy k prodloužení lhůty k nařízení hlavního líčení a nevyužíval plně jednacích dnů k nařizování hlavních líčení. Současně však bylo vzato v potaz, že obviněný soudce byl v té době krátce po nástupu na trestní oddělení, proto mu byly zjištěné nedostatky pouze vytknuty a nebyly posouzeny jako závažná kárná provinění. Rozhodnutím Vrchního soudy v Praze ze dne 19. 11. 2004, sp. zn. 1 Ds 15/04, byl kárně obviněný soudce uznán vinným, že ve 12 věcech překročil stanovené lhůty pro nařízení hlavního líčení a v 54 případech nevyhotovil rozhodnutí ve lhůtách stanovených zákonem, za toto kárné provinění mu byla udělena důtka. Dále mu navrhovatel dne 2. 6. 2006 vytkl průtahy ve vypracování soudních rozhodnutí v celkem 3 věcech. Dne 4. 7. 2008 byly kárně obviněnému soudci navrhovatelem

těž vytknuty průtahy v nařizování (v celkem 9 věcech) a ve vyhotovování a vypravování rozhodnutí (v 17 věcech). Žádná z věcí, za jejichž průtahy byla kárně obviněnému soudci udělena výtku, není totožná s těmi, v nichž navrhovatel označil nečinnost soudce za kárné provinění.

Při ústním jednání navrhovatel doplnil, že k průtahům v předmětných věcech nemuselo dojít, pokud by jej Mgr. Zdeněk P. požádal o prodloužení lhůty k provedení úkonů, neboť se jednalo o složitější věci, a bylo by mu vyhověno. Uvedl, že Mgr. Zdeněk P. považuje za dobrého soudce a přeje si, aby nadále zůstal soudcem Okresního soudy v Táboře.

Mgr. Zdeněk P. při výslechu k dotazu kárného senátu uvedl, že si je průtahů v dotyčných věcech vědom, nemá žádné objektivní důvody, proč k nim došlo, nelze ani uvést, proč právě v těchto věcech nebyly učiněny úkony v zákonem stanovené lhůtě. V ostatních věcech postupoval řádně, bez průtahů. Svých pochybení lituje a je odhodlán se jich v budoucnu vyvarovat.

Kárný senát Nejvyššího správního soudy rozhodl, že Mgr. Zdeněk P., předseda senátu Okresního soudy v Táboře, je vinen, že v období od 13. 2. 2008 do 20. 10. 2008 jako soudce Okresního soudy v Táboře při rozhodování jemu přidělených trestních věcí postupoval v rozporu s povinností rozhodovat bez průtahů, upravenou § 79 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., a v rozporu s požadavkem trestní věci projednávat co nejrychleji, upraveným § 2 odst. 4 trestního řádu, neboť 1) překročil v § 181 odst. 3 trestního řádu stanovenou lhůtu pro nařízení hlavního líčení nebo učinění jiného úkonu směřujícího k rozhodnutí věci, a to v trestní věci sp. zn. 13 T 122/2005 ode dne 6. 5. 2008 do 20. 10. 2008, ve spojených věcech sp. zn. 13 T 132/2005 a sp. zn. 13 T 158/2006 ode dne 1. 3. 2008 do 18. 9. 2008; 2) ve věci sp. zn. 13 T 163/2007 byl bezdůvodně nečinný při předložení odvolání státního zástupce odvolacímu soudy od 13. 2. 2008 do 23. 9. 2008; tedy zaviněně porušil povinnosti soudce stanovené v § 79 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb. a ohrozil důvěru ve spravedlivé rozhodování soudů. Tím spáchal kár-

né provinění podle § 87 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb. Za to mu uložil podle § 88 odst. 1 písm. a) zákona č. 6/2002 Sb. kárné opatření – důtku.

Z odůvodnění:

Z připojených spisů, jimiž kárný soud provedl důkaz, vyplynula následující zjištění a závěry:

1) 13 T 122/2007 (navrhovatelem vytýká ná nečinnost od 5. 5 2008 do doby podání kárného návrhu): 14. 6. 2007 – obžaloba došla soudu, 2. 7. 2007 – výzva obžalovanému ke zvolení obhájce, 2. 7. 2007 – nařízení hl. líčení na 30. 8. 2007, 17. 8. 2007 – odročení hl. líčení z 30. 8. 2007 na 21. 9. 2007, 21. 9. 2007 – hl. líčení – odročení na 9. 11. 2007 (výslech svědka), 15. 10. 2007 – výslech svědka v místě jeho bydliště, 9. 11. 2007 – hl. líčení – vyneseno rozsudek, 28. 12. 2007 – vyhotoven rozsudek, předán k vypravení, 10. 1. 2008 – odvolání st. zástupkyně, 31. 1. 2008 – odvolání obžalovaného, 7. 2. 2008 – předložení odvolání KS, 17. 4. 2008 – rozhodnutí KS o zrušení rozsudku OS, 5. 5. 2008 – doručení rozhodnutí krajského soudu Okresnímu soudu v Táboře, 18. 9. 2008 – žádost o poskytnutí zprávy Č. hydrometeorolog. ústavu, 18. 9. 2008 (chybně označeno 2007) – pokyn k doručení rozsudku KS účastníkům. Závěr: nečinnost od 5. 5. 2008 do 20. 10. 2008

2) 13 T 132/2005 a 13 T 158/2006 – spojeny dne 29. 2. 2008 ke společnému projednání (dle navrhovatele nečinnost od 1. 3. 2008 do 19. 9. 2008):

a) 13 T 132/2005: 15. 8. 2005 – obžaloba došla soudu – obvinění J. M., M. S., P. Š., 16. 2. 2006 – hlavní líčení – odročeno na 30. 3. 2006, z 30. 3. 2006 – odročeno na 18. 5. 2006, dále odročeno na 18. 5. 2006, na 10. 8. 2006, 10. 8. 2006 – hlavní líčení – odročeno na neurčito, 10. 8. 2006 – usnesení o vyloučení věci obž. Martina S. k samostatnému projednání, nadále vedeno pod 13 T 158/2006, 21. 6. 2007 – hlavní líčení – vyneseno rozsudek, 29. 8. 2007 – vyhotoven rozsudek, předán k vypravení, 6. 9. 2007 – odvolání státní zástupkyně, 27. 11. 2007 – předložení odvolání

KS, 17. 1. 2008 – veřejné zasedání KS, zrušení rozsudku OS, 29. 2. 2008 – usnesení o spojení s 13 T 132/2005, 18. 9. 2008 – nařízení hl. líčení na 13. 11. 2008,

b) 13 T 158/2006: 15. 8. 2005 – obžaloba ve věci 13 T 132/2005, 10. 8. 2006 – vyloučení M. S. ze společného projednávání, nadále vedeno pod 13 T 158/2005, 30. 4. 2007 – nařízení hl. líčení na 15. 6. 2007, 15. 6. 2007 – hl. líčení, odročeno za účelem pátrání po pobytu, 24. 8. 2007 – nařízení hl. líčení na 13. 9. 2007, 13. 9. 2007 – hl. líčení, vyneseno zprošťující rozsudek, 2. 11. 2007 – vyhotoven rozsudek, předán k vypravení, 12. 11. 2007 – odvolání státní zástupkyně, 27. 11. 2007 – předložení odvolání KS, 17. 1. 2008 – veřejné zasedání KS, rozsudek OS zrušen, 29. 2. 2008 – usnesení o spojení s 13 T 132/2005, 18. 9. 2008 – nařízení hl. líčení na 13. 11. 2008. Závěr: nečinnost od 1. 3. 2008 do 17. 9. 2008

3) 13 T 163/2007 (dle navrhovatele nečinnost od 13. 2. 2008 do 23. 9. 2008): 23. 8. 2007 – obžaloba, 19. 9. 2007 – hlavní líčení, 25. 10. 2007 – pokračování v hlavním líčení, 16. 11. 2007 – pokračování v hlavním líčení, vyneseno rozsudek, 31. 1. 2008 – vyhotovení rozsudku, pokyn k odeslání, 12. 2. 2008 – soudu doručeno odvolání st. zástupkyně, 28. 8. 2008 – usnesení – přiznání nároku na nutnou obhajobu, 28. 8. 2008 – urgence postoupení spisu odvolacímu soudu od obhájce obžalovaného, 23. 9. 2008 – odvolání předloženo krajskému soudu Závěr: nečinnost od 13. 2. 2008 do 23. 9. 2008

Z pracovního hodnocení předsedy Okresního soudu v Táboře ze dne 18. 5. 2009 bylo zjištěno, že Mgr. Zdeněk P. byl přidělen k výkonu soudcovské funkce k Okresnímu soudu v Táboře ode dne 7. 2. 2001. Zpočátku působil na civilním oddělení, od roku 2002 mu byla přidělena trestní agenda. Věci jsou mu přidělovány rovnoměrně jako ostatním soudcům na trestním úseku. V roce 2007 napadlo Mgr. Zdeňku P. 255 věcí, vyřídil 293 věcí s 327 osobami; v roce 2008 napadlo 236 věcí, vyřídil 280 věcí s 302 osobami. Navrhovatel jeho činnost porovnal s ostatními trestními soudci Okresního soudu v Táboře, z nichž lze činnost Mgr. P. srovnávat s Mgr. Milenou V.

(rok 2007: nápad 203 věcí, výkon: 210 věcí, 231 osob; rok 2008: nápad 236, výkon 269 věcí, 301 osob); dále s Mgr. Petrem Č. (rok 2007: nápad 237 věcí, výkon 250 věcí, 270 osob). Navrhovatel dále poukázal na výtky udělené Mgr. Zdeňku P. kvůli nedostatkům při vyřizování agendy (pozn. soudu: jejich obsah konstatován výše) a na rozhodnutí kárného senátu Vrchního soudu v Praze z roku 2004, který jej uznal vinným kárným proviněním (pozn. soudu: též viz výše). Okresní státní zástupkyně v Táboře podala dne 11. 9. 2008 na činnost Mgr. P. stížnost, týkající se průtahů ve věcech, které jsou předmětem tohoto kárného řízení. Jiné stížnosti proti rozhodování tohoto soudce nebyly vzneseny, dle navrhovatele Mgr. Zdeněk P. dodržuje při rozhodovací činnosti zásady důstojného chování a vedení trestního řízení, jeho charakterové a morální vlastnosti jsou na dobré úrovni. Dle navrhovatele je Mgr. Zdeněk P. po odstranění zjištěných nedostatků schopen vykonávat funkci soudce.

Kárný návrh je dle svého obsahu vymezen počátečním obdobím nečinnosti soudce od 13. 2. 2008 (počátek vytváří nečinnost ve věci 13 T 163/2007) do doby podání kárného návrhu, tj. do 20. 10. 2008, kdy stále pokračovala nečinnost ve věci 13 T 122/2007. Subjektivní i objektivní lhůty pro podání kárného návrhu byly u všech zmíněných věcí zachovány, neboť nečinnost v žádné z nich nebyla ukončena před 21. 4. 2008, tj. 3 měsíce od okamžiku, kdy se navrhovatel dozvěděl o kárném provinění (v důsledku nesdělení tohoto okamžiku navrhovatelem kárný soud považoval za tento okamžik podání kárného návrhu). Zachování tříleté objektivní lhůty (§ 9 odst. 1 zákona č. 7/2002 Sb.) je z výše uvedených okolností zřejmé, neboť období nečinnosti soudce před podáním kárného návrhu nepřekročilo ani jeden rok.

K časovému vymezení skutku v návrhu kárný senát podotýká, že navrhovatel zde uvedl u věci 13 T 132/2005 a 13 T 158/2006 nesprávné datum vydání zrušovacího rozhodnutí krajským soudem, tj. 1. 2. 2006, namísto 17. 1. 2008. Toto pochybení však nemělo vliv na vymezení skutku soudem, neboť k nečinnosti ve věci došlo až po spojení obou

uvedených věcí, tj. po 29. 2. 2008. Dále je vhodné konstatovat, že uložení výtky navrhovatelem dne 4. 7. 2008 nezaložilo v dané věci překážku *ne bis in idem*, neboť předmětem uvedené výtky nebyly nedostatky při projednávání věci 13 T 122/2007, 13 T 132/2005, 13 T 158/2006 ani 13 T 163/2007.

Z obsahu jednotlivých spisů bylo zjištěno, že v nich skutečně k nečinnosti ze strany Mgr. Zdeňka P. docházelo, a to zřejmě z důvodu jeho občasné nesoustředěnosti, případně nedostatkům při organizaci práce. Vznik průtahů v řízení je proto třeba přičítat zavinění soudce. V hodnoceném období nebyly zjištěny objektivní překážky, které by soudci bránily provedení potřebných procesních úkonů v označených spisech v zákonem stanovené lhůtě, případně které by mu bránily v podání žádosti předsedovi soudu k prodloužení lhůty pro provedení těchto úkonů dle § 181 odst. 3 trestního řádu. V případě nečinnosti ve věci 13 T 163/2005, kdy nebylo krajskému soudu po dobu sedmi měsíců předloženo odvolání, se jednalo výslovně o opomenutí, neboť provedení tohoto jednoduchého úkonu nic nebránilo.

Z pohledu vymezení skutku, ve kterém kárný soud shledává kárné provinění podle § 87 zákona č. 6/2002 Sb. (viz níže), byla proto ve výroku o vině označena zaviněná nečinnost soudce při projednávání všech kárnou žalobou označených spisů.

Při právním posouzení skutkových zjištění uvážil kárný soud následující:

Podle § 87 zák. č. 6/2002 Sb. je kárným proviněním zaviněné porušení povinností soudce, jakož i zaviněné chování nebo jednání, jímž soudce narušuje důstojnost soudcovské funkce nebo ohrožuje důvěru v nezávislé, nestranné, odborné a spravedlivé rozhodování soudů. Vzhledem k výše uvedeným skutkovým zjištěním je zřejmé, že v dané věci nedošlo ze strany Mgr. Zdeňka P. k narušení důstojnosti soudcovské funkce, kárný senát se proto zaměřil na to, zda jeho jednání naplnilo některý ze zbývajících znaků kárného provinění.

Zákon č. 6/2002 Sb. v § 79 odst. 1 stanoví jako jednu ze základních povinností soudce

povinnost rozhodovat v přiměřených lhůtách bez průtahů. Ustanovení § 80 odst. 1 stejného zákona pak stanoví povinnost soudci vykonávat svou funkci svědomitě. Soudce se při jejím výkonu musí zdržet všeho, co by mohlo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů. K obsahu této povinnosti se podrobně vyjádřil kárný senát Vrchního soudu v Olomouci v rozhodnutí sp. zn. 1 Ds 7/2005 ze dne 9. 5. 2005, kde uvedl: *„Tato právní povinnost nachází na úseku trestního soudnictví odraz v ustanovení § 2 odst. 4 trestního řádu, které stanoví, že orgány činné v trestním řízení musí trestní věci projednávat co nejrychleji a s plným šetřením práv a svobod zaručených Listinou základních práv a svobod a mezinárodními smlouvami o lidských právech a základních svobodách, jimiž je Česká republika vázána. V tomto směru je nezbytné odkázat zejména na závazky vyplývající pro stát, který soud v řízení reprezentuje, z ustanovení čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.), které každému (resp. obviněnému) garantují právo na rozhodnutí věci v přiměřené době. Zásada rychlosti řízení upravená zněním v § 2 odst. 4 tr. ř. je v řízení před soudem konkrétně požadavkem, aby soud po podání obžaloby, nevyčkával další návrhů, postupoval tak, aby řízení směřovalo k rozhodnutí věci, včetně výkonu rozhodnutí (§ 181 odst. 2 trestního řádu).“*

Jak vyplývá z provedeného dokazování, Mgr. Zdeněk P. takto ve svých označených trestních věcech nepostupoval. V období, které vymezil kárný soud, neprováděl procesní úkony, které by vedly k meritornímu ukončení věci, přestože mu byly tyto nedostatky již v minulosti předsedou soudu vytknuty. Ačkoli Mgr. Zdeňku P. nebránily žádné objektivní okolnosti k urychlenému ukončení těchto nevyřízených věcí, přesto s označenými spisy nepracoval způsobem, který by byl z pohledu požadavků § 79 odst. 1 a § 80 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb. žádoucí. Jak již bylo konstatováno výše, nečinnost v předmětných věcech byla Mgr. Zdeňkem P. zaviněna, toto zavinění se

váže i k porušení právní povinnosti, kterou má uloženu § 79 odst. 1, resp. i § 80 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb.

Porušení citovaných právních povinností (§ 79 odst. 1, § 80 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb.) se v posuzované věci neprojevuje v tom, že by jejich následkem bylo ohrožení důvěry v nezávislé a stejně tak i nestranné rozhodování soudů. Podle § 87 zákona č. 6/2002 Sb. je však kárným proviněním též zaviněné porušení povinností soudce, jimiž soudce ohrožuje důvěru ve spravedlivé rozhodování. Pojem spravedlivého rozhodování soudů zahrnuje i rozhodování soudů ve lhůtách, které odpovídají povaze a závažnosti jednotlivých věcí. Pokud tedy soudce v řízení nečiní úkony v odpovídajících lhůtách, je toto jednání způsobilé ohrozit důvěru ve spravedlivé rozhodování soudů, a to i pokud se nedostatky týkají pouze malého počtu věcí. Nevyřízení konkrétní věci v odpovídající lhůtě (bez existence objektivní překážky takového stavu) negativně zasahuje účastníky sporu, z jejichž pohledu nejsou průtahy omluvitelné poukazem na skutečnost, že se jednalo o ojedinělý exces při jinak řádné činnosti soudce.

Kárný soud se tedy po provedeném řízení ztotožnil s právním hodnocením navrhovatele ohledně posouzení jednání Mgr. Zdeňka P., neboť jeho zaviněné pochybení vykazuje znaky kárného provinění ve smyslu § 87 zákona č. 6/2002 Sb.

Při úvaze o právních následcích kárné odpovědnosti Mgr. Zdeňka P. vycházel kárný soud především ze zjištěného stupně závažnosti kárného provinění, přihlédl i k poznatkům charakterizujících osobu kárně stíhaného soudce při výkonu jeho funkce. Z tohoto pohledu lze konstatovat, že svým charakterem je zaviněná nečinnost vždy závažným proviněním. Při úvaze o volbě konkrétního kárného opatření je však nutno přihlídnout k četnosti věcí, v nichž k průtahům došlo, a k době jejich trvání. V dané věci se jednalo o menší počet věcí, celková doba nečinnosti nebyla v rádech let, ale měsíců. Kárný senát přihlédl též ke skutečnostem vyplývajícím z pracovního hodnocení Mgr. Zdeňka P. vypracovaného navrhovatelem, dle něhož vý-

kon tohoto soudce v roce 2007 a 2008 mírně převyšoval všechny ostatní soudce trestního úseku, navrhovatel sám uvedl, že se jedná o kvalitního soudce, jehož činnosti si cení. Pozitivně lze hodnotit postoj Mgr. Zdeňka P., který se k nedostatkům uvedeným v kárném návrhu doznal, neuchyloval se k hledání zástupných důvodů pro svou nečinnost, naopak se snažil sebekriticky pojmenovat její příčiny, což je předpokladem k jejich odstranění.

Nelze pominout skutečnost, že Mgr. Zdeňk P. byl na nedostatky při vyřizování věci ze strany navrhovatele v minulosti upozorněn. Uložení výtky z roku 2002 již nemá s projednávanou věcí časovou souvislost, avšak výtku uloženou navrhovatelem v roce 2006 lze považovat v rámci úvah o kárném opatření za přitěžující okolnost, neboť soudce byl na svou povahou stejné nedostatky upozorněn, včetně poučení, že opakování těchto nedostatků bude posuzováno jako kárné provinění. Projednání výtky ze dne 4. 7. 2008 však dle názoru kárného senátu nelze přičíst jednoznačně pouze k tíži soudce. Nečinnost ve všech zde projednávaných trestních věcech v době uložení výtky trvala, a vyvstává proto otázka, proč tyto nedostatky nebyly též jejím předmětem, přičemž nelze vyloučit předpoklad, že by v takovém případě došlo k jejich odstranění a ke dni podání kárného návrhu již mohl být negativní stav napraven.

Dále se kárný senát musel vypořádat s tím, zda při ukládání kárného opatření lze přihlížet ke skutečnosti, že byl Mgr. Zdeňk P. shledán vinným kárným proviněním rozhodnutím Vrchního soudu v Praze sp. zn. 1 Ds 15/04, ze dne 19. 11. 2004, či je na něho nutno z důvodu zahlazení kárného opatření dle § 24 zákona č. 7/2002 Sb. hledět, jako by nebyl pro kárné provinění stíhán. Dle současného znění uvedeného ustanovení účinného od 1. 10. 2008 se kárné opatření zahlazuje po

uplynutí 5 let od právní moci rozhodnutí o uložení kárného opatření. Dle přechodných ustanovení k Čl. IV zákona č. 314/2008 Sb., bod 4., se však ustanovení citovaného § 24 zákona č. 7/2002 Sb., ve znění účinném od 1. 10. 2008, vztahuje pouze na rozhodnutí o uložení kárného opatření, které bylo uloženo ode dne nabytí účinnosti tohoto zákona. Z uvedeného vyplývá, že kárná opatření uložená rozhodnutími vydanými do 1. 10. 2008 se zahlazují ve lhůtě 1 roku, jak původně stanovil § 24 zákona č. 7/2002 Sb., pětiletá lhůta pro zahlazení platí pro kárná opatření uložená po 1. 10. 2008. Mgr. Zdeňku P. bylo předepsané kárné opatření uloženo rozhodnutím ze dne 19. 11. 2004, proto se na něj dle § 24 zákona č. 7/2002 Sb., ve znění účinném do 30. 9. 2008, ve spojení s přechodným ustanovením čl. IV bod 2. zákona č. 314/2008 Sb. ke dni zahájení tohoto kárného řízení hledělo, jako by nebyl pro kárné provinění stíhán, a tuto skutečnost nelze považovat při ukládání kárného opatření za přitěžující.

Zákon č. 6/2002 Sb. upravuje v § 88 odst. 1 kárná opatření, která lze v závislosti na závažnosti kárného provinění soudci uložit. Dle § 9 odst. 2 věta poslední zákona č. 7/2002 Sb. není senát kárného soudu návrhem na uložení kárného opatření vázán. Přestože navrhovatel navrhl uložení kárného opatření dle § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 6/2002 Sb., tj. snížení platu soudce, dle názoru kárného senátu pro uložení tohoto druhu sankce neposkytoval kárný návrh a skutečnosti zjištěné v průběhu řízení oporu. Kárný senát při úvaze o uložení konkrétního kárného opatření vzal v úvahu výše uvedené polehčující okolnosti na straně Mgr. Zdeňka P., a dospěl k závěru, že v posuzovaném případě je odůvodněno užití kárného opatření dle § 88 odst. 1 písm. a) zákona č. 6/2002 Sb., tj. sankce v podobě důtky.

Mezinárodní ochrana: k pojmu „pronásledování“

k § 2 odst. 7 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů (zákon o azylu), ve znění zákonů č. 217/2002 Sb. a č. 222/2003 Sb.)*

Od samotného zákonného požadavku registrace náboženské skupiny podle právního řádu země původu žadatele o mezinárodní ochranu a vynucování této registrace zákonem dovolenými a zároveň přiměřenými prostředky je třeba odlišovat taková případná represivní jednání bezpečnostních složek či jiných orgánů veřejné moci v zemi původu vůči členům dané náboženské skupiny, která jsou zcela zjevným excesem ze sféry zákonem dovolených opatření (např. brutální fyzické násilí, resp. hrozba vykonstruovaných obvinění ze závažné trestné činnosti) a která zároveň mohou podle konkrétních okolností buďto samostatně, nebo na kumulativním základě dosáhnout intenzity pronásledování ve smyslu § 2 odst. 7 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 5. 2009, čj. 5 Azs 7/2009-98)

Prejudikatura: č. 1066/2007 Sb. NSS, č. 1713/2008 Sb. NSS, č. 1749/2009 Sb. NSS, č. 1825/2009 Sb. NSS; rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 26. 4. 2005, *Said proti Nizozemí* (stížnost č. 2345/02; ECHR 2005-VI)**), a ze dne 11. 1. 2007, *Salah Sheekh proti Nizozemí* (stížnost č. 1948/04; ECHR 2007-I***).

Věc: Aibat R. (Kazašská republika) proti Ministerstvu vnitra o udělení mezinárodní ochrany, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal dne 30. 5. 2006 žádost o azyl. V žádosti uvedl, že svou zemi původu opustil z náboženských důvodů. V červenci 2004 jej zadržela policie při společné modlitbě s jeho souvěrci, poté jej odvezla na stanici, kde byl nejprve bit pěstí do obličeje a pak ho vyslýchající policista kopal do ledvin. Po tomto incidentu se přestěhoval do nové čtvrti ve městě Atyrau, kde ještě nesídlila policie a kde ho policisté nekontaktovali. V září roku 2005 ho však jeho bratr varoval, že na něj Výbor pro národní bezpečnost (KNB) „chce vymyslet nějaký případ“, jak zjistil od známého, který byl v té době příslušníkem policie. Žalobce ihned poté odjel do Moskvy, kde se neúspěšně snažil vyřídit si vízum do České republiky. Do prosince 2005 žil v Moskvě, pak se vrátil

do Almaty a začal si vyřizovat nový pas. V květnu 2006 odcestoval letecky přes Istanbul a Moskvu do Prahy. Žalobce se obával, že bude ve vykonstruovaném procesu (na základě podstrčení drog či zbraní) odsouzen k mnohaletému trestu odnětí svobody. Podle jeho slov se jedná v Kazachstánu o běžnou praxi. Hlavní důvod, proč se jeho náboženská skupina stala terčem zájmu bezpečnostních složek, je skutečnost, že z důvodu svědomí odmítli povinnou registraci své náboženské skupiny. V doplňujícím pohovoru žalobce uvedl, že v dubnu roku 2004 jej nepřijali do práce, protože jeho potenciálního zaměstnavatele upozornili pracovníci Výboru národní bezpečnosti na to, že „s ním budou problémy“.

*) Ustanovení bylo změněno zákonem č. 350/2005 Sb. s účinností od 13. 10. 2005, zákonem č. 165/2006 Sb. s účinností od 1. 9. 2006 a zákonem č. 379/2007 Sb. s účinností od 21. 12. 2007. Nyní srov. § 8 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu.

**) Neoficiální český překlad rozsudku viz *Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva*, č. 1/2006.

***) Neoficiální český překlad rozsudku viz *Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva*, č. 2/2008.

Rozhodnutím žalovaného ze dne 31. 8. 2007 nebyla žalobci udělena mezinárodní ochrana podle § 12 až § 14b zákona o azylu. Podle žalovaného žalobce neuvedl žádné skutečnosti, ze kterých by bylo možno dovozovat, že vyvíjel v zemi původu činnost směřující k uplatňování politických práv a svobod ve smyslu § 12 písm. a) zákona o azylu. Závěr o neudělení azylu podle § 12 písm. b) zákona o azylu žalovaný odůvodnil následujícími argumenty: (1) povinnost registrace žalobcovy náboženské komunity v zemi původu žalovaný nepovažuje za podmínku rozpornou se svobodou projevit náboženské vyznání ve smyslu čl. 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (publ. pod č. 209/1992 Sb., dále jen „Úmluva“), naopak je v souladu s limitační klauzulí zakotvenou v čl. 9 odst. 2 Úmluvy; (2) podle dostupných informací o zemi původu měl žalobce možnost se efektivně domáhat ochrany před nezákonným jednáním či krivým obviněním ze strany příslušníků státní moci; (3) podle zpráv MZV USA a UNHCR obecně k žádné perzekuci ani nátlaku v zemi původu nedochází, existuje ale stálá kontrola ze strany státních orgánů dbajících na dodržování zákonů; (4) incident, který se odehrál v roce 2004, byl ojedinělým aktem, patrně reagujícím na předcházející bombový útok na velvyslanectví USA a Izraele a na generální prokuraturu v sousedním Uzbekistánu, který byl připisován extrémistickým organizacím; (5) zadržení za účelem zřízení evidence osob, které nesou potenciál bezpečnostního rizika, nelze vnímat jako závažné porušení lidských práv, a tudíž ani za pronásledování ve smyslu § 12 zákona o azylu; (6) napadení ze strany policistů po zadržení žalobce bylo nepřiměřené, nicméně takové jednání je podle kazašských zákonů trestné a žalobce se mohl obrátit na instančně výše postavené orgány o pomoc, což neučinil; (7) ojedinělým excesům ze strany policistů (jednotlivců) se nevyhnuje ani etablované demokratické země; (8) pravděpodobnost uvěznění žalobce na základě vykonstruovaného procesu je čistě hypotetická, neboť z dostupných informací o zemi původu ani z tvrzení žalobce nevyplývá, že by se podobný precedent již skutečně stal; (9) tvrzení, že ne-

získal pracovní místo ve státním podniku z důvodu intervence Výboru národní bezpečnosti, žalobce ničím nepodložil a není jasné, z jakých důvodů ve skutečnosti toto místo nezískal. Pokud jde o neudělení doplňkové ochrany podle § 14a zákona o azylu, žalovaný konstatoval, že maximální sankcí za neregistraci náboženské skupiny je pokuta ve výši několikikanásobku měsíčního tarifního výdělku, což zjevně nedosahuje intenzity „nelidského či ponižujícího zacházení nebo trestu“ ve smyslu § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu. Žalobci nehrozí takové zacházení ani po návratu do Kazachstánu. Žalovaný citoval rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Vilvarajah a další proti Spojenému království* (rozsudek ze dne 26. 9. 1991, stížnosti č. 13163/87, č. 13164/87, č. 13165/87, č. 13447/87 a č. 13448/87) a ve věci *Costello-Roberts proti Spojenému království* (rozsudek ze dne 25. 3. 1993, stížnost č. 13134/87). Žalovaný zamítl udělení doplňkové ochrany a udělení azylu z dalších zákonných důvodů.

Žalobce brojil proti tomuto rozhodnutí žalobou ke Krajskému soudu v Hradci Králové. Namítal, že žalovaný nezjistil řádně a úplně skutkový stav věci a odmítl žalobcem předložené novinové články jako irrelevantní. K neudělení azylu a doplňkové ochrany uvedl, že (1) policie ho bila a kopala do něj proto, že je příslušníkem neregistrované náboženské skupiny, což vzhledem k tomu, že k takovému jednání dochází i v dalších podobných případech a státní orgány proti tomu nezasahují, nelze pokládat za selhání jednotlivce, ale za záměr a cílený útok. Vláda chce mít pod kontrolou náboženské skupiny a nezasahuje proti tomu, jakým způsobem policie registraci těchto skupin vynucuje; (2) je pronásledován kvůli své příslušnosti k náboženské skupině, a nemá proto možnost se obracet na orgány, které by proti takovému jednání zakročily; (3) nesohlasí s tím, že registrace náboženských skupin je nezbytným zásahem do svobody náboženství, přičemž žalovaný překročil svou pravomoc, když posuzoval soulad konkrétní kazašské právní normy s Úmluvou; (4) obává se uvěznění po svém případném návratu do Kazachstánu. V podání ze dne

27. 3. 2008 žalobce dále uvedl, že se mu podařilo získat rozhodnutí žalovaného, ve kterých byl ve skutkově podobných případech azyl udělen, a navrhl důkaz správními spisy v těchto věcech. Doplnil, že je dán i důvod pro udělení azylu podle § 12 písm. a) zákona o azylu, neboť realizoval nejen svou svobodu vyznání, ale též právo shromažďovat se a s jinými se sdružovat. Konečně, žalovaný nevzal v potaz, že mu po návratu do Kazachstánu hrozí postih za nelegální emigraci.

Krajský soud rozsudkem ze dne 24. 7. 2008 žalobu zamítl. V odůvodnění konstatoval, že žalovaný se detailně zabýval novinovými články a dalšími důkazy předloženými žalobcem a při jejich hodnocení nepochybil, neboť tyto články nemají k jeho kauze žádný konkrétní vztah. Ze stejného důvodu krajský soud zamítl návrh na provedení důkazů správními spisy týkajícími se žádostí o mezinárodní ochranu, u kterých byl udělen azyl. Dále se ztotožnil se žalovaným, že incident z roku 2004 byl ojedinělým útokem ze strany policistů na osobu žalobce; poté již žalobce do styku s policií nepřišel až do svého odchodu ze země. Krajský soud zdůraznil, že žalobce nebyl nikdy politicky organizován a žádnou politickou činnost nevyvíjel a že legitimu požadavku registrace náboženských skupin aproboval i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 5. 12. 2007, sp. zn. 3 Azs 89/2007. Pokud jde o doplňkovou ochranu, krajský soud se rovněž ztotožnil se žalovaným.

