

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

6^{2010 / VIII. ročník / 25. 6. 2010}

OBSAH

2050. Řízení před soudem: přezkum usnesení o odložení věci	471	2058. Pojistné na sociální zabezpečení: absence zákonné definice vyměřovacího základu	512
2051. Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o zastavení územního řízení	475	2059. Rozhodnutí správního orgánu: změna správní praxe	525
2052. Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o nařízení obnovy správního řízení.	478	2060. Nemocenské pojištění zaměstnanců: aplikace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení.	546
2053. Právo Evropské unie: vzájemná pomoc při vymáhání finanční pohledávky; rozsah přezkumné pravomoci soudů Daňové řízení: doručování daňového výměru; jazyk písemností	482	2061. Ochrana přírody a krajiny: účastenství občanského sdružení zabývajících se ochranou životního prostředí ve správním řízení Územní řízení: námitky účastníka	551
2054. Spotřební daň: propadnutí vybraných výrobků	494	2062. Právo na informace o životním prostředí	556
2055. Daňové řízení: lhůta pro vyměření daně v řízení o mimořádných opravných prostředcích a o dodatečném daňovém přiznání	496	2063. Správní trestání: přestupky v silniční dopravě; odmítnutí podrobit se lékařskému vyšetření na výzvu policisty	559
2056. Daňové řízení: dodatečné stanovení daně	504	2064. Advokacie: advokát vykonávající funkci správce konkursní podstaty; vyškrtnutí advokáta ze seznamu advokátů.	562
2057. Celní právo: držitel zboží.	509		

Redakční poznámka

Vážení čtenáři, v sešitě č. 1/2010 došlo na straně 85 (rozhodnutí č. 1976/2010 Sb. NSS, první věta posledního odstavce) k otištění nesprávné informace, že Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 21. 5. 2008, ve věci 7 Ca 341/2006, zamítl žalobu společnosti CET 21 spol. s r. o. Ve skutečnosti citovaným rozsudkem městský soud žalobě vyhověl, napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Řízení před soudem: přezkum usnesení o odložení věci

k § 43 odst. 1 písm. b) správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 65 soudního řádu správního

Usnesení o odložení věci podle § 43 odst. 1 písm. b) správního řádu z roku 2004 (respektive rozhodnutí o odvolání proti němu) je rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. a žaloba proti němu je přípustná.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 3. 2010, čj. 3 Ads 128/2009-71)

Prejudikatura: č. 792/2006 Sb. NSS.

Věc: Ing. Ladislava K. proti Všeobecné zdravotní pojišťovně o pojistné na veřejné zdravotní pojištění, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaná usnesením dne 3. 3. 2008 podle § 43 odst. 1 písm. b) správního řádu (dále jen „s. ř.“) odložila žádost žalobkyně ze dne 19. 2. 2008 o prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění. Žalovaná na tuto žádost odpověděla nejprve dopisem ze dne 28. 2. 2008, v němž žalobkyni sdělila, že dle platné legislativy je každá osoba s trvalým pobytem na území České republiky pojištěna, z čehož se není možné vyvázat. Právní předpisy ukládají plátcům pojistného hradit pojistné na veřejné zdravotní pojištění, přičemž z této povinnosti nelze stanovit žádnou výjimku pro pojištěnce zdravotní pojišťovny v České republice. Žalovaná tedy nemá pravomoc o žádosti žalobkyně jakkoli rozhodnout. Dodala, že se nejedná o spor o výši placení pojistného či penále, neboť žalobkyně ani nemá nedoplatek na veřejném zdravotním pojištění. Žalovaná následně vydala shora uvedené usnesení, kterým podle § 63 odst. 1 písm. b) s. ř. tuto žádost odložila, protože k prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění není věcně příslušná ani ona, ani žádný jiný správní orgán. Zdůraznila, že podle § 53 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, je oprávněna rozhodnout pouze ve věcech týkajících se přírážek k pojistnému, pokut a pravděpodobně výše pojistného a ve sporných případech ve věcech placení pojistného, penále, vracení přeplatku na pojistném a snížení záloh na pojistné a ve správním ří-

zení zahajovaném na návrh pojištěnce rozhoduje též o hrazení regulačních poplatků. Protože žalobkyně neměla žádný dluh na pojistném ani penále, nebyl podle žalované dán žádný spor, který by bylo třeba rozhodnout. V poučení přitom uvedla, že proti tomuto usnesení se nelze odvolat a že usnesení nabylo právní moci dnem doručení.

Proti uvedenému usnesení podala žalobkyně odvolání, v němž poukázala na to, že § 63 odst. 1 s. ř., podle kterého žalovaná žádost odložila, na věc vůbec nedopadá. Upozornila současně, že se žalovaná nevypořádala se všemi námitkami. Stejněho dne podala stěžovatelka podle § 175 odst. 1 s. ř. proti postupu žalované stížnost, neboť podle jejího názoru doručením její žádosti žalované bylo podle § 44 odst. 1 s. ř. zahájeno správní řízení, které mělo vyústit v rozhodnutí podle § 67 s. ř. s. možnostmi řádného odvolání, v němž by se žalovaná vypořádala se všemi námitkami vznesenými v předmětné žádosti.

Žalovaná poté vydala dne 26. 3. 2008 opravné usnesení, kterým opravila v usnesení ze dne 3. 3. 2008 zřejmou nesprávnost spočívající v chybě v psaní, ke které došlo ve výroku rozhodnutí. Ve výroku žalovaná chybně uvedla, že žádost žalobkyně odkládá podle § 63 odst. 1 písm. b) s. ř., namísto § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. Následně na podanou stížnost a odvolání žalobkyně odpověděla žalovaná dne 28. 3. 2008 tak, že její žádost odložila podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř., jak vyplývá z opravného usnesení ze dne 26. 3. 2008.

Znovu zdůraznila, že k rozhodování o prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění není oprávněna ani ona, ani žádný jiný správní orgán, neboť takové oprávnění musí být správním orgánem svěřeno zákonem nebo na základě zákona, k čemuž však nedošlo, a to ani zákonem o veřejném zdravotním pojištění. Podotkla, že právní předpisy ani neumožňují plátcům pojistného se jakkoli vyvázat z povinnosti hradit pojistné na veřejné zdravotní pojištění. Z tohoto důvodu stěžovatelčinu žádost odložila usnesením, aniž by zahájila správní řízení. Ohradila se proti výtce, že se nevypořádala se všemi námitkami žalobkyně, přičemž z důvodu právní jistoty a přehlednosti se opakovaně a přehledně v jednotlivých bodech zabývala všemi vznesenými námitkami. Z těchto důvodů v závěru pod bodem I. shledala stížnost jako nedůvodnou a pod bodem II. odložila odvolání jako bezpředmětné, neboť podle jejího názoru je napadené usnesení konečné.

Proti usnesení žalované o odložení věci ze dne 3. 3. 2008, ve znění opravného usnesení ze dne 27. 3. 2008, podala žalobkyně žalobu. Namítla, že žalovaná svůj právní názor „*neobhájila v rámci zákona a její výklad je neslučitelný s Ústavou ČR a Listinou základních práv a svobod*“. V žalobě uvedla důvody, pro které měla být podle jejího názoru osvobozena od placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění. Opakovaně zdůraznila, že byla vyřazena z evidence uchazečů o zaměstnání proti své vůli, v důsledku čehož je evidována jako osoba bez zdanitelných příjmů, a proto nemá prostředky ani na hrazení pojistného na veřejné zdravotní pojištění.

Krajský soud v Praze svým usnesením ze dne 27. 2. 2009 žalobu odmítl, přičemž uvedl, že napadené usnesení nelze považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., kterým by se zakládala, měnila, rušila nebo závazně určovala práva nebo povinnosti žalobkyně, a není tak splněna podmínka řízení podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Protože je tento nedostatek neodstranitelný, nelze v řízení pokračovat.

Proti tomuto usnesení krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž se především ohradila proti závěru

krajského soudu, že rozhodnutí žalované o odložení žádosti podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. není rozhodnutím podle § 65 s. ř. s. V této souvislosti poukázala na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, v němž Nejvyšší správní soud vyslovil právní názor, že paušální přístup, který by vylučoval ze soudní ochrany celou kategorií rozhodnutí (např. o zastavení řízení) není namístě a je v příkrém rozporu s principy právního státu. Podle citovaného rozhodnutí jsou ve správním soudnictví jako rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. přezkoumatelné též úkony, které by založení, změnu, zrušení či závazné určení práv a povinností mohly přivodit, pokud by je správní orgán vydal v souladu s tím, čeho se ve správním řízení zjevně, že pokud by žalovaný její žádosti vyhověl a povinnost hradit pojistné by jí prominul, jednalo by se o závaznou změnu či zrušení jejích práv a povinností. Skutečnost, že krajský soud paušálně odmítl přezkoumávat usnesení o odložení věci podle § 43 s. ř., je v rozporu s právem každého, aby se domáhal přezkumu věci před nezávislým soudem. Podle stěžovatelky postupoval krajský soud nezákonně, pokud rozhodnutí žalovaného věcně nepřezkoumal, neboť rozhodnutí o odložení věci podle § 43 s. ř. je rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., přestože se při rozhodování o odložení žádosti podle § 43 s. ř. vůbec nezahajuje správní řízení. Rozhodující je totiž obsah napadeného rozhodnutí. Dále stěžovatelka namítla, že žalovaná byla oprávněna ve smyslu § 53 zákona o veřejném zdravotním pojištění o její žádosti rozhodnout. Pokud by dospěla k závěru, že žádost není možné podat, měla řízení o této žádosti zastavit či zamítnout. Podle jejího názoru přitom měla žalovaná vzít v úvahu specifika její konkrétní situace a nedržet se striktně textu zákona, nýbrž se od něj ústavně konformně odchýlit.

Žalovaná v písemném vyjádření ke kasační stížnosti setrvala na všech svých důvodech, které ji vedly k odložení žádosti o prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění, a zdůraznila, že pokud by zahájila správní řízení v této věci, jednala by *contra*

legem. Institut „*prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění*“, český právní řád nezná, a proto nemohlo být zahájeno správní řízení a žádost musela být odložena usnesením podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř.

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

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud předně považuje za nutné předeslat, že předmětem jeho posouzení v dané věci je právní otázka, zda usnesení podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. je přezkoumatelné ve správním soudnictví. Krajský soud se totiž nezabýval meritem věci, neboť dospěl k závěru, že soudní přezkum usnesení, kterým byla věc odložena, je vyloučeno ze soudního přezkumu, neboť tento úkon není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Úkolem Nejvyššího správního soudu v tomto řízení je tak na základě kasační námitky stěžovatelky posoudit správnost tohoto právního názoru.

Při posuzování předmětné otázky je třeba vyjít ze setrvalého názoru Nejvyššího správního soudu, že krajský soud je povinen v každém jednotlivém případě zkoumat, zda se úkon správního orgánu, proti němuž žalobce brojí, dotýká subjektivních práv a povinností žalobce, a zda tedy je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Přitom paušální přístup, který by celou kategorii rozhodnutí (např. rozhodnutí o zastavení řízení) vylučoval ze soudní ochrany, není namístě a je v příkrém rozporu s principy právního státu. K vyloučení určitých úkonů ze soudního přezkumu, a tím zúžení pravomoci soudůh jednat a rozhodovat ve správním soudnictví, je zapotřebí přistupovat restriktivně. Proto nabízejí-li se dvě interpretace, z nichž jedna hovoří ve prospěch soudního přezkumu a druhá proti němu, je vždy zapotřebí upřednostnit tu první, resp. v pochybnostech, zda se určitý úkon dotýká práv a povinností žalobce podle § 65 odst. 1 s. ř. s., a tedy podléhá přezkumu, je namístě usuzovat, že tomu tak je (viz rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. I Afs 86/2004-54, č. 792/2006 Sb. NSS).

(...) V dané věci je třeba posoudit, zda se stěžovatelka domáhala založení, změny, zrušení nebo závazného určení svých práv nebo povinností, a zda postupem žalovaného správního orgánu, který odložil žádost podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř., mohla být případně zkrácena na svých právech. Pokud by tomu tak bylo, tj. domáhala-li by se stěžovatelka podáním založení, změny, zrušení nebo závazného určení svých práv nebo povinností a žalovaný správní orgán by věc bez meritorního posouzení odložil, pak je podle názoru Nejvyššího správního soudu nezbytné, aby byl soud oprávněn přezkoumat, zda tento úkon spočívající v odložení věci byl učiněn v souladu se zákonem, či nikoli.

V předmětné věci požádala stěžovatelka, která byla plátkyní pojistného, aby jí bylo prominuto placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění. Žalovaná její žádost usnesením odložila (§ 43 odst. 1 písm. b) s. ř.), neboť shledala, že k prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění není věcně příslušná ani ona ani žádný jiný správní orgán. Krajský soud stěžovatelčinu žalobu odmítl, neboť dospěl k závěru, že toto usnesení není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

Nejvyšší správní soud podotýká, že povinnost hradit pojistné na veřejné zdravotní pojištění, kterou má stěžovatelka jako osoba podle § 4 písm. a) ve smyslu § 5 písm. c) zákona o veřejném zdravotním pojištění, představuje zásah do její majetkové sféry, neboť ji ochuzuje o částku, kterou je povinna zaplatit. Prodanou věc přitom není podstatné, zda tento zásah do jejich majetkových práv nastává přímo ze zákona a zda k němu může dojít i dobrovolným splněním zákonné povinnosti. Naopak je podstatné, že se stěžovatelka svou žádostí domáhala změny svých povinností a že jí nebylo vyhověno, když její žádost byla odložena. Takový postup se mohl dotknout jejich subjektivních povinností, pokud by jí povinnost odvádět pojistné byla prominuta (samozřejmě pouze za situace, že by tak učinil správní orgán, který by k tomu byl věcně příslušný). Nic na tom nemění skutečnost, že odložením žádosti se její právní pozice nezměnila, neboť takový výklad by vedl k ab-

surdnímu závěru, že ze soudního přezkumu jsou vyloučena všechna rozhodnutí, jimiž by správní orgán zamítl jakoukoli (i oprávněnou) žádost žalobkyně. „Rozhodnutím podle § 65 odst. 1 s. ř. s. jsou totiž nejen úkony, které založily, změnilly, zrušily či závazně určily práva a povinnosti žalobce, ale též úkony, které by založení, změnu, zrušení či závazně určení práv a povinností žalobce mohly přivodit, pokud by je správní orgán vydal v souladu s tím, čeho se stěžovatelka ve správním řízení domáhala“ (viz rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54). Pokud by tedy bylo vyhověno stěžovatelčině žádosti o prominutí hrazení pojistného, byla by tím zrušena její subjektivní veřejná povinnost hradit pojistné na veřejné zdravotní pojištění. V souladu s výše uvedeným právním názorem je tedy nepochybné, že stěžovatelka se domáhala změny svých veřejných povinností, jak předvídá § 65 odst. 1 s. ř. s., o nichž bylo rozhodnuto postupem podle § 43 s. ř. odst. 1 písm. b) s. ř.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti připomíná, že institut odložení věci upravený v § 43 s. ř. umožňuje správnímu orgánu, aby za splnění zde uvedených podmínek odložil věc usnesením bez zahájení řízení. Tento postup je výjimkou z jinak platné zásady, že řízení je zahájeno dnem doručení žádosti nebo návrhu věcně a místně příslušnému správnímu orgánu (§ 44 odst. 1 správního řádu), a též výjimkou ze zásady, dle níž se správní rozhodnutí (*largo sensu*) vydává ve správním řízení. Účelem § 43 s. ř. je umožnit správnímu orgánu, aby se zjednodušeným způsobem vypořádal s podáním, které vykazuje takovou obsahovou vadu, která znemožňuje, aby je správní orgán mohl považovat za žádost. Správní orgán tak nemusí postupovat podle obecných ustanovení o řízení a vyzvat podatele k doplnění žádosti apod., neboť by takový postup byl zjevně neúčelný. Podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. „není zahájeno řízení o žádosti a správní orgán věc usnesením odloží, jestliže bylo učiněno podání, k jehož vyřízení není věcně příslušný žádný správní orgán“. Toto ustanovení se vztahuje na situa-

ce, kdy věcná příslušnost k vyřízení podání nesevřídčí žádnému správnímu orgánu ani na základě zvláštních zákonů, na které odkazuje § 10 s. ř., ani na základě „zbytkového“ ustanovení § 133 odst. 1 s. ř., neboť jde o záležitost, jejíž vyřízení a rozhodnutí je zcela mimo sféru působnosti veřejné správy. Podání tedy ani nelze postoupit podle § 12 s. ř. jinému příslušnému správnímu orgánu. Usnesení o odložení věci je tak do značné míry usnesením deklaratorním, kterým správní orgán prohlašuje, že v důsledku nedostatku věcné příslušnosti správních orgánů nebylo správní řízení vůbec zahájováno (více viz *Správní řád – Komentář*, Josef Vedral, Bova Polygon, Praha 2006, str. 307–308). Na tomto místě je nutné zdůraznit, že proti tomuto usnesení je v souladu s § 81 odst. 1 s. ř. možné podat řádný opravný prostředek (odvolání), neboť správní řád jeho podání nevylučuje.

Protože usnesením o odložení věci podle § 43 s. ř. správní orgány věc končí, a určují tak její právní osud, je toto rozhodnutí významným zásahem do právní sféry navrhovatele. Tento závěr je nadto podpořen také tím, že rozhodnutí je činěno mimo správní řízení, v důsledku čehož nemá žadatel procesní postavení účastníka správního řízení, přičemž žádosti nejenže není vyhověno, ale dokonce není ani věcně posouzena. To vše svědčí pro soudní přezkoumatelnost takového rozhodnutí. Nejvyšší správní soud připomíná, že již dříve (ve věcech týkajících se odložení věci dle § 66 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve spojení s § 43 odst. 1 s. ř., v řízení o návrhu podaného podle § 68 odst. 1 téhož zákona, tj. zákona o přestupcích) dospěl k závěru, že rozhodnutí o odložení věci je rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., proti němuž (respektive proti rozhodnutí o odvolání) je přípustné bránit se správní žalobou, neboť se jím zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva nebo povinnosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 8. 2009, čj. 9 As 57/2008-35).

Závěr, že usnesení o odložení věci podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. podléhá přezkumu ve správním soudnictví, týká-li se subjektivních práv žalobce, je podpořen rovněž argu-

mentem *reductio ad absurdum*, podle něhož by byla ze soudního přezkumu vyloučena také ta rozhodnutí, kterými by správní orgány zcela účelově odkládaly i jednoznačně oprávněné žádosti a návrhy, což by ve svém důsledku mohlo vést k odepření přístupu k soudu. Z tohoto důvodu musí podléhat usnesení o odložení žádosti podle § 43 odst. 1 písm. b) přezkumu ve správním soudnictví, týká-li se subjektivních práv žalobce v tom smyslu, že by mohly být založeny, měněny, rušeny či závazně určeny, pokud by správní orgán rozhodl v souladu s žádostí zadatelky.

Krajský soud proto pochybil, pokud žalobu stěžovatelky odmítl, protože usnesení podle § 43 odst. 1 písm. b) s. ř. o odložení věci, proti kterému brojila stěžovatelka, bylo rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. přezkoumatelným ve správním soudnictví. V dalším řízení tedy krajský soud přezkoumá, zda její žádost ze dne 19. 2. 2008 o prominutí placení pojistného na veřejné zdravotní pojištění byla odložena v souladu se zákonem, či nikoli. Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že touto otázkou, která je meritum věci, se však nezabýval. (...)

2051

Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o zastavení územního řízení

k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

k § 35 odst. 3 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákona č. 83/1998 Sb.*)

Rozhodnutí o zastavení řízení [§ 35 odst. 3 stavebního zákona (č. 50/1976 Sb.)] je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 2. 2007, čj. 8 As 44/2005-70)

Prejudikatura: č. 906/2006 Sb. NSS.

Věc: a) Obec Křimov, b) obec Výsluní proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje o dělení pozemků, o kasační stížnosti žalovaného.

Městský úřad Chomutov zastavil dne 20. 10. 2003 podle § 35 odst. 3 stavebního zákona (č. 50/1976 Sb.) územní řízení o dělení pozemků.

Žalovaný změnil k odvolání žalobců rozhodnutím ze dne 12. 2. 2004 část výroku napadeného rozhodnutí (pozemky více specifikoval a některé pozemky doplnil) a část jeho odůvodnění; v ostatních částech odvolání zamítl a uvedené rozhodnutí potvrdil.

Mimo rámec shora zmíněného dříve zahájeného a do té doby pravomocně neukončeného územního řízení vyslovil stavební úřad dne 21. 1. 2003 souhlas s obsahem geometrických plánů na dělení pozemků, které byly předmětem územního řízení o dělení pozemků.

Žalobci brojili proti rozhodnutí žalovaného žalobou, v níž zejména namítali, že stavební úřad měl postupovat formou územního řízení podle § 32 odst. 1 písm. e) stavebního zákona a poškození svých práv spatřovali mimo jiné v tom, že vydáním souhlasu s dělením pozemků formou opatření podle § 32 odst. 2 písm. e) stavebního zákona nemuselo být při rozhodování bráno v úvahu stanovisko jednotlivých obcí jakožto účastníků územního řízení. Správní orgány zvoleným procesním postupem (vydáním opatření namísto územního rozhodnutí) obešly princip územního plánování, zejména § 1 a § 2 stavebního zákona a stavební úřad vydáním opatření porušil § 3 odst. 1 správního řádu (č. 71/1967 Sb.), neboť žalobci jako účastníci řízení nemohli

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

účinně hájit svá práva a zájmy. Žalobci dále uvedli, že při řízení nebyl respektován ani § 3 odst. 4 správního řádu a řízení nebylo vedeno správním orgánem tak, aby podporovalo důvěru občanů ve správnost rozhodování, neboť napadené rozhodnutí a opatření o dělení pozemků bylo vydáno stejnou osobou. Žalobci označili napadené rozhodnutí za vadné rovněž proto, že žalovaný se ve svém rozhodnutí řádně nevypořádal s otázkou, z jakého důvodu a podle kterého zákonného ustanovení bylo územní řízení zastaveno. Podle jejich názoru měl žalovaný postupovat podle § 30 správního řádu požadujícího k zastavení řízení mj. souhlas všech účastníků, a nikoliv podle § 35 odst. 3 stavebního zákona upravujícího zastavení řízení za předpokladu, že navrhovatel nedoplní svůj návrh podle výzvy správního orgánu ve stanovené lhůtě.

Krajský soud v Ústí nad Labem svým rozsudkem ze dne 31. 3. 2005 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný (stěžovatel) brojil proti tomuto rozsudku krajského soudu kasační stížností, v níž zejména namítal, že se krajský soud nevypořádal s jeho tvrzením, podle kterého jsou napadená správní rozhodnutí vyloučena ze soudního přezkumu podle § 70 písm. a) a c) s. ř. s., neboť nejsou rozhodnutími ve smyslu 65 odst. 1 s. ř. s. a pouze upravují vedení řízení před správním orgánem. Krajský soud uvažoval o podmínkách kompetenční výluky podle § 70 písm. c) s. ř. s., ale nesprávně uzavřel, že rozhodnutím o zastavení řízení bylo s konečnou platností rozhodnuto o tom, že nejsou dány zákonné předpoklady pro řádné projednání návrhu, a proto není rozhodnutím, kterým se upravuje vedení řízení před správním orgánem. Krajský soud se podle kasační stížnosti také opomněl vypořádat s námitkou stěžovatele, podle níž žalobci nejsou aktivně legitimováni k podání žaloby. Žalobci svoji žalobní legitimaci pravděpodobně odvozují z § 65 odst. 2 s. ř. s. a svého předchozího účastenství ve správním (územním) řízení, resp. § 34 odst. 3 stavebního zákona, podle kterého je účastníkem každého územního řízení obec. Podle § 65 odst. 2 s. ř. s. ovšem žalobci musí tvrdit nejen zkrácení na

svých právech, která jim přísluší, ale zároveň musí tvrdit, že na nich byli zkráceni způsobem, který mohl mít za následek nezákonné rozhodnutí. Tvrzení žalobců o vadnosti napadeného rozhodnutí a chybném postupu stěžovatele není dostačující, neboť předpokladem aktivní žalobní legitimace je současné tvrzení, že tento postup mohl mít za následek nezákonné rozhodnutí, což z žaloby nelze dovodit. Rozsudek krajského soudu je podle kasační stížnosti vnitřně rozporný. Krajský soud správně zjistil, že *de facto* došlo k potvrzení, nikoliv ke změně rozhodnutí správního orgánu I. stupně, ale současně zrušil rozhodnutí stěžovatele s tím, že není možné zamítnout odvolání a potvrdit rozhodnutí správního orgánu I. stupně a současně toto rozhodnutí v jeho výroku změnit.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Ze správního spisu vyplývá, že Pozemkový fond České republiky podal dne 18. 9. 2002 návrh na vydání územního rozhodnutí na dělení pozemků, který obsahoval kromě označení navrhovatele a dalších formálních náležitostí podání i označení účelu navrhovaného dělení pozemků jako „*Investiční záměr – větrné elektrárny*“. Ve věci bylo konáno ústní jednání, na jehož základě byl navrhovatel vyzván k doplnění návrhu o přesné specifikované údaje a doklady a řízení bylo přerušeno (§ 29 odst. 1 správního řádu). Stavební úřad stanovil pro doplnění návrhu lhůtu do 31. 3. 2003 a výslovně poučil navrhovatele, že pokud nebudou nedostatky návrhu ve stanovené lhůtě odstraněny, řízení bude zastaveno. Dne 6. 1. 2003 navrhovatel předložil stavebnímu úřadu žádost o zastavení územního řízení a stavební úřad požádal další účastníky řízení, aby se v souladu s § 30 správního řádu k žádosti vyjádřili. S výjimkou jednoho všechni účastníci řízení vyjádřili svůj nesouhlas a požadovali, aby dělení pozemků bylo projednáno v zahájeném územním řízení a byly tak vzaty v úvahu jejich argumenty. Po marném uplynutí lhůty stanovené k doplnění návrhu bylo územní řízení rozhodnutím ze dne

20. 10. 2003 podle § 35 odst. 3 stavebního zákona zastaveno.

Mimo rámec zahájeného a do té doby pravomocně neukončeného územního řízení stavební úřad dne 21. 1. 2003 vyslovil souhlas s obsahem geometrických plánů na dělení pozemků, které byly předmětem tohoto územního řízení.

Nejvyšší správní soud se především zabýval otázkou, zda rozhodnutí žalovaného navazující na zastavení územního řízení (§ 35 odst. 3 stavebního zákona) podléhá soudnímu přezkumu.

Namítanou kompetenční vyluku soudního přezkumu rozhodnutí o zastavení řízení stěžovatel spatřoval v procesní povaze tohoto rozhodnutí, kterým se pouze upravuje vedení řízení a které není aktem, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva a povinnosti.

Nejvyšší správní soud nepřisvědčil stěžovateli v názoru, že rozhodnutí o zastavení řízení není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Podle citovaného ustanovení je k podání žaloby legitimován každý, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva a povinnosti. Podle smyslu a účelu citovaného ustanovení je žalobní legitimace dána ve všech případech, kdy se úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, dotýká právní sféry žalobce. Pojmem „rozhodnutí“ ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. se ostatně zabýval i rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení publikovaném pod č. 906/2006 Sb. NSS, na které se v nyní posuzované věci pro stručnost odkazuje. Nutno dodat, že i když správní řízení není ukončeno konstitutivním rozhodnutím zakládajícím subjektivní hmotné právo, ale je skončeno např. rozhodnutím o zastavení řízení, může se toto rozhodnutí zásadním způsobem dotknout právní sféry účastníka řízení a nelze je bez dalšího podřadit pod rozhodnutí procesní povahy. Nepochybně totiž existuje rozdíl mezi rozhodnutím, kterým se upravuje pouze průběh správního řízení, a mezi rozhod-

nutím, kterým se s konečnou platností rozhoduje o tom, zda jsou dány zákonné předpoklady pro projednání návrhu účastníka řízení.

Pravomoc správních soudů je třeba vnímat mj. ve světle čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod tak, že lze přezkoumat každé rozhodnutí správního orgánu, ledaže by je ze soudního přezkumu výslovně vyloučil zákon. Meze práva na přístup k soudu představují tzv. kompetenční vyluky, při jejich používání je však nutno klást si otázku, proč zákon určitou vyluku obsahuje, a respektovat její smysl. Smyslem vyluky podle § 70 písm. c) s. ř. s. je, aby se soud zabýval až výsledným rozhodnutím ve věci samé a případnou nesprávnost postupu při vedení řízení, tj. úkony, jimiž se upravuje vedení řízení, nečinil předmětem předběžného dílčího přezkumu. Nezákonnost takových úkonů může být později namítána jako vada řízení vedoucí v případě vlivu na výrok rozhodnutí ve věci až ke zrušení takového rozhodnutí soudem. Z ústavních interpretačních pravidel současně plyne, že v pochybnostech o tom, zda žalobci svědčí právo na přístup k soudu či nikoliv, je nezbytné přiklonit se k výkladu svědčícímu ve prospěch výkonu tohoto práva.

V posuzované věci tedy není podstatné, zda se jedná o rozhodnutí procesněprávní či hmotněprávní povahy, ale zda se může projevit v právní sféře účastníka řízení. Dojde-li k zastavení řízení, děje se tak soudně přezkoumatelným rozhodnutím správního orgánu, spadajícím do rozsahu generální klauzule § 65 odst. 1 s. ř. s., a nevyločeným z přezkumu ustanovením § 70 s. ř. s.

Co do namítaného nedostatku aktivní legitimace žalobců Nejvyšší správní soud konstatuje, že úprava správního soudnictví zakládá procesní žalobní legitimaci i pro osoby, které se staly účastníky řízení před správním orgánem, ale nemohou žalobu podat podle § 65 odst. 1 s. ř. s. (viz § 65 odst. 2 s. ř. s.). Obec je účastníkem územního řízení (§ 34 odst. 3 stavebního zákona), v němž může uplatňovat svá práva, a jsou-li tato práva porušena způsobem, který mohl mít za násle-

dek nezákonné rozhodnutí, může se žalobou domáhat jejich soudní ochrany.

Jak ze soudního spisu vyplývá, žalobci v žalobě namítali, že zvoleným procesním postupem, zejména vydáním opatření, kterým bylo schváleno dělení pozemků, došlo k poškození jejich práv účastníků územního řízení, neboť stavební úřad jim tak odňal možnost, aby jejich (negativní) stanoviska k věci byla při rozhodnutí zohledněna. Žalobci zdůraznili, že stavební úřad přes vědomí jejich zamítavého postoje k věci připustil, aby za souběžně vedeného územního řízení týkajícího se dělení pozemků bylo v téže věci vydáno

opatření, které bylo zcela v rozporu s jejich stanoviskem uplatněným v územním řízení. Z citovaného vyjádření lze dovodit, že tvrzený zásah do právní sféry byl takové intenzity, že mohl mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci. Formalistický přístup, jehož se stěžovatel ve své kasační námitce dovolává, a vyžadující po žalobcích doslovnou citaci zákonného ustanovení, tedy že „*účastník řízení byl postupem správního orgánu zkrácen na právech, která jemu příslušejí, takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí*“ Nejvyšší správní soud považuje za nepřijatelný (...).

2052

Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí o nařízení obnovy správního řízení

k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

k § 100 odst. 3 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Rozhodnutí, jímž se nařizuje (povoluje) obnova územního řízení, v němž bylo vydáno rozhodnutí o umístění stavby, je rozhodnutím správního orgánu podle § 65 odst. 1 s. ř. s., které není vyloučeno ze soudního přezkoumání.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 2. 2010, čj. 5 As 12/2009-153)

Prejudikatura: č. 1427/2008 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným Euro Projekt BETA proti Ministerstvu pro místní rozvoj, za účasti spolku Sdružení ochránců přírody a krajiny, o obnovu správního řízení, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím ze dne 18. 5. 2007 nařídil Magistrát hlavního města Prahy obnovu řízení o umístění stavby, které proběhlo k návrhu žalobce u příslušného stavebního úřadu. Důvodem pro nařízení obnovy řízení byla skutečnost, že došlo ke zrušení rozhodnutí, kterým byl podle § 37 odst. 2 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, udělen závazný souhlas ke stavební činnosti v ochranném pásmu zvláště chráněného území. Rozhodnutí o závazném souhlasu bylo podkladem pro vydání rozhodnutí o umístění stavby [§ 100 odst. 3 a § 100 odst. 1 písm. b) správního řádu z roku 2004].

Žalobce proti rozhodnutí ze dne 18. 5. 2007 podal odvolání, které však žalovaný rozhodnutím ze dne 25. 10. 2007 zamítl a rozhodnutí o nařízení obnovy územního řízení potvrdil.

Žalobce rozhodnutí žalovaného napadl žalobou u Městského soudu v Praze. Tento soud však usnesením ze dne 9. 10. 2008 žalobu podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 68 písm. e) a § 70 písm. a) s. ř. s. odmítl. Dospěl k závěru, že žalobou napadené rozhodnutí nelze posoudit jako rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a jako takové je tudíž z přezkumu ve správním soudnictví vylouče-

no. Při posouzení předmětné věci vycházel městský soud z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 6. 2007, čj. 5 As 13/2006-46, č. 1427/2008 Sb. NSS. Nejprve konstatoval, že podle zmíněného usnesení je žaloba proti rozhodnutí, jímž byla správním orgánem z moci úřední nařízena obnova řízení, přípustná, jde-li o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., přičemž takový případ nastává např. tam, kde je s rozhodnutím o nařízení obnovy řízení spojen odkladný účinek. Městský soud dospěl k závěru, že povaha rozhodnutí o umístění stavby vylučuje možnost odložit vykonatelnost tohoto rozhodnutí ve smyslu odůvodnění zmiňovaného usnesení rozšířeného senátu, neboť toto rozhodnutí ještě nezakládá veřejné subjektivní právo stavět. Oprávnění konkrétní stavbu na určitém místě a za určitých podmínek uskutečnit je založeno teprve pravomocným stavebním povolením. Jestliže rozhodnutím o umístění stavby nevzniklo právo žalobce stavbu realizovat, o to více to platí ve vztahu k rozhodnutí o nařízení obnovy řízení o umístění stavby, neboť tím se na právním postavení žalobce nic nemění. Žalobou napadené rozhodnutí tedy nemohlo zasáhnout do právní sféry žalobce.

Žalobce (stěžovatel) brojil proti usnesení městského soudu kasační stížností, ve které uvedl, že městský soud nesprávně posoudil otázku, zda rozhodnutí o nařízení obnovy řízení v posuzovaném případě je či není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a to v důsledku nesprávné aplikace závěrů usnesení rozšířeného senátu ze dne 26. 6. 2007, čj. 5 As 13/2006-46, na posuzovaný případ. Především stěžovatel odkázal na dílčí závěr zmíněného usnesení rozšířeného senátu, podle kterého, byla-li nařízena (povolena) obnova řízení, v němž bylo původně vydáno opravňující rozhodnutí (např. souhlas, schválení, povolení, koncese), dochází v důsledku obnovení řízení k zásahu do práva oprávněného subjektu. Takový zásah do práva oprávněného subjektu pak spočívá v tom, že oprávněný od právní moci nařízení (povolení) obnovy nemůže přiznané oprávnění vykonávat. Právě s ohledem na tuto skutečnost rozšířený se-

nát dovedl, že rozhodnutí, jímž se nařizuje (povoluje) obnova řízení, ve kterém bylo původně vydáno opravňující rozhodnutí, je třeba posoudit jako rozhodnutí podle § 65 odst. 1 s. ř. s. Stěžovatel považuje za zjevné, že rozhodnutí o umístění stavby je takovým opravňujícím rozhodnutím. K tomu odkazuje na § 32 odst. 1 písm. a) stavebního zákona z roku 1976, účinného v době vydání rozhodnutí o umístění stavby, podle kterého lze umísťovat stavby jen na základě územního rozhodnutí, kterým je mj. rozhodnutí o umístění stavby. Pravomocné rozhodnutí o umístění stavby je zároveň jednou ze základních podmínek pro vydání stavebního povolení. I v tomto ohledu je tedy třeba chápat nařízení obnovy řízení ve věci pravomocného rozhodnutí o umístění stavby jako zásah do veřejných subjektivních práv stěžovatele. Navíc, pokud by bylo rozhodnutí o umístění stavby zpochybněno, byly by v návaznosti na takovou skutečnost zpochybněny i právní úkony stěžovatele podmíněné právní mocí, resp. vykonatelností tohoto rozhodnutí, což by mohlo vést k dotčení práv stěžovatele, a to především práv majetkových. V souvislosti se zpochybněním takových právních úkonů by totiž nutně vyvstala otázka případné náhrady škody ze strany jejich adresátů.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že samotným nařízením obnovy územního řízení nemohla být dotčena veřejná subjektivní práva stěžovatele založená původním rozhodnutím o umístění stavby, neboť do právní sféry stěžovatele by mohlo být zasazeno teprve až pravomocným rozhodnutím v obnoveném řízení. Dále pak žalovaný z § 39 stavebního zákona z roku 1976 dovedl, že rozhodnutí o umístění stavby není opravňujícím rozhodnutím ve smyslu usnesení rozšířeného senátu ze dne 26. 6. 2007, čj. 5 As 13/2006-46, jelikož toto rozhodnutí má povahu rozhodnutí *in rem*, resp. jeho předmětem není stanovení práv a povinností konkrétního subjektu.

Osoba zúčastněná na řízení ve svém vyjádření taktéž odmítla důvodnost posuzované kasační stížnosti, přičemž si osvojila závěr městského soudu, podle kterého územní roz-

hodnutí nezakládá právo stavět. Právo konkrétní stavbu na konkrétním místě a za určitých podmínek postavit je založeno až pravomocným stavebním povolením. To však v posuzované věci neexistuje, přičemž o jeho vydání nebylo doposud ani požádáno.

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

Z odůvodnění:

Klíčovou otázkou, kterou musel Nejvyšší správní soud v posuzované věci zodpovědět, byla otázka přezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí ve správním soudnictví, tj. rozhodnutí, jímž byla ve správním řízení z moci úřední nařízena obnova řízení o umístění stavby.

K povaze rozhodnutí, kterým byla povolena nebo z moci úřední nařízena obnova správního řízení, se v obecné rovině vyslovil rozšířený senát zdejšího soudu, a to v usnesení ze dne 26. 6. 2007, čj. 5 As 13/2006-46, č. 1427/2008 Sb. NSS, ve kterém vycházel z toho, že rozhodnutí správního orgánu podle § 65 odst. 1 s. ř. s. vždy zasahuje, bez ohledu na svou formální podobu, do subjektivních práv fyzické nebo právnické osoby, ať již způsobem konstitutivním nebo deklaratorním. Při posuzování otázky, zda také rozhodnutí, jímž se obnova řízení nařizuje či povoluje, je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., je tedy třeba vždy zkoumat, zda tu jsou nějaká práva, do nichž takové rozhodnutí zasahuje či zasáhnout může.

V této souvislosti se pak rozšířený senát zabýval odkladným účinkem rozhodnutí o nařízení (povolení) obnovy řízení. Rozšířený senát vycházel z § 63 odst. 5 správního řádu z roku 1967, který se vztahoval na jím posuzovanou věc a podle něhož má rozhodnutí o povolení obnovy odkladný účinek, pokud napadené rozhodnutí nebylo dosud vykonáno. Rozšířený senát ovšem výslovně konstatoval, že obdobné ustanovení obsahuje i správní řád z roku 2004 v § 100 odst. 6, podle něhož rozhodnutí, jímž bylo řízení obnoveno, má odkladný účinek, pokud napadené

rozhodnutí nebylo dosud vykonáno, ledaže správní orgán v rozhodnutí odkladný účinek vyloučí z obdobných důvodů jako v případě vyloučení odkladného účinku odvolání nebo ledaže vykonatelnost nebo jiné účinky rozhodnutí již zanikly podle zvláštního zákona. Z citovaného usnesení rozšířeného senátu je patrné, že jeho závěry se vztahují i na rozhodnutí o obnově řízení podle nového správního řádu.

Rozšířený senát dospěl k závěru, že do práv a povinností žalobce zasahuje takové rozhodnutí o nařízení (povolení) obnovy řízení, u něhož má smysl pojmově hovořit o jeho odkladném účinku, tedy pokud se má obnova týkat řízení, v němž bylo vydáno právě rozhodnutí, jehož vykonatelnost nebo jiné právní účinky mohou být odloženy. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v této souvislosti hovoří o vykonatelnosti rozhodnutí v širším slova smyslu, tedy nezužuje tento pojem pouze na exekuční proveditelnost rozhodnutí ve smyslu nuceného výkonu rozhodnutím založené povinnosti. Tento pojem naopak podle rozšířeného senátu zdejšího soudu musí zahrnout i případy, *„kdy subjektivní právo, rozhodnutím založené či autoritativně deklarované, vykonává subjekt práva sám ve svůj prospěch. Veřejná moc v takovém případě sama nepečuje o to, aby právo (na rozdíl od povinnosti) bylo vykonáno, ale poskytuje ochranu proti tomu, kdo by z rozhodnutí oprávněného ve výkonu jeho práva rušil.“* Proto i odkladný účinek, jenž nastane ze zákona při nařízení nebo povolení obnovy řízení, nesisťuje pouze exekuční proveditelnost, tj. vykonatelnost v užším slova smyslu, ale v případech právě zmíněných zasahuje právní sféru oprávněného potud, že právo, které je dosud pod sankcí veřejné moci vykonávané, vykonávat nadále nelze. Tohoto závěru, jak rozšířený senát podotkl, se nedotýká ani skutečnost, že původní oprávnující rozhodnutí je i nadále v právní moci a bude nebo může být odstraněno teprve v rámci řízení obnoveného, a to vydáním nového rozhodnutí o věci samé.

Z těchto důvodů rozšířený senát uzavřel, že byla-li nařízena (povolena) obnova řízení,

ve kterém bylo původně vydáno opravňující rozhodnutí (např. souhlas, schválení, povolení, koncese), dochází k zásahu do práva oprávněného subjektu. Takový zásah spočívá v tom, že oprávněný subjekt od právní moci nařízení (povolení) obnovy nemůže své právo vykonávat. Jinými slovy, nastali s nařízením (povolením) obnovy řízení odkladný účinek, bude při případném podání žaloby podmínka „zásahu do práva“ ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. splněna a žalobní legitimace toho, do jehož práva bylo takto zasazeno, zde bude dána.

Uvedené závěry se ovšem podle rozšířeného senátu neuplatní tam, kde u nařízení (povolení) obnovy řízení nepřichází odkladný účinek pojmově vůbec v úvahu. Půjde zde o případy, kdy se rozhodnutí vydané v řízení, jež má být předmětem obnovy, vůbec nevykonává (ani exekučně, ani vlastní činností účastníka řízení). Do této kategorie rozšířený senát výslovně zařadil rozhodnutí, jímž se odmítá dříve udělené oprávnění, a také tzv. „negativní“ rozhodnutí, jímž se zamítá určitá žádost účastníka řízení. Právní účinky takových rozhodnutí nastaly již jejich právní mocí, žádný další úkon k nástupu právních účinků není třeba a nařízením či povolením obnovy se na tomto právním stavu nic nezměnilo.

V nyní posuzované věci Nejvyšší správní soud konstatuje, že městský soud v odůvodnění svého rozhodnutí nejprve komplexně popsal citované rozhodnutí rozšířeného senátu zdejšího soudu vážící se k otázce možného přezkoumání rozhodnutí o nařízení (povolení) obnovy řízení ve správním soudnictví. Nicméně ve chvíli, kdy měl městský soud uplatnit uvedené závěry na posuzovaný případ, poměrně stručně uzavřel, že žalobou napadeným rozhodnutím nebylo zasazeno do veřejných subjektivních práv stěžovatele, jelikož již samotná povaha rozhodnutí o umístění stavby vylučuje obecně možnost odložit ve výše uvedeném smyslu vykonatelnost tohoto rozhodnutí, neboť toto rozhodnutí ještě nezakládá potenciálnímu stavebníkovi právo stavět. Oprávnění stavebníka konkrétní stavbu na určitém místě a za určitých podmínek uskutečnit je založeno teprve pravomocným stavebním povolením.

Nejvyššímu správnímu soudu však nezbylo než konstatovat, že vzhledem k závěrům vysloveným v citovaném usnesení rozšířeného senátu městský soud neposoudil věc správně.

Jak již bylo uvedeno, je obecným pravidlem, že nařízení (povolení) obnovy správního řízení má ze zákona odkladný účinek, pokud příslušné rozhodnutí dříve nebylo vykonáno (§ 100 odst. 6 správního řádu z roku 2004). Rozšířený senát v usnesení čj. 5 As 13/2006-46 uvedl příklady správních rozhodnutí, kdy k odkladnému účinku dochází, a příklady výjimek, kdy je odkladný účinek správního rozhodnutí, vzhledem k jeho povaze, naopak pojmově vyloučen. Přestože si je Nejvyšší správní soud vědom toho, že uvedený výčet není vyčerpávající (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 2. 2009, čj. 8 Afs 2/2009-102), dovozuje, že cílem rozšířeného senátu při vymezení těchto kategorií bylo připustit soudní přezkum takových rozhodnutí o obnově řízení, u nichž již samotná skutečnost nařízení či povolení obnovy řízení zamezí oprávněné osobě ve výkonu určitého hmotného práva nebo jí stanoví novou hmotněprávní povinnost. Vzhledem k tomu pak Nejvyšší správní soud musí konstatovat, že rozšířeným senátem vymezená kategorie tzv. opravňujících rozhodnutí dopadá i na posuzovaný případ.

Nejvyšší správní soud nerozporuje závěr městského soudu, podle kterého je oprávnění stavebníka postavit na určitém místě a za určitých podmínek konkrétní stavbu založeno teprve až pravomocným stavebním povolením. Nicméně, pokud jde o samotné stavební povolení, to je obsahově závislé mj. právě na rozhodnutí o umístění stavby. Jedná se o řetězící se správní akty, kdy na rozhodnutí o umístění stavby navazuje vydání stavebního povolení. Nelze tedy bez dalšího uzavřít, že pouze proto, že rozhodnutí o umístění stavby není oním posledním článkem řetězce rozhodnutí, na základě kterých bude možné konkrétní stavbu realizovat, nezahnuje odložení právních účinků pravomocného rozhodnutí o umístění stavby do práv a povinností stavebníka. Rozhodnutí o umístění stavby za-

kládá veřejné subjektivní právo umístit za určitých podmínek na vymezené místo konkrétní stavbu (*a contrario* k situaci, kdy by takové právo bylo navrhovatelé odepřeno, tj. v případě zamítnutí návrhu na vydání rozhodnutí o umístění stavby). Teprve poté, kdy je kladné rozhodnutí o umístění stavby vydáno a nabude právní moci, může stavebník žádat o vydání stavebního povolení a vzniká mu na základě takové žádosti splňující zákonem stanovené náležitosti – a při splnění všech ostatních zákonných podmínek – na vydání stavebního povolení právní nárok. Naopak v případě, kdy je pravomocně nařízena či povolena obnova územního řízení, a jsou tedy právní účinky pravomocného rozhodnutí o umístění stavby ve smyslu § 100 odst. 6 správního řádu z roku 2004 odloženy, stavebník nemůže své právo na umístění stavby vykonávat, neboť nemůže po dobu trvání od-

kladného účinku úspěšně žádat o vydání stavebního povolení, a pokud již takovou žádost předtím podal, musí být stavební řízení přerušeno až do rozhodnutí v obnoveném řízení, což mu samozřejmě může způsobit nemalé ekonomické ztráty. Nelze tedy souhlasit s názorem městského soudu, že právní postavení stěžovatele zůstalo i po pravomocném nařízení obnovy řízení o umístění stavby nezměněno.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že v projednávané věci bylo nařízením obnovy územního řízení zasaženo do již nabytého práva stěžovatele, a proto se jedná o rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., které není vyloučeno ze soudního přezkoumání. Žaloba směřující proti rozhodnutí žalovaného byla tedy městským soudem v rozporu se zákonem odmítnuta jako nepřipustná, kasační stížnost je tak nutno v tomto ohledu hodnotit jako důvodnou.

