

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

1 2012 / X. ročník / 31. 1. 2012

OBSAH

I.

JUDIKÁTY

2451. Správní řízení: ustanovení opatrovníka 1
2452. Správní řízení: zastoupení účastníka řízení zmocněncem ze zahraničí 3
2453. Správní řízení: nicotnost správního rozhodnutí
Stavební řízení: fikce souhlasu se změnou v užívání stavby 11
2454. Řízení před soudem: kompetenční výluka
Daňové řízení: rozhodnutí o závazném posouzení 14
2455. Řízení před soudem: kompetenční výluka; výzva k poskytnutí součinnosti k výkonu správy spotřební daně 19
2456. Řízení před soudem: kompetenční výluka; rozhodnutí o příspěvku k hypotečnímu úvěru
Rozpočtová pravidla: žádost o dotaci 22
2457. Řízení před soudem: kompetenční výluka; inspekční zpráva České školní inspekce
Školství: inspekční zpráva České školní inspekce 25
2458. Řízení před soudem: nezákonný zásah Hospodářská soutěž: předběžné šetření 28
2459. Hospodářská soutěž: dominantní postavení; trh v síťových odvětvích 41
2460. Veřejné zakázky: překum úkonů zadavatele; platnost smlouvy na veřejnou zakázku 53
2461. Veřejné zakázky: základ pro výpočet kauce; mimořádně nízká nabídková cena 57
2462. Svobodný přístup k informacím: poskytnutí informací z dozorového spisu státního zástupce 63
2463. Rozhlasové a televizní vysílání: žádost o změnu licenčních podmínek; sdílené licence
Správní řízení: lhůta pro vydání rozhodnutí 67
2464. Opatření obecné povahy: nařízení správy národního parku
Ochrana přírody a krajiny: zákaz vstupu na chráněná území 76
2465. Profesní samospráva: povaha stanovských předpisů
Opatření obecné povahy: negativní vymezení; stanovské předpisy 85
2466. Sociální ochrana: pomoc v hmotné nouzi; náhrada nákladů řízení 88
2467. Pobyt cizinců: prodloužení zajištění; uložení zvláštních opatření za účelem vycestování ... 92
2468. Pobyt cizinců: vízum za účelem strpění pobytu na území
Mezinárodní ochrana: postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany 94
2469. Kompetenční spory: náhrada nákladů výkonu kontroly bezpečnosti a ochrany zdraví při práci 97
2470. Zemědělství a myslivost: status hospodářských zvířat; lov v honitbě 100

II.

PRÁVNÍ VĚTY

2471. Živnostenské podnikání: koncesovaná živnost; poskytování telekomunikačních služeb 102
2472. Provoz na pozemních komunikacích: měření rychlosti soukromou osobou 102
2473. Místní poplatky: komunální odpad; vznik poplatkové povinnosti 103
2474. Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení 103
2475. Elektronické komunikace: opravný prostředek proti rozhodnutí Rady České telekomunikačního úřadu
Správní řízení: nicotnost rozhodnutí 104
2476. Rozhlasové a televizní vysílání: rozhodnutí o udělení licence
Řízení před soudem: překážka věci rozsouzené; rozhodování na základě úplného správního spisu 104
2477. Řízení před soudem: lhůta k podání návrhu na vyhlášení místního referenda 105
2478. Důchodové pojištění: doba pojištění 105
2479. Územní řízení: umístění stavby; účastenství v řízení 105
2480. Ochrana utajovaných skutečností: změna právního názoru v řízení o stížnosti; překvapivost rozhodnutí orgánu druhého stupně 106
2481. Státní občanství: pojem „rodiče“ .. 106

Redakční poznámka

Vážení čtenáři,

plénium Nejvyššího správního soudu schvaluje k publikaci zpravidla více judikátů, než je Sběrka NSS při svém omezeném rozsahu schopna pojmout. Z technických důvodů tak dochází k tomu, že některé judikáty se do čísla nedostanou bezprostředně po svém schválení, ale čekají, až na ně přijde řada v „zásobách“. Právní názory obsažené v těchto judikátech, ač nijak druhořadé, tak nevratně zastarávají ke škodě odborné veřejnosti. Počínaje tímto číslem Sběrky NSS jsme proto navýšili počet stran z 96 na 108 při zachování shodné ceny předplatného.

I. JUDIKÁTY

2451

Správní řízení: ustanovení opatrovníka

k § 32 odst. 4 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

I. Ustanovení opatrovníka podle § 32 odst. 4 správního řádu z roku 2004 není podmíněno předchozím souhlasem ustanovované osoby.

II. Obec může být podle konkrétních okolností toho kterého případu považována za vhodnou osobu pro ustanovení opatrovníka ve smyslu § 32 odst. 4 správního řádu z roku 2004.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2011, čj. 8 As 22/2011-78)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 97/2001 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 27/2000).

Věc: Statutární město Plzeň proti Českému telekomunikačnímu úřadu o ustanovení opatrovníkem, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalovanému se nepodařilo v rámci správního řízení, zahájeného na návrh společnosti T-Mobile Czech Republic, a. s., proti Miroslavu H. ve sporu o zaplacení cen za poskytnuté služby elektronických komunikací, zjistit místo pobytu Miroslava H. Žalovaný proto rozhodnutím ze dne 5. 5. 2009 ustanovil žalobce opatrovníkem Miroslava H.

Žalobce brojil proti tomuto rozhodnutí rozkladem, který předseda Rady žalovaného rozhodnutím ze dne 28. 7. 2009 zamítl a potvrdil napadené rozhodnutí.

Žalobce napadl posledně uvedené rozhodnutí žalobou u Městského soudu v Praze. Ten rozsudkem ze dne 3. 5. 2010, čj. 10 Ca 320/2009-36, zrušil obě rozhodnutí vydaná ve správním řízení a vrátil věc žalovanému k dalšímu řízení.

Městský soud považoval za vhodné, aby správní orgán před ustanovením určité osoby do funkce opatrovníka zjistil, zda taková osoba se svým ustanovením souhlasí. Osoba, která nechce vykonávat funkci opatrovníka, není vhodnou osobou ve smyslu § 32 odst. 4 správního řádu. Lze totiž důvodně předpokládat, že by tato osoba nedbala ochrany práv nebo zájmů opatrovance a její ustanovení by bylo nutné podle § 32 odst. 7 správního řádu zrušit. Městský soud vyšel i ze závěrů Ústavního soudu vyjádřených v nálezu ze dne 2. 7. 2001, sp. zn. II. ÚS 27/2000, č. 97/2001 Sb. ÚS, které považoval za použitelné, i když Ústavní soud rozhodoval ve vztahu k opatrovnickví v občanském soudním řízení.

Dále městský soud nepovažoval obec za vhodnou osobu ve smyslu § 32 odst. 4 správ-

ního řádu proto, že vystupování obce jako opatrovníka občana této obce ve správním řízení nepatří k úkolům, k jejichž plnění jsou obce zřízeny. Obec není zřízena k hájení soukromoprávních zájmů svých jednotlivých občanů.

Konečně městský soud uzavřel, že jeho závěry nejsou ovlivněny ani zněním §. 32 odst. 4 správního řádu, podle kterého je osoba povinna funkci opatrovníka přijmout. Zdůraznil, že tato povinnost se vztahuje pouze na osobu, u níž je opatrovanec v péči, nebo jde-li o jinou vhodnou osobu. Tou ovšem podle předchozích závěrů městského soudu nemůže být osoba, která se svým ustanovením opatrovníkem nesouhlasí.

Žalovaný (stěžovatel) brojil proti uvedenému rozsudku kasační stížností, v níž městskému soudu především vytkl, že vyšel z analogie s občanským soudním řízením. Správní řád totiž nevyžaduje souhlas osoby s ustanovením opatrovníkem, a pokud jí v tom nebrání závažné důvody, je povinna funkci opatrovníka přijmout. Těmito závažnými důvody je třeba rozumět vnější okolnosti bránící opatrovníkovi ve výkonu funkce, nikoliv nevíli opatrovníka k takovému výkonu. Zajišťování předchozího souhlasu osoby ustanovované opatrovníkem není nutné.

V posuzované věci stěžovatel poté, co se mu nepodařilo ani za využití všech zákonných možností zjistit místo pobytu Miroslava H., volil vhodnou osobu pro výkon funkce opatrovníka. Domníval se, že přednostně je třeba ustanovovat opatrovníka z okruhu příbuzných opatrovance a v případě ustanovování obce opatrovníkem zkoumat i to, zda nejsou zájmy opatrovance a obce v rozporu nebo zda nejde o právně složitý případ, v němž by obec neměla dostatek předpokladů pro řádné zastupování. Zároveň však považoval obce za právnické osoby, které jsou obecně pro výkon funkce opatrovníka vhodné stejně jako jakékoliv jiné osoby.

Stěžovatel se domníval, že by žalobci výkon funkce opatrovníka v posuzované věci zabral méně času a energie, než kolik věnoval na obranu před ustanovením opatrovníkem. Zároveň podotkl, že opatrovník zpravidla nebude mít do-

statek informací o případu a výkon jeho funkce se soustředí na ochranu procesních práv opatrovance a zajištění ochrany občanských práv ve vztahu např. ke zjevně neopodstatněným, promlčeným nebo nepodloženým nárokům.