Žalobce (stěžovatel) brojí proti rozsudku krajského soudu kasační stížností. Stěžovatel rozvedl své námitky uplatněné před krajským soudem následujícím způsobem: (1) je třeba přehodnotit rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 12. 2007, sp. zn. 3 Azs 89/2007, neboť povinnost registrovat náboženskou skupinu je v rozporu s Úmluvou, Listinou základních práv a svobod a s Mezinárodním paktem o občanských a politických právech, jedná se o závažné porušení svobody vyznání. Při posouzení povinnosti registrace je třeba vzít v úvahu, že v souvislosti s povinností registrace musí věřící oznámit státním orgánům rovněž informace o členech náboženské skupiny, jejich rodinném stavu, zaměstnání a po-

litické příslušnosti, což stěžovatel považuje za ponižující. Stěžovatel poukazuje na možnou paralelu se situací křesťanských náboženských skupin v předlistopadovém Československu. Požadavek registrace nelze ospravedlnit poukazem na ochranu veřejného pořádku či bezpečnosti, neboť stěžovatel nepředstavuje nebezpečí pro kazašský stát. Předvedení na policii, bití ze strany policie a pohrůžka sankcí je závažným porušením lidských práv, a tudíž dosahuje intenzity pronásledování; (2) skutečnost, že stěžovatel nebyl politicky organizován, neodůvodňuje závěr, že nesplňuje podmínky pro udělení azylu podle § 12 písm. a) zákona o azylu; (3) žalovaný porušil povinnost rozhodovat obdobné věci obdobně, když stěžovateli neudělil azyl, zatímco jiným žadatelům s podobným azylovým příběhem ano. Stěžovatel nesouhlasí s názorem krajského soudu, podle něhož skutečnost, že některé informace o zemi původu žalovaný obecně používá, neznamená, že je musí nutně použít i v jiných případech; (4) po návratu do země původu hrozí stěžovateli trestní postih pro nelegální emigraci v podobě ponižujícího zacházení nebo trestu, a stěžovatel tudíž splňuje rovněž podmínky pro udělení doplňkové ochrany; žalovaný ani krajský soud se s touto otázkou řádně nevypořádali.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti konstatuje, že není naplněn žádný důvod přijatelnosti kasační stížnosti ve smyslu usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 4. 2006, čj. 1 Azs 13/2006-39, č. 933/2006 Sb. NSS. Nad rámec svého rozhodnutí uvádí, že řízení o udělení mezinárodní ochrany je vedeno zásadou individuálního posouzení případů žadatelů a „*odvolávat se na jakési precedenty tudíž není na místě*“; z tohoto důvodu považuje návrh na provedení důkazů správními spisy týkajícími se úspěšných žadatelů o mezinárodní ochranu za nedůvodný.

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

Z odůvodnění:

(...)

IV.

Právní hodnocení věci

Nejvyšší správní soud přezkoumal napadené rozhodnutí krajského soudu v rozsahu vymezeném v § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s. a shledal kasační stížnost důvodnou.

IV.(i)

Pokud jde o první kasační námitku, zdejší soud konstatuje, že krajský soud postupoval správně, když na projednávanou věc aplikoval závěry rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 12. 2007, čj. 3 Azs 89/2007-68. Nejvyšší správní soud opakovaně judikoval (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 6. 2008, čj. 8 Azs 23/2008-75; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2008, čj. 7 Azs 12/2008-98, vše na www.nssoud.cz, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, publikovaný pod č. 1749/2009 Sb. NSS, v plném znění dostupný na www.nssoud.cz), že požadavek na registraci náboženských skupin v Kazachstánu zjevně nelze považovat za diskriminaci z důvodu náboženství takové intenzity, aby ho bylo možno bez dalšího považovat za pronásledování ve smyslu zákona o azylu vykládaného v souladu s čl. 9 směrnice Rady 2004/83/ES ze dne 29. dubna 2004 o minimálních normách, které musí splňovat státní příslušníci třetích zemí nebo osoby bez státní příslušnosti, aby mohli žádat o postavení uprchlíka nebo osoby, která z jiných důvodů potřebuje mezinárodní ochranu, a o obsahu poskytované ochrany (dále jen „kvalifikační směrnice“). Nejvyšší správní soud nevidí ani v této věci žádný důvod pro odchýlení se od své citované ustálené judikatury a odkazuje na ni.

Ani zmiňovaná povinnost uvést při registraci některé základní údaje o členech náboženské skupiny zjevně nedosahuje intenzity pronásledování ve smyslu § 12 téhož zákona vykládaného v souladu s čl. 9 kvalifikační směrnice (k tomu zdejší soud odkazuje na svou bohatou prejudikaturu k posouzení otázky, které jednání dosahuje intenzity pronásledování a které ne; srov. např. rozsudek ze dne 27. 6. 2005, čj. 4 Azs 377/2004-75; roz-

sudek ze dne 27. 6. 2005, čj. 4 Azs 395/2004-68; rozsudek ze dne 10. 2. 2006, čj. 4 Azs 129/2005-54; rozsudek ze dne 18. 12. 2003, čj. 2 Azs 51/2003-44; rozsudek ze dne 27. 8. 2003, čj. 5 Azs 3/2003-54; usnesení ze dne 11. 10. 2007, čj. 6 Azs 47/2007-67, vše www.nssoud.cz; či rozsudek ze dne 5. 10. 2006, čj. 2 Azs 66/2006-52, publ. pod č. 1066/2007 Sb. NSS; a rozsudek ze dne 3. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, publ. pod č. 1713/2008 Sb. NSS).

Od samotného zákonného požadavku registrace náboženské skupiny a jejího vynucování zákonem dovolenými a zároveň přiměřenými prostředky, je však třeba zřetelně odlišovat taková případná represivní jednání bezpečnostních složek či jiných kazašských státních orgánů, která jsou zcela zjevným excesem ze sféry zákonem dovolených opatření a která zároveň mohou buďto samostatně, nebo ve vzájemné kumulaci s ostatními opatřeními namířenými vůči konkrétní osobě dosáhnout intenzity pronásledování.

V této souvislosti je třeba připomenout, že stěžovatel byl dle své výpovědi na policejní stanici vystaven poměrně brutálnímu fyzickému násilí a že zemi původu opustil poté, co ho jeho bratr informoval o možném vykonstruovaném trestním obvinění, které na něj bezpečnostní orgány připravují. Ohledně věrohodnosti stěžovatele Nejvyšší správní soud odkazuje na svůj rozsudek ze dne 21. 12. 2005, čj. 6 Azs 235/2004-57, www.nssoud.cz, v němž se uvádí, že „... není povinností žadatele o azyl, aby pronásledování své osoby prokazoval jinými důkazními prostředky než vlastní věrohodnou výpovědí. Je naopak povinností správního orgánu, aby v pochybnostech shromáždil všechny dostupné důkazy, které věrohodnost výpovědi žadatele o azyl vyvracejí či zpochybňují.“ Pokud se tedy žadatel o mezinárodní ochranu po celou dobu řízení ve věci mezinárodní ochrany drží jedné dějové linie, jeho výpovědi lze označit za konzistentní a za souladné s dostupnými informacemi o zemi původu, pak je třeba z takové výpovědi vycházet (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 7. 2008, čj. 2 Azs 49/2008-83; a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2008, čj. 2 Azs

100/2007-64, oba www.nssoud.cz; či rozsudek zdejšího soudu ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, č. 1749/2009 Sb. NSS). Žalovaný ostatně ani věrohodnost stěžovatele nezpochybňoval, neboť jak vyplývá z protokolu o pohovoru se stěžovatelem, stěžovatel líčil svůj azylový příběh věrohodně, uváděl podrobnosti o inkriminovaném výslechu na policii i o osobě vyšetřovatele, stejně jako o způsobu, jakým byl varován před možným vykonstruovaným obviněním (nešlo tedy, jako u některých jiných žadatelů, pouze o hypotetické tvrzení, že kazašské orgány se k takovým praktikám v některých případech uchylují). Stěžovatel také osvědčil zcela dostačující znalosti islámské věrouky, není tedy důvod pochybovat o tom, že patří mezi vyznavače tzv. čistého islámu ve své zemi. Ze skutečností uváděných stěžovatelem je tedy prozatím třeba vycházet.

Nejvyšší správní soud musí přisvědčit stěžovateli v tom ohledu, že informace, které žalovaný shromáždil k výše uvedeným okolnostem, jež by mohly zakládat odůvodněný strach z pronásledování z důvodu náboženství ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu, nelze hodnotit jako dostatečné a skutkové i právní závěry, k nimž žalovaný po vyhodnocení těchto podkladů dospěl, je proto třeba považovat přinejmenším za předčasné.

Pokud jde o nakládání s informacemi o zemi původu, Nejvyšší správní soud se k této otázce vyjádřil mj. v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2009, čj. 1 Azs 105/2008-81^{*)}, bod 16, www.nssoud.cz: „*Při používání informací o zemích původu je nutné dodržovat následující pravidla. Informace o zemi původu musí být v maximální možné míře (1) relevantní, (2) důvěryhodné a vyvážené, (3) aktuální a ověřené z různých zdrojů a (4) transparentní a dohledatelné.*“ Nejvyšší správní soud sice v obecné rovině souhlasí s názorem krajského soudu, že každý případ musí být posuzován individuálně a ze skutečnost, že některé informace o zemi původu žalovaný použije v jedné věci, neznamená, že musí být nutně prospěšné

i pro objasnění skutkového stavu ve věci jiné; z hlediska nakládání s informacemi o zemi původu ovšem v předmětné věci žalovaný ani krajský soud dostatečně nepřihlédl ke specifickému skutkovému okolnostem. Žalovaný se v rešerši informací o zemi původu zaměřil primárně na dodržování povinné registrace náboženských sdružení. Nejvyšší správní soud však již opakovaně konstatoval, že požadavek povinné registrace náboženských sdružení, ani domovní prohlídky spojené s kontrolou dodržování této registrační povinnosti samy o sobě nedosahují intenzity pronásledování. Stejně tak intenzity pronásledování nedosahují ani pokuty za nesplnění registrační povinnosti. Jinak je tomu ovšem v případě, pokud je k danému účelu používáno brutální fyzické násilí či vykonstruované obvinění ze závažné trestné činnosti s následnou hrozbou trestu mnohaletého odnětí svobody. Na ověřování těchto tvrzených hrozeb se zjišťování skutkového stavu ze strany žalovaného v předmětné věci mělo soustředit především.

Tomuto podrobnému zjišťování a posouzení se nelze vyhnout pouhým konstatováním, že stěžovatel měl možnost vyhledat ochranu před pronásledováním (resp. vyčerpat dostupné prostředky ochrany) nejprve v zemi původu. V již zmiňovaném rozsudku ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, publ. pod č. 1749/2009 Sb. NSS, totiž zdejší soud konstatoval, že případy pronásledování ze strany státu (resp. osob státem podporovaných) je nutné posuzovat odlišně od případů pronásledování způsobených čistě nestátními subjekty. V prvním případě je totiž nutné obzvláště obezřetně zvažovat, zdali výše instančně postavené orgány či jiní poskytovatelé ochrany jsou schopni a ochotni poskytnout účinnou ochranu ve smyslu čl. 7 odst. 2 kvalifikační směrnice. Pokud tomu tak není, nelze po stěžovateli požadovat, aby se na tyto orgány obrátil.

Rovněž v citované věci sp. zn. 5 Azs 66/2008 neúspěšný žadatel o udělení mezinárodní ochrany pocházející z komunity vyznavačů „čistého islámu“ v Kazachstánu tvrdil, že byl vystaven bití ze strany policie, a ani

^{*)} Publikovaný pod č. 1825/2009 Sb. NSS.

v tomto případě žalovaný uvedené tvrzení nerozporoval. Již tato skutečnost přinejmenším zpochybňuje závěr žalovaného v nyní posuzované věci, že se ve věci stěžovatele jednalo o ojedinělý excés, individuální selhání, k jakému může dojít a dochází i ve vyspělých demokratických zemích. Jak již bylo řečeno, žalovaný neshromáždil dostatek adresných informací o zemi původu, na jejímž základě by bylo možné uzavřít, že se skutečně jednalo o takový excés, nebo naopak, že se jednalo ze strany nadřízených orgánů o tolerovanou a poměrně rozšířenou praxi. Nejvyšší správní soud v této souvislosti připomíná, že zpráva Ministerstva zahraničních věcí Spojených států o dodržování lidských práv v Kazachstánu za rok 2006, na níž se žalovaný v mnoha ohledech odvolával, obsahuje také konstatování, že někteří policisté stále ještě používají mučení a jiné nelegální metody vyšetřování. Na mnohem důkladnější objasnění právě těchto otázek se tedy žalovaný bude muset zaměřit v dalším řízení.

Obdobné konstatování platí i pro možnou hrozbu vykonstruovaného trestního obvinění proti stěžovateli. V již opakovaně zmiňovaném rozsudku ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, zdejší soud zdůraznil následující: „... klíčové je posoudit, zda vzhledem ke všem okolnostem případu (tj. zejména vzhledem k postavení stěžovatele, jeho předchozím potížím s bezpečnostními orgány a na pozadí informací o zemi původu) je přiměřeně pravděpodobné, že budou narkotika stěžovateli za tímto účelem (tj. pro perzekuci stěžovatele na základě – řečeno terminologií českého trestního práva – zneužití pravomoci veřejného činitele) v budoucnu podstrčena. Tento závěr však lze učinit jen na základě přesně zaměřené rešerše na informace o zemi původu [viz čl. 4 odst. 3 písm. a) kvalifikační směrnice]; žalovaný však vůbec nezkoumal, zda je taková nezákonná praxe u bezpečnostních orgánů v Kazachstánu rozšířena, zda jde o selhání jednotlivých policistů nebo o státem tolerovanou praxi a komu případně podstrčení drog hrozí.“ Shodným způsobem by měl žalovaný postupovat i v předmetné věci.

Teprve po doplnění dokazování bude možné učinit definitivní závěr o tom, zda, jak již bylo řečeno, zjištěné skutkové okolnosti, ať již jednotlivé, nebo na kumulativním základě, mohou zakládat odůvodněný strach z pronásledování z důvodu náboženství ve smyslu § 12 písm. b) zákona o azylu.

V této souvislosti je třeba připomenout ustálenou judikaturu zdejšího soudu, podle níž § 2 odst. 7 (v době vynesení tohoto rozsudku již § 2 odst. 8) i § 12 písm. b) zákona o azylu je nutné vykládat konformně s kvalifikačními směrnici (viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, publ. pod č. 1713/2008 Sb. NSS; rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, publ. pod č. 1749/2009 Sb. NSS; či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 9. 2008, čj. 3 Azs 48/2008-57).

Definici pronásledování je v kvalifikační směrnici věnován čl. 9, který zní následovně:

„Akty pronásledování

1. Za pronásledování ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ženevské úmluvy je považováno jednání, které je

a) svou povahou nebo opakováním dostatečně závažné, aby představovalo vážné porušení základních lidských práv, zejména práv, od nichž se podle čl. 15 odst. 2 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nelze odchýlit nebo

b) souběhem různých opatření, včetně porušování lidských práv, který je dostatečně závažný k tomu, aby postihl jednotlivce způsobem podobným uvedenému v písmenu a).

2. Za pronásledování ve smyslu odstavce 1 mohou být mimo jiné považována tato jednání:

a) použití fyzického nebo psychického násilí, včetně sexuálního násilí;

b) právní, správní, policejní nebo soudní opatření, která jsou sama o sobě diskriminační nebo jsou prováděna diskriminačním způsobem;

c) nepřiměřené nebo diskriminační trestní stíhání nebo trestání;

d) odepření soudní ochrany, které vede k nepřiměřenému nebo diskriminačnímu trestu;

e) trestní stíhání nebo trest za odepření výkonu vojenské služby za konfliktu, jestliže by výkon vojenské služby zahrnoval zločiny nebo jednání spadající do doložek o vyloučení uvedených v čl. 12 odst. 2;

f) jednání namířená proti osobám určitého pohlaví nebo proti dětem.“

Tedy i v případě, že by žalovaný opětovně neshledal, že by některá ze zjištěných skutečností sama o sobě dosahovala intenzity pronásledování ve smyslu čl. 9 odst. 1 písm. a) kvalifikační směrnice, bude třeba posoudit žádost stěžovatele rovněž z hlediska čl. 9 odst. 1 písm. b) kvalifikační směrnice, tj. odpovědět na otázku, zda souběh různých opatření (fyzické násilí na policejní stanici, upozornění od bratra, že stěžovateli hrozí vykonstruované obvinění z trestného činu, případně i stěžovatelem zmiňovaná diskriminace v přístupu k zaměstnání), je v součtu dostatečně závažný k tomu, aby postihl jednotlivce způsobem podobným tomu, který je uveden v čl. 9 odst. 1 písm. a) kvalifikační směrnice. Souběh různých opatření, která sama o sobě nestačí k naplnění definice pronásledování, nicméně ve svém součtu dosahují intenzity pronásledování, se označují jako „*pronásledování na kumulativním základě*“ (k „*pronásledování na kumulativním základě*“ srov. rovněž rozsudek ze dne 19. 9. 2007, čj. 1 Azs 40/2007-129; či rozsudek ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, č. 1749/2009 Sb. NSS).

Nejvyšší správní soud v této souvislosti podotýká, že v projednávané věci se žalovaný ani krajský soud otázkou intenzity kumulativního působení jednotlivých represivních opatření a hrozeb namířených proti stěžovateli dosud nezabývali. K obdobné situaci se vyjádřil zdejší soud již v rozsudku ze dne 3. 8. 2008, čj. 2 Azs 45/2008-67, č. 1713/2008 Sb. NSS, následovně: „*Skutečně lze shledat, že toto jednání nedosáhlo azylově relevantní intenzity, jak se domníval krajský soud, či že*

bylo pouze „excesem jednotlivých policistů vedený snahou o to, aby je žadatel neobtěžoval“, jak empaticky – nikoli však ke stěžovateli – uvedl žalovaný? Nejvyšší správní soud se s tímto závěrem ztotožnit nemůže, a to nejen pohledem evropského práva, ale i pohledem zkušenosti řady osob nepohodlných režimu panujícímu v Československu v období nesvobody. Právě opakované návštěvy v zaměstnání v kombinaci s domovní prohlídkou a špatným zacházením v době svévolného, byť krátkodobého zadržení evokují praktiky uplatňované československými mocenskými orgány v sedmdesátých a osmdesátých letech vůči politickým odpůrcům i jejich rodinným příslušníkům. Při vědomí této historické zkušenosti našeho národa i jeho mocenského aparátu je s podivem, že právě žalovaný ve svém vyjádření k žalobě označil tento postup angolských orgánů vůči stěžovateli za nelogický, a tedy nevěrohodný.“ Po doplnění skutkových zjištění bude třeba zvážit, do jaké míry by toto hodnocení bylo přiléhavé i na projednávanou věc.

Z výše uvedených důvodů a v uvedeném rozsahu shledal Nejvyšší správní soud právní kasační námitku stěžovatele důvodnou.

IV.(ii)

Pokud jde o druhou kasační námitku, zdejší soud konstatuje, že pro naplnění důvodů pro udělení azylu podle § 12 písm. a) zákona o azylu by musel být stěžovatel vystaven pronásledování „*za uplatňování politických práv a svobod*“. Politická práva jsou zakotvena v druhém oddílu hlavy druhé Listiny základních práv a svobod. Mezi tato práva patří i právo shromažďovací (čl. 19 Listiny) a právo sdružovací (čl. 20 Listiny). Stěžovatel se však spolu se svými souvěrci nescházel za účelem realizace shromažďovacího či sdružovacího práva (stěžovatel ostatně sám na svou obranu uváděl, že odmítnutí registrace a scházení se s dalšími souvěrci nebylo namířeno proti státu Kazachstán ani proti jeho zřízení a jeho jednání neobsahuje politický či veřejný aspekt), nýbrž za účelem praktikování své víry. Politický aspekt tedy v projednávané věci chybí. Nelze sice vyloučit, že praktikování určité víry může za určitých okolností představovat

zároveň (nepřímo) politický odpor vůči vládnoucímu uskupení. Tak tomu bylo právě v případě *některých* křesťanských náboženských skupin a *některých* aktivně praktikujících věřících v Československu před listopadem 1989, u nichž se jejich politická aktivita s praktikováním víry výrazně prolínala. Jak už bylo ale řečeno výše, v projednávané věci tato (byť nepřímá souvislost) chybí.

IV.(iii)

Pokud jde o třetí kasační námitku, zdejší soud odkazuje na svou prejudikaturu, ze které vyplývá, že stěžovatel nemůže bez dalšího odvozovat své vlastní předpoklady pro udělení mezinárodní ochrany od tvrzeného pronásledování jiné osoby. Ustanovení § 12 zákona o azylu se vždy vztahuje k osobní situaci jednotlivého stěžovatele. Každá žádost o udělení mezinárodní ochrany musí být posouzena vždy individuálně, neboť se váže ke konkrétnímu žadateli, který má svůj konkrétní azylový příběh stojící na specifických skutkových událostech, důkazech a tvrzeních, které nelze bez dalšího „transplantovat“ na jinou žádost o udělení mezinárodní ochrany.

Na druhou stranu lze stěžovateli dát v obecné rovině za pravdu v tom, že ústavní pořádek i správní řád kladou na správní orgán požadavek, aby obdobné případy posuzoval obdobně, aby tedy nečinil mezi jednotlivými žadateli o mezinárodní ochranu nedůvodné rozdíly. Dodržování této zásady podléhá kognici správních soudů. Pokud tedy skutečně žalovaný některým žadatelům o mezinárodní ochranu z řad vyznavačů tzv. čistého islámu v Kazachstánu azyl podle § 12 zákona o azylu udělil, lze po něm rozumně požadovat, aby ve věci jiného takového žadatele, kde důvody pro takové rozhodnutí neshledal, ačkoliv se nejedná o *prima facie* nedůvodnou žádost, alespoň stručně vysvětlil, v čem se obě věci od sebe odlišují a proč se tedy ve skutečnosti z hlediska rozhodných okolností o obdobné

kauzy nejedná. K požadavku stěžovatele na doplnění dokazování v řízení před krajským soudem ovšem zdejší soud dodává, že vzhledem k tomu, že krajskému soudu v projednávané věci nezbude, než rozhodnutí žalovaného zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení, není třeba, aby krajský soud prováděl důkaz azylovými spisy žalovaného ve věcech úspěšných žadatelů o mezinárodní ochranu.

IV.(iv)

Pokud jde o čtvrtou kasační námitku, Nejvyšší správní soud ji neshledal důvodnou. Žalovaný i krajský soud se potenciální hrozbu postihu stěžovatele za nelegální emigraci po návratu do Kazachstánu zabývali a na pozadí informací o zemi původu ji neshledali důvodnou. Nejvyšší správní soud se s těmito závěry ztotožňuje, neboť z těchto zpráv nevyplývá, že by občané Kazachstánu, kteří se vraceli do vlasti, byť by ji i předtím opustili nelegálně, byli vystaveni takovým sankcím, které by představovaly skutečné nebezpečí vážné újmy ve smyslu § 14a zákona o azylu.

V souvislosti s aplikací § 14a odst. 2 písm. b) zákona o azylu ovšem Nejvyšší správní soud opakuje závěr ze svého rozsudku ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 Azs 66/2008-70, č. 1749/2009 Sb. NSS, podle něhož při posuzování doplňkové ochrany je nutné vycházet z *aktuální* judikatury Evropského soudu pro lidská práva (viz např. *Muslim proti Turecku*, rozsudek ze dne 26. 4. 2005, stížnost č. 53566/99; *Said proti Nizozemí*, rozsudek ze dne 5. 7. 2005, stížnost č. 2345/02; *N. proti Finsku*, rozsudek ze dne 26. 7. 2005, stížnost č. 38885/02; *Salah Sheekh proti Nizozemí*, rozsudek ze dne 11. 1. 2007, stížnost č. 1948/04; či *Nyanzi proti Spojenému království*, rozsudek ze dne 8. 4. 2008, stížnost č. 21878/06), a nikoliv z poněkud obsoletní (a v mnoha ohledech překonané) judikatury citované žalovaným (viz kauzy *Vilvarajah a Costello-Roberts* citované výše). (...)

Policie České republiky: plnění úkolů v souvislosti s trestním řízením Ochrana osobních údajů: žádost o likvidaci nepravdivých osobních údajů

k § 42d, § 42g, § 42i a § 42j zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění zákona č. 60/2001 Sb. (v textu též „zákon o policii“)^{*)}

I. Pojem „plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením“, užitý v hlavě páté a šesté zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, je legislativní zkratkou, která obsahově překračuje meze trestního řízení tak, jak jsou věcně a časově vymezeny v trestním řádu. Tento pojem zahrnuje (pro potřeby zpracovávání osobních údajů policií) i úkoly prevenční a přezvědčné povahy bez toho, že by trestní řízení muselo být vůbec zahájeno; zpracovávání osobních údajů může také souviset jak s činností policie před zahájením trestního řízení, tak i po jeho pravomocném skončení.

II. Základní omezení pro zpracovávání jakýchkoli informací (včetně osobních údajů) policií je jejich potřebnost pro plnění úkolů policie, a to pouze v nezbytném rozsahu. Osobní údaje mohou být navíc zpracovávány toliko při plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením. Splněním těchto podmínek se proto musí policejní orgán rozhodující o žádosti o likvidaci nebo opravu nepravdivých nebo nepřesných osobních údajů podle § 42j odst. 2 zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, vždy zabývat *ex officio*, neboť případné důvody pro nevyhovění této žádosti (§ 42j odst. 4 citovaného zákona) nemohou při nedodržení těchto omezení pojmově obstát.

III. Odmítne-li policejní orgán žádosti o likvidaci nebo opravu nepravdivých nebo nepřesných osobních údajů vyhovět, může tak učinit pouze ze dvou důvodů. Prvním je existence zpracovávaných údajů popsaného typu, jejichž další zpracovávání je odůvodněno důvody popsanými v § 42j odst. 4 zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky; druhým důvodem je zpracovávání údajů, které nelze za nepravdivé nebo nepřesné považovat. V obou případech však negativní rozhodnutí musí odůvodnit s ohledem na individuální aspekty konkrétní věci a nepostačí tak pouze odkaz na ustanovení zákona, které takový postup umožňuje; postup ve smyslu § 42j odst. 5 citovaného zákona tím není dotčen.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2009, čj. 7 As 60/2007-63)

Věc: Ondřej K. proti Policejnímu prezidiu Policie České republiky o likvidaci nepravdivých osobních údajů v informačním systému policie, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 17. 3. 2004 nevyhověl žádosti žalobce o likvidaci nepravdivých osobních údajů.

Toto rozhodnutí napadl žalobce u Městského soudu v Praze žalobou, kterou městský soud rozsudkem ze dne 21. 9. 2007 zamítl. Dovodil, že problematiku shromažďování osobních údajů upravuje zákon o policii komplexně. Ke shromažďování informací

přitom dochází bez souhlasu dotčených osob, jak mj. vyplývá i z vymezení účelu policie ve státě. Dále uvedl, že zákon o policii podává širší zákonné vymezení pro zpracování údajů, než je pouhé vedení trestního řízení, resp. shromažďování informací pouze pro případ, dojde-li alespoň k zahájení trestního řízení. Městský soud sice zpochybnil, zda legislativní zkratka „plnění úkolů policie v sou-

^{*)} S účinností od 1. 1. 2009 nahrazen zákonem č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky.

vislosti s trestním řízením“ je přesná a precizně formulovaná, jestliže § 12 odst. 10 trestního řádu trestní řízení definuje úžeji, avšak i přes tuto nepřesnost je zřejmé, že policie je oprávněna zpracovávat osobní údaje i tehdy, pokud tato její činnost neskončí trestním řízením vedeným proti konkrétní osobě. Otázka, zda v případě nezahájeného trestního stíhání má pro policii taková informace smysl, však je podle městského soudu za současné právní úpravy pouze teoretická, neboť zákon toto oprávnění policii svěřuje, a je tak pouze na její úvaze, jak bude s informacemi dále pracovat.

Tento rozsudek napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností. Namítl, že pro posouzení žádosti o likvidaci osobních údajů v informačním systému policie je klíčové to, co je o stěžovateli v tomto systému uvedeno. Je nepochybné, že do tohoto systému musí být zaneseny všechny úkony, které policie ve vztahu ke konkrétním osobám prováděla, a to i v případě, že nedošlo k zahájení trestního řízení. V daném konkrétním případě měla policie přezkoumat, proč právě tento konkrétní údaj o stěžovateli je pro policii a její další činnost potřebný a proč by došlo k ohrožení plnění jejich úkolů, byli by z informačního systému vymazán (tj. měla uvést, jaký konkrétní skutek, jednání či prověřování musí být v evidenci zaneseno, zdali se jedná o vážné podezření nebo zjevné spekulativní trestní oznámení, atp.). Logice této úvahy nasvědčuje i § 42i odst. 1 zákona o policii, podle něhož je policie povinna nejméně jednou za tři roky prověřit, jsou-li zpracovávané osobní údaje nadále potřebné pro plnění jejich úkolů, aby bylo zamezeno shromažďování zkreslujících či matoucích informací, případně těch informací, které jen zatěžují systém. S odkazem na ústavní zásady stěžovatel připomněl, že již samo shromažďování informací představuje zásah do jeho osobnostních a základních lidských práv. Pokud se tedy dožadoval vymazání konkrétního údaje a v napadeném rozhodnutí není uvedeno konkrétně, proč je takový údaj k plnění úkolů policie nutný, resp. proč by jeho vymazání znamenalo ohrožení plnění jejich úkonů, pak je takové rozhodnutí nepřezkoumatelné.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že zákon o policii upravuje problematiku shromažďování osobních údajů komplexně. Policie zpracovává osobní údaje na základě zákonného zmocnění (§ 42g odst. 4 zákona o policii) i bez souhlasu osob; přitom je povinna dbát práva na ochranu jejich soukromého a osobního života. Předmětný informační systém slouží výhradně pro vnitřní práci policie a je nepřipustné tyto informace z těchto systémů využívat jinak než pro služební účely. Právě toto podstatné omezení zdůvodňuje možnost uchovávání osobních údajů, aniž by se to mohlo nějak dotknout oprávněných zájmů stěžovatele. Žalovaný má zato, že policie je oprávněna zpracovávat osobní údaje i tehdy, když tato její činnost neskončí trestním řízením proti konkrétní osobě. Skutečnost, zda určitá informace má pro policii smysl i pro případy nezahájeného trestního stíhání, je pouze teoretická. Zákon o policii toto oprávnění policii svěřuje a je na její úvaze a odpovědnosti, jak bude s informacemi pracovat. Závěrem poukázal na odůvodnění rozsudku, v němž městský soud konstatoval, že zákonné důvody pro nevyhovění žádosti podle § 42j odst. 4 zákona o policii byly ve správním rozhodnutí uvedeny. Pouze to, že v odůvodnění není zmíněno, zda policie splnila svou povinnost prověřovat zpracovávané údaje, nezakládá nepřezkoumatelnost rozhodnutí.

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

Z odůvodnění:

(...) V projednávané věci bylo žalovaným rozhodováno o žádosti stěžovatele o likvidaci nepravdivých osobních údajů v informačním systému policie. Podle § 42j odst. 4 zákona o policii nevyhoví policie žádostem o sdělení osobních údajů vztahujících se k žadateli (§ 42j odst. 1) a žádostem o likvidaci nebo opravu nepravdivých nebo nepřesných osobních údajů (§ 42j odst. 2), pokud by tím došlo k ohrožení „*plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením*“ [§ 42j odst. 4 písm. a)] nebo k „*ohrožení oprávněných zájmů třetí*

osoby“ [§ 42j odst. 4 písm. b]; nevyhovuje-li se však žadateli, musí být rozhodnutí o žádosti písemně odůvodněno.