2053

Právo Evropské unie: vzájemná pomoc při vymáhání finanční pohledávky; rozsah přezkumné pravomoci soudů Daňové řízení: doručování daňového výměru; jazyk písemností

k čl. 12 odst. 3 a čl. 17 směrnice Rady 76/308/EHS o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření, ve znění směrnice Rady 2001/44/ES*)

k § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb., o mezinárodní pomoci při vymáhání některých finančních pohledávek

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

I. Směrnici Rady 76/308/EHS o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření, ve znění směrnice Rady 2001/44/ES (do českého právního řádu implementována zákonem č. 191/2004 Sb., o mezinárodní pomoci při vymáhání některých finančních pohledávek) lze aplikovat i v případě, že české správní orgány poskytují pomoc při vymáhání exekučního titulu vydaného správními orgány členského státu Evropské unie v době před 1. 5. 2004 (tj. přede dnem přistoupení České republiky k Evropské unii).

II. Zákon č. 191/2004 Sb., o mezinárodní pomoci při vymáhání některých finančních pohledávek, a zejména jeho § 6 odst. 1, je třeba vykládat ve světle závěrů vyslo-

*) S účinností od 30. 6. 2008 zrušena směrnici Rady 2008/55/ES o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření (kodifikované znění).

vených Soudním dvorem Evropské unie v rozsudku ze dne 14. 1. 2010, Kyrian (C-233/08).

Z uvedeného rozsudku Soudního dvora plyne, že v případě, že je dožádaným orgánem ve smyslu zákona č. 191/2004 Sb., o mezinárodní pomoci při vymáhání některých finančních pohledávek, český správní orgán, nemají české soudy v zásadě pravomoc k ověření věcné správnosti exekučního titulu. Naproti tomu v případě, že je k českému soudu podána žaloba směřující proti zákonnosti takových opatření k vymáhání pohledávky, jako je doručení exekučního titulu, je uvedený soud oprávněn ověřit, zda tato opatření byla provedena v souladu s českými právními předpisy.

III. K tomu, aby v rámci vzájemné spolupráce zavedené zákonem č. 191/2004 Sb., o mezinárodní pomoci při vymáhání některých finančních pohledávek, mohl příjemce exekučního titulu uplatnit svá práva, musí mu být tento doklad doručen v úředním jazyce členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, případně v jazyce, kterému rozumí. V případě vymáhání německého daňového výměru českými celními orgány tak musí být předmětný exekuční titul doručen v úředním jazyce České republiky. K tomu, aby postačovalo doručení v jiném jazyce, by muselo být prokázáno, že příjemce exekučního titulu tomuto jazyku rozumí.

IV. Výjimka uvedená v § 3 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, podle níž správce daně může v odůvodněných případech upustit od toho, aby listinné důkazy byly opatřeny úředními překlady, musí být vykládána tak, že umožňuje upustit od překladu listin pouze tehdy, pokud to je ve prospěch účastníka daňového řízení. V žádném případě nemůže být této úvahy zneužito k újmě účastníka, který prohlásí, že listinám nerozumí.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2010, čj. 5 Afs 48/2007-173, a opravného usnesení ze dne 17. 3. 2010, čj. 5 Afs 48/2007-172)

Předjudikatura: rozsudky Soudního dvora ze dne 1. 7. 2004, *Elliniko Dimosio v. Nikolaos Tsapalos a Konstantinos Diamantakis* (C-361/02, Sb. rozh. s. I-6405) a ze dne 14. 1. 2010, *Kyrian* (C-233/08).

Věc: Milan Kyrian proti Celnímu úřadu Tábor o vymáhání daňového nedoplatku, o kasační stížnosti žalobce.

Hauptzollamt Weiden (hlavní celní úřad Weiden, Německo) vydal dne 2. 7. 1999 rozhodnutí „*Steuerbescheid*“ (dále též „exekuční titul“), adresovanému příjemci „*Milan Kyrian, Studnici 836, 39811 Protivín/Tschechien*“, kterým jmenovanému uložil zaplatit spotřební daň z lihu ve výši 218 520 DM. Exekuční titul byl doručen prostřednictvím Ministerstva financí - Generálního ředitelství cel (dále též „dožádaný orgán“) 6. 8. 1999. Dne 28. 9. 2004 požádal Hauptzollamt Regensburg (dále též „dožadující orgán“) podle čl. 6 směrnice 76/308/EHS dožádaný orgán o vymáhání daňového nedoplatku podle exekučního titulu. V žádosti o vymáhání (formulář stanovený přílohou III směrnice Komise 2002/94/ES, kterou se stanoví prováděcí pravidla k někte-

rým ustanovením směrnice 76/308/EHS) je jako dlužník označen žalobce, a to jménem, příjmením, bydlištěm a datem narození a daňový nedoplatek je vyčíslen (včetně penále) na částku 3 258 625,30 Kč.

Dožádaný orgán vymáhání nedoplatku delegoval přípisem ze dne 6. 12. 2004 na žalovaného. Ten vydal dne 10. 12. 2004 (ve vztahu ke spotřební dani) a dne 30. 12. 2004 (ve vztahu k penále) výzvu k zaplacení daňového nedoplatku v dodatečně lhůtě dle § 73 odst. 1 daňového řádu.

Proti uvedeným výzvám podal žalobce odvolání, která Celní ředitelství České Budějovice zamítlo rozhodnutími ze dne 4. 3. 2005 a ze dne 6. 4. 2005.

Tato rozhodnutí žalobce napadl žalobami, které krajský soud odmítl usneseními ze dne 5. 10. 2005 s tím, že výzva k úhradě nedoplatku v náhradní lhůtě dle § 73 odst. 1 daňového řádu má povahu pouhého procesního úkonu, a není tak rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. Kasační stížnosti podané proti těmto rozhodnutím krajského soudu zamítl Nejvyšší správní soud rozsudky ze dne 28. 6. 2006, čj. 1 Afs 149/2005-71 a čj. 1 Afs 150/2005-68. Ústavní stížnosti podané žalobcem proti uvedeným rozsudkům Nejvyššího správního soudu odmítl Ústavní soud usnesením ze dne 20. 6. 2007, sp. zn. III. ÚS 765/06.

Žalovaný vydal dne 6. 3. 2006 exekuční příkaz, kterým nařídil provedení exekuce daňového nedoplatku srážkami ze mzdy žalobce. Proti exekučnímu příkazu podal žalobce námitky, které žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 31. 10. 2006.

Žalobce proti tomuto rozhodnutí žalovaného podal správní žalobu, ve které zejména namítal, že identifikace příjemce v exekučním titulu (jménem, příjmením a adresou) je nedostatečná, neboť tyto údaje jsou shodné pro 3 osoby (mimo žalobce ještě pro jeho otce Milana Kyriana a dále syna žalobce Milana Kyriana). Z tohoto důvodu exekuční titul není vykonatelný a žalovaný není oprávněn z více osob, které splňují charakteristiky uvedené v exekučním titulu, vybrat právě žalobce a vést exekuci právě vůči němu. Ze shodných důvodů exekuční titul nemůže být považován ani za řádně doručený žalobci, jestliže z dokladu o doručení předloženého dožadujícím orgánem toliko vyplývá, že exekuční titul byl předán příjemci „*Milan Kyrian, Studniční 836, 398 11 Protivín*“, což podle žalobce nemůže být důkazem řádného doručení exekučního titulu do vlastních rukou právě žalobce. Žalobce dále namítal, že dokumentům, které mu byly zasilány německými celními orgány v německém jazyce nerozuměl, a nemohl podniknout příslušné právní kroky k ochraně svých práv. Domnívá se, že není jeho povinností zajišťovat si na vlastní náklady překlad písemností německých celních orgánů.

Krajský soud žalobu zamítl rozsudkem ze dne 14. 3. 2007. Krajský soud zejména pouká-

zal na to, že dle § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb. se doklad, který je exekučním titulem pro vymáhání pohledávky ve státě dožadujícího orgánu, pokládá bez dalšího za exekuční titul pro vymáhání pohledávky v České republice. Proto dožádaný orgán ani správní soud nejsou oprávněny zabývat se námitkami žalobce směřujícími proti exekučnímu titulu. Zejména pak krajský soud za nedůvodnou označil námitku, že žalovaný svévolně vybral žalobce z více osob odpovídajících označení dlužníka v exekučním titulu a právě proti žalobci vede exekuci. V žádosti o vymáhání byl žalobce označen nejen jménem, příjmením a bydlištěm, nýbrž i datem narození, což jednoznačně jako dlužníka identifikuje právě žalobce. Dle soudu totéž platí pro námitku žalobce, že mu exekuční titul nebyl řádně doručen. Podle žádosti o vymáhání a podle k ní připojeného dokladu o doručení byl exekuční titul doručen a je pravomocný. Soud dále uvedl, že řízení před německými celními orgány je vedeno v jazyce německém a tímto nemohla být porušena práva žalobce. Žalobci nic nebránilo v tom, aby si ve vlastním zájmu nechal exekuční titul přeložit včetně v něm uvedeného poučení o možnosti podat proti němu opravný prostředek.

Rozsudek krajského soudu napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž předně namítal, že krajský soud se řádně nevypořádal s jeho námitkami, které směřovaly již proti samotnému přijetí žádosti Spolkové republiky Německo o vymáhání exekučního titulu. Ze strany žalovaného byly do soudního spisu dodány pouze listiny v německém jazyce, které nebyly ani pro potřeby soudního řízení přeloženy; navíc nebyly podepsány. Žalovaný po několika letech soudních sporů se stěžovatelem dodal do spisu žádost o vymáhání předmětného daňového výměru, jejíž přílohou je i listina, na níž je uvedeno datum narození stěžovatele. Soud hodnotil tyto listiny, aniž by mohl být konstatován jejich obsah v českém jazyce a aniž by přihlédl ke skutečnosti, že tyto listiny nejsou nikým podepsány. Navíc z obsahu soudního spisu je zřejmé, že i sám žalovaný žádal dopisem ze dne 4. 1. 2005 svůj nadřízený orgán, tj. Celní ředitelství České

Budějovice, o překlad předmětné žádosti, ale nebylo mu vyhověno. Přesto soud takovéto listiny shledal dostatečným podkladem pro zahájení exekuce vůči stěžovateli. Tím je však dle stěžovatele výrazně narušena rovnoprávnost účastníků řízení, neboť jedné straně je umožněno podepisovat pouze průvodní dopisy, nikoliv samotné právní úkony, zatímco druhá strana nemá ani v rámci soudního řízení k dispozici překlad zahraničních listin do českého jazyka. Stěžovatel dále namítl, že krajský soud se vůbec nezabýval jeho žalobní námitkou, že podpis na doručence exekučního titulu není jeho, což je patrné již pouhým laickým posouzením. Rádné doručení exekučního titulu je přitom podmínkou jeho vymahatelnosti. Stěžovatel uvedl, že na stejné adrese v době doručení bydlely tři osoby stejného jména a příjmení. Doručenka o převzetí obálky, na níž nebyl dostatečně označen adresát, nemůže být podkladem pro vyznačení doložky právní moci. Skutečnost, že doložku právní moci vyznačily německé státní orgány při nezalosti skutečnosti, že existuje více Milanů Kyrianů, jim nelze vyčítat. Ale že český soud při znalosti existence více osob shodného jména neužije žádné důkazní prostředky, aby zjistil, komu bylo doručeno, lze tomuto soudu vyčítat jako vadu řízení. Soud se dle stěžovatele měl vypořádat s námitkou, že podpis na doručence není jeho podpisem, což neučinil. Další námitkou stěžovatele je nevykonatelnost zahraničního daňového výměru v České republice. Za nepřijatelný považuje názor žalovaného a krajského soudu, že dle § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb. je exekuční titul v České republice bez dalšího vykonatelný. Stěžovatel uvedené ustanovení chápe tak, že se tímto na zahraniční exekuční titul hledí, jako by to byl český exekuční titul. A tedy pokud je zahajována nebo soudem přezkoumávána exekuce takového titulu, pak má soud i žalovaný možnost dospět k závěru, že tento exekuční titul je nevykonatelný pro nějakou vadu. Stěžovatel zdůraznil, že nepožaduje zkoumání oprávněnosti vydání zahraničního daňového výměru. Pouze chce, aby se soud zabýval otázkou, zda lze exekuční titul vykonat, tedy zda je určité, kdo je povinným, a to přímo z exekučního titulu (nikoli

z listin, které nejsou jeho součástí). Stěžovatel v této souvislosti poukázal také na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2007, čj. 7 Afs 171/2006-87, v němž zdejší soud dovodil, že pro výkon daňové exekuce se přiměřeně použije o. s. ř., a odmítl úvahy o zásadní odlišnosti civilní a daňové exekuce. Podle stěžovatele přitom existuje velké množství judikátů týkajících se civilní exekuce, které stanoví, že nelze považovat za vykonatelný titul, u něž nelze určit povinného nebo nebylo-li povinnému řádně doručeno. Stěžovatel rovněž namítl, že je porušením základních principů právního státu, pokud soud nebo správní orgán dovozuji povinného nikoli pouze z údajů uvedených v exekučním titulu, ale podle profese možných povinných osob (s argumentací, že stěžovatel dělal v mezinárodní silniční dopravě řidiče, a tak je zřejmé, že jde o něj). Stěžovatel konečně také namítl, že v jeho případě dochází k nedovolené retroaktivní aplikaci zákona č. 191/2004 Sb. K tomu uvedl, že byt jsou nalézací a exekuční řízení dvěma samostatnými řízeními, je nutné v zájmu spravedlnosti a zachování právní jistoty vykládat procesní předpisy tak, aby nedošlo k narušení právní jistoty, kterou měl účastník v nalézacím řízení. Pokud se změní procesní předpisy tak, že učiní vykonatelným zahraniční výměr ve svém státě, pak je to zásah do původního rozhodnutí a jedná se o nedovolenou retroaktivitu. Česká republika vstoupila do Evropské unie až jako přidružený stát a převzala evropské směrnice do svého právního řádu. Pokud však zákonodárce neřešil při převzetí nějaké směrnice otázku, zda tato směrnice bude platit i pro rozhodnutí vydaná před vstupem České republiky do Evropské unie, pak je dle stěžovatele nutné zvážit, zda by ji neměl jako předběžnou otázku posoudit Soudní dvůr Evropských společenství (poznámka Nejvyššího správního soudu – od 1. 12. 2009 Soudní dvůr Evropské unie, v rozsudku dále jen „Soudní dvůr“).

Žalovaný považoval za nedůvodnou mimo jiné námitku, podle níž je zahraniční titul nevykonatelný s ohledem na nedostatečnou identifikaci povinného, stejně jako námitku řádného doručení stěžovateli. Žalovaný je

presvědčen, že ze žádosti německých celních orgánů lze řádně identifikovat stěžovatele jako dlužníka vymáhané pohledávky. V případě, že by žádost neobsahovala údaj o datu narození, požádal by žalovaný o její doplnění příslušné německé orgány. Žalovaný setrval na svém názoru, že jemu ani českým správním soudům nepřísluší přezkoumávat podmínky vydání a náležitosti exekučního titulu, který se řídí vnitrostátními předpisy dožadujícího orgánu, a to právě s ohledem na ustanovení § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb. K námitce řádného doručení žalovaný uvedl, že doručení provádělo Ministerstvo financí – Generální ředitelství cel v roce 1999. Námitka, že podpis na doručence není stěžovatelův, je pouze ničím nepodložené tvrzení a stěžovatel ani v řízení před žalovaným, ani v řízení před soudem nepředložil či nenavrhl provedení důkazu, který by jej prokázal. K námitce nedovolené retroaktivity zákona č. 191/2004 Sb. odkázal žalovaný na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2006, čj. 1 Afs 149/2005-71.

Stěžovatel v replice k vyjádření žalovaného uvedl, že žalovaný stále předkládá nové důkazy, které údajně byly v jeho správním spise od začátku. Žalovaný po dvou letech, kdy stěžovatel namítal, že žalovaný neměl právo si určit rodné číslo povinné osoby do své vlastní výzvy k zaplacení splatného nedoplatku, doložil do spisu listinu, jež měla být údajně přílohou žádosti o vymáhání daňové pohledávky za stěžovatelem a v níž je uvedeno datum narození stěžovatele. Stěžovateli též není zřejmé, proč si žalovaný na tuto listinu vzpomněl až po dvou letech. Tuto novou listinu nelze považovat za dostatečný podklad pro identifikaci povinné osoby v exekučním titulu, jenž toto datum neobsahuje. Stěžovatel dále namítl, že žalovaný zmínil existenci podepsané žádosti o vymáhání předmětného zahraničního výměru, která se má nacházet v jeho správním spisu, až ve svém vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 10. 5. 2007. Je podle něj pozoruhodné, že žalovaný nepředal krajskému soudu svůj spis úplný, aby mohl tento soud řádně přezkoumat žalobu stěžovatele. K argumentaci žalovaného,

podle níž si mohl sám ze správního spisu učinit překlad do českého jazyka, dále stěžovatel uvedl, že žalovaný zaměňuje jeho práva za povinnosti. Úředním jazykem v České republice je český jazyk a pokud se vede v České republice soudní řízení, pak musí žalovaný předkládat listiny v překladu do českého jazyka, který by měl být navíc úředně ověřen. K odkazu žalovaného na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 6. 2006, čj. 1 Afs 149/2005-71, stěžovatel uvedl, že namítanou problematiku retroaktivity uvedený rozsudek nevyplýval dostatečně, neboť kasační stížnost byla v daném případě zamítnuta z jiných důvodů. Stěžovatel navíc podal proti citovanému rozhodnutí ústavní stížnost.

Žalovaný reagoval na repliku přípisem, v němž uvedl, že předkládá pouze ty důkazy, které byly ve spisu skutečně obsaženy, nikoliv „údajně obsaženy“, jak tvrdí stěžovatel. Odmítl námitku, že „stále předkládá nové důkazy“, neboť „nové důkazy“ předkládal vždy jen v reakci na argumentaci stěžovatele. Opětovně také odkázal na § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb., z něž plyne, že nemá žádnou možnost zpochybnit doklad, který je exekučním titulem, a proto i případný přesný úřední překlad německé žádosti o vymáhání do českého jazyka je zjevně nadbytečný. Námitka retroaktivity zákona č. 191/2004 Sb. byla vyřešena usnesením Ústavního soudu ze dne 20. 6. 2007, sp. zn. III. ÚS 765/06.

Rozhodující senát Nejvyššího správního soudu dospěl při předběžném projednání věci k závěru, že námitky stěžovatele vyvolávají potřebu vyjasnit otázku rozsahu přezkoumné pravomoci českých správních soudů ve vztahu k předmětnému exekučnímu titulu, respektive k jeho vykonatelnosti. Možné výkladové alternativy relevantních právních předpisů Evropských společenství přitom dle názoru zdejšího soudu postrádaly jasnost a nepochybnost nezbytnou pro to, aby odpadla jeho povinnost jako soudu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravným prostředkem podle vnitrostátního práva, obrátit se s otázkou výkladu práva Společenství na Soudní dvůr, stanovená v čl. 234 Smlouvy o založení Evropského společenství. Nejvyšší správní soud

proto usnesením předsedkyně rozhodujícího senátu ze dne 5. 5. 2008, čj. 5 Afs 48/2007-107, přerušil řízení o kasační stížnosti a předložil Soudnímu dvoru předběžné otázky, jejichž zodpovězení považoval za nezbytné pro posouzení věci.

Nejvyšší správní soud předložil Soudnímu dvoru tyto předběžné otázky:

„1. Je třeba čl. 12 odst. 3 směrnice Rady ze dne 15. března 1976 o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření (76/308/EHS), vykládat tak, že jsou-li u soudu členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, žalobou napadena opatření k vymáhání pohledávky, je tento soud oprávněn v souladu s právními předpisy tohoto členského státu zkontrolovat to, zda doklad o vymahatelnosti (exekuční titul) je vykonatelný a zda byl řádně doručen dlužníkovi?“

2. Vyplývá z obecných právních zásad práva Společenství, zejména zásad spravedlivého procesu, řádné správy a právního státu, že doručení dokladu o vymahatelnosti (exekučního titulu) dlužníkovi v jazyce jiném než jemu srozumitelném, který zároveň není úředním jazykem státu, ve kterém je dlužníkovi doručováno, způsobuje vadu, která umožňuje odeprít vymáhání na základě takového dokladu o vymahatelnosti (exekučního titulu)?“

V odůvodnění předkládacího usnesení Nejvyšší správní soud uvedl, že z předpisů práva Společenství, zejména z čl. 12 směrnice 76/308/EHS, vyplývá rozdělení přezkumných pravomocí tak, že zatímco v pravomoci orgánů dožadujícího státu je posoudit námitky týkající se existence pohledávky a zákonnosti exekučního titulu, přezkum úkonů v rámci vymáhání exekučního titulu je v pravomoci orgánů státu dožadovaného. Nejvyšší správní soud tedy uznal, že není možné, aby v rámci přezkumu úkonů prováděných v rámci exekuce české soudy zkoumaly věcnou správnost německého exekučního titulu. Za ne zcela jasné ovšem považoval, zda exekuční titul vydaný německými celními orgány je třeba posuzovat při přezkumu úkonů učině-

ných dožadáným orgánem při vymáhání pohledávky podle obdobných kritérií jako tuzezemský exekuční titul, nebo zda je i takové omezené posouzení exekučního titulu z pravomoci českých správních orgánů a správních soudů vyjmuté. Jak totiž vyplývá například z usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. 2 Afs 81/2004-54, č. 791/2006 Sb. NSS, při přezkumu exekučních úkonů činěných českými správními orgány na základě českého exekučního titulu by muselo být přihlídnuto k vadám exekučního titulu, které stěžovatel namítá, tedy k nesprávnému doručení exekučního titulu (resp. k neúčinnosti exekučního titulu vůči stěžovateli) a k nedostatku jeho vykonatelnosti (resp. k nedostatečnému označení příjemce exekučního titulu). Nedostatečné označení příjemce v exekučním titulu by pak nebylo možné napravit následnými zjištěními ohledně identity příjemce (například v žádosti o vymáhání). Exekuční úkony učiněné na základě takového vadného exekučního titulu by musely být shledány nezákonnými a musely by být zrušeny. Otázkou výkladu směrnice tedy je, zda české správní soudy jsou oprávněny takové námitky vad německého exekučního titulu posoudit, nebo zda jsou vázány sdělením dožadujícího orgánu v žádosti o vymáhání, ve které dožadující orgán v souladu se vzorem uvedeným v příloze III. směrnice 2002/94/ES potvrzuje, že přiložený exekuční titul je vykonatelný a dlužníkovi byl doručen a identifikuje dlužníka dodatečnými údaji nad rámec exekučního titulu.

Pokud by pak bylo rozhodné, zda exekuční titul byl dlužníkovi doručen, bylo by dle Nejvyššího správního soudu potřeba vyřešit další otázku, a to zda je možné pokládat za řádné doručení exekučního titulu, pokud bylo stěžovateli – českému občanovi – doručeno na českém území rozhodnutí v německém jazyce, kterému nerozuměl.

Nejvyšší správní soud v této souvislosti odkázal na judikaturu, v níž Soudní dvůr výslovně uznal obecnou právní zásadu Společenství, podle které má každý právo na spravedlivý proces. Nejvyšší správní soud dále vyslovil názor, že z práva na spravedlivý pro-

ces a v něm zahrnutého práva na obhajobu lze dovodit to, že české soudy by v předmětném řízení měly přihlídnout k námitce žalobce týkající se nedostatečného označení příjemce (dlužníka) v samotném exekučním titulu. Pokud by totiž byl akceptován názor žalovaného, že české orgány jsou zcela vázány označením dlužníka, a to až v žádosti o vymáhání, stěžovatel by mohl být zcela připraven o možnost bránit svá práva. Podle Nejvyššího správního soudu je cílem směrnice zajištění vymáhání pohledávek v tuzemsku na základě exekučního titulu vydaného v jiném členském státě za stejných podmínek, jaké platí pro vymáhání pohledávek na základě tuzemských exekučních titulů. Nebylo však cílem směrnice, aby se zahraničními exekučními tituly bylo zacházeno privilegovaně a na jejich základě byla prováděna exekuce navzdory vadám, které by u tuzemských exekučních titulů vedly k jejich nevykonatelnosti.

Soudní dvůr rozhodl o předložených otázkách rozsudkem ze dne 14. 1. 2010, *Kyrian* (C-233/08) tak, že:

„1. Článek 12 odst. 3 směrnice Rady 76/308/EHS ze dne 15. března 1976 o vzájemné pomoci při vymáhání pohledávek vyplývajících z některých dávek, cel, daní a jiných opatření, ve znění směrnice Rady 2001/44/ES ze dne 15. června 2001, musí být vykládán v tom smyslu, že soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, nemají v zásadě pravomoc k ověření vykonatelnosti dokladu o vymahatelnosti pohledávky. Naproti tomu v případě, že je k soudu uvedeného členského státu podána žaloba směřující proti platnosti a řádné povaze takových opatření k vymáhání pohledávky, jako je doručení exekučního titulu, je uvedený soud oprávněn ověřit, zda tato opatření byla řádně provedena v souladu s právními a správními předpisy uvedeného členského státu.

2. K tomu, aby v rámci vzájemné spolupráce zavedené na základě směrnice 76/308/EHS, ve znění směrnice 2001/44/ES, mohl příjemce dokladu o vymahatelnosti pohledávky uplatnit svá práva, musí mu být tento doklad doručen v úředním jazyce členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný

orgán. K zajištění dodržení tohoto práva přislouží vnitrostátnímu soudu, aby použil své vnitrostátní právo a dbal přitom na zajištění plné účinnosti práva Společenství.“

První z otázek předložených Nejvyšším správním soudem rozdělil Soudní dvůr na dvě podotázky, a to zda čl. 12 odst. 3 směrnice 76/308/EHS musí být vykládán v tom smyslu, že soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, mají pravomoc jednak k ověření vykonatelnosti dokladu o vymahatelnosti pohledávky, a jednak k přezkumu, zda byl uvedený doklad dlužníkovi řádně doručen.

K pravomoci soudů členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, ověřit vykonatelnost dokladu o vymahatelnosti pohledávky, uvedl Soudní dvůr následující. Článek 12 směrnice 76/308/EHS rozděluje přezkumnou pravomoc ve vztahu k aktům napadajícím pohledávku, doklad o vymahatelnosti nebo opatření k vymáhání pohledávky, mezi orgány členského státu, ve kterém má sídlo dožadující orgán, a orgány členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán. Podle odstavce 1 uvedeného článku, napadne-li dotyčná osoba pohledávku nebo doklad o vymahatelnosti pohledávky vydaný v členském státě, ve kterém má sídlo dožadující orgán, podá žalobu k příslušnému orgánu členského státu, ve kterém má sídlo dožadující orgán, v souladu s právními předpisy platnými v tomto státě. Naproti tomu podle čl. 12 odst. 3 směrnice 76/308/EHS, jsou-li napadena opatření k vymáhání pohledávky přijatá v členském státě, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, bude žaloba podána k příslušnému orgánu tohoto členského státu v souladu s jeho právními předpisy. Toto rozdělení pravomocí je logickým následkem skutečnosti, že pohledávka a exekuční titul jsou vyhotoveny podle práva platného v členském státě, ve kterém má sídlo dožadující orgán, zatímco v případě opatření k vymáhání pohledávky v členském státě, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, používá dožádaný orgán na základě článku 5 a 6 směrnice 76/308/EHS ustanovení vnitrostátního práva posledně uvedeného státu upravující obdobné akty, přičemž tento orgán je

nejlépe schopen posoudit legalitu aktu podle svého vnitrostátního práva.

Uvedené rozdělení pravomocí podle Soudního dvora „*v zásadě neumožňuje dožadnému orgánu zpochybnit platnost a vykonatelnost aktu nebo rozhodnutí, jehož doručení požaduje dožadující orgán*“ (bod 41 rozsudku). Ovšem s jistou výhradou: „*[N]elze vyloučit, že orgány členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, budou výjimečně oprávněny ověřit, zda výkon uvedeného titulu nemůže zejména narušit veřejný pořádek posledně uvedeného členského státu, a případně zcela nebo zčásti odmítnout poskytnutí spolupráce nebo podmínit poskytnutí spolupráce dodržením určitých podmínek*“ (bod 42).

Za účelem zodpovězení druhé části první otázky, tedy zda mají soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, pravomoc ověřit, zda byl exekuční titul dlužníkovi řádně doručen, Soudní dvůr vyložil pojem „*opatření k vymáhání pohledávky*“ použitý v čl. 12 odst. 3 směrnice 76/308/EHS. Dospěl přitom k závěru, že doručení je možno považovat za opatření k vymáhání pohledávky ve smyslu uvedeného ustanovení, a proto musí být „*každá žaloba směřující proti doručení podána k příslušnému orgánu členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán*“ (bod 47).

Ve vztahu k druhé z otázek předložených Nejvyšším správním soudem Soudní dvůr nejprve odmítl argumentaci české vlády a generálního advokáta, podle nichž je tato otázka pouze hypotetická. Jelikož předchází otázku Soudní dvůr zodpověděl tak, že Nejvyšší správní soud má pravomoc k ověření řádnosti doručení, pak musel dospět k závěru, že má zdejší soud také „*pravomoc ke konstatování případného pochybení při doručování podle právních a správních předpisů platných v členském státě, ve kterém má své sídlo. Vzhledem k tomu, že Nejvyšší správní soud zřetelně ve svém předkládacím rozhodnutí vysvětlil, na základě jakých důvodů je jeho druhá otázka relevantní a odpověď na ni nezbytná k vyřešení projednávaného sporu, je tedy uvedená otázka přípustná na rozdíl od toho, co zdůrazňuje česká vláda*“ (bod 52).

Následně Soudní dvůr uvedl, že směrnice 76/308/EHS nestanoví pravidla, podle kterých by doručení dokladu o vymahatelnosti pohledávky nebylo řádné, pokud by bylo provedeno v jazyce, kterému příjemce nerozumí, nebo v jazyce, který není úředním jazykem nebo některým z úředních jazyků členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán.

Z cíle směrnice 76/308/EHS přitom podle Soudního dvora na jednu stranu „*vyplývá, že tato směrnice zejména směřuje k zaručení účinného doručování všech aktů a rozhodnutí, včetně soudních, vztahujících se k pohledávce nebo jejímu vymáhání, vydaných v členském státě, ve kterém má sídlo dožadující orgán*.“ Na druhou stranu, tato směrnice „*nemůže dosáhnout tohoto cíle, aniž by respektovala oprávněné zájmy osob, kterým je doručováno (viz obdobně rozsudek ze dne 9. února 2006, Plumex, C 473/04, Sb. rozh. s. I 1417, bod 21)*“ (bod 57 rozsudku).

V této souvislosti Soudní dvůr dále zdůraznil, že „*funkcí včasného doručení je umožnit příjemci seznámit se s předmětem a důvodem doručovaného aktu a uplatnit svá práva (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 8. května 2008, Weiss und Partner, C 14/07, Sb. rozh. s. I 3367, bod 73)*“ (bod 58 rozsudku), a že „*v rámci vzájemné spolupráce podle směrnice 76/308 tedy musí být osoba, které je exekuční titul určen, schopna spolehlivě identifikovat přinejmenším předmět a důvod žádosti*“ (bod 59). V řízení, které je nyní předmětem přezkumu před Nejvyšším správním soudem, se dle Soudního dvora o takový případ jedná tehdy, „*jestliže je doručováno v úředním jazyce členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán. Podle čl. 5 odst. 1 směrnice 76/308 totiž dožadovaný orgán příjemci doručuje v souladu s právními předpisy platnými pro doručování obdobných aktů v členském státě, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, což předpokládá zejména doručování v úředním jazyce tohoto členského státu*“ (bod 60).

Ze skutečnosti, že směrnice 76/308/EHS nestanoví důsledky vyplývající z doručování v jazyce, který není úředním jazykem člen-

ského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, tak Soudní dvůr dovodil, že „přísluší vnitrostátnímu soudu, aby použil své vnitrostátní právo a přitom dbal na zajištění plné účinnosti práva Společenství, což jej může vést k výkladu vnitrostátní normy, která byla stanovena výlučně s ohledem na čistě vnitrostátní situaci, tak, aby tuto normu použil na dotčenou přeshraniční situaci (viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 8. listopadu 2005, *Leffler*, C-443/03, Sb. rozh. s. I 9611, bod 51)^{*)}. Jak totiž vyplývá z ustálené judikatury Soudního dvora, neexistují-li výslovná ustanovení práva Společenství, přísluší vnitrostátnímu právnímu řádu každého členského státu, aby upravit procesní podmínky soudních řízení určených k zajištění ochrany práv, která jednotlivcům vyplývají z přímého účinku práva Společenství (viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 16. prosince 1976, *Rewe-Zentralfinanz et Rewe-Zentral*, 33/76, *Recueil*. s. 1989, bod 5, a *Leffler*, uvedený výše, bod 49). Soudní dvůr rovněž upřesnil, že tyto podmínky nemohou být méně příznivé než ty, které se týkají práv vyplývajících z vnitrostátního právního řádu (zásada rovnocennosti), a že v praxi nemohou znemožňovat nebo nadměrně ztěžovat výkon práv přiznaných právním řádem Společenství (zásada efektivity) (viz rozsudky *Rewe*, uvedený výše, bod 5; ze dne 10. července 1997, *Palmasani*, C-261/95, *Recueil*, s. I 4025, bod 27; ze dne 15. září 1998, *Edis*, C-231/96, *Recueil*, s. I 4951, bod 34, a *Leffler*, uvedený výše, bod 50)^{*)} (body 61–62 rozsudku).

Nejvyšší správní soud výrokem č. I. rozhodl, že v řízení se pokračuje, a výrokem č. II napadený rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

IV.

Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

(...) [35] Stěžovatel v zásadě namítá, že české celní orgány nerespektovaly jeho práva

při vymáhání daňového nedoplatku na základě exekučního titulu, kterým je daňový výměr vydaný německými celními orgány. Ty požádaly o exekuci daňového nedoplatku české celní orgány dne 28. 9. 2004, a to na základě směrnice 76/308/EHS, která byla do českého právního řádu implementována zákonem č. 191/2004 Sb. Užití tohoto zákona na stěžovatelův případ však údajně představuje nedovolenou retroaktivitu. Navíc, i z tohoto zákona dle stěžovatele plyne, že na zahraniční exekuční titul se hledí, jako by to byl český exekuční titul. A tedy pokud je zahajována nebo soudem přezkoumávána exekuce takového titulu, pak má soud i žalovaný možnost dospět k závěru, že tento exekuční titul je nevykonatelný pro nějakou vadu. Za takovou vadu stěžovatel považuje v případě předmětného exekučního titulu jednak skutečnost, že přímo z něj není zřejmé, kdo je povinným, jednak to, že exekuční titul mu nebyl řádně doručen. Stěžovatel dále namítá, že ani exekuční titul, ani průvodní listiny žádosti celních orgánů Spolkové republiky Německo o vymáhání exekučního titulu mu v průběhu správního a soudního řízení nebyly k dispozici v českém jazyce. Žádost o exekuci daňového výměru navíc nebyla podepsána.

[36] Nejvyšší správní soud považuje za vhodné se nejprve vypořádat s kasační námitkou, podle níž užití zákona č. 191/2004 Sb. při vymáhání daňového výměru z roku 1999 představuje nedovolenou retroaktivní aplikaci tohoto zákona (blíže viz výše). Stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud otázku, zda směrnice 76/308/EHS může platit i pro rozhodnutí vydaná před vstupem České republiky do Evropské unie, předložil jako předběžnou otázku Soudnímu dvoru. K této námitce Nejvyšší správní soud uvádí, že nemá pochybnosti o tom, že směrnice 76/308/EHS (a tedy i zákon č. 191/2004 Sb.) je na řešený případ aplikovatelná, přestože se jedná o vymáhání exekučního titulu vydaného německými celními orgány v roce 1999, zatímco Česká republika přistoupila k Evropské unii až 1. 5. 2004 a až k tomuto datu se uvedená směrnice stala pro Českou republiku závaznou. Soudní dvůr totiž již ve svém rozsudku

^{*)} Uveřejněn v *Judikatuře ESD* č. 5/2009, s. 384, *Wolters Kluwer ČR*, a. s.

ze dne 1. července 2004, *Elliniko Dimosio v. Nikolaos Tsapalos a Konstantinos Diamantakis* (C-361/02, Sb. rozh. s. I-6405), odpověděl na obdobnou otázku způsobem, který lze bez dalšího použít i na řešený případ. Soudní dvůr v citovaném rozsudku uvedl, že „směrnice musí být vykládána tak, že se vztahuje na celní pohledávky, které vznikly v členském státě a jsou předmětem dokladu o vymahatelnosti vydaného tímto státem před vstupem uvedené směrnice v platnost v jiném členském státě, kde má sídlo dožadovaný orgán.“ Uvedená námitka je tedy nedůvodná.

[37] Nutnost obrátit se na Soudní dvůr však Nejvyšší správní soud shledal v případě otázek, které vyplynuly z dalších stěžovatelem uplatněných námitek. Usnesením ze dne 5. 5. 2008 proto přerušil řízení o kasační stížnosti a předložil Soudnímu dvoru otázku týkající se zejména vymezení rozsahu přezkumné pravomoci českých správních soudů ve vztahu k exekučnímu titulu (blíže viz výše). Soudní dvůr rozhodl o těchto otázkách rozsudkem ze dne 14. 1. 2010 (k jeho shrnutí viz výše). Patříčná ustanovení směrnice 76/308/EHS, stejně jako zákona č. 191/2004 Sb., je tak nyní třeba interpretovat ve světle závěrů vyslovených Soudním dvorem v uvedeném rozsudku.

[38] Podle § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb. „Doklad, který je exekučním titulem pro vymáhání pohledávky ve státě příslušného orgánu, se ode dne obdržení úplné žádosti o vymáhání považuje bez dalšího za exekuční titul pro vymáhání pohledávky v České republice“. Z tohoto ustanovení dovodil žalovaný ve svém napadeném rozhodnutí, že „českým celním orgánům již tedy nepřisluší tento exekuční titul zkoumat či zpochybňovat, ani rozhodovat o tom, zda a za jakých podmínek bude vymáhání provedeno“. Stěžovatel v řízení před žalovaným namítal, že mu nikdy nebyl doručen předmětný zahraniční daňový výměr a že pokud má být takový daňový výměr vymáhán v České republice, měl by být doručen občanu České republiky také v českém jazyce. K tomu žalovaný v návaznosti na předchozí konstatování toliko uvedl, že „dlužníkoví po prokazatelném doručení platebního výměru nic nebrání

v tom, aby si dotčené písemnosti, pokud jejich obsahu neporozuměl, nechal ve svém vlastním zájmu přeložit do svého mateřského jazyka.“ Postup žalovaného plně aproboval krajský soud, rovněž s odkazem na § 6 odst. 1 zákona č. 191/2004 Sb. Ten považoval za zásadní skutečnost, že žádost o vymáhání daňového nedoplatku podaná německými celními orgány obsahovala všechny zákonem stanovené náležitosti (včetně údajů o právní moci exekučního titulu). Podle krajského soudu „pravomocné a vykonatelné rozhodnutí příslušného německého celního orgánu bylo tedy řečeno slovy zákona skutečně bez dalšího titulem pro vydání exekučního příkazu žalovaným“.

[39] S takovým výkladem zákona č. 191/2004 Sb. se však Nejvyšší správní soud nemůže ztotožnit. Podle kasačního soudu je naopak nejen právem, ale i povinností českých správních orgánů a soudů zabývat se v případě vymáhání daňových nedoplatků na základě zahraničního daňového výměru (k případným námitkám účastníků řízení) např. tím, zda byl tento výměr daňovému subjektu řádně doručen. S tímto právním názorem konvenují rovněž odpovědi poskytnuté Nejvyššímu správnímu soudu k jeho předběžným otázkám Soudním dvorem.

[40] Soudní dvůr uvedl, že článek 12 odst. 3 směrnice 76/308/EHS musí být vykládán v tom smyslu, „že soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, nemají v zásadě pravomoc k ověření vykonatelnosti dokladu o vymahatelnosti pohledávky. Naproti tomu v případě, že je k soudu uvedeného členského státu podána žaloba směřující proti platnosti a řádné povaze takových opatření k vymáhání pohledávky, jako je doručení exekučního titulu, je uvedený soud oprávněn ověřit, zda tato opatření byla řádně provedena v souladu s právními a správními předpisy uvedeného členského státu.“ K tomu je třeba předně podotknout, že závěr Soudního dvora se může na první pohled jevit dvojznačný. V české právní terminologii totiž představuje řádnost doručení jeden z předpokladů vykonatelnosti. Nicméně z odůvodnění rozhodnutí lze dovodit, že Soudní dvůr

v daném kontextu považoval za ověření „*vykonatelnosti*“ exekučního titulu toliko ověření jeho věcné správnosti (tj. např. zda pohledávka nebyla prekludována, zda byly daň či clo vyměřeny ve správné výši atd.). K ověření „*vykonatelnosti*“ v tomto smyslu tedy soudy členského státu, ve kterém má sídlo dožadovaný orgán, tj. v nynějším případě české soudy, zpravidla pravomoc nemají. Což však není v nyní posuzované věci nikterak sporné, protože stěžovatel věcnou správnost exekučního titulu nerozporoval. Naopak v případě „*opatření k vymáhání pohledávky*“ Soudní dvůr uvedl, že pravomoc těchto soudů dána je. Za „*opatření k vymáhání pohledávky*“ přitom Soudní dvůr výslovně považuje také doručení exekučního titulu. Zjevně tak neobstojí závěry žalovaného a krajského soudu, podle nichž jim tyto otázky nepříslušelo posuzovat. Rozhodnutí krajského soudu je tak zatíženo nezákonností spočívající v nesprávném posouzení právní otázky ve smyslu § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Uvedený rozsudek je v tomto bodě zároveň nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

[41] Z rozsudku Soudního dvora lze zároveň dovodit, že jedním z předpokladů toho, aby stěžovatel mohl efektivně hájit svá práva v případě vymáhání německého daňového výměru českými celními orgány, je doručení předmětného exekučního titulu v úředním jazyce České republiky, případně v jazyce, kterému rozumí. Tak tomu v nynějším případě nebylo, neboť stěžovatel již v řízení před žalovaným namítal, že německému daňovému výměru nerozumí a ani žalovaným, ani krajským soudem nebyl prokázán opak. Stěžovatelovy námitky v tomto směru vypořádali tvrzením, že měl možnost si nechat exekuční titul přeložit do češtiny sám a na své náklady, což je však mylná argumentace, jak plyne z výše uvedeného. Také v tomto bodě se tedy krajský soud dopustil nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky. V dalším řízení tak krajský soud vyvodí z této vady při doručování daňového výměru patřičné důsledky.

[42] Nejvyšší správní soud dále konstatuje, že i bez ohledu na to, zda stěžovatel měl

právo na doručení daňového výměru v češtině, žalovaný a krajský soud pochybili, jestliže při vymáhacím řízení a následném soudním přezkumu napadeného rozhodnutí žalovaného nezajistili překlad exekučního titulu a dalších listin, které jsou podkladem napadeného rozhodnutí, do českého jazyka.

[43] Zákon č. 191/2004 Sb. nijak neřeší otázku jazyka dokumentů postoupených ze zahraničí. V § 13 odst. 1 se pouze výslovně stanoví, že komunikace mezi ministerstvem a příslušným orgánem jiného státu se vede v úředním jazyce státu, jehož příslušný orgán byl dožádán o pomoc při vymáhání. Překlad žádosti včetně všech příslušných dokladů zajišťuje ministerstvo. Směrnice 76/308/EHS pak v čl. 17 stanoví: „*Žádosti o pomoc, doklad o vymahatelnosti a ostatní přiložené dokumenty jsou opatřeny překladem do úředního jazyka ... členského státu, ve kterém má sídlo dožádaný orgán, aniž je dotčena možnost dožádaného orgánu upustit od vyžadování takového překladu.*“ Ze směrnice ani ze zákona tedy nevyplývá výslovně nepodmíněná povinnost dožadujícího (nebo dožádaného orgánu) překládat žádost o vymáhání a exekuční titul do úředního jazyka dožádaného státu. Směrnice s tím však počítá jako s pravidlem a stejně tak český zákon počítá s tím, že žádosti do zahraničí včetně všech dokladů musí být překládány do tamního úředního jazyka. Směrnice sice umožňuje dožádanému orgánu přijmout žádost i v jiném než svém úředním jazyce, avšak nestanoví podmínky pro takové uvážení dožádaného orgánu. Tyto podmínky je proto třeba hledat ve vnitrostátním právu.

[44] Podle odůvodnění směrnice 76/308/EHS „*jednotlivé formy pomoci musí dožádaný orgán poskytovat v souladu s právními a správními předpisy platnými v této oblasti v členském státě, v němž má sídlo.*“ Ve shodě se směrnici tedy zákon č. 191/2004 Sb. stanoví v § 2 odst. 7, že při uskutečňování mezinárodní pomoci se postupuje podle zákona upravujícího správu daní, kterým je daňový řád. Daňový řád pak v § 3 odst. 1 říká, že český (slovenský) jazyk je jazykem jednacím, veškerá písemná podání a listinné důkazy musí

být opatřeny úředním překladem do tohoto jazyka. Správce daně může v odůvodněných případech upustit od toho, aby vyžadoval úřední překlad listinných důkazů. V čl. 37 odst. 4 Listiny základních práv a svobod je zakotveno právo účastníka na tlumočníka, pokud je jednání vedeno v jazyce, který neovládá.

[45] Z § 3 odst. 1 daňového řádu lze tedy dovodit právo účastníka na to, aby daňové řízení bylo vedeno v českém (eventuálně slovenském) jazyce a aby podklady pro rozhodnutí byly rovněž v tomto úředním jazyce. Výjimka uvedená v § 3 odst. 1 daňového řádu musí být vykládána tak, že umožňuje upustit od překladu listin pouze, pokud to je ve prospěch účastníka daňového řízení (např. se jedná o listiny účastníkem předložené a účastník se domáhá toho, aby bylo od přeložení do češtiny upuštěno). V žádném případě nemůže být této úvahy zneužito k újmě účastníka, který prohlásí, že listinám nerozumí. Toto stěžovatel učinil již v odvolání proti výzvě k zaplacení daňového nedoplatku ze dne 7. 1. 2005.

[46] Lze tedy konstatovat, že ve vymáhacím řízení bylo porušeno právo stěžovatele na to, aby řízení bylo vedeno v českém jazyce a aby listiny, které jsou podkladem napadeného rozhodnutí, byly přeloženy do českého jazyka, a to buď dožadujícím orgánem, nebo i orgánem dožadným.

[47] S tím související otázkou jsou dále vadny řízení způsobené tím, že listiny v německém jazyce byly použity v soudním řízení správním, aniž by byly přeloženy do českého jazyka. Jakkoli to není výslovně upraveno v právních předpisech, z principu státní suverenity České republiky (č. 1. Ústavy České republiky) vyplývá, že je český jazyk úředním jazykem, který se důsledně použije i v oblasti soudního řízení správního, jak již ostatně dovodil Nejvyšší správní soud ve své judikatuře (viz rozsudek ze dne 24. 11. 2004, čj. 1 Azs 90/2004-45). Totéž lze dovodit z § 18 o. s. ř. ve spojení s § 64 s. ř. s. V českém jazyce by tak

měla být soudu předkládána podání účastníků, v tomto jazyce by měly být i listiny založené v soudním spisu, v tomto jazyce by mělo být vedeno jednání a v tomto jazyce by měla být vyhotovována soudní rozhodnutí a další písemnosti. K dosažení tohoto cíle slouží další prostředky předepsané právními předpisy: účastníkům a jiným osobám zúčastněným na řízení, které úřední jazyk neovládají, slouží tlumočníci (§ 18 odst. 2 o. s. ř.), listiny vyhotovené v jiném než v úředním jazyce, které je třeba v řízení použít, jsou do úředního jazyka přeloženy tlumočnickem (zákon č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnících, vyhláška č. 37/1967 Sb., k provedení zákona o znalcích a tlumočnících). Tento postup představuje pravidlo, případně výjimky z něho nesmějí být na újmu účastníkům, v opačném případě by byla porušena zásada rovnosti účastníků řízení (čl. 37 odst. 3 Listiny, § 36 odst. 1 s. ř. s.) a právo na spravedlivý proces (čl. 36 a násl. Listiny). Z protokolu o jednání před Krajským soudem v Českých Budějovicích, konaném v předmětné věci dne 14. 3. 2007, pak vyplývá, že soud konstatoval obsah listin získaných ze správního spisu vyhotovených v jazyce německém bez překladu do jazyka českého (exekuční titul a žádost dožadujícího orgánu a dále výzva k zaplacení vydaná dožadujícím orgánem dne 28. 9. 2004). Dále z protokolu vyplývá, že žalobce při jednání opětovně namítal, že uvedené listiny nebyly přeloženy do jazyka českého a s použitím listin v německém jazyce nesouhlasil a namítal porušení práva na rovnost účastníků před soudem. Pokud za těchto okolností krajský soud o uvedené listiny opřel poměrně rozsáhlá skutková zjištění popsaná na straně 5 napadeného rozsudku, jedná se o vadu řízení před soudem, která mohla mít za následek nesprávné rozhodnutí ve věci ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Poukaz krajského soudu na to, že účastník si mohl ve svém vlastním zájmu nechat listiny přeložit (str. 11 napadeného rozsudku), nemůže takový postup ospravedlnit. (...)