Povinnosti přijmout funkci opatrovníka podle stěžovatele odpovídá i výše citovaný nálezn Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 27/2000, podle kterého v případě ustanovení obce opatrovníkem nejde o výkon funkce orgánu veřejné správy, ale o výkon funkce vyplývající z její povahy soukromoprávní právnické osoby.

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

Z odůvodnění:

(...) [16] Nejvyšší správní soud především konstatuje, že úprava opatrovnictví podle správního řádu vykazuje podstatnou odlišnost ve srovnání s úpravou opatrovnictví podle občanského soudního řádu. Ustanovení § 29 odst. 4 o. s. ř. výslovně upřednostňuje k ustanovení opatrovníkem advokáta, ustanovení jiné osoby pak podmiňuje jejím souhlasem. Jakkoliv lze předpokládat, že ustanovení advokáta bude zejména v právně složitějších případech vhodné i ve správním řízení, § 32 odst. 4 správního řádu uvádí k ustanovení nejprve osobu, u které je opatrovanec v péči, a teprve poté jinou vhodnou osobu. U jiné vhodné osoby pak na rozdíl od občanského soudního řádu správní řád nehovoří o nutném souhlasu, ale naopak stanoví, že taková osoba je povinna funkci opatrovníka přijmout, pokud jí v tom nebrání závažné důvody.

[17] Městský soud k § 32 odst. 4 správního řádu doplnil, že opatrovník se svému ustanovení do funkce může bránit i tím, že není vhodnou osobou ve smyslu zmíněného ustanovení. Potud Nejvyšší správní soud městskému soudu přisvědčil. Neztotožnil se však s městským soudem v názoru, že „nevhodnost“ osoby vyplývá také z prostého nesouhlasu s ustanovením opatrovníkem.

[18] Zde tvořila argumentace městského soudu kruh, který prakticky negoval dané ustanovení správního řádu. Ten stanoví jedno-

značnou povinnost vhodné osoby přijmout funkci opatrovníka, pokud jí v tom nebrání závažné důvody. Ustanovený opatrovník tedy může své ustanovení zvrátit, prokáže-li, že není vhodnou osobou, nebo že vhodnou osobou je, ale závažné důvody mu brání ve výkonu funkce opatrovníka. Městský soud podmínil nad rámec zákona ustanovení opatrovníka podle daného ustanovení jeho souhlasem. Tím *de facto* dosáhl zcela identických podmínek pro ustanovení opatrovníka podle správního řádu a podle občanského soudního řádu a povinnost opatrovníka přijmout funkci učinil čistě abstraktní. Odlišná znění obou předpisů přitom jednoznačně naznačují, že zákonodárce hodlal přistoupit k institutu opatrovnictví u obou předpisů odlišně.

[19] Nejvyšší správní soud připouští, že v řadě případů lze doporučit, aby správní orgán zjišťoval postoj osoby, kterou chce ustanovit do funkce opatrovníka, k tomuto procesnímu kroku. Na druhé straně je ovšem nutné dodat, že podle správního řádu není souhlas opatrovníka s ustanovením do funkce zákonnou podmínkou takového ustanovení, a nemusí být proto vždy předem zajišťován. Jeho nedostatek pak zpravidla nebude sám o sobě důvodem nezákonnosti rozhodnutí o ustanovení opatrovníka do funkce. V této souvislosti Nejvyšší správní soud nesoúhlasil ani se závěrem, že nedostatek souhlasu činí z opatrovníka nevhodnou osobu, protože by zřejmě nedbal o ochranu práv a zájmů opat-

rovance. V souvislosti s povinností přijmout funkci opatrovníka je totiž nepochybně povinen také řádně hájit práva opatrovance. Třebaže porušení této povinnosti povede ke zrušení ustanovení opatrovníkem (§ 32 odst. 7 správního řádu), nelze je automaticky presumovat.

[20] Úvaha městského soudu, podle které vystupování obce jako opatrovníka jejího občana neodpovídá úkolům, k nimž byly obce zřízeny, rovněž neobstála. V této souvislosti lze poukázat na výše citovaný náleze Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 27/2000, opakovaně zmíněný v tomto řízení. Podle Ústavního soudu musí být s obcí při ustanovování opatrovníkem zacházeno jako s každou fyzickou osobou. Potud není důvodu, aby obec nemohla být, podle konkrétních okolností toho kterého případu, považována za vhodnou osobu ve smyslu § 32 odst. 4 správního řádu.

[21] Pokud městský soud argumentoval právě zmíněným náleze Ústavního soudu, Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že se tento náleze týkal ustanovení opatrovníka v občanském soudním řízení. To, jak kasační soud již dříve vložil, vykazuje z hlediska zákonných podmínek odlišnosti oproti ustanovování opatrovníka ve správním řízení. Jakkoliv tedy může být předmětný náleze Ústavního soudu užitečným interpretačním vodítkem, nelze jej přejmout bez dalšího, jak učinil městský soud. V souvislosti s citovaným náleze pak lze upozornit i na odlišné stanovisko soudkyně Ivany Janů, jejíž argumenty rovněž nelze zcela přehlédnout. (...)

2452

Správní řízení: zastoupení účastníka řízení zmocněncem ze zahraničí

k § 33 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Zastoupení účastníka řízení zmocněncem ze zahraničí je přípustné, neboť každý má právo zvolit si zástupce pro řízení podle své volné úvahy, nlehdě na státní příslušnost či místo trvalého pobytu zmocněnce (§ 33 odst. 1 správního řádu z roku 2004). Pouze ve výjimečných případech, zjistí-li správní orgán, že v konkrétním případě došlo ke zneužití práva na zastoupení, není povinen přiznat takovému zastoupení účinky.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 5. 2011, čj. 1 As 27/2011-81)

Prejudikatura: č. 845/2006 Sb. NSS, č. 869/2006 Sb. NSS a č. 2099/2010 Sb. NSS; č. 2/2009 Sb. NS; nálezy Ústavního soudu č. 171/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 643/04) a č. 87/1996 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 83/96); č. 10432/1933 Boh. A.

Věc: Kryštof H. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalobce.

Rozhodnutím Magistrátu města Liberce, odboru dopravy, ze dne 30. 3. 2010 byl žalobce uznán vinným ze spáchání přestupku proti bezpečnosti a plynulosti provozu na pozemních komunikacích podle § 22 odst. 1 písm. e) bod 1 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, neboť svým jednáním porušil § 3 odst. 3 písm. a) zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, za což mu byla uložena pokuta ve výši 35 000 Kč a zákaz činnosti spočívající v zákazu řízení motorových vozidel na dobu 16 měsíců od nabytí právní moci rozhodnutí. Výše uvedeného přestupku se žalobce dopustil tím, že (1) dne 25. 2. 2009 kolem 13:35 hod. řídil v Liberci po ulici Rumjancevova osobní motorové vozidlo Renault, ačkoliv nebyl držitelem příslušného řidičského oprávnění, (2) dne 9. 9. 2009 kolem 15:05 hod. řídil v Liberci po ulici Puškinova osobní motorové vozidlo Rover bez příslušného řidičského oprávnění a (3) dne 21. 10. 2009 ve 12:45 hod v Liberci z ulice Puškinova do ulice Minkovické řídil osobní motorové vozidlo Rover bez příslušného řidičského oprávnění.

K odvolání žalobce žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 4. 2010 potvrdil napadené rozhodnutí správního orgánu prvního stupně v plném rozsahu a odvolání zamítl.

Proti citovanému rozhodnutí žalovaného brojil žalobce žalobou podanou u Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci; ten rozsudkem ze dne 1. 11. 2010 žalobu zamítl. Dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí bylo vydáno v rámci jednorozhodnutí prekluzivní lhůty v souladu s § 20 zákona o přestupcích. Dále konstatoval, že žalovaný nepochybil ve své základní úvaze o tom, proč v dané věci neakceptoval zastoupení žalobce zmocněncem žijícím v Kuvajtu. Na druhé straně ovšem upozornil, že pokud správní orgán neakceptuje zastupování účastníka řízení zvoleným zmocněncem, musí být o této skutečnosti účastník vyrozuměn před vydáním konečného rozhodnutí ve věci. V daném případě však uvedeným pochybením žalovaného nemohl

být reálně ovlivněn výsledek řízení.

Žalobce (stěžovatel) napadl rozsudek krajského soudu kasační stížností, v níž namítal, že krajský soud nesprávně posoudil, že neakceptování zástupce z Kuvajtu správním orgánem nebylo v rozporu se zákonem. Institut zastoupení je jedním ze základních lidských práv a svobod, která jsou nezadatelná a nezcizitelná, proto výkon těchto práv musí být zaručen vždy a za všech okolností. V napadeném rozhodnutí se ovšem krajský soud ztotožnil se závěrem žalovaného, že veřejný zájem ve smyslu § 2 odst. 4 správního řádu převažuje nad respektováním procesních práv účastníka řízení. Stěžovatel se domníval, že krajský soud opomněl hodnotit proporcionalitu zásahu do jeho základního lidského práva. Správní orgány mají postupovat v souladu se zásadou legality, přičemž žádná zákonná právní úprava neumožňuje, aby správní orgán neakceptoval zmocněnce účastníka řízení zvoleného v souladu se zákonem. V posuzovaném případě tak žalovaný učinil bez jakéhokoliv procesního rozhodnutí, proti němuž by měl stěžovatel k dispozici řádný opravný prostředek. Nadto správní orgán stěžovateli tento svůj postoj vůbec nesdělil, a nedal mu tak možnost na vzniklou situaci reagovat, např. zvolením jiného zástupce. Vydáním napadeného rozhodnutí tak bylo stěžovateli upřeno právo na právní pomoc. Tuto skutečnost ostatně i krajský soud považoval za protiprávní, nicméně uzavřel, že neměla vliv na meritorní rozhodnutí v projednávané věci.