Lze především souhlasit s názorem stěžovatele i městského soudu, že legislativní zkratka „*plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením*“ obsahově překračuje meze trestního řízení tak, jak jsou věcně a časově ohraničeny v trestním řádu, a je použitelná pouze pro účely zákona o policii. Jak vyplývá z § 42g odst. 1 zákona o policii, tento pojem v sobě zahrnuje nejenom konání vyšetřování o trestných činech a zjišťování pachatelů trestných činů, ale i *předcházení a odhalování* trestné činnosti (tedy úkoly preventivního a převzdného rázu). Taktéž použitím sousloví „*v souvislosti*“ zákonodárce naznačil, že zpracovávání osobních údajů může souviset jak s činností policie před zahájením trestního řízení, tak dokonce i po jeho pravomocném skončení. Není tedy důvod uvedenou definici porovnávat s definicí trestního řízení tak, jak je podána v trestním řádu, neboť zákon o policii si v části, která se týká zpracování osobních údajů, klade za cíl definovat úkoly policie v souvislosti s nimiž ke zpracování údajů dochází, nikoli trestní řízení jako takové. Nejvyšší správní soud tak uzavírá, že § 42g odst. 1 zákona o policii skutečně dává policii oprávnění zpracovávat osobní údaje i nad rámec trestního řízení, jak je definováno trestním řádem. Vzhledem k tomu, že se jedná nejen o zcela srozumitelné, ale především na sobě nezávislé definice přijaté pro účely různých zákonů, není třeba je jakkoli vzájemně porovnávat či uměle stavět do kolize a případné vnímané rozdíly překlenovat výkladem. V návaznosti na výše uvedené lze tedy dát za pravdu městskému soudu v tom směru, že platná právní úprava shromažďování osobních údajů v souvislosti s prověřováním spáchaných trestných činů v principu umožňuje, a to i tehdy, pokud shromažďované údaje nikdy nenaleznou odraz v zahájeném trestním řízení.

Tím však není nijak dotčen § 42j odst. 4 *in fine* zákona o policii, tj. povinnost žalovaného písemně odůvodnit rozhodnutí o nevyhovění žádosti o likvidaci nebo opravu ne-

pravdivých nebo nepřesných osobních údajů. Přestože totiž zákonodárce zpracování osobních údajů v souvislosti s plněním úkolů souvisejících s trestním řízením umožnil, byl si vědom citlivosti této problematiky, a to zejména v tom směru, že i přes nepopiratelný zájem na zachování veřejného pořádku a bezpečnosti dochází již samotným shromažďováním informací k zásahu (byť legitimnímu) do ústavně zaručených práv jednotlivce (ať již se jedná o právo na ochranu soukromí či presumpci neviny). K tomuto zásahu dochází i tehdy, pokud shromažďované osobní údaje nejsou určeny ke zveřejnění a jsou náležitě zabezpečeny před zneužitím či únikem. Tomu ostatně odpovídá i obsah dokumentů, na jejichž základě byla uvedena právní úprava do zákona o policii přijata [např. čl. 2.2. a čl. 8 doporučení Výboru ministrů Rady Evropy R (87) 15 ze dne 17. 9. 1987]. Z tohoto důvodu byla také do zákona o policii zavedena řada vyvažujících institutů, mezi něž patří právě žádost o sdělení, jaké osobní údaje vztahující se k osobě žadatele policie zpracovává, žádost o likvidaci či opravu nepřesných či nepravdivých údajů a periodické prověřování potřebnosti dalšího zpracování údajů (§ 42i odst. 1 zákona o policii). Vzhledem k tomu, že zákonodárcem byl zvolen zvláštní procesní režim, vylučující dopad správního řádu (včetně opravných prostředků či zmiňovaného práva nahlížet do spisu ve smyslu § 38 tohoto zákona; nahlížení do spisu podle trestního řádu je taktéž s ohledem na § 65 trestního řádu vyloučeno pro jiné osoby než obviněného, poškozeného a zúčastněnou osobu), nelze tím spíše rezignovat na požadavek odůvodnění tak, aby i přes specifický účel shromažďování osobních údajů (předcházení, vyhledávání a odhalování trestné činnosti a stíhání trestných činů a zajištění veřejného pořádku a vnitřní bezpečnosti) byla v nejvyšší možné míře garantována ústavní práva žadatele.

Pro účely řádného odůvodnění rozhodnutí o zamítnutí žádosti tudíž nepostačuje, aby žalovaný jen stroze odkázal na text zákona o policii, který mu umožňuje žádosti nevyhovět [zde na § 42j odst. 4 písm. a) – „*ohrožení*“

plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením“]. Bez ohledu na to, zda by aplikace tohoto ustanovení připadala vůbec v potaz (viz dále), nelze přehlédnout, že takové odůvodnění vůbec nereflektuje individuální aspekty případu a pro žadatele postrádá jakoukoli vypovídací hodnotu. Není přitom třeba, aby žalovaný v nadměrných podrobnostech žadateli vysvětloval fungování informačního systému nad rámec těch skutečností, které mají přímou spojitost s jeho konkrétní žádostí. V zájmu srozumitelnosti a přezkoumatelnosti je nutno v odůvodnění rozhodnutí především rozvést skutečnosti, které odmítnutí žádosti odůvodňují (zde tvrzené ohrožení plnění úkolů policie), a to v takovém rozsahu, aby bylo zřejmé, jak k tomuto závěru žalovaný dospěl a o jaké okolnosti se v této úvaze opíral. V případech, kdy by naplnění tohoto požadavku vedlo k popsanému ohrožení, je ostatně možné volit specifický postup uvedený v § 42j odst. 5 zákona o policii (z povahy věci je však nutno přistupovat k těmto případům maximálně restriktivně). Stejně tak by se odůvodnění rozhodnutí mělo zaměřit na případné objasnění důvodů, proč nelze uchovávané osobní údaje považovat za nepřesné nebo nepravdivé a proč tento požadavek rozhodnutí žalovaného splňuje. V opačném případě je rozhodnutí nepřezkoumatelné a soud je povinen je podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zrušit.

Nejvyšší správní soud považuje v této souvislosti za potřebné blíže rozvést důvody, které ho vedly ke shora vyslovenému závěru o nutnosti přezkoumatelným způsobem odůvodnit potřebu dalšího zpracovávání informací v rozhodnutí vydaném v režimu § 42j odst. 4 písm. a) zákona o policii. Hlava pátá a šestá zákona o policii totiž stanoví pro zpracovávání informací včetně osobních údajů základní pravidlo, a sice, že k tomuto zpracovávání může docházet pouze v rozsahu nezbytně nutném pro plnění úkolů policie (§ 42d); osobní údaje pak navíc mohou být zpracovávány jen po dobu nezbytnou k účelu jejich zpracování [§ 42g odst. 1 písm. c)]. Tato omezení se vztahují na všechny druhy osobních údajů (lhostejno zda pravdivé, dubiosní

apod.) bez rozlišení; zákon současně policii ukládá povinnost periodicky provádět kontrolu zpracováváných osobních údajů z hlediska oprávněnosti jejich dalšího zpracovávání (§ 42j odst. 1 zákona o policii). Ochranu před neoprávněným zpracováváním osobních údajů (tedy činností překračující popsaná omezení) ve smyslu vyvolání „kontrolního“ řízení zákon dotčeným osobám poskytuje pouze pokud jde o osobní údaje nepravdivé nebo nepřesné (§ 42j odst. 2 zákona o policii); zakotvuje též právo domáhat se sdělení, jaké osobní údaje jsou k osobě žadatele zpracovávány (§ 42i odst. 1 zákona). Z těchto oprávnění zákon o policii stanoví v § 42j odst. 4 a 5 omezení; z důvodů, které nelze z textu zákona ani z důvodové zprávy seznat, však vůbec nepočítá s možností dožadovat se likvidace osobních údajů, které již nejsou pro plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením potřebné.

V daném případě se nicméně jednalo o žádost o likvidaci nepravdivých osobních údajů. Odhlédne-li soud od dalších myslitelných modalit předvídaných v § 42j zákona o policii, je zřejmé, že za situace, kdy správní orgán žádosti podané dle § 42j odst. 2 citovaného zákona nevyhoví, může tak učinit pouze cestou odůvodněného rozhodnutí (§ 42j odst. 4 *in fine* zákona), a to pouze ze dvou důvodů. Prvním bude existence zpracováváných nepravdivých či nepřesných osobních údajů, jejichž likvidace však nemusí být provedena z důvodů uvedených v § 42j odst. 4 zákona o policii; druhým (zákonem sice nepředpokládaným, nicméně logicky se nabízejícím) důvodem může být zjištění, že policie sice osobní údaje týkající se žadatele zpracovává, nejde nicméně o údaje nepravdivé či nepřesné. Právě o posledně zmiňovaný případ se jednalo i v nyní posuzované věci. Správní orgán zde dostal své povinnosti odůvodnit své negativní rozhodnutí některým z výše popsaných důvodů, neboť uvedl, že zpracovávané osobní údaje týkající se osoby stěžovatele byly uvedeny do souladu se skutečným stavem věci, nelze je proto považovat za údaje nepravdivé či nepřesné. Jeho povinností však bylo vypořádat se přezkoumatel-

ným způsobem (jak uvedeno výše) i s existencí druhé, obecně platné podmínky pro zpracovávání jakýchkoli osobních údajů policií, tedy s podmínkou další potřeby těchto údajů. Zde je třeba znovu upozornit, že podmínka *další potřeby zpracovávání osobních údajů pro potřeby plnění úkonů policie v souvislosti s trestním řízením* (§ 42i odst. 1 zákona o policii) se vztahuje na veškeré osobní údaje a její případné nesplnění musí vést nutně i v řízení vedeném dle § 42j odst. 2 až 6 zákona o policii k rozhodnutí o likvidaci příslušných údajů. Této své povinnosti žalovaný nedostál a omezil se pouze na (jak již bylo konstatováno) zcela bezobsažné konstatování o „*ohrožení plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením*“. Pokud by tento jeho dílčí závěr byl odůvodněn přezkoumatelným způsobem, bylo by možné obligatorní podmínku „*potřeby dalšího zpracovávání údajů pro plnění úkolů policie*“ považovat fakticky za zdůvodněnou (ve smyslu přezkoumatelnosti), neboť je logické, že bylo-li by sdělením důvodů odepření vyhovění žádosti *ohroženo plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením*, nepochybně by muselo jít o *informace, které policie pro plnění svých úkolů potřebuje*. To se nejen nestalo, ale není ani zřejmé, proč žalovaný jako na důvod nutnosti dalšího zpracovávání předmětných údajů odkazoval právě na specifický důvod uvedený v § 42j odst. 4 písm. a) zákona o policii (namísto na důvod obecný, uvedený v § 42i odst. 1 zákona), nebyla-li vůbec splněna podmínka pro aplikaci prvně zmiňovaného ustanovení uvedená v § 42j

odst. 2 zákona, tedy existence nepravdivých nebo nepřesných údajů. I z tohoto důvodu lze tedy v odůvodnění rozhodnutí žalovaného spatřovat vnitřní rozpor či alespoň výrazný argumentační deficit.

Shledal-li tedy městský soud odůvodnění napadeného rozhodnutí, které se omezuje na popis zpracovávaných osobních údajů stěžovatele a na účel informačního systému, v němž jsou uchovávány, aniž by však bylo rozvedeno, *proč jsou tyto informace potřebné pro plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením* (za specifický případ splnění této podmínky by mohlo být považováno i žalovaným tvrzené „*ohrožení plnění úkolů policie v souvislosti s trestním řízením*“), za dostačující, neuvážil o této otázce správně, neboť takto koncipované odůvodnění napadeného rozhodnutí nesplňuje atributy přezkoumatelnosti v tom smyslu, jak jsou vymezeny v předchozích částech odůvodnění tohoto rozsudku. Městský soud tudíž pochybil, pokud napadené rozhodnutí nezrušil a nevrátil je žalovanému pro vady řízení podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a je proto naplněn kasační důvod uvedený v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. K tomu Nejvyšší správní soud jen pro úplnost dodává, že nedostatek odůvodnění rozhodnutí vydaného ve správním řízení nemůže být dodatečně zhojen ani případným podrobnějším rozбором právní problematiky, učiněným ale až ve vyjádření k podané žalobě (obdobně rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2004, čj. 3 As 51/2003-58). (...)

Nemocenské pojištění zaměstnanců: aplikace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení

Rozhodnutí správního orgánu: ustálená správní praxe; legitimní očekávání

k čl. 6 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb.)

k § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003 (v textu též „zákon o nemocenském pojištění“^{*)})

I. Ustanovení čl. 6 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení, které odkazovalo na použití předpisů o nemocenském pojištění České republiky, v případě občana Švýcarska, vykonávajícího pracovní činnost na území České republiky, vylučovalo z použití § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2003.

II. Správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Lze ji změnit, pokud je změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je rádne odůvodněna závažnými okolnostmi.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 7. 2009, čj. 6 Ads 88/2006-132)

Předjudikatura: srov. 605/2005 Sb. NSS, č. 941/2006 Sb. NSS a č. 1383/2007 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ES ze dne 23. 9. 1982, *Kuitjpers* (276/81, Recueil, s. 3027), a ze dne 3. 5. 1990, *Kits van Heijningen* (2/89, Recueil, s. I-1755); nálezy Ústavního soudu č. 131/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 525/02).

Věc: Společnost s ručením omezeným L'ORÉAL Česká republika proti České správě sociálního zabezpečení o pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, v řízení o kasační stížnosti žalované.

Pražská správa sociálního zabezpečení v Praze 8 provedla u žalobce kontrolu odvodu pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti včetně kontroly hospodaření s prostředky nemocenského pojištění. Kontrola byla plánovaná, byla zaměřena na období od 1. 5. 2002 do 30. 4. 2004; předchozí kontrola probíhala u žalobce dne 30. 4. 2002. Bylo zjištěno, že v organizaci byly zaměstnány na základě smlouvy o práci v zahraničí tyto osoby: p. B., občan Francie, v době od 1. 4. 2002 do 31. 1. 2004, p. H., občan Francie, v době od 1. 11. 2003 – dosud, p. De C., občan Francie, v době od 1. 3. 2002 – dosud, p. B., občan Francie, v době od

1. 5. 2002 – dosud, p. M., občan Francie, v době od 1. 8. 2003 – dosud, p. De Z., občan Francie, v době od 1. 11. 2003 – dosud, p. L., občan Francie, v době od 1. 2. 2000 do 31. 12. 2003, p. Ch., občan Švýcarska, v době od 1. 9. 2002 do 30. 4. 2003, p. F., občan SRN, v době od 1. 7. 1999 – dosud. Při kontrole bylo zjištěno, že pro stanovení úhrnu vyměřovacího základu všech zaměstnanců žalobce odečítal mzdy cizích státních příslušníků. Nedoplatky pojistného z důvodu nezahrnutí příjmů cizích státních příslušníků do vyměřovacího základu pro odvod pojistného byly vyčísleny od měsíce ledna 2003 do měsíce dubna 2004 včetně.

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

Platebním výměrem ze dne 13. 5. 2005 byl žalobci předepsán k úhradě nedoplatek na pojistném ve výši 8 581 688 Kč a penále ve výši 2 261 466 Kč, celkem 10 843 154 Kč. Rozhodnutím ze dne 6. 9. 2005 žalovaná zamítla odvolání žalobce proti platebnímu výměru a platební výměr potvrdila.

Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 29. 3. 2006 rozhodl o žalobě žalobce v dané věci tak, že rozhodnutí žalované zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Spornou otázkou bylo, zda zahraniční pracovníci žalobce, kteří pro něj vykonávali práce na základě pracovních smluv uzavřených podle cizího práva a neměli na území České republiky trvalý pobyt, byli účastní nemocenského pojištění ve smyslu zákona o nemocenském pojištění. Rozsudek Městského soudu v Praze vycházel z názoru, že pokud jde o státního příslušníka Švýcarské konfederace, vztahovala se na jeho případ Smlouva uzavřená mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení dne 10. 7. 1996 (pozn. správně 10. 6. 1996), která vstoupila v platnost 1. 7. 1997 (pozn. správně 1. 11. 1997) a byla publikována pod č. 267/1997 Sb. (dále též jen „Česko-švýcarská smlouva“ nebo „Smlouva“). Městský soud v Praze dospěl k závěru, že tato Smlouva je stejného textu jako smlouva mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení ze dne 27. 7. 2001, která vstoupila v platnost 1. 9. 2002 a byla publikována pod č. 94/2002 Sb. m. s. (dále též „Česko-německá smlouva“). Městský soud v Praze argumentoval tím, že pokud se týká aplikace poslední jmenované mezinárodní smlouvy, zaujal k této otázce právní názor již Nejvyšší správní soud v rozhodnutí ze dne 29. 4. 2005, č. 5 As 18/2004-93. Jelikož podle Městského soudu v Praze bylo lze totožné závěry pro shodnost textu smlouvy aplikovat i na případ švýcarského zaměstnance, soud dospěl k závěru, že švýcarský zaměstnanec, o jehož účasti na nemocenském pojištění se vedl v předmetném řízení spor, byl rovněž vyloučen z účasti na nemocenském pojištění, a v důsledku toho nebyl povinen, stejně jako jeho zaměstnavatel, platit pojistné na sociální zabezpečení

a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Pokud se týká ostatních pracovníků žalobce, kteří byli francouzskými státními občany, městský soud označil za rozhodný pramen práva Všeobecnou úmluvu o sociální bezpečnosti mezi Československem a Francií uzavřenou dne 12. 10. 1948 a publikovanou pod č. 215/1949 Sb., ve znění dodatkové dohody publikované pod č. 68/1970 Sb. (dále též „Česko-francouzská úmluva“). Konstatoval, že podle čl. 1 § 1 této úmluvy českoslovenští nebo francouzští státní příslušníci podléhající příslušným zákonným předpisům o sociálním zabezpečení uvedeným v čl. 2 této úmluvy a platným v Československu nebo Francii, požívají výhod za stejných podmínek jako státní příslušníci každého z těchto států, jestliže prokáží svoji státní příslušnost podle právních předpisů smluvních států. Podle čl. 3 § 1 úmluvy platí, že českoslovenští nebo francouzští státní příslušníci zaměstnaní v jednom ze smluvních států podléhají zákonodárství platnému v místě jejich zaměstnání. Státní příslušníci Francie s ohledem na všeobecné zásady čl. 1 § 1 Česko-francouzské úmluvy nejsou pro systém sociálního zabezpečení České republiky cizinci, a mohou být proto vyňati z pojištění jen ve stejných případech jako čeští občané, na které se ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění nevztahuje. Vynětí z pojištění vylučují podle Městského soudu v Praze rovněž ustanovení čl. 9 § 1 a čl. 13 § 1 Česko-francouzské úmluvy, která jsou založena na sčítání dob pojištění získaných v jednotlivých smluvních státech.

Proti tomuto rozsudku podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž především uvedla, že sporná právní otázka se týká státního příslušníka Švýcarské konfederace, zaměstnance žalobce, konkrétně jeho účasti na nemocenském pojištění ve smyslu zákona o nemocenském pojištění. Podle stěžovatelky se na tohoto zaměstnance vztahovala Česko-švýcarská smlouva o sociálním zabezpečení. Jmenovaný zaměstnanec, trvalým pobytem mimo Českou republiku, byl v období od 1. 9. 2002 do 30. 4. 2003 zaměstnán na základě smlouvy o práci v zahraničí, uzavřené mezi

společností L'ORÉAL SUISSE, S. A., se sídlem ve Švýcarsku, a společností L'ORÉAL Česká republika, s. r. o., přičemž tato smlouva se řídila švýcarským právem. Stěžovatelka poukázala na to, že žalobce nepochybně její názor, že Česko-švýcarskou smlouvu je třeba považovat za smlouvu ve smyslu čl. 10 Ústavy ČR, tedy za smlouvu, která má přednost před vnitrostátní právní úpravou. Konstatovala, že čl. 6 Smlouvy jednoznačně stanoví, že s výhradou čl. 7 až 10 se pojišťovací povinnost osob uvedených v čl. 3 řídí právními předpisy smluvního státu, na jehož území tyto osoby vykonávají výdělečnou činnost. Výjimku tvoří případ, kdy zaměstnanci u zaměstnavatele se sídlem na území jednoho smluvního státu, kteří jsou vysláni přechodně k výkonu práce na území druhého smluvního státu, zůstávají během prvních 24 měsíců podřízení právním předpisům smluvního státu, na jehož území má zaměstnavatel své sídlo (čl. 7 odst. 1 věta první Česko-švýcarské smlouvy). V této souvislosti stěžovatelka upozornila na skutečnost, že zaměstnanec ani vysílající organizace nepředložili osvědčení, že dotyčná osoba podléhá právním předpisům vysílajícího státu. Z uvedeného vyplývá, že švýcarský zaměstnanec podléhal v době výkonu práce v České republice od 1. 9. 2002 do 30. 4. 2003 českým právním předpisům, a to podle čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy. Podle stěžovatelky lze dovodit, že zaměstnanec a žalobce byli povinni platit pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti v České republice.

Stěžovatelka ve svém závěru o nezákonnosti napadeného rozsudku vycházela z mezinárodněprávní závaznosti Česko-švýcarské smlouvy a z její přednosti před právem vnitrostátním, která byla zakotvena Ústavou. Účelem Česko-švýcarské smlouvy bylo podle stěžovatelky stanovit příslušnost k právním předpisům v oblasti sociálního zabezpečení, tzn. vyloučit účast migrujících pracovníků na dvojím pojištění či zamezit neexistenci jejich pojištění. Česko-švýcarská smlouva přímo nad rámec vnitrostátních předpisů v čl. 6 ukládá výdělečně činné osobě, která je českým nebo švýcarským státním příslušníkem,

povinnost být sociálně pojištěna v místě výkonu zaměstnání. S ohledem na tuto skutečnost a na zásadu rovného nakládání se státními příslušníky druhého smluvního státu jako s vlastními, nebo na roveň postavenými podle čl. 4 Česko-švýcarské smlouvy (protějšek v odst. 1 čl. 1 § 1 Česko-francouzské úmluvy), nepřichází podle stěžovatelky v úvahu vynětí z pojištění švýcarských a francouzských státních občanů ve smyslu ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění do 31. 12. 2003. V daném případě nebyli v uvedeném období zaměstnanci společnosti L'ORÉAL Česká republika, s. r. o., pojištěni v českém systému sociálního zabezpečení a zároveň nebyl doložen žádný předepsaný doklad o vyslání těchto zaměstnanců do České republiky. Právní stav, kdy Česká republika (Československá republika) uzavřela bilaterální smlouvy o sociálním zabezpečení na principu vzájemnosti a zároveň zákon o nemocenském pojištění vyloučil z účasti na sociálním zabezpečení cizí státní příslušníky, kteří mají uzavřenou pracovní smlouvu podle cizích právních předpisů a nemají trvalý pobyt na území České republiky, vede nepochybně k závěru, že z účasti na nemocenském pojištění v předmětném období jsou vyňati cizí státní příslušníci, kteří mají uzavřenu pracovní smlouvu podle cizích právních předpisů a na území České republiky nemají trvalý pobyt, a to podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění do 31. 12. 2003, s výjimkou osob, cizích státních příslušníků, u kterých je účast na nemocenském pojištění založena mezinárodními smlouvami. Tomuto výkladu nasvědčuje i přijetí zákona č. 424/2003 Sb., jenž nabyl účinnosti dne 1. 1. 2004 a kterým došlo mj. ke změně zákona o nemocenském pojištění, přičemž do okruhu pojištěných osob byly zahrnuty všechny osoby činné na základě pracovního vztahu uzavřeného podle cizích právních předpisů. Přechodná ustanovení zákona č. 424/2003 Sb. pak stanoví, že nemocenské pojištění pracovníků v pracovním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů před 1. 1. 2004 mohlo být založeno i mezinárodní smlouvou. Se zřetelem k výše uvedenému zaujala stěžovatelka názor, že

v období od 1. 9. 2002 do 30. 4. 2003 byl švýcarský zaměstnanec žalobce účasten nemocenského pojištění ve smyslu § 2 odst. 1 písm. a) zákona o nemocenském pojištění, ve znění do 31. 12. 2003, a byl tak i poplatníkem pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 3 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „zákon o pojistném“).

Rozhodující šestý senát předložil rozšířenému senátu k řešení otázku, zda byli státní příslušníci cizího státu, kteří pracovali pro zaměstnavatele na území České republiky na základě smlouvy uzavřené podle cizího práva a kteří neměli na území České republiky trvalý pobyt, do 31. 12. 2003 vyňati z účasti na nemocenském pojištění na základě § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, přestože mezi Českou republikou a příslušným cizím státem (státem, jehož občanem byl zaměstnanec) existovala mezinárodní smlouva o sociálním zabezpečení, která odkazovala na použití právního řádu místa výkonu práce za stejných podmínek jako v případě vlastních občanů. Jádrem sporu je otázka, zda tato obecně vymezená skupina zaměstnanců podléhá osobnímu rozsahu zákona o nemocenském pojištění zaměstnanců, tedy zda je účastna nemocenského a důchodového pojištění v České republice. Z účasti na pojištění totiž vyplývá případná povinnost platit pojistné. Šestý senát, který považoval vyřešení označené otázky za rozhodující pro posuzovanou věc, poukázal na dvě rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, mezi nimiž shledal rozpor. Jedním z nich je rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2006, čj. 5 As 18/2004-93, v němž byl zaujat názor, že „*článek 6 Smlouvy mezi Českou republikou a Spolkovou republikou Německo o sociálním zabezpečení, uveřejněné ve Sbírce mezinárodních smluv pod č. 94/2002 (dále jen „Smlouva“), určuje, kterým právním předpisům, pokud jde o pojistnou povinnost, podléhá zaměstnanec, neboť stanoví, že: „Na zaměstnance se vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvní-*

ho státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnání; to platí i tehdy, jestliže zaměstnavatel má své sídlo nebo obvyklý pobyt na výsostném území druhého smluvního státu.“ Ze znění tohoto článku nelze vyvodit, a to i s přihlédnutím k bodu 4 Závěrečného protokolu ke Smlouvě v čl. 6 až 11 Smlouvy, že závazně stanoví pojistnou povinnost těm, na něž se vztahuje osobní rozsah Smlouvy (čl. 3 Smlouvy).“ Druhým rozhodnutím je rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2006, čj. 4 Ads 9/2005-62, č. 941/2006 Sb. NSS, podle něhož „*francouzští státní příslušníci, kteří neměli v České republice trvalý pobyt a byli činní v České republice pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů, byli účastni na pojištění podle zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, ve znění účinném do 31. 12. 2003. Ustanovení § 5 písm. b) tohoto zákona se na ně nevztahovalo, neboť francouzští státní příslušníci podléhali zákonným předpisům o sociálním zabezpečení platným v České republice a požívali jejich výhod za stejných podmínek jako čeští státní příslušníci.*“ [Proti tomuto rozsudku byla podána ústavní stížnost, o níž dosud nebylo rozhodnuto (vedena u Ústavního soudu pod sp. zn. IV. ÚS 503/2006)]. Šestý senát konstatoval, že se v posuzovaném případě hodlá přiklonit k názoru čtvrtého senátu, s jehož argumentací se ztotožňuje, a nadto spatřuje pro řešení zvolené čtvrtým senátem další důvody uvedené v usnesení o postoupení věci rozšířenému senátu.

Rozšířený senát dospěl k závěru, že jeho pravomoc k posouzení předložené právní otázky je dána, neboť právní názor, k němuž dospěl šestý senát, je odlišný od právního názoru vysloveného pátým senátem ve věci sp. zn. 5 As 18/2004. Přestože jde o výklad různých smluvních instrumentů, z jazykového srovnání Česko-švýcarské a Česko-německé smlouvy je zřejmé, že předmět právní regulace je v obou případech týž. Česko-švýcarská smlouva v ustanovení čl. 4 odst. 1 a čl. 6 totiž stanoví, že s výhradou odchylných ustanovení jsou státní občané jednoho smluvního stá-

tu, jakož i jejich rodinní příslušníci a pozůstali ve svých právech a povinnostech plynoucích z právních předpisů druhého smluvního státu postaveni na roveň státním občanům tohoto smluvního státu, popř. jejich rodinným příslušníkům a pozůstalým; pokud jde o určení rozhodných předpisů, čl. 6 určuje jako kritérium *locus laboris* („S výhradou čl. 7 až 10 řídí se pojišťovací povinnost osob uvedených v čl. 3 právními předpisy smluvního státu, na jehož území tyto osoby vykonávají výdělečnou činnost.“). Stejně tak Česko-německá smlouva v čl. 4 odst. 1 stanoví: „Osoby, na které se přímo nebo nepřímo vztahuje osobní rozsah (čl. 3) a které obvykle pobývají na výsostném území jednoho smluvního státu, jsou při používání právních předpisů každého smluvního státu postaveny na roveň jeho státním příslušníkům.“; čl. 6: „Na zaměstnance se vztahuje pojistná povinnost stanovená právními předpisy toho smluvního státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnání.“ Podle názoru rozšířeného senátu tedy nelze s poukazem na rozdílnost smluv hovořit o odůvodněné rozdílnosti právního posouzení. Mají-li být obě smlouvy vykládány shodně, nemůže se šestý senát odchýlit od právního názoru pátého senátu, aniž by věc posoudil rozšířený senát.

Rozšířený senát rozhodl, že čl. 6 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení, který odkazoval na použití předpisů o nemocenském pojištění České republiky, v případě občana Švýcarska, vykonávajícího pracovní činnost na území České republiky, vylučoval z použití § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2003. Správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxi je správní orgán vázán. Lze ji změnit, pokud je změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi. Rozšířený senát věc vrátil k dalšímu projednání a rozhodnutí šestému senátu.

Z odůvodnění:

(...)

VI.

Věcné řešení

44. Předmětem posouzení rozšířeného senátu byla otázka účasti občana Švýcarské konfederace na nemocenském pojištění podle zákona o nemocenském pojištění pro období do 31. 12. 2003. Konkrétně se jednalo o pana Oliviera Bruno Ch., trvale bytem ve Švýcarsku, zaměstnaného na území České republiky podle Smlouvy o práci v zahraničí ze dne 1. 3. 2002, uzavřené mezi společnostmi L'ORÉAL SUISSE, S. A., se sídlem ve Švýcarsku (vysílající společnost), společností L'ORÉAL Česká republika, s. r. o., se sídlem v České republice (přijímající společnost), a panem Olivierem Bruno Ch. (spolupracovník). Čl. 2 této smlouvy – postavení smluvních stran v průběhu přidělení – uvádí, že pracovní poměr spolupracovníka u vysílající společnosti bude přerušen a že spolupracovník bude podřízen pouze přijímající společnosti, která mu bude dávat instrukce a bude kontrolovat jeho činnost. Čl. 16 této smlouvy obsahuje volbu práva, a to právo vysílajícího státu (švýcarské právo). Pan Olivier Bruno Ch. byl zaměstnán na území České republiky od 1. 9. 2002 do 30. 4. 2003. Nedoplatek na pojistném byl vyčíslen za dobu od 1. 1. 2003 do 30. 4. 2003.

45. Právní postavení švýcarských občanů v oblasti sociálního zabezpečení upravuje Smlouva mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení, která byla podepsána dne 10. 6. 1996 v Ženevě; se Smlouvou vyslovil souhlas Parlament České republiky a prezident republiky ji ratifikoval; ratifikační listiny byly vyměněny v Praze dne 18. 9. 1997, Smlouva vstoupila v platnost na základě svého čl. 33 odst. 2 dne 1. 11. 1997 a byla vyhlášena pod č. 267/1997 Sb. Tato Smlouva je tedy nepochybně smlouvou ve smyslu čl. 10 Ústavy ČR, ve znění ústavního zákona č. 395/2001 Sb.