Spotřební daň: propadnutí vybraných výrobků

k § 42 odst. 11 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, ve znění zákona č. 217/2005 Sb.

Rozhodnutí o propadnutí vybraných výrobků (§ 42 odst. 11 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních) není na překážku následnému vyměření spotřební daně.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 3. 2010, čj. 1 Afs 12/2010-107)

Věc: Marek K. proti Celnímu ředitelství Ostrava o spotřební daň z lihu, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím ze dne 9. 9. 2008 zamítl žalovaný odvolání žalobce proti platebnímu výměru vydanému Celním úřadem Karviná ze dne 23. 5. 2008, jímž byla žalobci vyměřena spotřební daň z lihu ve výši 1 748 510 Kč. Žalobce totiž dne 3. 3. 2005 přepravoval z Polska do České republiky jako dopravce 7 000 litrů výrobků podléhajících spotřební dani z lihu, u nichž neprokázal způsob nabytí oprávněné bez daně ani skutečnost, že se jedná o výrobky zdaněné, a stal se tak v souladu s § 4 odst. 1 písm. f) zákona o spotřebních daních plátcem daně.

Proti uvedenému rozhodnutí žalovaného podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ostravě, který rozsudkem ze dne 29. 5. 2009 napadené rozhodnutí zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Krajský soud aplikoval na žalobcův případ nálezy Ústavního soudu ze dne 5. 12. 2002, sp. zn. IV. ÚS 267/02 a IV. ÚS 393/02, a odmítl závěr žalovaného, že odpovědnost dopravce jako plátce daně podle § 4 odst. 1 písm. f) zákona o spotřebních daních je bez jakýchkoliv výjimek objektivní. Žalobce tvrdil, že nevěděl a ani vědět nemohl, že přepravuje líh, neboť byl jednáním třetích osob uveden v omyl, že přepravuje ředidlo, které spotřební dani nepodléhá. Pokud by byla žalobcova nevědomost prokázána, nebylo by možné považovat uložení daňové povinnosti za spravedlivé. Jelikož se žalovaný touto otázkou nezabýval, je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

Ke kasační stížnosti žalovaného Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 30. 9. 2009, čj. 1 Afs 94/2009-55, rozsudek krajského sou-

du zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Předně konstatoval, že citované nálezy Ústavního soudu není možné bez dalšího na projednávanou věc aplikovat. Dále uvedl, že § 4 odst. 1 písm. f) zákona o spotřebních daních jasně formuluje podmínky, za kterých se dopravce stává plátcem daně: tyto podmínky byly v žalobcově případě splněny. Námítku žalobce, že byl třetími osobami uveden v omyl, není možné v daňovém řízení akceptovat, neboť celní orgány nejsou oprávněny v takovém případě daň prominout nebo ji snížit. Byl-li žalobce skutečně uveden v omyl třetí osobou (odesílatelem), může se na něm domáhat náhrady škody v soukromoprávním sporu. Krajský soud vázán názorem Nejvyššího správního soudu žalobu zamítl rozsudkem ze dne 3. 12. 2009.

Proti tomuto rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž mimo jiné namítal, že žalovaný rozhodl o propadnutí zboží, čímž vlastnické právo ke zboží nabyt stát a následné doměření spotřební daně žalobci není možné, když zákon v případě propadnutí nebo zabránění zboží doměření spotřební daně vylučuje. Rozhodnutí krajského soudu je tak nejen v rozporu se zákonem, ale i s čl. 4 odst. 1, 2 a 3 Listiny základních práv a svobod.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Žalobce v kasační stížnosti dále namítal, že žalovaný rozhodl o propadnutí zboží, a proto následně vyměření spotřební daně

z tohoto zboží není možné. Tuto část kasační stížnosti nelze podrobit testu přípustnosti předpokládaném v § 104 odst. 3 písm. a) s. ř. s. Nejvyšší správní soud se totiž touto problematikou ve svém předcházejícím rozsudku nezabýval a ani zabývat nemohl, neboť první kasační stížnost byla podána žalovaným, který tuto otázku nevznnesl: závazný právní názor Nejvyššího správního soudu tedy v této souvislosti nebyl vysloven. Podal-li nyní kasační stížnost žalobce, není možné mu upřít právo žádat zdejší soud o výklad otázky, jež byla na základě žalobního bodu řešena před krajským soudem, ale zdejší soud se k ní v předcházejícím kasačním řízení vyjádřit nemohl. Tuto námitku proto Nejvyšší správní soud posoudil jako přípustnou, nikoliv však jako důvodnou.

Ustanovení § 42 zákona o spotřebních daních upravuje oprávnění celních orgánů zajistit vybrané výrobky podléhající spotřební dani a případně následně rozhodnout o jejich propadnutí či zabrání. V době rozhodné pro projednávání případu bylo možné takové výrobky zajistit i tehdy, když celní orgán zjistil, že příslušné výrobky jsou dopravovány bez dokladu prokazujícího osvobození výrobku od spotřební daně nebo že výrobky jsou dopravovány ve větším množství bez dokladu prokazujícího jejich zdanění spotřební daní [§ 42 odst. 1 písm. a) a b) zákona o spotřebních daních]. Podle odstavce 11 citovaného ustanovení byly celní orgány oprávněny uložit propadnutí vybraných výrobků, u kterých se prokáže, že s nimi bylo nakládáno způsoby uvedenými v odstavcích 1 a 2, nebo dopravního prostředku, který takové výrobky dopravoval, jestliže a) tyto vybrané výrobky nebo dopravní prostředek vlastní kontrolovaná osoba, nebo b) osoba, která tyto vybrané výrobky nebo dopravní prostředek vlastní, je celnímu ředitelství známa.

Účelem zajištění výrobků je omezení dispozice s nimi ze strany kontrolované osoby či jejich vlastníka do té doby, než bude vyjasněno, zda s nimi bylo nakládáno v rozporu se zákonem (tj. že výrobky nebyly zdaněny či osvobozeny od spotřební daně). Propadnutí výrobků je pak sankcí za porušení zákona

o spotřebních daních: stát zde trestá vlastníka předmětných výrobků podléhajících spotřební dani především za nedodržení evidenčních povinností specifikovaných v § 5, § 6 a dalších zákona o spotřebních daních. Od této sankce je však třeba odlišovat samotný vznik povinnosti daň přiznat a zaplatit: ten je totiž na případné sankci za porušení evidenčních povinností zcela nezávislý. Povinnost daň přiznat a zaplatit vzniká přímo ze zákona při splnění podmínek vymezených v § 9 zákona o spotřebních daních. Konkrétně v případě žalobce se jednalo o případ specifikovaný v odst. 3 písm. e), podle něž mu tato povinnost vznikla dne 4. 3. 2005, kdy u něj byly jako u plátce spotřební daně podle § 4 odst. 1 písm. f) zákona o spotřebních daních zjištěny vybrané výrobky. Zákon o spotřebních daních neupravuje žádné výjimky týkající se vzniku povinnosti přiznat a zaplatit daň a současně ani skutečnost, že bylo rozhodnuto o propadnutí vybraných výrobků, nezakládá jejich osvobození od této daně (viz obecně § 11 a zvláště pro spotřební daň z lihu § 71 zákona o spotřebních daních).

Jestliže tedy bylo v projednávaném případě rozhodnuto o zajištění a následně propadnutí 7 000 litrů výrobků podléhajících spotřební dani z lihu (viz rozhodnutí Celního úřadu Karviná ze dne 4. 3. 2005, a rozhodnutí téhož úřadu ze dne 9. 12. 2005) není tato skutečnost na překážku následnému vyměření spotřební daně z lihu žalobci. Nejvyššímu správnímu soudu není zřejmé, na základě jakých ustanovení zákona o spotřebních daních dospívá žalobce k závěru, že zákon v případě propadnutí nebo zabrání zboží doměření spotřební daně vylučuje. Takový zákonný zákaz v citovaném zákoně obsažen není a nelze jej dovodit ani z účelu ustanovení o zajištění a propadnutí vybraných výrobků. Proto zdejší soud neshledává, že by vyměření spotřební daně v projednávaném případě – poté co bylo rozhodnuto o propadnutí vybraných výrobků podle § 42 odst. 11 zákona o spotřebních daních – bylo v rozporu s čl. 4 odst. 1, 2 a 3 Listiny základních práv a svobod upravujícími podmínky ukládání povinností a omezení základních práv a svobod.

2055

Daňové řízení: lhůta pro vyměření daně v řízení o mimořádných opravných prostředcích a o dodatečném daňovém přiznání

k § 41, § 47 odst. 1 a odst. 2 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1994 Sb., č. 85/1994 Sb., č. 255/1994 Sb. a č. 323/1996 Sb. (v textu jen „daňový řád“)*

I. Obecná prekluzivní lhůta pro vyměření (doměření) daně podle § 47 odst. 1 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, se bez dalšího neuplatní v řízení o tzv. mimořádných opravných prostředcích podle části páté tohoto zákona, ani v řízení o dodatečném daňovém přiznání podle § 41 zákona, pro něž tento zákon upravuje lhůty zvláštní. Lhůta podle § 47 odst. 1 citovaného zákona se tedy v těchto řízeních uplatní jen v případech, kdy na ni zvláštní úprava těchto institutů v tomto zákoně přímo odkazuje, a kdy je tak lhůta pro vyměření (doměření) daně přímou součástí zvláštní lhůty pro použití příslušného mimořádného opravného prostředku, případně pro podání dodatečného daňového přiznání. Zároveň lze tuto lhůtu v takových případech použít právě jen v uvedeném rozsahu, tj. jako součást zvláštní lhůty pro použití daného procesního institutu.

II. V řízení o tzv. mimořádných opravných prostředcích i o dodatečném daňovém přiznání se naopak plně uplatní konečná desetiletá prekluzivní lhůta pro vyměření (doměření) daně upravená v § 47 odst. 2 větě druhé zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 2. 2010, čj. 7 Afs 20/2007-73)

Prejudikatura: č. 953/2006 Sb. NSS, č. 954/2006 Sb. NSS, č. 1264/2007 Sb. NSS, č. 1438/2008 Sb. NSS a č. 1542/2008 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným VOP 014 proti Finančnímu ředitelství v Brně o daň z přidané hodnoty, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně podala dne 25. 10. 1999 přiznání k dani z přidané hodnoty za zdaňovací období III. čtvrtletí roku 1999, v němž uplatnila nadměrný odpočet ve výši 1 602 137 Kč. Finanční úřad v Uherském Brodě zahájil výzvou ze dne 23. 11. 1999 vytýkáci řízení, které ukončil platebním výměrem ze dne 19. 2. 2002, jímž žalobkyni vyměřil nadměrný odpočet na dani z přidané hodnoty ve výši 2 666 705 Kč. Rozhodnutím ze dne 29. 11. 2004 žalovaný nařídil přezkoumání zmíněného platebního výměru v řízení podle § 55b daňového řádu. V přezkumném řízení správce daně rozhodnutím ze dne 22. 12. 2004 žalobkyni vyměřil dle § 55b odst. 6 daňového řádu nadměrný odpočet na dani z přidané

hodnoty za zdaňovací období III. čtvrtletí 1999 ve výši 463 155 Kč.

Toto rozhodnutí správce daně napadla žalobkyně odvoláním, které žalovaný dne 7. 6. 2005 zamítl.

Proti uvedenému rozhodnutí žalovaného brojila žalobkyně žalobou, kterou Krajský soud v Brně rozsudkem ze dne 23. 11. 2006 zamítl. Shledal přitom nedůvodnou žalobní námitku, že k novému vyměření nadměrného odpočtu na dani z přidané hodnoty došlo až po uplynutí prekluzivní lhůty pro vyměření daně podle § 47 odst. 1 daňového řádu. Východiskem úvahy krajského soudu se stal § 55b odst. 2 věta první daňového řádu, podle něhož lze zahájit přezkoumání daňových

**) S účinností od 1. 1. 2010 bylo ustanovení § 47 změněno zákonem č. 304/2009 Sb.*

rozhodnutí nejpozději do dvou let následujících po roce, v němž nabylo přezkoumávané rozhodnutí právní moci. Platební výměr ze dne 19. 2. 2002, jenž správce daně přezkoumával, nabyl právní moci dne 3. 4. 2002 a rozhodnutí žalovaného, jímž bylo nařízeno jeho přezkoumání, bylo vydáno dne 29. 11. 2004; lhůta pro nařízení přezkoumání platebního výměru tedy byla zachována. Krajský soud nepřisvědčil ani námitce žalobkyně, že vydání platebního výměru není úkonem správce daně směřujícím k vyměření nebo dodatečnému stanovení daně ve smyslu § 47 odst. 2 daňového řádu, jímž se přerušuje běh prekluzivní lhůty dle § 47 odst. 1 daňového řádu. Krajský soud dovodil, že úkony správce daně je třeba posuzovat postupně tak, jak vedly k vyměření daně. Platební výměr je nutno považovat za úkon správce daně, jímž se daňovému subjektu ukládá a vyměřuje daňová povinnost. Opačný výklad nemá dle krajského soudu oporu v zákoně. Za úkon přerušující běh prekluzivní lhůty k vyměření, resp. doměření daně považoval krajský soud též rozhodnutí žalovaného o nařízení přezkoumání daňového rozhodnutí podle § 55b daňového řádu.

Rozsudek krajského soudu napadla žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností, kterou opřela o důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tj. nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky krajským soudem v předcházejícím řízení. Stěžovatelka nesouhlasí s právním názorem krajského soudu, že předmětné rozhodnutí správce daně bylo vydáno před uplynutím prekluzivní lhůty pro vyměření daně podle § 47 odst. 1 daňového řádu. S poukazem na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2006, čj. 2 Afs 52/2005-94, č. 953/2006 Sb. NSS a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2006, čj. 5 Afs 42/2004-61, č. 954/2006 Sb. NSS dovozuje, že v posuzované věci uplynula prekluzivní lhůta k vyměření, resp. doměření daně dne 31. 12. 2002. Judikatorní závěry obsažené v uvedených rozhodnutích dle stěžovatelky vyvrací úvahy, které vedly krajský soud k zamítnutí žaloby. Stěžovatelka tedy navrhla, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek krajského

soudu zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že nelze při výkladu § 47 odst. 2 daňového řádu vycházet pouze z formálního jazykového výkladu, ale rovněž ze smyslu a účelu tohoto ustanovení v rámci celého daňového řízení, tedy i s ohledem na možnost využití mimořádných opravných prostředků. Stěžovatelkou předestřený výklad by ve svém důsledku do značné míry omezoval možnosti účinné nápravy daňových rozhodnutí prostřednictvím mimořádných opravných prostředků, pro něž daňový řád stanoví jasné podmínky. To potvrzuje i právní úprava institutu přezkoumávání daňových rozhodnutí podle § 55b daňového řádu, neboť i tento mimořádný opravný prostředek směřuje ke „konečnému stanovení“ daně. Lhůta k použití tohoto mimořádného opravného prostředku se odvíjí dle § 55b odst. 2 daňového řádu od právní moci přezkoumávaného rozhodnutí. Dle žalovaného by bylo proti úmyslu zákonodárce, aby rozhodnutí o výsledku přezkoumání dle § 55b odst. 6 daňového řádu bylo „v nebezpečí prekluze“. Zákonodárce výslovně připustil možnost využití mimořádných opravných prostředků k přezkumu předchozího daňového řízení ukončeného pravomocným (dodatečným) platebním výměrem, ať už z úřední povinnosti nebo na žádost daňového subjektu. Žalovaný je tedy toho názoru, že při vyměření, doměření daně či přiznání nároku na daňový odpočet v rámci řízení o řádných či mimořádných opravných prostředcích, ale i po zrušení předchozího daňového rozhodnutí soudem, se uplatní pouze desetiletá lhůta upravená v § 47 odst. 2 věta druhá daňového řádu.

Sedmý senát při předběžné poradě dospěl k právnímu závěru, jenž je odlišný od právního názoru vyjádřeného ve shora uvedeném usnesení rozšířeného senátu ze dne 16. 5. 2006, čj. 2 Afs 52/2005-94, č. 953/2006 Sb. NSS, v němž byl vysloven následující právní názor: „*Platebním výměrem se daň vyměřuje, nelze jej tedy považovat za úkon směřující k vyměření daně, který přerušuje běh tříleté lhůty podle § 47 odst. 2 zákona ČNR*

č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků.“ Jelikož sedmý senát nemohl ve věci rozhodnout, aniž by se při tom neodchýlil od citovaného právního názoru, postoupil věc k rozhodnutí rozšířenému senátu s návrhem, aby zvážil odklon od svého právního názoru vyjádřeného v usnesení ze dne 16. 5. 2006, čj. 2 Afs 52/2005-94, a změnil dosavadní výklad § 47 odst. 2 daňového řádu.

Rozšířený senát vycházel dle sedmého senátu ve svém právním názoru, že platební výměr není úkonem přerušujícím běh prekluzivní lhůty, z gramatického výkladu § 47 odst. 2 daňového řádu. I kdyby sedmý senát připustil, že samotný jazykový výklad je správný, nemůže dosavadní právní názor obstát s ohledem na smysl a účel zákona jako celku. Pojem „úkon směřující k vyměření daně“ totiž nelze vykládat izolovaně, nýbrž v kontextu celého daňového řádu. Pokud není vydán platební výměr, nedojde, až na výjimky upravené např. v § 50 odst. 5 a 6, § 55b odst. 6 daňového řádu, ani k vyměření daně. Pokud je úkonem směřujícím k vyměření daně rozhodnutí, které předchází stanovení daně (výzva podle § 31 odst. 9 nebo § 43 daňového řádu), tím spíše tímto úkonem bude rozhodnutí, jímž je daňovému subjektu samotná daň stanovena. Jaký jiný „kvalifikovaný úkon“ by již měl směřovat k vyměření daně než úkon, jímž je právě samotné vyměření daně, tedy vydání platebního výměru, jímž je daň stanovena. Navíc dosavadní judikatura vychází z toho, že daň je třeba ve lhůtě dle § 47 odst. 1 daňového řádu vyměřit pravomocně, tedy ani samotným vydáním platebního výměru ještě není vyměření daně dokonáno. Platební výměr je navíc nejen úkonem, jímž je daň vyměřena nebo doměřena, ale rovněž úkonem, na něž je vázáno použití mimořádných opravných prostředků. Právní názor rozšířeného senátu je však dle názoru sedmého senátu v rozporu s účelem mimořádných opravných prostředků a fakticky omezuje či dokonce neguje možnost jejich uplatnění. Sedmý senát dovodil, že při stávajícím výkladu, podle něhož není platební výměr úkonem směřujícím k vyměření daně, postrádá jakékoliv opodstatnění institut přezkoumávání

daňových rozhodnutí podle § 55b daňového řádu. Ani správci daně, ani daňovým subjektům by nebylo umožněno využívat tento procesní institut, neboť aby mohlo dojít k jeho naplnění ve dvouleté lhůtě podle § 55b odst. 2 daňového řádu, muselo by řízení o daňové povinnosti proběhnout tak, že by od zahájení daňové kontroly až do právní moci rozhodnutí o odvolání neuplynula doba delší než jeden rok. Naopak v případě, že by rozhodnutí o odvolání nabylo právní moci až poslední den lhůty k vyměření daně, nebylo by možno tento mimořádný opravný prostředek využít vůbec, neboť by lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu uběhla dříve než lhůta podle § 55b odst. 2 daňového řádu.

Obdobně argumentuje sedmý senát i v případě obnovy řízení. S ohledem na existenci lhůt k podání žádosti o obnovu řízení dle § 54 odst. 3 daňového řádu by musely být nejen platební výměr, ale i rozhodnutí o odvolání vydány alespoň šest měsíců před zánikem práva daň vyměřit, aby bylo vůbec možno obnovu řízení provést, a to i ve prospěch daňových subjektů. V případě opravy zřejmých omylů a nesprávností stanovené daně postupem podle § 56 daňového řádu by bylo možno opravu provést pouze v mezidobí mezi nabytím právní moci rozhodnutí o odvolání do uplynutí lhůty k vyměření nebo doměření daně. Opravu zřejmé chyby či nesprávnosti platebního výměru by tak bylo lze provést jen v rádech několika dnů nebo měsíců od jeho vydání. Po uplynutí prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu by byla náprava možná pouze cestou soudního přezkumu, což není dle sedmého senátu účelné. Sedmý senát argumentuje i zněním § 41 daňového řádu, jenž upravuje podání dodatečného daňového přiznání. Dodatečné daňové přiznání, ať již na daňovou povinnost vyšší (povinnost daňového subjektu) nebo nižší (právo daňového subjektu) je nutno podle § 41 odst. 1 daňového řádu podat do konce měsíce následujícího po zjištění, že daňová povinnost daňového subjektu má být vyšší, resp. nižší než jeho poslední známá daňová povinnost. Dodatečné daňové přiznání na daňovou povinnost nižší lze navíc dle § 41 odst. 4 daňového

řádu podat jen ve lhůtě podle § 47 odst. 1 daňového řádu, a to pouze v případě, že nejsou splněny podmínky pro použití mimořádných opravných prostředků. Tato podmínka preferující použití mimořádných opravných prostředků by byla podle sedmého senátu zcela nadbytečná, pokud by platební výměr nebyl úkonem ve smyslu § 47 odst. 2 daňového řádu. Tento výklad by také znemožňoval použití § 41 odst. 2 daňového řádu, podle něhož dodatečné daňové přiznání není přípustné po zahájení daňové kontroly, a to až do právní moci dodatečného platebního výměru, který byl na základě daňové kontroly vydán. Lhůta pro podání dodatečného daňového přiznání podle § 41 odst. 1 daňového řádu se po uvedené dobu přerušuje a začíná znovu běžet až od právní moci dodatečného platebního výměru. Pokud by se ovšem lhůta pro vyměření daně dle § 47 odst. 1 daňového řádu odvíjela od zahájení daňové kontroly a nebyla dodatečným platebním výměrem znovu přerušena, mohlo by dojít k jejímu marnému uplynutí již v průběhu odvolacího řízení, a dodatečný platební výměr by tak nenabyl právní moci. Nebylo by tak možné určit ani počátek a konec lhůty pro podání dodatečného daňového přiznání. Závěr vyslovený rozšířeným senátem by v této souvislosti mohl vést i ke zneužívání zákona v neprospěch daňových subjektů, neboť by tak v případech, kdy by odvolací orgán, případně i účelově, nerozhodl o podaném odvolání proti dodatečnému platebnímu výměru ve lhůtě pro vyměření daně počítané již od okamžiku zahájení daňové kontroly, bylo daňovým subjektům znemožněno upravit výši své daňové povinnosti podáním dodatečného daňového přiznání. Sedmý senát tedy dospěl k závěru, že stávající výklad § 47 odst. 2 v návaznosti na § 46 odst. 4 daňového řádu může vést ke zneužití zákona v neprospěch daňových subjektů, kterým by mohlo být znemožněno domáhat se jednak svých práv prostřednictvím mimořádných opravných prostředků a jednak i snížení stanovené daňové povinnosti, resp. zvýšení daňové ztráty prostřednictvím dodatečného daňového přiznání.

Rozšířený senát setrval na právním názoru vysloveném v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2006, čj. 2 Afs 52/2005-94.

Z odůvodnění:

(...)

IV.

Posouzení věci rozšířeným senátem

[15] Rozšířený senát nemá důvod se odchýlit od svého dosavadního stanoviska vyjádřeného v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 5. 2006, čj. 2 Afs 52/2005-94, č. 953/2006 Sb. NSS, podle něhož platební výměr není úkonem správce daně, jenž by ve smyslu § 47 odst. 2 daňového řádu přerušoval běh tříleté prekluzivní lhůty dle § 47 odst. 1 daňového řádu pro vyměření daně.

[16] Rozšířený senát vedl k tomuto závěru nejen gramatický výklad daného ustanovení, podle něhož za „úkon směřující k vyměření daně nebo jejímu dodatečnému stanovení“ ve smyslu § 47 odst. 2 daňového řádu lze jen stěží považovat (dodatečný) platební výměr, jímž se daň právě již vyměřuje, resp. dodatečně vyměřuje. Ke shodnému výsledku lze dospět zároveň i výkladem teleologickým, neboť (dodatečný) platební výměr stojí na konci daňového řízení směřujícího k (dodatečnému) vyměření daně, v okamžiku vydání platebního výměru tedy není žádný důvod k tomu, aby došlo k přerušování a novému běhu prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu.

[17] Na tom nic nemění ani skutečnost, že samotné vydání (dodatečného) platebního výměru k zachování prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu ještě nepostačuje, neboť daň je třeba podle ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2006, čj. 5 Afs 42/2004-61, č. 954/2006 Sb. NSS, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 10. 2007, čj. 9 Afs 86/2007-161, č. 1542/2008 Sb. NSS) v uvedené lhůtě vyměřit či doměřit pravomocně. Pokud je proti (dodatečnému) pla-

tebnímu výměru podáno odvolání, je možnost zachování prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu v odvolacím řízení zajištěna tím, že běh této lhůty jsou způsobilé přerušit takové úkony správce daně či odvolacího orgánu v odvolacím řízení, jejichž cílem je zjistit skutečnosti rozhodné pro posouzení správnosti předchozího vyměření daně (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2007, čj. 8 Afs 19/2006-72, www.nssoud.cz, usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2009, čj. 7 Afs 36/2008-134, www.nssoud.cz).

[18] Hlavním argumentem předkládajícího senátu, proč by měl (dodatečný) platební výměr přerušovat běh lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu, je vytvořit dostatečný prostor k použití mimořádných opravných prostředků (resp. procesních institutů, které daňový řád za mimořádné opravné prostředky označuje). Předkládající senát má za to, že pokud dojde k pravomocnému (dodatečnému) vyměření daně na samém konci prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu, je již uplatnění mimořádných opravných prostředků (a případně i možnost podání dodatečného daňového přiznání) v podstatě vyloučeno, a to i v případech, kdy by se tak dělo ve prospěch daňového subjektu.

[19] K tomu je ovšem třeba poznamenat, že předkládající senát vychází při své úvaze z nesprávných předpokladů, neboť počítá s tím, že se prekluzivní lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu bez dalšího vztahuje i na řízení o mimořádných opravných prostředcích, resp. na řízení o dodatečném daňovém přiznání, a nebere přitom v úvahu, že daňový řád stanoví pro možnost použití těchto procesních institutů zvláštní lhůty, které tak představují zvláštní úpravu oproti obecné úpravě v § 47 odst. 1 daňového řádu. Tuto skutečnost ustanovení § 47 odst. 1 daňového řádu, v relevantním znění, zřetelně vyjadřuje tím, že stanoví: „Pokud tento nebo zvláštní zákon nestanoví jinak, nelze daň vyměřit nebo doměřit či přiznat nárok na daňový odpočet po uplynutí tří let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla povinnost podat daňové přiznání [...]“.

[20] Je tedy třeba vycházet z toho, že lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu se uplatní na řízení o mimořádných opravných prostředcích pouze v případech, kdy na ni zvláštní úprava těchto institutů v daňovém řádu přímo odkazuje, kdy je tedy lhůta pro vyměření (doměření) daně přímou součástí zvláštní lhůty pro použití příslušného mimořádného opravného prostředku, případně pro podání dodatečného daňového přiznání. Zároveň lze tuto lhůtu v takových případech použít právě jen v uvedeném rozsahu, tj. jako součást zvláštní lhůty pro použití daného opravného prostředku. Pokud je tedy tato zvláštní lhůta pro zahájení daného řízení zachována, nemůže již tříletá prekluzivní lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu ovlivnit další běh tohoto řízení o mimořádném opravném prostředku (o dodatečném daňovém přiznání), resp. zabránit jeho řádnému dokončení.

[21] Jiný je ovšem charakter konečné desetileté prekluzivní lhůty pro vyměření (doměření) daně upravené v ustanovení § 47 odst. 2 věty druhé daňového řádu, v němž se stanoví: „*Vyměřit a doměřit daň však lze nejpozději do deseti let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla povinnost podat daňové přiznání [...]*“. Z dikce tohoto ustanovení je patrné, že zde daňový řád nepřipouští možnost, že by tato lhůta, která je vždy konečným limitem pro možnost změny daňové povinnosti (ať už ve prospěch nebo v neprospěch daňového subjektu) a kterou není možné přerušit jakýmkoliv úkonem správce daně (jinou otázkou je možnost stavení jejího běhu podle § 41 s. ř. s.), mohla být modifikována či ponechána stranou na základě jiného ustanovení daňového řádu. Nejvyšší správní soud má tedy za to, že tato lhůta se plně uplatní i na řízení o mimořádných opravných prostředcích, resp. o dodatečném daňovém přiznání.

[22] Konkrétně se prekluzivní lhůty pro vyměření (doměření) daně podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu na řízení o jednotlivých mimořádných opravných prostředcích, resp. o dodatečném daňovém přiznání uplatní následujícím způsobem:

a) Přezkoumání daňových rozhodnutí (§ 55b daňového řádu)

[23] Speciální lhůta pro přezkoumání daňových rozhodnutí je stanovena v § 55b odst. 2 daňového řádu: „*Toto přezkoumání může být zahájeno nejpozději do dvou let následujících po roce, v němž nabylo přezkoumávané rozhodnutí právní moci.*“ V souladu s výše uvedeným se tato lhůta uplatní namísto lhůty v § 47 odst. 1 daňového řádu. Bylo by v rozporu se smyslem této zvláštní úpravy, aby i v případech, kdy by byla dvouletá lhůta pro zahájení přezkoumání zachována, by nebylo možné přezkoumání daňového rozhodnutí provést, protože by již uplynula lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu.

[24] Přezkoumání daňového rozhodnutí je tedy možné tehdy, pokud je rozhodnutí o povolení nebo nařízení přezkoumání vydáno (§ 55b odst. 4 daňového řádu) a daňovému subjektu doručeno ve lhůtě dvou let následujících po roce, v němž přezkoumávané rozhodnutí nabylo právní moci (§ 55b odst. 2 daňového řádu), byť by se tak stalo již po uplynutí lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu. Z toho je zřejmé, že ani další průběh takto zahájeného přezkumného řízení, které může skončit zrušením, nahrazením, změnou nebo potvrzením přezkoumávaného rozhodnutí (§ 55b odst. 1 daňového řádu) ani průběh případného řízení o odvolání proti rozhodnutí o výsledku přezkoumání (§ 55b odst. 6 daňového řádu) již lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu ovlivnit nemůže. V tomto smyslu je tedy třeba korigovat právní názor poprvé vyjádřený v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2003, čj. 6 A 76/2001-41, č. 178/2004 Sb. NSS, podle něhož běh prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu přerušuje rozhodnutí příslušného správce daně o povolení (nařízení) přezkoumání daňového rozhodnutí. Jestliže se lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu na řízení o přezkoumání daňového rozhodnutí vůbec nevztahuje, není možné ani hovořit o tom, že by úkon správce daně v tomto řízení, konkrétně rozhodnutí o nařízení (povolení) přezkoumání byl úkonem tuto lhůtu přerušujícím.

[25] To ovšem nic nemění na tom, že i toto řízení musí být dokončeno ve lhůtě deseti let od konce zdaňovacího období, v němž vznikla povinnost podat daňové přiznání (§ 47 odst. 2 daňového řádu), celková délka přezkumného řízení (včetně řízení o odvolání proti výsledku přezkoumání) je tedy omezena částí desetileté lhůty, která z této lhůty zbývá v okamžiku zahájení přezkoumání, přičemž běh této lhůty není možné žádným úkonem v rámci přezkumného řízení přerušit.

[26] Navíc konečný limit pro nové stanovení daně v podobě prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 2 daňového řádu samozřejmě neznamená, že by správce daně příslušný pro přezkumné řízení či odvolací orgán v tomto řízení byli oprávněni otálet se svými rozhodnutími až na samý konec této lhůty. I na toto řízení se totiž vztahuje povinnost správce daně postupovat v daňovém řízení bez zbytečných průtahů ve smyslu § 34c daňového řádu a respektovat pořádkové lhůty v tomto ustanovení uvedené. Byť se samozřejmě prekluzivní lhůty na straně jedné a pořádkové lhůty na straně druhé svým charakterem, stejně jako právními důsledky jejich překročení zásadně odlišují, je třeba zdůraznit, že správce daně je i v přezkumném řízení lhůtami podle § 34c odst. 1 daňového řádu vázán. V případech, kdy by správce daně tyto lhůty nerespektoval a nápravu by k podnětu daňového subjektu podle § 34c odst. 2 daňového řádu nezjednal ani nadřízený správce daně, má daňový subjekt na ochranu před nečinností správce daně k dispozici žalobu podle § 79 a násl. s. ř. s. Toto konstatování samozřejmě platí obdobně i pro další procesní instituty, jimiž se rozšířený senát bude dále zabývat.

b) Obnova řízení (§ 54 a § 55 daňového řádu)

[27] Podle § 54 odst. 3 daňového řádu musí být žádost o obnovu řízení podána do šesti měsíců ode dne, kdy se žadatel dozvěděl o důvodech obnovy řízení, nejpozději však před uplynutím lhůty, ve které zaniká právo daň vyměřit nebo doměřit. Podle této zvláštní úpravy je tedy objektivní lhůta pro podání žádosti o obnovu řízení ztotožněna s prekluzivními lhůtami pro vyměření daně podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu.

[28] Podle § 55 odst. 2 daňového řádu správce daně nařídí obnovu z úřední povinnosti, pokud nezaniklo právo na vyměření daně. I zde je tedy zvláštní lhůta pro případ obnovy řízení z úřední povinnosti vázána na prekluzivní lhůty pro vyměření daně podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu.

[29] Jiné lhůty daňový řád v ustanoveních pro obnovu řízení nestanoví, a to ani pro vydání nového rozhodnutí v obnoveném řízení (§ 55 odst. 6 daňového řádu) ani pro rozhodnutí o případném odvolání proti novému rozhodnutí v obnoveném řízení (§ 55 odst. 8 daňového řádu). Je tedy třeba vycházet z toho, že pro možnost obnovy řízení na žádost daňového subjektu je rozhodující, aby objektivní lhůta podle § 54 odst. 3 daňového řádu ve spojení s § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu (stejně jako subjektivní šestiměsíční lhůta podle § 54 odst. 3 daňového řádu) byla zachována v okamžiku podání žádosti o obnovu řízení. Smyslu a účelu tohoto ustanovení by odporoval výklad, podle něhož by i v případě včasného podání žádosti o obnovu podle § 54 odst. 3 daňového řádu nebylo možné povolit obnovu řízení ani provést obnovené řízení, protože by mezitím uplynula lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu. Obdobně pro nařízení obnovy řízení z úřední povinnosti je rozhodující, aby rozhodnutí o nařízení obnovy bylo vydáno a daňovému subjektu doručeno ve lhůtách pro vyměření (doměření) daně podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu, pokud je tato lhůta zachována, nemůže již následně uplynutí lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu ovlivnit průběh obnoveného řízení.

[30] Je tedy možné uzavřít, že v případě včasného podání žádosti o obnovu řízení již běh lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu nijak neovlivní další průběh řízení o povolení obnovy a v případě jejího povolení ani další průběh obnoveného řízení (včetně příp. navazujícího řízení o odvolání proti novému rozhodnutí v obnoveném řízení). Obdobně to platí v případě včasného nařízení obnovy z úřední povinnosti. Na tato navazující řízení se ovšem opět v plném rozsahu uplatní desetiletá lhůta podle § 47 odst. 2 daňového řádu, resp. její část, která v okamžiku podání žá-

dsti o obnovu, příp. v okamžiku nařízení obnovy z úřední povinnosti ještě zbývá.

c) Opravy zřejmých omylů a nesprávností (§ 56 daňového řádu)

[31] Podle § 56 odst. 4 daňového řádu opravy nebo zrušení stanovené daně nelze provést, zaniklo-li právo daň vyměřit nebo doměřit. Vzhledem k této konstrukci zvláštní lhůty, která bez dalšího odkazuje na obecné lhůty podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu, je nutno přijmout závěr, že rozhodnutí o opravě nebo zrušení stanovené daně z důvodu zřejmých omylů nebo nesprávností lze vydat pouze do doby prekluze daně podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu, zároveň je nutno vycházet z toho, že v této lhůtě musí být o opravě nebo zrušení daně rozhodnuto pravomocně (podle § 56 odst. 5 daňového řádu je proti rozhodnutí o opravě nebo zrušení daně přípustné odvolání).

[32] Ani případné uplynutí lhůty pro opravu zřejmých omylů a nesprávností by ovšem nevylučovalo, aby na základě těchto omylů nebo nesprávností došlo k povolení nebo nařízení přezkoumání rozhodnutí podle § 55b daňového řádu, pokud by zřejmé omyly či nesprávnosti zakládaly pro takový postup důvod a zároveň by ještě byla zachována výše zmíněná lhůta pro zahájení přezkoumání.

d) Prominutí daně (§ 55a daňového řádu)

[33] Daňový řád řadí mezi mimořádné opravné prostředky také prominutí daně, které se ovšem obecnému vymezení pojmu „*mimořádný opravný prostředek*“ ze všech zmínovaných institutů patrně nejvíce vymyká. Rozhodnutí podle § 55a daňového řádu nemůže spočívat v novém vyměření či doměření daně, ale v případě vyhovění žádosti pouze v úplném nebo částečném prominutí daně. Dle § 55a odst. 1 daňového řádu může k prominutí daně dojít v kterémkoli stadiu daňového řízení (tj. včetně řízení vymáhacího). Je tedy třeba vycházet z toho, že prekluzivními lhůtami podle § 47 odst. 1 a 2 daňového řádu pro vyměření (doměření) daně není možnost prominutí daně žádným způsobem omezena.

e) **Dodatečné daňové příznání (§ 41 daňového řádu)**

[34] Procesním institutem, který rovněž může vést ke změně daňové povinnosti, není však zákonem řazen mezi mimořádné opravné prostředky, je dodatečné daňové příznání. Podle § 41 odst. 1 daňového řádu má daňový subjekt povinnost podat dodatečné daňové příznání ve lhůtě do konce měsíce následujícího po zjištění, že jeho daňová povinnost má být vyšší nebo daňová ztráta nižší než jeho poslední známá daňová povinnost (tj. částka daně správcem daně naposled pravomocně stanovená buďto konkludentně postupem podle § 46 odst. 5 daňového řádu nebo platebním výměrem, dodatečným platebním výměrem nebo rozhodnutím o opravném prostředku). Tato lhůta se podle § 41 odst. 2 daňového řádu přerušuje úkonem správce daně směřujícím k přezkoušení správnosti daňové povinnosti za příslušné zdaňovací období (tedy většinou zahájením daňové kontroly) a počíná běžet znovu od okamžiku, kdy rozhodnutí vydané na základě tohoto přezkoušení správnosti daňové povinnosti nabude právní moci. Po tuto dobu totiž není podání dodatečného daňového příznání přípustné (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 3. 2007, čj. 8 Afs 111/2005-106, č. 1264/2007 Sb. NSS).

[35] Obdobnou subjektivní lhůtu § 41 odst. 1 daňového řádu stanoví i pro podání dodatečného daňového příznání na daň nižší nebo daňovou ztrátu vyšší, než je poslední známá daňová povinnost (tj. ve prospěch daňového subjektu), což je ovšem právo, nikoli povinnost daňového subjektu. Toto právo je ovšem zároveň omezeno § 41 odst. 4 daňového řádu, podle něhož dodatečné daňové příznání na daň nižší nebo daňovou ztrátu vyšší, než je poslední známá daňová povinnost, lze platně podat jen tehdy, nejsou-li splněny podmínky pro obnovu řízení nebo přezkoumání rozhodnutí podle § 55b daňového řádu, a to do lhůty

stanovené v § 47 odst. 1 daňového řádu, není-li zvláštním předpisem stanoveno jinak. Citované ustanovení pak uvádí ještě konkrétní případy, kdy není možné dodatečné daňové příznání ve prospěch daňového subjektu podat.

[36] Jak již konstatoval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve svém usnesení ze dne 2. 8. 2007, čj. 1 Afs 20/2006-60, č. 1438/2008 Sb. NSS, vedle subjektivní lhůty podle § 41 odst. 1 daňového řádu se na podání dodatečného daňového příznání na nižší daň nebo vyšší daňovou ztrátu vztahuje též objektivní propadná lhůta pro vyměření daně podle § 47 odst. 1 daňového řádu, ovšem s možností, aby došlo k přerušení běhu této lhůty úkony správce daně předcházejícími podáními dodatečného daňového příznání (např. zahájení daňové kontroly), pokud splňují požadavky § 47 odst. 2 daňového řádu.

[37] I zde tedy daňový řád stanoví zvláštní objektivní lhůtu, tentokrát pro podání dodatečného daňového příznání ve prospěch daňového subjektu. Opět by dle názoru rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu odporovalo smyslu této zvláštní úpravy, pokud by i při zachování této lhůty nebylo možné řízení o dodatečném daňovém příznání řádně dokončit (tj. případně stanovit daň v nové výši) z toho důvodu, že by až v průběhu tohoto řízení došlo k uplynutí prekluzivní lhůty podle § 47 odst. 1 daňového řádu. I zde tedy musí platit, že se v takovém případě lhůta podle § 47 odst. 1 daňového řádu již na další řízení o dodatečném daňovém příznání neuplatní a toto řízení bude časově omezeno pouze zbývajících částí desetileté lhůty podle § 47 odst. 2 daňového řádu. Obdobně to ovšem musí být i v případě řízení o dodatečném daňovém příznání na daňovou povinnost vyšší nebo daňovou ztrátu nižší, které je omezeno pouze subjektivní lhůtou podle § 41 odst. 1 daňového řádu a dále lhůtou podle § 47 odst. 2 daňového řádu.

Daňové řízení: dodatečné stanovení daně

k § 46 odst. 7 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.“)

Správce daně je povinen nově stanovit vyšší daň nejen při zjištění, že vyměřená daňová povinnost je nesprávně nižší oproti zákonné daňové povinnosti, nýbrž i v případě opačném – tedy je-li původně vyměřená daňová povinnost nesprávně vyšší (§ 46 odst. 7 *in fine* zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 7. 2007, čj. 1 Ans 1/2007-91)

Prejudikatura: č. 1264/2007 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným SIAG CZ proti Finančnímu úřadu v Chrudimi o vydání rozhodnutí, o kasační stížnosti žalovaného.

U žalobkyně byla dne 2. 8. 2004 zahájena daňová kontrola na daň z přidané hodnoty za zdaňovací období leden až prosinec 2002 a na daň z příjmů právnických osob za zdaňovací období roku 2002. Ze zprávy o daňové kontrole, kterou zástupce žalobkyně podepsal dne 28. 11. 2005, mj. plyne, že faktura č. 50100056 z ledna 2002 není daňovým dokladem, protože v ní deklarované zdanitelné plnění se uskutečnilo až v dubnu 2002 a tehdy byla také příslušná zakázka správně vyfakturována; dále žalobkyně v květnu 2002 vystavila dobropis na lednovou fakturu. Správce daně vyhodnotil věc tak, že v lednu 2002 se zdanitelné plnění neuskutečnilo, a dobropis tak není možný; proto by měla být žalobkyni za květen 2002 doměřena daň z přidané hodnoty z částky zde uvedené. Žalobkyně neuspěla u správce daně se svým návrhem na to, aby jí současně s doměřením daně za květen 2002 byla odpovídajícím způsobem snížena daň za leden 2002; obrátila se proto na Krajský soud v Hradci Králové, pobočka v Pardubicích, s žalobou na ochranu proti nečinnosti.

Krajský soud žalobě vyhověl a rozsudkem ze dne 2. 11. 2006 uložil žalovanému, aby ve lhůtě jednoho měsíce od právní moci rozsudku vyměřil dodatečným platebním výměrem daň z přidané hodnoty, k níž je žalobkyně povinna za zdaňovací období leden 2002. Odvolal se přitom na § 46 odst. 7 d. ř., který pro vyměření daně nižší, než byla poslední známá daňová povinnost, ve své poslední větě odka-

zuje – v zájmu zachování rovnosti daňových subjektů – přiměřeně na postup při vyměření daně vyšší. Zdůraznil, že cílem daňového řízení není pouze to, aby nebyly zkráceny příjmy státní rozpočtu, ale též snaha o vyměření daňové povinnosti ve správné výši (tedy nikoli vyšší, než zákon ukládá). Lhůta k vydání dodatečného platebního výměru na nižší daň není stanovena, ale měla by být v souladu s principy dobré správy.

Proti uvedenému rozsudku brojil žalovaný (stěžovatel) kasační stížností, ve které zejména zdůraznil, že po skončení daňové kontroly, při níž byla zjištěna nesprávně stanovená daňová povinnost za leden 2002, upozornil žalobkyni na možnost podat dodatečné daňové přiznání na nižší daňovou povinnost, a to jak ve zprávě o daňové kontrole, tak i při následném jednání. Správce daně při provádění daňové kontroly nemůže měnit ekonomickou úvahu daňového subjektu týkající se uplatnění nadměrného odpočtu: je pouze na daňovém subjektu, zda takový nárok uplatní, ve kterém zdaňovacím období po dobu tří let a v jaké výši (viz rozhodnutí Ústavního soudu ve věci sp. zn. II. ÚS 166/01). Podle § 2 odst. 6 d. ř. je správce daně povinen zahájit daňové řízení vždy, jakmile jsou splněny zákonné podmínky pro vznik či existenci daňové pohledávky; daňová pohledávka za leden 2002 však u žalobkyně nevznikla. Námitka, podle níž by žalobkyně nečinností stěžovatele byla poškozena vyměřením penále, je lichá, proto-

že teprve v průběhu kontroly bylo zjištěno, že žalobkyni na základě příznání k dani z přidané hodnoty za leden 2002 byla stanovena daň nesprávně vyšší, a to vinou žalobkyně samotné. Jednotlivá zdaňovací období (zde leden 2002 a květen 2002) je třeba posuzovat odděleně. Nevyměřit penále za květen 2002 by bylo v rozporu se zásadou procesní rovnosti daňových subjektů (§ 2 odst. 8 d. ř.). Stěžovatel se rovněž domnívá, že tato rovnost by byla porušena právě tím, že by žalobkyni na základě daňové kontroly byla vyměřena daň nižší, kdežto subjekty, které v daňovém příznání také pochybily, ale u nichž kontrola neproběhla, by tuto možnost neměly. Podle shora zmíněného usnesení Ústavního soudu lze uplatňovat případné zákonné daňové výhody jen v daňovém příznání, ať už řádném nebo dodatečném. Poslední věta § 46 odst. 7 d. ř. je pouze technickým návodem, jak postupovat v takovém případě, a neukládá správci daně povinnost vyměřovat daňovému subjektu nižší daňovou povinnost. O tom svědčí i umístění věty zcela na závěr odstavce, v němž je jinak řešena situace opačná.