Podle stěžovatele je závěr krajského soudu, že správní orgán stanovuje lhůty pro vydání jednotlivých rozhodnutí, v posuzované věci irelevantní. Neobstojí podle něj ani argumentace, že existuje veřejný zájem na tom, aby viník protiprávního jednání byl potrestán. Stát prostřednictvím zákonodárců stanoví pravidla, cíle určité právní úpravy, jakož i nástroje pro jejich dosažení. Správní orgán je musí respektovat; měl se proto pokusit o doručení prostřednictvím držitele poštov-

ní licence a zastupitelských úřadů, případně využít doručení správním či jiným pověřeným orgánem, resp. ustanovit opatrovníka. Jako absurdní a v rozporu se zásadou legality se stěžovateli jeví rovněž závěr krajského soudu, že by bylo neúměrně obtížné zajistit samotné zastoupení a jeho procesní podmínky vzhledem k pobytu zmocněnce v zahraničí. Žádný procesní předpis nestanoví omezení pro osobu zmocněnce jako např. místo jeho pobytu, občanství atd. Nelze proto neoprávněně zasahovat do práv účastníka řízení tím, že zvolený zmocněnec je neakceptovatelný z důvodu odlišné právní kultury.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

IV.b Námitka porušení základních procesních práv

[22] Nejvyšší správní soud se zabýval námitkou nesprávného posouzení otázky, zda neakceptování stěžovatelova zmocněnce žalovaným mohlo mít vliv na zákonnost napačeného rozhodnutí.

[23] Ze spisového materiálu je zřejmé, že dne 6. 4. 2010 podal stěžovatel odvolání proti rozhodnutí Magistrátu města Liberec, odboru dopravy, ze dne 30. 3. 2010, k němuž přiložil plnou moc ze dne 1. 4. 2010 pro zmocněnce: Ahmed El-K., Shuwaikh, Industrial Area 70654 – State of Kuwait, aby ho v plném rozsahu zastupoval a činil všechny úkony podle správního řádu ve věci týkající se předmětného správního řízení o přestupku. V podaném odvolání stěžovatel namítl, že ve vztahu k jednání, kterého se měl dopustit dne 25. 2. 2009, již uplynula jednorozhodnutí správního orgánu prvního stupně pro nedostatek důvodů.

[24] Přípisem ze dne 12. 4. 2010 správní orgán prvního stupně vyrozuměl zmocněnce, že v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postupuje stěžovatelem podané odvolání Krajskému úřadu Libereckého kraje. Ve spise

není založena doručenka zmocněnci stěžovatele. Žalovaný v podaném vyjádření ke kasační stížnosti zdejší soud informoval, že do 25. 1. 2011 se zmocněnci citovanou písemnost nepodařilo doručit. Poté žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 4. 2010 stěžovatelem podané odvolání zamítl. Současně v rozhodnutí k předložené plné moci ze dne 1. 4. 2010 žalovaný uvedl: „*Správní orgán II. stupně tímto odvolatele vyrozumívá, že k této plné moci nepřihlíží z níže uvedených důvodů, a proto své rozhodnutí doručuje pouze na adresu odvolatelova bydliště.*“ K tomu žalovaný dodal, že zmocnění osoby pobývající v zahraničí k zastupování ve správním řízení je úkonem odporujícím smyslu a podstatě zastoupení podle správního řádu, který má vlastní správní řízení. Je-li volba zmocněnce činěna s úmyslem zmařit správní řízení, jde o úkon čistě spekulativní, jehož akceptování správním orgánem by bylo v rozporu se základními zásadami správního řízení (§ 2 odst. 4

a § 6 odst. 1 správního řádu). Správní orgány totiž musí dbát, aby věci byly vyřizovány bez zbytečných průtahů a aby přijatá řešení byla v souladu s veřejným zájmem.

[25] Podstatou ústavně zaručeného práva na zastoupení a pomoc je možnost každého účastníka řízení nechat se zastoupit nebo využít právní či jiné odborné pomoci od jakékoli vybrané osoby v průběhu celého řízení. U práva na zastoupení a právní pomoc pak lze v obecné rovině rozlišovat právo na zastoupení obecným zmocněncem, právo na právní pomoc a právo na jinou odbornou pomoc. Právo na zastoupení obecným zmocněncem, tedy právo na zastoupení jinou, v oboru práva profesně nekvalifikovanou osobou, je obsaženo v čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (k tomu srov. Svoboda, P. *Ústavní základy správního řízení v České republice. Právo na spravedlivý proces a české správní řízení.* Praha : Linde, 2007, s. 295–297).

[26] V řízení o přestupcích se uplatní mj. zásada zajištění práva na obhajobu, která vyjadřuje požadavek ochrany zákonných práv a zájmů osoby, proti níž je vedeno pře-

stupkové řízení. Smyslem obhajoby je „poznání všech skutečností důležitých ke zjištění objektivní pravdy o přestupku, okolností svědčících pro i proti osobě obviněné ze spáchání přestupku. Výkon obhajoby tak směřuje k dosažení spravedlivého rozhodnutí, a to má vliv na právní vědomí. Zásada je tedy stanovena nejen v zájmu osoby, proti které se řízení vede, ale též v zájmu společnosti“ (srov. Kučerová, H. *Dopravní přestupky v praxi*. Praha : Linde, 2006, s. 192).

[27] Citovaná zásada zajištění práva na obhajobu má v přestupkovém řízení svůj odraz v § 33 odst. 1 správního řádu, podle něhož si účastník správního řízení „může zvolit zmocněnce. Zmocnění k zastoupení se prokazuje písemnou plnou mocí. Plnou moc lze udělit i ústně do protokolu. V téže věci může mít účastník současně pouze jednoho zmocněnce.“ Zastoupení na základě plné moci představuje „fakultativní formu zastoupení a záleží jen na účastníku řízení, zda a jakého zmocněnce si zvolí a v jakém rozsahu mu udělí plnou moc“ (srov. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. Praha : Bova Polygon, 2006, s. 251–252).

[28] Z výše uvedeného vyplývá, že účastník přestupkového řízení je oprávněn zvolit si pro dané řízení zástupce na základě plné moci podle § 33 odst. 1 správního řádu. Takto zvolený zmocněnec nemusí být osobou práva znalou, neboť správní řád nevychází z povinného zastoupení (např. advokátem). Smyslem zastoupení by pak mělo být, že zmocněnec bude namísto zastoupeného činit v průběhu řízení určité úkony, čímž zastoupenému usnadní a zefektivní postup v řízení, např. poskytnutím právní či jiné pomoci, vyřizováním komunikace se správním orgánem apod.

[29] K problematice vyloučení zmocněnce ze zastupování ve správním řízení lze v historické perspektivě poukázat na § 17 odst. 6 vládního nařízení č. 8/1928 Sb., o řízení ve věcech náležejících do působnosti politických úřadů (správní řízení), podle něhož správní orgán mohl „určitou osobu ze zastupování jako zmocněnce vyloučiti, jestliže by vystupováním takového zmocněnce účel řízení byl znesnadněn, ohrožen nebo mařen, musí

však učiniti opatření, aby strana tím neutrpěla právní újmy“. Platila tedy zásada, že pokud správní orgán (úřad) vyloučí jistou osobu ze zastupování, nesmí tím účastníkovi řízení vzniknout právní újma. V řízení by následně mělo být zajištěno, aby si účastník řízení mohl zvolit jiného zmocněnce nebo před správním orgánem jednat sám. Vzhledem k tomu „budiž tohoto práva použito jenom v případech velmi vážných, např. když zmocněnec nemůže se pro vadu řeči řádně dorozuměti, nebo není dostatečně rozumově vyvínut, nebo je opilcem, nenapravitelným kverulantem apod.“ (k tomu srov. Weyr, F. *Správní řád*. Brno : Barvič a Novotný, 1930, s. 57).

[30] Současná právní úprava správního řízení možnost vyloučení zmocněnce ze zastupování neupravuje. Řeší pouze situaci, kdy se zmocněnci nedaří doručovat písemnosti, pro niž v § 33 odst. 4 správního řádu zakotvuje možnost ustanovit takovému zmocněnci opatrovníka. Podle zmiňovaného ustanovení ovšem žalovaný v řešeném případě nepostupoval; vyšel ze skutečnosti, že zastoupení zmocněncem pobývajícím v zahraničí je obecně úkonem odporujícím smyslu a podstatě zastoupení, kterým je zneužíváno právo na zastoupení podle § 33 správního řádu.