46. Cíl této Smlouvy je v obecné rovině vyjádřen v její preambuli tak, že její sjednání

bylo vedeno přáním upravit vztahy mezi oběma státy v oblasti sociálního zabezpečení. Z čl. 2 odst. 1 Smlouvy je zřetelné, že předmětem koordinace Smlouvy jsou ve Švýcarsku Spolkový zákon o nemocenském pojištění, Spolkový zákon o pojištění starobním a pozůstalých a Spolkový zákon o invalidním pojištění. V České republice jsou to právní předpisy o nemocenském pojištění a právní předpisy o sociálním zabezpečení. Smlouva se pak dále vztahuje na všechny právní předpisy, které zahrnují, mění nebo doplňují právní předpisy uvedené v odstavci 1. V čl. 2 odst. 3 jsou uvedeny podmínky, za nichž se smlouva bude vztahovat na právní předpisy nového odvětví sociálního zabezpečení, atd. Z tohoto článku lze zjistit i to, že národní předpisy smluvních států zůstávají samostatné, nezávislé a samostatně se rozvíjející, ovšem cílem smlouvy je usilovat o jejich vzájemné propojení. Čl. 3 Smlouvy vymezuje osobní rozsah, přičemž podle písm. a) se Smlouva vztahuje „na státní občany smluvních států, jakož i na jejich rodinné příslušníky a pozůstalé“. Čl. 4 Smlouvy vyjadřuje princip rovného zacházení, neboť v odst. 1 uvádí, že „s výhradou odchylných ustanovení této smlouvy jsou státní občané jednoho smluvního státu, jakož i jejich rodinní příslušníci a pozůstalí ve svých právech a povinnostech plynoucích z právních předpisů druhého smluvního státu postaveni na roveň státním občanům tohoto smluvního státu, popřípadě jejich rodinným příslušníkům a pozůstalým“. Čl. 6 Smlouvy upravuje princip aplikace práva jediného státu, neboť prostřednictvím hraničního určovatele *legis loci laboris* určuje, že „s výhradou článků 7 až 10, řídí se pojišťovací povinnost osob uvedených v článku 3 právními předpisy smluvního státu, na jehož území tyto osoby vykonávají výdělečnou činnost“. Čl. 19 a násl. Smlouvy upravují princip sčítání dob pojištění a čl. 27 princip zachování nabytých práv. Lze tedy uzavřít, že Česko-švýcarská smlouva obsahuje základní principy, na nichž je postavena koordinace národních systémů sociálního zabezpečení. Smyslem a cílem Smlouvy je ochránit postavení migrujících pracovníků smluvních států a jejich rodinných příslušníků tak, aby s nimi

bylo na území druhého smluvního státu nakládáno jako s občany vlastními.

47. Rozšířený senát musel v první řadě uvážit, zda Smlouva obsahuje od zákona odchylnou úpravu, a má se proto ve smyslu čl. 10 Ústavy postupovat podle této Smlouvy, nebo v případě, že odchylnou úpravu neobsahuje, pouze podle zákona o nemocenském pojištění a zákona o pojistném.

48. Čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy je dvoustrannou kolizní normou, která hraničním určovatelem *legis loci laboris* určuje, že pojišťovací povinnost osob uvedených v čl. 3 Smlouvy se řídí právními předpisy smluvního státu, na jehož území tyto osoby vykonávají výdělečnou činnost. Kolizní norma neobsahuje věcnou úpravu, nestanoví práva a povinnosti účastníků právního poměru, nestanoví obsah pojišťovací povinnosti. Čl. 6 Smlouvy určuje, že se pro posuzování pojistné povinnosti pana Ch. bude postupovat podle právních předpisů o nemocenském pojištění a právních předpisů o sociálním zabezpečení platných na území České republiky [čl. 2 odst. 1 písm. b) Smlouvy].

49. Za použití výše uvedených interpretačních pravidel nelze čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy vykládat izolovaně, ale je ho třeba vykládat v kontextu Smlouvy, tedy v souvislosti se všemi ostatními články, v nichž jsou rovněž vyjádřeny základní principy koordinace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení. Čl. 6 Smlouvy je tedy třeba vykládat zejména v souvislosti s čl. 4, kde je vyjádřena zásada rovného nakládání. Tato zásada znamená, že státní občané jednoho smluvního státu, jakož i jejich rodinní příslušníci a pozůstalí, jsou ve svých právech a povinnostech plynoucích z právních předpisů druhého smluvního státu postaveni na roveň státním občanům tohoto smluvního státu, popř. jejich rodinným příslušníkům či pozůstalým. Aplikace zásady rovného nakládání vyjadřuje, že občané smluvních států podléhají stejným povinnostem a užívají stejných výhod podle legislativy smluvního státu jako jeho státní příslušníci. Pokud tedy předpisy jednoho smluvního státu zakotvují odlišnou úpravu platnou pro cizince, nebude tato platit pro

osoby, jejichž postavení je upraveno mezinárodní smlouvou o sociálním zabezpečení. S těmito „cizinci“ bude zacházeno stejně jako s vlastními občany (čl. 4 Smlouvy).

50. Účelem Česko-švýcarské smlouvy o sociálním zabezpečení, pro něž byla uzavírána, nebyla pouze realizace principu rovnosti nakládání, ale zaručení i dalších koordinačních principů, a to aplikace právního řádu jediného státu, sčítání dob pojištění a zachování nabytých práv, vyjádřených ve Smlouvě v čl. 6, čl. 19 a čl. 27.

51. Porovnání dispozic smluvního a zákonného pravidla není prostou rutinní jazykovou či logickou operací, ale je třeba učinit i hodnotový soud. Byla-li mezinárodní smlouvou zamýšlena ochrana práv občanů smluvních států a zároveň vytvoření ekonomicky rovných podmínek volného (pracovního) trhu, pak nespornou hodnotou je umožnění účasti příslušníků cizího smluvního státu na nemocenském a důchodovém pojištění v takovém rozsahu, v jakém jsou pojištění vlastní občané.

52. Z výše uvedeného výkladu Smlouvy jednoznačně vyplývá, že Smlouva stanoví něco jiného než zákon, neboť občany smluvních států nepovažuje za cizince, ale za osoby postavené na roveň občanům jednoho či druhého smluvního státu se všemi jejich právy a povinnostmi vyplývajících z právních předpisů příslušného smluvního státu. Z hlediska čl. 10 Ústavy se proto postupuje podle Smlouvy.

53. Vycházíme-li z tohoto závěru, nelze § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění do 31. 12. 2003, na právní postavení pana Oliviera Bruno Ch. použít, neboť jej nelze považovat za cizího státního příslušníka, ale za osobu, která je postavena na roveň českým občanům. Je-li tedy občan Švýcarska pan Olivier Bruno Ch. ve svých právech a povinnostech, plynoucích z právních předpisů České republiky, postaven na roveň občanům České republiky, není vyňat z pojištění podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, neboť ani občana České republiky nelze podle téhož ustanovení z nemocenského pojištění vyjmout.

54. Jak již bylo výše naznačeno, cílem mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení je, stejně jako v případě mezinárodního práva soukromého, určit v rámci aplikace kolizní metody právní řád jediného státu, jímž se budou vztahy sociálního zabezpečení v případě jednotlivce řídit. Účelem koordinace je právně zajistit, aby ekonomicky aktivní či neaktivní občan podléhal právním předpisům jediného státu, které v hmotněprávní rovině upraví jeho sociálněprávní status.

55. Podle mezinárodního práva soukromého, zvolí-li účastníci mezinárodní smlouvy rozhodné právo, může vzniknout otázka, zda se má jejich ujednání rozumět tak, že se má použít hmotněprávních norem zvoleného práva, či tak, že se má přihlížet i ke kolizním normám zvoleného právního řádu. V druhém případě by kolizní norma mohla přikazovat v konkrétním případě použít jiného právního řádu (tzv. zpětný a další odkaz). Tento výsledek by zřejmě zkresloval skutečnou vůli účastníků, kteří svou volbou dávají najevo vůli, aby jejich práva a povinnosti byly posuzovány skutečně podle zvoleného práva a nikoliv jiného, k němuž by odkazovala kolizní norma zvoleného práva. Takto také vykládá projev vůle stran převažující teorie a praxe, a proto se ke kolizním normám zvoleného práva nepřihlíží. Zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, odstraňuje možné pochybnosti tím, že uvedené řešení výslovně upravuje v § 9 odst. 2, podle něhož, pokud z projevu vůle účastníků nevyplývá nic jiného, nepřihlíží se ke kolizním ustanovením zvoleného právního řádu. Také podle § 37 odst. 1 zákona č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů, se zvoleným právem rozumí, pokud z volby stran neplyne jinak, hmotné právo; nepřihlíží se přitom ke kolizněprávním předpisům práva stranami zvoleného.

56. Zůstaneme-li na půdě srovnání s kolizními normami mezinárodního práva soukromého, koordinační smlouvy o sociálním zabezpečení jsou obdobou mezinárodních smluv harmonizujících kolizní kritéria k určení rozhodného právního řádu v mezinárodním právu soukromém. Tato harmonizovaná kolizní

pravidla ovšem mají za následek vyloučení národních kolizních kritérií k určení rozhodného právního řádu. Ačkoliv tato národní kolizní ustanovení mohou být svou povahou nenápadná, jsou skutečným nástrojem řešení otázek, které vyplývají ze sousedství různých národních systémů práva sociálního zabezpečení. Ke správné identifikaci takových norem je třeba zkoumat, zda vymezují použitelnost národního práva na vztahy s cizím prvkem. V zákoně o nemocenském pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2003, lze za kolizní normy považovat ustanovení § 3 odst. 1 a 2 a § 5 písm. b) a c). Všechna tato ustanovení řeší otázku, zda se na určitý vztah sociálního zabezpečení (na skutkový stav významný pro sociální status jednotlivce) bude aplikovat český právní řád, konkrétně zákon o nemocenském pojištění, či nikoliv. Na jedné straně se dá konstatovat, že jde z pohledu vnitrostátního práva o klasické normy upravující osobní a věcný rozsah působnosti zákona o nemocenském pojištění, v mezinárodním kontextu však jde svou podstatou o kolizní normy jednostranné. Oproti kolizním normám dvoustranným, které jsou v současné praxi pravidlem a jejichž navázání v závislosti na zvoleném hraničním určovateli může odkazovat na libovolný právní řád, jenž je v aktuální kolizi, jednostranné kolizní normy vymezují oblast použití jediného, a to tuzemského právního řádu. Vzhledem k tomu, že navázání jednostranné kolizní normy spojuje její rozsah s jediným, a to vlastním právním řádem, chybí jí hraniční určovatel (je zbytečný). Proto nebývá na první pohled patrné, že jde o kolizní normu. Přesto však, i když jednostranná kolizní norma vymezuje oblast použití jediného, a to tuzemského práva, plní i ona základní funkci kolizní normy, tj. provádí výběr mezi právními řády. Rozděluje totiž vztahy s cizím prvkem do dvou skupin: jednak do té, pro kterou se tuzemské právo použije, jednak do té, o kterou se tuzemské právo nezajímá a případně ji přenechává cizímu právnímu řádu.

57. Je-li tedy ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění jednostrannou kolizní normou (toto ustanovení sice nevymezuje oblast použití jediného tuzemského

právního řádu, ale vymezuje oblast, o kterou se tuzemské právo nezajímá a přenechává jí cizímu právnímu řádu), pak je z aplikace na daný případ vyloučeno, neboť ke kolizním normám zvoleného právního řádu se nepřihlíží.

58. Lze tedy uzavřít, že mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení, vedeny principem jediného právního řádu, mají za cíl svými kolizními ustanoveními, která upravují použitelnost národních předpisů dopadajících na sociálně-právní status jednotlivce na vztahy s cizím prvkem, kolizní normy jednostranně vyloučit. Pokud by tak neučinily, popíraly by smysl vlastní existence, neboť z koexistence jednostranných norem by vystávalo nebezpečí, že jeden a týž skutkový stav bude podroben zároveň dvěma právními režimům, či naopak žádnému.

59. Podle názoru rozšířeného senátu proto ustanovení čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy, které odkazovalo na použití předpisů o nemocenském pojištění České republiky a předpisů o sociálním zabezpečení České republiky, v případě zaměstnanců vykonávajících pracovní činnost na území České republiky, vylučovalo z použití ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2003. Nebyl-li tedy pan Olivier Bruno Ch. vyloučen z účasti na nemocenském pojištění podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, pak platí, že byl účasten nemocenského pojištění, a to podle § 2 odst. 1 písm. a) tohoto zákona jako zaměstnanec v pracovním poměru. Z takové účasti na nemocenském pojištění vyplývá povinnost zaměstnance platit pojistné podle § 3 odst. 1 písm. c) zákona o pojistném, stejně tak jako povinnost organizace platit pojistné podle § 3 odst. 1 písm. a) a b) téhož zákona s tím, že podle § 8 odst. 1 citovaného zákona je organizace a malá organizace povinna odvádět i pojistné, které je povinen platit zaměstnanec.

60. Rozšířený senát dospívá k závěru, že pan Olivier Bruno Ch. byl účasten nemocenského pojištění podle zákona o nemocenském pojištění. Nelze však přehlédnout, že to bylo právě ustanovení § 5 písm. b) tohoto zákona (vynětí z pojištění), které způsobovalo interpretační problémy při posuzování práv-

ního postavení cizích státních příslušníků, s jejichž státy byla uzavřena mezinárodní smlouva o sociálním zabezpečení. Rozšířený senát se proto v dalším textu bude institutem vynětí z pojištění zabývat.

61. Tento institut nebyl poprvé použit v zákoně o nemocenském pojištění. Důvody vynětí z pojištění obsahoval např. zákon č. 26/1929 Sb. z. a n., podle jehož § 2 byli z pojištění povinnosti vyňati: „zaměstnanci cizozemských podniků, které nemají v tuzemsku pevného závodu (provozovny, obchodní kanceláře, skladiště), dále zaměstnanci, kteří se toliko dočasně v tuzemsku zdržují, provázející svého zaměstnavatele, jenž nemá v tuzemsku řádného bydliště“ [bod 6]; „zaměstnanci cizích zastupitelských úřadů v Československé republice zřízených, jakož i mezistátních komisí a osob požívajících v Československé republice práva exterritoriality, pokud jsou cizozemci“ [bod 7]. Podle výkladu k tomuto ustanovení byla důvodem vynětí skutečnost, že zaměstnanci uvedení v bodu 6 byli pravidelně pojištěni podle zákonů sídla svého podniku, popř. se zdržovali na území České republiky pouze příležitostně, a navíc u zaměstnanců uvedených v bodu 7 bylo vynětí považováno za určitý druh výsad pro osoby, které požívaly práva exterritoriality. Vynětí posledně uvedených osob podmiňovala skutečnost, že tito zaměstnanci nebyli československými státními příslušníky. Ve výkladu k tomuto ustanovení pak bylo dále zdůvodněno, že toto ustanovení je modifikováno ve styku s Rakouskem ustanovením čl. 3 Úmluvy o sociálním pojištění č. 78/1933 Sb. z. a n., a ve styku s Německem ustanovením čl. 2 Úmluvy o sociálním pojištění č. 209/1933 Sb. z. a n., v nichž jsou jednotlivé případy pojistných situací podrobně popsány. Obdobné důvody pro vynětí z pojištění obsahoval zákon č. 99/1948 Sb., o národním pojištění.

62. Zákon o nemocenské pojištění upravoval vynětí z pojištění v § 5, který prošel určitým vývojem. Do 31. 12. 1992, tedy v původním znění zákona, byli z pojištění vyňati podle písm. b) „cizí státní příslušníci, kteří jsou činní v Československé republice pro zaměstnavatele, kteří požívají diplomatických

výsad a imunit“, a podle písm. c) „zaměstnanci, kteří jsou činní v Československé republice pouze přechodně, a to pro zaměstnavatele, kteří nemají trvale v tuzemsku bydliště nebo závod“. Zákonem č. 37/1993 Sb. bylo vynětí cizích státních příslušníků v ustanovení § 5 písm. c) zákona o nemocenském pojištění upraveno dále tak, že „z pojištění podle tohoto zákona jsou vyňati zaměstnanci, kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele, kteří nemají sídlo na území České republiky“. V dané úpravě šlo o klasikou exempci netuzemských zaměstnanců zahraničních misí a dalších zaměstnanců, u nichž byl předpoklad, že jsou pojištěni podle zákonů sídla svého zaměstnavatele.

63. Zákonem č. 308/1993 Sb. bylo ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění doplněno tak, že „z pojištění podle tohoto zákona jsou vyňati cizí státní příslušníci, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky a kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele, kteří požívají diplomatických výsad a imunit, nebo pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů“. Jak vyplývá z důvodové zprávy k zákonu č. 308/1993 Sb., motivem této úpravy byla skutečnost, že použití cizího práva při uzavření pracovního vztahu, které umožňuje § 16 zákona č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, způsobovalo nejasnost, o jaký právní vztah se jedná a zda lze tento vztah podřadit pod instituty českého práva. Účast na nemocenském pojištění by zakládal, pokud jde o pracovní poměr, jen pracovní poměr uzavřený podle tuzemského práva, tj. podle zákoníku práce. Pracovněprávní vztahy sjednané se zahraničními zaměstnavateli podle cizího práva u těchto osob nezakládaly nemocenské pojištění podle zákona o nemocenském pojištění.

64. Koncepci účasti cizinců na nemocenském pojištění zcela změnil zákon č. 424/2003 Sb., účinný od 1. 1. 2004, který zakotvil povinnou účast na nemocenském pojištění všech cizích státních příslušníků pracujících na území České republiky, jen s několika důvodnými exempcemi. Podle čl. IV bodu 1 tohoto záko-

na „u pracovníka v pracovním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů (čl. III bod 4) se pro účely nemocenského pojištění považuje za vstup do zaměstnání 1. leden 2004, vstoupil-li do zaměstnání před tímto dnem a trvalo-li toto zaměstnání aspoň ještě v tento den. Pokud však zaměstnání tohoto pracovníka skončilo před 8. lednem 2004, účast tohoto pracovníka na nemocenském pojištění nevzniká. To však neplatí v případě, že nemocenské pojištění pracovníka v pracovním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů vzniklo na základě mezinárodní smlouvy již před 1. lednem 2004.“ Zákonodárce tedy jasně vymezil skupinu cizích státních příslušníků, jejichž pojištění vzniklo na základě mezinárodních smluv před 1. 1. 2004.

65. Lze tedy konstatovat, že úprava exempce (vynětí z pojištění) byla tradiční součástí úprav osobního rozsahu zákona o nemocenském pojištění ve všech obdobích jeho účinnosti. Jestliže byl vztah ustanovení upravujících exempci k mezinárodním smlouvám již ve 30. letech minulého století posuzován jako poměr modifikující osobní rozsah právní úpravy, není žádného důvodu po 70 a více letech aplikace koordinačních principů v oblasti sociálního zabezpečení měnit výkladový přístup ke vztahu mezinárodní smlouvy a zákona upravujícího osobní rozsah pojištění. Koordinační princip účasti na pojištění v místě výkonu práce se tedy prosadí silou mezinárodního závazku vůči jakékoli vnitrostátní úpravě bránící jeho realizaci.

66. Rozšířený senát na podporu svých závěrů odkazuje i na judikaturu Evropského soudního dvora, který např. v rozsudku ze dne 23. 9. 1982, *Kuitjpers* (276/81, Recueil, s. 3027), a ze dne 3. 5. 1990, *Kits van Heijningen* (2/89, Recueil, s. I-1755), vyjádřil, že pokud vnitrostátní předpisy zakládají podmínky účasti na systému sociálního zabezpečení, nemohou mít tyto podmínky takový účinek, aby vyloučily z oblasti působnosti legislativy ty, kteří do ní spadají na základě nařízení Rady EHS č. 1408/71/EEC (pro oblast mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení lze toto pravidlo interpretovat tak, že vnitrostát-

ní právo nemůže mít takový účinek, aby vyloučilo z účasti na pojištění osoby, na které se smlouva vztahuje). Tento závěr Evropský soudní dvůr přijal ve vztahu k čl. 13 citovaného nařízení („Osoba zaměstnaná na území jednoho členského státu podléhá právním předpisům tohoto státu.“) za situace, kdy vnitrostátní právo vylučovalo z účasti na pojištění osoby, které neměly na území státu bydliště. Evropský soudní dvůr vyložil, že účinek nařízení musí nahradit podmínku bydliště podmínkou založenou na zaměstnání na území dotčeného členského státu. Pravidla určující příslušné právní předpisy mají výlučnou působnost, což znamená, že v každém okamžiku je dotčená osoba podřízena pouze jednomu právnímu řádu. Tato pravidla mají tzv. „exkluzivní efekt“, který se projevuje tak, že ačkoliv vnitrostátní kolizní normy vlastní právní systém vylučují, bude tento systém přesto aplikován díky pravidlům o příslušnosti právních předpisů. To platí zejména za situace, kdy vnitrostátní pravidlo má ve vztahu k migrujícímu zaměstnanci diskriminační povahu. To znamená, že pravidla vylučující z pojištění cizince s pracovními vztahy podle cizího práva musejí být vůči migrujícím zaměstnancům právně neúčinná. Nelze proto přijmout závěr, že by kolizní ustanovení koordinačních smluv odkazovala na jiná ustanovení (nebo přikazovala použití jiných ustanovení) rozhodného právního řádu, než která skutečně upravují v rovině hmotného práva sociálněprávní status jednotlivce. Neodkazují tedy zásadně na normy národních právních řádů, které se samy zabývají kolizní problematikou.

67. Rozšířený senát uzavírá, že ustanovení čl. 6 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení, které odkazovalo na použití předpisů o nemocenském pojištění České republiky, v případě občana Švýcarska, vykonávajícího pracovní činnost na území České republiky, vylučovalo z použití ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, ve znění účinném do 31. 12. 2003.

VII.

**Správní praxe zakládající
legitimní očekávání v judikatuře
Ústavního soudu**

68. V období od předložení věci rozšířenému senátu do jeho rozhodnutí došlo k tomu, že Ústavní soud rozhodl ve věcech týkajících se Česko-francouzské úmluvy, a to nálezy sp. zn. I. ÚS 605/06, ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 629/06, ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 520/06, ze dne 23. 1. 2008, sp. zn. III. ÚS 705/06, ze dne 14. 2. 2008, sp. zn. I. ÚS 2373/07, ze dne 27. 3. 2008, sp. zn. III. ÚS 613/06, ze dne 4. 9. 2008, sp. zn. III. ÚS 619/06, ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 2822/07, ze dne 19. 3. 2009, sp. zn. I. ÚS 591/06, ze dne 6. 5. 2009, sp. zn. IV. ÚS 568/06, ze dne 22. 6. 2009 a sp. zn. IV. ÚS 610/06, ze dne 22. 6. 2009.

69. Ústavní soud ve všech nálezech týkajících Česko-francouzské úmluvy (i v nálezech sp. zn. III. ÚS 619/06, ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 2822/07, ze dne 19. 3. 2009, a sp. zn. 591/06, ze dne 6. 5. 2009, s odkazem na nálezy I. ÚS 520/06) shledal zjevný rozpor mezi výkladem žalované a Městského soudu v Praze, že Česko-francouzská úmluva je součástí právního řádu České republiky, a doslovným zněním čl. 10 Ústavy, účinným od 1. 6. 2002. V této souvislosti poukázal na svou judikaturu, podle níž mezinárodní smlouvy ratifikované před 1. 6. 2002 jsou součástí právního řádu jen tehdy, splňují-li jinak podmínky čl. 10 Ústavy (např. nálezy sp. zn. II. ÚS 405/02). Ústavní soud dále uvedl, že Nejvyšší správní soud sice odmítl závěr, že se Česko-francouzská úmluva od 1. 6. 2002 stala součástí právního řádu České republiky s ohledem na čl. 10 Ústavy, přesto postup správního orgánu legalizoval „způsobem libovolným a zcela nepředvídatelným“, když přímou aplikovatelnost pravidel obsažených v úmluvě dovodil za použití zákona č. 100/1932 Sb. z. a n. v nálezech sp. zn. III. ÚS 619/06, sp. zn. III. ÚS 2822/07 a sp. zn. I. ÚS 591/06 vyslovil, že „... *poté, co jako nesprávný odpadl argument použitím čl. 10 Ústavy v novém znění, však změna praxe orgánů správy sociálního zabezpečení nemohla být ničím jiným než svévolí, a nikoliv legitimní a principiální změnou výkladu práva*“.

70. Ústavní soud dále vyslovil názor, že přehodnocení interpretace ze strany správních úřadů nebo soudů za nezměněného stavu interpretovaných právních předpisů není vyloučeno, avšak lze v něm spatřovat závažný zásah do právní jistoty a intenzitu tohoto zásahu je nutno vždy posuzovat ve světle konkrétní situace. V každém případě platí, že změna dlouhodobé správní praxe nebo soudní judikatury za nezměněných právních předpisů může nastat jen ze závažných a principiálních důvodů směřujících k dosažení určité právem chráněné hodnoty.

71. Nálezy Ústavního soudu vyústily v závěr o tom, že na zaměstnance, kteří byli francouzskými občany, neměli na území České republiky trvalý pobyt a byli na jejím území zaměstnání na základě pracovní smlouvy uzavřené podle cizího práva, se aplikuje § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění a považují se až do 31. 12. 2003 za vyňaté z českého systému sociálního zabezpečení.

72. Vycházíme-li ze závěrů Ústavního soudu vyjádřených ve vztahu k Česko-francouzské úmluvě, vyvstává otázka, jak posuzovat správní praxi České správy sociálního zabezpečení ve vztahu k povinnosti platit pojistné na sociální zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti osob, jejichž právní vztahy byly upraveny mezinárodními smlouvami o sociálním zabezpečení, které podmínky čl. 10 Ústavy, ve znění ústavního zákona č. 395/2001 Sb., splňovaly, konkrétně pak Česko-švýcarskou smlouvou o sociálním zabezpečení.

73. Nejvyšší správní soud se k otázce stability správní praxe a její vynutitelnosti před správními soudy vyslovil v rozsudku ze dne 28. 4. 2005, čj. 2 Ans 1/2005-57, č. 605/2005 Sb. NSS, v rozsudku ze dne 25. 4. 2006, čj. 2 As 7/2005-86, a v rozsudku ze dne 23. 8. 2007, čj. 7 Afs 45/2007-251, č. 1383/2007 Sb. NSS. V rozsudcích sp. zn. 2 Ans 1/2005 a sp. zn. 7 Afs 45/2007 se zabýval možnou aplikací interních předpisů v případech, kdy k postupu správních orgánů obecně závazné normy „mlčí“. Vyjádřil názor, že ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněné nerovného zacházení (čl. 1 věta první Listiny základních práv a svobod), vyplývá princip vázanosti správní

ho orgánu vlastní správní praxí v případě, že mu zákon dává prostor pro uvážení, pokud se taková praxe vytvořila. Vyslovil dále, že obecně se od vytvořené určité správní praxe lze odchýlit, avšak zásadně do budoucna a z racionálních důvodů. V dispozici správního orgánu je tuto správní praxi změnit nebo nestanovit pravidla žádná, ovšem něco takového může platit jen do budoucna. Nejvyšší správní soud vyjádřil názor, že interní instrukce má ve správním řízení a potažmo i ve správním soudnictví význam z toho důvodu, že adresáti povinností jsou v dobré víře, že jednou zvolený postup při interpretaci a aplikaci práva nebudou orgány veřejné správy bezdůvodně a libovolně měnit. Podmínkou nicméně je, že jde o směrnici, která se nachází *intra legem*, a není tedy ani *contra legem*, ani *praeter legem*; smyslem takového interního předpisu je omezit škálu možných významů interpretace zákona.

74. V rozsudku Nejvyššího správního soudu sp. zn. 2 Ans 1/2005 je v souvislosti s principem vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí v případě, že mu zákon dává prostor pro uvážení, pokud se taková praxe vytvořila, poukazováno na to, že „*tento princip je ve vypsých právních systémech západní Evropy běžně uznáván (v Německu 'Selbstbindung der Verwaltung' viz k tomu v německé literatuře např. Eyermann: Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 11. vydání, C. H. Beck, München 2000, s. 1010 – 1011, Peine: Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. vydání, C. F. Müller, Heidelberg 1998, zejména s. 35 – 36, Sachs: Grundgesetz, Kommentar, 1. vydání, C. H. Beck, München 1996, s. 207 – 208, komplexní pojednání viz Maunz-Dürig: Grundgesetz, Kommentar, svazek I., 8. vydání, komentář k čl. 3 Základního zákona, marg. č. 428 – 474). Je-li určitá správní praxe upravena vnitřním předpisem, je přípustné (a zároveň nutné) se od něho výjimečně odchýlit v konkrétním případě, jde-li o případ zvláštní a atypický (viz Eyermann, cit. dílo, s. 1011, Maunz-Dürig cit. dílo marg. č. 446 – 459). Obecně se odchýlit od určité správní praxe, jež se vytvořila, správní orgán může, avšak zásadně pouze*

pro futuro, z racionálních důvodů a pro všechny případy, kterých se praxí zavedený postup správního orgánu dotýká.“

75. Ze shora uvedeného vyplývá, že argumentace v označených rozsudcích spojuje význam interních instrukcí s vytvořením ustálené správní praxe. V nyní posuzované věci jde o jinou situaci. Dne 13. 12. 2002 bylo pod čj. 32-46933/02 vydáno stanovisko Ministerstva práce a sociálních věcí k provádění mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení v otázce účasti na nemocenském pojištění osob, krytých smlouvou a vykonávajících pracovní činnost v České republice na základě pracovního vztahu sjednaného podle cizích právních předpisů. Cílem stanoviska bylo sjednotit výklad na názoru, že osoby, které mají sjednaný pracovní vztah podle cizích právních předpisů a na které se vztahuje mezinárodní smlouva o sociálním zabezpečení, podle níž se na ně z důvodu výkonu pracovní činnosti v České republice vztahují české právní předpisy (pojistná povinnost), jsou účastny nemocenského pojištění v České republice. Ustanovení § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění se o vynětí cizích státních příslušníků, kteří nemají v České republice trvalý pobyt, činných pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů, z účasti na nemocenském pojištění při aplikaci těchto mezinárodních smluv nepoužije. Stejně tak se nepoužije § 5 písm. c) uvedeného zákona, pokud jde o osoby, na které se vztahuje mezinárodní smlouva a které jsou činné pro zaměstnavatele, kteří nemají sídlo na území České republiky. Ve stanovisku bylo mimo jiné uvedeno, že jeho realizace bude důsledně vyžadována od 1. 1. 2003 a v případě souhlasné vůle zaměstnavatele i zaměstnance směřující k účasti zaměstnance na pojištění v českém systému za dobu před 1. 1. 2003 v souladu s příslušnou smlouvou, bude mu účast na pojištění umožněna za předpokladu zaplacení pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti za tuto dobu. Bylo poukázáno na to, že stanovisko je v souladu s výkladem mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení i právních předpisů Evropské unie – naří-

zení Rady (EHS) 1408/71, o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich rodinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství (Část II: Určení příslušných právních předpisů, články 13 – 17a). Opírá se o mezinárodní judikaturu a především rozhodnutí Evropské soudního dvora. Cílem je vyloučit všechna omezující národní opatření, která by byla překážkou pohybu osob. Stanovisko bylo uveřejněno koncem roku 2002 na webových stránkách Ministerstva práce a sociálních věcí. Česká správa sociálního zabezpečení následně informovala o stanovisku okresní a jim na roveň postavené správy sociálního zabezpečení s pokynem, aby o stanovisku byli informováni příslušní zaměstnavatelé a zaměstnanci. O stanovisku byly též informovány partnerské rezorty států, s nimiž Česká republika uzavřela dvoustranné mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení.

76. Kontrola provedená orgány sociálního zabezpečení u plátce pojistného v období měsíců dubna – června 2004 zjistila a vyčíslila nedoplatky pojistného z důvodu nezahrnutí příjmů cizích státních příslušníků do vyměřovacího základu pro odvod pojistného, včetně penále, a to počínaje lednem 2003 do měsíce dubna 2004 včetně.

77. Předmětem úvah tedy bude postup České správy sociálního zabezpečení a posouzení otázky, zda tím, že pojistné na sociálním zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti do 31. 12. 2002 nevymáhala, mohla založit správní praxi, která byla způsobilá vyvolat v plátcích pojistného legitimní očekávání v pokračující výklad zákona o nemocenském pojištění v tom smyslu, že povinnost platit pojistné nelze od plátců vymáhat, a to do 31. 12. 2003, neboť účinností zákona č. 424/2003 Sb. od 1. 1. 2004 nejsou o postavení osob, jejichž právní vztahy jsou upraveny mezinárodní smlouvou o sociálním zabezpečení, pochybnosti.

78. Princip vázanosti správního orgánu vlastní správní praxí, jestliže se taková praxe vytvořila, vyplývá ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení (viz čl. 1 věta první Listiny základních práv a svo-

bod). Tento ústavní princip, jenž musí veřejná správa respektovat, je vyjádřen i na úrovni podústavního práva v § 2 odst. 4 *in fine* správního řádu (č. 500/2004 Sb.). V citovaném ustanovení je uvedeno, že „*správní orgán dbá ... i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly neodůvodněné rozdíly*“. Uvedeným ustanovením je vyjádřena zásada *legitimního očekávání*, která vytváří předpoklady pro předvídatelnost činnosti veřejné správy. Veřejná správa by měla ve svých postupech a rozhodování podržet určitou míru ustálenosti (kontinuity). Uvedené ustanovení mimo jiné rovněž explicitně nastoluje pro podmínky veřejné správy požadavek vytváření „*ustálené rozhodovací praxe*“, jež by měla být měněna jen v odůvodněných případech, když přitom tyto důvody budou vždy legitimní.