Žalobkyně ve svém vyjádření ke kasační stížnosti zejména konstatovala, že se stěžovatel zmiňuje o ekonomické úvaze, která je na daňovém subjektu; to ale není případ žalobkyně, neboť tu nešlo o uplatnění nároku na odpočet daně z přijatého plnění na vstupu, ale o zjištění správce daně, které odhalilo pochybení v účetnictví žalobkyně. Žalobkyně podotkla, že stěžovatel již dne 14. 11. 2006 vydal platební výměr na penále za květen 2002 ve výši 38 936 Kč, což je více než původní daňová povinnost. Kdyby stěžovatel splnil svou zákonnou povinnost a vydal dodatečný platební výměr na nižší daňovou povinnost za leden 2002, vznikl by na osobním daňovém účtu k lednu 2002 u daně z přidané hodnoty přeplatek ve stejné výši, ve které vznikl nedoplatek v květnu 2002. Podle § 59 d. ř. by pak byl nedoplatek zaplacen přeplatkem a povinnost platit penále by žalobkyni nevznikla.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Právní otázkou, která se v projednávané věci stala spornou, je výklad § 46 odst. 7 věty poslední d. ř. Toto ustanovení upravuje postup správce daně při zjištění, že vyměřená daňová povinnost je nesprávně nižší oproti zákonné daňové povinnosti. Správce daně v takovém případě vyměří daň dodatečně (zákon jej k tomu striktně zavazuje a nedává mu prostor pro uvážení) a současně ji předepíše. Poslední věta citovaného ustanovení pak uvádí, že „*tento postup se uplatní přiměřeně i při vyměření daně nižší, než byla poslední známá daňová povinnost*“. Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s výkladem tohoto pravidla, jak jej provedl krajský soud, a nemůže přisvědčit námitkám stěžovatele. Stěžovatel nevysvětluje přesně, co má na mysli oním „*technickým návodem*“, jímž je podle něj poslední věta citovaného ustanovení. Pokud by tím chtěl říci to, že i v případě dodatečného vyměření daně nižší se nově stanovená daň vyměří dodatečným platebním výměrem, že se současně předepíše a že právní moc rozhodnutí o původním vyměření daně není jejímu dodatečnému stanovení na překážku (pravidlo o náhradní lhůtě splatnosti zde z povahy věci nemá své místo, protože daňovému subjektu nevzniká nová platební povinnost), vzniká otázka, proč by se měly při dodatečném vyměření daně nižší uplatnit právě jen tyto postupy, a nikoli postup formulovaný v prvních větách citovaného ustanovení [„*zjistí-li správce daně (...), dodatečně daň vyměří ...*“], tedy bezpodmínečný příkaz zákona doměřit daň, jakmile dojde ke zjištění].

Obstát nemůže argument stěžovatele, podle něž plyne nemožnost užít všechna pravidla obsažená v § 46 odst. 7 d. ř. i v případě doměření daně nižší již jen ze samotného umístění pravidla o přiměřené aplikaci na samý konec ustanovení. Nutno připustit, že v zařazení pravidla na určité místo zákonného textu se často projevuje úmysl zákonodárce, jehož se pak lze dobrat pomocí systematického výkladu. U pravidel, která paušálně a ve větší či menší míře vztahují soubor pravidel vytvořených pro situaci A též na situaci B („*tento postup se uplatní přiměřeně/obdob-*

ně i v řízení o ...“; „není-li v této hlavě stanoveno jinak, použijí se v řízení ustanovení upravující řízení o ...“), však žádný takový specifický úmysl není dán. Tato pravidla se zásadně umísťují až za všechna ostatní normativní pravidla nikoli proto, že by snad sama měla menší normativní význam, nýbrž z důvodu legislativně-technické logiky. Nejprve je totiž třeba v zákonném textu vypočíst všechna pravidla vytvořená primárně pro určitou situaci (zde pro doměření daně v případě, že původně vyměřená daňová povinnost je nesprávně nižší oproti zákonné daňové povinnosti); teprve k souhrnu těchto pravidel jako k celku je pak účelné vztáhnout normu stanovící, že právě uvedená pravidla se užijí i v jiných situacích a případně jakým způsobem (plně, přiměřeně, obdobně). Umístění věty o přiměřené aplikaci na konec ustanovení tedy nemá nic společného s významem této věty či rozsahem aplikace, nýbrž je projevem tradičního a osvědčeného legislativně-technického postupu.

Přiměřená aplikace určitého souboru pravidel (není-li tu taxativní výčet těch vybraných ustanovení ze všech právě uvedených, která jediné mají být použita) pak obvykle nespočívá v tom, že se některá pravidla upravující situaci A *a priori* zcela vyloučí z aplikace a jiná se použijí plně (jak to naznačuje stěžovatel). Přesněji vyjádřeno, může to tak být, pokud povaha některých pravidel upravujících situaci A vylučuje, aby došlo k aplikaci i v situaci B (v našem případě jde o pravidlo upravující předepsání nově stanovené daně a její náhradní splatnost), a jiná pravidla jsou naopak vhodná. Výklad, který vylučuje z přiměřené aplikace ta pravidla, která jsou jádrem celé upravované právní situace, a připouští pouze pravidla upravující podrobnosti postupu při aplikaci hlavního pravidla, však stěží kdy může obstát. Ačkoli přiměřené použití právní normy či norem je projevem volnějšího vztahu mezi situacemi A a B, než je tomu u použití obdobného, přece jen zákonodárce takovou úpravou dává najevo podstatnou podobnost situací A a B. Je pochopitelné, že zákonodárce při formulaci § 46 odst. 7 d. ř. dal přednost tomu, vsadit zde obsažená pravidla

primárně do situace, v níž původní daň byla nesprávně vyměřena nižší (a nikoli vyšší): to souvisí se zájmem na úplném zjištění, stanovení a splnění daňových povinností (§ 1 odst. 2 d. ř.) a se zájmem na tom, aby daňové příjmy nebyly zkráceny (§ 2 odst. 2 d. ř.). Ústřední pravidlo celého § 46 odst. 7 však tkví právě v oně bezpodmínečné povinnosti správce daně při zjištění, že stanovená daň není v zákonné výši, vydat dodatečný platební výměr tak, aby výsledná daň byla v souladu se zákonem. Kdyby tato norma neměla dopadat se stejnou silou jak na případy původní daně nižší, tak na případy původní daně vyšší, bylo by celkem zbytečné vůbec formulovat pravidlo o přiměřeném použití obsažené v poslední větě citovaného ustanovení.

Vedle důvodů legislativně-technických ale proti postoji stěžovatele hovoří i systematický výklad. Úpravu postupu správce daně při zjištění, že daň byla vyměřena v nesprávně výši, je vhodné srovnat s úpravou postupu daňového subjektu v takové situaci. Zjistí-li daňový subjekt, že jeho daňová povinnost má být vyšší nebo daňová ztráta nižší než jeho poslední známá daňová povinnost, je povinen podat dodatečné daňové přiznání (srov. § 41 odst. 1 d. ř.). Zjistí-li však daňový subjekt, že jeho daňová povinnost má být nižší nebo jeho daňová ztráta vyšší, není podání dodatečného daňového přiznání jeho povinností, nýbrž právem, navíc omezeným (srov. § 41 odst. 4 d. ř.). Samostatně se tu tedy upravují dva různé případy, které se odlišují právě na základě toho, zda daňový subjekt státnímu rozpočtu něco dluží, nebo zda státní rozpočet dluží jemu. Taková samostatná řešení pro postup správce daně ve dvou odlišných situacích však daňový řád neobsahuje: naopak, jak výše uvedeno, obě situace jsou upraveny v jediném ustanovení za pomoci pravidla přiměřené aplikace.

Konečně řešení, které zvolil krajský soud, je pak správné i s ohledem na základní zásady daňového řízení. Stěžovatel se dovolává § 2 odst. 6 d. ř., podle nějž je správce daně povinen zahájit daňové řízení vždy, jsou-li splněny podmínky pro vznik či existenci daňové pohledávky, a dovozuje z toho, že taková povin-

nost tu naopak není, jsou-li splněny podmínky pro vznik či existenci pohledávky daňového subjektu za správcem daně. Toto tvrzení je pravdivé jen částečně. Správce daně skutečně není v daňovém řízení povinen aktivně vyhledávat okolnosti, které prospívají daňovému subjektu (srov. k tomu např. rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 10. 2005, čj. 1 Afs 5/2005-58, dostupné na www.ns-soud.cz, nebo rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2007, čj. 5 Afs 162/2006-114, č. 1223/2007 Sb. NSS); je však povinen založit své rozhodování na všech okolnostech, které v průběhu daňového řízení vyšly najevo, ať už jsou to okolnosti ve prospěch daňového subjektu, nebo v jeho neprospěch. O to, že okolnost vyšla najevo a správci daně je známa, pak snad ani nemůže být sporu v situaci, kdy daňový subjekt – jako žalobkyně v projednávané věci – na tuto okolnost opakovaně poukazuje a domáhá se toho, aby správce daně rozhodl v souladu s ní.

Stěžovatel ve své kasační stížnosti pomíjí zásadu, na niž správně poukazuje žalobkyně – totiž že daňové příjmy státu by sice rozhodně neměly být kráceny (§ 2 odst. 2 d. ř.), ale stát by se jimi ani neměl obohacovat nad rámec stanovený mu zákonem. Správou daně se ve smyslu § 1 odst. 2 d. ř. rozumí právo činit opatření potřebná ke správnému a úplnému zjištění, stanovení a splnění daňových povinností. Stejně tak daňová kontrola (§ 16 odst. 1 d. ř.) slouží ke zjištění nebo prověření daňového základu nebo jiných okolností rozhodných pro správné stanovení daně. Oním „*správným zjištěním*“ a „*správným stanovením*“ se má na mysli zjištění a stanovení daně právě v zákonné výši; nesprávné tak není pouze to, pokud daňový subjekt odvedl do státního rozpočtu méně, než měl, ale i pokud odvedl více, než měl, správce daně si toho je vědom, a přesto zůstává nečinný. Správa daně obecně ani daňová kontrola konkrétně sice nejsou primárně zaměřeny k tomu, aby vyhledávaly pochybení daňového subjektu, které jej vedlo k zaplacení daně vyšší, než mu zákon ukládá; pokud už však takové pochybení vyjde najevo a daňový subjekt na to správce daně upozorní, nelze toto zjištění přehlížet.

Výsledkem daňového řízení by měl být stav, v němž si správce daně a daňový subjekt nic nedluží navzájem, nikoli stav, v němž pouze daňový subjekt nic nedluží státu, ale naopak to neplatí. Zjistí-li správce daně i bez toho, že by o takové zjištění usiloval, což ostatně není jeho povinností, že je daňovému subjektu něco dlužen, měl by postupovat tak, aby tento dluh zahladil. To ostatně neplatí jen ze základních zásad daňového řízení, ale též z principů dobré správy a z požadavku na důvěru občanů ve spravedlivé a nestranné rozhodování správních orgánů.

Žalobkyni by jistě nic nebránilo v tom, aby sama podala dodatečné daňové přiznání na daň nižší, jak ji k tomu stěžovatel vyzýval; takový postup ovšem přichází v úvahu tehdy, pokud správce daně není obeznámen s tím, že daň byla vyměřena ve vyšší než zákonem požadované částce, a pokud si je této nesrovnalosti vědom jen daňový subjekt. Získal-li však správce daně jakýmkoli způsobem informaci o tom, že tato situace nastala, je ve smyslu § 46 odst. 7 věty poslední d. ř. jeho povinností tuto nerovnovážnou situaci napravit vlastním rozhodnutím a nečekat na případné podání dodatečného daňového přiznání.

Dovolává-li se stěžovatel usnesení Ústavního soudu ze dne 22. 1. 2002 ve věci sp. zn. II. ÚS 166/01, podle nějž nemůže správce daně měnit ekonomickou úvahu daňového subjektu, není to přiléhavé. Citované usnesení se zabývá daňovou ztrátou a možností jejího uplatnění v průběhu daňové kontroly; v této souvislosti lze též poukázat na rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 3. 2007, čj. 8 Afs 111/2005-106, č. 1264/2007 Sb. NSS. U daňové ztráty, která patří mezi položky odčitatelné od základu daně (§ 34 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů), zákon přímo počítá s tím, že může být uplatněna v kterémkoli z pěti let následujících po jejím vyměření; umožňuje tak daňovému subjektu uvážit o tom, zda pro něj bude výhodnější uplatnit daňovou ztrátu najednou, nebo ji rozprostřít do několika let. Nadměrný odpočet lze sice také uplatnit po dobu tří let od konce zdaňovacího období, v němž se uskutečnilo zdanitelné plnění

(§ 19 odst. 3 zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty); v praxi však patrně okamžik a míra uplatnění nároku na nadměrný odpočet nebudou předmětem tak zásadních ekonomických úvah, jako tomu bude u daňové ztráty. Tato drobná odlišnost nadměrného odpočtu od daňové ztráty v podstatě nic nemění na tom, že správce daně vskutku nemůže ve vztahu k žádnému z těchto institutů vnucovat daňovému subjektu svou vůli v případě, že daňový subjekt zatím nemá v úmyslu uplatnit daňovou ztrátu či nárok na nadměrný odpočet, nebo to nemá v úmyslu vůbec.

V projednávané věci však vůbec nešlo o to, že by žalobkyně opomněla – ačkoli jí to zákon umožňoval – uplatnit nárok na nadměrný odpočet a poté se domáhala toho, aby správce daně její opomenutí napravil vydáním dodatečného platebního výměru. Žalobkyně se v době účtování o dani z přidané hodnoty za leden 2002 a v době, kdy podávala příznání k této dani, domnívala, že postupuje správně a že jí nárok na nadměrný odpočet ve výši 37 708 Kč nevznikl; o svém pochybení se žalobkyně dozvěděla až při daňové kontrole. To, že nepožádala o vrácení nadměrného odpočtu již dříve, tedy nebylo důsledkem její ekonomické úvahy, kterou by bylo možno změnit až podáním dodatečného daňového příznání, nýbrž jejího nesprávného právního úsudku. Pokud pak žalobkyně žádala správce daně, aby vydal dodatečný platební výměr na daň z přidané hodnoty za zdaňovací období leden 2002, nejednalo se o uplatňování nároku na nadměrný odpočet, nýbrž o výzvu správci daně, aby vyvodil závěr ze zjištění, ke kterým dospěl při daňové kontrole. Správce daně tak měl učinit tím spíše, že v souvislosti se stejným obchodním případem doměřil žalobkyni daň za zdaňovací období květen 2002; zjištění o nesprávně nižší původně příznané dani za květen 2002 tak mělo svůj zrcadlový odraz ve zjištění o nesprávně vyšší původně příznané dani za leden 2002. Povinnost správce daně vydat dodatečný platební výměr na daň vyšší nebo nižší ve smyslu § 46 odst. 7 se navíc neodvozuje od toho, zda k nesprávnému stanovení původní daně došlo v důsledku pochybení daňového subjektu,

nebo v důsledku dřívějších nesprávných zjištění samotného správce daně: tato povinnost je dána vždy, když správce daně jakoukoli nesprávnost zjistí. Je přitom lhostejné, kdo je původcem této nesprávnosti.

Co se týče otázky penále, ani jedna ze stran sporu nemá úplnou pravdu. Správné jsou úvahy žalobkyně o tom, že zaplatila-li žalobkyně za zdaňovací období leden 2002 více, než měla, vznikl na jejím daňovém účtu přeplatek, a zaplatila-li následně za zdaňovací období květen 2002 méně, než bylo její povinností, měl být tento nedoplatek uhrazen lednovým přeplatkem ve stejné výši (srov. § 64 odst. 2 d. ř.). Správce daně neměl před provedením daňové kontroly možnost zjistit, že žalobkyni vznikl za leden 2002 přeplatek. Jakmile by však byla kdykoli po provedení kontroly existence přeplatku autoritativně deklarována (zde formou dodatečného platebního výměru na nižší daň za leden 2002), musel by správce daně i zpětně dovodit, že žalobkyni nemohl za květen 2002 vzniknout daňový nedoplatek, protože v době splatnosti daně za květen bylo na daňovém účtu žalobkyně více peněz, než činila její daňová povinnost; tím spíše by jí za zdaňovací období květen 2002 ani nemohlo být vyměřeno penále. Žalobkyně se ale mylí v tom, že kdyby byla odkázána na podání dodatečného daňového příznání, byla by poškozena vyměřením penále, zatímco kdyby správce daně bez dalšího vydal dodatečný platební výměr, tato újma by jí nestihla. Správce daně by v popsané skutkové situaci musel dospět ke stejnému závěru bez ohledu na to, zda by vydal dodatečný platební výměr z vlastního podnětu (na základě vlastních zjištění), jak mu to ukládá § 46 odst. 7 d. ř., nebo z podnětu dodatečného daňového příznání podaného žalobkyni.

Stěžovatel se mylí, domnívá-li se, že penále za zdaňovací období květen 2002 by muselo být vyměřeno: přehlíží tím § 64 odst. 2 d. ř., který mu ukládá, aby z úřední povinnosti převedl vzniklý přeplatek na úhradu nedoplatku u jiné daně. Je pravda, že projednávaná věc je poněkud netypická v tom, že přeplatek vznikl dříve než nedoplatek, a nedoplatek by tak nebyl uhrazen v den následující po dni vzniku

přeplatku (srov. § 64 odst. 2 věta poslední), nýbrž v návaznosti na splatnost daně za květen 2002. Do důsledků vzato, není ani zcela přesné hovořit v souvislosti s tímto zdaňovacím obdobím o „nedoplatku“: ten vzniká tehdy, nezaplatí-li daňový dlužník splatnou částku daně nejpozději v den její splatnosti (§ 63 odst. 1 d. ř.). V projednávané věci však

jž před splatností květnové daně existoval na daňovém účtu žalobkyně přeplatek z daně lednové; okamžikem splatnosti květnové daně by tento přeplatek „ožil“, a v den splatnosti by tak byla květnová daň uhrazena. Nedoplatek na květnové dani tak ani pojmově nemohl vzniknout, natož aby byl penalizován.

2057

Celní právo: držitel zboží

k čl. 53 odst. 2 nařízení Rady (EHS) č. 2913/92, kterým se vydává celní kodex Společenství (v textu jen „celní kodex“)

V čl. 53 odst. 2 nařízení Rady (EHS) č. 2913/92, kterým se vydává celní kodex Společenství, je uvedeno, že dokud není postavení zboží vyřešeno, mohou celní orgány na náklady a nebezpečí držitele zboží nechat toto zboží přemístit na zvláštní místo, které je pod jejich dohledem. Za držitele, k jehož tíži jdou náklady spojené s umístěním zboží na místo pod dohledem celních orgánů, je nutno považovat osobu, která má věc u sebe, aniž by nutně musela zároveň s věcí nakládat jako s věcí vlastní. Držitel ve smyslu uvedeného ustanovení je tedy ten, kdo má zboží pod skutečnou kontrolou a disponuje jím. Může jím tedy být i přepravce a nemusí vždy jít pouze o osobu, která podepsala souhrnné celní prohlášení.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 12. 2. 2010, čj. 15 Ca 49/2009-28)

Prejudikatura: rozsudek Soudního dvora ze dne 15. 9. 2005, *United Antwerp Maritime Agencies NV proti Belgickému státu, a Seaport Terminals NV proti Belgickému státu a United Antwerp Maritime Agencies NV* (C-40/04, Sb. rozh. s. I-08245).

Věc: Komanditní společnost Nieten Internationale Spedition proti Celnímu ředitelství Ústí nad Labem o úhradu skladného.

Celní úřad Chomutov vyměřil žalobci částku nákladů za dočasně uskladněné zboží ve výši 13 923 Kč.

Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání, které žalovaný dne 4. 2. 2009 zamítl.

Žalobce proto podal proti uvedenému rozhodnutí žalovaného žalobu ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem. V žalobě uvádí, že pro uložení povinnosti zaplatit náklady dočasně uskladnění zboží v dotčeném případě nejsou dány skutkové ani právní předpoklady. Podle čl. 53 odst. 2 celního kodexu, mohou celní orgány nechat přemístit zboží na zvláštní místo, které je pod jejich dohledem, na náklady a nebezpečí držitele zboží.

Z uvedeného dle žalobce plyne, že povinnost zaplatit náklady vzetí zboží pod přímý dohled, včetně skladného, má ten, kdo má zboží přemísťované pod přímý dohled v držení v okamžiku, kdy Celní úřad Chomutov přistoupil k jeho přemístění pod svůj přímý dohled. Držitelem zboží v daný okamžik byl dle názoru žalobce dopravce, který jej měl v držení na základě přepravní smlouvy. Za těchto skutkových a právních okolností trvá žalobce na tom, že předmětné plnění mělo být uloženo dopravci. Proto napadené rozhodnutí i rozhodnutí celního úřadu považuje za nesprávné a nezákonné. Žalobce podotýká, že celní kodex používá pojmu „držitel zboží“ v jiném smyslu, než jak je tento pojem chá-

pán naším národním právem a teorií věcných práv. Celní předpisy chápou držitele jako osobu, která má zboží v daný okamžik oprávněně u sebe, tedy spíše ve smyslu detence než ve smyslu držby.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě uvedl, že se s námitkami žalobce dostatečným způsobem v plném rozsahu vypořádal již v napadeném rozhodnutí, neboť byly žalobcem uplatněny již v odvolacím řízení. Žalovaný neshledává na důvodech uvedených v rozhodnutí nic nezákonného ani nesprávného. Ustanovení čl. 53 odst. 2 celního kodexu ukládá povinnost celním orgánům, aby nechaly přemístit zboží na zvláštní místo, které je pod jejich dohledem, dokud není postavení zboží vyřešeno, na náklady a nebezpečí držitele zboží. K tomuto kroku přistoupil Celní úřad Chomutov na základě rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit náklady ze dne 14. 11. 2008, z jehož odůvodnění je patrné, že dne 26. 9. 2008 podal žalobce u vstupního celního úřadu souhrnné celní prohlášení na zboží vstupující na celní území Společenství. Toto celní prohlášení bylo téhož dne zaevidováno a jako celní úřad určení byl stanoven Celní úřad Benešov a předmětné zboží mu mělo být dodáno do 3. 10. 2008. Dne 3. 11. 2008 byl informován Celní úřad Chomutov žalobcem, že na parkovišti v prostorách celního úřadu stojí kontejner s předmětným zbožím. Celní úřad ukončil dne 4. 11. 2008 režim tranzitu. Podle čl. 50 celního kodexu od předložení zboží k celnímu řízení do doby, než mu bude přiděleno celně schválené určení, má toto zboží postavení „*dočasně uskladněného zboží*“. Podle čl. 96 celního kodexu je žalobce držitelem režimu vnějšího tranzitu Společenství, který má své povinnosti (pojem „*držitel celního režimu*“ je blíže specifikován v čl. 4, rozumí se jím osoba, jejímž jménem bylo celní prohlášení činěno, nebo osoba, na niž byla převedena práva a povinnosti uvedené osoby vyplývající z celního režimu). Mezi tyto povinnosti mj. patří, že žalobce je povinen předložit zboží v nezměněném stavu ve stanovené lhůtě celnímu úřadu určení. Žalobce jako hlavní povinný se své primární zodpovědnosti nemůže zprostit, neboť tyto povinnosti by-

ly uloženy právě jemu. Žalobce předložil zboží k celnímu řízení a do doby, než mu bylo přiděleno celně schválené určení, mělo zboží postavení „*dočasně uskladněného zboží*“, a proto celní úřad aplikoval § 95 zákona č. 13/1993 Sb., celní zákon, kde je jasně deklarováno, kdo je osoba povinná a v jaké výši má být hrazeno skladné. Na základě shora uvedených skutečností žalovaný neshledal nic nesprávného na rozhodnutí celního úřadu, když za držitele označil žalobce a s tímto se takto ztotožnil, neboť držba je vykládána v souvislosti se dvěma základními prvky, a to, že držitel musí mít věc ve své skutečné moci, tj. fakticky ovládat (faktické panství nad věcí – objektivní prvek) a musí mít vůli s věcí nakládat jako s vlastní (subjektivní prvek). Žalovaný se neztotožňuje s tvrzením žalobce, že držitelem byl dopravce, který měl zboží v držení na základě přepravní smlouvy. Dle žalovaného byl dopravce pouze detentorem, který sice vykonával faktické panství nad věcí, avšak nakládal s věcí jako s cizí, proto nemohlo být za dočasně uskladněné zboží připisováno skladné na jeho vrub.

Krajský soud v Ústí nad Labem napadené rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

Ke sporné otázce, zda osobou povinnou k uhrazení nákladů uskladnění je hlavní povinný (žalobce) nebo přepravce, který měl zboží u sebe z důvodu jeho přepravy, uvádí soud následující. Předně je třeba zdůraznit, že přistoupení České republiky k Evropské unii současně vedlo k přistoupení k společné úpravě celního řízení obsažené v celním kodexu a jeho prováděcích předpisech. Za situace, kdy má docházet k interpretaci práva v oblasti právní úpravy, jejíž vznik, působení a účel je bezprostředně navázán na komunitární právo, je nutno vycházet při interpretaci právních institutů z principu eurokonformního výkladu.

V čl. 50 celního kodexu je stanoveno, že od předložení k celnímu řízení do doby, než mu bude přiděleno celně schválené určení, má předložené zboží postavení dočasně

uskladněného zboží. Takové zboží je dále nazýváno „dočasně uskladněné zboží“. V čl. 53 odst. 2 celního kodexu je uvedeno, že pokud není postavení zboží vyřešeno, mohou celní orgány na náklady a nebezpečí držitele zboží nechat toto zboží přemístit na zvláštní místo, které je pod jejich dohledem. Z uvedené úpravy jednoznačně vyplývá, že náklady vzniklé v souvislosti s uskladněním dočasně uskladněného zboží jsou k tíži držitele zboží. Právě výklad pojmu „držitel“ je předmětem sporu účastníků.

Výkladem pojmu držitel se zabýval rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-40/04 *United Antwerp Maritime Agencies NV proti Belgickému státu, a Seaport Terminals NV proti Belgickému státu a United Antwerp Maritime Agencies NV*. V tomto rozsudku je uvedeno, že čl. 184 odst. 1 prováděcího nařízení stanoví, že osoba, která podepsala souhrnné celní prohlášení, je povinna znovu předložit celním orgánům na jejich vyžádání v nezměněném stavu zboží, na něž podává souhrnné celní prohlášení a které doposud nebylo vyloženo z dopravního prostředku, na němž se nachází. Naopak podle odstavce 2 téhož článku po vyložení zboží přechází povinnost znovu předložit zboží celním orgánům na jejich vyžádání na každou osobu, která je má v držení pro účely přepravy nebo skladování. Evropský soudní dvůr dospěl v bodu 35 výše uvedeného rozsudku na základě tohoto ustanovení k následujícímu závěru: „Ze samotného znění článku 184 prováděcího nařízení vyplývá, že rozhodujícím kritériem za účelem určení osoby, která je povinna předložit dočasně uskladněné zboží celním orgánům na jejich vyžádání, je v období po vyložení zboží jeho držení. Je to držitel, kdo se zbožím disponuje a kdo jej

může na požádání předložit, přičemž osoba, která podepsala souhrnné celní prohlášení, již v daném okamžiku nemá skutečnou kontrolu nad uvedeným zbožím.“ Dle názoru zdejšího soudu z uvedeného závěru jednoznačně vyplývá, že Evropský soudní dvůr vykládá pojem držitele ve smyslu detentora, který má věc u sebe, aniž by musel zároveň s věcí nakládat jako s věcí vlastní. V uvedeném smyslu je pojem držitele nutno vykládat stejně v rámci všech ustanovení prováděcího nařízení a celního kodexu. Tedy i v čl. 53 celního kodexu je nutno za držitele považovat toho, kdo má zboží pod skutečnou kontrolou a disponuje jím, tedy v daném případě přepravce, a nikoli hlavního povinného (žalobce). Česká právní úprava v celním zákoně neobsahuje žádnou vlastní definici pojmu držitel. Soud je toho názoru, že v daném případě bude tedy nutné při výkladu obsahu pojmu „držitel“ respektovat výše uvedený výklad stanovený judikaturou Evropského soudního dvora. V daném případě tedy není možné použít pro výklad obsahu uvedeného pojmu principy obsažené v jiných předpisech vnitrostátního práva. Soud také zastává názor, že výklad obsažený v judikatuře Evropského soudního dvora není v rozporu ani s vnitrostátní úpravou obsaženou v § 95 celního zákona, když v daném ustanovení je výslovně uvedeno, že za dočasně uskladněné zboží ve skladech celního úřadu platí osoba, která zboží celnímu úřadu předložila. Soud vzhledem k výše uvedenému dospěl k závěru, že v daném případě držitelem zboží i osobou, která zboží k dočasně uskladnění celnímu úřadu předložila, byl s přihlédnutím k výše uvedené judikatuře Evropského soudního dvora dopravce, který zboží měl fakticky ve své moci za účelem dopravy, a nikoli žalobce.

Pojistné na sociální zabezpečení: absence zákonné definice vyměřovacího základu

k čl. 78 Ústavy České republiky

k nařízení vlády č. 39/2007 Sb., o způsobu určení vyměřovacího základu zaměstnavatele pro odvod pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti*)
k zákonu č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti

I. Nařízení vlády č. 39/2007 Sb., o způsobu určení vyměřovacího základu zaměstnavatele pro odvod pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, nebylo ústavně konformní, neboť zasahovalo do věci vyhrazených zákonu a bylo nepřipustně retroaktivní.

II. Pojem vyměřovacího základu organizace a malé organizace, byť nebyl pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 zákonem č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, výslovně definován, bylo možné spolehlivě a zcela jednoznačně z jednotlivých ustanovení tohoto zákona dovodit jako částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Tento závěr nemá výkladovou alternativu a podporují ho všechny v úvahu přicházející interpretační metody, přičemž žádná jiná interpretace vůbec nepřichází v úvahu.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2010, čj. 4 Ads 120/2009-88)

Prejudikatura: č. 869/2006 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným Ježek software proti České správě sociálního zabezpečení o pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, o kasační stížnosti žalované.

Žalobce se dne 2. 10. 2006 přihlásil u Okresní správy sociálního zabezpečení Česká Lípa jako malá organizace. V následné korespondenci s okresní správou sociálního zabezpečení a později i ředitelkou legislativního odboru Ministerstva práce a sociálních věcí poukázal na absenci definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace v zákoně č. 589/1992 Sb., ve znění účinném pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007, na protiústavnost zakotvení definice tohoto pojmu v nařízení vlády č. 39/2007 Sb., a z toho plynoucí nemožnost za uvedenou dobu vyčíslit a odvést pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Dne 28. 8. 2007 byla u žalobce provedena kontrola pojistného a plnění po-

vinností v nemocenském pojištění. Při ní Okresní správa sociálního zabezpečení Česká Lípa nezjistila za období od 2. 10. 2006 do 31. 12. 2006 žádný nedoplatek na pojistném. Dále okresní správa sociálního zabezpečení v protokolu o kontrole pojistného uvedla, že malá organizace od 1. 1. 2007 využila legislativního nedostatku spočívajícího v absenci definice vyměřovacího základu zaměstnavatele v zákoně č. 589/1992 Sb. a až do 30. 6. 2007 odváděla pojistné pouze za zaměstnance. Konstatovala, že tento legislativní nedostatek byl odstraněn nařízením vlády č. 39/2007 Sb., ve kterém byl vymezen vyměřovací základ pro odvod pojistného za organizaci a malou organizaci stejným způsobem jako v úpravě platné k 31. 12. 2006. Vzhledem

*) S účinností od 1. 7. 2007 zrušeno zákonem č. 153/2007 Sb., kterým se mění zákon č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 189/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o nemocenském pojištění, ve znění zákona č. 585/2006 Sb.

k tomu, že nařízení vlády nabylo účinnosti až dnem 1. 3. 2007, byl vyměřovací základ organizace a malé organizace stanoven od zúčtovacího období za kalendářní měsíc březen 2007, tedy od splatnosti pojistného za tento kalendářní měsíc. Pojistné za zúčtovací období leden a únor 2007 bylo stanoveno k zúčtovacímu období za kalendářní měsíc březen 2007, tj. ke dni splatnosti pojistného za tento kalendářní měsíc. Z toho vyplývá, že dlužné pojistné za zúčtovací období leden a únor 2007 lze považovat za žalobcem nevykázanou a neodvedenou platbu ve výši 26 % z vyměřovacích základů zaměstnanců, a to ode dne následujícího po dni splatnosti pojistného za měsíc březen 2007. Nařízení vlády i po jeho zrušení zákonem č. 153/2007 Sb. se i nadále použije při stanovení vyměřovacího základu organizace a malé organizace pro zúčtovací období za kalendářní měsíce leden až červen 2007. Proto na jeho základě okresní správa sociálního zabezpečení dospěla k závěru, že za měsíce leden 2007 až červen 2007 došlo k rozdílům ve vykázání a úhradě pojistného za malou organizaci ve výši 26 % z vyměřovacího základu. Za měsíce leden a únor 2007 nebyl zjištěn žádný nedoplatek na pojistném. Za měsíc březen 2007 činí nedoplatek pojistného 112 396 Kč a nedoplatek pojistného za měsíc leden a únor 2007, které bylo k tomuto zúčtovacímu období vykázáno, činí 241 022 Kč a 117 335 Kč. Nedoplatek na pojistném za měsíc březen tedy činí celkem 470 753 Kč. Za měsíce duben, květen a červen 2007 pak nedoplatky na pojistném dosahují výše 117 202 Kč, 160 917 Kč a 138 888 Kč. Podle zjištění okresní správy sociálního zabezpečení tedy celkový nedoplatek na pojistném za období od ledna do června 2007 činí 887 760 Kč. Při stanovení vyměřovacího základu za měsíc červenec 2007 malá organizace postupovala správně. Ve vyjádření k tomuto kontrolnímu zjištění poukázal žalobce na ústavní nekonformnost nařízení vlády č. 39/2007 Sb.

Na základě uvedených výsledků kontroly pojistného vydala Okresní správa sociálního zabezpečení Česká Lípa platební výměr ze dne 28. 8. 2007, kterým žalobci podle § 104c zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a prová-

dění sociálního zabezpečení, uložila povinnost uhradit dlužné pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za kontrolované období od 2. 10. 2006 do 31. 7. 2007 ve výši 887 760 Kč a penále z tohoto dlužného pojistného ve výši 49 447 Kč, vypočtené k datu vyhotovení platebního výměru.

Proti uvedenému platebnímu výměru podal žalobce odvolání, které žalovaná rozhodnutím ze dne 31. 10. 2007 zamítla a napadené prvoinstanční rozhodnutí potvrdila. V odůvodnění žalovaná uvedla, že zákon č. 589/1992 Sb. pro legislativní nedopatření, k němuž došlo při jeho změnách provedených v roce 2006, neobsahoval od 1. 1. 2007 definici vyměřovacího základu organizace a malé organizace. Ta byla původně zakotvena v § 5 odst. 1 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2006, které vyměřovací základ organizace a malé organizace pro stanovení pojistného vymezilo jako částku, jež odpovídá úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Uvedený legislativní nedostatek však byl odstraněn nařízením vlády č. 39/2007 Sb., neboť v jeho § 1 je vyměřovací základ pro odvod pojistného za organizaci a malou organizaci určen stejným způsobem jako v první úpravě platné k 31. 12. 2006. Nařízení vlády č. 39/2007 Sb. však nabylo účinnosti až dnem 1. 3. 2007, a proto ve vztahu k zúčtovacímu období kalendářního měsíce leden a únor 2007 lze za dlužné pojistné považovat pouze pojistné nevykázané a neodvedené za zaměstnance ve výši 8 % vyměřovacích základů jednotlivých zaměstnanců, zatímco nevykázané a neodvedené pojistné za organizaci a malou organizaci ve výši 26 % vyměřovacích základů jejich zaměstnanců je možné požadovat až ode dne následujícího po dni splatnosti za kalendářní měsíc březen 2007. Žalovaná dále uvedla, že žalobce zmíněného legislativního pochybení využil a za období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 odvedl pouze pojistné ve výši 8 % za zaměstnance. Takto však postupoval i po účinnosti nařízení vlády č. 39/2007 Sb., a proto mu byla na jeho základě uložena povinnost uhradit dlužné pojistné ve výši 26 % z vyměřovacích základů za-

městnanců a penále z něho. Žalovaná také zdůraznila, že nařízení vlády č. 39/2007 Sb. bylo vydáno na základě generálního zmocnění obsaženého v čl. 78 Ústavy, podle něhož je vláda oprávněna takový právní předpis vydávat k provedení zákona a v jeho mezích. Nařízení vlády č. 39/2007 Sb. se pohybuje v zákonných mezích a nijak je nepřekračuje, neboť neukládá nové povinnosti či odchylky od zákona a neupravuje ani problematiku, jež by v zákoně nebyla obsažena. Naopak tento právní předpis zákon naplňuje, jelikož obsahuje definici zákonného pojmu, který je navíc shodný s předchozí právní úpravou. Nařízení vlády č. 39/2007 Sb. bylo proto nutné respektovat. To pak bylo s účinností od 1. 7. 2007 zrušeno zákonem č. 153/2007 Sb., který do zákona č. 589/1992 Sb. doplnil § 5 odst. 6, v němž je obsažena definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace.

Proti tomuto rozhodnutí žalované podal žalobce u Krajského soudu v Ústí nad Labem – pobočka v Liberci žalobu, v níž namítl, že nařízení vlády č. 39/2007 Sb. je v rozporu s čl. 78 Ústavy, neboť nebylo vydáno k provedení zákona a v jeho mezích, nýbrž text zákona zcela jednoznačně nahradilo namísto potřebné zákonné úpravy, která přichází později, než by bylo potřebné z hlediska fiskálního zájmu České republiky. Nařízení vlády je tedy v důsledku jeho protiústavnosti neúčinné, a proto mu za období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 nemohla být uložena povinnost k úhradě pojistného. Navíc § 2 zavádí přímou retroaktivitu ve snaze domoci se pojistného i za měsíce předcházející jeho účinnosti. Tato norma má v podstatě zpětné účinky, neboť podle ní jsou rozhodným obdobím pro výpočet pojistného kalendářní měsíc od počátku roku 2007 spolu s kalendářním měsícem, v němž nařízení nabylo účinnosti. Navíc § 2 nařízení vlády č. 39/2007 Sb. není v mezích zákona, nýbrž jeho text zcela jednoznačně mění, neboť podle § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. je rozhodným obdobím, za něž se pojistné platí, kalendářní měsíc.

Krajský soud svým rozsudkem ze dne 19. 3. 2009 rozhodnutí žalované o odvolání i jemu předcházející platební výměr správni-

ho orgánu I. stupně pro nezákonnost zrušil a věc vrátil žalované k dalšímu řízení. V odůvodnění uvedl, že podle § 3 odst. 1 a § 4 zákona č. 589/1992 Sb. je povinnost organizace a malé organizace platit pojistné dána stanovením tří prvků, jimiž jsou rozhodné období, vyměřovací základ a procentní sazba z tohoto vyměřovacího základu. V průběhu let 2006 a 2007 nedoznaly žádné změny rozhodné období ani procentní sazba. Rozhodným obdobím, z něhož se zjišťoval vyměřovací základ, byl totiž podle § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. kalendářní měsíc. Ustanovení § 7 odst. 1 písm. a) téhož zákona pak u organizace a malé organizace stanovilo sazbu pojistného z vyměřovacího základu ve výši 26 %, z toho 3,3 % na nemocenské pojištění, 21,5 % na důchodové pojištění a 1,2 % na státní politiku zaměstnanosti. Vyměřovací základ organizace a malé organizace byl do 31. 12. 2006 v § 5 odst. 1 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb. vymezen jako částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Tento pojem však nebyl v době od 1. 1. 2007 do 28. 2. 2007 upraven vůbec a v době od 1. 3. 2007 do 30. 6. 2007 byl vymezen v ustanovení § 1 nařízení vlády č. 39/2007 Sb. Absentující definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace přitom není nahraditelná ani odvoditelná z žádného jednotlivého ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. ani ze souhrnu více jeho ustanovení. To nepřímou připustila i žalovaná, která své rozhodnutí o odvolání postavila převážně na obhajobě závaznosti a aplikovatelnosti nařízení vlády č. 39/2007 Sb. Zákon č. 589/1992 Sb. tedy po celou dobu od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 neobsahoval definici veškerých předpokladů pro stanovení výše pojistného malé organizace a pro tuto nekonkrétnost zákonné úpravy nevznikla žalobci povinnost platit za uvedené období pojistné. Definice vyměřovacího základu formou nařízení vlády je podle názoru krajského soudu v rozporu s ústavní maximou, podle níž lze státní moc uplatňovat jen v případech, v mezích a způsoby, které stanoví zákon. Vláda je sice podle čl. 78 věty první Ústavy oprávněna vydávat nařízení k provedení zákona a v jeho mezích, avšak tento prováděcí předpis nemůže vybočit ze zákonných mezí, které jsou buď

výslovně stanoveny, nebo vyplývají ze smyslu a účelu zákona, jak dovodil Ústavní soud v několika judikátech. Mezemi zákona je třeba rozumět i zákonem stanovený rámec povinností dotčených subjektů, které přitom nelze dotvářet formou nařízení vlády tak, aby byly identifikovatelné a vymahatelné. Odstraňování nedostatků a pochybení zákonodárné moci aktivitou moci výkonné je totiž v rozporu s principem dělby moci. Navíc v případě přípustnosti zakotvení jedné z podmínek povinností fyzické či právnické osoby formou nařízení vlády by bylo možné stanovení všech potřebných podmínek tímto prováděcím předpisem, což by vedlo k absurdnímu stavu, kdy by zákon obsahoval pouze jednoduché pokyny určitého chování, přičemž obsah a podmínky takto stanovené povinnosti by mohly být dotvořeny formou podzákoného předpisu. Hradbou bránící takové případné tendenci může být jen striktní požadavek, aby veškeré případy, kdy státní moc zasahuje do sféry fyzických a právnických osob, byly vymezeny zákonem a nikoliv předpisy nižší právní síly. Uvedený nedostatek zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 tedy nebyl ústavně konformním způsobem odstraněn, což činí nařízení vlády č. 39/2007 Sb. neaplikovatelným. Jím přitom není soud vázán, neboť podle čl. 95 odst. 1 Ústavy je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem. Podle závěru krajského soudu tedy žalobci za období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 nemohl vzniknout žádný dluh na pojistném, takže rozhodnutí správních orgánů obou stupňů je třeba považovat za nezákonná.

Uvedený rozsudek krajského soudu napadla žalovaná (stěžovatelka) kasační stížností, v níž namítla, že definici vyměřovacího základu organizace a malé organizace lze logicky dovodit z celého kontextu zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007. Smyslem tohoto právního předpisu je totiž zcela nepochybně potřeba úpravy výběru pojistného, které platí poplatníci pojistného do státního rozpočtu. V jeho § 3 je dále upraven okruh poplatníků pojistného, mezi něž náleží i organizace a malé organizace. Způsob sta-

novení pojistného za pomoci vyměřovacího základu je zakotven v § 4. Znění § 5 obsahuje úpravu vyměřovacího základu zaměstnance. Ustanovení § 6 a § 7, jež se týkají i organizace a malé organizace, upravují rozhodné období a sazby pojistného. V § 8 je organizaci a malé organizaci uložena povinnost odvádět pojistné, jehož poplatníkem je zaměstnavatel, i pojistné, jehož poplatníkem je zaměstnanec. Podle § 9 odst. 3 patří mezi náležitosti přehledu, které je povinna organizace předložit příslušné okresní správě sociálního zabezpečení, také údaj o vyměřovacím základu. Znění § 25a stanoví, že pokud se podle zvláštního předpisu uhrazuje náhrada mzdy, mzdové vyrovnání, doplatek ke mzdě nebo jiné obdobné plnění, uhrazuje se zaměstnavateli též pojistné, které je povinen z těchto plnění platit. Vyměřovacím základem organizace a malé organizace tedy nemůže být nic jiného než úhrn vyměřovacích základů těch jejich zaměstnanců, kteří jsou rovněž poplatníky stejného pojistného a jejichž pojištění je zaměstnavatel povinen odvádět. Tomu odpovídá i § 21 odst. 2 věty druhé zákona č. 589/1992 Sb., kde se ve vztahu k organizaci nebo malé organizaci, již se ukládá přírážka k pojistnému z jejího vyměřovacího základu, taktéž hovoří o úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. V rozhodném období tedy v zákoně nescházela definice vyměřovacího základu zaměstnavatele, neboť tu z něho bylo možné dovodit. Dále byl tento pojem blíže vymezen nařízením vlády č. 39/2007 Sb., které v zásadě opakuje jen to, co vyplývá ze zákona, a proto tento prováděcí předpis je fakticky nadbytečný. Nicméně vycházející ze zásady, že nadbytečné neškodí, není otázka účelnosti vydání podzákoného předpisu pro posouzení dané věci rozhodující, což ostatně vyplývá i z nálezu Ústavního soudu č. 119/1998 Sb.

Stěžovatelka dále namítla, že nařízení vlády č. 39/2007 Sb. je ústavně konformní, a tudíž aplikovatelné. V tomto směru zmínila několik argumentů, které podepřela nálezy Ústavního soudu č. 271/1995 Sb., č. 96/2001 Sb., č. 410/2001 Sb., č. 14/1994 Sb., č. 105/2004 Sb., č. 265/1995 Sb., č. 512/2004 Sb., č. 171/2009 Sb., rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze

dne 18. 6. 2008, čj. 1 As 26/2008-69, usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 5. 2004, čj. 6 A 100/2002-74. V závěrečném shrnutí pak uvedla, že z důvodů přehlednosti a účelnosti, nikoliv nezbytnosti, je v České republice zákonná úprava pojistného pojímána jako celistvá. V daném případě se však zákon č. 589/1992 Sb. stal souběhem novelizací ve vztahu k vyčerpávající definici všech v něm užitých pojmů v určitém směru neúplným. Meze zákona však určitě zákonodárce, který zajistě nezamyšlel zbavit státní rozpočet a systém sociálního zabezpečení většiny příjmů (cca 120 mld. Kč), o čemž svědčí to, že v zákoně č. 589/1992 Sb. byly v rozhodné době stanoveny všechny zákonné povinnosti a popsány všechny znaky příslušných institutů, jež byly vesměs i definovány. Proto vymezení vyměřovacího základu organizace a malé organizace v nařízení vlády č. 39/2007 Sb. nečiní tento prováděcí předpis neaplikovatelným. Při jeho vydání si vláda počínala jako vrcholný orgán státní moci, jejímž posláním je vykonávat, tedy konkretizovat, zpřesňovat, naplňovat a realizovat zákony a tím zajišťovat řízení a chod státu. Nařízení vlády č. 39/2007 Sb. se drží v mezích zákona, neboť definuje pojem zákonem uvedený. Rovněž tak nezasahuje do explicitních ani implicitních výhrad zákona, jelikož neukládá nové povinnosti, neupravuje odchylky od zákona ani otázky zákonem neupravené. Uvedené vymezení nedefinovaného pojmu je tak zapotřebí považovat za otevíření zákona prováděcí normotvorbě. Nařízení vlády přitom podle čl. 78 Ústavy nevyžaduje zmocnění oproti případům zákonného zmocnění, které je třeba naopak chápat jako omezení působnosti vykonavatele. Bez tohoto omezení jsou meze zákona flexibilnější, neboť jsou dány pouze jeho účelem a smyslem. V dané věci tento účel a smysl představuje zakotvení povinnosti zaměstnavatele jako poplatníka pojistného, jakož i potřeba zajištění průběžného příjmu státního rozpočtu a naplnění systému sociálního zabezpečení zákonem stanoveným plněním od určených plátců za stanovenou dobu. V tomto směru závěr krajského soudu nereflektuje judikaturu Ústavního soudu a Nejvyššího správního soudu, kte-

rá není tak rigorózní jako napadený rozsudek. Podle přesvědčení stěžovatelky soud problematizuje smysl prováděcí právorvorby a je projevem nadměrného formalismu, pokud absence výslovné zákonné definice jednoho prvku je považována za zdroj nezhojitelné nekonkrétnosti zákonné úpravy, jež měla zapříčinit faktické zrušení zákonné povinnosti zaměstnavatele hradit pojistné. Navíc argumenty krajského soudu by musely dopadat i na situaci, kdy by zákon č. 589/1992 Sb. výslovně zmocnil vládu k definování vyměřovacího základu, neboť z ústavního pohledu není žádný rozdíl mezi nařízením vlády vydaným na základě čl. 78 Ústavy a nařízením vlády vydaným podle konkrétního zákonného zmocnění. Podle názoru stěžovatelky tedy povinnost zaměstnavatele jako poplatníka pojistného nebyla dotčena, a proto napadený rozsudek je nutné považovat za nezákonný.

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

Z odůvodnění:

(...)