[31] Koncept zneužití práva byl rozveden např. v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 11. 2005, čj. 1 Afs 107/2004-48, č. 869/2006 Sb. NSS, v němž zdejší soud konstatoval, že „[z]neužitím práva je situace, kdy někdo vykoná své subjektivní právo k neodůvodněné újmě někoho jiného nebo společnosti; takovéto chování, jímž se dosahuje výsledku nedovoleného, je jenom zdánlivě dovolené. O chování toliko zdánlivě dovolené jde z toho důvodu, že objektivní právo nezná chování zároveň dovolené a zároveň nedovolené; vzhledem k tomu, že ze zásady lex specialis derogat legi generali vyplývá, že zákaz zneužití práva je silnější, než dovolení dané právem, není takové chování výkonem práva, ale protiprávním jednáním (viz. Knapp, V. *Teorie práva*. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 184–185). Výkonu práva, který je vlastně jeho zneužitím, proto soud neposkytne ochranu.“

[32] Ve shora citovaném rozsudku čj. 1 Afs 107/2004-48 bylo rovněž zdůrazněno, že institut zákazu zneužití subjektivních práv představuje materiální korektiv formálního pojmání práva, prostřednictvím něhož se do právního řádu vnáší hledisko ekvity (spravedlnosti). Zákon, jenž je ze své povahy obecný, nemůže pojmově pamatovat na všechny myslitelné životní situace, které mohou za jeho účinnosti nastat. V důsledku toho se může přihodit, že určité chování formálně vzato – ve skutečnosti ovšem pouze zdánlivě, odpovídá dikci právního předpisu, avšak je zároveň pocítováno jako zjevně nespravedlivé, neboť v rozporu s určitými základními hodnotami a s rozumným uspořádáním společenských vztahů působí společností újmu. Takové chování má potom povahu nikoliv výkonu subjektivního práva, nýbrž jeho (právem reprobovaného) zneužití. Zákaz zneužití práva však musí být chápán jako výjimka z pravidla. Nelze předem paušálně říci, kdy se o zneužití práva bude jednat a kdy nikoliv. Vše záleží na okolnostech konkrétního případu. Stanovením přesných pravidel by byl popřen smysl a samotná podstata institutu zákazu zneužití subjektivních práv, neboť tento institut se musí vyznačovat jistou obsahovou pružností, aby mohl reagovat na nekonečné množství životních situací, na něž nemůže ve své obecnosti právní norma pamatovat.

[33] Celý právní řád je ovládán ústavním principem obecné svobody jednání jednotlivce; každý může činit vše, co není zákonem zakázáno (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod). Výchozí svoboda jednání jednotlivce nalézá svých hranic nejenom v zákonem stanovených případech, ale také, jak dovodil Nejvyšší správní soud i Ústavní soud, v krajních případech zneužití práva (srov. shora citovaný rozsudek NSS čj. 1 Afs 107/2004-48, nebo náleží Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2005, sp. zn. I. ÚS 643/04, N 171/38 SbNU 367). Jednání směřující ke zneužití práva musí být dostatečně prokázáno. V takovém případě pak rozhodující subjekt nemusí poskytnout právnímu jednání účastníka řízení ochranu – nepřizná mu účinky.

[34] Z ustálené judikatury dále vyplývá, že zneužití lze i práv procesních (srov. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 15. 7. 2008, sp. zn. 29 Nd 201/2008, č. 2/2009 Sb. NS, usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 27. 5. 2010, čj. 1 As 70/2008-74, č. 2099/2010 Sb. NSS, nebo náleží Ústavního soudu ze dne 25. 9. 1996, sp. zn. III. ÚS 83/96, N 87/6 SbNU 123, č. 293/1996 Sb.). Lze tak konstatovat, že zneužití může být rovněž právo na zastoupení; v takovém případě nemusí správní orgán výjimečně účinky zastoupení akceptovat. Vždy však bude nezbytné vycházet z individuálních okolností každého jednotlivého případu.

[35] Správní orgány tedy zásadně musí respektovat právo účastníka řízení na zastoupení. Jedině tehdy, pokud bude spolehlivě doloženo, že v daném konkrétním případě došlo ke zneužití práva na zastoupení, nemusí být takovému zastoupení přiznány účinky. Nutno zdůraznit, že takový postup je ryze výjimečný (*ultima ratio*); musí mu předcházet aktivita správního orgánu směřující ke zjištění, že právo na zastoupení bylo v individuálním případě skutečně zneužit, že účastník řízení *de facto* nemá v úmyslu být zastoupen a že zvolením svého zástupce sleduje jiné cíle (oddálit konec řízení, dosáhnout uplynutí prekluzivní lhůty apod.).

[36] Jakkoliv v přestupkovém řízení zákon výslovně nereprobujeme zvolení zástupce účastníka řízení ze zahraničí, úvaha v naznačeném smyslu musí být imanentní součástí posouzení specifických okolností udělení plné moci a vztahu účastníka a jeho zmocněnce. Opačný závěr by byl v přímém rozporu s účelem tohoto institutu, jenž primárně má spočívat v komunikaci zmocněnce s účastníkem řízení, v pomoci účastníkovi řízení a k hájení jeho práv.

[37] Je pravdou, že volba zástupce ze vzdálené země, pokud působí, nebo bude působit komunikační problémy mezi zástupcem a správním orgánem, vyvolává pochybnosti o skutečném účelu zastoupení. To může být významným argumentem svědčícím o zneužití práva. Nejvyšší správní soud však zdůrazňuje, že nelze bez dalšího tvrdit, že zvolení zástupce ze zahraničí vždy představuje zneužití

práva na zastoupení. Nepostačí pouhá ničím nepodložená domněnka žalovaného, že si stěžovatel zvolil zástupce z Kuvajtu s cílem zmařit a paralyzovat probíhající přestupkové řízení. Žalovaný měl dát přinejmenším stěžovateli možnost, aby sám vysvětlil důvody právního zastoupení osobou pobývajícím v Kuvajtu. Jakkoliv takové důvody jsou v případě běžných zastoupení irelevantní, zde mohou vyvrátit z kontextu věci se nabízející závěr, že jediným účelem zastoupení nebyl zájem stěžovatele o ochranu svých subjektivních práv v průběhu správního řízení, ale toliko snaha zpomalit správní řízení. Dříve než správní orgán překročil k úvahám o případném zneužití práva, mohl zvážit i věrohodnost plné moci a např. požádat zmocnitele o ověření podpisu na této plné moci.

[38] Pokud správní orgán neakceptoval zastoupení stěžovatele zmocněncem, bylo na něm, aby doložil a v rozhodnutí řádně odůvodnil, že zvolení takového zástupce v daném konkrétním případě je výrazem zneužití práva (přiměřeně srov. shora citovaný nálezn Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 643/04). Nelze ovšem *a priori* bez dalšího tvrdit, že zvolení zástupce ze zahraničí ze své podstaty vždy představuje zneužití práva na zastoupení, jak učinil žalovaný v napadeném rozhodnutí. Nepostačí pouhá ničím nepodložená domněnka žalovaného, že si stěžovatel zvolil zástupce z Kuvajtu s cílem zmařit a paralyzovat probíhající přestupkové řízení.

[39] V projednávané věci stěžovatel sám podal včasné a formálně bezvadné odvolání, v němž namítal nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a uplynutí prekluzivní lhůty ve vztahu k jednání, jehož se měl dopustit dne 25. 2. 2009. Spolu s odvoláním přiložil plnou moc pro zastupování v předmetném přestupkovém řízení pro zástupce: Ahmed El-K. Správní orgán prvního stupně zmocněnci stěžovatele zaslal oznámení o postoupení věci žalovanému a spis předložil krajskému úřadu. Jak již bylo shora uvedeno, odvolání bylo bez jakýchkoli formálních vad, proto nebylo třeba zástupce stěžovatele vyzývat k doplnění. Při posuzování námitek obsažených v odvolání (nepřezkoumatelnost,

prekluze) žalovaný vycházel toliko z předloženého spisového materiálu. Nebylo účelné v této věci doplňovat dokazování ani provádět ústní jednání; stěžovatel ani nic takového nenavrhol. V průběhu řízení o odvolání zmocněnec stěžovatele vůči správnímu orgánu žádné úkony neučinil (odvolání nedoplnil, nevyužil práva nahlédnout do spisu, navrhopovat provedení dalších důkazů aj.). Žalovaný tedy vydal rozhodnutí o odvolání, v němž vyrozuměl stěžovatele, že účinky jeho zastoupení neakceptoval a že rozhodnutí doručuje pouze jemu. Proti rozhodnutí žalovaného podal stěžovatel včasnou správní žalobu, v níž namítal procesní pochybení žalovaného a zásah do jeho ústavně zaručených práv. V průběhu řízení o žalobě ani následně v řízení o kasační stížnosti stěžovatel blíže nekonkretizoval, jakým způsobem měl být zkrácen na svých procesních právech tím, že jeho zástupce nebyl připuštěn.