79. Z příslušné judikatury Ústavního soudu k této problematice lze poukázat na nález Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. II. ÚS 487/03, podle něhož „*Ústavní soud již ve své judikatuře konstatoval, že ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddělitelně princip právní jistoty (čl. 1 odst. 1 Ústavy), jehož nepominutelným komponentem je nejen předvídatelnost práva, nýbrž i legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky*.“ Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2003, sp. zn. IV. ÚS 525/02 (č. 131/2003 Sb. ÚS), „*každému navrhovateli vzniká v řízení před orgánem veřejné moci legitimní očekávání, že bude-li postupovat v souladu se zákonem a konkrétními pokyny tohoto orgánu, povede to v případě úspěchu ve sporu k vydání reálně vykonatelného rozhodnutí*“.

80. V obdobném smyslu pojímá princip legitimního očekávání i britská právní doktrína, podle níž klasickou situací, ve které dochází k aplikaci principů přirozeného práva, je případ, kdy je dotčeno nějaké právo, svoboda či zájem. Zásada dobré správy ovšem vyžaduje pozornost i v jiných situacích, kdy mohou dotčené osoby legitimně očekávat spravedlivý přístup k řešení svých případů. Doktrína legitimního očekávání se vyvinula jak z konceptu

rozumnosti (přiměřenosti), tak i z přirozeného práva. To, zda mohlo vzniknout legitimní očekávání, je pak zcela evidentně otázkou skutkovou. Určit, zda existovalo určité očekávání a zda takové očekávání bylo legitimní, vyžaduje zjišťovat mnoho skutečností. Jasná (pochybnosti nevzbuzující) slova zákona samozřejmě předčí (překonají) jakékoliv očekávání, ať už vzniklo jakkoliv. Rovněž ohlášení relevantní změny praxe vylučuje veškeré očekávání založené na předchozích postupech. Obecně mohou být očekávání rozdělena do dvou skupin. Za prvé se jedná o očekávání procedurálního charakteru, kdy je přislíben určitý procedurální postup, který jinak není povinný. Druhým případem legitimního očekávání je očekávání meritorního či příznivého rozhodnutí orgánu veřejné moci. Procedurální očekávání jsou chráněna tím, že je vyžadováno, aby byl přislíbený postup dodržován. Očekávání týkající se meritorního rozhodnutí jsou zpravidla chráněna procesně, např. tím, že je dotčené osobě rozšířena možnost vznášet námitky, než je její očekávání vyvráceno. Dotčené osoby tedy nemají nárok na příznivé rozhodnutí, ale mu-

sí být ochráněna jejich důvěra v to, že rozhodující orgán dostojí svým povinnostem.

81. S ohledem na výše uvedené rozšířený senát uzavírá, že správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Jen taková správní praxe je doplněním psaného práva a je způsobilá modifikovat pravidla obsažená v právní normě.

82. Správní praxi zakládající legitimní očekávání lze změnit, pokud je taková změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je rádně odůvodněna závažnými okolnostmi. Libovolná (svévolná) změna výkladu právních předpisů směřující k tíži adresátů není přípustná. Za racionální (nikoliv svévolnou) změnu správní praxe lze přitom s přihlédnutím ke konkrétním okolnostem považovat změnu interpretovaného zákona, změnu zákonů souvisejících s interpretovaným předpisem (systematický výklad) a změnu skutečností rozhodných pro interpretaci zákona (teleologický výklad). (...)

1916

Sociální zabezpečení: přeplatek na pojistném na sociální zabezpečení

k § 17 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění zákonů č. 307/1993 Sb., 241/1994 Sb., 424/2003 Sb. a č. 62/2006 Sb.^{*)}

I. Nárok plátce na vrácení přeplatku na pojistném na sociální zabezpečení představuje samostatný titul, který je upraven v § 17 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, a proto na něj nelze vztahovat ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení.

II. Za přeplatek na pojistném na sociální zabezpečení podle § 17 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, je zapotřebí považovat jakékoliv plnění, které bylo bez právního důvodu odvedeno na pojistném na účet příslušného orgánu sociálního zabezpečení, a to i kdyby se tak stalo v důsledku trestné činnosti třetí osoby na úkor plátce pojistného.

^{*)} S účinností od 1. 1. 2007 bylo ustanovení novelizováno zákonem č. 189/2006 Sb., s účinností od 1. 1. 2008 zákonem č. 261/2007 Sb., s účinností od 21. 8. 2008 zákonem č. 305/2008 Sb. a s účinností od 1. 1. 2009 zákony č. 189/2006 Sb., č. 261/2007 Sb. a č. 305/2008 Sb.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2009, čj. 6 Ads 16/2009-81)

Věc: Akciová společnost TAMDA proti České správě sociálního zabezpečení o přeplatek na pojistném na sociální zabezpečení, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně se žádostí ze dne 13. 6. 2006 domáhala vrácení přeplatku na pojistném za období od 1. 4. 1998 do 30. 9. 2002 ve výši 873 476 Kč, který vznikl v důsledku toho, že její bývalá mzdová účetní vykazovala v uvedené době neoprávněné mzdové náklady za neexistující zaměstnance, odváděla za ně pojistné a fingované výplaty si ponechávala pro svoji vlastní potřebu.

Městská správa sociálního zabezpečení Brno dne 21. 11. 2006 rozhodla dle § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., že žalobkyni bude vrácen přeplatek na pojistném na sociální zabezpečení (dále jen „pojistné“) za období od ledna 2001 do září 2002 ve výši 303 905 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobkyně odvolala k žalované, která odvolání rozhodnutím ze dne 16. 3. 2007 zamítla. S odkazem na § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. uvedla, že přeplatek na pojistném se jeho plátcí vrací do pěti let po uplynutí kalendářního roku, v němž vznikl, a proto byl vyčíslen toliko za dobu od ledna 2001 do září 2002. Za této situace již bylo irelevantní zabývat se obdobím předchozím, za které již nemohl být přeplatek vrácen. Správní orgán prvního stupně prokazatelně zjistil přeplatek na pojistném až v rámci kontroly uskutečněné dne 29. 6. 2006. Při předchozí kontrole zahájené dne 26. 3. 2004 nemohl být přeplatek na pojistném zjištěn, neboť žalobkyně nepředložila potřebné doklady, ačkoliv k tomu byla vyzvána. K porušení § 17 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb., které příslušné okresní správě sociálního zabezpečení ukládá povinnost přeplatek na pojistném vrátit do jednoho měsíce od jeho zjištění, tedy nedošlo. Kromě toho žalobkyně po zjištění, že ze strany její bývalé mzdové účetní docházelo k neoprávněným odvodům přeplatku, měla orgánu prvního stupně zaslat potřebné doklady a následně podat žádost o vrácení přeplatku. Nemusela přitom vyčkat pravomocného rozhodnutí, jímž byla dotčená osoba odsouzena, neboť trestní soudy nerozhodovaly o potvrzení neoprávněnosti pře-

platků na pojistném, nýbrž o vině a trestu za trestný čin podvodu bývalé mzdové účetní žalobkyně. Konečně pak je přeplatkem na pojistném jakékoliv plnění odvedené jako pojistné na účet příslušné okresní správy sociálního zabezpečení bez právního důvodu, a to i třetí osobou, v důsledku spáchání trestného činu. Proto přeplatek na pojistném odvedeném žalobkyní nelze považovat za bezdůvodné obohacení orgánu sociálního zabezpečení s občanskoprávní desetiletou promlčecí lhůtou.

Rozhodnutí žalované napadla žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Brně, který ji rozsudkem ze dne 30. 10. 2008 zamítl. Uvedl, že žalobkyni nenáleží přeplatek na pojistném za období před 1. 1. 2001, neboť žádost o jeho vrácení uplatnila až dne 14. 6. 2006, a proto přeplatek byl v souladu s § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. správně vyčíslen a vrácen za období od 1. 1. 2001 do 30. 9. 2002. Tvzení, že správní orgán prvního stupně přeplatek zjistil již k datu sepsání protokolu ze dne 16. 4. 2004, přitom nemá oporu v žádném důkazu. Existenci tohoto přeplatku totiž nelze dovodit z rekapitulace či závěru tohoto protokolu, ani ze zápisu o přerušení kontroly ze dne 5. 4. 2004. Z obou těchto listin naopak vyplývá povinnost žalobkyně předložit podklady pro dokončení kontroly za dobu od 1. 4. do 30. 9. 2002 a na tomto závěru nemění nic ani to, že podklady nebyly předloženy z důvodu jejich předání orgánům činným v trestním řízení. V § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. zákonodárce nepochybně vymezil období, za které lze přeplatek na pojistném vrátit, takže nelze souhlasit s tím, že tak lze učinit i po této lhůtě. Vědomí o přeplatku na pojistném měla žalobkyně již dne 29. 1. 2003, kdy oznamovala podezření ze spáchání trestného činu Marii S., které doložila vyčíslením odvodů na pojistném. Žalobkyni přitom nic nebránilo v tom, aby žádost o vrácení přeplatku podala bez ohledu na výsledek a skončení trestního řízení. Konečně pak ve vztahu mezi žalobkyní a žalovanou nejde o bezdů-

vodné obohacení orgánu sociálního zabezpečení. Ostatně existují právní nástroje, jež může žalobkyně uplatnit k vrácení zbytku škody po své bývalé účetní.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu brojila žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. Uvedla, že platby poskytnuté ve prospěch orgánu prvního stupně nepředstavují nic jiného, než platby bez právního důvodu, které byly za plátce pojistného podvodným způsobem odváděny bývalou účetní za fiktivní zaměstnance, za což byla tato osoba odsouzena k trestu odnětí svobody. V dané věci se tedy nejedná o žádný přeplatek na pojistném, nýbrž o úmyslné bezdůvodné obohacení na úkor plátce pojistného. Z tohoto důvodu nemůže být podle stěžovatelky nárok promlčen, neboť v takovém případě běží desetiletá promlčecí doba. Kvůli zmíněné trestné činnosti bývalé účetní plátce pojistného si tedy příslušný orgán sociálního zabezpečení nemůže odvedené platby pojistného ponechat, neboť takový postup by byl v příkrém rozporu se stávající právní úpravou občanského zákoníku a ve svém důsledku by vedl k umožnění podílu státních orgánů na legalizaci výnosů z trestné činnosti třetí osoby, což by bylo v rozporu se základními principy demokratického právního státu. Správní orgán prvního stupně si pak podle stěžovatelky mohl zjistit přeplatek pojistného již při sepsání protokolu o kontrole pojistného ze dne 16. 4. 2004. Nic totiž nebránilo tomu, aby si od orgánů činných v trestním řízení vyžádal potřebné dokumenty a kontrolu dokončil. Navíc pokud správnímu orgánu prvního stupně poskytla potřebnou součinnost a informovala ho o probíhajícím trestním řízení ohledně fiktivních odvodů pojistného ze strany bývalé účetní, bylo povinností tohoto orgánu učinit potřebná opatření a potřebné dokumenty si od orgánů činných v trestním řízení vyžádat. Není přitom žádného důvodu požadovat vrácení zbylého pojistného po bývalé účetní, když orgán prvního stupně od ní prokazatelně přijal fiktivní odvody pojistného za fiktivní zaměstnance. Jestliže totiž správní orgán prvního stupně takové odvody obdržel, byl povinen tuto majetkovou újmu plátci pojist-

ného nahradit a plnění přijaté bez právního důvodu vrátit.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Za této situace mohl Nejvyšší správní soud k další stížnostní námitce o nezákonnosti rozhodnutí soudu posoudit, zda-li odvedením pojistného mzdovou účetní stěžovatelky za neexistující zaměstnance došlo k bezdůvodnému obohacení orgánu sociálního zabezpečení s občanskoprávní desetiletou promlčecí lhůtou.

Kdo se na úkor jiného bezdůvodně obohátí, musí obohacení vydat, přičemž bezdůvodným obohacením je majetkový prospěch získaný plněním bez právního důvodu, plněním z neplatného právního úkonu nebo plněním z právního důvodu, který odpadl, jakož i majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů, jak vyplývá z § 451 občanského zákoníku. Tento právní předpis však upravuje jen občanskoprávní vztahy, v nichž mají účastníci rovné postavení. Nevztahuje se tedy na veřejnoprávní vztahy, ve kterých jsou jejich subjekty k sobě navzájem ve vztahu nadřazenosti a podřazenosti a jejich postavení je tak výsledkem uplatnění administrativněprávní metody regulace. Obecně lze za veřejnoprávní vztah považovat takový právní vztah, který vzniká mezi vykonavatelem veřejné správy (orgánem veřejné správy) na straně jedné a adresátem výkonu veřejné správy na straně druhé, a to v souvislosti s výkonem veřejné správy. Orgán veřejné správy do takového právního vztahu přenáší své mocenské postavení, které je odrazem jeho způsobilosti k veřejné správě, resp. odrazem jeho zákonem vymezené pravomoci a působnosti. Mezi takovéto právní vztahy náleží i vztahy vzniklé mezi orgánem sociálního zabezpečení, který o pojistném rozhoduje, a plátcem pojistného, jenž má povinnost ho na základě zákona odvádět. V daném ohledu se jedná o tzv. právní vztah sociálního zabezpečení založený na pojistném principu (srov. Tröster, P. a kol. *Právo sociálního zabezpečení*. 3. aktualizované a doplněné vydání, Praha: C. H.

Beck, 2005, s. 88 a násl.). Proto na tento veřejnoprávní vztah není možné aplikovat ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení. K stejnému závěru ostatně dospěla také judikatura civilních soudů, která poukázala na nutnost rozlišovat mezi nároky z bezdůvodného obohacení a z jiných titulů, a to dokonce i těch, které jsou upraveny přímo v jiných ustanoveních občanského zákoníku. Konkrétně soudy rozhodující v občanském soudním řízení dovodily, že nárok nositele nemocenského pojištění na vrácení přeplatku, k němuž došlo na dávkách tohoto pojištění, není nárokem občanskoprávním. Stejný závěr byl učiněn i ve vztahu k výplatě dávek důchodového zabezpečení (Lavický, P. *Přehled judikatury ve věcech bezdůvodného obohacení*. Praha: ASPI, 2006, judikáty uvedené na s. 16 a násl.).

Také nárok plátce na vrácení přeplatku na pojistném představuje samostatný titul, který je upraven v § 17 zákona č. 589/1992 Sb., a proto na něj nelze vztahovat jednotlivá ustanovení občanského zákoníku o bezdůvodném obohacení, včetně úpravy desetileté objektivní promlčecí lhůty na vydání plnění z úmyslného bezdůvodného obohacení, jež je zakotvena v jeho § 107 odst. 2. Při rozhodování o vrácení přeplatku na pojistném je tedy zapotřebí vycházet výhradně z § 17 zákona č. 589/1992 Sb. a veškeré případy plateb převyšující splatné pojistné posuzovat podle něho. Z tohoto důvodu je zapotřebí jakékoliv plnění, které bylo bez právního důvodu odvedeno na pojistném na účet příslušného orgánu sociálního zabezpečení, považovat za přeplatek na pojistném ve smyslu § 17 zákona č. 589/1992 Sb., a to i kdyby se tak stalo v důsledku trestné činnosti třetí osoby na úkor plátce pojistného.

I takto vzniklý přeplatek je pak možné v souladu s § 17 odst. 1 větou první zákona č. 589/1992 Sb. vrátit pouze do pěti let po uplynutí kalendářního roku, v němž vznikl, pokud se jedná o přeplatek vratitelný. V takovém postupu přitom nelze spatřovat legalizaci výnosů z trestné činnosti státním orgánem, neboť pětiletá lhůta pro zánik nároku na vrácení přeplatku na pojistném byla zakotvena

s ohledem na potřebu zajištění jistoty v právních vztazích, která po určité době již převažuje nad zájmem plátce pojistného na vrácení majetkového prospěchu získaného plněním bez právního důvodu. Ostatně lhůty pro zánik nároku na vrácení určitého neoprávněného majetkového prospěchu jsou zakotveny i v jiných právních předpisech, včetně již zmíněného občanského zákoníku. Ten navíc ve vztahu k právu na vydání plnění z bezdůvodného obohacení stanoví desetiletou promlčecí lhůtu, jen jde-li o úmyslné bezdůvodné obohacení. V nyní projednávané věci však orgán sociálního zabezpečení tvrzený majetkový prospěch nezískal úmyslně, neboť v okamžiku přijetí pojistného mu nemohlo být známo, že bylo odvedeno za neexistující zaměstnance za účelem ztížení odhalení trestné činnosti mzdové účetní stěžovatelky. Za této situace je tak pětiletá lhůta pro vrácení přeplatku zakotvená v § 17 odst. 1 větě první zákona č. 589/1992 Sb. dokonce pro stěžovatele příznivější než tříletá objektivní promlčecí lhůta pro vydání plnění z neúmyslného bezdůvodného obohacení, která je stanovena v občanském zákoníku, jehož užití se stěžovatel dovolával, jak již bylo zmíněno. Navíc bývalé mzdové účetní Marii S. byla již pravomocným odsuzujícím trestním rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2005 uložena povinnost uhradit stěžovateli škodu způsobenou uvedenou trestnou činností, takže vydání plnění získaného bez právního důvodu je možné se po zániku práva na vrácení přeplatku na pojistném domáhat tímto způsobem.

Správní orgány obou stupňů i krajský soud tedy nepochybily, když dospěly k závěru, že se v dané věci nejednalo o bezdůvodné obohacení s občanskoprávní desetiletou promlčecí lhůtou, nýbrž o přeplatek na pojistném, u něhož částečně zanikl nárok na vrácení kvůli uplynutí lhůty stanovené v § 17 odst. 1 větě první zákona č. 589/1992 Sb.

Dále nelze přisvědčit tvrzení stěžovatelky, že příslušný orgán sociálního zabezpečení zjistil přeplatek na pojistném již při sepsání protokolu o kontrole pojistného ze dne 16. 4. 2004. V tomto směru lze plně odkázat na závě-

ry napadeného rozsudku, podle nichž existenci přeplatku na pojistném nemohla Městská správa sociálního zabezpečení Brno dovodit z tohoto protokolu ani ze zápisu o přerušení kontroly ze dne 5. 4. 2004. V tomto zápisu si ce byl orgán sociálního zabezpečení seznámen s předáním některých dokladů potřebných k provedení kontroly orgánům činným v trestním řízení, nicméně z takto obecně formulovaného sdělení nemohl nikterak seznat, že policejní vyšetřování se týká právě odvodů pojistného za neexistující zaměstnance ke škodě stěžovatelky, a proto neměl žádný důvod si uvedené doklady od policejního orgánu sám obstarat. Navíc § 17 zákona č. 589/1992 Sb. nezakotvuje přerušení lhůty pro vrácení přeplatku na pojistném v důsledku jeho zjištění příslušnou okresní správou sociálního zabezpečení, takže i kdyby se v projednávané věci správní orgán prvního stupně v roce 2004 o přeplatku dozvěděl, nemohl by k žádosti stěžovatelky ze dne 13. 6. 2006 o jeho vrácení za dobu před lednem 2001 rozhodnout.

Konečně pak v rozhodnutí ze dne 21. 11. 2006 správní orgán I. stupně skutečně do vý-

rokové části nezahrnul zbývající část přeplatku na pojistném ve výši 569 571 Kč za období od 1. 4. 1998 do 31. 12. 2000, kterou stěžovatelka v žádosti ze dne 13. 6. 2006 rovněž požadovala vrátit. V takovém postupu však nelze spatřovat žádné pochybení, neboť příslušná okresní správa sociálního zabezpečení nerozhoduje podle § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. o žádosti plátce o vrácení přeplatku pojistného, nýbrž o vrácení přeplatku na pojistném plátcí jako takovém, a tak je povinna určit toliko výši vráceného přeplatku a vymezit období, za něž se přeplatek vrací. Orgán sociálního zabezpečení tedy nemusí ve výrokové části uvádět, v jaké výši a za jaké období přeplatek na pojistném plátcí nenáleží. Navíc v nyní projednávané věci správní orgán I. stupně poukázal na zánik nároku na vrácení přeplatku po uplynutí lhůty zakotvené v § 17 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., čímž dostatečně objasnil, z jakého důvodu stěžovatelce přeplatek na pojistném za zbývající období nevrátil. Závěr krajského soudu o dodržení všech požadovaných náležitostí výroku i odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně lze tedy považovat za správný. (...)

1917

Daň z přidané hodnoty: osoba povinná k dani; ekonomická činnost

k § 5 odst. 2 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění zákona č. 635/2004 Sb.

Úhrada činností spočívajících v uspořádání majetkových poměrů a péče o archiv úpadce nesouvisí s ekonomickou činností úpadce ve smyslu § 5 odst. 2 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty. V případě těchto činností se jedná o ekonomické činnosti samotného správce konkursní podstaty jako svého druhu „úřední osoby“, které provádí v souladu s požadavky zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, a za něž mu také ze zákona náleží odměna (v případě archivace náhrada výdajů).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 5. 2009, čj. 7 Afš 98/2008-112)

Prejudikatura: srov. rozsudek Soudního dvora ES ze dne 26. 3. 1987, *Komise versus Nizozemské království* (235/85, Recueil, s. 1471)

Věc: JUDr. Ing. Vojtěch Levora, správce konkursní podstaty úpadce Zemědělského družstva „Máj“ Ves Touškov, proti Finančnímu ředitelství v Plzni o registraci plátce daně z přidané hodnoty, o kasační stížnosti žalobce.

Finanční úřad Plzeň-jih dne 30. 1. 2006 zamítl přihlášku úpadce k registraci plátce daně z přidané hodnoty.

Proti tomuto rozhodnutí brojil žalobce odvoláním, které žalovaný dne 7. 6. 2006 zamítl.

Žalobce rozhodnutí žalovaného napadl žalobou, kterou Krajský soud v Plzni dne 28. 7. 2008 zamítl. V odůvodnění rozsudku uvedl, že napadené rozhodnutí je přezkoumatelné, neboť je srozumitelné a obsahuje dostatek důvodů. V dané věci se z obecného pohledu jednalo o daňové řízení přípravné, jež upravuje i registrační povinnost daňových subjektů (§ 33 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, dále jen „daňový řád“, „d. ř.“). V případě žalobce se jedná o dobrovolnou registraci daňového subjektu k DPH podle § 95 odst. 7 zákona č. 235/2004 Sb. Osoba povinná k daní může při splnění podmínek stanovených v tomto ustanovení podat přihlášku k registraci kdykoliv. Základní spornou otázkou podle krajského soudu bylo, zda úpadce splňoval zákonné podmínky dobrovolné registrace jako plátce DPH, konkrétně, zda samostatně uskutečňoval ekonomickou činnost. Ze správního spisu finančního ředitelství vyplývá, že úpadce v době podání přihlášky, která byla správci daně doručena dne 12. 12. 2005, žádnou ekonomickou činnost soustavně neprováděl, a ani na výzvu správce daně její provádění nedoložil. Z uvedené přihlášky vyplývalo, že v předchozím kalendářním roce (rok 2004) neměl žádný obrát a v dalším období (rok 2006) žádný roční obrát rovněž nepředpokládal. Provádění ekonomické činnosti nebylo doloženo ani při ústním jednání ze dne 17. 1. 2006. Žalobcem uváděné provádění archivace listin úpadce není podle názoru krajského soudu vůbec ekonomickou činností úpadce, stejně jako výplata finančních prostředků správci konkurzní podstaty úpadce. Jedná se o činnosti jiných osob povinných k daní. Z těchto důvodů byla přihláška k dobrovolné registraci plátce DPH opodstatněně zamítnuta. Krajský soud dále uvedl, že žádný z finančních orgánů si nepřisvojoval právo rozhodovat o tom, co je a co není ekonomická činnost, nýbrž provedl výklad § 95 odst. 7 a § 5 odst. 1

a 2 zákona č. 235/1994 Sb. Pojem „*ekonomická činnost*“ je navíc přiměřeně vymezen v § 5 odst. 2 téhož zákona. Krajský soud se ztotožnil s právním názorem žalovaného, že právo odpočtu daně přiznává zákon plátcí, který přijatá zdanitelná plnění používá k ekonomickým činnostem [§ 4 odst. 1 písm. i), § 19 a násl. zákona č. 235/2004 Sb.], které však nebyly doloženy. Zpeněžení konkurzní podstaty v podobě prodeje majetku úpadce sice lze pokládat za ekonomickou činnost, ovšem v této věci nebyla soustavná ekonomická činnost vykonávána. Činnost žalobce během konkurzního řízení je jeho samostatnou ekonomickou činností, jež spočívá v poskytování služby úpadci, aby byly uspořádány jeho majetkové poměry, a proto nelze souhlasit se závěrem žalobce, že ekonomickou činností je jeho veškerá činnost do řádného ukončení konkursu.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž vyjádřil nesouhlas s posouzením, že úpadce není osobou, která splňuje kritérium osoby povinné k DPH. Posouzení je nutno vždy učinit ke dni, ke kterému je přihláška podána, a tvrzení krajského soudu, že nebyly doloženy ekonomické činnosti, není pravdivé. Úpadce měl několik činných smluv, bez nichž by neukončil konkurzní řízení a které doložil. Rovněž i ze zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, vyplývaly zákonné povinnosti jako vést účetnictví, vyplatit konkurzní věřitele, uložit písemnosti. Je pravdou, že toto nebyly výrobní činnosti, ale bez nich by nešlo v konkursu pokračovat. K provedení byly stěžovateli uloženy zákonem. Není tedy důvod, proč úpadce nepřihlásit jako plátce DPH.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Pokud jde o skutková zjištění, bylo provedeným dokazováním v daňovém řízení prokázáno, že úpadce žádnou relevantní hospodářskou činnost ke dni podání žádosti neprováděl, a ani žádné smlouvy s případnými odběrateli uzavřené neměl. Dále stěžovatel do protokolu v rámci místního šetření potvr-

dil, že z příjmů ze zpeněžené majetkové podstaty bude uhrazena odměna správce konkursní podstaty a provedení archivace dokladů úpadce. Stěžovatel výslovně uvedl, že je to vše, co projde účetnictvím a co, podle jeho názoru, podléhá DPH. Majetek úpadce byl zahrnut do konkurzní podstaty, zpeněžen a mimo krabic s archivními materiály tak byl veškerý majetek ve formě finančních prostředků uložen na účtu správce konkurzní podstaty. Námitka stěžovatele, že skutková zjištění ohledně provádění ekonomické činnosti a existence účinných smluv úpadce jsou nepravdivá, tedy není důvodná, protože to byl stěžovatel, který správci daně sdělil, že se jedná pouze o provedení plateb za výše uvedené činnosti, a žádnými důkazními prostředky neprokázal, že by úpadce uskutečňoval či hodlal uskutečňovat ekonomickou činnost ve smyslu § 5 odst. 2 zákona č. 235/2004 Sb. Uvedená stížná námitka je proto nedůvodná.

Vadu v rozsudku krajského soudu nelze najít ani v posouzení právní otázky, zda vzhledem k platbám za specifické činnosti stěžovatele (úhrada odměny a náhrad hotových výdajů) lze tyto účetní operace chápat jako související s ekonomickou činností úpadce ve smyslu § 5 odst. 2 zákona č. 235/2004 Sb. Aby úpadce mohl být zaregistrován a aby mohl režim vyplývající z registrace DPH být u něj uplatňován, je základní zákonnou podmínkou podle § 5 odst. 1 zákona č. 235/2004 Sb. vztahující se k osobě úpadce nutnost provozování soustavné ekonomické činnosti, při níž by hradil plnění, která by mu byla poskytována právě v souvislosti s ekonomickou činností. Nejvyšší správní soud již dříve v této souvislosti vyslovil, že z daňového hlediska je potřeba zkoumat skutečnou činnost úpadce, nikoliv se spokojit s údajem vyplývajícím z obchodního rejstříku (blíže viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 9. 2008, čj. 2 Afs 68/2008-58). V tomto rozsud-

ku Nejvyšší správní soud zdůraznil, že pro posouzení charakteru činnosti jako pouze příležitostné je nutné posoudit, do jaké míry se ekonomické činnosti úpadce skutečně věnoval (počty zaměstnanců zapojených do činnosti, existence příslušných smluv apod.). Žádná ekonomická činnost ve výše uvedeném smyslu však u úpadce v daném případě nebyla prokázána a úkony, jež podle stěžovatele měly ekonomickou činnost úpadce dokládat (uspořádání majetkových poměrů a péče o archiv úpadce), jsou ekonomickou činností nikoliv úpadce, za něž v konkursu jedná správce, nýbrž činností správce konkursní podstaty, kterou provádí v souladu s požadavky zákona o konkurzu a vyrovnání a za níž mu také podle citovaného zákona náleží odměna (v případě archivace náhrada výdajů). Tyto činnosti jsou tedy vlastní ekonomickou činností správce konkursní podstaty, jejichž provedení je objektivně nutné za účelem realizace konkurzu, a nikoliv ekonomickou činností úpadce [obecně k osobám vykonávajícím na základě zákona ve veřejném zájmu činnosti, za něž jim přísluší odměna viz rozsudek Soudního dvora ES ze dne 26. 3. 1987, *Komise versus Nizozemské království* (235/85, Recueil, s. 1471)]. Jedná se tedy o ekonomickou činnost stěžovatele, která je hrazena podle zákona o konkurzu a vyrovnání z prostředků získaných zpeněžením konkurzní podstaty v rámci schváleného vyúčtování jeho odměny a náhrad hotových výdajů. Názor stěžovatele, že provedení účetních operací souvisí s prováděním úpadcovy ekonomické činnosti, tak není správný. Není sice obecně vyloučeno, že skončením konkursu nebude úpadce zlikvidován a může i během probíhajícího konkursu vykonávat hospodářskou činnost, v dané věci tomu tak nebylo, protože stěžovatel poukazoval pouze na svou vlastní ekonomickou činnost správce konkursní podstaty.

Správní trestání: soulad sankce za přestupek s ústavním pořádkem

k § 22 odst. 1 písm. h) a § 22 odst. 4 a 12 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění zákona č. 411/2005 Sb.*)

Právní úprava dle § 22 odst. 4 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, a § 22 odst. 12 téhož zákona, jež stanoví za přestupek dle § 22 odst. 1 písm. h) citovaného zákona spodní hranici sazby pokuty ve výši 25 000 Kč a spodní hranici sazby u trestu zákazu činnosti v délce 12 měsíců s tím, že od uložení sankce za daný přestupek nelze upustit, není ve vztahu k tomuto přestupku v rozporu s ústavním pořádkem.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 6. 2009, čj. 5 As 46/2008-50)

Prejudikatura: nálezy Ústavního soudu č. 214/1994 Sb., č. 37/2002 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 256/01), č. 405/2002 Sb. a č. 300/2004 Sb.; č. 75/2004 Sb. NSS.

Věc: MUDr. Marián L. proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje o uložení pokuty a zákazu činnosti, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce dne 28. 10. 2006 při projíždění pravotočivé zatáčky dostal smyk a narazil do protijedoucího vozidla. Při nehodě byla zraněna spolujezdkyně z protijedoucího vozidla (paní Randi S.). Podle zprávy teplické nemocnice, v níž byla spolujezdkyně ambulantně ošetřena, utrpěla paní Randi S. zhmoždění týla hlavy, palce pravé ruky a levé dolní končetiny s předpokládanou délkou léčby 5 dnů.