IV. Legislativní vývoj definice pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace ve sledovaném období

[24] Vyměřovací základ organizace a malé organizace byl v § 5 odst. 1 písm. b) zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném ke dni 31. 12. 2006 vymezen jako částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Ustanovení § 5 odst. 1 písm. a) pak obsahovalo definici vyměřovacího základu zaměstnance jako úhrnu příjmů zúčtovaných mu organizací nebo malou organizací v souvislosti s výkonem zaměstnání, jež zakládala účast na nemocenském pojištění, s výjimkou tam uvedených nezapočítatelných příjmů. V druhém a třetím odstavci téhož zákonného ustanovení byly vyjmenovány další příjmy zúčtované organizací nebo malou organizací zaměstnanci, které se taktéž zahrnovaly do vyměřovacího základu zaměstnance. Čtvrtý a pátý odstavec vymezil vyměřovací základ pracovníka v pracovním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů a způsob přepočtu jeho příjmu v cizí měně na měnu českou.

[25] Ustanovení § 5 zákona č. 589/1992 Sb. však mělo být s účinností od 1. 1. 2007 změněno. Dne 14. 3. 2006 byl totiž přijat zákon č. 189/2006 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o nemocenském pojištění. Tato novela se v části osmnácté dotkla též § 5 odst. 1 písm. a), odst. 2 písm. a), d) zákona č. 589/1992 Sb., v nichž se terminologicky změnila dosavadní definice vyměřovacího základu zaměstnance a příjmů zúčtovaných mu organizací a malou organizací, které se také zahrnovaly do jeho vyměřovacího základu. Zároveň uvedenou novelou bylo vypuštěno znění odstavce prvního písmena b) zákona č. 589/1992 Sb., které doposud vymezovalo vyměřovací základ organizace a malé organizace, jak již bylo zmíněno. Tato definice však byla přenesena do nové dílky ustanovení § 5a zákona č. 589/1992 Sb., které upravilo vyměřovací základy zaměstnavatele jako

a) částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jeho zaměstnanců uvedených v § 3 odst. 3 písm. a),

b) částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jeho zaměstnanců uvedených v § 3 odst. 3 písm. b).

[26] Zákon č. 589/1992 Sb. měl být dále taktéž s účinností od 1. 1. 2007 změněn částí padesátou šestou zákona č. 264/2006 Sb. ze dne 21. 4. 2006, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákoníku práce. Část padesátá šestá přitom nebyla v původním vládním návrhu obsažena a byla do něho vložena až pozměňovacím návrhem výboru pro sociální politiku a zdravotnictví Poslanecké sněmovny (viz sněmovní tisky č. 1154/0 a č. 1154/1, IV. volební období Poslanecké sněmovny, www.psp.cz). Tato část zákona č. 264/2006 Sb. zcela změnila dosavadní § 5 odst. 1 a 2 zákona č. 589/1992 Sb. Odstavec první tohoto zákonného ustanovení totiž nově definoval pojem vyměřovacího základu zaměstnance jako úhrn příjmů, které byly předmětem daně z příjmů fyzických osob podle zákona o daních z příjmů a nebyly od této daně osvobozeny a které mu zaměstnavatel zúčtoval v souvislosti se zaměstnáním, zakládajícím účast na nemocenském nebo důchodovém pojištění, přičemž zúčtovaným příj-

mem se rozumělo plnění, jehož hodnota byla na příslušném účtu zaměstnavatele účtována jako náklad nebo úbytek prostředků a které bylo v peněžní nebo nepeněžní formě poskytnuto zaměstnanci nebo předáno v jeho prospěch. Nové znění § 5 odst. 2 pak oproti předchozí úpravě stanovilo výčet příjmů, jež se do vyměřovacího základu zaměstnance nezahrnovaly.

[27] Jestliže by tedy obě zmíněné novely zákona č. 589/1992 nabyly účinností dnem 1. 1. 2007, jak bylo původně schváleno, nemohlo by dojít k žádným nejasnostem ve vymezení vyměřovacích základů jednotlivých skupin poplatníků pojistného. Pojem vyměřovacího základu zaměstnance by totiž byl definován v § 5 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění zákona č. 264/2006 Sb. Definice vyměřovacího základu zaměstnavatele by pak byla obsažena v § 5a zákona č. 589/1992 Sb. ve znění zákona č. 189/2006 Sb.

[28] Zákonem č. 585/2006 Sb. však došlo k odložení účinnosti zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, jakož i většiny ustanovení s ním souvisejícího zákona č. 189/2006 Sb., a to až na den 1. 1. 2008. Stalo se tak na základě pozměňovacího návrhu Senátu (viz usnesení č. 26 a stenozáznam ze dne 30. 11. 2006, 1. schůze, 6. volební období Senátu, www.senat.cz), přičemž Poslanecká sněmovna s tímto zněním zákona vyslovila souhlas (viz usnesení č. 158 a stenozáznam ze dne 12. 12. 2006, 7. schůze, V. volební období Poslanecké sněmovny, www.psp.cz). V části druhé zákona č. 585/2006 Sb. sice byla ponechána původní účinnost některých ustanovení části osmnácté zákona č. 189/2006 Sb., která obsahovala změny zákona č. 589/1992 Sb., avšak toto opatření se nevztahovalo na znění jejího bodu 20, jímž byla do § 5a zákona č. 589/1992 Sb. vložena definice vyměřovacího základu zaměstnavatele. Tento pojem nebyl vymezen ani v části páté zákona č. 585/2006 Sb., která obsahovala změnu zákona č. 589/1992 Sb., a mohla tedy do něho opětovně vložit dosavadní definici pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace na dobu do nabytí účinnosti zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění,

a s ním souvisejícího zákona č. 189/2006 Sb. Takto však zákonodárce nepostupoval, v důsledku čehož zákon č. 589/1992 Sb. od 1. 1. 2007 neobsahoval definici pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace.

[29] Tento legislativní nedostatek se nejprve pokusila napravit Poslanecká sněmovna formou „přílepku“ k návrhu zákona o změně některých zákonů v souvislosti se stanovením kapitálových požadavků na banky, spořitelny a úvěrní družstva, obchodníky s cennými papíry a na instituce elektronických peněz (viz sněmovní tisk č. 94/2, V. volební období Poslanecké sněmovny, www.psp.cz). S tímto řešením však nesouhlasil Senát, který v reakci na závěr o nepřipustnosti uvedené praxe vyslovený v nálezu Ústavního soudu č. 37/2007 Sb. z uvedeného návrhu novelu zákona č. 589/1992 Sb. vypustil (viz usnesení č. 76 a stenozáznam ze dne 8. 3. 2007, 4. schůze, 6. volební období Senátu, www.senat.cz).

[30] Na uvedený legislativní nedostatek reagovala rovněž vláda České republiky, která podle čl. 78 Ústavy vydala k provedení zákona č. 589/1992 Sb. nařízení č. 39/2007 Sb., které nabylo účinnosti dnem 1. 3. 2007. V § 1 byl vyměřovací základ organizace a malé organizace pro stanovení pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti definován jako částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Znění § 2 tohoto nařízení pak stanovilo, že pokud organizace a malá organizace odvedly pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za kalendářní měsíce od počátku roku 2007 do dne nabytí účinnosti tohoto nařízení z úhrnu vyměřovacích základů vymezených v § 1, považuje se pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za odvedené v souladu se zákonem č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a s tímto nařízením. Pokud však organizace a malá organizace pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za toto období neodvedly, je jejich vyměřovacím základem za kalendářní měsíc,

v němž toto nařízení nabylo účinnosti, úhrn vyměřovacích základů jejich zaměstnanců za toto období a tento kalendářní měsíc. Toto nařízení vlády bylo zrušeno zákonem č. 153/2007 Sb., jímž byl do zákona č. 589/1992 Sb. doplněn § 5 odst. 6, který vyměřovací základ organizace a malé organizace vymežil jako částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Zákon č. 153/2007 Sb. nabyl účinnosti dnem 1. 7. 2007.

[31] V důsledku uvedeného legislativního pochybení tedy zákon č. 589/1992 Sb. ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 neobsahoval definici jednoho ze základních pojmů právní konstrukce pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Tato definice byla s účinností od 1. 3. 2007 zakotvena jen v nařízení vlády č. 39/2007 Sb.

[32] Proto je třeba posoudit, zda pojem vyměřovacího základu organizace a malé organizace mohl být definován nařízením vlády vydaným podle čl. 78 Ústavy, zda vymezení tohoto pojmu bylo možné dovodit z dalších ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. nebo jiných zákonů a zda takový postup byl vůbec přípustný. Teprve v případě negativní odpovědi na všechny tyto tři otázky by totiž bylo možné učinit závěr, že v době od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 neměly organizace a malé organizace povinnost platit pojistné nebo že nebylo možné stanovit jeho výši.

V. Neaplikovatelnost nařízení vlády č. 39/2007 Sb.

[33] Vláda je i bez konkrétního zákonného zmocnění oprávněna podle čl. 78 Ústavy vydávat nařízení k provedení zákona a v jeho mezích. Tato její ústavní pravomoc tedy není neomezená, neboť nesmí překročit meze prováděného zákona a musí se tak pohybovat „*secundum et intra legem*“, a nikoliv „*praeter legem*“. Meze zákona jsou přitom vymezeny buď výslovně, anebo vyplývají z jeho smyslu a účelu. Navíc exekutiva v tomto směru nikdy zcela volnou úvahou nemůže disponovat, neboť je omezena Ústavou, mezinárodními smlouvami a obecnými právními principy. Proto nařízení vlády vydané na základě gene-

rálního zmocnění obsaženého v čl. 78 Ústavy musí dopadat na neurčitou skupinu adresátů, musí být vydáno oprávněným subjektem, nesmí stanovovat primární práva a povinnosti, nemůže zasahovat do věcí vyhrazených zákonu a musí tu být zřejmá vůle zákonodárce k úpravě nad zákonný standard (srov. nálezy Ústavního soudu č. 271/1995 Sb. a č. 96/2001 Sb.).

[34] Stěžovatelka dovozovala ústavnost nařízení vlády č. 39/2007 Sb. z toho, že nezákládalo nové povinnosti či odchylky od zákona, že upravovalo problematiku, která byla v zákoně obsažena, a že toliko definovalo pojem zakotvený v zákoně. V tomto směru lze s jejím hodnocením souhlasit, neboť § 4 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném v období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 skutečně pojem vyměřovacího základu obsahoval také ve vztahu k organizacím a malým organizacím a nařízením vlády byl tento zákonný pojem blíže určen.

[35] Zakotvení definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace v nařízení vlády však bránila bariéra věcí vyhrazených k regulaci toliko zákonu. Výše pojistného se totiž podle § 4 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 stanovila pomocí tří veličin, kterými byly vyměřovací základ, procentní sazba a rozhodné období. Pojmy rozhodného období a sazby pojistného byly přitom v zákoně o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti nejen zakotveny, nýbrž v jeho § 6 a § 7 také přímo definovány. V zákoně č. 589/1992 Sb. obsažený pojem vyměřovacího základu byl v § 5 odst. 1, § 5a, § 5b a § 5c definován u zaměstnance, osoby samostatně výdělečně činné a u osoby dobrovolně účastné důchodového pojištění. Z toho je zřejmé, že úmyslem zákonodárce bylo přímo v zákoně komplexně definovat všechny pojmy potřebné pro určení výše pojistného, a nikoliv umožnit vymezení jednoho z těchto pojmů pouze u jednoho druhu poplatníků pojistného formou podzákoného předpisu. Navíc připuštění možnosti vymezení vyměřovacího základu organizace a malé organizace nařízením vlády by znamenalo akceptaci stavu, při němž by se výše pojistného stanovila

la v podzákoném předpisu. Takovou situaci však nelze připustit, neboť pokud zákon mocensky zavádí platební povinnost veřejnoprávní povahy a stanoví okruh poplatníků, kteří se jí nemohou vyhnout, pak také musí sám určit její výši. Opačný výklad by totiž byl minimálně v rozporu s čl. 1 odst. 1 Ústavy, neboť v demokratickém právním státě nelze připustit, aby povinnou platbu veřejnoprávní povahy či její výši stanovil někdo jiný než zákonodárny sbor. Uvedená výhrada zákona tedy v projednávané věci znemožňovala definování pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace v nařízení vlády.

[36] Nařízením vlády č. 39/2007 Sb. dále nabylo účinnosti až dnem 1. 3. 2007, přičemž jeho přechodné ustanovení § 2 věty druhé stanovilo, že pokud organizace a malá organizace neodvedly pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti za kalendářní měsíce od počátku roku 2007 do dne nabytí účinnosti tohoto nařízení (tedy za leden a únor 2007), je jejich vyměřovacím základem za kalendářní měsíc, v němž toto nařízení nabylo účinnosti (tedy za březen 2007), úhrn vyměřovacích základů jejich zaměstnanců za uvedené období a tento kalendářní měsíc (tedy za leden, únor a březen 2007). Podle tohoto ustanovení bylo postupováno i v nyní projednávané věci, neboť při kontrole pojistného byl za březen 2007 vykáán nedoplatek pojistného nejenom za tento kalendářní měsíc, nýbrž i za leden a únor 2007.

[37] Uvedené přechodné ustanovení nařízení vlády č. 39/2007 Sb. tedy mělo retroaktivní povahu. Právní věda přitom rozeznává retroaktivitu pravou a retroaktivitu nepravou. Pravá retroaktivita, jež je až na zcela výjimečné okolnosti nepřípustná, zahrnuje případy, kdy právní norma reglementuje vznik právního vztahu a nároky z něho vzešlé za dobu před její účinností. Naproti tomu nepravá retroaktivita, která je obecně přijímaná, neboť zabezpečuje kontinuitu právního řádu, spočívá v tom, že právní vztahy, které vznikly za účinnosti práva starého, se spravují zásadně tímto právem, a to až do doby účinnosti práva nového, avšak po jeho účinnosti se již řídí právem novým (srov. kupř. nálezy Ústavní

ho soudu ze dne 12. 7. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 3/94, či ze dne 28. 2. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 9/95). V dané věci se přitom nepochybně jednalo o pravou retroaktivitu, neboť ustanovení § 2 věty druhého nařízení vlády č. 39/2007 Sb. do vyměřovacího základu organizace a malé organizace za březen 2007, v němž nařízení nabylo účinnosti, zahrnovalo nejen součet vyměřovacích základů jejich zaměstnanců za tento kalendářní měsíc, nýbrž i za měsíce leden a únor 2007, které účinnosti nařízení předcházely, takže touto normou nové právo upravovalo zčásti právní vztahy, které vznikly za účinnosti práva starého.

[38] Kromě nepřípustné retroaktivity znění § 2 věty druhé nařízení vlády č. 39/2007 Sb. navíc ještě v rozporu se zmocněním obsaženým v čl. 78 Ústavy vybočilo ze zákonných mezí. Zmíněné ustanovení nařízení vlády totiž vycházelo z úhrnu vyměřovacích základů zaměstnanců organizace a malé organizace za tři kalendářní měsíce, ačkoliv podle § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., účinného v rozhodné době, byl rozhodným obdobím, z něhož se zjišťoval vyměřovací základ, pouze jeden kalendářní měsíc, a to ten, za který se pojistné platilo.

[39] Na základě těchto skutečností nařízení vlády č. 39/2007 Sb. nebylo ústavně konformní, a soud jím proto při svém rozhodování nebyl podle čl. 95 odst. 1 Ústavy vázán. Závěr krajského soudu o neaplikovatelnosti nařízení vlády č. 39/2007 Sb. tedy Nejvyšší správní soud považuje za správný.

VI. Odvození pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace ze zákona č. 589/1992 Sb.

[40] Dále se Nejvyšší správní soud zabýval otázkami možnosti odvození vymezení pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace ze zákona a přípustnosti takového postupu.

[41] Ústavní soud v nálezech sp. zn. Pl. ÚS 4/95, Pl. ÚS 9/95, Pl. ÚS 2/97, Pl. ÚS 23/02, Pl. ÚS 40/02, Pl. ÚS 44/02, Pl. ÚS 25/06 a Pl. ÚS 24/07, které lze vyhledat na <http://nalus.usoud.cz>, učinil závěr, že „neurčitost některého ustanovení právního předpisu nutno považovat za

rozpornou s požadavkem právní jistoty, a tudíž i právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy), toliko tehdy, jestliže intenzita této neurčitosti vylučuje možnost stanovení jeho normativního obsahu pomocí obvyklých interpretačních postupů“. Také Nejvyšší správní soud v rozsudcích ze dne 14. 7. 2005, čj. 2 Afs 24/2005-44, a ze dne 16. 10. 2008, čj. 7 Afs 54/2006-155, jež jsou dostupné na www.ns-soud.cz, dovedl, že ne každá interpretační nejasnost povede k výkladu výhodnému pro subjekt, kterému je ukládána určitá povinnost. Vycházejc z těchto principů je tedy nutné učinit závěr, že také případná neurčitost některého ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. může vést k použití výkladu nevýhodného pro poplatníka pojistného, a to za předpokladu, že intenzita této neurčitosti ještě umožňuje jeho obsah dovést za použití obvyklých výkladových metod.

[42] Chybějící definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace v zákoně č. 589/1992 Sb. tedy ještě sama o sobě nemusela vést k výsledku zvýhodňujícího žalobce. Proto se Nejvyšší správní soud mohl zabývat tím, zda pojem vyměřovacího základu organizace a malé organizace bylo možné v rozhodné době spolehlivě a jednoznačně dovést tak, aby o jeho vymezení nezůstaly žádné důvodné pochybnosti. Na tuto otázku si Nejvyšší správní soud odpověděl kladně.

[43] Ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 zařadilo do okruhu poplatníků pojistného také organizace, jimiž se rozuměly právnické nebo fyzické osoby, které zaměstnávaly více než 25 zaměstnanců, anebo sice méně, avšak evidenci mezd pro ně vedla jiná fyzická nebo právnická osoba, která zaměstnávala více než 25 zaměstnanců. Poplatníkem pojistného byly podle § 3 odst. 1 písm. b) také malé organizace, za které se považovaly právnické nebo fyzické osoby, které zaměstnávaly alespoň jednoho zaměstnance a nesplňovaly podmínky uvedené pod písmenem a). Organizace a malé organizace pak byla podle § 8 odst. 1 věty první povinna odvádět i pojistné, které byl povinen platit zaměstnanec, z čehož nepochybně vyplývá,

že měla také povinnost odvádět pojistné, jež byla povinna platit za sebe. V přehledu, který byly organizace podle § 9 odst. 3 povinny zasílat příslušné správě sociálního zabezpečení, se uváděly údaje o výši vyměřovacího základu a o výši pojistného, což byly informace, jež se musely týkat jejich platební povinnosti, neboť v opačném případě by organizace byly povinny předkládat pouze přehled o vyměřovacích základech u jednotlivých zaměstnanců. Znění § 25a pak stanovilo, že pokud se podle zvláštního zákona uhrazuje náhrada mzdy, mzdové vyrovnání, doplatek ke mzdě nebo jiné obdobné plnění, uhrazuje se zaměstnavateli též pojistné, které je povinen z těchto plnění platit. Uvedené zákonné ustanovení přitom odkazovalo na znění § 7 odst. 1 písm. a), které stanovilo procentní sazbu pojistného u organizace a malé organizace. Ze všech těchto ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. tedy nepochybně vyplývá, že také v období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 byly organizace a malé organizace poplatníky pojistného a měly povinnost platit pojistné za sebe, a proto jejich platební povinnost nemohla zaniknout.

[44] V souvislosti s vypuštěním definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace ze zákona č. 589/1992 Sb. by tedy bylo namísto uvažovat jen o nemožnosti stanovení výše pojistného. Ani k takové situaci však nedošlo. Podle § 4 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném v době od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 se totiž výše pojistného stanovila procentní sazbou z vyměřovacího základu zjištěného za rozhodné období. Zákon č. 589/1992 Sb. tedy určil tři veličiny a způsob, pomocí nichž se stanovila celková výše pojistného organizace a malé organizace, kterou tato byla povinna platit za sebe samu. Dvě z těchto veličin zákon č. 589/1992 Sb. výslovně definoval. Podle jeho § 6 byl totiž v případě organizace a malé organizace rozhodným obdobím, z něhož se zjišťoval vyměřovací základ, kalendářní měsíc, za který se pojistné platilo, pokud se dále nestanovilo jinak. Sazba pojistného z vyměřovacího základu pak u organizace a malé organizace činila 26 %, z toho 3,3 % na nemocenské pojištění, 21,5 % na důchodové pojištění a 1,2 % na stát-

ní politiku zaměstnanosti. Z veličin potřebných pro stanovení výše pojistného u organizace a malé organizace tedy v zákoně č. 589/1992 Sb. nebyla v rozhodné době obsažena pouze definice pojmu jejich vyměřovacího základu.

[45] Nicméně § 5 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 definoval pojem vyměřovacího základu zaměstnance, který byl rovněž poplatníkem pojistného, jak vyplývalo ze znění § 3 odst. 1 písm. c) téhož právního předpisu. Vyměřovacím základem zaměstnance byl podle § 5 odst. 1 úhrn příjmů, které byly předmětem daně z příjmů fyzických osob podle zákona o daních z příjmů a nebyly od této daně osvobozeny a které mu zaměstnavatel zúčtoval v souvislosti se zaměstnáním, přičemž zúčtovaným příjmem se rozumělo plnění, jehož hodnota byla na příslušném účtu zaměstnavatele účtována jako náklad nebo úbytek prostředků a které bylo v peněžní nebo nepeněžní formě poskytnuto zaměstnanci nebo předáno v jeho prospěch. Odstavec druhý téhož zákonného ustanovení pak vyjmenoval příjmy uvedené v odstavci prvním, které se do vyměřovacího základu zaměstnance nezahrnovaly. Naopak odstavec třetí určil další příjmy, jež se spolu s příjmy uvedenými v odstavci prvním zahrnovaly do vyměřovacího základu zaměstnance.

[46] Právě jen zaměstnanci přitom mohli být účastníky systémů nemocenského pojištění, důchodového pojištění a zajištění v zaměstnanosti, na něž se platilo pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Organizacím a malým organizacím jako jejich zaměstnavatelům žádné plnění z uvedených systémů sociálního pojištění či sociálního zabezpečení nenáleželo a ani nálezet nemohlo a jejich úlohou, kterou jim zákon č. 589/1992 Sb. ukládal, bylo odvádět pojistné za své zaměstnance. Tato jejich povinnost byla přitom vynucována nejen hrozbou platby penále z dlužného pojistného podle § 20 zákona č. 589/1992 Sb., nýbrž dokonce pohrůzkou uložení trestu pro trestný čin neodvedení daně, pojistného na sociální zabezpečení, na zdravotní pojištění

a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 147 trestního zákona č. 140/1961 Sb. Z toho je zřejmé, že organizace a malá organizace, kterou zákon č. 589/1992 Sb. považoval za poplatníka pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti i v rozhodné době, mohla platit pojistné za sebe samu pouze z těch příjmů svých zaměstnanců, které se zahrnovaly do jejich vyměřovacího základu. Proto vyměřovacím základem organizace a malé organizace nemohlo být nic jiného než součet vyměřovacích základů jejich zaměstnanců.

[47] Tomuto logickému vývodu zcela odpovídal i § 21 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném v období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007, který upravoval výši přírážky k pojistnému na sociální zabezpečení. Podle jeho věty první mohla výše přírážky k pojistnému činit až 5 % z vyměřovacího základu [§ 5 odst. 1 písm. b)] za jednotlivé měsíce, za které se přírážka k pojistnému platí. Znění § 21 odst. 2 věty první tedy odkazovalo na zákonné ustanovení, které do 31. 12. 2006 vymezovalo vyměřovací základ organizace a malé organizace a jež bylo kvůli legislativnímu pochybení vypuštěno, aniž bylo v rozhodné době nahrazeno jiným ustanovením. Věta druhá § 21 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb. však tuto vymizelou definici zopakovala, jelikož stanovila, že jestliže se zjištěné nedostatky týkají jen nižší složky organizace nebo malé organizace, stanoví se přírážka k pojistnému jen z úhrnu vyměřovacího základu zaměstnanců v této nižší složce. Rovněž znění zákona č. 589/1992 Sb. účinné v rozhodné době tedy obsahovalo výslovný návod pro vymezení pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace.

[48] Systematický i teleologický výklad zákona č. 589/1992 Sb. tedy vede Nejvyšší správní soud k jednoznačnému závěru, podle něhož také pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 bylo možné vyměřovací základ organizace a malé organizace vymezen jako částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců.

[49] K takovému vývodu lze zcela nesporně dospět i za použití výkladu historického.

Zákon č. 585/2006 Sb. totiž pouze odkládal účinnost nového zákona o zaměstnanosti a většiny ustanovení na něho navazujícího zákona č. 189/2006 Sb. a jeho záměrem určitě nebylo znemožnit stanovení výše pojistného u organizace a malé organizace. Tomuto poznatku plně odpovídá i aktivita zákonodárce vynaložená počátkem roku 2007, jež spočívala ve snaze opětovně upravit v zákoně č. 589/1992 definici vyměřovacího základu organizace a malé organizace, a to formou „přílepku“ k návrhu zákona, který s pojistným nesouvisel. Po zjištění, že tato procedura nemůže být po zásahu Ústavního soudu úspěšná, pak zákonodárce schválil zákon č. 153/2007 Sb., který do zákona č. 589/1992 Sb. vložil definici zmíněného pojmu, jež plně odpovídala právní úpravě účinné do 31. 12. 2006. Navíc je zapotřebí zdůraznit, že vyměřovací základ zaměstnavatele jakožto částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jeho zaměstnanců byl vymezen také v § 5a zákona č. 589/1992 Sb. ve znění zákona č. 189/2006 Sb., které sice pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 nebylo účinné, avšak bylo platné. I s přihlédnutím k tomuto vývoji právní úpravy se tedy vymezení pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace za rozhodné období, k němuž dospěl Nejvyšší správní soud, nemůže pro adresátů příslušných právních norem jevit jako nikterak překvapivé a neočekávané.

[50] Lze tedy shrnout, že všechny v úvahu přicházející interpretační metody vedou ke spolehlivému a zcela jednoznačnému závěru, že i pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 byl vyměřovací základ organizace a malé organizace s potřebnou mírou určitosti vymezen jako částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Žádný jiný, stejně přesvědčivý výklad tohoto pojmu, se přitom nejenže nenabízí, ale ani nepřichází v úvahu, jelikož vyměřovací základ organizace a malé organizace ze shora uvedených důvodů nepředstavoval samostatně definovatelný pojem, nýbrž se ze své podstaty mohl odvozovat jen od vyměřovacího základu zaměstnance. Ten zůstal v rozhodném období v zákoně č. 589/1992 Sb. definován, a proto

nelze uvažovat ani o tom, že by vyměřovací základ organizace a malé organizace byl nato-lik neurčitý pojem, že by ho vůbec nebylo možné vymezit, a tudíž ani stanovit výši pojistného. Ostatně ani žalobce v průběhu správního řízení i řízení před správními sou- dy nemožnost odvození vymezení tohoto po- jmu nikterak nenamítal a v tomto směru jen poukazoval na to, že jej zákon č. 589/1992 Sb. pro rozhodné období výslovně nedefinoval.

[51] Nejvyšší správní soud se tedy nezto- tožnil se závěrem krajského soudu, podle kte- rého chybějící definice vyměřovacího zákla- du organizace a malé organizace nebyla nahraditelná ani odvoditelná z žádného jed- notlivého ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. ani ze souhrnu více jeho ustanovení, a v dů- sledku této skutečnosti žalobci nevznikla po- vinnost platit pojistné za sebe samého.

VII. Závěrečné shrnutí a jeho procesní vyústění

[52] Lze tedy shrnout, že v důsledku ně- kolika novelizací zákona č. 589/1992 Sb. při- jatých v roce 2006 došlo k legislativnímu po- chybení, které spočívalo v tom, že tento zákon pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 neobsahoval výslovnou definici vyměřovacího základu organizace a malé organizace jakožto jednoho ze základních pojmů právní kon- strukce pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti.

[53] Vymezení pojmu vyměřovacího zá- kladu organizace a malé organizace v naříze- ní vlády č. 39/2007 Sb., které nabylo účinnos- ti dnem 1. 3. 2007, bránila výhrada zákona, neboť ze zákona č. 589/1992 Sb. vyplývá, že přímo v něm pojal zákonodárce úmysl kom- plexně definovat všechny pojmy potřebné pro určení výše pojistného, a nikoliv umožnit vymezení jednoho z těchto pojmů pouze u jednoho druhu poplatníků pojistného for- mou podzákonného předpisu. Navíc pokud zákonodárce mocensky zavedl platební po- vinnost veřejnoprávní povahy, které se neby- lo možné vyhnout, a stanovil okruh poplatní- ků, pak musel také sám určit její výši a toto oprávnění nebylo možné svěřit podzákonné- mu předpisu vydaného exekutivou. Konečně

pak mělo nařízení vlády č. 39/2007 Sb. nepří- pustnou retroaktivní povahu a vybočilo ze zá- konných mezí, neboť jeho ustanovení § 2 vě- ty druhé zčásti upravovalo právní vztahy, které vznikly před jeho účinností a vycházelo z příslušných údajů za tři kalendářní měsíce, ačkoliv podle § 6 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb. je rozhodným obdobím jeden kalendářní mě- síc. Při nemožnosti odvození definice pojmu vyměřovacího základu organizace a malé or- ganizace ze zákona by tedy nařízení vlády č. 39/2007 Sb. nebylo ústavně konformní, a soud by jím proto při svém rozhodování ne- byl podle čl. 95 odst. 1 Ústavy vázán.

[54] Podle judikatury Ústavního soudu i Nejvyššího správního soudu neurčitost ně- kterého ustanovení právního předpisu nutno považovat za rozpornou s požadavkem právní jistoty a právního státu pouze tehdy, jestli- že intenzita této neurčitosti vylučuje mož- nost stanovení jeho normativního obsahu pomocí obvyklých interpretačních postupů, a proto ne každá interpretační nejasnost po- vede k výkladu výhodnému pro subjekt, je- muž je ukládána určitá povinnost. Proto i pří- padná neurčitost některého ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. může vést k použití výkladu nevýhodného pro poplatníka pojis- tného, a to za předpokladu, že intenzita této neurčitosti ještě umožňuje jeho obsah dovo- dit za použití obvyklých výkladových metod.

[55] Zákon č. 589/1992 Sb. ve znění účin- ném pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2006 zařadil do okruhu poplatníků pojistného ta- ké organizace a malé organizace a stanovil jim povinnost odvádět pojistné, které byly povinny platit za sebe. Tato jejich platební povinnost tedy nemohla v rozhodné době za- niknout. Výše pojistného organizace a malé organizace za sebe samu se pak stanovila za po- moci tří veličin, z nichž zákon č. 589/1992 Sb. obsahoval a výslovně definoval rozhodné ob- dobí a sazby pojistného. Rovněž tak obsaho- val i pojem vyměřovacího základu organizace a malé organizace, jehož vymezení bylo mož- né jednoznačně dovodit z definice vyměřova- cího základu zaměstnance, neboť jen zaměst- nanci se mohli účastnit systémů sociálního pojištění a sociálního zabezpečení, na které

se pojistné platilo, přičemž jejich zaměstnavatelům žádné plnění z těchto systémů náležet nemohlo. Organizace a malá organizace tedy mohla platit pojistné za sebe samu pouze z těch příjmů svých zaměstnanců, které se zahrnovaly do jejich vyměřovacího základu. Navíc výslovný návod pro vymezení pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace byl v rozhodné době obsažen v § 21 odst. 2 zákona č. 589/1992 Sb., jež stanovilo výši přírážky k pojistnému na sociální zabezpečení až do 5 % z vyměřovacího základu organizace a malé organizace, který byl ve vztahu k jejich nižším složkám určen jako úhrn vyměřovacích základů zaměstnanců této nižší složky. Z jednotlivých ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném v rozhodném období lze tedy učinit přesvědčivý, spolehlivý a zcela jednoznačný závěr, že vyměřovacím základem organizace a malé organizace nemohlo být ani v rozhodné době nic jiného než částka odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Tento závěr nemá výkladovou alternativu a podporují ho všechny v úvahu přicházející interpretační metody, přičemž žádná jiná interpretace vůbec nepřichází v úvahu.

[56] I přes absenci výslovné definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace ve znění zákona č. 589/1992, účinném v době od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007, bylo tedy zákonné ustanovení zakotvující tento pojem možné pomoci příslušných interpretačních postupů stanovit natolik určitě, že o jeho vymezení nemohlo být žádných nejasností.

[57] Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že takový závěr mohl učinit pouze s ohledem na to, že vyměřovací základ organizace a malé organizace nepředstavoval samostatně definovatelný pojem, neboť ze své podstaty mohl být odvozován jen od vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Jestliže by však ze zákona č. 589/1992 Sb. byla kupříkladu vypuštěna definice vyměřovacího základu zaměstnance, tak by zřejmě nebylo možné učinit žádný jednoznačný výklad tohoto pojmu a v takovém případě by muselo být rozhodnuto „ve prospěch“ poplatníků nejen ve vztahu k pojistnému placenému zaměstnanci, nýbrž i ve

vztahu k pojistnému placenému organizací a malou organizací, neboť jestliže by nebylo možné spolehlivě stanovit vyměřovací základ zaměstnanců, pak by zaměstnavatel nemohl určit ani úhrn těchto vyměřovacích základů. Obdobně by nejspíše muselo být postupováno i při vypuštění jiného pojmu, za pomoci něhož se stanoví výše pojistného. V takových případech by Nejvyšší správní soud musel zřejmě rozhodnout ve „prospěch poplatníka pojistného“ bez ohledu na mimořádně nepříznivý dopad na státní rozpočet, který by takový postup vyvolal. Úlohou soudní moci totiž rozhodně není napravovat následky chaotického a vadného způsobu přijímání zákonů v Parlamentu České republiky za účelem zabránění značných ekonomických ztrát z toho plynoucích. Naopak jeho povinností je rozhodovat podle práva a určitý legislativní nedostatek tak může překlenout jen tehdy, když na základě všech v úvahu přicházejících výkladových metod dospěje ke zcela jednoznačnému a nezpochybnitelnému závěru, jak již bylo zmíněno.

[58] Jestliže však lze takový spolehlivý výklad učinit, pak není možné poukazem na určitou legislativní chybu dospět k závěru o zániku platební povinnosti či o nemožnosti stanovení její výše. Takový výklad by totiž byl zcela mechanický a odhlížející od smyslu jednotlivých institutů, celkového kontextu interpretované normy a historie vzniku a novelizací zákona. Zároveň by neodpovídal principu materiálního právního státu, k němuž se především hlásí Česká republika, jak vyplývá z jejího vymezení jako demokratického právního státu, které je zakotveno v čl. 1 odst. 1 Ústavy České republiky (srov. kupř. náleží Ústavního soudu ze dne 27. 9. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 51/06). Takový mechanický výklad by obzvláště nebyl namístě i proto, že by byl v neprospěch účastníků systémů nemocenského pojištění, důchodového pojištění a zajištění v nezaměstnanosti, kteří čerpali dávky z těchto systémů poskytované, neboť průběžné financování sociálního pojištění je založeno na principu, podle něhož se na dávkách vyplácí to, co se na pojistném vybere. V tomto směru si je zapotřebí uvědomit, že právo neslouží

pouze k ochraně práv a zájmů jednotlivce, nýbrž „je jedním ze společenských normativních systémů; je tedy nerozlučně spjata s existencí společnosti, kterou svým regulačním působením významně ovlivňuje. Úkolem práva jako společenského normativního systému je zabezpečit reprodukci společnosti a tedy i vůbec její řádné fungování. Aby společnost nebyla pouhým souhrnem autonomních individuí, sledujících výlučně své vlastní zájmy, potřeby a toliko svůj prospěch, a nerespektujících zájmy, potřeby a prospěch ostatních, resp. celku, musí ve společnosti existovat i určitá shoda ohledně základních hodnot a pravidel vzájemného soužití. Z tohoto pohledu je evidentní, že právní řád nemůže být hodnotově neutrální, ale musí obsahovat, chránit a prosazovat alespoň hodnoty, které umožňují bezporuchové soužití jednoho člověka s lidmi dalšími, tedy život člověka jako člena společnosti.“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004-48, č. 869/2006 Sb. NSS). Proto za situace, kdy bylo v rozhodné době zcela nepochybně zřejmé, že vyměřovací základ organizace a malé organizace se nemohl odvíjet od ničeho jiného než od vyměřovacího základu jejich zaměstnanců, tak nelze poukazem na absenci definice tohoto pojmu v zákoně č. 589/1992 Sb. rozhodnout v neprospěch účastníků uvedených

systémů sociální ochrany. Ostatně možnosti spolehlivého odvození pojmu vyměřovacího základu organizace a malé organizace i bez jeho definice na základě jednotlivých ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. si byl nepochybně vědom i žalobce, o čemž svědčí to, že v průběhu správního řízení i řízení před správními soudy neuvedl jediný argument, na základě něhož by bylo možné uvažovat o zániku povinnosti platit pojistné v rozhodné době, popřípadě o nemožnosti určit jeho výši.

[59] Lze uzavřít, že i při absenci výslovné definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace bylo možné tento pojem ze zákona č. 589/1992 Sb. ve znění účinném pro období od 1. 1. 2007 do 30. 6. 2007 s potřebnou mírou určitosti vymezit jako částku odpovídající úhrnu vyměřovacích základů jejich zaměstnanců. Krajský soud proto pochybil, když dospěl k závěru, že chybějící definice vyměřovacího základu organizace a malé organizace nebyla nahraditelná ani odvoditelná z žádného jednotlivého ustanovení zákona č. 589/1992 Sb. ani ze souhrnu více jeho ustanovení. V předcházejícím řízení tedy došlo k nesprávnému posouzení právní otázky soudem, v důsledku čehož je napadený rozsudek nezákonný. Tím došlo k naplnění důvodu kasační stížnosti uvedeného v ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) s. i. s.

2059

Rozhodnutí správního orgánu: změna správní praxe

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, ve znění zákonů č. 37/1993 Sb., č. 308/1993 Sb. a č. 241/1994 Sb.*)

Princip oprávněné důvěry, ať již odvozený ze základních práv či principu právní jistoty, nebyl dotčen, jestliže správní praxe byla změněna s účinky *ex nunc*, adresát byl se změnou seznámen a k této změně vedla potřeba zajistit dodržování mezinárodních závazků České republiky na poli koordinace sociálního zabezpečení; požadavek na legalitu výkonu státní správy a ústavně garantovaná sociální práva zaměstnance pak představují imperativ, jenž převládá nad zájmem zaměstnavatele

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

v postavení poplatníka pojistného na sociální zabezpečení na výši nákladů spojených s pracovní silou.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 2. 2010, čj. 6 Ads 88/2006-159)

Prejudikatura: č. 230/2004 Sb. NSS, č. 1315/2007 Sb. NSS a č. 1915/2009 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 35/1996 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 38/95), č. 131/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV ÚS 525/02), č. 103/2005 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 487/03) a č. 88/2008 Sb.; rozsudky Soudního dvora ES ze dne 12. 7. 1957, *Algera* (7/56, 3/57 až 7/57, Recueil, s. 83), ze dne 12. 7. 1962, *Hoogovens v. Vysoký úřad* (14/61, Recueil, s. 513, 549), ze dne 13. 7. 1965, *Lemmerz-Werke v. Vysoký úřad* (111/63, Recueil, s. 835), ze dne 4. 7. 1973, *Westzucker* (1/73, Recueil, s. 723), ze dne 5. 5. 1981, *Dürbeck* (112/80, Recueil, s. 1095), ze dne 12. 11. 1981, *Salumi* (212-217/80, Recueil, s. 2735), ze dne 10. 2. 1982, *Bout*, 21/81 (Recueil, s. 381), ze dne 23. 9. 1982, *Kuijpers* (276/81, Recueil, s. 3027), ze dne 3. 5. 1990, *Kits van hejningen* (2/89, Recueil, s. I-1755) a ze dne 17. 7. 1997, *Affish* (C-183/95, Recueil, s. I-4315).

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, o kasační stížnosti žalované.

Pražská správa sociálního zabezpečení v Praze 8 předvala u žalobce v roce 2004 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. Le T., 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 (ohledně tohoto pracovníka žalovaná rozhodnutím ze dne 2. 3. 2005 povolila obnovu řízení, protože mu byla udělena výjimka podle čl. 11 Smlouvy o sociálním zabezpečení mezi ČR a SRN pro některá období. Žalovaná uzavřela, že tento zaměstnanec v daném období nebyl účasten nemocenského pojištění ve smyslu právních předpisů České republiky).

Při kontrole správnosti vyměřovacích základů pro odvod pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti (dále jen „pojistné“) bylo zjištěno, že žalobce nezahrnul do vyměřovacího základu pro odvod pojistného příjmy shora uvedených sedmi francouzských občanů a jednoho švýcarského občana (případ německého občana byl vyřešen poskytnutím shora uvedené výjimky) zúčtované v souvislosti s výkonem jejich zaměstnání na území České republiky. 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. 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 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 účastníky nemocenského pojištění ve

smyslu zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců (dále též „zákon o nemocenském pojištění“). Pouze zaměstnanci účastní nemocenského pojištění a jejich zaměstnavatelé byli povinni platit pojistné (§ 3 odst. 1 zákona č. 589/1992 Sb., o pojistném na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, ve znění účinném k datu vydání rozhodnutí žalované, dále jen „zákon o pojistném“).

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 sp. zn. 5 As 18/2004 ze dne 29. 4. 2005. V tomto rozhodnutí Nejvyšší správní soud uvedl, že čl. 6 této smlouvy určuje, že na zaměstnance se vztahují právní předpisy toho smluvního státu, na jehož výsostném území jsou zaměstnáni. Podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění jsou z pojištění vyňati cizí státní příslušníci, kteří nemají trvalý pobyt na území České republiky a kteří jsou činní v České republice pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů. Tato smlouva nestanovuje nic jiného, pokud se týká vnětí z pojištění podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění (účinného do 31. 12. 2003), a proto státní příslušník Spolkové republiky Německo nemající trvalý pobyt na území České republiky a činný

v České republice pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů byl do 31. 12. 2003 vyňat z pojištění podle § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění. 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 zaměstnanců žalobce, kteří byli francouzskými státními občany, Městský soud v Praze 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 § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění nevztahuje. Vnětí z pojištění vylučují podle Městského soudu v Praze rovněž čl. 9 § 1 a čl. 13 § 1 Česko-francouzské úmluvy, která jsou založena na sčítání dob pojištění

získaných v jednotlivých smluvních státech. Městský soud v Praze tedy napadené rozhodnutí zrušil výhradně z důvodu právního názoru na účast p. Ch., občana Švýcarské konfederace, na nemocenském pojištění; v tomto jediném případě městský soud dovedl rozpor rozhodnutí stěžovatelky se zákonem.

Proti tomuto rozsudku podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž 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 poukazovala na to, že žalobce nezpochybňuje její názor, že Česko-švýcarskou smlouvu je třeba považovat za smlouvu ve smyslu čl. 10 Ústavy České republiky, tedy 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 podřízeni 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 právními předpisy, a to podle čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy. Podle stěžovatelky lze dovést, 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 České republiky. 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 § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění ve znění do 31. 12. 2003. V daném případě byli 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 podle stěžovatelky nepochybně k závěru, že z účasti na nemocenském pojištění v předmětném období jsou vyňati cizí státní příslušníci, kte-

ří 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 podle stěžovatelky 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. Přejedná ustanovení zákona č. 424/2003 Sb. výslovně 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 on i jeho zaměstnavatel poplatníkem pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti podle § 3 odst. 1 zákona o pojistném.

Rozhodující šestý senát Nejvyššího správního soudu, shledav, že ve věci aplikace různých mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení na právní otázku účasti cizinců na nemocenském pojištění existují dvě rozhodnutí Nejvyššího správního soudu navzájem protichůdná, předložil věc rozšířenému senátu k řešení tohoto rozporu s tím, že jako podstatu sporu vyzdvihl 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, přesto, že mezi Českou republikou a příslušným 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.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu dne 21. 7. 2009 přijal usnesení pod čj. 6 Ads 88/2006-132, č. 1915/2009 Sb. NSS, v němž se vyslovil k předložené otázce tak, že 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, vylučoval z použití § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2003. Zároveň v reakci na v mezidobí vzešlá rozhodnutí Ústavního soudu týkající se aplikace Česko-francouzské úmluvy (šlo v té době o aktuální nálezy Ústavního soudu ve věci sp. zn. I. ÚS 629/06 ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 605/06 ze dne 15. 1. 2008, sp. zn. I. ÚS 520/06 ze dne 23. 1. 2008 a sp. zn. III. ÚS 705/06 z 14. 2. 2008) konstatoval, 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 praxi je správní orgán vázán. Lze ji změnit, pokud je změna činněna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi. Věc zároveň vrátil šestému senátu Nejvyššího správního soudu k dalšímu projednání a rozhodnutí, přičemž tomuto senátu uložil, aby posoudil, zda požadavky kladené na legitimní změnu správní praxe byly v projednáváné věci splněny, či nikoliv.

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

Z odůvodnění:

(...)

II.

Vztah Česko-švýcarské smlouvy a zákona o nemocenském pojištění

[16] Nejvyšší správní soud se musel v předložené věci v první řadě vypořádat se

vzájemným vztahem mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení a vnitrostátní normy. V této souvislosti vyvstává jako otázka předurčující další právní úvahu působení mezinárodní smlouvy (její účinky) ve vnitrostátním právu v rozhodném období. V návaznosti na úvahy rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu podané ve výše citovaném usnesení šestý senát Nejvyššího správního soudu považuje za vhodné vyzdvihnout, že Československá republika od svého vzniku zaujímalá vůči vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv rezervovaný přístup, který lze definovat jako přístup formovaný klasickou dualistickou teorií.*) Československý právní řád (formován Ústavou ČSR 1920) vycházel z předpokladu, že právo mezinárodní a právo vnitrostátní jsou dvě rozličné, formálně neodvislé soustavy. Proto zejména teorie dovozovala, že právo mezinárodní má zavazovat pouze stát jako smluvní stranu vůči druhé smluvní straně, nikoliv také občany státu. Požadovala se tedy důsledně transformace práva mezinárodního v právo vnitrostátní. Dualistickou koncepcí potvrzovala i judikatura Nejvyššího správního soudu ČSR, která vycházela z principu, že Nejvyšší správní soud (a všechny ostatní soudy) je podle § 102 Ústavy 1920 vázán pouze zákonem řádně vyhlášeným, a dovozovala z toho, že mezinárodní smlouva zavazuje občany, úřady a soudy jenom, je-li jí závaznost propůjčena (což je možno i předem) nějakým zákonodárným aktem. V četných nálezech výslovně uvádí, že i v tom případě, kdy se mezinárodní smlouva provádí zvláštním zákonem, je pro soudy rozhodný pouze tento zákon. Tomuto stanovisku doktríny i judikatury odpovídala i praxe zákonodárce – pokud byla sjednána mezinárodní smlouva, k jejímu provedení parlament přijímal zákonné akty.

[17] V oblasti sociálního zabezpečení představoval tento přístup ovšem dosti značnou komplikaci. Československo již záhy po

svém vzniku předpokládalo, že bude sjednávat smlouvy o sociální bezpečnosti, resp. smlouvy o sociálním pojištění s jinými státy – za tímto účelem byl přijat obecní zmocňovací zákon č. 220/1920 Sb. z. a n., který pověřoval vládu ČSR, aby uzavírala smlouvy o sociálním pojištění.**) Odkaz na možnou odchýlnou úpravu mezinárodními smlouvami posléze obsahoval i zákon č. 221/1924 Sb. z. a n., o pojištění zaměstnanců pro případ nemoci, invalidity a stáří, a to v § 259, podle něhož mezinárodními smlouvami o úpravě vzájemných poměrů na poli sociálního pojištění mohly být sjednány odchylky od ustanovení tohoto zákona, pokud jde o osoby podrobené pojistné povinnosti, o výši pojistných dávek a pojistné, jakož i o způsob řízení. Po sjednání prvních smluv však vyšlo najevo, že výše popsaná dualistická koncepce vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva vyžadující transformaci smlouvy speciálním zákonem, je v oboru sociálního pojištění dosti nepraktická. Vláda ČSR proto přistoupila k návrhu osnovy zákona, později přijatého a publikovaného pod č. 100/1932 Sb. z. a n., o vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv o sociálním pojištění. Zákon č. 100/1932 Sb. z. a n. se stal generální recepční normou pro všechny mezinárodní smlouvy o sociálním pojištění, a to jak pro již existující, tak i pro kdykoliv v budoucnu uzavírané (srov. otevřenou definici § 1). Zákon má přitom faktickou inkorporační povahu (byť je z hlediska teoretické koncepce – srov. výše – spíše normou transformační), protože propůjčením vnitrostátních účinků přímo pramení mezinárodního práva (smlouvě), aniž zákon přebírá její obsah, činí z mezinárodní smlouvy faktickou součástí právního řádu vnitrostátního. Formálně ovšem je důvodem její vnitrostátní platnosti přímo tento zákon a formálně z něj a pouze z něj, přihlédneme-li k závěrům prvorepublikové doktríny, pramení práva a povinnosti subjektům vztahů sociálního zabezpečení. Proto také zákon

*) Srov. k tomu blíže např. Malenovský, J. *Poměr mezinárodního a vnitrostátního práva*, Brno, 2000, str. 24 a násl.; Kol. *Slovník veřejného práva československého*, Brno, 1938, svazek IV, str. 333 a násl.