[40] Nutno zdůraznit, že v posuzované věci žádné skutečnosti nenasvědčují tomu, že by zmocněnec stěžovatele v průběhu řízení o odvolání vyvíjel jakoukoliv aktivitu, k níž by žalovaný odmítl přihlížet. Stěžovatel tak *de facto* mohl být zkrácen na svých procesních právech toliko tím, že žalovaný napadené rozhodnutí nedoručoval jeho zmocněnci, ale přímo jemu. Nicméně pokud se stěžovatel řádně seznámil s obsahem rozhodnutí o odvolání a následně podal včasnou správní žalobu, nelze hovořit o tom, že byl zkrácen na svých procesních právech. K tomu lze přiměřeně odkázat i na rozsudek prvorepublikového Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 3. 1933, č. 10432/1933 Boh. A, uveřejněný v Soudní judikatuře pod č. 4899/33, v němž se Nejvyšší správní soud zabýval obdobnou problematikou. Konstatoval: „*Stížnost na toto rozhodnutí podaná především vytýká, že naříkané rozhodnutí nebylo doručeno vykázanému zmocněnci stěžující si firmy, nýbrž stěžující si firmě samé. Námitku tuto uznal nejvyšší správní soud bezdůvodnou, neboť i když [...] jest úřední vyřízení pro strany doručovati jejich vykázaným zmocněncům, nelze v daném případě nezachováni tohoto předpisu uznati za podstatnou va-*

du řízení, neboť z obsahu stížnosti je patrné, že stěžovatelka obsah naříkaného rozhodnutí seznala, táž podala do něho stížnost k nejvyššímu správnímu soudu a nejvyšší správní soud přijal stížnost tu k meritornímu projednání; neutrpěla tudíž stěžovatelka vytýkanou nepravidelností v doručení žádnou újmu v možnosti obrany svých práv.“ V nyní projednávané věci tedy podle zdejšího soudu skutkové okolnosti případu jednoznačně nasvědčují tomu, že žalovaný si ce pochybil, pokud nedostatečně odůvodnil zneužití práva na zastoupení v posuzovaném případě, nicméně popsané pochybení nemělo vliv na zákonnost rozhodnutí ve věci.

[41] Jednání stěžovatele se může jevit do jisté míry jako účelové s cílem dosáhnout marného uplynutí prekluzivní lhůty dříve, než bude řízení o přestupku pravomocně skončeno, k čemuž ostatně dospěl žalovaný a následně i krajský soud. Podle § 20 odst. 1 zákona o přestupcích (věta před středníkem) přestupek nelze projednat, uplynul-li od jeho spáchání jeden rok. Z ustálené judikatury zdejšího soudu vyplývá, že, *„patří-li přestupky do kategorie trestního obvinění, je třeba, aby soud přihlédl k zániku odpovědnosti za přestupek (tedy, jinak řečeno, k promlčení řízení o přestupku) z úřední povinnosti, a to proto, aby byl zachován jednotný postup v kategorii trestního obvinění a učiněno tak zadost čl. 6 odst. 1 první větě Úmluvy“* (srov. rozsudek ze dne 15. 12. 2005, čj. 3 As 57/2004-39, č. 845/2006 Sb. NSS). Stěžovatel využil svého práva na zastoupení v přestupkovém řízení a z důvodu procesní taktiky si zvolil zmocněnce z Kuvajtu. Ten však v průběhu řízení o odvolání nevyvíjel žádnou procesní aktivitu a ke dni rozhodování o odvolání stále nebylo vykázáno doručení písemnosti ze dne 12. 4. 2010 o postoupení věci žalovanému k rozhodnutí o odvolání. Poté, co žalovaný v napadeném rozhodnutí sdělil stěžovateli, že jeho zastoupení zmocněncem nebylo akceptováno, stěžovatel začal v obecné rovině namítat zásah do jeho ústavně zaručených práv. V průběhu řízení před správními soudy ovšem blíže nespecifikoval, jakým způsobem bylo postupem žalovaného porušeno jeho

procesní právo a z jakých důvodů bylo nutné trvat na zvoleném zastoupení, zvláště když zástupce v průběhu řízení neučinil jediný úkon. Žalovaný se oprávněně mohl obávat, že v důsledku problémů spojených s doručováním do Kuvajtu nenabude právní moci rozhodnutí o odvolání ve lhůtě podle § 20 odst. 1 zákona o přestupcích. K tomu zdejší soud dodává, že problematika doručování zmocněncům v přestupkovém řízení je rozvedena i v odborné literatuře: *„Jelikož se v praxi často vyskytovaly případy, kdy si účastník zvolil zmocněnce, jemuž se nedařilo doručovat, a účastník správního řízení se tak snadněji, zejména před prekluzí přestupku, vyhnul postihu, bude správní orgán moci platně doručovat přímo účastníku, případně mu ustanovit opatrovníka“* (srov. Hrabák, J.; Nahodil, T. *Nový správní řád a zákon související s odkazy a výkladovými poznámkami*. Praha : ASPI, 2005, s. 75).

[42] Přiměřeně lze i v přestupkovém řízení vycházet ze závěrů vyslovených Ústavním soudem ve vztahu k trestnímu řízení ve výše citovaném nálezu sp. zn. III. ÚS 83/96, v němž dovedl, že *„[z] odpovědnosti obhajovaného za (včasnou) volbu obhájce však nikterak nevyplývá povinnost obecného soudu přizpůsobovat režim řízení a jeho průběh představám a požadavkům obhájce [...]“*. Ústavní soud v předmětném nálezu vzal v úvahu rovněž obecný zájem na řádném a ústavně souladném výkonu spravedlnosti, k němuž přiřadil i právo samotného státu na spravedlivý proces. Právní předpisy stanoví nepřekročitelné časové limity směřující vůči státu, který v takto určené lhůtě musí být správními orgány k tomu povolánými připraven spravedlnost vykonat (např. v prekluzivní lhůtě jednoho roku vydat pravomocné rozhodnutí v přestupkovém řízení). Tyto objektivní lhůty – ač směřují především vůči státu jako ochrana obviněného – váží nejen stát samotný, ale vztahují se svým způsobem i na postavení obviněného v řízení, a to v tom smyslu, že nepokrývají takové překážky, na které stát v průběhu řízení nemá vliv. Jestliže překážky bránící státu navzdory realizované snaze věc ve stanovené lhůtě pravomocně

skončit, jsou v extrémním rozporu s účelem řízení o přestupku (§ 1 zákona o přestupcích), svou podstatou porušují nejen zákon, ale současně též i podmínky spravedlivého procesu (stanoveného postupu), jak tyto vyplývají z ústavního pořádku republiky. Sem spadají např. jednání nesoucí zřetelné snahy procesní obstrukce, ale i takové, které – ačkoli takové znaky postrádají – sledují již mimo-procesní cíle.

[43] Poměřeno okolnostmi konkrétního případu zdejší soud dospěl k závěru, že být žalovaný v řešeném případě dostatečně nezduvodnil, že došlo ke zneužití práva na zastoupení, stěžovatel nebyl zkrácen na svých procesních právech, neboť až do vydání rozhodnutí mohl zmocněnec stěžovatele činit vůči žalovanému jakékoliv procesní úkony. Zmocněnec žádnou procesní aktivitu, k níž by žalovaný odmítl přihlížet, nevyvíjel. Ani žalovaný v průběhu odvolacího řízení práva stěžovatele na zastoupení nijak nezkrátil a nic nenaváděl tomu, že by do vydání rozhodnutí zastoupení nerespektoval, neboť komunikace mezi ním a zmocněncem, popř. stěžovatelem nebyla třeba. Stěžovatel rovněž v průběhu řízení nekonkretizoval, jakým způsobem byl zkrácen na svých procesních právech, ani neuvedl, jakým způsobem by mohl jeho zmocněnec účinně přispět k ochraně jeho práv. Žalovaný poprvé vyjevil, že zastoupení zmocněncem z Kuvajtu nepřiznává účinky, v rozhodnutí o odvolání. Stěžovatel tak mohl být zkrácen na svých procesních právech toliko v průběhu doručování rozhodnutí, tedy že správní orgán napadené rozhodnutí nedoručoval jeho zástupci, ale přímo stěžovateli. Ze skutečnosti, že se správnímu orgánu prvního stupně dosud nepodařilo doručit zmocněnci stěžovatele informaci o postoupení věci žalovanému, totiž nelze zkrácení na právech stěžovatele dovozovat, neboť tato informace nemá procesně žádný dopad. Jelikož stěžovatel následně podal včas perfektní správní žalobu, dospěl zdejší soud k závěru, že uvedené pochybení správního orgánu

v daném případě nemělo dopad do procesních práv stěžovatele.

[44] Kasační soud se v tomto ohledu zabýval rovněž otázkou právní moci rozhodnutí o odvolání. Obdobnou otázku řešil zdejší soud již v rozsudku ze dne 27. 6. 2006, čj. 5 As 48/2004-76, v němž správní orgán doručoval rozhodnutí o odvolání přímo přestupci, protože jím zvolený zmocněnec byl neznámého pobytu. Ve zmiňovaném případě kasační soud dospěl k závěru, že takový postup nemá oporu v zákoně, neboť rozhodnutí o odvolání může nabýt právní moci teprve jeho doručením zmocněnci přestupce. V nyní posuzovaném případě je však situace odlišná. Správní orgán v rozhodnutí výslovně konstatoval, že neakceptuje účinky zastoupení stěžovatele zmocněncem z Kuvajtu. Jakkoli Nejvyšší správní soud shledal, že tento svůj závěr žalovaný nedostatečným způsobem odůvodnil, nic to nemění na situaci, že v okamžiku doručování rozhodnutí nebyly přiznány účinky zastoupení stěžovatele zmocněncem z Kuvajtu. Doručením napadeného rozhodnutí stěžovateli proto rozhodnutí o odvolání nabylo právní moci.