Rozhodnutím ze dne 13. 3. 2007 Magistrát města Teplice, odbor správních činností – oddělení přestupků, uznal žalobce vinným ze spáchání přestupku proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích podle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích a uložil mu dle § 22 odst. 4 citovaného zákona pokutu ve výši 25 000 Kč a zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení všech motorových vozidel na dobu 12 měsíců.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobce odvolal. Namítal, že dle tvrzení ošetřujícího lékaře (teplické nemocnice) se u paní Randi S. nejednalo o zranění, které by vyžadovalo dobu léčení, nýbrž pouze o naražení, které má bolestivý průběh, ale žádné další léčení nevyžaduje. Sama poškozená mu psala po nehodě SMS zprávy, že je v pořádku. O tom, že se nejednalo o vážnou dopravní nehodu svědčí

i to, že v protijedoucím autě jelo celkem 5 osob, přičemž zraněna byla pouze paní Randi S. Při hodnocení přestupku je nutné vzít v potaz, že žalobce nepožil alkoholické nápoje a v době dopravní nehody byly špatné povětrnostní podmínky a tma.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 22. 5. 2007 odvolání zamítl. Za hlavní důkaz považoval předběžnou zprávu pro Policii ČR sepsanou na chirurgické ambulanci nemocnice Teplice, v níž je uvedeno, že Randi S. při havárii jako spolujezdkyně utrpěla výše popsaná poranění. Tento doklad dle žalovaného potvrzuje, že došlo k naplnění skutkové podstaty přestupku dle 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích. V tomto ustanovení není přesně specifikováno, na jaké zranění se vztahuje (lehké, těžké), a proto se vztahuje na jakékoliv zranění. Podle § 2 písm. d) vyhlášky č. 32/2001 Sb., o evidenci dopravních nehod, se považuje za lehké zranění jiné než těžké zranění, a to i tehdy, nedojde-li k pracovní neschopnosti.

Uvedené rozhodnutí napadl žalobce žalobou u Krajského soudu v Ústí nad Labem. Namítal, že žalovaný si nevyžádal stanovisko k lékařské zprávě. Z vyšetření je podle žalobce zřejmé, že nedošlo ke zranění, které by vy-

*) S účinností od 22. 8. 2007 bylo ustanovení změněno zákonem č. 215/2007 Sb.

žadovalo léčení. Žalovaný nevzal v potaz SMS zprávy poškozené, že je vše v pořádku. Dále uvedl, že zákaz řízení na dobu 12 měsíců má pro něho likvidační účinky, neboť jako lékař 1 – 2 x týdně ambulantně ordinuje v Ústí nad Labem a navíc je lékařem záchranné služby, což znamená, že se na základě telefonického kontaktu musí ihned dostavit do nemocnice. Řidičský průkaz je tudíž pro něho nezbytný, neboť cestování veřejnou hromadnou dopravou by zcela znemožnilo vykonávat jeho povolání jak v Teplicích, tak v Ústí nad Labem.

Krajský soud rozsudkem ze dne 10. 12. 2007 o žalobě rozhodl následujícím výrokem: *„Od trestu pokuty ve výši 25 000 Kč a zákazu činnosti, spočívajícího v zákazu řízení všech motorových vozidel na dobu 12 měsíců, uloženého žalobci rozhodnutím Magistrátu města Teplic ... ze dne 13. 3. 2007 a v odvolacím řízení správním potvrzeného rozhodnutím ... z 22. 5. 2007, se upouští. Nikomu se nepřiznává náhrada procesních nákladů.“* Krajský soud konstatoval, že sankce byla žalobci správním orgánem I. stupně uložena nepochybně důvodně a ani žalovaný jako odvolací správní orgán ji nemohl snížit, neboť sankce byla uložena na dolní hranici sazby, kterou pro daný přestupek stanoví § 22 odst. 4 zákona o přestupcích. Nebyl zde tedy další prostor pro snížení pokuty. Nicméně tuto pravomoc svěřil zákonodárce správním soudům v § 78 odst. 2 s. ř. s. Krajský soud dospěl při aplikaci moderačního oprávnění na projednávaný případ k závěru, že žalobci uložený trest je zjevně nepřiměřeně přísný a neodpovídá nepatrným negativním důsledkům na zdraví paní Randi S.

Žalovaný (stěžovatel) proti uvedenému rozsudku brojil kasační stížností. Namítal, že v předmětné věci se jednalo o uložení sankce za přestupek. Zákon stanoví dolní hranici sankce a dále i to, že od jejího uložení nelze upustit (viz § 22 odst. 12 zákona o přestupcích). Podle stěžovatele proto ani správní soudy v rámci svého rozhodování nemohou toto zákonné ustanovení opomíjet a musí se tedy při úvaze nad výši trestu pohybovat vždy v mezích stanovených zákonem o přestupcích. Trest stanovený za spáchání přestupku

podle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích tak mohou správní soudy pouze snížit (na spodní hranici zákonné sazby), a nikoliv od tohoto trestu upustit. V dané věci byl ale trest (peněžitá pokuta i zákaz činnosti) správními orgány uložen právě na spodní hranici, a proto nemohl být z logiky věci považován za nepřiměřeně vysoký a dále snížen. Krajský soud tedy nebyl oprávněn stanovený trest dále moderovat.

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

Z odůvodnění:

III.

Právní hodnocení věci

(...)

III.a)

Předmětem kasační stížnosti je posouzení, zda krajský soud mohl rozhodnout o upuštění od trestu podle § 78 odst. 2 s. ř. s. i v případě, kdy zákon o přestupcích jednak stanoví za daný přestupek minimální výši pokuty i minimální dobu zákazu činnosti (§ 22 odst. 4 zákona o přestupcích) a jednak výslovně upuštění od trestu za daný přestupek zakazuje (§ 22 odst. 12 zákona o přestupcích).

K téže otázce se Nejvyšší správní soud vyjádřil již v rozsudku ze dne 25. 6. 2008, čj. 6 As 48/2007-58, dostupném na www.nssoud.cz: *„Podle § 78 odst. 2 s. ř. s. rozhoduje-li soud o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil trest za správní delikt, může soud, nejsou-li důvody pro zrušení rozhodnutí podle odst. 1, ale trest byl uložen ve zjevně nepřiměřeně výši, upustit od něj nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených, lze-li takové rozhodnutí učinit na základě skutkového stavu, z něhož vyšel správní orgán, a který soud případně vlastním dokazováním v nikoli zásadních směrech doplnil, a navrhl-li takový postup žalobce v žalobě. Soud tedy může upustit od uložení trestu v mezích zákonem dovolených, jak na to již správně poukázal žalovaný v kasační stížnosti. Ustanovení § 11 odst. 3 zákona o přestupcích sice*

umožňuje od uložení sankce v rozhodnutí o přestupku upustit, jestliže k nápravě pachatele postačí samotné projednání přestupku, s žalovaným však lze souhlasit v tom, že ustanovení § 22 odst. 12 zákona o přestupcích, které neumožňuje od uložení sankce podle odst. 4 uvedeného ustanovení upustit, je vůči ustanovení § 11 odst. 3 zákona o přestupcích ustanovením speciálním a neumožňuje v daném případě od uložení sankce upustit. V daném případě pak nepřipadá v úvahu ani snížení pokuty, protože pokuta byla správním orgánem uložena na spodní hranici zákonné sazby.“ Nejvyšší správní soud ani v této věci nevidí žádný důvod, proč by se měl od uvedeného právního názoru odchýlit.

Krajský soud se § 22 odst. 12 zákona o přestupcích vůbec nezabýval, neboť považoval za dostačující se opřít o § 78 odst. 2 s. ř. s., který podle něj zakotvuje pravomoc soudu upustit od trestu i v případě, kdy hmotněprávní zákonná úprava správního trestání (v tomto případě zákon o přestupcích) upuštění od trestu za daný přestupek vylučuje. Stěžovatel v kasační stížnosti k této otázce poznamenal, že je zcela nepřijatelné a v rozporu se smyslem a účelem § 78 odst. 2 s. ř. s., aby tímto ustanovením dané oprávnění soudu bylo vykládáno tak, že ve všech případech, kdy byla pokuta uložena na samé spodní hranici zákonné sazby, mohl soud alespoň upustit od uložení trestu, když už jej nemůže snížit v mezích zákonem dovolených. Stěžovatel tedy tvrdí, že správní soudy jsou při aplikaci moderačního práva zakotveného v § 78 odst. 2 s. ř. s. vázány stejnými zákonnými limity jako správní orgány, a mohou tudíž od uložení trestu upustit pouze tehdy, pokud téhož oprávnění požívají i správní orgány.

Nejvyšší správní soud se v této právní otázce ztotožňuje se stěžovatelem. Opačný závěr by totiž (1) byl v rozporu s účelem moderace, kterým je nahrazení správního uvážení o výši trestu uvážení soudním, a to v rámci stejných zákonných mezí a principiálně i podle stejných zákonem stanovených hledisek (...); (2) byl v rozporu s úmyslem zákonodárce, který nehodlal svěřit správním soudům pravomoc moderovat trest udělený

správní orgánem na základě zásady *ex aequo et bono*, ani neformuloval moderační jako poskytování jakési milosti („[u moderace nejde] o poskytnutí jakési milosti, nýbrž o právní otázku přiměřenosti trestu“; viz Vopálka, V., Mikule, V., Šimůnková, V., Šolín, M. *Správní řád soudní. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 156); (3) byl v rozporu s principem dělby moci, z něhož plyne, že pravomoc stanovit rozsah sankcí za správní delikty a případně i vyloučit možnost upuštění od daného trestu (samozřejmě za předpokladu dodržení požadavků vyplývajících z ústavního pořádku) náleží zákonodárci, a nikoliv soudní moci; (4) učinil § 22 odst. 12 zákona o přestupcích ve skutečnosti obsoletním; a (5) vedl by k absurdnímu závěru, že by správní orgán od trestu upustit nemohl, zatímco správní soudy ano.

Spojení „*upustit od [trestu] nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených*“ obsažené v § 78 odst. 2 s. ř. s. je tudíž nutné vykládat tak, že správní soudy mohou při moderační upustit od trestu pouze v mezích zákonem dovolených, tedy spojení „*v mezích zákonem dovolených*“ se vztahuje jak na upuštění od trestu, tak na snížení trestu.

Na výše uvedeném závěru nic nemění ani skutečnost, že i trest za spáchání přestupku podle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích uložený na samé dolní hranici sazby se může jevit vzhledem ke konkrétním skutkovým okolnostem věci jako poměrně přísný. Stanovení vysoké spodní hranice zákonné sazby, ať již jde o peněžitý trest (pokutu) či o trest zákazu činnosti, je zcela nepochybně výrazem značné typové společenské nebezpečnosti daného deliktu, kterou v něm zákonodárce spatřoval. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 411/2005 Sb., který mimo jiné nově definoval skutkové podstaty přestupků v oblasti silniční dopravy i sankce za ně ukládané, bylo jedním z cílů této novely zvýšit sankce za tyto přestupky, přičemž v tomto opatření zákonodárce spatřoval jeden z prostředků, jak výrazně přispět ke zvýšení bezpečnosti provozu na pozemních komunikacích v České republice. Není úlohou soudů hodnotit právně politické cíle zákonodárce,

resp. vhodnost jím přijaté úpravy. Jediným omezením pro zákonodárce v otázce intenzity sankce jsou limity dané ústavním pořádkem.

III.b)

Zbývá tedy posoudit, zda-li je právní úprava dle § 22 odst. 4 zákona o přestupcích ve spojení s § 22 odst. 12 téhož zákona, pokud jde o minimální výši trestu za přestupek dle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích, v souladu s ústavním pořádkem. Pokud by tomuto tak nebylo, musel by Nejvyšší správní soud věc předložit ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy Ústavnímu soudu s návrhem na zrušení citovaných ustanovení.

Ustanovení § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích, v znění účinném v době spáchání deliktu i v době rozhodování správních orgánů, stanovilo: „*Přestupku se dopustí ten, kdo v provozu na pozemních komunikacích porušením zvláštního právního předpisu způsobí dopravní nehodu, při které dojde k usmrcení nebo zranění osoby*“ (odkaz vynechán). Sankce za tento přestupek je stanovena v § 22 odst. 4 téhož zákona, jenž zní: „*Pokuta od 25 000 Kč do 50 000 Kč a zákaz činnosti od jednoho roku do dvou let se uloží za přestupek podle odstavce 1 písm. c), d), e) bodů 1 a 5, a písm. h).*“ Dle § 22 odst. 12 zákona o přestupcích pak „*od uložení sankce podle odstavců 4 až 11, s výjimkou odstavce 10 bodu 1, nelze v rozhodnutí o přestupku upustit*“.

K ústavnosti minimální výše pokuty se opakovaně vyjádřil Ústavní soud. V nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02, č. 405/2002 Sb., Ústavní soud konstatoval, že zákonem stanovená minimální výše pokuty musí být nastavena tak, aby uložení pokuty, byť i v minimální výši, nemělo pro delikventa likvidační účinek, případně aby nezpůsobovalo, že podnikatelská činnost po značné (několikaleté) časové období ztratí jakýkoliv smysl. V opačném případě dojde k porušení čl. 11 odst. 1 Listiny a čl. 1 Dodatkového Protokolu k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. V tomto případě shledal minimální výši pokuty 500 000 Kč za jiný správní delikt spočívající v porušení sta-

vebních předpisů za likvidační. V nálezu ze dne 10. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 12/03, č. 300/2004 Sb., Ústavní soud shledal protiústavní i dolní hranici sazby pokuty ve výši 200 000 Kč (opět za jiný správní delikt dle stavebního zákona).

V projednávaném případě je však spodní hranice pokuty výrazně nižší (25 000 Kč). Takto nastavená minimální hranice, i při zohlednění skutečnosti, že se jedná o přestupek, a tedy že jeho pachatelé jsou fyzické osoby, včetně těch, které nepodnikají, podle Nejvyššího správního soudu nedosahuje intenzity, kterou by bylo možné v souladu s judikaturou Ústavního soudu považovat za zjevně nepřiměřenou či ohrožující materiální existenci pachatele (viz analogicky rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 10. 2003, čj. 6 A 147/2002-35, č. 75/2004 Sb. NSS).

Ustanovení § 22 odst. 4 zákona o přestupcích ale nestanoví za spáchání přestupku podle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích pouze pokutu, nýbrž i zákaz činnosti (tedy zákaz řízení motorových vozidel), a to minimálně na dobu 12 měsíců. I tuto sankci je tedy nutné posoudit z hlediska ústavní konformity. Zákaz řízení všech motorových vozidel však zasahuje do majetkových práv zakotvených v čl. 11 Listiny toliko nepřímo, a proto Nejvyšší správní soud považuje za vhodnější přezkoumat ústavnost takto vymezeného trestu prismatem čl. 26 Listiny. Článek 26 Listiny zní následovně:

„(1) Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost.

(2) Zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností.

(3) Každý má právo získávat prostředky pro své životní potřeby prací. Občany, kteří toto právo nemohou bez své viny vykonávat, stát v přiměřeném rozsahu hmotně zajišťuje; podmínky stanoví zákon.

...“

Z čl. 26 Listiny ve spojení s čl. 4 odst. 4 Listiny pak plyne, že excesivní zásah do výkonu

určitého povolání, práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, může být v rozporu s ústavním pořádkem. Pro posouzení konformity § 22 odst. 4 zákona o přestupcích ve spojení s § 22 odst. 1 písm. h) téhož zákona s ústavním pořádkem je v souladu s konstantní judikaturou Ústavního soudu nutné aplikovat třístupňový test proporcionality (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 4/94, *Anonymní svědek I*, publikován pod č. 214/1994 Sb.; nález sp. zn. III. ÚS 256/01, *Rekognice fotografiemi*, publikován pod č. 37/2002 Sb. ÚS; či nález sp. zn. Pl. ÚS 3/02, *Minimální výše pokuty*, publikován pod č. 405/2002 Sb.): (1) *test vhodnosti*, tj. v daném případě zda-li minimální doba zákazu řízení motorových vozidel, omezující určité základní právo, umožňuje dosáhnout sledovaný cíl; (2) *test potřebnosti*, tj. zda-li je minimální doba zákazu řízení motorových vozidel ve vztahu k dotčeným základním právům nejšetrnějším z více možných prostředků umožňujících dosažení sledovaného cíle; a (3) *test poměrování*, tj. porovnání závažnosti v kolizi stojícího základních práva a veřejného zájmu.

Jak vyplývá z již citované důvodové zprávy, zpřísněním sankcí za porušení pravidel silničního provozu obecně a zakotvením zákazu činnosti (řízení motorových vozidel) v minimální délce 12 měsíců pro vybrané závažnější typy přestupků v silniční dopravě reagoval zákonodárce na alarmující stav na českých silnicích, a z toho plynoucí vysokou nehodovost a vysoký počet zraněných a usmrcených osob. Zavedení minimální doby zákazu řízení motorových vozidel dle názoru Nejvyššího správního soudu umožňuje dosáhnout sledovaného cíle, tedy zvýšení bezpečnosti provozu na pozemních komunikacích, neboť společně se zpřísněním ostatních sankcí za tyto přestupky naplňuje hledisko individuální i generální prevence, přispívá tedy k tomu, aby pravidla silničního provozu byla pachatelem samotným i ostatními účastníky silničního provozu při vědomí hrozby těchto citelných sankcí v budoucnu dodržována, navíc plní i přímou ochrannou funkci, neboť brání viníkovi dopravní nehody po určitou dobu v řízení motorového vozidla a te-

dy i v ohrožování ostatních účastníků silničního provozu. Posuzovaná právní úprava tudíž splňuje test vhodnosti a podle názoru Nejvyššího právního soudu rovněž test potřebnosti, neboť dosavadní zkušenosti s benevolentnější právní úpravou trestání těchto dopravních přestupků ukázaly, že patrně neexistuje jiné – šetrnější – řešení, jež by bylo způsobilé ve stejné míře dosáhnout sledovaného cíle, a to včetně možné zneužitelnosti institutu upuštění od potrestání v těchto případech.

Nejvyšší správní soud tak přistoupil ke třetímu kritériu testu proporcionality. V souladu s výše uvedenou judikaturou Ústavního soudu a ústavněprávní doktrínou [srov. např. Alexyho vážící formulí, In: Robert Alexy, Balancing, Constitutional Review, and Representation, *International Journal of Constitutional Law* 3, no. 4 (2005): 575], Nejvyšší správní soud konstatuje, že veřejný zájem na zachování bezpečnosti silničního provozu výrazně převyšuje negativní důsledky spojené se zákazem řízení motorových vozidel v minimální délce 12 měsíců pro jednotlivce, kteří se dopustili přestupku podle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích. Nejvyšší správní soud dospěl k tomuto závěru na základě posouzení systematického, empirického, kontextového a hodnotového argumentu (srov. nález sp. zn. Pl. ÚS 4/94, *Anonymní svědek I*, publikován pod č. 214/1994 Sb.; nález sp. zn. III. ÚS 256/01, *Rekognice fotografiemi*, publikován pod č. 37/2002 Sb. ÚS; či nález sp. zn. Pl. ÚS 3/02, *Minimální výše pokuty*, publikován pod č. 405/2002 Sb.).

Pokud jde o systematický argument, zákazem řízení motorových vozidel v délce 12 měsíců je zasaženo právo na výkon povolání či právo podnikat pouze periferně, neboť obvykle přímo nebrání pachateli (nejde-li o řidiče z povolání, na něhož je však třeba klást zvýšené požadavky) vykonávat své povolání nebo podnikat, toliko jej omezuje (v daném případě např. tím, že si stěžovatel bude muset v nutných případech zajistit dopravu do Ústí nad Labem, platit taxislužbu za okamžitý odvoz do nemocnice či se bude muset na 1 rok vzdát funkce lékaře záchranné služby). Pokud jde o empirický argument, závažnost zá-

sahu (tj. zákazu řízení na 1 rok, navíc s možností upuštění od výkonu zbytku trestu po půl roce dle § 14 odst. 3 zákona o přestupcích) nemá natolik zásadní dopad, aby tuto sankci bylo možné považovat za likvidační [souladně náleží Pl. ÚS 3/02, *Minimální výše pokuty*, publikován pod č. 405/2002 Sb., který hovoří o značném (několikaletém) období, po které by podnikání ztratilo smysl]. Ve prospěch ústavnosti dané úpravy hovoří rovněž statistiky o nehodovosti na pozemních komunikacích v České republice. Pokud jde o kontextový argument, Nejvyšší správní soud si je vědom možného nepřímého negativního dopadu na příjmy pachatele, nicméně ani tento zásah nepovažuje za natolik závažný (a to ani ve spojení s pokutou ve výši 25 000 Kč), aby převážil veřejný zájem na bezpečnosti silničního provozu, který zprostředkovaně chrání lidský život a zdraví. Konečně hodnotový argument, jenž představuje zvažování pozitiv v kolizi stojícího základního práva a veřejného zájmu vzhledem k akceptované hierarchii hodnot, rovněž vyznívá ve prospěch veřejného zájmu. Lidský život a zdraví nepochybně stojí v hierarchii hodnot výše než právo podnikat či vykonávat povolání nebo právo řídit osobní vozidlo.

Vše, co bylo řečeno, samozřejmě platí za předpokladu, že jde o uložení sankcí za přešupek v silniční dopravě, který lze považovat za typově dostatečně závažný, a to v daném případě svým následkem, kterým musela být dle relevantního znění § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích dopravní nehoda, při níž dojde k „*usmrčení nebo zranění osoby*“. Tomuto požadavku by měl odpovídat výklad daného ustanovení jak z hlediska formálních znaků skutkové podstaty (tedy i z hlediska výkladu pojmu „*zranění osoby*“ – např. v rozsudku ze dne 22. 11. 2007, čj. 5 As 42/2007-54, www.nssoud.cz, Nejvyšší správní soud dovodil, že skutková podstata daného přestupku není nenaplněna tehdy, když následkem do-

pravní nehody dojde ke zranění pouze viníka dopravní nehody, tento výklad pak potvrdila následná novela cit. ustanovení), tak i z hlediska materiální stránky deliktu, tedy míry společenské nebezpečnosti posuzovaného jednání v konkrétním případě. Ve výjimečných případech lze i připustit, že by míra společenské nebezpečnosti posuzovaného jednání, byť by i naplňovalo formální znaky dané skutkové podstaty, byla natolik nízká, že by nedosahovala intenzity přestupku dle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích. Snad k takovému závěru, že ke spáchání daného přestupku, ať již pro nenaplnění jeho formálních či materiálních znaků, v daném případě nedošlo, směřovaly výše uvedené úvahy krajského soudu. Aniž by Nejvyšší správní soud hodnotil opodstatněnost takových případných závěrů v této věci, je třeba konstatovat, že jejich výsledkem by v žádném případě nemohla být, jak již bylo vysvětleno, moderace trestu dle § 78 odst. 2 s. ř. s., ale jediné zrušení rozhodnutí správního orgánu pro nezákonnost, a to ovšem pouze v případě, kdyby se žalobce zrušení rozhodnutí správního orgánu svým žalobním návrhem (ať již samostatně či formou primárního a eventuálního petitu) domáhal.

IV.

Shrnutí a náklady řízení

Lze tak shrnout, že správní orgán, ale ani správní soud nejsou oprávněny snížit pokutu či zkrátit dobu zákazu činnosti za přešupek dle § 22 odst. 1 písm. h) zákona o přestupcích pod minimální hranice stanovené v § 22 odst. 4 zákona o přestupcích a nejsou v důsledku § 22 odst. 12 zákona o přestupcích oprávněny ani od těchto trestů zcela upustit. Nejvyšší správní soud zároveň neshledal rozpor této právní úpravy s ústavním pořádkem České republiky, a není tudíž důvod k předložení této věci dle čl. 95 odst. 2 Ústavy a § 48 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Ústavnímu soudu. (...)

Stavební řízení: ohlášení jednoduché stavby

k § 21, § 104 odst. 1, § 105 odst. 4 a § 107 odst. 1 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

k § 3 vyhlášky č. 526/2006 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení stavebního zákona ve věcech stavebního řádu

I. Jednoduché stavby uvedené v § 104 odst. 2 písm. a) až d) stavebního zákona z roku 2006, posuzuje stavební úřad z hlediska jejich souladu s územně plánovací dokumentací *ex officio*. Proto skutečnost, že stavebník před ohlášením jednoduché stavby (§ 104 odst. 1 citovaného zákona) nepožádal o poskytnutí územně plánovací informace (§ 21 citovaného zákona), není důvodem pro vydání rozhodnutí o zákazu provedení ohlášené stavby ve smyslu § 107 odst. 1 citovaného zákona.

II. Pokud podání obsahující ohlášení jednoduché stavby nemá náležitosti podle § 105 odst. 1 až 3 stavebního zákona z roku 2006 a § 3 vyhlášky č. 526/2006 Sb., není ohlášením podle tohoto zákona a stavební úřad jej usnesením bez dalšího odloží, přičemž spolu s usnesením o odložení věci je povinen zaslat stavebníkovi poučení o správném postupu při ohlašování staveb (§ 105 odst. 4 citovaného zákona). Stavební úřad není povinen před vydáním tohoto usnesení poučovat stavebníka o správném postupu při ohlašování staveb a vyzývat jej k odstranění vad podání.

III. Vadou podání obsahujícího ohlášení jednoduché stavby uvedené v § 104 odst. 2 písm. a) až d) stavebního zákona z roku 2006, pro kterou jej stavební úřad usnesením vydaným podle § 105 odst. 4 citovaného zákona odloží, je i chybějící doklad o prokazatelném informování vlastníků sousedních pozemků a staveb na nich (§ 104 odst. 1 věta druhá citovaného zákona a § 3 vyhlášky č. 526/2006 Sb.). Informace o stavebním záměru (pokud nedošlo k osobnímu jednání) musí být zaslána těmto osobám „*doporučeně na dodejku*“, tedy nikoliv pouze „*doporučeně*“. V informaci o stavebním záměru je třeba stavební záměr popsat slovy a připojit k ní „*klíčové výkresy*“ (situace, půdorysy, řezy, pohledy).

(Podle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, ze dne 16. 6. 2009, čj. 52 Ca 15/2009-40)

Věc: a) Aleš T., b) MUDr. Marie T. proti Krajskému úřadu Pardubického kraje o zákaz provedení stavby.

Obecní úřad v Proseči (stavební úřad) rozhodnutím ze dne 3. 7. 2008 podle § 107 odst. 1 stavebního zákona zakázal provedení staveb ohlášených žalobci s odůvodněním, že žalobci nesplnili povinnost stanovenou § 104 odst. 1 věta druhá stavebního zákona, neboť nedoložili, že o svém stavebním záměru prokazatelně informovali všechny vlastníky sousedních pozemků. Konkrétně žalobci neměli řádně informovat vlastníci sousedního pozemku paní Alenu K. Stavební úřad uvedl, že mu žalobci předložili spolu s ohlášením neotevřenou obálku s dopisem adresovaným do

vlastních rukou (doporučeně s dodejkou) paní Aleně K. Z údajů vyznačených na obálce zjistil, že zásilka nebyla adresátem v úložní době vyzvednuta a byla vrácena jako nedoručená odesílateli zpět. Stavební úřad konstatoval, že je mu z úřední činnosti známo, že se paní Alena K. na doručovací adrese nezdržuje a že převážnou část roku pobývá v zahraničí. Dále uvedl, že je mu z písemností adresovaných stavebnímu úřadu paní Alenou K. též známo, že tato popírá, že by byla se stavebním záměrem žalobců řádně seznámena, neboť jakkoliv má povědomost o tom, že žalob-

ci jistý stavební záměr mají, není jí známo, jaký konkrétní záměr, tj. není jí známo, jak bude stavba řešena, neboť jí žalobci neposkytli žádnou dokumentaci vztahující se k ohlašováním staveb. Za této situace nebylo proto možno dle stavebního úřadu uzavřít, že žalobci o svém stavebním záměru prokazatelně paní Alenu K. informovali. Dále stavební úřad konstatoval rozpor ohlášeného stavebního záměru s obecnými technickými požadavky na výstavbu, a to konkrétně s § 17 odst. 5 vyhlášky č. 137/1998 Sb., neboť projektová dokumentace neobsahovala údaje, ze kterých by bylo patrné, že požárně nebezpečný prostor navržené stavby nepřesahuje hranici stavebního pozemku.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobci odvolali k žalovanému, který rozhodnutím ze dne 19. 12. 2008 odvolání zamítl.

Rozhodnutí žalovaného napadli žalobci žalobou u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích. Namítali, že žalovaný pochybil, pokud aproboval postup stavebního úřadu, který bez toho, aby žalobce vyzval k odstranění vad podání, bez dalšího provedení ohlášené stavby zakázal. Dle žalobců žalovaný nesplnil zákonem stanovenou poučovací povinnost. Žalobci nesouhlasili ani s tím, jak byl správními orgány vyložen § 104 odst. 1 věta druhá stavebního zákona. Dle názoru žalobců si správní orgány obou stupňů „osobují právo překlenovat zřejmou nedokonalost zákona a vymýšlet (rozšiřovat), resp. ukládat povinnosti, které zákon občanu neukládá“.

Krajský soud v Hradci Králové žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

IV.

Závěry soudu

[15] Dle § 104 odst. 1 stavebního zákona k provedení jednoduchých staveb uvedených v odst. 2 písm. a) až d),

- jejichž návrh je v souladu s obecnými požadavky na výstavbu,
- s územně plánovací informací (§ 21),

- které jsou umístovány v zastavěném území nebo v zastavitelné ploše,

- poměry v území se jimi podstatně nemění a

- které nevyžadují nové nároky na dopravní a technickou infrastrukturu,

postačí ohlášení bez předchozího územního rozhodnutí nebo územního souhlasu. Spolu s ohlášením stavebník stavebnímu úřadu doloží, že o svém stavebním záměru prokazatelně informoval vlastníky sousedních pozemků a staveb na nich; ti mohou příslušnému stavebnímu úřadu oznámit své případné námítky proti stavbě do 15 dnů ode dne, kdy byli stavebníkem informováni.

[16] Podle § 105 odst. 1 stavebního zákona ohlášení stavby obsahuje údaje o stavebníkově, o pozemku, ohlášené stavbě, jejím rozsahu a účelu, o způsobu a době provádění stavby a její jednoduchý technický popis, nejde-li o případy uvedené v odstavci 2; u dočasné stavby rovněž dobu jejího trvání a návrh úpravy pozemku po jejím odstranění. K ohlášení se připojí doklad prokazující vlastnické právo nebo právo založené smlouvou provést stavbu nebo opatření anebo právo odpovídající věcnému břemenu k pozemku či stavbě, pokud stavební úřad nemůže existenci takového práva ověřit v katastru nemovitostí. *Podle § 105 odst. 4 stavebního zákona podání, které nemá náležitosti podle odst. 1 až 3, není ohlášením podle tohoto zákona a stavební úřad je usnesením odloží. Usnesení o odložení zašle stavebníkovi do 15 dnů ode dne učinění podání spolu s poučením o správném postupu při ohlašování staveb a o tom, že se stavbou nelze započít.* Dle odstavce pátého téhož ustanovení náležitosti ohlášení a obsah a rozsah projektové dokumentace u staveb uvedených v § 104 odst. 2 písm. a) až d) stanoví prováděcí právní předpis.

[17] Dle § 106 odst. 1 stavebního zákona ohlášenou stavbu, terénní úpravy nebo zařízení podle § 104 odst. 2 může stavebník provést na základě písemného souhlasu stavebního úřadu; u dočasné stavby souhlas obsahuje dobu jejího trvání. Nebude-li stavebníkovi sou-

hlas doručen do 40 dnů ode dne, kdy ohlášení došlo stavebnímu úřadu, ani mu v této lhůtě nebude doručen zákaz podle § 107, platí, že stavební úřad souhlas udělil.