**) *Důvody na svou dobu poměrně velkorysely politiky uzavírání smluv o sociálním pojištění byly vynuceny historickou nutností (řešení sociálně-pojistných nároků osob žijících na území rozpadlé rakousko-uherské monarchie).*

č. 100/1932 Sb. z. a n. neřeší otázku hierarchického či přednostního vztahu mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a vnitrostátní úpravy, neboť mezinárodní smlouvy jim do právního řádu vtažené jsou na základě transformační doktríny obdařeny silou zákona. Jejich, dnešním jazykem vyjádřeno, aplikační přednost se může odvíjet pouze z právně dogmatických pravidel interpretace za použití vztahů speciality (smlouva se vztahuje na speciální část vztahů sociálního zabezpečení, v těchto vztazích má tedy přednost před obecným zákonem), případně posteriority.

[18] Vzhledem k tomu, že žádná ústava československá až do zániku ČSFR neobsahovala generální recepční normu, zůstal podle přesvědčení Nejvyššího správního soudu zákon č. 100/1932 Sb. z. a n. nadále primárním nástrojem, jak zajistit vnitrostátní aplikaci závazků, které československý stát uzavřením smluv o sociálním zabezpečení na sebe převzal. Je pravdou, že vnitrostátní předpisy o sociálním zabezpečení přijímané po roce 1948 až do roku 1988 (zákon č. 100/1988 Sb., o sociálním zabezpečení, účinný až do 31. 12. 1995) obsahovaly roztroušená ustanovení odkazující na přednostní použití mezinárodních smluv, tudíž by bylo lze hovořit o jakýchkoli speciálních (nyní již inkorporačních) normách, leč tyto odkazy byly vždy parciální; odkazovaly na užití smluv v dílčích otázkách, které zdaleka nevyčerpávaly rozsah, v němž byly mezinárodní smlouvy i v době platnosti zmíněných vnitrostátních předpisů uzavírány a následně logicky aplikovány. Podobně i v současnosti účinný zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, obsahuje pouze odkaz na možný odchýlný výpočet dílčího důchodu podle mezinárodní smlouvy v § 61 odst. 1, v § 95 pak anticipuje odchýlnou úpravu smluvní, pokud jde o úpravu dávek vyplácených do ciziny.

[19] Na skutečnosti, že zákon č. 100/1932 Sb. z. a n. byl jedinou vskutku obecnou recepční normou pro smlouvy o sociálním zabezpečení, která umožňovala jejich vnitrostátní aplikaci v plné šíři a (na základě vztahu speciality) přednostně před zákonnou obecnou vnitrostátní úpravou, nezměnilo nic ani přijí-

tí Ústavy České republiky. Původní znění čl. 10 totiž sice metodou inkorporace vtahovalo do právního řádu mezinárodní smlouvy, ale pouze smlouvy o lidských právech a základních svobodách. Nešlo tedy o generální recepční normu pro všechny mezinárodní smlouvy. Smlouvy, jež nevyhovovaly definici čl. 10 Ústavy ve znění do 31. 5. 2002 (tedy i veškeré smlouvy o sociálním zabezpečení), nebyly recipovány vůbec, případně byly recipovány pouze na základě zákonných odkazů.

[20] Výše uvedený závěr, totiž že zákon č. 100/1932 Sb. z. a n., byl i v době od 1. 1. 1993 do 31. 5. 2002 jediným recepčním mechanismem pro vnitrostátní použití mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení v jejich plném rozsahu, potvrzuje i recentní judikatura. Zejména je třeba poukázat na rozsudek Vrchního soudu v Praze sp. zn. 3 Cao 12/1996 ze dne 5. 9. 1997, v němž se soud vyjadřoval ke vztahu nároků sociálního zabezpečení přiznaných podle mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení a podle vnitrostátního práva. Pokud jde o právní povahu a právní sílu tam aplikované smlouvy, vrchní soud zaujal ve zmiňovaném rozsudku názor, že nejde o smlouvu o lidských právech a základních svobodách podle článku 10 Ústavy ČR, která by byla bezprostředně závazná a měla by přednost před zákonem. Jde však o smlouvu, která je součástí českého právního řádu právě na základě § 1 odst. 1 zákona č. 100/1932 Sb. z. a n., o vnitrostátní účinnosti mezinárodních smluv o sociálním pojištění. Tento právní závěr o důvodu vnitrostátní aplikace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení pak implicitně respektuje i veškerá judikatura Nejvyššího správního soudu, a pokud jde o aplikaci Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení (publikována pod č. 228/1993 Sb.) i explicitě – např. ve věci ze dne 22. 2. 2006, čj. 3 Ads 44/2004-72, Nejvyšší správní soud konstatoval: „*Zákon č. 100/1932 Sb., na nějž stěžovatel v kasační stížnosti poukazuje, ve svém ustanovení § 1 uvádí, že ustanovení mezinárodních smluv o sociálním pojištění, vyhlášených ve Sbírce zákonů a nařízení, mají po dobu své mezinárodní*

účinnosti též účinnost vnitrostátní. Vyplyvá z něj tedy [...] že mezinárodní smlouvu je nutno vzít v úvahu jako kterýkoliv jiný předpis při výběru, výkladu a aplikaci právní normy na zjištěný skutkový stav". Již předtím, právě s odkazem na předchozí judikatorní stanoviska jiných soudů k zákonu č. 100/1932 Sb. z. a n., Nejvyšší správní soud v rozsudku čj. 2 Ads 15/2003-39 ze dne 6. 11. 2003 uveřejněném ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu č. 6/2004 pod č. 230 konstatoval, že Smlouva mezi ČR a SR o sociálním zabezpečení není smlouvou podle čl. 10 Ústavy ČR ve znění účinném před 1. 6. 2002, a nebyla tedy do uvedeného data bezprostředně závazná s předností před zákonem, měla pouze vnitrostátní účinky ve výše uvedeném smyslu. Působení zákona č. 100/1932 Sb. z. a n., jenž byl zrušen až od 1. 1. 2009, výše uvedeným způsobem, rovněž potvrzuje doktrína.*)

[21] Zásadní kvalitativní změnu recepce mezinárodních smluv přineslo přijetí ústavního zákona č. 395/2001 Sb., kterým se mění ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „euronovela Ústavy“), účinného k 1. 6. 2002. V důsledku změny čl. 10 Ústavy v generální recepční normu inkorporačního typu došlo ke vtažení většiny mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení (těch, které splňují jeho podmínky) do právního řádu České republiky na základě tohoto ústavního pravidla, a to s účinky jejich aplikační přednosti před zákonem. Nové znění čl. 10 Ústavy požaduje jako podmínku inkorporace, že se musí jednat o vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal Parlament souhlas a jimiž je Česká republika vázána. Nejvyšší správní soud konstatuje, že Česko-švýcarská smlouva tyto podmínky splňuje. Smlouva byla podepsána dne 10. června 1996 v Ženevě, se smlouvou vyslovil souhlas Parlament České republiky a prezident republiky ji ratifikoval. Ratifikační listiny byly vyměněny v Praze dne 18. září 1997.

Smlouva vstoupila v platnost na základě svého článku 33 odst. 2 dnem 1. listopadu 1997. Vyhlášena byla ve Sbírce zákonů pod číslem 267/1997 Sb.

[22] Některé smlouvy o sociálním zabezpečení (patří mezi ně např. Všeobecná úmluva mezi Československou republikou a Francií o sociální bezpečnosti vyhlášená pod 215/1949 Sb. či Úmluva mezi Československou republikou a Polskou republikou o sociálním pojištění vyhlášená pod č. 261/1948 Sb., obě aplikovány až do 1. 5. 2004 a poté v rozsahu, ve kterém nejsou nahrazeny koordinačními pravidly EU, popřípadě jsou-li výhodnější než pravidla EU) ovšem patří mezi smlouvy, s nimiž parlament nevysslovil souhlas. Takové smlouvy se nemohly stát předmětem inkorporace podle čl. 10 Ústavy a nemohly působit před zákonem přednostně ve smyslu tohoto článku. Nicméně přínejmenším doktrína dovozovala**), že i po účinnosti novelizovaného čl. 10 Ústavy existuje skupina smluv inkorporovaných prostým zákonem, přičemž je sice absence souhlasu parlamentu s jejich ratifikací z hlediska teoretického nežádoucí, nicméně na faktu samotné aplikovatelnosti smlouvy v oboru vnitrostátního práva to nic nemění. Otázkou je samozřejmě její přednostní či nepřednostní povaha. Je jisté, že takové smlouvy nemají *quasi* nadzákonný charakter, který by jim generální recepční norma Ústavy přisoudila. Jak již bylo výše uvedeno, zákon č. 100/1932 Sb. z. a n. jim ani přednostní účinky před zákonem nepřiznává. Dílčí recepční normy v zákonu o důchodovém pojištění tak činí, ovšem formou vyjádření obecné premisy *lex specialis derogat legi generali*. V tomto ohledu se šestý senát Nejvyššího správního soudu přiklání rovněž k závěrům doktríny (srov. op. cit. výše), že smlouvy nadále vtažené do českého právního řádu nikoliv na základě inkorporace podle čl. 10 Ústavy, ale „pouze“ obyčejným zákonem, je třeba vykládat jako pravidla rovnocenná pravidlům zákonným, jejichž přednostní užití může vyplynout toliko ze vztahu speciality

*) Srov. Malenoušský, J. *Mezinárodní právo veřejné*, Brno, 2004, str. 440.

**) Srov. Malenoušský, op. cit. 4, str. 443.

či posteriority. Pokud jde o Česko-francouzskou smlouvu, nutno vzít rovněž v úvahu skutečnost, že jejím prostřednictvím Česká republika jako smluvní strana Prozatímních dohod o soustavách sociálního zabezpečení (publ. pod č. 112/2000 Sb. m. s. a č. 114/2000 Sb. m. s.), které jsou mnohostrannými koordináčními úmluvami Rady Evropy, s účinností od 1. 10. 2000 rozšířila její aplikaci na všechny smluvní strany těchto Dohod, což byly téměř všechny členské země EU. S Prozatímními dohodami vyslovil souhlas Parlament a i jinak splňují podmínky čl. 10 Ústavy. Parlament byl výslovně seznámen se skutečností, že Česká republika jako nástroj rovného zacházení se všemi státními příslušníky smluvních stran (čl. 3 Dohod) použije Česko-francouzskou úmluvu o sociální bezpečnosti. Poněvadž Francie je rovněž smluvní stranou Dohod, plynou z těchto skutečností minimálně dva závěry. I kdyby Ústavní soud kdykoli v budoucnu setrval na názoru, že absence souhlasu Parlamentu s touto smlouvou v roce 1948 a s jejím dodatkem v roce 1967 má za následek její neaplikovatelnost, pak souhlas Parlamentu s Prozatímními dohodami vyslovený dne 6. dubna 2000 (usnesení č. 928) je možno vyložit i jako souhlas s Česko-francouzskou smlouvou; konečně pak tyto Dohody požadují rovné zacházení s občany smluvních stran (čl. 2 Dohod), přičemž jednou z nich byla i Francie. Česká republika proto nemohla v inkriminovaném období (zejména od 1. 1. 2003, kdy byl sjednocen pokynem ministra práce a sociálních věcí postup orgánů sociálního zabezpečení při aplikaci mezinárodních smluv) upírat francouzským občanům právo účastnit se systému sociálního pojištění na území České republiky, kde vykonávali pracovní činnost.

[23] Z výše uvedeného tedy podle názoru šestého senátu plyne závěr, že mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení vyvíjely před 1. 6. 2002 své účinky ve vnitrostátním právu na základě (faktické) inkorporace zákonem č. 100/1932 Sb. z. a n. v kombinaci s případnou inkorporací speciálními zákonnými odkazy v předpisech o sociálním zabezpečení,

po 1. 6. 2002 pak vyvíjejí účinky, splňují-li požadavky čl. 10 Ústavy, na základě této generální recepční normy, nesplňují-li tyto podmínky, na základě zákonných odkazů. Pokud jde o pravidla použití těchto smluv, v případě použití na základě odkazu zákonného jde vždy pouze o použití podle právně dogmatických pravidel speciality a posteriority, v případě použití na základě čl. 10 Ústavy jde o aplikační přednost před zákonem.

[24] Jak se tento předběžný závěr projeví v úvahách nad konkrétní otázkou posuzované věci? Spornou otázkou v projednávané věci je vztah čl. 4 odst. 1 a čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy a § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, tj. ustanovení mezinárodní smlouvy, která řeší formou kolizního odkazu použití právního řádu toho či onoho státu, a vnitrostátní normy, která stanoví okruh osob účastných na (nejobecněji řečeno) sociálním zabezpečení (zde konkrétně na nemocenském pojištění).

[25] Jak Česko-švýcarská smlouva, o níž v posuzované věci jde, tak i všechny ostatní klasické koordináční smlouvy o sociálním zabezpečení, které Česká republika zejména v 90. letech minulého století a v prvních letech po roce 2000 uzavřela s nejrůznějšími státy, mají vždy ustanovení, které kolizní metodou úpravy odkazuje na použitelný právní řád smluvního státu, přičemž jako základní hraniční určovatel použitelného práva pro zaměstnance stanoví pravidlo *lex loci laboris*, a zároveň vyjadřují vždy jako základní aplikační zásadu *princip rovného zacházení s příslušníky druhého smluvního strany* – konkrétně čl. 4 odst. 1 a čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy stanoví, že s výhradou odchylných ustanovení 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 jeho rodinným příslušníkům a pozůstalým; pokud jde o určení rozhodných předpisů, článek 6 stanoví, že „s výhra-

dou 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“.

[26] Tato ustanovení Česko-švýcarské smlouvy jsou přitom s ohledem na čl. 10 Ústavy a z něj plynoucí právně dogmatické konsekvence přednostně aplikovatelná před zákonem. Jaký mají tato ustanovení význam s ohledem na § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, které v obecné rovině zakotvovalo zákonnou výlukou cizinců s cizími pracovními smlouvami z českého nemocenského (a tím i důchodového) pojištění?

[27] Šestý senát Nejvyššího správního soudu na tomto místě musí zdůraznit účel mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení, jak ostatně vyplynul i z velmi podrobného rozboru učiněného rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu. V podstatě všechny instrumenty internacionalizace práva sociálního zabezpečení, tedy jak nástroje standardizační, tak i harmonizační a koordinační (o něž v projednávané věci jde), jsou vpsledku motivovány cílem zajistit sociální ochranu jednotlivce a zároveň pokud možno nastolit rovné podmínky ekonomické soutěže v obou smluvních státech, jakkoliv tak každý z nich činí odlišnou metodou. Oproti standardizačním či harmonizačním mezinárodněprávním instrumentům spočívá metoda koordinace (ať už na bilaterální, multilaterální či v EU komunitární úrovni) ve vzájemném propojení národních systémů sociálního zabezpečení (právních úprav sociálního zabezpečení) na principu řešení kolizí. Řeší se tedy vzájemné „sousedství“ rozdílných systémů sociálního zabezpečení, z něhož vyplývají dvě zásadní otázky:

Na jaké právní vztahy (poměry), které obsahují „cizí prvek“, se použije domácí právo sociálního zabezpečení, a na které nikoliv?

Mají právní vztahy založené právem sociálního zabezpečení nějaké účinky i na území jiného státu?

[28] Koordinační právo sociálního zabezpečení je tedy třeba nahlížet především jako soubor kolizních norem (jakkoliv mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení obsahují i přímé normy týkající se většinou pravidel pro zohledňování v cizině nabytých dob pro účely dávkových schémat). Jejich hlavním účelem je určit právní řád jediného státu, jímž se budou vztahy sociálního zabezpečení v případě jednotlivce řídit. Ale, a to je nutno zdůraznit, tento cíl je vždy zaměřen na dosažení zamýšlené ochrany práv jednotlivce, zamezení diskriminace migrujících zaměstnanců a zároveň vytvoření ekonomicky rovných podmínek volného (pracovního) trhu. Tradice tohoto přístupu sahá k úmluvám Mezinárodní organizace práce: již v roce 1925 přijala prvou úmluvu, kterou je možno považovat za nástroj koordinace, Úmluvu č. 19 o rovném zacházení v případě odškodňování pracovních úrazů, následovaly pak úmluvy č. 48, č. 118 a č. 157; tento princip je i předmětem mnohostranných úmluv Rady Evropy: v roce 1954 vstoupily v účinnost Prozatímní dohody o soustavách sociálního zabezpečení (ratifikovány Českou republikou vstoupily spolu s protokoly rozšiřujícími jejich osobní rozsah na uprchlíky pro Českou republiku v platnost 1. 10. 2000 a byly publikovány pod č. 112 a 114/2000 Sb. m. s.), Rada Evropy dále v témže roce přijala Úmluvu o sociální a zdravotní pomoci. Kompletní koordinaci pak zajišťuje Evropská úmluva o sociálním zabezpečení z roku 1977 (Česká republika ji podepsala, ale neratifikovala). Koordinaci sociálního zabezpečení se věnuje také čl. 12 odst. 4 Evropské sociální charty (publ. pod č. 14/2000 Sb. m. s.). Na úrovni Evropské unie pak koordinaci sociálního zabezpečení migrujících osob upravuje nařízení Rady ES č. 1408/71 nahrazené od 1. 5. 2009 nařízením Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 883/2004 o koordinaci systémů sociálního zabezpečení.

[29] Předmětem koordinace jsou tedy národní právní úpravy, které upravují hmotně-právně sociálně-právní status jednotlivce. Prostředkem koordinace jsou kolizní právní pravidla obsažená v mezinárodních smlouvách a koordinačních právních předpisech

Evropských společenství (nyní Evropské unie). Cílem koordinace je zajištění „sociální bezpečnosti“ jednotlivce, či „určité úrovně jeho sociálně-právního statusu“ a mj. zároveň v zájmu právní jistoty jednotlivce vyjasnit, kdo je nositelem zabezpečení. Účelem koordinace je právně zajistit, aby v každém okamžiku podléhal ekonomicky aktivní či neaktivní jednatel právním předpisům nějakého státu, které v hmotněprávní rovině upraví jeho sociálně-právní status (hovoří se o závazném účinku pravidel pro určení příslušných právních předpisů). Tato ústřední myšlenka vyjadřující účel mezistátních koordináčních pravidel v sociálním zabezpečení byla jednoznačně potvrzena i judikaturou Soudního dvora EU – dále jen „ESD“ – (srov. kupř. případ 2/89 *Kits van Heijningen*^{*)}; případ 276/81, *Kuipers*^{**)}), v nichž ESD jasně 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 (ES) č. 1408/71 (přeloženo do jazyka mezinárodních smluv: vnitrostátní právo nemůže mít takový účinek, aby vyloučilo z účasti na pojištění osoby, na které se smlouva vztahuje). Tento závěr ESD přijal ke znění 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; ESD vyložil, že účinek nařízení musí nahradit podmínku bydliště podmínkou založenou na zaměstnání na území dotyčného členského státu. Pravidla určující příslušné právní předpisy mají výlučnou působnost, to znamená, že v každém okamžiku je dotčená osoba podřízena pouze jednomu právnímu řádu. Tato pravidla mají tzv. exkluzivní efekt. Ten se projevuje v případě, že tam, kde vnitrostátní kolizní normy vlastní právní systém vylučují, bude tento systém přesto aplikován díky pravidlům o příslušnosti právních předpisů. To pla-

tí zejména za situace, kdy vnitrostátní pravidlo je diskriminační povahy vůči migrujícímu zaměstnanci. Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že tento přístup je nutno aplikovat i na výklad koordináčního nástroje sociálního zabezpečení v oblasti dvoustranných vztahů (neboť svou povahou, prostředky i cíli jde o totéž).

[30] Nelze proto připustit myšlenku, že by kolizní ustanovení koordináčních smluv odkazovala na jiná ustanovení (či lépe řečeno příkazovala použití jiných ustanovení) rozhodného právního řádu, než která skutečně upravují v rovině hmotného práva sociálně-právní status jednotlivce. Neodkazují tedy zásadně na normy národních právních řádů, které se samy zabývají *quasi* kolizní problematikou, v kontextu práva sociálního zabezpečení tedy výše naznačenými otázkami na jaké skutkové podstaty, které mají nějaký vztah k cizímu státu, se použije domácí právo sociálního zabezpečení, a na které nikoliv, a na otázky, mají-li právní vztahy založené právem sociálního zabezpečení nějaké účinky i na území jiného státu. Šestý senát Nejvyššího správního soudu v souladu se stanoviskem rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu přitom dospěl k přesvědčení, že jednou z takových vnitrostátních norem je právě i § 5 písm. b) zákona o nemocenském pojištění, neboť řeší otázku, zda se na nějaký vztah sociálního zabezpečení (na skutkový stav významný pro sociální status jednotlivce) bude aplikovat český právní řád, konkrétně zákon o nemocenském pojištění, či nikoliv.

[31] Mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení, vedeny principem jediného pojištění na základě jediného rozhodného právního řádu, mají podle přesvědčení šestého senátu za cíl vyloučit svými ustanoveními zcela nebo zčásti národní normy upravující použitelnost národních předpisů dopadajících na sociálně-právní status jednotlivce na vztahy s cizím prvkem. Pokud by tak neučinily, popíraly by sám smysl vlastní existence, neboť z koexistence oněch jednostranných

^{*)} Rozsudek ze dne 3. května 1990, *Kits van heijningen*, 2/89, *Recueil*, s. I-1755.

^{**)} Rozsudek ze dne 23. září 1982, *Kuipers*, 276/81, *Recueil*, s. 3027.

kolizních norem by vyvstávalo nebezpečí, že jeden a týž skutkový stav bude podroben zároveň dvěma právními režimům, či naopak žádnému.

[32] Je proto tedy tomu tak, že čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy, 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. To znamená, že tento občan byl v souladu se zásadou rovného zacházení účasten nemocenského pojištění na základě § 2 odst. 1 písm. a) zákona o nemocenském pojištění.

[33] Pro úplnost nutno poukázat i na výslovnou úpravu zákona, jež podporuje shora uvedené závěry – při novelizaci zákona o nemocenském pojištění zákonem č. 424/2003 Sb., která od 1. 1. 2004 změnila vyluku z pojištění, v přechodném ustanovení čl. IV totiž výslovně reaguje na skutečnost, že existovala před 1. 1. 2004 skupina osob s pracovním vztahem uzavřeným podle cizích práva, kterým účast na pojištění vznikla v důsledku uzavřených mezinárodních smluv (srov. třetí větu tohoto ustanovení: „*To však neplatí v případě, že nemocenské pojištění pracovníka v pracovním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů vzniklo na základě mezinárodní smlouvy před 1. 1. 2004*“).

III.

Oprávněná důvěra v pokračování správní praxe ve střetu s potřebnou změnou nezákonné interpretace právní normy

[34] Postup orgánů sociálního zabezpečení při aplikaci mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení nebyl v otázce účasti na pojištění cizích státních příslušníků vykonávajících pracovní činnost na území České republiky na základě pracovní smlouvy uzavřené podle cizích právních předpisů do konce roku 2002 jednotný. Nejvyššímu správnímu soudu je z úřední činnosti známo (z rozhod-

vání krajských soudů i vlastní činnosti), že činnost orgánů sociálního zabezpečení nebyla před rokem 2003 v rámci České republiky jednotná. Proto dne 13. 12. 2002 Ministerstvo práce a sociálních věcí jako orgán nadřízený stěžovatelce vydalo pokyn 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 pokynu bylo sjednotit výklad a postup orgánů sociálního zabezpečení v tom smyslu, že osoby, které mají sjednán 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 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 se 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. V pokynu 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 obsažené v pokynu je v souladu s výkladem mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení i právních předpisů Evropské unie – nařízení Rady (EHS) 1408/71 o aplikaci soustav sociálního zabezpečení na osoby zaměstnané, samostatně výdělečně činné a jejich ro-

dinné příslušníky pohybující se v rámci Společenství (Část II: Určení příslušných právních předpisů, články 13–17a). Opírá se o mezinárodní judikaturu a především rozhodnutí ESD. Cílem je vyloučit všechna omezující národní opatření, která by byla překážkou pohybu osob. Důvodem k vydání stanoviska bylo zajistit jednotný postup příslušných správ sociálního zabezpečení v souladu s obecnými principy mezinárodních smluvních ujednání v podmínkách připravovaného vstupu České republiky do Evropské unie (sdělení MPSV ze dne 10. 4. 2009 vyžádané rozšířeným senátem). Stanovisko bylo uveřejněno koncem roku 2002 na webových stránkách Ministerstva práce a sociálních věcí. Česká správa sociálního zabezpečení následně dne 7. 1. 2003 informovala o pokynu ministra práce a sociálních věcí ze dne 13. 12. 2002 okresní a jim na rovně postavené správy sociálního zabezpečení s pokynem, aby o stanovisku v něm obsaženém byli informováni příslušní zaměstnavatelé a zaměstnanci. O stanovisku byly též informovány partnerské resorty státu, s nimiž Česká republika uzavřela dvoustranné mezinárodní smlouvy o sociálním zabezpečení. Od 1. 1. 2003 pak byl stanoviskem proponovaný výklad i v praxi aplikován. Žalobce byl se stanoviskem obeznámen (v žalobě uvádí, že stanovisko MPSV bylo publikováno na internetových stránkách MPSV počátkem roku 2003 a k důkazu soudu předložil stanovisko vytištěné z jeho verze z 11. 2. 2003 opatřené i návodem, jak konkrétně postupovat).

[35] Stěžovatelka v důsledku vázanosti metodickým aktem řízení **korigovala svou předchozí nejednotnou aplikační praxi**. Nejvyšší správní soud nepovažuje v této souvislosti za potřebné vést řízení ke zjišťování, do jaké míry byla praxe před 1. 1. 2003 rozšířena; pojem ustálené praxe nepochybně vyžaduje, aby taková praxe měla v činnosti správních orgánů na území státu převažující charakter. Z činnosti správních soudů je zřejmé, že převažující praxe v rámci území České republiky spočívala na nečinnosti orgánů sociálního zabezpečení; stěžovatelka ostatně ani nikdy netvrdila, že by nečinnost při pře-

depisování pojistného byla excesem či postupem ojedinělým anebo zřídkavým. Pokud pak stěžovatelka nevyžadovala po poplatnících nacházejících se v situaci žalobce v období před 1. 1. 2003 placení pojistného (Nejvyšší správní soud s ohledem na poznatky z vlastní činnosti předpokládá, že se jednalo o převažující praxi), pak taková předchozí aplikace **měla charakter nezákonnosti**, neboť před 1. 6. 2002 měla aplikovaná mezinárodní smlouva sílu prostého zákona, který byl ve vztahu k zákonu o nemocenském pojištění v postavení zákona speciálního a posteriorního, tudíž ji bylo třeba aplikovat **namísto zákona o nemocenském pojištění**, po 1. 6. 2002 pak měla aplikovaná smlouva *quasi* nadzákonný charakter v důsledku působení čl. 10 Ústavy, tudíž jí příslušela **aplikační přednost** před zákonem. V tomto kontextu vyvstává jako klíčová otázka, kterou naznačil ve svém usnesení již rozšířený senát Nejvyššího správního soudu, a to, zda stěžovatelka tím, že pojistné na sociální zabezpečení a státní politiku zaměstnanosti do 31. 12. 2002 v převažujícím počtu případů nepředepisovala, **mohla založit správní praxi, která byla způsobilá vyvolat v plátcích pojistného oprávněnou důvěru** (či „legitimní očekávání“) v pokračující výklad zákona o nemocenském pojištění v tom smyslu, že **povinnost platit pojistné nelze od plátců požadovat**, a to až do 31. 12. 2003 – neboť účinností zákona č. 424/2003 Sb. od 1. 1. 2004 byla vyluka z účasti na nemocenském pojištění pro všechny cizí státní příslušníky mající pracovní vztah upraven smlouvou podle cizího práva zrušena a od 1. 4. 2006 se na vztahy upravené Česko-švýcarskou smlouvou uplatňuje nařízení Rady (ES) č. 1408/71.

[36] Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu se ve svém usnesení pokusil o jisté naznačení dogmatických východisek pro konstrukci principu ochrany oprávněné důvěry (legitimního očekávání) ve správním právu. Jednak zdůraznil, že princip vázanosti správního orgánu vlastní správní praxi, jestliže se taková praxe vytvořila, vyplývá ze zásady zákazu libovůle a neodůvodněně nerovně-

ho zacházení (viz čl. 1 věta první Listiny základních práv a svobod). Tento ústavní princip je ostatně vyjádřen i na úrovni podústavního práva v § 2 odst. 4 *in fine* správního řádu z roku 2004. Rozšířený senát v uvedeném ustanovení spatřuje vyjádření principu legitimního očekávání, který vytváří předpoklady pro předvídatelnost činnosti veřejné správy. Veřejná správa by proto 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, přičemž tyto důvody musejí být vždy legitimní. Vedle právně dogmatického zakončení principu ochrany oprávněné důvěry ve správní praxi v zásadě rovného zacházení rozšířený senát Nejvyššího správního soudu jako další pramen této zásady jmenuje princip právního státu. Přitom odkazuje na nálezy Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. II. ÚS 487/03, č. 103/2005 Sb. ÚS, podle něhož „*Ústavní soud již ve své judikatuře konstatoval, že ke znakům právního státu a mezi jeho základní hodnoty patří neoddělitelné principy 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 reálné vykonatelného rozhodnutí*“. Doplnkově pak rozšířený senát Nejvyššího správního soudu zmiňuje jako dogmatické východisko konstrukce legitimního očekávání anglosaskou konstrukci estoppelu.

[37] Šestý senát Nejvyššího správního soudu je tak postaven před povinnost vážit dvě protichůdné tendence zřetelně vyvstávající již v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu a vinoucí se jako čerVENÁ nit celým případem. Na jedné straně je totiž zjevné, že postup stěžovatelky, pokud před 1. 1. 2003 nepředepisovala nedoplatky na pojistném v případech spočívajících na stejných skutkových předpokladech jako v projednávané věci, byl nezákonný a jeho změna v důsledku pokynu ministra práce a sociálních věcí jako výrazu jeho řídicích a kontrolních kompetencí [§ 4 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení] pouze napravila běh věci do podoby, jaká měla být vždy. Na druhé straně však Ústavní soud v judikátech týkajících se v jistém ohledu (ale pouze v jistém ohledu) obdobné situace ve smluvních vztazích s Francouzskou republikou a v reakci na to i rozšířený senát Nejvyššího správního soudu poukazuje na princip ochrany oprávněné důvěry ve výkon veřejné správy (princip legitimního očekávání) a klade tím otázku, zda i nezákonná praxe orgánu veřejné správy nemůže správní orgán zavázat k tomu, aby v ní pokračoval, protože její změna by způsobila dotčeným újmu v jejich oprávněném očekávání. Nejde tu tedy o nic menšího, než o střet dvou principů, které (jak bude dále ukázáno) sdílejí právně dogmaticky tentýž „domov“ – střet principu vázanosti veřejné moci zákonem a principu právní jistoty.

[38] Šestý senát Nejvyššího správního soudu postaven před výše naznačený úkol považuje za nutné nejprve důkladněji pojmut právně dogmatická východiska principu ochrany „*legitimního očekávání*“, či lépe řečeno ochrany oprávněné důvěry*, a to především ve vztahu ke správnímu právu.

[39] Předběžně je třeba podotknout, že zájem judikatury a doktríny o téma ochrany

* Nejvyšší správní soud považuje termín „*princip legitimního očekávání*“ v této souvislosti za zavádějící, neboť je v odborné literatuře spojován s obsahem ochrany zaručené čl. 1 Prvního dodatkového protokolu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, tj. s ochranou právu majetkových. V kontextu správním je spíše užíván pojem ochrany oprávněné důvěry (*confluence légitime, Vertrauensschutz*), kterýžto pojem lépe vystihuje podstatu věci.

oprávněné důvěry ve správním právu i v evropském srovnávacím kontextu není příliš starého data. Např. v německém prostředí, které je třeba chápat jako zdroj koncepcí, jež začaly s ochranou důvěry adresátů práva pracovat v tom smyslu, jaký se prosadil později i např. v rámci judikatury ESD, se zájem o tuto oblast datuje až od 60. let 20. století v návaznosti na přelomovou judikaturu Vrchního správního soudu v Berlíně a Spolkového správního soudu z konce 50. let.^{*)} Zároveň jsou koncepce jednotlivých zemí silně podmíněny étosem právní úpravy veřejné správy – jiné koncepce ochrany důvěry s jiným obsahem a dosahem vznikají v zemích s tradicí autoritativní veřejné správy zaměřené na formální správnost a hierarchickou vázanost a se správním soudnictvím, jehož základní úlohou je ochrana zákonnosti (např. Francie), jiné koncepce budou vznikat v zemích se správu chápanou spíše jako usměrňování veřejného života v souladu se zásadou rozumnosti a spravedlivého uspořádání vztahů a se správním soudnictvím zaměřeným na ochranu subjektivních veřejných práv (např. Německo).^{**)} Tato „místní“ podmíněnost jasně vyniká právě na vývoji judikatury ESD, který postupně dospěl k závěru, že zásada ochrany oprávněné důvěry patří k základním principům Společenství (rozsudek 112/80, *Dür-*

beck, bod 48).^{***)} ESD ve své judikatuře princip ochrany oprávněné důvěry zmiňuje, aniž jej blíže právně dogmaticky uchopuje.^{****)} Tento malý zájem o teoretické uchopení základů principu ochrany oprávněné důvěry má patrně kořen v tom, že již v jednom z prvních rozhodnutí ESD konstatoval, že zásada ochrany oprávněné důvěry je vlastní právním řádům všech členských zemí.^{*****)} Přitom se jeho úvahy ovšem velmi zřetelně opíraly jednak o návrhy zástupců stran z jednotlivých členských zemí, jednak o stanoviska generálních advokátů. V době formování judikatury týkající se ochrany oprávněné důvěry to ovšem byly především Francie a Německo, jejichž vlivy se v judikatuře ESD promítaly (literatura často cituje vliv generálních advokátů Lagrange, Roemera a Reichla).^{*****)} Příliš nepřekvapí, že vývody ESD byly velmi zřetelně postupně ovlivněny německou doktrínou, a to o to spíše, že sám pojem „ochrany oprávněné důvěry“ byl do judikatury ESD vnesen iniciativou zástupců německých účastníků.^{*****)} Tento fakt potvrzuje i francouzská literatura, která jej ještě v 80. letech komentuje s jistou distancí, neboť francouzské pojetí ochrany adresátů správních aktů, které správa hodlala přehodnotit (změnit či zrušit k tíži účastníka) bylo užší.^{*****)} Tak právě první z judikátů ve věci ochrany oprávněné-

*) *Spolkový správní soud v rozhodnutí ze dne 8. 3. 1956 (BVerwGE 3, 199/203/)* dovodil ze zásady dobré viny, jež je vlastní soukromému právu, i zásadu ochrany oprávněné důvěry pro oblast práva správního, Vrchní správní soud v Berlíně o něco později (14. 11. 1956, DVBl, 1957, 503/506/) apodikticky konstatoval, že zásada ochrany důvěry je všeobecně uznávána a nepotřebuje dalšího zdůvodnění.

***) *Srov. Geurts, P. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes bei der Aufhebung von Verwaltungsakten im deutschen, französischen und europäischen Recht - Wechselwirkung von Verwaltungsakten und nationalem Recht*, Bonn: Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn, 1997, str. 83.

*****) *Rozsudek ze dne 5. 5. 1981, Dürbeck, 112/80, Recueil, s. 1095.*

******) *Snad s výjimkou rozsudku ze dne 5. 7. 1973, Westzucker, 1/73, Recueil, 1973, s. 723, který v bodech 5-6 princip ochrany důvěry odvozuje přímo z principu právní jistoty v tom smyslu, že princip ochrany důvěry je konkretizační princip právní jistoty. V pozdějších rozsudcích ale ESD oba principy důsledně odlišuje a považuje je za samostatné (opět bez bližšího zdůvodnění) – srov. např. věc 212-217/80, Salumi, nebo věc 21/81, Bout.*

******) *Srov. rozsudky ze dne 12. 7. 1957, Algeva a další v. Assemblée commune de la CECA, 7/56, 3/57 až 7/57, Recueil 1957, s. 83.*

******) *Srov. Geurts, P. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes bei der Aufhebung von Verwaltungsakten im deutschen, französischen und europäischen Recht - Wechselwirkung zwischen europäischem und nationalem Recht*, Bonn: Eigenverlag, 1997, str. 210.

******) *Srov. Geurts, P., op. cit. 14, str. 209.*

******) *Srov. např. Hubeau, F. Le principe de la protection de la confiance légitime dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, Cahier de droit européen, 1983, str. 143: „Il est certain, que la notion de ‚Vertrauensschutz‘, qui a été traduite en français par l'expression ‚protection de la confiance légitime‘, (...) est apparue dans la jurisprudence de la Cour à l'initiative des plaideurs allemands.“*

ho očekávání (věc 7/56 a 3-7/57, *Algera*) je zřetelně pod vlivem francouzského pojetí, neboť v zásadě odmítá myšlenku, že by bylo lze na základě protiprávního správního aktu nabýt v dobré víře subjektivní práva, která by požívala ochrany oprávněné důvěry. ESD přisvědčil možnosti takový protiprávní správní akt zrušit, jakkoliv možnost zrušení aktu podmínil „přiměřenou lhůtou“. O čtyři roky později (věc 14/61, *Hoogovens**) již pod vlivem německé doktríny požaduje vedle formálního pojetí ochrany zákonosti vlastní francouzské koncepci, aby došlo k vážení zájmů dotčeného adresáta správního aktu a zájmu Společenství na souladu aktu s právem Společenství. Ještě více se projevuje německý vliv důrazem na vážení zájmů ve věci 111/63, *Lesmerz-Werke*.**) Rozhodující průlom pak přináší rozhodnutí ve věci 1/73, *Westzucker*,***) které nejenže prohlašuje princip ochrany oprávněné důvěry za princip vlastní právu Společenství (viz výše), ale přejímá v podstatě kritéria zkoumání existence narušení oprávněné důvěry adresáta veřejné správy, jak je v mezidobí vytvořila německá doktrína (narušení získané právní pozice, předvídatelnost, kauzální vztah mezi oprávněnou důvěrou dotčeného v trvání dosavadního stavu a aktem narušujícím tuto důvěru, míra zájmu na zachování *statu quo* versus míra zájmu na změně), čímž opouští původní důraz na formální legalitu jako základní hodnotu. Jak vidno, byla to tedy především německá doktrína a judikatura, která i v celoevropském kontextu udávala směr úvah o principu ochrany oprávněné důvěry v jednání správních orgánů. Šestý senát Nejvyššího správního soudu se proto hodlá vědomě v dalších úvahách inspirovat především tímto zdrojem, a to i s přihlédnutím k podobné hodnotové orientaci českého správního soudnictví vyjádřené v § 2 s. ř. s. (ochrana veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob).

[40] Právně politicky tkví pozadí všech úvah o principu ochrany oprávněné důvěry

ve správním právu v trvalém konfliktu mezi potřebou ochránit jistotu účastníka správněprávních vztahů a potřebou zajistit na jedné straně zákonost veřejné správy, na druhé straně však stále více zajistit i možnost potřebného přizpůsobení, či lépe trvalého přizpůsobování správy poměrům ve společnosti a potřebám efektivní veřejné správy. Jde koneckonců o jeden z projevů obecného napětí mezi nutností změn a potřebou jistoty, které vedlo například k postulování základní zásady normotvorby *lex retro non agit* apod. V oblasti veřejné správy se však v právně-teoretickém chápání zásady ochrany oprávněné důvěry promítá i postupná změna v pojetí státu – zatímco v éře liberálního právního státu stál v popředí spor o to, jak naložit s protiprávním, leč výhodu konstituujícím aktem [šlo tedy o prostý střet zásady zákonosti a zásady ochrany (*bonae fidae*), v poslední době se stále více a více ochrana oprávněné důvěry vztahuje k obecnému dialektickému vztahu dynamiky na jedné straně a usilování o jistotu na straně druhé. Téma ochrany oprávněné důvěry se tak stává nevyhnutelnou konsekvencí permanentní aktivity moderního státu, který stále více přebírá úkoly intervenční, dotační, řídicí a hospodářské. Stát se z prostého „policisty“ stává stále více tvůrcem hospodářského a společenského zřízení.****) Tato expanze činnosti státu je ovšem existenciálně spjata se zvýšenou potřebou přizpůsobování práva i konkrétní správní činnosti měnícím se podmínkám ekonomickým, technickým, sociálním, ekologickým apod. Právně politické pozadí úvah o principu ochrany oprávněné důvěry je v tomto smyslu zcela zřejmé. Nicméně vyvstává otázka, kde je místo principu ochrany oprávněné důvěry ve smyslu právně dogmatickém. Pokud by nebylo možno jasně a pevně zmíněný princip odvodit z právně dogmaticky relevantního zdroje, zejména ústavněprávního, šlo by o prostý obecný topos spravedlnosti a rozumnosti uspořádání vztahů, který

*) *Rozsudek ze dne 12. 7. 1962, Hoogovens v. Vysoký úřad, 14/61, Recueil, s. 513, 549.*

**) *Rozsudek ze dne 13. 6. 1965, Lesmerz-Werke v. Vysoký úřad, 111/63, Recueil, s. 835.*

***) *Rozsudek ze dne 4. 7. 1973, Westzucker, 1/73, Recueil, s. 723.*

****) *Srov. Ossenbühl, F. Vertrauensschutz im sozialen Rechtsstaat, Deutsche öffentliche Verwaltung 1972, str. 26.*

by se při své aplikaci mohl vymknout hamletovsky z kloubů a stát se principem, který by byl s to podminovat jakoukoliv formální typiku a soudržnost právního řádu.^{*)}

[41] Jak již bylo výše uvedeno, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu vymezil hned dva možné zdroje ústavněprávního odvození zásady ochrany oprávněné důvěry – jednak zmínil zásadu zákazu libovůle a neodůvodněně nerovného zacházení vyplývající z čl. 1 věty první Listiny základních práv a svobod, jednak v návaznosti na náleze Ústavního soudu ze dne 11. 5. 2005, sp. zn. II. ÚS 487/03, jmenuje princip právní jistoty jako součást principu právního státu ve smyslu čl. 1 odst. 1 Ústavy. Ukazuje se tím pluralita možných přístupů v odvozování principu ochrany oprávněné důvěry v ústavněprávní rovině, která je ostatně signifikantní i pro dnes již více než 40 let trvající diskusi německé judikatury a doktríny.^{**)} V současnosti se víceméně profilují dva základní názorové proudy – jeden z nich právně dogmatický zdroj principu ochrany oprávněné důvěry spatřuje v jednotlivých základních právech a svobodách, které definují a garantují svobodný prostor jednotlivce a poskytují mu ochranu před zásahy státu, druhý z nich považuje za zdroj zmíněného principu princip právní jistoty jako součást principu právního státu.^{***)}

[42] Ať již se přikloníme k názoru jednému či druhému, zřejmá je jednoznačně skutečnost, že princip ochrany oprávněné důvěry je zakotven v hierarchicky totožném zdroji, jako princip legality. Pokud jde o princip legality, který se zvláště dotýká činnosti státu v podobě státní správy, neboť ta je na základě čl. 2 odst. 3 Ústavy právem definována jako činnost podzákonná a nařizovací, i ten pramení z normy ústavní síly – jistým para-

doxem je, že princip právního státu v tomto případě vykazuje známky janusovské dvojí tváře, neboť čerpá svou podstatu ze dvou zdrojnic, dvou potenciálně protichůdných odvozených principů, principu právní jistoty na straně jedné a principu legality na straně druhé. Je zřejmé, že v posuzovaném případě jde právě o tento střet, který nemůže být řešen prostým upřednostněním jednoho principu před druhým – to by odporovalo jejich rovnému hierarchickému (či lépe hodnotovému) postavení. Jde v zásadě o principy rovnocenné. Východiskem jejich poměrování tedy musí být konkrétní individuální případ a vážení jednotlivých zájmů a hodnot.^{****)} Protože si ani princip legality, ani princip ochrany oprávněné důvěry nemohou nárokovat generálně pro sebe přednost, je v tomto vztahu ze své podstaty princip ochrany oprávněné důvěry korektivem principu legality, přičemž zároveň princip legality stanoví zpětně principu ochrany oprávněné důvěry jisté hranice. Z tohoto vztahu vyplývá konečně zásadní otázka pro řešení předloženého sporu: Do jaké míry byla pozice žalované natolik hodna ochrany, aby zájem na této ochraně převážil (vyvážil) zájem na nastolení legality postupu správního orgánu?

[43] Pro řešení této zásadní otázky je třeba nejprve vymezit, v čem spočívá, čím je definována v případě žalobce právní pozice, která je hodna případné ochrany. Jak bylo výše uvedeno, k definování právní pozice, která požívá ochrany z důvodu oprávněné důvěry adresáta veřejnoprávního působení, lze právně dogmaticky dospět v zásadě buď vztahem se k nějakému základnímu právu, nebo k principu právní jistoty.

[44] Vezme-li Nejvyšší správní soud v úvahu skutkový stav, žalobce v důsledku nečinnosti správního orgánu pramenící z nespráv-

*) *Srov. Blanke, H.-J. Vertrauensschutz im deutschen und europäischen Verwaltungsrecht, Tübingen: Mohr Siebeck, 2000, str. 12; Götz, V. Bundesverfassungsgericht und Vertrauensschutz, in: Starck, Ch. (ed.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe Bundesverfassungsgericht, svazek 2, 1976, str. 421.*

**) *Blanke ve své reprezentativní výše citované publikaci věnuje dvacet stran pouze letmému nastínění názorové různosti panující ve vymezování zdrojnic principu ochrany oprávněné důvěry.*

***) *Blanke, H.-J.: op. cit., str. 51–101.*

****) *Blanke, H.-J.: op. cit. v pozn. 22, str. 102. Vážení zájmů a hodnot aplikuje v těchto souvislostech rovněž ESD; srov. např. rozsudek ze dne 17. 7. 1997, Affish, C-183/95, Recueil, s. I-4315.*

ného výkladu práva nemusel po určitou dobu odvádět za některé své zaměstnance pojistné na sociální zabezpečení. Fakticky šlo nesporně o výhodu, kterou na základě této nečinnosti žalobce požíval. Jaké ústavně zaručené základní právo však tuto výhodu chrání? Pro případ odvodů daňového charakteru panuje patrně shoda v tom, že se dostávají do potenciálního střetu s ochranou vlastnictví zaručenou čl. 11 Listiny základních práv a svobod (proto koneckonců čl. 11 odst. 5 Listiny základních práv a svobod logicky výslovně zdůrazňuje zásadu legality pro oblast daní a poplatků). Pojistné na sociální zabezpečení však podle názoru Nejvyššího správního soudu nelze bez dalšího mezi tento typ odvodů zařadit. Společně s nimi má pouze to, že jde o povinnou dávku v oboru veřejného práva a bude tedy sdílet primární požadavky kladené na povinné dávky předpisy ústavního pořádku (v tomto ohledu srov. kupř. náhled zdejšího soudu na případy opakované kontroly pojistného v rozsudku ze dne 19. 4. 2006, čj. 6 Ads 18/2005-65, č. 1315/2007 Sb. NSS).