[45] Krajský soud se tedy mýlil v tom, že správní orgány nejsou povinny akceptovat zastoupení účastníka řízení cizincem. Zdejší soud na základě výše uvedených důvodů uzavírá, že zastoupení účastníka řízení zmocněncem ze zahraničí je přípustné, neboť každý má právo zvolit si zástupce pro řízení podle své volné úvahy, nehledě na státní příslušnost či místo trvalého pobytu zmocněnce. Pouze ve výjimečných případech, kdy je nepochybné, že v konkrétním případě došlo ke zneužití práva na zastoupení, není povinen přiznat takovému zastoupení účinky. V posuzovaném případě žalovaný zneužití práva dostatečně neodůvodnil. Nejvyšší správní soud nicméně ve shodě s krajským soudem dospěl k závěru, že toto pochybení nemělo v posuzované věci vliv na zákonnost rozhodnutí o odvolání (srov. bod [43] shora). Námitka nesprávného právního posouzení této otázky krajským soudem tak není důvodná. (...)

Správní řízení: nicotnost správního rozhodnutí Stavební řízení: fikce souhlasu se změnou v užívání stavby

k § 127 odst. 2 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

k § 77 odst. 2 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 76 odst. 2 soudního řádu správního

I. Pokud v zákonné lhůtě 30 dnů ode dne oznámení o změně v užívání stavby stavební úřad podle § 127 odst. 2 věty druhé stavebního zákona z roku 2006 vydá rozhodnutí, kterým oznámenou změnu v užívání stavby zakáže, nenastane zákonná fikce vyslovení souhlasu se změnou v užívání stavby ve smyslu § 127 odst. 2 věty poslední. Ani skutečnost, že podané odvolání proti rozhodnutí o zákazu změny v užívání stavby má odkladný účinek, nemohla způsobit fikci souhlasu se změnou v užívání stavby. Ani další průběh správního řízení ve věci rozhodnutí, kterým byla změna v užívání stavby zakázána, a jeho případné zrušení, nezpůsobí zpětně fikci souhlasu se změnou v užívání stavby.

II. Výrok usnesení vydaného podle § 156 odst. 2 správního řádu z roku 2004, kterým stavební úřad zrušil mlčky udělený souhlas se změnou v užívání stavby za situace, kdy fikce souhlasu ve smyslu § 127 odst. 2 věty poslední stavebního zákona z roku 2006 nenastala, je právně a fakticky neuskutečnitelný, protože jednoduše řečeno ruší mlčky udělený souhlas, který však neexistuje. To způsobuje nicotnost správního rozhodnutí ve smyslu § 77 odst. 2 správního řádu z roku 2004.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, ze dne 11. 5. 2010, čj. 59 Ca 72/2009-55)

Věc: Milan H. proti Krajskému úřadu Libereckého kraje, za účasti města Rychnova u Jablonce nad Nisou, o povolení ke změně užívání stavby.

Dne 16. 7. 1998 vydal stavební úřad kolaudační rozhodnutí, kterým bylo povoleno užívání stavby autobazaru, včetně elektropřípojky, na dočasnou dobu do 20. 4. 2008. Po uplynutí této lhůty žalobce dne 11. 12. 2008 oznámil podle § 127 odst. 1 stavebního zákona změnu v užívání předmětné stavby ze stavby dočasné na stavbu trvalou. Stavební úřad vydal dne 30. 12. 2008 rozhodnutí, kterým podle § 127 odst. 2 stavebního zákona zakázal změnu v užívání dočasné stavby autobazaru na stavbu trvalou. K odvolání žalobce bylo však toto rozhodnutí dne 17. 3. 2009 zrušeno a řízení zastaveno. Dne 8. 4. 2009 stavební úřad žalobci oznámil zahájení přezkumného řízení na podkladě rozhodnutí žalovaného ze dne 17. 3. 2009. Stavební úřad uvedl, že v případě žalobce nastal stav, kdy podle § 127 odst. 2 stavebního zákona se má za to, že mu

byl udělen souhlas se změnou v užívání dočasné stavby autobazaru v obci Rychnov u Jablonce nad Nisou na stavbu trvalou. Souhlas udělený mlčky je ale v rozporu se stavebním zákonem, proto je třeba jej postupem podle § 156 odst. 2 správního řádu zrušit.

Dne 11. 5. 2009 vydal stavební úřad jako správní orgán I. stupně usnesení podle § 156 odst. 2 správního řádu, kterým mlčky udělený souhlas na změnu v užívání stavby dočasné na stavbu trvalou zrušil s účinky ode dne, kdy byl rušený souhlas mlčky udělen, tj. 30. dnem od oznámení změny. V odůvodnění tohoto usnesení stavební úřad konstatoval, že rozhodnutím ze dne 30. 12. 2008 byla zakázána změna v užívání dočasné stavby autobazaru na stavbu trvalou. Vzhledem k podanému odvolání a následnému zrušení rozhodnutí nastává právní stav uvedený v § 127 odst. 2 sta-

vebního zákona, tedy má se za to, že stavební úřad se změnou v užívání souhlasí. Souhlas vznikl mlčky 30. dnem od oznámení změny. Tento udělený souhlas mlčky je však v rozporu s § 126 odst. 3 stavebního zákona, neboť změna v užívání stavby autobazaru je v rozporu s územním plánem města Rychnova u Jablonce nad Nisou, a to v rozporu s platným územním plánem i předchozím územním plánem, protože pozemek žalobce není určen k žádné výstavbě a jeho funkční využití je plocha zemědělská – orná půda. Žádosti žalobce o změnu funkčního využití pozemku byly zamítnuty.

Proti tomuto usnesení se žalobce odvolal. Odvolání bylo stavebnímu úřadu doručeno dne 1. 6. 2009. V podaném odvolání pouze navrhol zrušení napadeného usnesení stavebního úřadu a podáním ze dne 18. 6. 2009 svoje námitky doplnil. Jak vyplývá ze správního spisu stavebního úřadu a správního spisu žalovaného, toto doplnění odvolání neměl žalovaný při vydání žalobou napadeného rozhodnutí k dispozici.

Žalovaný odvolání žalobce rozhodnutím ze dne 30. 6. 2009 zamítl. V odůvodnění uvedl, že pochybením stavebního úřadu bylo, že v tomto rozhodnutí, kterým změnu v užívání stavby zakázal, případnému odvolání neodejmul odkladný účinek. Protože žalobce proti tomuto rozhodnutí včas odvolání podal, nastal stav ve smyslu § 127 odst. 2 stavebního zákona, uplynutím lhůty 30 dnů od oznámení změny v užívání stavby se tedy má za to, že stavební úřad se změnou užívání souhlasí, vznikl tzv. souhlas mlčky. Z tohoto důvodu muselo být v odvolacím řízení vydáno rozhodnutí o zrušení rozhodnutí o zákazu a řízení ve věci bylo zastaveno. Odvolací orgán však v průběhu tohoto řízení zjistil, že souhlas udělený mlčky je v rozporu se stavebním zákonem. Z tohoto důvodu odvolací orgán vyslovil svůj právní názor, že je třeba postupem podle § 156 odst. 2 správního řádu provést přezkumné řízení a souhlas udělený mlčky dne 10. 1. 2009 usnesením zrušit.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce žalobu ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci.

Krajský soud v Ústí nad Labem, pobočka v Liberci, rozhodl, že napadená rozhodnutí Krajského úřadu Libereckého kraje a Městského úřadu Rychnov u Jablonce nad Nisou jsou nicotná.

Z odůvodnění:

Pro posouzení napadeného rozhodnutí jsou rozhodné § 126 a § 127 stavebního zákona. Podle § 126 odst. 1 stavebního zákona lze stavbu užívat k účelu vymezenému v kolaudačním rozhodnutí. Změna v účelu užívání stavby, v jejím provozním zařízení, ve způsobu výroby nebo v jejím podstatném rozšíření a změna v činnosti, jejíž účinky by mohly ohrozit život a veřejné zdraví, život a zdraví zvířat, bezpečnost nebo životní prostředí, je přípustná jen na základě písemného souhlasu stavebního úřadu (odstavec 2 citovaného ustanovení) s tím, že změna v užívání stavby musí být v souladu se záměry územního plánování, s veřejnými zájmy chráněnými tímto zákonem a se zvláštními právními předpisy (odstavec 3 citovaného ustanovení). Ustanovení § 127 stavebního zákona pak upravuje postup stavebníka a stavebního úřadu v případě změny v užívání stavby. Znění § 127 stavebního zákona ve znění rozhodném pro souzený případ je následující:

§ 127

(1) Stavební úřad vydá souhlas se změnou v užívání stavby na základě oznámení osoby, která má ke stavbě vlastnické právo nebo prokáže právo změnit užívání stavby. Oznámení obsahuje popis a odůvodnění zamýšlené změny, její rozsah a důsledky. K oznámení se připojí doklad o vlastnickém právu ke stavbě, pokud stavební úřad nemůže existenci takového práva ověřit v katastru nemovitostí, popřípadě souhlas vlastníka stavby se změnou v užívání, a závazná stanoviska dotčených orgánů vyžadovaná zvláštními právními předpisy 4).