[18] Dle 107 odst. 1 stavebního zákona pokud by ohlášená stavba podle § 104 odst. 1 byla navržena v rozporu s územně plánovací informací nebo s obecnými požadavky na výstavbu nebo umístována v nezastavěném území anebo byla v rozporu se závazným stanoviskem dotčeného orgánu (§ 105 odst. 3), *stavební úřad rozhodnutím, které je prvním úkonem v řízení, provedení ohlášené stavby zakáže. Toto rozhodnutí musí být vydáno do 30 dnů ode dne ohlášení stavby.*

[19] Z výše citovaných ustanovení stavebního zákona je patrné, že stavební úřad nepochybil, pokud žalobce nevyzval k odstranění vad jejich podání, neboť ačkoliv to zákon výslovně nestanoví, *§ 105 odst. 4 a § 107 odst. 1 stavebního zákona takový postup implicitně vylučuje.*

[20] Ohlášení staveb uvedených v § 104 odst. 2 písm. a) až d) stavebního zákona podává stavebník na formuláři, jehož obsahové náležitosti jsou v souladu se zákoným zmocněním obsaženým v § 105 odst. 5 stavebního zákona stanoveny v § 3 vyhlášky č. 526/2006 Sb. Pokud ohlášení (ohlášení se podává na tiskopise, který je přílohou č. 1 vyhlášky č. 526/2006 Sb.) *nemá náležitosti podle odstavců 1 až 3 § 105 stavebního zákona, není ohlášením podle tohoto zákona a stavební úřad je usnesením bez dalšího odloží (podle § 105 odst. 4 stavebního zákona). Usnesení o odložení zašle stavebníkovi do 15 dnů ode dne učinění podání spolu s poučením o správném postupu při ohlašování staveb a o tom, že se stavbou nelze započít. Poučení o správném postupu při ohlašování staveb se tak stavebníkovi dostává až v odůvodnění usnesení o odložení věci.* Jakkoliv § 105 odst. 1 až 3 stavebního zákona nehovoří výslovně též o dokladu o prokazatelném informování vlastníků sousedních pozemků a staveb na nich (§ 104 odst. 1 věta druhá stavebního zákona), § 3 vyhlášky č. 526/2006 Sb. stanoví, že k ohlášení se připojí též přílohy uvedené v části B přílohy č. 1 k této vyhlášce (tedy např. vedle pro-

jektové dokumentace i doklad o informování vlastníků sousedních pozemků a staveb na nich), a tudíž je nutno chybějící doklad o informování vlastníků sousedních pozemků a staveb na nich považovat za vadu podání ve smyslu § 105 odst. 4 stavebního zákona, neboť by bylo zcela iracionální, aby jedna z příloh ohlášení podléhala jinému režimu než ohlášení a ostatní jeho přílohy (s obdobným názorem se lze setkat i v komentářové literatuře – srov. např. Hegenbart, M., Skář, B., a kol. *Stavební zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 297). Dle přílohy č. 1 k vyhlášce č. 526/2006 Sb. části B bodu 4. je dokladem o informování, pokud nedoručí k osobnímu jednání, *„dopis zasláný doporučeně na dodejku v souladu se zákonem o poštovních službách“*. Smyslem a účelem této právní úpravy je ochránit práva osob, které mohou být realizací ohlašované stavby dotčeny na svých právech a které by jinak byly účastníky územního řízení. Aby tato ochrana byla reálná, nikoliv fiktivní, je třeba, aby byly, jak požaduje zákon, se stavebním záměrem tyto osoby *prokazatelně* seznámeny. Proto prováděcí právní předpis vyžaduje, aby byla informace o stavebním záměru (pokud nedošlo k osobnímu jednání) zaslána těmto osobám *„doporučeně na dodejku“*, tedy ne pouze doporučeně, neboť se předpokládá, že stavebnímu úřadu bude dodejka jakožto doklad o doručení předložena jako příloha k ohlášení. Je navíc zřejmé, že doručením jakékoliv písemnosti cíle sledovaného § 104 odst. 1 větou druhou stavebního zákona dosaženo nebude – je třeba v ní minimálně stavební záměr slovy popsat, jako racionální se též jeví požadavek připojit *„klíčové výkresy“* (situace, půdorysy, řezy, pohledy – srov. s. 17 stanoviska Ministerstva pro místní rozvoj dostupného na <http://www.mmr.cz/CMSPages/GetFile.aspx?guid=5ab8e9d2-86d7-4fc5-b948-4966c7c74d3f>). Takováto interpretace rozhodně není excesem, jak se domnívají žalobci a žalovaný si rozhodně přijetím takového výkladu *„neosobuje právo překlenovat zřejmou nedokonalost zákona“*. Je třeba jim totiž připomenout, že při výkladu a aplikaci právních předpisů nelze pomíjet jejich účel a smysl, který není možné hledat jen ve slo-

vech a větách toho kterého předpisu, a že *jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě* (Ústavní soud v některých nálezech hovoří o tom, že neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace vycházející pouze z jazykového výkladu – viz např. nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 258/03) a je pouhým východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad *e ratione legis* atd.). Dále z ustálené judikatury Ústavního soudu plyne, že nelze ztotožňovat text právního předpisu a právní normu, která je významem tohoto textu. Je třeba mít na zřeteli, že právní norma se ne vždy musí krýt s tím, jak je vyjádřena v textu zákona, a to ani v takovém případě, kdy se text může jevit jako jednoznačný a určitý.

[21] Jestliže se tedy v daném případě zásluška s informací o stavebním záměru žalobců adresovaná paní Aleně K. vrátila jako nedoručená (a stavebnímu úřadu je navíc z úřední činnosti známo, že se Alena K. v místě doručování v době doručování prokazatelně nezdržovala, resp. se zdržovala v cizině) a jestliže z dopisů adresovaných stavebnímu úřadu paní Alenou K. je zřejmé, že tato popírá, že by byla se stavebním záměrem žalobců řádně seznámena, neboť jí není známo, jak bude stavba řešena (nebyla jí poskytnuta žádná dokumentace), pak nelze stavebnímu úřadu vytýkat, že dospěl k logickému závěru, že paní Alena K. o stavebním záměru žalobců nebyla prokazatelně informována, neboť tomu tak s ohledem na shora uvedené skutečně nebylo.

[22] Za takovéto situace, kdy ohlášení vykazovalo vady, jelikož k němu nebyl přiložen doklad o prokazatelném informování vlastníků sousedních pozemků a staveb na nich o stavebním záměru ohlašovatelů (žalobců), měl stavební úřad dle názoru tohoto soudu ohlášení bez dalšího v souladu s § 105 odst. 4 stavebního zákona usnesením odložit a žalobcům do 15 dnů ode dne učinění podání usnesení zaslat spolu s poučením o správném postupu při ohlašování staveb a o tom, že se stavbou nelze započít. Stavební úřad tak však neučinil [žalobci ovšem vadnost tohoto postupu ne-

namítali a navíc je zjevně na jejich subjektivních právech nijak nezkrátil (srov. § 2 s. ř. s., § 65 odst. 1 s. ř. s.), a proto se soud touto vadou dále nezabýval], a postupoval podle 107 odst. 1 stavebního zákona, tzn. že rozhodnutím, které bylo v souladu s § 107 odst. 1 stavebního zákona prvním úkonem v řízení (*logicky je tak vyloučeno, aby byly v této fázi žalobci vyzýváni k odstranění vad podání, jak se toho domáhají, neboť jinak by nemohlo být rozhodnutí prvním úkonem v řízení, jak vyžaduje zákon*), provedení ohlášené stavby zakázal, přičemž své rozhodnutí, mimo jiné, zdůvodnil existencí rozporu ohlášeného stavebního záměru s obecnými technickými požadavky na výstavbu, a to konkrétně s § 17 odst. 5 vyhlášky č. 137/1998 Sb., neboť projektová dokumentace neobsahovala údaje (odstupové vzdálenosti nebyly vypočteny a požárně nebezpečný prostor nebyl graficky znázorněn), ze kterých by bylo patrné, že požárně nebezpečný prostor navržené stavby nepřesahuje hranici stavebního pozemku, tedy neprokazovala soulad navržené stavby s obecnými požadavky na výstavbu. Tento závěr, jehož správnost je potvrzována vyjádřením Hasičského záchranného sboru Pardubického kraje ze dne 26. 6. 2008, žalobci v žalobě nezpochybňovali (ostatně sami v odvolání přepracovanou technickou zprávu požární ochrany předložili, čímž své pochybení výslovně připustili). *Nelze proto než uzavřít, že provedení ohlášené stavby bylo zakázáno v souladu s § 107 odst. 1 stavebního zákona, neboť ohlášená stavba byla v rozporu s obecnými požadavky na výstavbu.*

[23] Pokud jde o tvrzení o údajném porušení poučovací povinnosti ze strany stavebního úřadu, odkazuje soud na argumentaci sub 19 a 20 a připomíná, že stavební zákon s poučením v rozsahu a formě, jak se jej dožadují žalobci, nepočítá, resp. neposkytuje pro takové poučení stavebnímu úřadu při ohlašování staveb prostor (srov. § 105 odst. 4 věta druhá stavebního zákona, § 107 odst. 1 stavebního zákona, dle kterého je vydávané rozhodnutí prvním úkonem v řízení), neboť – mimo jiné – vychází též z předpokladu, že občan, který neví, za jakých podmínek může svůj stavební

záměr realizovat, požádá před ohlášením stavby v souladu s § 21 stavebního zákona příslušný stavební úřad o vydání územně plánovací informace. Na tomto místě soud uvádí, že územně plánovací informace dle § 21 stavebního zákona je předběžnou informací ve smyslu § 139 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, tedy kvalifikovanou formou pomoci správních orgánů občanům, a je věcí každého, zda ji využije či nikoliv. Nelze tedy uvažovat o tom, že by podání žádosti o územně plánovací informaci a její poskytnutí bylo podmínkou *sine qua non* vydání souhlasu s ohlášenou stavbou uvedenou v § 104 odst. 1 stavebního zákona. Absence územně plánovací informace proto logicky nemůže být důvodem pro vydání zákazu ohlášené stavby ve smyslu § 107 odst. 1 stavebního zákona, neboť stavbu z územního hlediska posoudí stavební úřad *ex officio*. Jinými slovy, stavební úřad, mimo jiné, *ex officio* zkoumá, zda je ohlášená stavba v souladu s tím, co by jinak byl býval uvedl v územně plánovací informaci, pokud by o ni stavebník před ohlášením stavby požádal. Takový výklad dle názoru tohoto soudu nejlépe odpovídá interpretační směrnici obsažené v § 4 odst. 1 stavebního zákona, dle něhož orgány územního plánování a stavební úřady přednostně využívají zjednodušující postupy a postupují tak, aby dotčené osoby byly co nejméně zatěžovány; srov. též Hegenbart, M., Sakař, B., a kol. *Stavební zákon. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 300. Jak již

bylo totiž uvedeno výše, ohlásí-li stavebník stavbu, stavební úřad přezkoumá, zda podání má náležitosti podle § 105 odst. 1 až 3 stavebního zákona. *Pokud je nemá, bez dalšího je usnesením odloží* (§ 105 odst. 4 stavebního zákona). *Usnesení o odložení zašle stavebníkovi do 15 dnů ode dne učinění podání spolu s poučením o správném postupu při ohlašování staveb a o tom, že se stavbou nelze započít. Poučení o správném postupu při ohlašování staveb se tak stavebníkovi dostává až v odůvodnění usnesení o odložení věci.* Pokud podání předepsané náležitosti má, stavební úřad v souladu s § 107 odst. 1 stavebního zákona dále zkoumá, zda ohlášená stavba podle § 104 odst. 1 stavebního zákona není navržena v rozporu s územně plánovací informací nebo s obecnými požadavky na výstavbu nebo umisťována v nezastavěném území anebo není v rozporu se závazným stanoviskem dotčeného orgánu (§ 105 odst. 3 stavebního zákona). Dospěje-li stavební úřad k závěru, že nikoliv, vysloví s provedením stavby souhlas (§ 106 stavebního zákona), jinak dle § 107 odst. 1 stavebního zákona rozhodnutím, *které je prvním úkonem v řízení, provedení ohlášené stavby zakáže. Toto rozhodnutí musí být vydáno do 30 dnů ode dne ohlášení stavby. Z uvedeného je zřejmé, že správní orgány nepochybyly, pokud žalobce nevyzvaly k odstranění vad ohlášení, neboť právní úprava takový postup implicitně vylučuje. (...)*

1920

Ochranné známky: rozlišovací způsobilost ochranné známky

k § 32 odst. 1 a 2 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů (zákon o ochranných známkách)

k čl. 3 odst. 1 a 3 první směrnice Rady 89/104/EHS, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách, ve znění rozhodnutí Rady 92/10/EHS^{*)}

Označení „GOLF“, jež má být registrováno jako slovní ochranná známka (bez dalších grafických prvků) pro časopis o hře golf, sděluje relevantní veřejnosti pouze to,

^{*)} S účinností od 28. 11. 2008 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2008/95/ES, kterou se sblížují právní předpisy členských států o ochranných známkách.

že se jedná o časopis o této hře, a nijak ještě samo o sobě dotyčný časopis neodlišuje od jiných časopisů zaměřených na tuto tematiku. Tím však ještě není vyloučeno, aby označení „GOLF“ získalo sekundární rozlišovací způsobilost na základě výlučného užívání tohoto označení ve vztahu k výrobkům, pro něž má být ochranná známka zapsána.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 4. 2009, čj. 7 As 56/2008-170)

Prejudikatura: č. 689/2005 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora Evropských společenství ze dne 29. 9. 1998, *Canon* (C-39/97, Recueil, s. I-5507), ze dne 4. 10. 2001, *Merz & Krell* (C-517/99, Recueil, s. I-6959), ze dne 20. 11. 2001, *Procter & Gamble v. OHIM* (C-383/99 P, Recueil, s. I-6251), ze dne 12. 4. 2004, *Campina Melkunie* („Biomild“) (C-265/00, Recueil, s. I-1699) a ze dne 29. 4. 2004, *Björnekulla Fruktindustrier* (C-371/02, Recueil, s. I-5791); usnesení Soudního dvora Evropských společenství ze dne 27. 1. 2004, *La Mer Technology* (C-259/02, Recueil, s. I-1159); rozsudky Soudu prvního stupně Evropských společenství ze dne 26. 11. 2003, *HERON Robotunits v. OHIM* (T-222/02, Recueil, s. II-4995) a ze dne 20. 7. 2004, *Lissotschenko a Hentze v. OHIM* (T-311/02, Sb. rozh. s. II-2957).

Věc: Společnost s ručením omezeným CCB proti Úřadu průmyslového vlastnictví, za účasti 1) občanského sdružení Česká golfová federace, 2) občanského sdružení Golfový klub Lišnice a 3) společnosti s ručením omezeným ATEMI, o neplatnost ochranné známky, o kasační stížnosti žalobkyně.

Dne 28. 11. 2003 Úřad průmyslového vlastnictví (dále jen „Úřad“) zapsal žalobkyni slovní ochrannou známku „GOLF“ pro časopisy.

Dne 19. 12. 2006 Úřad změnil své výše uvedené rozhodnutí tak, že slovní ochrannou známku „GOLF“ prohlásil podle § 32 odst. 1 zákona č. 441/2003 Sb. za neplatnou.

Žalobu podanou proti tomuto rozhodnutí Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 23. 5. 2008 zamítl. V odůvodnění rozsudku uvedl, že podle § 2 odst. 1 písm. b) a c) zákona č. 137/1995 Sb., o ochranných známkách (dále jen „zákon č. 137/1995 Sb.“), který byl účinný v době zápisu označení do rejstříku, bylo ze zápisu do rejstříku vyloučeno označení, které nemá způsobilost rozlišit výrobky nebo služby, a označení, které je tvořeno výlučně ze značek nebo údajů sloužících v obchodě k určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty nebo jiných vlastností výrobků nebo služeb, z údajů o zeměpisném původu nebo o době výroby výrobku či poskytnutí služby. Podle městského soudu je „*distinktivita*“ (rozlišovací způsobilost) příslušného označení základní povahou příslušného označení, které je vymezuje vůči ostatním označením, a dává mu tak příslušnou kvalitu z hlediska rozli-

šující způsobilosti. U slovní ochranné známky je nutné trvat na její vyšší míře, neboť takto zapsané označení vylučuje jakékoliv jiné (např. grafické) ztvárnění takového označení jiným podnikatelem. Zapsaná ochranná známka ve své slovní podobě tedy musí natolik identifikovat původce, aby spojitost se službami a výrobky byla zcela patrná a jasná. Tak tomu podle názoru městského soudu u slovního označení „GOLF“ není, neboť je označením obecným, popisujícím tradičně sportovní hru. Ohledně poukazu na rozsudek Soudního dvora Evropských společenství ze dne 4. 10. 2001, *Merz & Krell* (C-517/99, Recueil, s. I-6959), městský soud vyslovil souhlas s žalobkyní v tom, že závěry z něj přikazují posuzovat míru distinkitivity u výrobků či služeb, pro něž mají být zapsány, to se však v tomto případě stalo. Právní názor uvedený v tomto rozsudku nelze interpretovat šířeji než jak byl vysloven, neboť jinak by např. pro označení časopisu bylo jediné označení, které by bylo vyloučené ze zápisu, slovo „časopis“. Tak daleko však tento rozsudek v argumentační rovině podle městského soudu nejde. V dané věci je tak nutné uzavřít, že slovní označení „GOLF“ je natolik obecné, že ani pro časopisy nemůže požívat příslušné právní ochrany ja-

ko ochranná známka, neboť na trhu běžně existuje množství časopisů, které se zabývají jednotlivými sporty a jejichž název, či jeho část, název tohoto sportu tvoří. Proto se jedná o označení, které nemůže požívat právní ochrany ve smyslu známkoprávním pro jeden subjekt, neboť označení je obecné a ostatní podnikatelé (soutěžitelé) musí mít i pro oblast vydávání časopisů možnost takové označení užívat. Vzhledem k tomu, že městský soud se ztotožnil s Úřadem ohledně právního hodnocení daného slovního označení, nebyl již důvod zabývat se námitkami týkajícími se zjištění skutkového stavu ohledně případného nabytí rozlišovací způsobilosti užíváním.

Proti tomuto rozsudku podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. V kasační stížnosti zrekapitulovala žalobní námitky s tím, že argumenty uvedené v žalobě je možno v celém rozsahu uplatnit na rozsudek městského soudu, který názor Úřadu bez dostatečného zdůvodnění v celém rozsahu přijal. Městský soud nejen nesprávně posoudil právní otázku distinktivnosti označení ve vztahu k zapsaným výrobkům a službám, ale zjevně vadně a proti smyslu zákonné úpravy konstatoval u dotčeného označení naprostou neschopnost získání rozlišovací způsobilosti, a to bez jakéhokoliv právního odůvodnění. Stěžovatelka doložila, že od počátku vydávání časopisu GOLF nebyl vydáván žádný časopis shodného nebo zaměnitelného názvu a průměrný spotřebitel je zcela jistě schopen tento časopis odlišit od všech ostatních časopisů na trhu. Úřad vyvodil absenci výlučnosti poukazem na výpis z evidence periodického tisku Ministerstva kultury z roku 2002, z níž vyplynulo, že byla registrována periodika „ČESKÝ GOLF-GOLF LION“, „GOLF“, jehož vydavatelem měla být Morión Picture Artists Copany, spol. s r. o., „GOLFCLUB“ a „REVUE TENIS-GOLF 95“. Z tohoto výpisu však nelze dovodit, zda by byla tato periodika také skutečně vydávána, přičemž Úřad i soud vzaly jejich vydávání za nejen prokázané, ale i dostatečně intenzivní k tomu, aby vyloučilo z výlučného užívání označení stěžovatele. Vy-

dávání periodika „GOLF“ bylo v srpnu 1998 zastaveno, v případě periodika „GOLFCLUB“ vstoupil vydavatel AGOLF, spol. s r. o., dne 17. 12. 1996 do likvidace. Podle stěžovatelky nejsou důkazní materiály, které městský soud vzal v úvahu, způsobilé narušit výlučné užívání označení „GOLF“ u časopisu stěžovatelky. Úřad zakládal své rozhodnutí na stavu dedukovaném, a nikoliv skutečném, a porušil tak povinnost vycházet z přesně a úplně zjištěného skutečného stavu věci vyplývající ze správního řádu. K této vytýkané vadě městský soud pouze nesprávně konstatoval nemožnost nabytí distinktivnosti, a to nikdy a za žádných okolností.

Osoba zúčastněná na řízení Česká golfová federace, o. s., se ke kasační stížnosti vyjádřila tak, že slovní prvek „GOLF“ je jistě distinktivní vzhledem k výrobkům, které s golfem nespojují, např. vzhledem k automobilům, ale mezi tyto výrobky nespádají časopisy týkající se golfové problematiky. Nelze souhlasit s názorem stěžovatelky, že označení „GOLF“ umožňuje zcela bezpečně odlišit tento časopis od ostatních časopisů s golfovou tematikou na českém trhu. Pokud by jakýkoliv časopis o golfu obsahoval ve svém názvu slova „golfový“, „golfista“ apod., jeho název by pak byl nepochybně zaměnitelný s ochrannou známkou stěžovatelky. Současně je však jasné, že žádnému ze subjektů vydávajících časopisy o golfu nemůže být bráněno informovat spotřebitele, ať již přímo v názvu či v podtitulu, o tom, jakému tématu je jejich časopis věnován. Spotřebitele o tom nelze informovat jinak než použitím slova golf nebo slov od něj odvozených. Osoba zúčastněná na řízení rovněž vyjádřila nesouhlas s tvrzením stěžovatelky, že se ochranná známka stala pro časopis příznačnou, protože označení nesplnilo nezbytná kritéria tzv. *kvalifikovaného užívání*. Z materiálů stěžovatelky nelze dovodit, že to byla právě ona, kdo vydával v letech 1998 až 2002 časopis „GOLF“. Stěžovatelka prováděla pouze redakci, což ovšem není užívání známky z hlediska činnosti nakladatelské a vydavatelské. Během řízení o výmazu byla stěžovatelkou i navrhovatelem výmazu předložena řada důkazů, z nichž vyplývá, že

vycházela celá řada periodik, jejichž názvy obsahovaly slovo golf. V této souvislosti osoba zúčastněná na řízení odkázala na svá podání, z nichž vyplývá, že užívání označení „GOLF“ nebylo užíváním výlučným, tedy nebyly splněny podmínky stanovené v § 32 odst. 2 zákona č. 441/2003 Sb., tedy ochranná známka nezískala rozlišovací způsobilost. Závěry Úřadu a městského soudu jsou tak v souladu se zákonem a vycházejí z dostatečně zjištěného skutkového stavu.

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

Z odůvodnění:

Podle obsahu kasační stížnosti uplatnila stěžovatelka v podstatě dvě stížní námitky. V jejich rámci namítala jednak nesprávné právní hodnocení distinktivnosti označení „GOLF“ pro časopis s golfovou tematikou, jak je provedl Úřad a s nímž se ztotožnil i městský soud, a jednak nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku pro nedostatek důvodů, neboť městský soud se odmítl zabývat žalobní námitkou týkající se nabytí distinktivnosti výlučným užíváním.

Ve stížní námitce nesprávného právního posouzení distinktivnosti označení „GOLF“ ve vztahu k časopisům stěžovatelka namítala, že rozhodnutí Úřadu vycházelo z nesprávného skutkového posouzení vztahu mezi obecným významem označení „GOLF“ a jeho popíranou distinktivností vzhledem k relevantním výrobkům stěžovatelky. Posouzení distinktivnosti označení „GOLF“ ve vztahu k výrobkům stěžovatelky však není otázkou skutkovou, nýbrž otázkou právní. Skutkovou otázkou by bylo zjistit, o které relevantní výrobky stěžovatelky se jedná (z rejstříku vyplynulo, že o časopisy) a jakou podobu má ochranná známka (v daném případě se jedná o ochrannou známku slovní, bez jiných rozlišovacích grafických prvků apod.). Teprve na základě zjištěného skutkového stavu mohla být následně právně hodnocena distinktivnost označení „GOLF“ ve vztahu k časopisům. Z odůvodnění správního rozhodnutí i rozsudku městského soudu jednoznačně vyplý-

vá, že se jak Úřad, tak i městský soud zabývaly označením „GOLF“ právě ve vztahu k časopisům, což jsou výrobky v mezinárodní třídě 16, pro něž má stěžovatelka ochrannou známku zapsanou, přičemž nejprve provedly posouzení významu pojmu golf a dospěly k závěru, že se jedná o označení, jež má popisný význam, tedy popisující hru golf. Tvzení stěžovatelky, že se jedná ve vztahu k časopisům o označení sugestivní bez skutečné popisnosti s tím, že jí zcela bezpečně umožňuje rozlišit časopis od všech ostatních časopisů, není podle názoru Nejvyššího správního soudu opodstatněné, protože i s ohledem na evropskou judikaturu týkající se distinktivnosti a jejího posuzování slovní ochranná známka „GOLF“ bez jakýchkoliv dalších grafických prvků apod. pro časopis o golfu sděluje relevantní veřejnosti pouze to, že se jedná o časopis o golfu a nijak jej tak neodlišuje od ostatních časopisů zaměřených na tuto tematiku. Smyslem ochranných známek je mimo jiné oslovit relevantní okruh spotřebitelů tak, aby pomocí označení výrobek tzv. identifikovali s jeho původcem. Právě stanovením zákoných podmínek zápisné způsobilosti zákon omezil „lákání spotřebitelů“ pomocí označení požadavkem určité minimální míry rozlišovací způsobilosti, aby institut ochranných známek plnil svůj primární identifikační účel v rámci konkurenční soutěže podnikatelů na relevantním trhu. Tento princip zdůrazňuje i evropská judikatura, z níž vyplývá, že aby byla ochranná známka schopna plnit svoji základní roli v systému nenarušené soutěže, o jejíž zavedení usiluje Smlouva o ES, musí poskytovat záruku, že všechny výrobky a služby, které jsou touto známkou opatřeny, byly vyrobeny pod kontrolou jediného podniku odpovědného za jejich jakost [viz rozsudek Soudního dvora ES ze dne 29. 9. 1998, *Canon* (C-39/97, Recueil, s. I-5507) a dále ze dne 29. 4. 2004, *Björnekulla Fruktindustrier* (C-371/02, Recueil, s. I-5791)]. Proto by značky a údaje, které mohou sloužit pro určení vlastností zboží nebo služeb, pro které se žádá zápis, měly zůstat volně k dispozici všem podnikatelům, aby mohly být použity při popisu stejných vlastností jejich vlastního zboží [viz rozsudek Soudního dvora ES ze dne 12. 4.

2004, *Campina Melkunie* („Biomild“) (C-265/00, Recueil, s. I-1699)]. Právě v kontextu výrobku a vnímání relevantní veřejnosti je nutné posuzovat distinktivnost označení. Použití označení „GOLF“ pro časopis tak sděluje stěžovatelka relevantní veřejnosti právě a jen to, že se jedná o časopis s golfovou tematikou, a neplní tak základní funkci ochranné známky, kterou je označování obchodního původu výrobku. Stěžovatelka by právní ochranou tohoto označení vyloučila konkurenty na trhu časopisů s golfovou tematikou, kteří by nemohli informovat své čtenáře použitím označení golf či jeho odvozeninou o totožném zaměření časopisu. Ke shodnému závěru dospěl i městský soud v napadeném rozsudku.

Pokud ve stížní námitce ve vztahu k § 2 odst. 1 písm. c) zákona č. 137/1995 Sb. stěžovatelka tvrdila, že pro její typ výrobků je druhovým označením pouze „časopis“ nebo „tiskovina věnovaná sportu“, Nejvyšší správní soud se s tímto názorem neztotožňuje, neboť interpretaci citovaného ustanovení stěžovatelkou nelze akceptovat, jak správně uvedl i městský soud, protože zákon č. 441/2003 Sb. hovoří o určení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty výrobků nebo služeb, údajích o zeměpisném původu nebo o době výroby výrobku či poskytnutí služby. Článek 3 odst. 1 směrnice 89/104/EHS pak hovoří i o vlastnostech výrobků nebo služeb. Nejvyšší správní soud v této souvislosti upozorňuje např. na rozsudek Soudního dvora ES ze dne 20. 11. 2001, *Procter & Gamble v. OHIM* (C-383/99 P, Recueil, s. I-6251), rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 26. 11. 2003, *HERON Robotunits v. OHIM* (T-222/02, Recueil, s. II-4995), rozsudek Soudu prvního stupně ES ze dne 20. 7. 2004, *Lissotschenko a Hentze v. OHIM* (T-311/02, Sb. rozh. s. II-2957), z nichž vyplývá, že podle čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství se do rejstříku nezapíší „ochranné známky, které jsou tvořeny výlučně označeními nebo údaji, které mohou sloužit v oblasti obchodu k označení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služby nebo jiných jejich vlastnos-

tí“. Označeními a údaji uvedenými v čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení (ES) č. 40/94 [obsahově korespondující s čl. 3 odst. 1 písm. c) směrnice 89/104/EHS] jsou taková označení a údaje, které mohou při běžném užívání z hlediska cílové veřejnosti sloužit k označení výrobku nebo služby, pro které je zápis požadován, buď přímo, nebo tím, že uvádějí jednu z jejich podstatných vlastností. Z toho vyplývá, že aby se na označení vztahoval zákaz upravený v tomto článku, musí mít k dotčeným výrobkům nebo službám dostatečně přímý a konkrétní vztah, takže může relevantní veřejnosti okamžitě a bez přemýšlení poskytnout popis dotčených výrobků a služeb nebo některé z jejich vlastností. Nevyšší správní soud k tomu poznamenává, že tyto rozsudky se sice týkají ochranné známky Společenství, avšak výklad pojmu „*distinktivnosti*“ ve vztahu k druhu, účelu či jiným vlastnostem výrobku a vnímání relevantní veřejnosti představuje rozumný a přesvědčivý výklad dané problematiky, použitelný i pro obsahově obdobné právní instituty vnitrostátního práva České republiky. Obdobně Soudní dvůr ES interpretoval čl. 3 odst. 1 písm. c) směrnice 89/104/EHS v rozsudku *Campina Melkunie* („Biomild“), kde výslovně hovořil o popisu vlastnosti výrobku.

Z výše uvedených důvodů posoudil Nejvyšší správní soud stížní námitku nesprávného právního hodnocení distinktivnosti označení „GOLF“ pro časopis s golfovou tematikou jako nedůvodnou.

Předmětem další stížní námitky je právní otázka, zda označení „GOLF“ nabylo distinktivnosti výlučným užíváním a zda je v důsledku toho toto označení relevantní veřejností vnímáno nikoliv pouze jako časopis o golfu, nýbrž jako označení příznačné právě a jen pro časopis stěžovatelky, a identifikuje tak jeho původce. Ve vztahu k této otázce stěžovatelka namítala nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku z důvodu, že se městský soud nevypořádal se žalobními námitkami týkajícími otázky. Zákonná úprava umožňuje nabytí distinktivnosti výlučným užíváním [viz např. usnesení Soudního dvora ES ze dne 27. 1. 2004, *La Mer Technology* (C-259/02, Recueil,

s. I-1159)]. Důvody prohlášení neplatnosti ochranné známky, které vycházejí z posouzení nedistinktivnosti označení „GOLF“ ve vztahu k časopisům, se totiž nepoužijí, pokud by ochranná známka získala rozlišovací způsobilost na základě užívání. Stěžovatelka v žalobě navrhla celou řadu důkazů, jimiž chtěla prokázat, že v případě jejího časopisu označení „GOLF“ nabylo distinktivnosti výlučným užíváním. Městský soud se však žalobními námitkami týkajícími se této otázky vůbec nezabýval, včetně žalobní námitky rozporu správní praxe Úřadu, který v rozhodnutí ze dne 9. 11. 1998 dospěl k závěru, že stěžovatelka prokázala získanou rozlišovací způsobilost ochranné známky „GOLF“. Městský soud se s obsáhlými námitkami vypořádal v odůvodnění napadeného rozsudku tak, že se omezil v podstatě na konstatování, že vzhledem k tomu, že souhlasí s Úřadem ohledně právního hodnocení slovního označení „GOLF“, není již důvod zabývat se námitkami, které směřovaly do zjištění skutkového stavu ohledně případného nabytí rozlišovací způsobilosti. Dále uvedl, že dané označení je natolik obecné, že rozlišovací způsobilost k daným výrobkům nemá, proto jí ani nemohlo nabyt užíváním stěžovatelkou. Nejvyšší správní soud neshledává tuto argumentaci přezkoumatelnou, a to

pro nedostatek důvodů. Není-li z odůvodnění napadeného rozsudku zřejmé, proč soud nepovažoval žalobní námitky účastníka za důvodné, je takové rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., zejména tehdy, jde-li o právní argumentaci z hlediska účastníka klíčovou. Argumentaci stěžovatelky týkající se nabytí rozlišovací schopnosti výlučným užíváním je nutno považovat za klíčovou, neboť nepochybně má zásadní vliv na konečný výsledek rozhodnutí. Strohá úvaha městského soudu je v rozporu se stávající judikaturou národních soudů a evropskou judikaturou týkající se nabytí distinktivnosti výlučným užíváním. Protože Nejvyšší správní soud posoudil námitku nepřezkoumatelnosti v otázce nabytí distinktivnosti výlučným užíváním důvodnou, nemohl napadený rozsudek věcně přezkoumat ve vztahu k námitkám týkajícím skutkového a právního posouzení výlučného užívání, neboť by tímto způsobem nezákonným a protiústavním způsobem zasáhl do práva stěžovatelky (podrobně k otázce nepřezkoumatelnosti viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44, č. 689/2005 Sb. NSS, dále rozsudek ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003-52, oba dostupné na www.nssoud.cz).