[45] Pojem a význam pojistného na sociální zabezpečení (v našich podmínkách na nemocenské a důchodové pojištění) lze nahlízet historicky, ekonomicky a samozřejmě právně. Pojistné slouží k financování nároků osob účastných nemocenského a důchodového pojištění, jimž za stanovených podmínek vznikají nároky v oboru sociálních práv chráněné rovněž ústavními garancemi. Sociální systémy stát buduje podle mnoha hledisek a do značné míry i tradic – financování závisí na druhu dávek, jejich úrovni, na organizačním uspořádání systému. Základními formami zdrojů financování jsou obvykle příspěvky účastníků systému, daně a výnosy kapitálu. Kritéria pro volbu finančních nástrojů jsou ovlivněna efekty, cíli a koncepcí sociální ochrany, jež by měla přihlížet k příjmové distribuci během životního cyklu, k mezigenerační distribuci a ke struktuře výdajů. V oblasti sociální ochrany existují dva základní koncepty: sociální zabezpečení jako součást daňového přerozdělovacího systému, obvykle bez přímého vztahu mezi pojistným a dávkou; používání daní k financování so-

ciálního zabezpečení je typické v obdobích krizí, bylo typické pro období státního socialismu, jak jsme ho na našem území zažili po roce 1948, anebo v systémech boje proti chudobě. Architekt systému musí určit cíl: zda převáží opatření ve prospěch všeho obyvatelstva, tedy i těch, kteří nemají přístup k pracovnímu trhu, anebo zda bude prioritní zabezpečení zaměstnanců ve formálním pracovním sektoru. Také vždy půjde o politický koncept. Sociální pojištění založené na korelaci mezi pojistným a dávkou, byť s prvky příjmové a mezigenerační solidarity, je druhým možným konceptem. Ten může být zpochybňován, pokud se sociální pojištění stane převážně nástrojem přerozdělování ve prospěch chudých (jde i o situaci, kterou aktuálně prožíváme v našem konceptu – problém ovšem netkví ve financování jako takovém, ale v konstrukci dávek a absenci „stropu“ pojistného na rozumné úrovni).

[46] Sociální pojištění je založeno na myšlence členství v určité pospolitosti, kde každý jednotlivec přispívá do společného fondu, z něhož se hradí zákonné dávky těm, kdo se stanou obětí nějakého rizika. Tato vázanost dává dávce charakter výsledku osobního přičinění, který chybí v ostatních státem financovaných dávkách. Solidarita v pojištění by proto měla mít přednost před celonárodní solidaritou v sociální pomoci. Poplatníkem pojistného v systému shora definičně nastíněném by měl být ten, kdo patří do okruhu pojištěných (účastných systému). Povinnosti zaměstnavatelů mají zde prastarou tradici odvíjející se od středověku a feudalismu; již čelední řády obsahovaly úpravy vazující k povinnosti hradit náklady v nemoci, živnostenské řády v 19. století již upravovaly povinnost zřídit nemocenskou pokladnu, od poloviny 19. století již lze sledovat povinnosti ukládané zaměstnavatelům veřejnoprávními normami (příspěvky do svépomocných dělnických pokladen). Vycházelo se z přesvědčení, že jestliže má zaměstnavatel užitek z dělníkovy práce v době jeho aktivity, musí nést i náklady spojené s jeho nemocí a stářím. Nejprve se tak zaměstnavatelé chovali dobrovolně, posléze tato jejich aktivita byla přenesena

do zákonné podoby jako povinnost. Stalo se již prvými zákony Bismarckovými v oboru sociálního pojištění, že zaměstnavatel sdílel se svým zaměstnancem břemeno pojistné dávky, nejčastěji každých z poloviny. Tento podíl jako maximální pro zaměstnance však dnes vyplývá i z Úmluvy Mezinárodní organizace práce č. 102 (minimální norma sociálního zabezpečení) vyhlášené pod č. 461/1991 Sb. a Evropského zákoníku sociálního zabezpečení (č. 90/2001 Sb. m. s.).

[47] Pojistné na sociální zabezpečení je platbou, kterou se zajišťuje povinně pojištěný nebo někdo jiný za něho pro případ budoucí sociální události. Pojistné, které platí zaměstnanec za sebe, je odváděno zaměstnavatelem srážkou z hrubé mzdy; není tedy nikdy v dispozici pojištěného. Přestože jsou tyto částky součástí nároku na mzdu, jsou vyloučeny z nakládání zaměstnancem. V této souvislosti náleží Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 38/95, č. 35/1996 Sb. ÚS, který posuzoval, zda konfiskaci penzijního nadlepení v 50. letech bylo zasaženo do majetku pojištěnce, přičemž šlo o fondový systém, konstatoval, že „*suma příspěvků, které zaplatil, resp. mu byly sraženy z pracovního příjmu, nebyla jeho majetkem, neboť s touto částkou nemohl volně disponovat [...] proto nedošlo k porušení práva vlastnit majetek ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.*“

[48] Pojistné na sociální zabezpečení placené zaměstnavatelem je historicky vzniklou ekonomicky odůvodněnou povinností; jde o náklady na pracovní sílu, náklady práce. Ty představují spojnici mezi ekonomickou a sociální sférou a jsou významným faktorem konkurenční pozice. Náklady práce jsou zdrojem převažující části příjmů zaměstnanců. Tomu odpovídá i jejich právní ukotvení v oblasti daňové: pojistné hrazené zaměstnavatelem je jeho výdajem (nákladem) na dosažení, zajištění a udržení příjmu. Zatímco daň je typicky povinným odvodem z již nabytého majetku bez účelového určení pro jakékoliv v budoucnu vyvstálé potřeby státu, pojistné na sociální zabezpečení má charakter jiný. Je třeba zdůraznit, že svou konstrukcí pojistné není ani tak útokem na existující majetek, ale

z hlediska zaměstnavatele jde spíše o možný (ale nikoliv nutný) faktor snižující budoucí potenciální výnos z podnikatelské činnosti, neboť z jeho hlediska působí jedinou věc – potenciálně prodražuje pracovní sílu. Tato skutečnost, tedy prodražení pracovní síly, již zaměstnavatel využívá, ovšem není v jakémkoliv nutném lineárním kauzálním vztahu k potenciálnímu ohrožení majetku zaměstnavatele, nadto v budoucnosti získanému. Nutný následek v podobě úvah o zásahu do základního práva chráněného čl. 11 Listiny základních práv a svobod tu tedy nelze vysledovat. Pokud by někdo mohl namítat v tomto ohledu zásah do práva chráněného citovaným článkem, byl by to spíše zaměstnanec; podle § 6 odst. 9 písm. e) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném až do 31. 12. 2007, totiž platilo, že částky, které je povinen podle zvláštních předpisů platit zaměstnavatel na pojistné na sociální zabezpečení, jsou osvobozeny od daně z příjmů ze závislé činnosti, kterou je povinen platit zaměstnanec (sic!). V této souvislosti nelze nezmínit manévr, v jehož důsledku je (zákon č. 261/2007 Sb.) základ daně z příjmů ze závislé činnosti u zaměstnance zvyšován o částku odpovídající pojistnému na sociální zabezpečení a zdravotní pojištění, které je povinen platit zaměstnavatel (tzv. superhrubá mzda). Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 24/07, č. 88/2008 Sb. dovedil, že předmětem daně z příjmů se stalo i pojistné na sociální a zdravotní pojištění, což označil za „originální“. Je možné, aby byl přímo zasažen zaměstnavatel ve svém právu na majetek za situace, kdy jeho zaměstnanec z této částky odvádí daň z příjmů a v předchozím období se jednalo o příjem od daně osvobozený? V posuzovaném případě ovšem je vážen zájem zaměstnavatele, nikoliv zaměstnance.

[49] Vedle toho pak je třeba poukázat na to, že pojistné na sociální zabezpečení není odvodem bez jasně vymezeného účelu. Účelem právních předpisů upravujících účast na sociálním pojištění a stanovujících povinnost platit pojistné je naplnit garanci práva zajištěného čl. 30 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, tedy práva na přiměřené hmotné

zabezpečení ve stáří a při nezpůsobilosti k práci, jakož i při ztrátě živitele. V posuzovaném případě tedy nejde pouze o střet principu legality s možnou oprávněnou ochranou majetkových zájmů žalobce, ale o střet zájmu žalobce a zájmu jeho zaměstnanců na garanci práva na sociální zabezpečení. V tomto kontextu je signifikantní, že žalobce užívá ve své argumentaci vývodů, které by byly přílehavější (nikoliv však správnější), pokud by je vznášeli jeho zaměstnanci, a to, že ze sociálního systému, do něhož jsou nuceni přispívat, nečerpali žádné výhody, popřípadě hájí právo svých zaměstnanců „nebýt účasten“ systému sociálního pojištění v České republice. Vedle toho, že jde vskutku o originální pokus o vytvoření nové generace sociálních práv, totiž právo se jich neúčastnit, jde zcela zřetelně o práva třetích osob. Žalobce nechť se domáhá svých domnělých veřejných subjektivních práv, nikoliv práv cizích. Je třeba v tomto kontextu zdůraznit, že žalobce se nastavení systému sociálního pojištění týká pouze do té míry, že má možný vliv na jeho náklady na pracovní sílu. Pokud Nejvyšší správní soud ovšem poměří zájem žalobce na maximálním možném snížení nákladů práce, které, jak bylo výše dovozeno, nelze jednoznačně podřadit pod ochranný rozsah čl. 11 Listiny základních práv a svobod, a zájem zaměstnanců na garanci sociálních práv zakotvených čl. 30 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, má v takové konstelaci větší váhu zájem druhdy jmenovaný. Má totiž nepochybný ústavněprávní zdroj, který zájmu žalobce chybí.

[50] Nelze-li tedy pro zájem žalobce shledat hmatatelné ústavní ochrany v podobě ústavního práva, které by krylo jeho dosaženou právní pozici, nelze v případě, že se tato pozice střetává na jedné straně s principem legality a na druhé straně se zájmem třetích osob, který jednoznačně ústavní ochrany používá, přisvědčit tomu, že by jeho pozice byla chráněna na základě principu ochrany oprávněné důvěry. Zájem žalobce byl dostatečně zohledněn tím, že stěžovatelka změnu správ-

ní praxe uplatnila důsledně *ex nunc* a řádně na ni upozornila s potřebným předstihem (byť mohl být tento předstih delší).

[51] Obdobně lze nazírat postavení žalobce i z hlediska možného odvození principu ochrany oprávněné důvěry z principu právní jistoty. Pokud jde o možné odvození ochrany oprávněné důvěry z principu právní jistoty, je třeba spolu s německou doktrínou*) připomenout, že v případě principu právní jistoty jde o princip, který nemá podobu právní normy v tom smyslu, že by bylo možné vymezit jeho uchopitelnou hypotézu, při jejímž splnění se uplatní jeho ochranná funkce – pro účely odvození rozsahu, v němž se uplatní od něj odvozená ochrana oprávněné důvěry, tedy vyžaduje jisté skutkové kontury. V tomto ohledu dospěla německá doktrína vcelku ke vzácné shodě v tom smyslu, že vymezuje základní skutkové předpoklady pro to, aby nějaká dosažená „právní“ pozice byla hodna ochrany s ohledem na princip právní jistoty.***) Jako skutkový základ pro ochranu oprávněné důvěry ve správním právu vyžaduje:

a) existenci podkladu pro oprávněnou důvěru, jímž chápe v první řadě správní akt, dále pak předběžné opatření, veřejnoprávní smlouvu, příslib správního orgánu, informaci či jiná faktická jednání správního orgánu,

b) vědomí existence tohoto podkladu u adresáta, který se domáhá ochrany své oprávněné důvěry,

c) již existující využití oprávněné důvěry ve smyslu již učiněné dispozice (ochrana oprávněného očekávání je totiž chápána primárně jako ochrana v dobré víře učiněných dispozic, nikoliv zamýšlená dispozice), a konečně

d) kauzální nexus mezi výše uvedenými body.

Vedle toho pak je namístě podle německého pojetí při splnění tohoto skutkového základu zkoumat ochranyhodnost takové důvěry, a to s ohledem na dva komponenty – jednak s ohledem na, zkráceně řečeno, míru

*) Ale koneckonců podobné závěry učinila i judikatura, a dokonce i judikatura Evropského soudního dvora – viz již zmínovaný přelomový rozsudek ve věci 1/73, Westzucker.

**) Blanke, H.-J.: *op. cit.*, str. 88 a násl.

„spoluzavinění“ adresáta správního jednání na tom, že je toto jednání nutno změnit, jednak s ohledem na již známé vážení zájmů státu a případných třetích osob.

[52] Aplikováno na případ žalobce - i kdyby byl bez pochyb splněn skutkový základ [a o tom lze pochybovat přinejmenším u bodů c) a d)], nelze zájem žalobce na zachování *statu quo* shledat ochranyhodným při vědomí, že jednak znamená popření principu legality, ale též, a to je mnohem důležitější, znamená minimálně zpochybnění ústavně zaručené ochrany třetím osobám, a to jeho zaměstnancům, jakkoli ne přímo a adresně, neboť zákonodárce neváže nároky obecně na skutečnou úhradu pojistného. Při existujícím systému financování sociálního pojištění na principu průběžném pak neodvedení pojistného zasahuje též všechny ostatní poplatníky, neboť jsou to oni, kdo musejí nést tíhu zvětšujících se břemen v podobě splatných nároků dávek nemocenského a důchodového pojištění.

[53] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že stěžovatelka byla oprávněna za skutkových okolností zjištěných v projednávané věci změnit správní praxi; její postup (nečinnost při kontrole odvodů pojistného) do 31. 12. 2002 byl postupem nezákonným (část II. tohoto rozsudku); nadcházející změnu mohla uplatnit a uplatnila pouze do budoucna z důvodů korektního respektování mezinárodněprávních závazků České republiky na poli koordinace sociálního zabezpečení v podmínkách připravovaného vstupu do Evropské unie, přičemž adresáti v to vřítaje žalobce měli možnost se s touto změnou seznámit. Zájem na legálním výkonu státní správy a veřejný zájem na zajištění sociálních práv zaměstnanců převažuje zájem zaměstnavatele na výši jeho nákladů spojených s pracovní silou. (...)

IV.

Obiter dictum

[55] Nejvyšší správní soud považuje za potřebné poukázat na některé okolnosti posuzované věci, byť mimo závazný rámec odvodnění.

[56] Především jasně deklaruje, že považuje skutkovou a právní základnu posuzované věci za natolik odlišnou od právních věcí, které posuzoval Ústavní soud v sérii Česko-francouzských smluv, že mu tyto odlišnosti dávají možnost aplikaci Česko-švýcarské smlouvy posoudit ve vlastní pravomoci, aniž by se jakkoli dotýkal závěrů, které učinil Ústavní soud.

[57] Ve vztahu k dalšímu postupu městského soudu je třeba zdůraznit povinnost soudu zaobírat se námitkou žalobce spočívající na tvrzení, že pan Olivier Ch., občan Švýcarské konfederace, byl do České republiky vyslán v roce 2002 ve smyslu čl. 7 Česko-švýcarské smlouvy. Tento článek 7 představuje výjimku z pravidla čl. 6 (právo státu výkonu výdělečné činnosti jako výlučné právo, kterému v rámci koordinace systémů podléhá migrující zaměstnanec). Je s podivem, že žalobce současně tvrdí, že čl. 6 Smlouvy nemá pro tento případ žádné účinky a současně se dovolává výjimky z tohoto ustanovení. Podle čl. 4 odst. 1 a 2 Správního ujednání k provádění Smlouvy (dostupné na www.mpsv.cz) osvědčují nositelé pojištění smluvního státu, jehož právní předpisy jsou nadále uplatňovány, že dotyčná osoba nadále podléhá těmto právním předpisům. Toto osvědčení by musela na dohodnutém tiskopise vystavit ve Švýcarsku příslušná vyrovnávací pokladna pro pojištění starobní a pozůstalých a nositel nemocenského pojištění, u něhož je osoba pojištěna. Ve správním spise se nachází vyjádření „Fondation de prévoyance du personnel de l'Oréal Suisse S. A.“ o placení příspěvků na území Švýcarska - toto vyjádření ovšem není osvědčením ve smyslu smluvních dokumentů mezi Českou republikou a Švýcarskem a týká se nejspíše účasti p. Oliviera Ch. v nějakém typu fakultativního pojištění [osoby tohoto typu mají jinak ve Švýcarsku v gesci 2. pilíř povinného penzijního pojištění (*prévoyance professionnelle*), jež není součástí věcného rozsahu Česko-švýcarské smlouvy]; čl. 27 odst. 4 Smlouvy také garantuje neomezenou možnost dobrovolného pojištění domovského státu.

[58] Pokud jde o tvrzení žalobce, že jeho zaměstnanci se státní příslušností Francie

podléhali povinnému pojištění ve Francii, jde o evidentní zkreslení; potvrzení založená ve správním spise vystavená Caisse des Français de l'Étranger jsou potvrzeními pokladny, jež ve Francii obstarává dobrovolné pojištění osob v zahraničí; toto pojištění obvykle sjednává zaměstnavatel pro své zaměstnance, kteří budou dlouhodobě pracovat v zahraničí. Obligatorní povinnosti vyplývající z legislativy místa výkonu práce jsou si všichni účastníci těchto systémů velmi dobře vědomi a tato Caisse i ve svých materiálech dostupných na www.cfe.fr jasně deklaruje, že pojištění u ní sjednané nikterak nezbavuje povinnosti platit příspěvky v místě výkonu práce. Je rovněž pozoruhodné, že žalobce zaujal ve stejných skutkových okolnostech zaměstnání svých zaměstnanců z Německa, Francie a Švýcarska zcela rozdílnou právní strategii: zatímco u státního příslušníka SRN pana F. bylo požádáno o výjimku z Česko-německé smlouvy (a tedy bylo zřetelně deklarováno, že smlouva ve spojení se zákonem nemocenském pojištění zakládá počínaje 1. 9. 2002 účast na sociálním pojištění v České republice, a tedy i povinnost platit pojistné), u občanů Francie bylo o výjimku požádáno až od 1. 1. 2004 (s tvrzením, že v roce 2003 nebyli účastníky na

sociálním pojištění v České republice) a u občana Švýcarské konfederace je tvrzeno, že byl na území České republiky vyslán, což znamená, že se uznává aplikace pravidla *lex loci laboris* a pojištění na území České republiky, ale dovolává se časově omezeného přidělení a dalších podmínek, které odůvodňují setrvání ve švýcarském systému, tedy tzv. vyslání. Tento zcela rozdílný přístup k právnímu řešení skutkově zcela totožných situací (cizí státní příslušníci zaměstnaní na území České republiky s pracovní smlouvou uzavřenou podle cizího práva) zakládá odůvodněný dojem ze zcela účelového postupu žalobce, který byl motivován jediným záměrem, a to vyhnout se pojistné povinnosti na území České republiky bez ohledu na sociální práva svých zaměstnanců. Dal tak zřetelně najevo, že si byl vědom, že v rámci Evropské unie by mu podobný vztah k plnění povinností v rámci sociální odpovědnosti zaměstnavatele nebyl tolerován; proto po přistoupení České republiky k EU včas žádal o příslušná řešení, jež koordinační pravidla platná v Evropské unii umožňují, ale umožňovaly je také na zcela obdobných principech (tj. vyslání, dohoda o výjimce) všechny mezinárodní smlouvy, které byly aplikovány v předchozím období.

2060

Nemocenské pojištění zaměstnanců: aplikace mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení

k čl. 3 písm. c), čl. 7 odst. 1 a čl. 29 odst. 1 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb.)

k čl. 4 Správního ujednání ve vztahu k čl. 7 odst. 1 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb.)

I. Smlouva mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb.) se *ratione personae* [čl. 3 písm. c) Smlouvy] vztahuje i na příslušníky třetích zemí, jestliže podléhali obligatornímu systému švýcarského sociálního pojištění a byli vysláni (čl. 7 odst. 1 Smlouvy) na území České republiky.

II. Potvrzením o vyslání vystaveným příslušným nositelem pojištění čl. 4 Správního ujednání ve vztahu k čl. 7 odst. 1 Smlouvy mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb.), které deklaruje podřízení vyslaného pracovníka režimu sociálního zabezpečení druhé smluvní strany, je správní orgán České republiky vázán; skutkové či právní pochybnosti o jeho správ-

nosti může vyjádřit v rámci vztahů spolupráce s orgány druhé smluvní strany Smlouvy (čl. 29 odst. 1 Smlouvy).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 3. 2010, čj. 6 Ads 93/2006-106)

Věc: Společnost s ručením omezeným LAUFEN CZ proti České správě sociálního zabezpečení o pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti, o ka-
sační stížnosti žalované.

Platebním výměrem ze dne 17. 5. 2005 uložila Pražská správa sociálního zabezpečení žalobci povinnost uhradit nedoplatek pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti zjištěný za období od 1. 4. 2002 do 30. 4. 2004 v částce 277 886 Kč a penále z tohoto dlužného pojistného 103 913 Kč. Platební výměr byl odůvodněn skutečnostmi zjištěnými při kontrole provedené v měsících březnu až květnu 2004, přičemž protokol o kontrole byl přílohou platebního výměru.

Proti tomuto platebnímu výměru se žalobce odvolal. Žalovaná odvolání rozhodnutím ze dne 14. 7. 2005 zamítla s následujícím odůvodněním: Určující skutečností pro vyměření nedoplatku na pojistném a penále byla pracovní činnost paní Petry F. pro žalobce; jednalo se o období od 1. 1. 2003 do 31. 7. 2003, kdy paní F. byla podle názoru žalované účastna nemocenského pojištění podle předpisů České republiky, a její zaměstnavatel byl proto povinen odvádět za ni i za sebe pojistné na sociální zabezpečení a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti. Petra F. byla státní příslušnicí Rakouska s bydlištěm na území Švýcarské konfederace, kde také do 1. 9. 2001 pracovala u společnosti C. Od 1. 9. 2001 byla touto společností vyslána do České republiky na pozici finanční ředitelky společnosti s r. o. L. Její pracovní smlouva byla s touto společností uzavřena podle švýcarského práva.

Žalovaná svůj názor o povinnosti platit pojistné opřela o přesvědčení, že paní F. podléhá osobnímu rozsahu Smlouvy mezi Českou republikou a Rakouskou republikou o sociálním zabezpečení (č. 55/2001 Sb., vstoupila v platnost 1. 7. 2001, dále jen „Česko-rakouská smlouva“); podle čl. 6 této Smlouvy se řídí pojistná povinnost výdělečně činné osoby práv-

ními předpisy smluvního státu, na jehož území je výdělečná činnost vykonávána. Rovnost nakládání s občany obou smluvních stran a užívání pravidla koordinace předpisů o sociálním zabezpečení vyžadují, aby se nepoužila výluka z pojištění upravená do 31. 12. 2003 v § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění zaměstnanců, která stanovila, že pojištění nejsou účastni cizí státní příslušníci, kteří na území České republiky pracují na základě pracovního vztahu uzavřeného podle cizího práva.

K žalobě, kterou rozhodnutí žalované žalobce napadl, Městský soud v Praze toto rozhodnutí rozsudkem ze dne 15. 3. 2006 zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení. Přisvědčil žalobci v tom, že se na paní F. nevztahovala Smlouva mezi Českou republikou a Švýcarskou konfederací o sociálním zabezpečení (č. 267/1997 Sb., jež vstoupila v platnost 1. 11. 1997, dále též „Česko-švýcarská smlouva“ nebo „smlouva“); tento závěr opřel o znění čl. 3 ve vztahu k čl. 6 této smlouvy upravující osobní rozsah smlouvy a ustanovení o určení jediného právního řádu. Česko-švýcarská smlouva se na jiné osoby než státní příslušníky smluvních stran (paní F. nebyla státní příslušnicí Švýcarské konfederace) vztahuje pouze v případech taxativně vymezených ustanovení; poněvadž čl. 6 mezi těmito ustanoveními není obsažen, nebylo z něj možno dovodovat povinnost rovného nakládání a v té souvislosti i aplikaci zákona o nemocenském pojištění takovým způsobem, který by eliminoval výlu-ku tehdy obsaženou v § 5 písm. b) cit. zákona. Dále městský soud dovodil, že se na paní F. nevztahovala ani Česko-rakouská smlouva, neboť je zaměstnána u švýcarské společnosti (a mimo to i v pracovním poměru u žalobce) a platí příspěvky do švýcarského systému sociálního zabezpečení. Nepodléhá tedy právním předpisům Rakouské republiky a Česko-

rakouská smlouva se na ni nevztahuje. Za této bezsmluvní situace se aplikuje vyluka podle § 5 písm. b) zákona č. 54/1956 Sb., o nemocenském pojištění, podle níž nejsou pojištěni účastny osoby, které jsou činny pro zaměstnavatele v pracovněprávním vztahu uzavřeném podle cizích právních předpisů.

Žalovaná (stěžovatelka) napadla rozhodnutí městského soudu kasační stížností, v níž uvedla, že Česko-rakouská smlouva je na posuzovanou věc plně aplikovatelná, neboť smlouva stanoví, že se vztahuje na osoby, které podléhají nebo podléhaly právním předpisům jednoho nebo obou smluvních států, a pojišťovací povinnost výdělečně činné osoby se řídí právními předpisy smluvního státu, na jehož území je výdělečná činnost vykonávána bez ohledu na sídlo zaměstnavatele a místo bydliště. Paní Petra F. byla zaměstnána na území České republiky, proto se pojišťovací povinnost řídila českými předpisy. Nelze na ni pohlížet jako na osobu, která byla z pojištění v roce 2003 vyňata. Současně požádala, aby kasační stížnosti byl přiznán odkladný účinek.

Nejvyšší správní soud usnesením ze dne 21. 3. 2007 přiznal kasační stížnosti odkladný účinek a dne 28. 5. 2009 řízení přerušil, neboť v té době posuzoval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu otázku, jaký sociálně pojistný status měli zaměstnanci českých zaměstnavatelů, kteří byli cizími státními občany, neměli na území České republiky trvalý pobyt, jejich pracovní vztah se řídil cizím právem a byli občany států, s nimiž Česká republika uzavřela smlouvu o sociálním zabezpečení (věc sp. zn. 6 Ads 88/2006). Rozšířený senát dne 21. 7. 2009 přijal usnesení pod čj. 6 Ads 88/2006-132, v němž se k této otázce vyslovil tak, že ustanovení čl. 6 Česko-švýcarské smlouvy 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 o nemocenském pojištění ve znění účinném do 31. 12. 2003.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

O povinnosti žalobce odvést pojistné za Petru F. i za sebe v období od 1. 1. 2003 do 31. 7. 2003 uvážil Nejvyšší správní soud následovně:

Ze správního spisu lze zjistit, že paní Petra F. byla občankou Rakouska, s bydlištěm ve Švýcarsku, na jehož území do 1. 9. 2001 byla výdělečně činná a z tohoto titulu podléhala obligatorně švýcarskému systému sociálního pojištění. Její zaměstnavatel na území Švýcarska jí nabídl od 1. 9. 2001 pracovní pozici ve společnosti LAUFEN CZ, s výkonem práce na území České republiky; tato společnost má jediného společníka, kterým byl tehdejší zaměstnavatel paní F. na území Švýcarska. Tento švýcarský zaměstnavatel potvrdil, že pracovní poměr započal 15. 4. 1996 a „dosud trvá“, přičemž v roce 2001 vyslal paní F. do České republiky na pozici finanční ředitelky společnosti LAUFEN CZ na dobu dvou let s možností prodloužení. Správní spis obsahuje také „Potvrzení při vyslání“ podle Česko-švýcarské smlouvy o sociálním zabezpečení. Tímto potvrzením švýcarský nositel pojištění pro obor penzijního pojištění (AHV) potvrdil, že paní F. splňuje předpoklady článku 7 odst. 1 Česko-švýcarské smlouvy a nadále podléhá švýcarským právním předpisům o důchodovém, pozůstalostním, invalidním a nemocenském pojištění pro období od 1. 8. 2001 do 31. 7. 2003.

Nejvyšší správní soud konstatuje, že ani správní orgány, ani městský soud nevyhodnotil tuto skutková zjištění právně příslušným způsobem.

Určující pro zjištění, zda se mezinárodní smlouva o koordinaci sociálního zabezpečení vztahuje na projednávanou věc, je její osobní a věcný rozsah (kromě obecného zjištění, zda je součástí právního řádu a jaké v něm zaujímá postavení – v tomto ohledu není o Česko-švýcarské smlouvě pochyb; bližší pojednání srov. v rozsudku čj. 6 Ads 88/2006-159 ze dne 28. 2. 2010, všechna zde citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná na www.nssoud.cz).

Podle čl. 3 se Česko-švýcarská smlouva vztahuje

- a) na státní občany smluvních států [...]
- b) při bydlišti na území smluvního státu na uprchlíky a apatridy [...]
- c) pokud jde o článek 7 odstavce 1 až 3 [...] také na všechny jiné osoby než jsou ty uvedené pod písmeny a) a b)
- d) pokud jde o čl. 16 písm. c) také na státní občany Slovenské republiky.

Paní Petra F. byla státní občankou Rakouska; podléhala z důvodu pracovní činnosti na území Švýcarska obligatornímu švýcarskému systému sociálního pojištění. Česko-švýcarská smlouva se vztahuje obecně pouze na státní občany smluvních stran a za určitých okolností na uprchlíky a apatridy. Výjimku z tohoto principu představuje čl. 3 písm. c), jenž rozšiřuje osobní rozsah smlouvy i na státní příslušníky třetích zemí v taxativně vymezených situacích. Tomu odpovídá i znění této smlouvy, které hovoří důsledně o státních občanech smluvního státu, ale právě v taxativních případech rozšíření osobního rozsahu smlouvy i na státní příslušníky třetích stran užívá jiných výrazů. V posuzované věci jde o vyslání paní F. přechodně k výkonu práce na území druhého smluvního státu podle čl. 7 odst. 1 smlouvy. Institut vyslání představuje výjimku z pravidla stanoveného čl. 6 smlouvy, podle něhož se pojišťovací povinnost řídí právními předpisy toho státu, na jehož území je výdělečná činnost vykonávána. Jde o tradiční institut koordinace sociálního zabezpečení, jehož smyslem je zachovat pojištění v místě původního výkonu výdělečné činnosti, jestliže jde o přechodný výkon práce na území druhého smluvního státu. Vyslání se osvědčuje potvrzením, jež ve Švýcarsku má vystavit příslušná vyrovnávací pokladna pro pojištění starobní a pozůstalých a nositel nemocenského pojištění, u něhož je osoba pojištěna (čl. 4 odst. 2 Správního ujednání k provádění této smlouvy dostupné na www.mpsv.cz). Čl. 7 odst. 1 smlouvy předvídal možnost vyslání na období prvních 24 měsíců; podřízení právním předpisům prvního smluvního státu bylo lze zachovat poté i pro dobu, na níž se dohodnou příslušné úřady obou smluvních států.

Ve správním spise je založeno osvědčení o vyslání paní F. a její podřízení švýcarskému systému sociálního pojištění pro období od 1. 8. 2001 do 31. 7. 2003, tedy pro období, za které stěžovatelka uložila žalobci hradit pojistné do českého systému sociálního pojištění. S existencí potvrzení o vyslání se orgány sociálního zabezpečení vyrovnaly zcela nedostatečně; v protokolu o kontrole se na č. 1. 3 (stejně jako na str. 2 dodatku k protokolu) uvádí, že žalobce předložil formulář CH/CZ 1 o vyslání na dobu 24 měsíců do 31. 7. 2003 a stejný formulář vydaný do 31. 7. 2005 „*bez souhlasu příslušného úřadu v České republice. Z evidence ČSSZ nevyplývá udělení výjimky.*“ Dále správní orgán I. stupně v dodatku ke kontrolnímu protokolu uvedl, že stěžovatelka udělila dodatečně souhlas s výjimkou pro paní F. podle čl. 10 Česko-švýcarské smlouvy na období od 1. 8. 2003 do 1. 7. 2005 (souhlas s výjimečným řešením podle čl. 10 smlouvy nejsou obsahem správního spisu). Ovšem svá zjištění ohledně vyslání paní F. pro období do 31. 7. 2003 správní orgán I. stupně nijak nemodifikoval. Není zcela jasné, zda se domníval, že jde o institut, k němuž je třeba souhlasu druhého smluvní strany – v tomto ohledu by se dopustil právního omylu, neboť dohoda o vyslání je nutná až pro období přesahující 24 měsíců (čl. 7 odst. 2 smlouvy), anebo zda zaměnil institut vyslání podle čl. 7 s institutem výjimky podle čl. 10 smlouvy, tento názor by z hlediska právního rovněž neobstál, anebo zda se domníval, že je jeho výhradním právem posoudit, zda potvrzení o vyslání podle čl. 7 odst. 1 smlouvy odpovídá právním a skutkovým podmínkám zakotveným v tomto ustanovení smlouvy. Tomu by napovídal text dodatku kontrolního protokolu na str. 2, kde se uvádí, že „*vzhledem k tomu, že jmenovaná uzavřela pracovní poměr s českým zaměstnavatelem, nejedná se o vyslání ve smyslu čl. 7 smlouvy, ale podléhá z tohoto pracovního poměru českým právním předpisům.*“ Takové odůvodnění ovšem nemůže nikdy dostát nárokům kladebným na přezkoumatelnost rozhodnutí a jeho důvody. Nadto Nejvyšší správní soud připomíná, že osvědčení o tom, že zaměstnanec zůstává podřízen právním předpisům prvního

státu po dobu 24 měsíců je jednostranným aktem nositele pojištění pro dočasně vymezené období; čl. 7 odst. 1 smlouvy hovoří o „zaměstnancích zaměstnavatele se sídlem na území jednoho smluvního státu, kteří jsou vysláni přechodně k výkonu práce na území druhého smluvního státu“. Paní F. byla zaměstnankyní společnosti Ceramconsult AG Laufen Švýcarsko se sídlem ve Švýcarsku a bylo potvrzeno, že tento pracovní vztah trval i po dobu její pracovní činnosti na území České republiky. Práce na území ČR byla nesporně prováděna v zájmu jejího zaměstnavatele ve Švýcarsku, jenž byl jediným společníkem společnosti LUFEN CZ. Posouzení, zda podmínky pro vyslání stanovené čl. 7 odst. 1 smlouvy byly splněny, nelze nahlížet jediným triviálním závěrem o tom, že paní F. měla uzavřenu smlouvu s českou společností. Pracovní vztah paní Petry F. k vysílajícímu podniku trval po celou dobu vyslání (jak plyne z potvrzení založeného ve správním spise), vysílající podnik určil povahu práce vykonávané vyslaným zaměstnancem (finanční ředitelka), odměna byla vyplácena zčásti v domovské zemi a zčásti v České republice. Nejvyšší správní soud zastává názor, že orgány sociálního zabezpečení smluvního státu, kde vyslaný zaměstnanec pracuje, mají jen omezené možnosti v prvním období vyslání (tedy v posuzované věci pro období prvních 24 měsíců) zpochybňovat osvědčení o tom, že takový zaměstnanec podléhá systému pojištění v původní zemi výkonu práce. Čl. 29 odst. 1 smlouvy předvídá, že v případě sporu při provádění smlouvy, nastupuje režim vzájemné dohody smluvních stran. Pokud měla žalovaná či správní orgán I. stupně pochybnosti o skutkových zjištěních anebo právním hodnocení otázky vyslání paní F., pak měly oslovit příslušný partnerský úřad ve Švýcarsku a usilovat o dohodu v náhledu na tuto otázku. Jinak je třeba presumovat správnost osvědčení o vyslání, a to až do doby, kdy je orgán, který byl oprávněn je vydat, nezmění či nezruší. Jde tedy o předběžnou otázku *sui ge-*

neris, o které již příslušný orgán rozhodl a žalovaná je jí vázána (tím není řečeno, že není oprávněna vyvolat jednání s druhou smluvní stranou o správnosti takového osvědčení). Přezkoumáváním správnosti osvědčení vydaného orgány druhé smluvní strany by totiž docházelo k popření samotného cíle koordinace systémů sociálního zabezpečení v případě dočasného působení na území smluvního státu. V tomto duchu vykládá pravidla koordinace i Soudní dvůr Evropské unie (srov. rozhodnutí C-178/97 Barry Banks*), C-202/97 FTS**), C-2/05 Herbosch Kiere***) a Nejvyšší správní soud nevidí žádného důvodu, proč by měl na bilaterální smlouvu koordinčního charakteru aplikovat rozdílný přístup.

Správní orgán I. stupně tedy pochybil, když „přezkoumal, osvědčení o vyslání paní F. podle čl. 7 odst. 1 Česko-švýcarské smlouvy se závěrem, že se nejedná o vyslání, (byť způsobem, který v zásadě vykazuje znaky naprosté nepřezkoumatelnosti), stěžovatelka pak tento přístup aprobovala, neboť vyslovila, že paní F. nepodléhala této smlouvě, a stejný chybný závěr učinil i městský soud. Paní F. podléhala po dobu vyslání Česko-švýcarské smlouvě, a tedy i obligatornímu pojištění ve Švýcarsku v období 1. 1. 2003 – 31. 7. 2003. Po skončení vyslání by již této smlouvě nepodléhala, nejsou státní občankou Švýcarska. Pro následující období ovšem stěžovatelka souhlasila s výjimkou podle čl. 10 Česko-švýcarské smlouvy, tedy aprobovala skutečnost, že se tato smlouva na paní F. vztahuje. Za těchto okolností pak zřetelně ztrácí na smysluplnosti zaobírat se osobním rozsahem Česko-rakouské smlouvy pro identické období (je však evidentní, že paní F. nepodléhala rakouským předpisům, ani českým předpisům a v tomto období se tato smlouva na ni nevztahovala). S ohledem na zjištění Nejvyššího správního soudu ve věci vyslání pak pozbývá též smyslu zaobírat se aplikací mezinárodní smlouvy a zákonně vyluko pro cizí státní příslušníky, kteří byli na území České republiky do 31. 12. 2003 činní na základě pracovně-

*) Rozsudek ze dne 30. března 2000, Barry Banks a další, C-178/97, Recueil, s. I-2005.

**) Rozsudek ze dne 10. února 2000, Fitzwilliam Executive Search Ltd. („FTS“), C-202/97, Recueil, s. I-883.

***) Rozsudek ze dne 26. ledna 2006, Herbosch Kiere, C-2/05, Sb. rozh. S. I-1079.

právních ujednání uzavřených podle cizího práva (byť tak byla vedena právní argumentace stěžovatelky i vyjádření žalobce ke kasační stížnosti, takže Nejvyšší správní soud s ohledem na řešení této otázky rozšířeným senátem řízení musel přerušit).

Městský soud v Praze tedy, pokud jde o výrok svého rozhodnutí i část odůvodnění ve vztahu k Česko-rakouské smlouvě, posoudil věc správně; dopustil se dílčí nepřesnosti v posouzení aplikace Česko-švýcarské smlouvy (jejího osobního rozsahu a souvislosti spjatých s institutem vyslání paní F. na území České republiky). Tato dílčí nesprávnost ovšem není určující pro výrok rozhodnutí; jak již bylo v minulosti Nejvyšším správním soudem judikováno (srov. usnesení rozšířeného senátu čj. 8 Afs 15/2007-75 ze dne 14. 4. 2009), v takovýchto případech je správní orgán za-

vázán i odůvodněním rozhodnutí Nejvyššího právního soudu, aniž by bylo třeba z formálních důvodů rozhodnutí městského soudu rušit a věc vracet k formálnímu novému rozhodnutí. Rozhodnutí stěžovatelky bylo správně zrušeno, neboť žalobce nebyl povinen platit pojistné za sebe a paní F. v období 1. 1. – 31. 7. 2003, poněvadž pro toto období existovalo platné osvědčení o vyslání vystavené švýcarským nositelem penzijního pojištění. *Obiter dictum* je pak možno vyslovit, že jiný závěr by také ztrácel opodstatnění za situace, kdy sama stěžovatelka pro následující období (po 31. 7. 2003) souhlasila s podřízením paní F. švýcarskému systému sociálního pojištění; jáká logika ji vedla k tomu, že pro období, kdy závěry o vyslání byly zcela v kompetenci švýcarských nositelů pojištění tyto závěry zpochybnily, není vůbec zřetelné.

2061

Ochrana přírody a krajiny: účastenství občanského sdružení zabývajícího se ochranou životního prostředí ve správním řízení Územní řízení: námitky účastníka

k § 70 odst. 3 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny*)

S námitkami občanského sdružení, které své postavení účastníka správního řízení odvozuje z § 70 odst. 3 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, je správní orgán povinen se věcně vypořádat pouze v případě, že se týkají zájmů, které občanské sdružení ve správním řízení hájí, tj. pokud souvisejí s ochranou přírody a krajiny tak, jak je vymezena citovaným zákonem (srovnej zejména § 1 až § 3 citovaného zákona). V opačném případě postačí, pokud správní orgán přezkoumatelným způsobem zdůvodní, proč se námitky uplatněné občanským sdružením těchto zájmů netýkají.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 2. 2010, čj. 7 As 2/2009-80)

Prejudikatura: č. 291/2004 Sb. NSS, č. 640/2005 Sb. NSS, č. 825/2006 Sb. NSS a č. 906/2006 Sb. NSS.

Věc: Spolek Hnutí Duha Jeseníky proti Krajskému úřadu Moravskoslezského kraje o umístění stavby, o kasační stížnosti žalovaného.

Rozhodnutím Městského úřadu Krnov (dále jen „stavební úřad“) ze dne 22. 7. 2005 bylo povoleno umístění stavby „Obchodní

centrum, ul. Opavská, k. ú. Opavské Předměstí, NOVOSTAVBA OBCHODNÍHO CENTRA“.

*) S účinností od 1. 1. 2007 změněno zákonem č. 186/2006 Sb., o změně některých zákonů souvisejících s přijetím stavebního zákona a zákona o vyvlastnění.

Proti rozhodnutí stavebního úřadu podal žalobce odvolání. Žalovaný rozhodnutím ze dne 1. 11. 2005 rozhodnutí žalovaného čas- tečně změnil.

Žalobce podal správní žalobu proti roz- hodnutí žalovaného u Krajského soudu v Os- travě. Krajský soud rozsudkem ze dne 16. 10. 2008 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. Krajský soud shledal důvodnými žalobní body, v nichž žalobce (dá- le též „účastník řízení“) namítal, že se staveb- ní úřad nezabýval jeho námitkami s odůvod- něním, že se netýkaly ochrany přírody a krajiny a že žalovaný neodůvodnil, proč byl tento názor stavebního úřadu správný. Usta- novení § 70 zákona č. 114/1992 Sb. ve znění účinném do 31. 12. 2006 upravuje podmínky účasti občanských sdružení v řízeních, v nichž mohou být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny. Pokud občanské sdružení tyto podmínky splní, stává se účastníkem daného řízení. Citované ustanovení však nijak ne- omezuje práva takového účastníka řízení. Soud poukázal na § 4 odst. 2 správního řádu z roku 1967, a na § 36 a § 39 stavebního záko- na z roku 1976 a uvedl, že ani v těchto usta- noveních nejsou obsažena žádná omezení obsahu či rozsahu námitek kteréhokoliv účastníka. Krajský soud vyslovil závěr, že správní orgány obou stupňů se v dané věci vůbec nezabývaly námitkami účastníka řízení (resp. stavební úřad odůvodnil jejich zamít- nutí pouze obecným odkazem na to, že se ne- týkaly zákona o ochraně přírody a krajiny, a žalovaný tento postup potvrdil), a proto jsou jejich rozhodnutí v tomto ohledu nepře- zkoumatelná pro nedostatek důvodů. K tomu krajský soud odkázal na § 3 odst. 1 písm. k) a § 12 zákona o ochraně přírody a krajiny a po- znamenal, že citovaný zákon se netýká pouze přírody v úzkém smyslu (flóra, fauna), ale též krajiny, takže např. námitka účastníka řízení o narušení historického rázu města nevybo- čuje z rámce citovaného zákona. Úkolem správních orgánů v řízení o umístění stavby však nebude zkoumat, zda jsou určité námit- ky podřaditelné pod zákon o ochraně příro- dy a krajiny, ale to, zda řešení dané otázky spadá do kompetence stavebního úřadu, a ja-

ký význam má z hlediska územního rozhod- nutí, bez ohledu na to, který účastník řízení námitku vnesl. Důvodnou shledal krajský soud i námitku, že územní rozhodnutí bylo vydáno bez dohody s orgánem památkové pé- če. Stavební úřad v odůvodnění svého roz- hodnutí pouze označil podle dat jednotlivá stanoviska tohoto orgánu, aniž by bylo zřej- mé, co obsahují, a uzavřel zcela obecně, že zkoordinoval doložená stanoviska dotčených orgánů státní správy. Stěžovatel pak v napa- deném rozhodnutí zmínil pouze poslední sta- novisko orgánu státní památkové péče (ze dne 6. 5. 2005) s tím, že toto je kladné. Tento postup byl vadný, neboť správní orgány se vů- bec nezabývaly tím, že dotčený orgán poskytl postupně více stanovisek, a to odlišných, a nezdůvodnily, proč se přiklonily k posled- nímu z nich. Předmětná rozhodnutí jsou z to- hoto hlediska zcela nepřeškoumatelná.

Proti rozsudku krajského soudu podal ža- lovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Uvedl, že důvod uvedený krajským soudem pro zruše- ní napadeného rozhodnutí nemůže obstát. Stavební úřad se námitkami účastníka řízení zabýval a rozhodl o nich tak, že je zamítl. Sta- vební úřad tak postupoval v naprostém soula- du s rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2006, čj. 5 As 53/2004-96, neboť v průběhu územního řízení nebránil účastní- kovi řízení uplatňovat jakékoli námitky, jaké- hokoli obsahu a o všech jeho námitkách roz- hodl, a to tak, že jim nevyhověl. Tuto část výroku pak stavební úřad zdůvodnil tím, že se netýkají ochrany přírody a krajiny. Ke shodnému závěru dospěl rovněž stěžovatel v napadeném rozhodnutí. Svůj právní názor přitom opíral o rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2004, čj. 5 A 137/2000-37, z jehož obsahu plyne, že občanská sdružení založená za účelem ochrany přírody a krajiny mohou ve správních řízeních vznášet připo- mínky či námitky jen v rozsahu předmětu své činnosti. Stěžovatel se odvoláním podaným účastníkem řízení podrobně zabýval. Ve svém rozhodnutí se podrobně zabýval i námitkami účastníka řízení. Ani v rozhodnutí stavebního úřadu, ani v rozhodnutí stěžovatele není uvede- no, že se k nim nepřihlíží.

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

Z odůvodnění:

Stěžovatel v kasační stížnosti zpochybnil závěr krajského soudu o nepřežkoumatelnosti rozhodnutí správních orgánů obou stupňů pro nedostatek důvodů, neboť se nevypořádaly s námitkami účastníka řízení.

Z rozhodnutí o umístění stavby ze dne 22. 7. 2005 Nejvyšší správní soud zjistil, že stavební úřad námitky účastníka řízení zamítl, protože dospěl k závěru, že „*podané námitky občanského sdružení, které se netýkaly ochrany přírody a krajiny vymezené zákonem č. 114/1992 Sb., o ochraně krajiny a přírody, v platném znění, nemůže toto sdružení uplatňovat, neboť mu to citovaný zákon neumožňuje.*“ Námitky se přitom týkaly dalšího vtažování dopravy do centra města, hrubého násilného a nevratného narušení historického rázu města, vlivu umísťované stavby na existenci drobných živnostníků, možností rozvoje cestovního ruchu a ochrany Krnova před povodněmi. V rozhodnutí o odvolání stěžovatel v této souvislosti uvedl, že „*zákon o ochraně přírody přiznává občanským sdružením postavení účastníka řízení podle stavebního zákona v případech, kdy mohou být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny chráněné podle zákona o ochraně přírody a na základě tohoto zákona mohou občanská sdružení také uplatňovat ve správním řízení námitky a připomínky, avšak v rozsahu zájmů chráněných tímto zákonem.*“ Dále odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 2. 2004, čj. 5 A 137/2000-37 (publikován pod č. 640/2005 Sb. NSS), a uvedl, že „*nemohl činit jinak, než že k námitkám uplatněným odvolatelem při rozhodování o jeho odvolání nepřihlédl.*“

Jednou ze sporných otázek tedy je, zda správní orgány postupovaly v souladu se zákonem, pokud se námitkami účastníka řízení věcně nezabývaly s odůvodněním, že se netýkají zájmů, které účastník řízení jako občanské sdružení založené za účelem ochrany přírody a krajiny hájí.

Podle § 34 odst. 3 věty druhé před středníkem stavebního zákona je účastníkem územního řízení ten, komu zvláštní zákonem to postavení přiznává. Takovým zvláštním zákonem je i zákon o ochraně přírody a krajiny.