(2) Jestliže stavební úřad se změnou v užívání stavby souhlasí, zašle do 30 dnů ode dne jejího oznámení souhlas tomu, kdo změnu oznámil. V opačném případě rozhodnutím, které je prvním úkonem v řízení,

ve stejné lhůtě změnu v užívání stavby zakáže. Pokud stavební úřad ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení nevyjádří se změnou v užívání stavby souhlas ani ji nezakáže, má se za to, že se změnou v užívání stavby souhlasí.

(3) Jestliže se změna dotýká práv třetích osob nebo vyžaduje podrobnější posouzení jejich účinků na okolí, stavební úřad do 30 dnů od oznámení změny písemně vyrozumí osobu, která ji oznámila, že změna podléhá rozhodnutí a zároveň určí podklady nezbytné pro řízení. Dnem jejich předložení je zahájení řízení o změně v užívání stavby.“

Z citovaného ustanovení tak vyplývá postup stavebního úřadu v případě, že ten, kdo je tak oprávněn učinit ve smyslu § 127 odst. 1 stavebního zákona, oznámí změnu v užívání stavby. Stavební úřad buď:

1) ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení změny v užívání s touto změnou vysloví souhlas a tento souhlas (formou písemného oznámení s obsahem dle § 127 odst. 1 stavebního zákona a příslušných ustanovení prováděcí vyhlášky) zašle ve stanovené lhůtě 30 dnů tomu, kdo změnu oznámil, nebo

2) ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení rozhodnutím změnu v užívání stavby zakáže (formou správního rozhodnutí, které je zároveň prvním úkonem v řízení), nebo

3) ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení ani nevysloví a nezašle svůj souhlas se změnou, ani nevydá rozhodnutí o zákazu změny, ani nepostupuje dle § 127 odst. 3 stavebního zákona (písemně nevyrozumí oznamovatele, že změna podléhá rozhodnutí); v takovém případě se má za to, že stavební úřad se změnou v užívání stavby souhlasí, jedná se o fikci vyslovení a zaslání souhlasu se změnou v užívání stavby, tzv. mlčky udělený souhlas.

K případu fikce vyslovení souhlasu se změnou v užívání stavby soud uvádí, že k tomu, aby tato fikce nastala, musí být splněny zákonné předpoklady uvedené v § 127 odst. 2 stavebního zákona. Tedy ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení změny v užívání stavební úřad nevydá (a nezašle oznamovateli) ani souhlas, ani rozhodnutí, kterým změnu zakáže.

Z citovaného ustanovení výslovně nevyplývá požadavek, že by muselo být o zákazu změny v užívání stavby stavebním úřadem rozhodnuto pravomocně a vykonatelně, resp. že by vždy muselo být součástí takového rozhodnutí o zákazu změny v užívání i rozhodnutí o odnětí odkladného účinku podanému odvolání proti rozhodnutí podle § 85 odst. 2 správního řádu. Naopak z celkové koncepce § 127 odst. 2 stavebního zákona je zřejmé, že ve stanovené lhůtě 30 dnů ode dne oznámení změny o zákazu změny nemůže být zpravidla rozhodnuto pravomocně a vykonatelně. Zákonodárce do citovaného ustanovení vtělil fikci uděleného souhlasu, tzv. mlčky uděleného souhlasu, se změnou v užívání stavby jako jistou obranu proti nečinnosti stavebního úřadu na jedné straně, ale na straně druhé také jako prostředek pro ulehčení činnosti stavebního úřadu pro případ, že zákonné předpoklady pro změnu v užívání stavby jsou splněny.

Jak vyplývá z obsahu žalobou napadeného rozhodnutí, a žalobce tyto skutečnosti nijak nepopírá, žalobce dne 11. 12. 2008 oznámil (jako vlastník autobazaru, jehož užívání bylo povoleno kolaudačním rozhodnutím jako stavby dočasné do 20. 4. 2008) změnu v užívání této stavby na stavbu trvalou ve smyslu § 127 odst. 1 stavebního zákona. V zákonné lhůtě 30 dnů ode dne tohoto oznámení stavební úřad postupoval dle § 127 odst. 2 věty druhé stavebního zákona a vydal správní rozhodnutí ze dne 30. 12. 2008, kterým oznámenou změnu v užívání stavby zakázal. Soud má za to, že za tohoto stavu **nemohla nastat zákonná fikce vyslovení souhlasu se změnou v užívání stavby ve smyslu § 127 odst. 2 věty poslední**, neboť zde nenastala část hypotézy právní normy vyjádřená slovy „*ani ji nezakáže*“. Na tom nemůže nic změnit ani další průběh správního řízení ve věci rozhodnutí ze dne 30. 12. 2008, kterým stavební úřad žalobci změnu v užívání stavby zakázal.

Ani skutečnost, že žalobcem podané odvolání proti tomuto rozhodnutí o zákazu mělo dle § 85 odst. 1 správního řádu odkladný účinek, nemohlo způsobit fikci vyslovení a zaslání souhlasu se změnou v užívání stavby

autobazaru. Rovněž následné zrušení rozhodnutí o zákazu změny v užívání a zastavení řízení v dané věci nemohlo zpětně způsobit tzv. mlčky udělený souhlas se změnou žalobcem oznámenou dne 11. 12. 2008. Soud tedy závěr správních orgánů, že dne 10. 1. 2009 nastal stav, kdy byl žalobci udělen mlčky souhlas s oznámenou změnou v užívání stavby autobazaru ze stavby dočasné na stavbu trvalou, považuje za nesprávný, učiněný v rozporu s § 127 odst. 2 větu poslední stavebního zákona.

Nyní již k posouzení žalobou napadeného rozhodnutí a jemu předcházejícího usnesení stavebního úřadu. Soud dospěl k závěru, že výrok usnesení stavebního úřadu ze dne 11. 5. 2009, kterým stavební úřad zrušil mlčky udělený souhlas se změnou v užívání stavby autobazaru, je právně a fakticky neuskutečnitelný, protože jednoduše řečeno ruší mlčky udělený souhlas, který však neexistuje, neboť fikce uděleného souhlasu ve smyslu § 127 odst. 2 věty poslední stavebního zákona nenastala. Výrok správních rozhodnutí, který je právně a fakticky neuskutečnitelný (nelze rušit něco, co neexistuje), způsobuje nicotnost správních rozhodnutí. Podle § 77

odst. 2 správního řádu je nicotné dále rozhodnutí, které trpí vadami, jež je činí zjevně vnitřně rozporným nebo právně či fakticky neuskutečnitelným, anebo jinými vadami, pro něž je nelze vůbec považovat za rozhodnutí správního orgánu. Nicotnost z těchto důvodů vyslovuje soud podle soudního řádu správního. Podle § 76 odst. 2 s. ř. s. zjistí-li soud, že rozhodnutí trpí takovými vadami, které vyvolávají jeho nicotnost, vysloví rozsudkem tuto nicotnost i bez návrhu, jinými slovy k nicotnosti přezkoumávaných správních rozhodnutí přihlíží bez ohledu na uplatněné žalobní body z úřední povinnosti.

Soud tak uzavírá s tím, že v souzeném případě shledal usnesení stavebního úřadu vydané v I. stupni nicotným ze shora uvedeného důvodu, tato nicotnost pak způsobuje i nicotnost žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného jako odvolacího orgánu.

Soud v souladu s § 76 odst. 2 s. ř. s. výrokem I. rozsudku vyslovil nicotnost obou správních rozhodnutí z úřední povinnosti, ačkoli žalobce nicotnost správních rozhodnutí nenamítal a uplatnil jiné žalobní námítky. (...)

2454

Řízení před soudem: kompetenční vyluka

Daňové řízení: rozhodnutí o závazném posouzení

k § 32 a § 34b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků*) (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)

k § 65 a § 70 písm. a) soudního řádu správního

I. Ačkoli je rozhodnutí o závazném posouzení vydávané dle § 34b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, za „rozhodnutí“ v zákoně označeno a obsahuje formální náležitosti rozhodnutí podle § 32 citovaného zákona, nelze jej po materiální stránce za správní akt ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. považovat. Jeho soudní přezkum je dle § 70 písm. a) s. ř. s. vyloučen.

II. Vydáním rozhodnutí dle § 34b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, správce daně daňovému subjektu žádná práva ani povinnosti neukládá, taktéž ničeho nemění na jeho dosud existujících právech a povinnostech, pouze stanoveným postupem právně posuzuje daňovým subjektem deklarovanou daňovou situaci (finanční operaci) a vymezuje daňové důsledky z tohoto posouzení pro daňový subjekt vyplývající. Povinnost daňového subjektu řídit se názorem vyjádřeným v rozhodnutí o závazném posouzení není jeho vydáním založena.

*) S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., daňový řád.

III. Povinnost respektovat závěry v rozhodnutí o závazném posouzení učiněné stíhá pouze správce daně, který bude rozhodovat o daňové povinnosti stěžovatele, a to za předpokladu, že v době rozhodování o daňové povinnosti je skutečný stav věci totožný s údaji, na jejichž základě bylo závazné posouzení vydáno. Povinnost ctít závěry závazného posouzení vzniká správci daně dle § 34b odst. 4 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, v nalézacím řízení, tj. při stanovení daně.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2011, čj. 5 Afs 37/2011-77)

Prejudikatura: č. 1764/2009 Sb. NSS; usnesení Ústavního soudu č. 1/1997 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 16/96) a č. 30/2002 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 233/02).