1921

Místní referendum: vady návrhu na konání místního referenda; předčasně podaný návrh

k § 12 odst. 2 a 3 a § 13 odst. 1 písm. a) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů

k § 91a odst. 1 písm. b) soudního řádu správního

I. Pokud obecní úřad toliko vrátí zmocněnci přípravného výboru pro konání místního referenda návrh na konání místního referenda, aniž by blíže konkretizoval, jaké nesprávné údaje návrh obsahuje, a aniž by zmocněnci přípravného výboru stanovil lhůtu k odstranění nedostatků podání, porušuje § 12 odst. 2 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu.

II. Chybí-li náležitá výzva k odstranění vad návrhu na konání místního referenda, stává se návrh na konání místního referenda bezvadným ve smyslu § 12 odst. 3 zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu, a za splnění podmínek tam uvedených.

III. Obecnímu úřadu nepřisluší přezkoumávat, zda otázky navržené přípravným výborem pro referendum či referendum samo jsou či nejsou v souladu se zákonem,

protože posouzení těchto otázek přísluší podle § 13 odst. 1 písm. a) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu, výhradně zastupitelstvu obce poté, co mu je bezvadný návrh přípravného výboru radou obce předložen k projednání.

IV. Soud odmítne návrh podle § 91a odst. 1 písm. b) s. ř. s., jímž se navrhovatel domáhá vyhlášení místního referenda jako předčasně podaný podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s., pokud do doby rozhodnutí soudu nebyl bezvadný návrh na konání místního referenda projednán zastupitelstvem obce.

(Podle usnesení Krajského soudu v Praze ze dne 22. 6. 2009, čj. 44 Ca 44/2009-33).

Věc: Přípravný výbor pro konání místního referenda proti obci Běloky o návrhu na vyhlášení místního referenda.

Navrhovatel podal dne 28. 4. 2009 návrh na konání místního referenda, ve kterém navrhl uskutečnit v obci Běloky místní referendum o otázkách: (1) „*Souhlasíte s tím, aby v připravovaném územním plánu obce Běloky bylo uvažováno s průmyslovou zástavbou?*“ a (2) „*Souhlasíte s tím, aby v připravovaném územním plánu byla povolena další bytová výstavba nad 10 % současných popisných čísel?*“

Obecní úřad dne 7. 5. 2009 návrh zmocněnci navrhovatele přípisem vrátil. V přípise bylo konstatováno, že obecní úřad přezkoumal v souladu s § 12 zákona o místním referendu náležitosti návrhu na konání místního referenda a oznamuje navrhovateli, že návrh obsahuje nesprávné údaje, a to v bodu b) Otázky k rozhodnutí v místním referendu, v bodu c) Odůvodnění návrhu a v bodu d) Odhad finančních nákladů. Zároveň bylo zmocněnci navrhovatele sděleno, že zastupitelstvo obce postupuje podle zákona o obcích, který specifikuje záležitosti spadající do samostatné působnosti obce. O těchto záležitostech a o záležitostech, které do samostatné působnosti obce svěří další zákon (zákon č. 183/2006 Sb., stavební zákon), je zastupitelstvo obce povinno rozhodovat. Obecní úřad dále zmocněnci navrhovatele sdělil, že dle § 7 zákona o místním referendu jsou otázky navržené k rozhodnutí v místním referendu v rozporu s právními předpisy, a tudíž i případné rozhodnutí v místním referendu by mohlo být v rozporu s právními předpisy. Zmocněnec navrhovatele byl dále upozorněn na to, že obecní úřad využije všech zákoných prostředků k naplnění výše uvedeného

paragrafu příslušného zákona a že návrh na konání místního referenda je založen na omylu a v tento omyl jsou uváděni i občané. Dále bylo v přípise konstatováno, že návrh nemá věcné odůvodnění a míjí se s veškerou právní logikou pořádání místního referenda.

Navrhovatel se návrhem u Krajského soudu v Praze domáhal (a) určení, že návrh na konání místního referenda v obci Běloky nemá nedostatky, a (b) vyhlášení místního referenda. Ve vrácení návrhu na konání místního referenda obecním úřadem bez výzvy k odstranění domnělých nedostatků návrhu spatřoval porušení zákona o místním referendu. Zpochybnil současně obecním úřadem konstatovanou nesprávnost údajů ohledně otázek v místním referendu, odhadu finančních nákladů a odůvodnění návrhu. Navrhovatel namítal, že vycházel z Komentáře k zákonu o místním referendu, podle kterého za „*nesprávný údaj*“ nelze pokládat např. obsah odůvodnění návrhu nebo přípravným výborem navrhovaný způsob úhrady nákladů z rozpočtu obce, které se obecnímu úřadu z nějakého důvodu „*nezdají*“, protože zákon neumožňuje obecnímu úřadu přezkoumávat otázku vhodnosti a účelnosti konání místního referenda a nákladů s tím spojených. K tvrzení obecního úřadu, že otázky navržené k rozhodnutí v místním referendu jsou v rozporu s právními předpisy, a tudíž i případné rozhodnutí v místním referendu by mohlo být v rozporu s právními předpisy, odkázal navrhovatel na nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 101/05, č. 48/2007 Sb. ÚS, podle kterého je účelem místního referenda umožnit občanům přímou správu veřejných věcí,

náležících do samostatné působnosti obce s výjimkami v zákoně o místním referendu uvedenými. Navrhovatel zastával názor, že schvalování územně plánovací dokumentace je v podstatě rozhodování zastupitelstva obce v samostatné působnosti o záležitostech spojených s působností obce. Pokud je tedy územní plán ve stádiu návrhu, nebrání konání místního referenda ani § 7 písm. a), ani jiná ustanovení zákona o místním referendu. Ve světle těchto skutečností navrhovatel tvrdil, že vzhledem k tomu, že ke znění otázek k rozhodnutí v místním referendu nebyly vzneseny žádné věcné připomínky, je možné referendum vyhlásit.

Odpůrce ve svém vyjádření k návrhu uvedl, že pořízení územního plánu obce Běloky je v současné době ve fázi přípravy zadání územního plánu pořizovatelem a zadání územního plánu dosud nebylo projednáno ani schváleno zastupitelstvem obce Běloky. Teprve poté, co bude zadání projednáno a schváleno, bude pořizovatelem připravován v souladu se stavebním zákonem návrh územního plánu. O tomto návrhu bude následně probíhat standardní řízení podle § 52 a násl. stavebního zákona. Územní plán se pak vydává formou opatření obecné povahy podle správního řádu, tedy ve správním řízení. Samotné řízení o pořízení územního plánu je podrobně a speciálně upraveno stavebním zákonem. Územní plánování tak podle současného stavebního zákona patří do přenesené působnosti obce a je navíc upraveno zvláštním řízením. Odpůrce proto zastával názor, že z výše uvedených důvodů nelze místním referendem do přípravy územního plánu zasahovat, protože v místním referendu se podle § 6 zákona o místním referendu rozhoduje pouze o věcech, které patří do samostatné působnosti obce. Položené otázky jsou tedy v rozporu s právními předpisy a místní referendum v této věci je podle § 7 písm. d) zákona o místním referendu nepřipustné. O položené otázce, tedy o podobě návrhu územního plánu a územního plánu se rozhoduje ve zvláštním řízení upraveném platným stavebním zákonem a správním řádem. Místní referendum je proto nepřipust-

né také podle § 7 písm. e) zákona o místním referendu s přihlédnutím k poznámce 11 pod čarou, protože i rozhodnutí zastupitelstva obce, které je vykonáváno v samostatné působnosti, je rozhodováním ve zvláštním řízení. Za nepřipadný označil odpůrce poukaz navrhovatele na nález Ústavního soudu, neboť ten vychází z dříve platného stavebního zákona (zákon č. 50/1976 Sb.), podle kterého stejně jako podle současného platného stavebního zákona, obec pořizuje územní plán obce, regulační plány a územně plánovací podklady v přenesené působnosti, ale na rozdíl od současné právní úpravy byla závazná část územně plánovací dokumentace a její změny, které schvaluje obec v samotné působnosti, vyhlášovány jako obecně závazná vyhláška podle zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení). Pro schválení územního plánu tedy nebylo upraveno žádné zvláštní řízení.

V replice na vyjádření odpůrce navrhovatel konstatoval, že v případě neuskutečnění referenda by bylo jemu i občanům obce Běloky požadujícím místní referendum porušeno jejich hlasovací právo podle § 2 zákona o místním referendu, a že v důsledku toho by došlo i k zásahu do jejich základního práva podílet se na správě věcí veřejných podle čl. 21 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, čl. 3 odst. 2 *in fine* Evropské charty místní samosprávy, čl. 25 písm. o) Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 100 odst. 1 Ústavy ČR.

Krajský soud v Praze rozhodl, že návrh na konání místního referenda nemá nedostatky, a návrh v části, jíž se navrhovatel domáhal vyhlášení místního referenda, odmítl.

Z odůvodnění:

V projednávané věci se navrhovatel – přípravný výbor – domáhá soudní ochrany podle § 57 odst. 1 písm. a) zákona o místním referendu, podle něhož má přípravný výbor právo domáhat se ochrany u soudu podle § 91a s. ř. s., nesouhlasí-li s výzvou obecního úřadu nebo magistrátu statutárního města k odstranění vad podle § 12 odst. 2 zákona o místním referendu. Podle § 57 odst. 2 písm. a) zákona

o místním referendu je třeba návrh podat nejpozději do 10 dnů od doručení písemné výzvy k odstranění vad. Podle § 91a odst. 1 písm. a) s. ř. s. se lze u soudu za podmínek stanovených zvláštním zákonem – zákonem o místním referendu – domáhat určení, že návrh na konání místního referenda nemá nedostatky.

Krajský soud dospěl k závěru, že v této části je návrh navrhovatele včasný a důvodný, přičemž vycházel z následujících úvah.

(...) Návrh na vyhlášení místního referenda podaný přípravným výborem musí obsahovat náležitosti stanovené v § 10 odst. 1 zákona o místním referendu a dále jako přílohu podpisovou listinu s očíslovanými podpisovanými archy s podpisy požadovaného počtu oprávněných osob v místním referendu hlasovat (§ 11 zákona o místním referendu). Návrh přípravného výboru se podává obecnímu úřadu, který ve lhůtě do 15 dnů od jeho podání posoudí předložený návrh přípravného výboru, tj. přezkoumá, zda návrh splňuje zákonem stanovené formální náležitosti podle § 10 a § 11 zákona o místním referendu (tj. náležitosti návrhu a podpisových listin). Pokud návrh stanovené náležitosti nesplňuje, nebo pokud návrh obsahuje nesprávné nebo neúplné údaje, např. chybu v osobních údajích členů přípravného výboru, chybu v označení území, na němž se má místní referendum konat, pak obecní úřad podle § 12 odst. 2 zákona o místním referendu neprodleně písemně vyzve zmocněnce, aby takové nedostatky ve stanovené lhůtě, která nesmí být kratší než 7 dnů, odstranil.

Z uvedeného vyplývá, že zákon neumožňuje obecnímu úřadu přezkoumávat, zda referendum o navržené otázce lze či nelze konat. Posouzení této otázky přísluší podle § 13 odst. 1 písm. a) zákon o místním referendu zastupitelstvu obce v rámci rozhodování o vyhlášení místního referenda. Zastupitelstvo obce při rozhodování o vyhlášení místního referenda podle citovaného ustanovení posuzuje nejen to, zda je či není v dané věci konání místního referenda vyloučeno podle § 7 zákona o místním referendu, ale též to, zda otázka splňuje požadavek podle § 8 odst. 3 zá-

kona o místním referendu, tedy zda je otázka jednoznačně položena tak, aby na ni bylo možno odpovědět „ano“ nebo „ne“, jakož i případné nedostatky návrhu, které obecní úřad neodhalil.

V dané věci je soud nucen konstatovat, že obecní úřad porušil shora citovaný § 12 odst. 2 zákona o místním referendu, když zmocněnci navrhovatele toliko přípisem ze dne 7. 5. 2009 vrátil předložený návrh na konání místního referenda, aniž by blíže konkretizoval, jaké nesprávné údaje návrh obsahuje a aniž by zmocněnci stanovil lhůtu k odstranění nedostatků podání. Obecní úřad nadto uvedeným přípisem předjímal rozhodnutí zastupitelstva obce, když s odkazem na § 7 zákona o místním referendu konstatoval, že navržené otázky k rozhodnutí v místním referendu jsou v rozporu s právními předpisy a že i případné rozhodnutí v místním referendu by mohlo být v rozporu s právními předpisy. Protože obecní úřad nedostál povinnosti vyplývající z § 12 odst. 2 zákona o místním referendu, nastala situace předvídaná v § 12 odst. 3 zákona o místním referendu, tj. že se návrh na konání místního referenda stal po uplynutí lhůty 30 dnů ode dne podání návrhu, tj. 30. 5. 2009, bezvadným, neboť zmocněnec navrhovatele nebyl zákonem předepsaným způsobem vyzván k odstranění nedostatků návrhu ani mu k tomu nebyla stanovena přiměřená lhůta.

Ze všech uvedených důvodů musí proto soud přisvědčit navrhovateli, pokud nesouhlasí s vrácením návrhu na konání místního referenda, neboť obecnímu úřadu nepřisluší přezkoumávat, zda otázky navržené přípravným výborem pro referendum či referendum samo jsou či nejsou v souladu se zákonem, protože posouzení těchto otázek přísluší výhradně podle § 13 odst. 1 písm. a) zákona o místním referendu zastupitelstvu obce poté, co mu je bezvadný návrh přípravného výboru radou obce předložen k projednání. Soud současně konstatuje, že v dané věci nemohlo dojít k marnému uplynutí desetidenní lhůty k podání návrhu na zahájení řízení stanovené v § 57 odst. 2 písm. a) zákona o místním referendu, protože navrhovatel, resp. zmocněnec navrhovatele nebyl řádně ve smys-

lu zákona o místním referendu vyzván k odstranění vad návrhu na konání místního referenda.

(...) Vzhledem k tomu, že bezvadný návrh přípravného výboru na konání místního referenda nebyl dosud předložen zastupitelstvu obce a zastupitelstvo obce tak o návrhu na konání místního referenda dosud nerozhodlo, odmítl soud návrh navrhovatele v té části, v níž se podle § 91a odst. 1 písm. b) s. ř. s. do-

máhá vyhlášení místního referenda jako předčasně podaný podle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Soud proto rozhodl jak je uvedeno ve výroku pod bodem II. tohoto usnesení. V závislosti na výsledku posouzení návrhu na vyhlášení místního referenda zastupitelstvem obce podle § 13 odst. 1 zákona o místním referendu, má navrhovatel znovu možnost domáhat se soudní ochrany podle § 91a s. ř. s. (...)

1922

Volby do Evropského parlamentu: sestavení seznamu voličů

k § 28 odst. 2 písm. b) zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu a o změně některých zákonů (v textu též „volební zákon“)

Zdravotnické zařízení či ústav sociální péče jsou na základě § 28 odst. 2 písm. b) zákona č. 62/2003 Sb., o volbách do Evropského parlamentu, povinny včas a řádně informovat voliče, kteří jsou v tomto zařízení či ústavu umístěni a zároveň nemají v obci, kde se ústav či zařízení nacházejí, trvalý pobyt, o možnosti účasti ve volbách do Evropského parlamentu v daném místě a dotázat se jich, zda si přejí být zapsáni na seznam voličů do Evropského parlamentu v uvedené obci.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 7. 2009, čj. Vol 6/2009-22)

Prejudikatura: č. 924/2006 Sb. NSS.

Věc: Dana M. proti Státní volební komisi o návrhu na neplatnost volby všech kandidátů do Evropského parlamentu.

Navrhovatelka se původně domáhala vyslovení „*neplatnosti voleb všech kandidátů do Evropského parlamentu, kteří byli zvoleni ve volebním okrsku Velké Meziříčí Mostišť*“, a to z toho důvodu, že v Nemocnici sv. Zdislavy v Mostištích byla hospitalizována její matka Marie M., trvalým pobytem v Bystřici nad Pernštejnem, přičemž správce uvedené nemocnice nenahlásil v rozporu s § 28 odst. 2 písm. b) volebního zákona 20 dnů před volbami Obecnímu úřadu v Bystřici nad Pernštejnem tuto skutečnost a zároveň ji nenechal zapsat do seznamu voličů v Mostišti, městské části Velké Meziříčí. Tím matce navrhovatelky, která je ve věku 86 let trvale upoutána na lůžko, a z obdobného důvodu také ostatním pacientům uvedené nemocnice, kteří nemají trvalý pobyt ve Velkém Meziříčí, bylo znemožněno volit. Na stížnost navrhovatelky podanou dva dny před volbami

Městskému úřadu Velké Meziříčí tento volební orgán navrhovatelce odpověděl, že její matka v zákonem stanovené lhůtě nepožádala o nahlášení do seznamu voličů ve Velkém Meziříčí, i když na to byla dotázána. Z vyjádření vedoucí hospodářské správy uvedené nemocnice Ing. B. ovšem nevyplývá, že by se nemocnice pacientů v dostatečném předstihu, tj. nejpozději do 16. 5. 2009, tedy 20 dnů před volbami, tázala, zda chtějí či nechťejí volit. Nemocnice nechala zapsat na seznam voličů pouze pacienty, kteří mají v tamním volebním okrsku trvalé bydliště. Matce navrhovatelky, která se účastnila všech voleb od roku 1989, jakož i všem ostatním pacientům, kteří nemají ve Velkém Meziříčí trvalý pobyt, tak bylo upřeno ústavně zaručené volební právo.

Původně předložený návrh trpěl nedostatky, které bránily jeho věcnému projedná-

ní. Nejvyšší správní soud proto podle § 37 odst. 5 s. ř. s. navrhovatelku vyzval k odstranění vad podání a poučil ji o případných následcích nevyhovění této výzvě. Z následného doplnění podání pak vyplývá, že navrhovatelka napadá volbu všech kandidátů zvolených do Evropského parlamentu. Uvedla dále, že kdyby nebyli pacienti jmenované nemocnice, jež nemají v daném místě trvalý pobyt, zbaveni volebního práva, mohl být výsledek voleb jiný, byť by asi stěží mohl být naplněn požadavek Nejvyššího správního soudu na ovlivnění celkového výsledku voleb v ČR. Navrhovatelka ovšem předpokládá, že obdobná pochybení mohla nastat i v jiných zdravotnických zařízeních a ústavech v ČR, byť to není schopna prokázat. S ohledem na celkový počet voličů umístěných v podobných zařízeních mohly dle navrhovatelky letošní (a bohužel zřejmě i minulé) volby do Evropského parlamentu dopadnout jinak.

Nejvyšší správní soud návrh zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Nejvyšší správní soud se tedy v souladu s výše uvedeným zabýval tím, zda došlo k porušení volebního zákona a zda toto porušení mělo vliv na výsledek volby jednotlivých kandidátů do Evropského parlamentu.

Pokud jde o první otázku, musel Nejvyšší správní soud přisvědčit argumentaci navrhovatelky. Dle § 28 odst. 2 písm. b) volebního zákona obecní úřad do seznamu voličů pro volby do Evropského parlamentu do 20 dnů přede dnem voleb zaneše voliče, kteří nemají ve správním obvodu tohoto obecního úřadu trvalý pobyt, ale kteří v jeho obvodu jsou v nemocnici, porodnici, sanatoriu, ústavu sociální péče nebo v obdobném ústavu a zařízení a kteří byli obecnímu úřadu nahlášení správcem příslušného zařízení. Z citovaného ustanovení tak vyplývá povinnost správce zdravotnického zařízení (jeho vedení) nahlásit v dostatečném předstihu před 20. dnem do dne konání voleb obecnímu úřadu pacienty, kteří nemají trvalý pobyt v dané obci a chtějí se zúčastnit ve volebním okrsku, v němž se zdravotnické zařízení nachází, voleb. Nejvyšší správní soud má zároveň za to,

že vzhledem ke zdravotnímu stavu pacientů a dalším omezením, která jsou s pobytem voličů v uvedených zdravotnických zařízeních často spojena, nelze souhlasit s názorem, že by zdravotnické zařízení mělo povinnost nahlásit pouze ty voliče, kteří o to v rámci uvedených lhůt sami projeví zájem. Naopak, je povinností zdravotnického zařízení včas a řádně informovat voliče, kteří jsou v tomto zařízení umístěni a u nichž lze předpokládat, že jejich pobyt v zařízení bude trvat i ve dnech voleb, o možnosti účasti ve volbách v příslušném volebním okrsku a dotázat se jich, zda si za daných podmínek přejí být zapsáni na seznam voličů do Evropského parlamentu v dané obci. Jedině tak je možné zajistit všem pacientům daného zdravotnického zařízení, kteří si přejí volit, řádný výkon tohoto ústavně zaručeného práva. Na uvedeném závěru nemůže nic změnit ani skutečnost, že voliči umístění v těchto zařízeních se mohou účastnit voleb v daném místě také za pomoci voličského průkazu, pokud o něj požádali nejpozději 15 dnů přede dnem voleb u obecního úřadu, kde jsou zapsáni v seznamu voličů. Vzhledem k tomu, že dle § 30 odst. 2 volebního zákona musí být žádost o vydání voličského průkazu opatřena ověřeným podpisem voliče, je tato možnost u voličů, jejichž zdravotní stav je obdobný jako v případě matky navrhovatelky, omezená.

Z návrhu v předmětné věci, ale i z vyjádření Městského úřadu Velké Meziříčí, odboru správního, ze dne 11. 6. 2009, které navrhovatelka připojila k návrhu, vyplývá, že přinejmenším matka navrhovatelky, paní Marie M., nebyla správcem Nemocnice sv. Zdislavy v Mostištích nahlášena k zápisu do seznamu voličů do Evropského parlamentu u jmenovaného úřadu, ačkoli měla v úmyslu zúčastnit se v době pobytu v této nemocnici voleb do Evropského parlamentu. Pokud tedy paní Marie M. skutečně nebyla o možnosti být zapsána na seznam voličů ve Velkém Meziříčí ze strany nemocnice informována, bylo by třeba konstatovat, že pochybením daného zdravotnického zařízení došlo k porušení práva paní Marie M. volit své zástupce do Evropského parlamentu zaručeného čl. 21 Listi-

ny základních práv a svobod ve spojení s čl. 190 Smlouvy o založení Evropského společenství a § 5 odst. 1 volebního zákona.

Druhou rozhodnou otázkou ovšem je, zda by se jednalo o takové porušení zákona, které by ve smyslu § 57 odst. 1 volebního zákona mohlo ovlivnit výsledek volby jednotlivých kandidátů zvolených do Evropského parlamentu. V této souvislosti sama navrhovatelka připouští, že celkový výsledek voleb ovlivněn nebyl. Navrhovatelka nesdělila, kterou politickou stranu, politické hnutí či volební koalici její matka chtěla volit, či kterému z kandidátů v rámci takové strany, hnutí či koalice chtěla udělit přednostní hlas. Zpráva o výsledku voleb do Evropského parlamentu na území České republiky konaných ve dnech 5. a 6. června 2009 byla vyhotovena Českým statistickým úřadem a schválena usnesením Státní volební komise č. 88 ze dne 9. 6. 2009 a je k dispozici mj. na internetových stránkách Ministerstva vnitra. Z této zprávy v každém případě jednoznačně vyplývá, že rozestupy v počtech odevzdaných hlasů pro

jednotlivé politické strany, hnutí či koalice i v počtech přednostních hlasů pro kandidáty, jež byli zvoleni do Evropského parlamentu, příp. pro jejich náhradníky, jsou takové, že znemožnění hlasování matce navrhovatelky, případně některým dalším pacientům uvedené nemocnice, které ovšem navrhovatelka žádným způsobem nekonkretizovala, nemohlo mít vliv na celkový výsledek voleb, tedy na to, které strany překročily hranici 5 % v počtu odevzdaných hlasů nutných pro postup do skrutinia (§ 47 odst. 2 volebního zákona), kteří kandidáti za jednotlivé strany, jež překročily tuto hranici, byly zvoleni do Evropského parlamentu (§ 48 odst. 1 až 6 volebního zákona), ani na to, jaké je pořadí náhradníků za tyto strany na případný uprázdněný mandát (§ 48 odst. 7 volebního zákona). Zároveň není možné bez dalšího předpokládat, že k obdobným pochybením docházelo ve větším měřítku též v ostatních nemocnicích a jiných zdravotnických zařízeních či sociálních ústavech v ČR, jak naznačovala navrhovatelka. Takový závěr by byl jen ničím nepodloženou spekulací.

1923

Pozemní komunikace: stanovení rozsahu úprav místní komunikace

k § 38 odst. 2 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích

Dovětek „vyžadující stavební povolení popřípadě schválení podle zvláštních předpisů“ uvedený v § 38 odst. 2 zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, se vztahuje pouze k bezprostředně předcházejícímu pojmu „*terénní úpravy*“, nikoli k pojmu „*velké stavby*“ či k pojmu „*rozsáhlé těžební práce*“ o nichž toto ustanovení rovněž hovoří. Z těchto pojmů jsou to totiž jen „*terénní úpravy*“, které lze rozdělit na ty, které vyžadují stavební povolení či schválení, a na ty, které stavební povolení nebo schválení nevyžadují.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 13. 5. 2009, čj. 22 Ca 304/2008-57)

Věc: Obec Bělá proti Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje o stanovení rozsahu potřebných úprav místní komunikace.

Akciová společnost BĚLSKÁ PÍSKOVNA požádala o vydání rozhodnutí o rozsahu potřebných stavebních úprav místní komunikace v obci Bělá z důvodu provádění těžebních prací. Obecní úřad Bolatice (stavební úřad) její žádost zamítl rozhodnutím ze dne 12. 4.

2006 s tím, že dle § 38 odst. 3 zákona o pozemních komunikacích musí rozhodnout v souladu s obsahem stanoviska silničního správního úřadu. Proti tomuto rozhodnutí se společnost odvolala k žalovanému. Žalovaný dne 10. 12. 2007 rozhodnutí stavebního úřa-

du zrušil poté, co jeho původní rozhodnutí ze dne 2. 10. 2006 zrušil Krajský soud v Ostravě rozsudkem ze dne 1. 11. 2007.

Rozhodnutím ze dne 6. 5. 2008 pak stavební úřad rozhodl o rozsahu potřebných úprav místní komunikace. Proti rozhodnutí se žalobkyně odvolala k žalovanému, který odvolání dne 26. 8. 2008 zamítl.

Toto rozhodnutí napadla žalobkyně žalobou u Krajského soudu v Ostravě. Namítala, že žalovaný nesprávně vyložil § 38 zákona o pozemních komunikacích. Toto ustanovení se dle žalobkyně vztahuje pouze na stavby, těžební práce a stavební úpravy spadající pod režim zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon). Vztahuje se tak pouze na těžební práce prováděné v souvislosti s výstavbou, nikoli na těžbu nerostných surovin. Dále žalobkyně zdůraznila, že zákon č. 44/1988 Sb., o ochraně a využití nerostného bohatství (horní zákon), termín „*těžební práce*“ vůbec nezná. To také potvrzuje závěr, že § 38 zákona o pozemních komunikacích se vztahuje jen na těžební práce prováděné v souvislosti s výstavbou.

Krajský soud v Ostravě žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Dle § 38 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích „*má-li se při velké stavbě nebo při rozsáhlých těžebních pracích nebo terénních úpravách vyžadujících stavební povolení, popřípadě schválení podle zvláštních předpisů používat silnice nebo místní komunikace v rozsahu nebo způsobem, jemuž neodpovídá stavební stav nebo dopravně technický stav těchto pozemních komunikací, musí být objednatelům díla a na jeho náklad zajištěny potřebné úpravy dotčené pozemní komunikace, popřípadě vybudování objízdky odpovídající předpokládanému provozu, a to v dohodě s vlastníkem silnice nebo místní komunikace*“.

Předmětem rozdílnosti právních názorů účastníků je otázka, zda se dovětek „*vyžadujících stavební povolení, popřípadě schválení podle zvláštních předpisů*“ vztahuje toliko k předcházejícímu pojmu „*terénní úpravy*“

či ke všem pojmům užitým v návěti, tzn. i k „*velkým stavbám*“ a k „*rozsáhlým těžebním pracím*“.

Ke zodpovězení této otázky přitom soud při selhání jazykového výkladu (který na první pohled umožňuje nastolené otázky oběma způsoby) zvolil výklad logický.

Tato metoda pak vedla soud k závěru, že dovětek „*vyžadujících stavební povolení, popřípadě schválení podle zvláštních předpisů*“ má své místo jen tam, kde je třeba takovým dovětkem odlišit okruh případů, na které může být ustanovení právního předpisu aplikováno, od okruhu případů, na které být aplikováno podle úmyslu zákonodárce nemá. Neužil-li by zákonodárce tohoto dovětku, pak by bylo takové ustanovení aplikováno i v případech, kdy to zákonodárce v úmyslu neměl.

Soud se proto zabýval otázkou, zda existují případy, kdy „*velké stavby*“ nebo „*těžební práce*“ nevyžadují stavební povolení nebo jiné schválení.

Podle § 55 odst. 1 stavebního zákona „*stavební povolení se vyžaduje, pokud tento zákon a prováděcí předpisy k němu nebo zvláštní předpisy nestanoví jinak, u staveb všeho druhu bez zřetele na jejich stavebně technické provedení, účel a dobu trvání; stavební povolení se vyžaduje též u změn dokončených staveb*“.

Podle § 55 odst. 2 stavebního zákona „*ohlášení stavebnímu úřadu postačí*

a) u drobných staveb,

b) u stavebních úprav, kterými se nemění vzhled stavby, nezasahuje se do nosných konstrukcí stavby, nemění se způsob užívání stavby“.

Vzhledem k tomu, že „*velká stavba*“ není obsažena ve výluce z nutnosti stavebního povolení, jak je tato obsažena v § 55 odst. 2 stavebního zákona, krajský soud uzavírá, že k „*velké stavbě*“ je třeba stavebního povolení vždy.

Podle § 71 odst. 1 stavebního zákona „*povolení stavebního úřadu vyžadují, pokud k tomu nejsou příslušny podle zvláštních předpisů jiné orgány, terénní úpravy, kterými se podstatně mění vzhled prostředí nebo*

odtokové poměry a dále též těžební a jim podobné a s nimi související práce, nejedná-li se o činnost prováděnou hornickým způsobem. Povolení se nevydává, jestliže stavební úřad v územním rozhodnutí od jeho vydání upustil.“

Podle § 5 odst. 2 věty druhé zák. č. 61/1988 Sb., o hornické činnosti, výbušninách a o státní báňské správě, ve znění pozdějších předpisů, „*hornickou činnost a činnost prováděnou hornickým způsobem může organizace provádět jen na základě povolení vydaného podle tohoto zákona, horního zákona nebo podle zvláštních právních předpisů, nebo na základě ohlášení, pokud to tyto předpisy připouštějí*“.

S ohledem na to, že žádný právní předpis v České republice ohlášení těžebních prací nepřipouští, dospěl soud k závěru, že těžební práce vyžadují povolení vždy, ať už se jedná o povolení podle stavebního zákona či podle zákona č. 61/1988 Sb. Pokud stavební zákon stanoví z tohoto pravidla výjimku pro případ, že od vydání povolení bude upuštěno v územním rozhodnutí, pak soud konstatuje, že v takovém případě územní rozhodnutí nahrazuje uvedené povolení a nutnost jeho vydání zajiš-

tuje posouzení možnosti povolení těžebních prací stavebním úřadem. Toto pouhé zjednodušení formálního postupu stavebního úřadu tak nepředstavuje situaci, kdy by bylo možno těžební práce provádět bez povolení.

Logický výklad tak vede krajský soud k závěru, že to jsou jen terénní úpravy, které lze rozdělit na ty, které vyžadují stavební povolení či schválení, a na ty, které stavební povolení nebo schválení nevyžadují.

Povolení totiž dle shora již citovaného § 71 odst. 1 stavebního zákona vyžadují jen ty terénní úpravy, kterými se podstatně mění vzhled prostředí nebo odtokové poměry.

Povolení tedy nevyžadují terénní úpravy, jimiž se podstatně nemění vzhled prostředí ani odtokové poměry.

Shora uvedené úvahy proto vedou soud ke konečnému závěru, že dovětek „*vyžadujících stavební povolení, popřípadě schválení podle zvláštních předpisů*“ užitý v § 38 odst. 2 zákona o pozemních komunikacích se vztahuje toliko k předcházejícímu pojmu „*terénní úpravy*“, nikoli k pojmu „*velké stavby*“ či k pojmu „*rozsáhlé těžební práce*“. (...)