Podle § 70 odst. 1 až 3 zákona o ochraně přírody a krajiny se ochrana přírody podle tohoto zákona uskutečňuje za přímé účasti občanů, prostřednictvím jejich občanských sdružení a dobrovolných sborů či aktivit. Občanské sdružení nebo jeho organizační jednotka, jehož hlavním posláním podle stanov je ochrana přírody a krajiny, je oprávněno, pokud má právní subjektivitu, požadovat u příslušných orgánů státní správy, aby bylo předem informováno o všech zamýšlených zásazích a zahajovaných správních řízeních, při nichž mohou být dotčeny zájmy ochrany přírody a krajiny chráněné podle tohoto zákona. Tato žádost je platná jeden rok ode dne jejího podání, lze ji podávat opakovaně. Musí být věcně a místně specifikována. Občanské sdružení je oprávněno za podmínek a v případech podle odstavce 2 účastnit se správního řízení, pokud oznámí svou účast písemně do osmi dnů od zahájení řízení orgánem státní správy, který řízení zahájil; v tomto případě má postavení účastníka řízení.

Z citovaných ustanovení vyplývá, že občanské sdružení založené za účelem ochrany přírody a krajiny je za splnění podmínek uvedených v § 70 odst. 2 zákona o ochraně přírody a krajiny účastníkem územního řízení. Zákon mu tedy, ve srovnání s jinými subjekty s odlišným posláním, přiznává privilegované postavení. Ve správních řízeních, je úkolem těchto občanských sdružení hájit veřejný zájem na ochraně přírody a krajiny. Tento zájem však zároveň determinuje obsah námitek a také rozsah, v jakém se správní orgány jejich námitkami musí věcně zabývat. V územním řízení sice může každý účastník uplatnit jakékoliv námitky a správní orgán je povinen se s nimi vypořádat (§ 39 stavebního zákona), avšak rozsah přezkumu námitek účastníků řízení není neomezený a závisí nejen od jejich věcného obsahu, ale i od postavení každého konkrétního účastníka řízení. Námitky ekologického občanského sdružení je vždy nutno

posuzovat právě s přihlédnutím k zájmům, které toto sdružení ve správním řízení hájí. Je-li sdružení, jehož hlavním posláním podle stanov je ochrana přírody a krajiny oprávněno být účastníkem správního řízení, nelze dovodit, že má možnost hájit v tomto řízení i zájmy jiné, s ochranou přírody a krajiny nesouvisející. Takové občanské sdružení by se totiž z pozice ochránce přírody a krajiny dostávalo do pozice univerzálního dohlížitele nad zákonností postupu a rozhodnutí správních orgánů v podstatě v neomezeném rozsahu, což podle Nejvyššího správního soudu není smyslem a účelem účastenství ekologických občanských sdružení ve správních řízeních. Hodnotí-li tedy správní orgány námitky ekologického občanského sdružení, musí se nejprve zabývat tím, zda se tyto týkají zájmů, které toto sdružení hájí a které lze podřadit pod zájmy upravené zákonem o ochraně přírody a krajiny (srovnej zejména § 1 až § 3 citovaného zákona), případně pod jiný zákon, který rovněž občanským sdružením přiznává privilegiované postavení (viz např. § 23 odst. 9 zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí, ve znění pozdějších předpisů). V této souvislosti je nutno zdůraznit, že zákon o ochraně přírody a krajiny vymezuje dotčené zájmy velmi široce a to, zda argumentace ekologického občanského sdružení souvisí se zájmy vymezenými citovaným zákonem, je třeba vykládat extenzivně.

Na základě výše uvedeného dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že uplatňuje-li občanské sdružení, které postavení účastníka správního řízení odvozuje z § 70 zákona o ochraně přírody a krajiny, námitky nesouvisející s ochranou přírody a krajiny tak, jak je vymezená citovaným zákonem, je zcela postačující, uvede-li správní orgán, proč se takové námitky netýkají zájmů, které má občanské sdružení ve správním řízení hájit. Neobstojí proto závěr krajského soudu, že úkolem správních orgánů není zkoumat, zda lze námitku podřadit pod zákon o ochraně přírody a krajiny a že je lhostejno, který účastník námitku vznesl.

V daném případě však nelze přehlédnout, že způsob, jakým se správní orgány s námitkami účastníka řízení vypořádaly, byl čistě

formální. Veškeré jeho námitky správní orgány v podstatě pouze označily za nepřípustné vzhledem k zájmům, které účastník řízení v územním řízení hájí. V takovém případě je však minimálním požadavkem na odůvodnění správního rozhodnutí, aby správní orgán uvedl, proč námitky účastníka řízení nelze považovat za související se zájmy, které jako občanské sdružení ve správním řízení hájí. Lze přitom rozlišovat námitky, které se evidentně ochrany přírody a krajiny ve smyslu zákona o ochraně přírody a krajiny netýkají (v daném případě např. námitka týkající se zhoršení situace drobných živnostníků) a námitky, u nichž nelze jednoznačně vyloučit, že se ochrany přírody a krajiny týkají (v daném případě např. argumentace týkající se ochrany před povodněmi). V prvním případě lze akceptovat pouze stručné uvedení důvodů, proč se správní orgán námitkami věcně nezabýval, zatímco ve druhém případě je správní orgán povinen se jejich obsahem podrobněji zabývat a shledá-li je z hlediska zájmů na ochraně přírody a krajiny irelevantními, musí tento závěr dostatečně odůvodnit.

Ze shora uvedeného vyplývá, že rozhodnutí správních orgánů obou stupňů jsou nepřezkoumatelná pro nedostatek důvodů, avšak nikoliv proto, že by správní orgány na námitky účastníka řízení vůbec nereagovaly, jak uvedl krajský soud, ale proto, že neodůvodnily, proč se konkrétní námitky netýkají zájmů hájených účastníkem řízení. Krajský soud proto právní otázku nepřezkoumatelnosti správních rozhodnutí posoudil nesprávně.

Dalším důvodem pro zrušení napadeného správního rozhodnutí byla důvodnost žalobního bodu, v němž účastník řízení namítal, že toto rozhodnutí bylo vydáno bez dohody s orgánem státní památkové péče. Krajský soud dospěl k závěru, že rozhodnutí správních orgánů obou stupňů jsou v této části nepřezkoumatelná, a tento závěr stěžovatel zpochybnil v kasační stížnosti.

V souvislosti s touto stížní námitkou je třeba nejprve se zabývat tím, v jakém rozsahu podléhají soudnímu přezkumu žalobní námitky účastníka řízení jako subjektu, jehož žalobní legitimace vyplývá z § 65 odst. 2 s. ř. s.

Podle citovaného ustanovení může žalobu proti rozhodnutí správního orgánu podat i účastník řízení před správním orgánem, který není k žalobě oprávněn podle § 65 odst. 1 s. ř. s., tvrdí-li, že postupem správního orgánu byl zkrácen na právech, která jemu příslušejí, takovým způsobem, že to mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí.

Správní soudy konstantně judikují (srovnej např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 12. 2005, čj. 3 As 8/2005-118, č. 825/2006 Sb. NSS), že je-li žalobcem ve správním soudnictví občanské sdružení, jehož hlavním posláním je podle stanov ochrana přírody a krajiny, může úspěšně namítat nezákonnost rozhodnutí, avšak jen potud, tvrdí-li, že v řízení byla zkrácena jeho procesní práva. Jak uvedl rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42 (č. 906/2006 Sb. NSS), „*Podmínka, podle níž žalobce není k žalobě oprávněn podle § 65 odst. 1 s. ř. s., vystihuje to, proč se tomuto typu žalobců říká zájemníci: ve správním řízení nemohli být dotčeni na své vlastní právní sféře, a nemohou tedy žalovat podle odstavce prvního. Tyto osoby se účastnily správního řízení z toho důvodu, že v něm uplatňovaly určitý zájem, např. zájem na ochraně přírody; nejčastějšími zájemníky jsou právě ekologické spolky. Žalobce, jakožto účastník správního řízení, mohl být zkrácen na svých procesních právech. Jeho žalobní legitimaci zakládá právě tvrzení o zkrácení na procesních právech (č. 291/2004 Sb. NSS).“ Je-li tedy žalobcem občanské sdružení odvozující své postavení účastníka správního řízení z § 70 zákona o ochraně přírody a krajiny, musí tvrdit zkrácení na svých procesních právech v předchozím správním řízení a tvrzené zkrácení na procesních právech musí být zároveň takového charakteru, že v jeho důsledku mohlo dojít k vydání nezákonného rozhodnutí.*

Občanské sdružení tedy není legitimováno k uplatnění jakýchkoliv žalobních námitek, ale pouze námitek relevantních z hlediska zájmů hájených daným občanským sdružením (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 9. 2009, čj. 1 As 40/2009-251).

V dané věci však krajský soud nepostupoval v souladu s citovanými závěry, když se věcně zabýval žalobní námitkou týkající se rozporných stanovisek orgánu státní památkové péče, aniž by si nejprve ujasnil, zda mohl být tímto namítaným pochybením správních orgánů účastník řízení zkrácen na právech, která mu příslušejí, a zda se tedy jedná o námitku týkající se těch zájmů, k jejichž ochraně mu bylo právním předpisem postavení účastníka správního řízení založeno. Bez hodnocení uvedených otázek přitom podle Nejvyššího správního soudu není možné konstatovat, že lze státní památkovou péči podřadit pod zájmy chráněné občanskými sdruženími podle zákona o ochraně přírody a krajiny. Tímto pochybením krajský soud zatížil řízení vadou, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé, přičemž k této vadě přihlédl Nejvyšší správní soud z úřední povinnosti podle § 109 odst. 3 s. ř. s. V dalším řízení bude nutné, aby se krajský soud nejprve zabýval otázkou, zda účastník řízení vůbec v žalobě může účinně zpochybnit napadené správní rozhodnutí argumentací poukazující na rozporná stanoviska orgánu státní památkové péče, resp. zda se v případě namítaného pochybení správních orgánů jedná o situaci, kdy by účastník mohl být zkrácen na právech, která mu příslušejí ve smyslu § 65 odst. 2 s. ř. s. Teprve pokud krajský soud shledá, že se v tomto případě jedná o námitku související s ochranou přírody a krajiny, a tento svůj závěr náležitě odůvodní, může v tomto rozsahu věcně přezkoumat napadené správní rozhodnutí.

Právo na informace o životním prostředí

k § 1 zákona č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí

k § 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákona č. 61/2006 Sb.

Není povinností žadatele o informace právně kvalifikovat, podle jaké zákonné normy se informací na povinném subjektu domáhá. Vzhledem k obecné zásadě správního řízení, podle níž rozhodující je obsah samotného podání účastníka řízení, nikoliv jeho (případně nesprávné) označení, nelze z hlediska postupu povinného subjektu při vyřízení předmětné žádosti považovat za závazný odkaz žalobce na zákon č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí, obsažený v označení jeho žádosti. I přes tento odkaz je úkolem žalovaného posoudit, o jaké informace se ve skutečnosti jedná a podle kterého právního předpisu má při jejich poskytnutí, event. odeprání jejich zpřístupnění, postupovat. Dospěje-li povinný subjekt (ministerstvo) při takovém posouzení k závěru, že žádané informace nejsou informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb., je namístě, aby žádost posoudil a rozhodl o ní na základě obecné právní úpravy týkající se práva na svobodný přístup k informacím, jež je obsažena v zákoně č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 27. 4. 2007, čj. 9 Ca 270/2004-39)

Věc: Miroslav M. proti Ministerstvu zemědělství o poskytnutí informace.

Dne 10. 5. 2004 podal žalobce „*Žádostí o poskytnutí informací podle zák. č. 123/1998 Sb., o právu na informace o životním prostředí, v platném znění*“ o poskytnutí informací o akcích, na jejichž realizaci byly přiděleny finanční prostředky žalovaným v souladu s § 4 zákona č. 457/2003 Sb., o státním rozpočtu ČR na rok 2004, eventuálně v souladu s § 4 zákona č. 579/2002 Sb., o státním rozpočtu ČR na rok 2003, úhrada výdajů na tyto akce zároveň je či bude realizována v roce 2004 a současně je žadatelem o poskytnutí úhrady Povodí Moravy, s. p. U výše specifikovaných akcí požádal žalobce o poskytnutí 1) kompletních technických zpráv, 2) vyjádření referátu životního prostředí věcně a místně příslušného vodoprávního úřadu, že se jedná o povodňovou škodu, včetně kopie protokolu o místním šetření, má-li některá z těchto listin být podle závazných pravidel poskytování finančních prostředků v oblasti vod a způsobu kontroly jejich použití náležitostí či přílohou žádosti o přidělení finančních prostředků, 3) rozhodnutí o přidělení finančních prostředků.

V bodě 1) podání ze dne 10. 6. 2004 žalovaný uvedl, že poskytuje žalobci dále specifikované informace o akcích, na které byly státnímu podniku Povodí Moravy poskytnuty finanční prostředky z dotačních titulů. Přílohu podání žalovaného ze dne 10. 6. 2004 tvořily 1) seznam jedenácti akcí financovaných v rámci programu „*Prevence před povodněmi*“, 2) kopie technických zpráv, 3) seznam šesti akcí financovaných v rámci programu „*Odstranění škod způsobených povodní 1997*“, 4) kopie technických zpráv spolu s příslušnými potvrzeními, že se jedná o povodňové škody, 5) seznam pěti akcí financovaných v rámci podprogramu „*Odstranění následků povodně roku 2000*“, 6) kopie technických zpráv spolu s příslušnými potvrzeními, že se jedná o povodňové škody, 7) seznam sedmi akcí financovaných v rámci podprogramu „*Odstranění následků povodně roku 2002*“, 8) kopie technických zpráv, protokolů o zjištění rozsahu povodňových škod a vyjádření příslušného odboru životního prostředí. V bodě 2) podání ze dne 10. 6. 2004 žalovaný rozhodl o neposkytnutí informací žalobci s odůvodněním, že na základě § 8 odst. 3

písm. a) zákona č. 123/1998 Sb. nejsou poskytnuty požadované informace, které se týkají dosud nezpracovaných nebo nevyhodnocených údajů, a dále informace, na jejichž poskytování se zákon č. 123/1998 Sb. nevztahuje.

Žalobce podal proti rozhodnutí žalovaného ze dne 10. 6. 2004 rozklad, v němž namítl, že toto rozhodnutí nespĺňuje náležitosti stanovené zákonem č. 123/1998 Sb. a správním řádem. Mimo jiné konstatoval, že vzhledem k tomu, že část požadovaných informací mu již byla poskytnuta, bere svoji žádost o poskytnutí informací v rozsahu již poskytnutých informací zpět a požaduje nyní poskytnutí rozhodnutí o přidělení finančních prostředků o akcích specifikovaných v jeho žádosti.

Rozhodnutím ze dne 9. 7. 2004 ministr zemědělství na základě dvou rozkladů žalobce zrušil rozhodnutí správního orgánu I. stupně ze dne 10. 6. 2004 o neposkytnutí informace žalobci a věc vrátil správnímu orgánu I. stupně k novému projednání a rozhodnutí. V odůvodnění konstatoval, že z dopisu ze dne 10. 6. 2004 nelze dovodit, které informace, týkající se dosud nezpracovaných nebo nevyhodnocených údajů, nebyly žadateli poskytnuty, a zároveň z něj není patrné, které informace jsou těmi, na něž se zákon č. 123/1998 Sb. nevztahuje. Současně konstatoval, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně zcela postrádá náležitosti správního rozhodnutí ve smyslu § 14 odst. 1 a § 9 odst. 1 zákona č. 123/1998 Sb. stanovené v § 47 správního řádu.

Správní orgán I. stupně dne 30. 7. 2004 rozhodl tak, že žádosti žalobce ze dne 10. 5. 2004 se nevyhovuje. Uvedl zejména, že věc znovu posoudil a dospěl k závěru, že žádosti o poskytnutí rozhodnutí o účasti státního rozpočtu na financování akce, vydaných podle § 7 vyhlášky č. 40/2001 Sb., o účasti státního rozpočtu na financování programů reprodukce majetku, se nevyhovuje, neboť kopie těchto rozhodnutí nejsou informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu zákona č. 123/1998 Sb.

Proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal žalobce rozklad, v němž vyslovil nesouhlas se závěrem, že rozhodnutí o přiděle-

ní finančních prostředků nejsou informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu zákona č. 123/1998 Sb. Žalobce v rozkladu rovněž namítl, že pokud správní orgán I. stupně dospěl k závěru, že požadované informace nejsou informacemi ve smyslu zákona č. 123/1998 Sb., měl jeho žádost o informace posoudit podle zákona č. 106/1999 Sb. a vyřídít ji některým ze způsobů, které tento zákon stanoví. V takovém případě neměl oprávnění k vydání rozhodnutí podle § 9 odst. 1 zákona č. 123/1998 Sb., a jeho rozhodnutí je tak nicotné.

Ministr zemědělství dne 10. 9. 2004 rozklad žalobce zamítl a rozhodnutí potvrdil. Podle názoru odvolacího orgánu nelze z díkce zákona č. 123/1998 Sb. dovodit, že informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů jsou i rozhodnutí o čerpání finančních prostředků ze státního rozpočtu. Problematiku poskytování informací o dispozicích s finančními prostředky státu uvedený zákon neupravuje, neboť tato je předmětem jiné právní úpravy, a to zákona č. 106/1999 Sb.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu k Městskému soudu v Praze. Měl za to, že napadeným rozhodnutím byl zkrácen na svém právu na informace o životním prostředí. Žalobce je toho názoru, že žádné rozhodnutí i přidělení finančních prostředků na akce ve vodním hospodářství nemůže být bez vlivu na životní prostředí. Žalobce dále namítl, že pokud by byl správný názor žalovaného, že požadované informace nejsou informacemi ve smyslu zákona č. 123/1998 Sb., měl žalovaný jeho žádost o informace posoudit podle zákona č. 106/1999 Sb.

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

Z odůvodnění:

Opodstatněnou neshledal soud námitku, v níž žalobce nesouhlasí se závěrem žalovaného, že informace v podobě rozhodnutí žalovaného o přidělení finančních prostředků státnímu podniku Povodí Moravy na akce specifikované v žádosti žalobce ze dne 10. 5. 2004 nejsou informacemi o stavu životního

prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu zákona č. 123/1998 Sb. Soud k tomu uvádí, že výčet uvedený pod body 1-10 v § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb., jež obsahuje zákonnou definici pojmu „*informace o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů*“, je výčtem demonstrativním, takže mohou existovat i další zde neuvedené informace, vypovídající o jiných aspektech stavu životního prostředí a přírodních zdrojů. Aby však bylo možné určitou informaci považovat za informaci ve smyslu § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb., musí se vždy jednat, jak již její samotné označení napovídá, o informaci o stavu životního prostředí či přírodních zdrojů. Tuto charakteristiku však rozhodnutí žalovaného správního orgánu, jímž se stanoví výše finančních prostředků přidělených třetímu subjektu ze státního rozpočtu na realizaci určité akce, nenaplnuje. Výše přidělovaných finančních prostředků, která je vlastním předmětem takového rozhodnutí, totiž nemá žádnou vypovídací hodnotu o stavu životního prostředí nebo o určitém přírodním zdroji.

Rozhodnutí žalovaného o přidělení finančních prostředků státnímu podniku Povodí Moravy na akce specifikované v žádosti žalobce ze dne 10. 5. 2004 nelze považovat za informace ve smyslu § 2 písm. a) bodu 2, 6 či 7 zákona č. 123/1998 Sb., jak nesprávně namítá žalobce. Těmito rozhodnutími totiž žalovaný neposuzoval připravované činnosti státního podniku Povodí Moravy, jež by mohly vést ke změně stavu životního prostředí (neudělovat k nim souhlas apod.), ale rozhodoval výhradně o právu čerpat na tyto akce finanční prostředky ze státního rozpočtu. Žalobcem žádaná rozhodnutí tak nelze považovat za informace „*o připravovaných činnostech*“ – informacemi o těchto činnostech jsou technické zprávy a další podkladové materiály, v nichž jsou tyto činnosti specifikovány, jež však byly žalobci poskytnuty. Stejně tak nelze uvedená rozhodnutí považovat za „*písemnosti týkající se zvláště chráněných součástí přírody a dalších součástí životního prostředí chráněných podle zvláštních předpisů*“. Chráněných objektů se bezpochyby může týkat zamýšlená činnost, jež má být realizována s použitím prostředků ze státního rozpočtu, nikoliv však samotné rozhodnutí o přidělení těchto prostředků na tyto akce.

Informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů, uvedenými v § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb., pod bodem 7, jsou pak ekonomické a finanční analýzy použité v rozhodování ve věcech životního prostředí, tedy podkladové materiály použité při rozhodování, nikoliv rozhodnutí samotné.

(...) Soud však shledal žalobu důvodnou v té její části, v níž žalobce namítá, že žalovaný měl jeho žádost posoudit a vyřídit podle zákona č. 106/1999 Sb., shledal-li, že požadované informace nejsou informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb. Soud předně uvádí, že není povinností žadatele o informace právně kvalifikovat, dle jakého zákona se požadovaných informací na povinném subjektu domáhá. I v případě, že by žalobce ve své žádosti o poskytnutí informací vůbec nevedl, podle kterého zákona se jejich poskytnutí domáhá, by úkolem žalovaného bylo posoudit, o jaké informace se vlastně jedná a podle kterého právního předpisu má při jejich poskytnutí, event. odepření jejich zpřístupnění postupovat. Za závazný z hlediska postupu žalovaného při vyřízení předmětné žádosti nelze v žádném případě považovat odkaz žalobce na zákon č. 123/1998 Sb., uvedený v označení žádosti. V tomto směru platí obecná zásada správního řízení, že rozhodující je obsah samotného podání účastníka řízení, nikoliv jeho (případně nesprávné) označení. Pokud tedy žalovaný shledal, že žalobcem požadované informace nejsou informacemi o stavu životního prostředí a přírodních zdrojů ve smyslu § 2 písm. a) zákona č. 123/1998 Sb., bylo namístě, aby věc posoudil na základě obecné právní úpravy týkající se práva na svobodný přístup k informacím, jež je obsažena v zákoně č. 106/1999 Sb. (vztah speciality zákona č. 123/1998 Sb. k zákonu č. 106/1999 Sb. vyplývá mj. z díkce § 2 odst. 3 zákona č. 106/1999 Sb.). Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaný si byl přinejmenším vědom skutečnosti, že na žádost žalobce o poskytnutí informací v podobě rozhodnutí o přidělení finančních prostředků státnímu podniku Povodí Moravy na akce specifikované v žádosti žalobce ze dne 10. 5. 2004 dopadá zákon č. 106/1999 Sb. V posledním odstavci odůvodnění napadeného rozhodnutí totiž žalovaný zmiňuje, že pro-

blematiku poskytování informací o dispozicích s finančními prostředky státu neupravuje zákon č. 123/1998 Sb., ale zákon č. 106/1999 Sb. Pak ovšem bylo povinností žalovaného posoudit žádost žalobce podle zákona č. 106/1999 Sb. a případné rozhodnutí o nevyhovění předmětné žádosti řádně zdůvodnit s odkazem na příslušná ustanovení tohoto zákona, což však žalovaný neučinil.

Aplikace nesprávného právního předpisu měla v daném případě za následek, že žalova-

ný v řízení nepostupoval podle zákona, který na věc dopadá a podle jehož ustanovení mělo být posouzeno, zda lze žalobci požadované informace poskytnout. Z hledisek zakotvených v zákoně č. 106/1999 Sb., jež byla v dané věci relevantní, zůstala věc neřešena. V uvedeném pochybení spatřuje soud jednak nezákonnost napadeného rozhodnutí (§ 78 odst. 1 s. ř. s.), jakož i podstatnou vadu řízení, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé [§ 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.].

2063

Správní trestání: přestupky v silniční dopravě; odmítnutí podrobit se lékařskému vyšetření na výzvu policisty

k § 5 odst. 1 písm. f) zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu)*)

k § 16 zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami a o změně souvisejících zákonů

k § 22 odst. 1 písm. d) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění zákonů č. 67/1993 Sb., č. 361/2000 Sb. a č. 411/2005 Sb.

Ustanovení § 5 odst. 1 písm. f) zákona č. 361/2000 Sb., o silničním provozu, ve spojení s § 16 zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami, již striktně neváže povinnost řidiče podrobit se lékařskému vyšetření, zda není ovlivněn alkoholem, na pozitivní výsledek předchozí dechové zkoušky. Rozhodující podle této právní úpravy je výzva policisty nebo strážníka obecní policie k podstoupení lékařského vyšetření. Taková výzva ovšem může být opodstatněná pouze v případě, kdy na základě orientační dechové zkoušky či na základě jiných indicií vznikne důvodné podezření, že kontrolovaná osoba řídí vozidlo pod vlivem alkoholu. Neuposlechnutím takové opodstatněné výzvy se řidič dopouští přestupku dle § 22 odst. 1 písm. d) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 3. 2010, čj. 5 As 24/2009-65)

Věc: Petr K. proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje o uložení pokuty a zákazu činnosti spočívajícím v zákazu řízení motorových vozidel, o kasační stížnosti žalobce.

Magistrát města Teplice svým rozhodnutím ze dne 8. 1. 2008 shledal žalobce vinným z přestupku proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích dle § 22 odst. 1 písm. d) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, a byla mu uložena pokuta ve výši 25 000 Kč, zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel na dobu 12 měsíců a povinnost uhradit náklady správního řízení ve výši 1 000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí se žalobce odvolal ke Krajskému úřadu Ústeckého kraje, který dne 21. 2. 2008 jeho odvolání zamítl.

Žalobce napadl zmíněné rozhodnutí žalovaného žalobou u Krajského soudu v Ústí nad Labem, který ovšem žalobu rozsudkem ze dne 12. 1. 2009 zamítl.

Proti rozsudku krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které

* S účinností od 1. 1. 2009 změněn zákonem č. 274/2008 Sb.

namítal, že krajský soud neposoudil věc správně, když stejně jako správní orgány dospěl k závěru, že se dopustil přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích, tedy že se přes výzvu podle zvláštního právního předpisu odmítl podrobit vyšetření, zda při řízení vozidla nebyl ovlivněn alkoholem, ačkoliv takové vyšetření nebylo spojeno s nebezpečím pro jeho zdraví. V posuzované věci se sice stěžovatel odmítl podrobit lékařskému vyšetření s odběrem krve nebo moči, má však za to, že jeho jednání není možné posoudit jako protiprávní, jelikož mu povinnost podrobit se takovému vyšetření vůbec nevznikla. Povinnost podrobit se lékařskému vyšetření za účelem zjištění hladiny alkoholu v organismu by mu vznikla teprve za situace, pokud by dříve provedená orientační dechová zkouška byla pozitivní. Dechové zkoušce se stěžovatel na výzvu policistů podrobil. V jejím důsledku však bylo přepočtem z naměřeného obsahu alkoholu v dechu stěžovateli zjištěno 0,06 promile alkoholu v krvi. Podle stěžovatele tento výsledek nelze posoudit jako pozitivní. Stěžovatel se domnívá, že taková hodnota alkoholu v lidském organismu je přirozený jev, jelikož z vědeckých studií vyplývá, že alkohol se v určité míře nalézá v každém lidském těle. Stěžovatel má tedy za to, že výsledek dechové zkoušky měl být posouzen jako negativní, v důsledku čehož měl pak krajský soud konstatovat, že stěžovateli nevznikla povinnost podrobit se lékařskému vyšetření. Navíc stěžovatel nesouhlasí se závěrem správních orgánů i krajského soudu, že se odmítl podrobit vyšetření. Stěžovatel s tímto vyšetřením souhlasil, ovšem za podmínky, že bude zajištěn majetek, který převážel ve svém vozidle, vzhledem k tomu, že jeho vozidlo mělo být odstaveno v nočních hodinách na nedostupném místě v obci Kostomlaty, a dále za podmínky, že mu policisté zajistí odvoz zpět ze zdravotnického zařízení k vozidlu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Svou stěžejní námitkou napadá stěžovatel právní závěr krajského soudu o tom, že se v posuzované věci dopustil přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích. Stěžovatel je toho názoru, že naměře-

nou hodnotu alkoholu ve výši 0,06 promile nelze považovat za pozitivní výsledek orientační dechové zkoušky. Z tvrzení, podle kterého povinnost podrobit se lékařskému vyšetření vzniká až v návaznosti na pozitivní výsledek předchozí dechové zkoušky, stěžovatel dovozuje, že v posuzovaném případě mu taková povinnost nevznikla, a tudíž se ani nemohl dopustit jednání ve smyslu zmíněného ustanovení zákona o přestupcích.

Stěžovatel tedy svou argumentaci staví na premise, že předpokladem vzniku povinnosti řidiče podrobit se lékařskému vyšetření s odběrem krve nebo moči ke zjištění, zda tento je či není pod vlivem alkoholu, je pozitivní výsledek předchozí dechové zkoušky. Zde je však třeba poukázat na skutečnost, že jakkoli podle původního znění § 5 odst. 1 písm. f) zákona o silničním provozu byl řidič povinen podrobit se na výzvu policisty dechové zkoušce a v případě pozitivního zjištění i lékařskému vyšetření s odběrem krve nebo moči, právní úprava účinná v době spáchání přestupku i v době rozhodování správních orgánů vyznívá jinak. Díkce § 5 odst. 1 písm. f) zákona o silničním provozu byla totiž novelou provedenou zákonem č. 226/2006 Sb. změněna, přičemž s účinností od 1. 7. 2006 předmětné ustanovení stanovilo, že povinností řidiče je „*podrobit se na výzvu policisty nebo strážníka obecní policie vyšetření podle zvláštního právního předpisu ke zjištění, zda není ovlivněn alkoholem*“. Tímto zvláštním právním předpisem je zákon č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami a o změně souvisejících zákonů, který v § 16 rozlišoval a i nadále rozlišuje orientační vyšetření, které provádí mj. Policie České republiky, a lékařské vyšetření, které provádí k tomu způsobilé zdravotnické zařízení.

Je tedy třeba uzavřít, že relevantní právní úprava striktně nevázala povinnost řidiče podrobit se lékařskému vyšetření na pozitivní výsledek dechové zkoušky; rozhodující podle této právní úpravy byla výzva policisty nebo strážníka obecní policie k podstoupení lékařského vyšetření. To samozřejmě neznamená, že by taková výzva mohla být projevem libovůle nebo šikany ze strany policejního or-

gánu. Taková výzva mohla a i nadále může být opodstatněná pouze v případě, kdy na základě orientační dechové zkoušky či na základě jiných indicií vznikne důvodné podezření, že kontrolovaná osoba řídí vozidlo pod vlivem alkoholu. Nicméně Nejvyšší správní soud konstatuje, že v posuzované věci bylo důvodné podezření dáno právě pozitivním výsledkem dechové zkoušky, který byl u stěžovatele spolehlivě prokázán. Ze záznamu o dechové zkoušce ze dne 30. 8. 2007 a zejména z přiloženého vytištěného výsledku orientační dechové zkoušky provedené přístrojem Dräger dne 26. 8. 2007 obsahujícího i naměřený údaj vyplývá, že dechovou zkouškou byla u stěžovatele zjištěna hladina alkoholu ve výši 0,06 promile. Jakákoli naměřená hodnota vyšší než nula nasvědčuje výskytu určitého množství alkoholu v organismu. Z tohoto pohledu je tedy třeba každý takový výsledek dechové zkoušky považovat za pozitivní, přičemž i minimální hodnota alkoholu v dechu řidiče naměřená při dechové zkoušce vznáší pochybnost o tom, zdali tento řidič před řízením motorového vozidla nepožil alkoholický nápoj a nebyl při řízení vozidla pod jeho vlivem. Vzhledem k tomu, že dechová zkouška měla podle citované právní úpravy pouze orientační charakter, bylo třeba posléze její pozitivní výsledek potvrdit provedením odborného lékařského vyšetření.

Vzhledem k výše uvedenému je zjevné, že stížní námitka, podle které je hodnota alkoholu ve výši 0,06 promile přirozenou hladinou alkoholu v krvi každého člověka, je ve vztahu ke vzniku povinnosti stěžovatele podrobit se na výzvu příslušných orgánů vyšetření za účelem zjištění, zda při řízení vozidla nebyl ovlivněn alkoholem nebo jinou návykovou látkou, zcela irelevantní. Taková námitka by musela být vzata v úvahu za situace, kdy by po konstatování pozitivního nálezu alkoholu v těle stěžovatele při řádně provedeném lékařském vyšetření bylo třeba posoudit, zda jeho příčinou bylo požití alkoholického nápoje či zda je zjištění konkrétní hodnoty alkoholu v těle stěžovatele důsledkem jiné okolnosti. V takovém případě by bylo nutno zvážit i relevanci návrhu stěžovatele na provedení důkazu znaleckým posudkem z oboru toxikologie.

Nejvyšší správní soud však poukazuje na skutečnost, že v nyní posuzované věci stěžovatel

nebyl správním orgánem uznán vinným přestupkem spočívajícím v řízení motorového vozidla ve stavu vylučujícím způsoblost, který by si přivodil požitím alkoholického nápoje, nýbrž tím, že se v rozporu s povinností, jež mu ukládá § 5 odst. 1 písm. f) zákona o silničním provozu, odmítl na výzvu policisty podrobit vyšetření podle zvláštního právního předpisu, zda nebyl při jízdě ovlivněn alkoholem, a tím spáchal přestupek podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích. Skutečnost, že se stěžovatel odmítl podrobit lékařskému vyšetření ve smyslu příslušných ustanovení již zmíněného zákona o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami jednoznačně vyplývá z oznámení o dopravním přestupku ze dne 26. 8. 2007, ve kterém je výslovně uvedeno, že se stěžovatel odmítá podrobit lékařskému vyšetření, přičemž tato skutečnost je zde stvržena jeho podpisem. Takové jednání stěžovatele je pak třeba posoudit jako úmyslné, jelikož se stěžovatel výslovně odmítl podrobit lékařskému vyšetření, ačkoli byl dle uvedeného oznámení o dopravním přestupku poučen o tom, že odmítnutí výzvy k podrobení se lékařskému vyšetření lze posuzovat jako úmyslné maření úkonů ke zjištění, zda řidič není pod vlivem alkoholu, a že se takovým jednáním dopouští přestupku dle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích. Samotné úmyslné jednání, jež naplňuje znaky skutkové podstaty přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích pak naplňuje i materiální stránku tohoto přestupku. Účelem zmíněného ustanovení zákona o přestupcích je umožnit příslušným orgánům provést opatření nezbytná ke zjištění, zda řidič neřídil motorové vozidlo pod vlivem alkoholu, a to právě uložením povinnosti řidiči se v takové situaci podrobit nezbytným vyšetřením. Pakliže stěžovatel tuto povinnost odmítl splnit, bez dalšího porušil zde chráněný zájem.

V posuzované věci Nejvyšší správní soud konstatuje, že přestože úvahy krajského soudu nereflktují novou právní úpravu ve vztahu k povinnosti podle § 5 odst. 1 písm. f) zákona o silničním provozu, je z odůvodnění kasační stížností napadeného rozhodnutí zřejmé, že krajský soud vzal za prokázanou jak skutečnost pozitivního výsledku dechové

zkoušky provedené u stěžovatele dne 26. 8. 2007, tak skutečnost, že se stěžovatel odmítl podrobit lékařskému vyšetření za účelem zjištění hladiny alkoholu v jeho těle. Tyto skutečnosti, jak konstatoval krajský soud, zcela postačují k závěru o tom, že se stěžovatel dopustil jednání naplňujícího znaky skutkové podstaty přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích. Další důkazy tedy nebylo třeba provádět. Krajský soud navíc konstatoval, že shodné úvahy jsou obsaženy i v žalobou napadeném rozhodnutí správního orgánu, z čehož dovodil závěr o jeho správnosti a přezkoumatelnosti.

Nejvyšší správní soud souhlasí i se závěrem krajského soudu, podle něhož stěžovatel nebyl oprávněn vázat splnění své zákonné povinnosti podrobit se na výzvu policisty lékařskému vyšetření na jakékoli podmínky, jako je požadavek na zabezpečení jeho vozidla či na zajištění jeho odvozu zpět k vozidlu po provedení lékařského vyšetření (k tomu srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2007, čj. 1 As 33/2007-150, dostupný na www.nssoud.cz, na který odkazoval již krajský soud).

S krajským soudem lze souhlasit rovněž v otázce prokázání zavinění stěžovatele. Jak podotkl krajský soud a Nejvyšší správní soud konstatoval výše, je třeba jednání stěžovatele, kdy se odmítl na výzvu policisty podrobit lékařskému vyšetření za účelem zjištění, zda nebyl při řízení motorového vozidla ovlivněn alkoholem, posoudit jako jednání úmyslné. Stěžovatel tedy porušil svou zákonnou povinnost úmyslně, přestože k odpovědnosti za přestupek podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích by stačilo zavinění z nedbalosti [§ 3 zákona o přestupcích ve spojení s § 22 odst. 1 písm. d) téhož zákona]. Vzhledem k tomu, že zmíněné jednání bylo v posuzovaném případě žalovaným ve správním řízení prokázáno, nepochybil krajský soud, když žalobou napadené rozhodnutí žalovaného posoudil ve vztahu k otázce zavinění jako plně přezkoumatelné.

Nejvyšší správní soud tedy konstatuje, že krajský soud posoudil věc správně, když se ztotožnil se závěrem žalovaného o tom, že se stěžovatel dopustil přestupku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o přestupcích. (...)

2064

Advokacie: advokát vykonávající funkci správce konkursní podstaty; výskrtnutí advokáta ze seznamu advokátů

k § 8 zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání*)

k § 8 odst. 1 písm. c), § 16 odst. 2 a § 56 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii**)

I. Advokát, který vykonává funkci správce konkursní podstaty, podléhá při výkonu této funkce jednak povinnostem správce konkursní podstaty, které mu ukládá zákon č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, jednak přiměřeně podléhá povinnostem advokáta stanoveným zákonem č. 85/1996 Sb., o advokacii (§ 56 tohoto zákona). Advokát ve funkci správce konkursní podstaty je povinen především jednat čestně a svědomitě (§ 16 odst. 2 zákona o advokacii).

II. Jestliže advokát byl pravomocně odsouzen za pokus trestného činu porušování povinností při správě cizího majetku s hrozcí škodou velkého rozsahu, který spáchal ve funkci správce konkursní podstaty, k trestu odnětí svobody s podmíněným odkladem na zkušební dobu, je v souladu se zákonem výskrtnutí tohoto advokáta ze seznamu advokátů, protože tento trestný čin ohrožuje důvěru v řádný výkon advokacie [§ 8 odst. 1 písm. c) zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii].

*) S účinností od 1. 1. 2008 zrušen zákonem č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon).

**) S účinností od 3. 6. 2002 byl § 56 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, změněn zákonem č. 228/2002 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2009, čj. 3 Ads 123/2009-88)

Věc: JUDr. Josef Č. proti České advokátní komoře o vyškrtnutí ze seznamu advokátů, o kasační stížnosti žalobce.

Žalovaná rozhodla o vyškrtnutí žalobce ze seznamu advokátů podle § 8 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii. Žalovaná zjistila, že žalobce byl pravomocně odsouzen rozsudkem Okresního soudu v Ostravě ze dne 23. 2. 2006 pro trestný čin porušování povinnosti při správě cizího majetku a byl mu uložen trest odnětí svobody v trvání dvou roků s podmíněným odkladem na zkušební dobu 5 let. Žalovaná zjistila, že žalobce se dopustil trestné činnosti ve funkci správce konkursní podstaty, kdy hrozil vznik škody nejméně ve výši 13 000 000 Kč. Žalovaná z tohoto rozsudku dále zjistila, že žalobce byl pro stejný trestný čin již dříve odsouzen, a to rozsudkem Okresního soudu v Olomouci ze dne 28. 2. 2002, kterým mu byl uložen trest odnětí svobody v trvání tří let s podmíněným odkladem na zkušební dobu 4 let. Pokud žalobce vyvracel důvody tohoto odsuzujícího rozsudku a poukazyval na to, že se obrátil v této věci na Evropský soud pro lidská práva, žalovaná uvedla, že není její úlohou pravomocná trestní odsouzení přezkoumávat, naopak je povinná takové rozhodnutí respektovat. Žalovaná dospěla k závěru, že žalobce se dopustil opakovaně závažného trestného činu při správě cizího majetku. Správa majetku přitom patří k základním činnostem advokátů, kteří jsou povinni při této správě jednat čestně a svědomitě. V daném případě podle názoru žalované došlo k naplnění předpokladů stanovených v § 8 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii, neboť v obou případech se odsouzení žalobce týkalo majetku velmi vysoké hodnoty, a proto trestná činnost, jíž se žalobce dopustil, ohrožuje důvěru v řádný výkon advokacie.

Žalobce se žalobou domáhal zrušení napačeného rozhodnutí pro nezákonost a vady řízení. Uvedl, že v seznamu advokátů byl zapsán od r. 1991, od r. 1993 jako jeden z prvních vykonával správu 12 konkursů, v tomto případě se nejednalo o výkon advokacie. První trestní řízení považuje za zmanipulované sdělovacími prostředky. Žalobce ve vztahu k tomuto odsouzení namítá, že zkušební doba v trvání 4 let uplynula dne 21. 10. 2006, a proto je třeba na něj pohlížet, jako by nebyl odsouzen. V případě

druhého odsouzení žalobce namítal, že bylo porušeno jeho právo na spravedlivý proces, když provedená skutková zjištění extrémně odporují vysloveným právním závěrům. Proto podal ústavní stížnost, o níž nebylo dosud rozhodnuto. Žalobce vyslovil přesvědčení, že v obou případech, za něž byl odsouzen, postupoval s péčí řádného hospodáře a podmínky pro jeho vyškrtnutí ze seznamu advokátů nebyly splněny.

Městský soud dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. Ztotožnil se se závěrem žalované o splnění podmínek pro vyškrtnutí žalobce ze seznamu advokátů podle § 8 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii. Městský soud přisvědčil názoru žalované, že jí nepřísluší přezkoumávat správnost či zákonnost těchto pravomocných odsuzujících rozsudků. Podle názoru městského soudu je splněna i druhá podmínka zakotvená v § 8 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii, a to, že trestná činnost, za kterou byl advokát odsouzen, je takové povahy, že ohrožuje důvěru v řádný výkon advokacie. Městský soud souhlasí s názorem žalované, že na výkon funkce správce konkursní podstaty advokátem je třeba nahlížet obdobně jako na výkon advokacie, přičemž na výkon této činnosti se podle § 56 odst. 2 věta první zákona o advokacii vztahují tato ustanovení o povinnosti čestného, poctivého a svědomitého jednání advokáta, jako je tomu při výkonu „běžné“ advokátní činnosti.

Žalobce (stěžovatel) podal kasační stížnost k Nejvyššímu správnímu soudu. Stěžovatel uvedl, že se nedopustil vytýkaného jednání v souvislosti s advokátní činností, nýbrž jen jako konkursní správce. Zdůrazňuje, že v souvislosti s výkonem advokacie, který prováděl od 1. 1. 1991, nebyl orgánem advokacie kárně stíhán. V této souvislosti stěžovatel poukazuje na náleze Ústavního soudu, který byl uveřejněn pod č. 151/2009 Sb. ÚS. Z odůvodnění tohoto nálezu, který se týká výkladu zákona o živnostenském podnikání, cituje vytržené části a dovozuje, že „v případě rozhodnutí žalovaného jde o obsahový nesoulad ustanovení zákona o advokacii s ústavním pořádkem.“ Stěžovatel v těchto souvislostech uvádí, že „oběma rozhodnutími v trestním řízení, kterými skutky

byly označovány jako úmyslné, došlo k významnému porušení práva, když soudy judikovaly úvahu o úmyslnosti až z následků skutků a úmysl nebyl vůbec zkoumán. Pro tuto okolnost byly podány stížnosti k Evropskému soudu pro lidská práva.“ Stěžovatel dále namítá, že v případě svého prvního odsouzení uplynula zkušební doba dne 21. 10. 2006 a žalovaná pochybila, když dne 10. 9. 2007 vydala rozhodnutí, které bylo opřeno o toto zahlazené odsouzení. Tím byla porušena zásada, že na odsouzeného je nutno hledět, jako by nebyl odsouzen. Stěžovatel nakonec uvádí, že žalovaná neměla možnost se důkladně seznámit s vytýkaným jednáním, o němž dosud nebylo rozhodnuto Evropským soudem pro lidská práva. Namítá, že soudy v trestním řízení mu neuložily „zákaz podnikání ani v konkursním správce, ani v advokátní činnosti.“

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V projednávané věci je relevantní § 8 odst. 1 písm. c) zákona o advokacii, který [spolu s předcházejícím písmenem b)] zní:

(1) Ze seznamu advokátů vyškrtně Komora toho, ...

b) kdo byl pravomocně odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody za úmyslný trestný čin spáchaný v souvislosti s výkonem advokacie,

c) kdo byl pravomocně odsouzen za jiný úmyslný trestný čin, než je uveden v písmenu b), nebo kdo byl za trestný čin uvedený v písmenu b) odsouzen k jinému trestu než nepodmíněnému trestu odnětí svobody, pokud tato trestná činnost ohrožuje důvěru v řádný výkon advokacie.

Advokát, který je veden v seznamu správců konkursní podstaty, může být soudem ustaven v jednotlivém případě správcem konkursní podstaty.

V průběhu řízení v této věci vznikla otázka vztahu práv a povinností advokáta – správce konkursní podstaty a advokáta při poskytování právních služeb. Stěžovatel to vyjádřil v žalobě i v kasační stížnosti, když argumentoval tím, že „se nedopustil vytýkaného jednání v souvislosti s advokátní činností, nýbrž jen jako konkursní správce“.

Doba úmyslné trestné činnosti stěžovatele byla ve výroku rozsudku Okresního soudu

v Ostravě ze dne 23. 2. 2006 vymezena obdobím od 26. 11. 1998 do 17. 4. 2002. Tehdy zněl § 56 zákona o advokacii takto: „*Ustanovení hlavy druhé a třetí části druhé tohoto zákona se použijí přiměřeně pro další činnosti advokátů vykonávané podle zvláštních předpisů*“ s poznámkou pod čarou č. 17), která odkazovala mj. na výkon funkce správce konkursní podstaty.

Na advokáta, který vykonával činnost správce konkursní podstaty, plně dopadala příslušná ustanovení zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání; zejména byl povinen při výkonu funkce postupovat s odbornou péčí (§ 8 odst. 2 tohoto zákona). Naproti tomu ustanovení zákona o advokacii o povinnostech advokáta při výkonu funkce správce konkursní podstaty se užila nikoli *obdobně* (tj. přímo), nýbrž *přiměřeně* (užila se pouze ta ustanovení, která z povahy věci přicházela v úvahu). Z toho vyplývá, že advokát při výkonu funkce správce konkursní podstaty je povinen jednat čestně a svědomitě (§ 16 odst. 2 zákona o advokacii). Z povahy věci nepřicházela v úvahu ta ustanovení zákona o advokacii, která zakotvovala práva a povinnosti advokáta ve vztahu ke klientovi, protože advokát jako správce konkursní podstaty (subjekt odlišný od účastníků řízení i soudu) nemá „klienta“.

Lze tedy shrnout, že advokát při výkonu funkce správce konkursní podstaty přímo podléhal povinnostem podle zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání, a přiměřeně podléhal povinnostem advokáta podle zákona o advokacii. Stěžovatel se tedy mylí, jestliže se domnívá, že pokud vykonával jako advokát funkci správce konkursní podstaty a v souvislosti s tím byl odsouzen za spáchání shora uvedeného trestného činu k podmíněnému trestu odnětí svobody, nemá to vliv na jeho postavení advokáta. Právě vzhledem k vazbám zákona o advokacii na zákon o konkursu a vyrovnání žalovaná v souladu se zákonem dovodila, že trestná činnost stěžovatele, kterou spáchal jako advokát v souvislosti s výkonem funkce správce konkursní podstaty, ohrožuje důvěru v řádný výkon advokacie.

Námítka stěžovatele týkající se tvrzeného uplynutí zkušební doby při jeho prvním odsouzení byla již posouzena městským soudem s tím, že není důvodná a Nejvyšší správní soud se s jeho argumentací ztotožňuje. (...)