Věc: František Š. proti Finančnímu úřadu ve Svitavách o závazné posouzení, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal u žalovaného žádost o závazné posouzení, zda výdaje ve výši 401 736 Kč, které vynaložil na stavební práce provedené v souvislosti s výměnou nefunkčního septiku za čističku odpadních vod, jsou technickým zhodnocením či výdaji nezbytnými pro zajištění a udržení příjmů. Navrhl, aby bylo rozhodnuto tak, že náklady vynaložené na stavební úpravy jsou výdaji na dosažení, zajištění a udržení příjmů.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 30. 11. 2010 ve smyslu § 34b daňového řádu z roku 1992 rozhodl, že zásah do majetku prováděný žalobcem ve zdaňovacím období od 1. 1. 2009 do 31. 12. 2009 a následujícím období od 1. 1. 2010 do 31. 12. 2010 spočívající ve stavebních úpravách stávajícího septiku u bytových domů, je technickým zhodnocením jímky dle § 33 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, a že zařízení čističky odpadních vod je hmotným majetkem dle § 26 odst. 2 písm. a) zákona o daních z příjmů.

Žalobce napadl rozhodnutí o závazném posouzení žalobou u Krajského soudu v Hradci Králové, pobočky v Pardubicích, který ji usnesením ze dne 14. 4. 2011, čj. 52 Af 4/2010-50, odmítl, neboť dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí není rozhodnutím dle § 65 odst. 1 s. ř. s.

Usnesení o odmítnutí žaloby napadl žalobce (stěžovatel) kasační stížností, v níž vyslovil nesouhlas s názorem krajského soudu, že žalobou napadené rozhodnutí o závazném posouzení nezasáhlo do jeho práv. Měl za to, že k zásahu do jeho práv napadeným rozhodnutím došlo tím, že doposud neuplatnil ná-

klady vynaložené na nezbytnou opravu septiku jako daňový náklad dle § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů, a dále tím, že se do doby provedení daňové kontroly ocitá v právní nejistotě, zda bude nezákonné rozhodnutí o závazném posouzení hodnoceno jako zákonné. Zásah do práv spatřoval taktéž ve skutečnosti, že zaplatil správní poplatek, přičemž výsledné rozhodnutí je pro něj nepoužitelné. Stěžovatel dle svého názoru nemůže provádět odpisy, neboť předmětný majetek není hmotným majetkem podle § 26 odst. 10 zákona o daních z příjmů. Žalovaný rozhodl o technickém zhodnocení jímky, ačkoliv nedílnou součástí předmětných domů nikdy žádná jímka nebyla, tudíž ji nebylo možné zhodnotit. Žalovaný tedy rozhodl o něčem jiném, než stěžovatel požadoval. Krajský soud proto podle názoru stěžovatele rozhodl v rozporu s těmito skutečnostmi, pokud usoudil, že nedošlo k zásahu do právní sféry stěžovatele.

Ve vyjádření ke kasační stížnosti se žalovaný ztotožnil s názorem krajského soudu ohledně nedostatku aktivní legitimace stěžovatele dle § 65 odst. 1 s. ř. s. Rozhodnutím o závazném posouzení nedochází k založení, změně či zrušení nebo závaznému určení práv nebo povinností stěžovatele. Povinnost vycházet z rozhodnutí o závazném posouzení se týká pouze správce daně, a to tehdy, jsou-li splněny i ostatní podmínky stanovené zákonem. Pokud by stěžovatel podal daňové tvrzení ve shodě s rozhodnutím o závazném posouzení, může se proti rozhodnutí o vyměření daně odvolat, i když se vyměřená či doměřená daň nebude odchylovat od daně tvrzené

(podle daňového řádu z roku 1992 obecně, dle nové právní úpravy v zákoně č. 280/2009 Sb., daňový řád, na základě § 140 odst. 4 a § 144 odst. 4): Proti pravomocnému rozhodnutí o stanovení daně vydanému v odvolacím řízení je daňový subjekt oprávněn podat žalobu ve správním soudnictví. Pokud by toto rozhodnutí bylo vydáno na základě rozhodnutí o závazném posouzení, soud přezkoumá nejen zákonnost platebního výměru, nýbrž k žalobní námitce rovněž zákonnost rozhodnutí o závazném posouzení, které tvoří jeho podklad (§ 75 odst. 2 s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl

Z odůvodnění:

(...) Rozšířený senát zdejšího soudu v usnesení ze dne 21. 10. 2008, čj. 8 As 47/2005-86, č. 1764/2009 Sb. NSS, na jehož závěry odkazuje v kasační stížnosti stěžovatel, ohledně aktivní žalobní legitimace dle § 65 odst. 1 s. ř. s. dovodil, že „*žalobní legitimace ve správním soudnictví by napříště neměla být svázána s existencí ex ante přesně specifikovaných veřejných subjektivních hmotných práv žalobce, ale s tvrzeným zásahem do právní sféry žalobce. Tak tomu bude vždy v situaci, kdy se jednostranný úkon orgánu moci výkonné, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, závazně a autoritativně dotýká právní sféry žalobce. Nejde tedy o to, zda úkon správního orgánu založil, změnil či zrušil práva a povinnosti žalobce, nýbrž o to, zda se – podle tvrzení žalobce v žalobě – negativně projevil v jeho právní sféře (nejnověji viz např. též rozsudek ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197).*“

Dle § 68 písm. e) s. ř. s. je žaloba nepřipustná také tehdy, domáhá-li se žalobce přezkoumání rozhodnutí, které je z přezkoumání podle tohoto nebo zvláštního zákona vyloučeno.

Dle § 70 písm. a) s. ř. s. jsou ze soudního přezkoumání vyloučeny úkony správního orgánu, které nejsou rozhodnutími.

Ve smyslu výše uvedených ustanovení jsou ze soudního přezkumu vyloučeny úkony

správního orgánu, které nejsou po materiální stránce rozhodnutími, tedy právě úkony, jimiž se nezakládá, nemění, neruší či závazně neurčuje žádné právo nebo povinnost. Pro posouzení, zda rozhodnutí podléhá přezkumu ve správním soudnictví, je podstatné to, zda jím bylo v materiálním slova smyslu zasazeno do práv žalobce. Není významné to, zda je úkon správního orgánu jako rozhodnutí výslovně označen a zda má zákonem předepsanou formu, či nikoliv, nýbrž ta skutečnost, že orgán veřejné moci tímto svým aktem autoritativně a pravomocně zasáhl do právní sféry navrhovatele, tj. tímto rozhodnutím došlo ke vzniku, změně nebo zániku oprávnění a povinností fyzické nebo právnické osoby (srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 6. 1. 1997, sp. zn. III. ÚS 16/96, č. 1/1997 Sb. ÚS, obdobně usnesení ze dne 28. 8. 2002, sp. zn. IV. ÚS 233/02, č. 30/2002 Sb. ÚS).

V projednávané věci požadoval stěžovatel závazné posouzení dle § 33a zákona o daních z příjmů, dle kterého „*[p]oplatník, který bude provádět, provádí nebo provedl zásah do majetku, může požádat příslušného správce daně o vydání rozhodnutí o závazném posouzení, zda je tento zásah do majetku technickým zhodnocením podle § 32a odst. 6 a § 33*“. Stěžovatel dne 29. 6. 2010 požádal žalovaného, aby závazně posoudil, zda výdaje ve výši 401 736 Kč, které vynaložil na stavební práce provedené v souvislosti s výměnou nefunkčního septiku za čističku odpadních vod, jsou technickým zhodnocením či výdaji nezbytnými pro zajištění a udržení příjmů.

Jak již bylo výše uvedeno, žalovaný byl dle § 34b odst. 2 daňového řádu z roku 1992 povinen na základě stěžovatelem podané žádosti vydat rozhodnutí o závazném posouzení, což také učinil. Žalovaný skutečnosti uvedené stěžovatelem v žádosti posoudil a dne 30. 11. 2010 rozhodl, že zásah do majetku prováděný stěžovatelem je technickým zhodnocením jímky dle § 33 zákona o daních z příjmů a zařízení čističky odpadních vod je hmotným majetkem dle § 26 odst. 2 písm. a) citovaného zákona.

Rozhodnutí o závazném posouzení stěžovatel napadl žalobou, přičemž jeho námitky

směřovaly proti věcnému posouzení charakteru stavebních úprav učiněnému žalováním. Krajský soud tyto žalobní námitky nepřezkoumával, neboť shledal, že žalobou napadené rozhodnutí spadá do kategorie tzv. kompetenčních výluk, neboť se jím nezakládají, nemění ani nedeklarují stěžovateli žádná práva ani povinnosti. Výrok rozhodnutí o závazném posouzení dle krajského soudu nezasáhl právní sféru stěžovatele. V odůvodnění usnesení krajský soud konstatoval, že *„závazným posouzením je pouze deklarováno určité právní stanovisko správce daně, kterým je pouze správce daně ve vztahu ke konkrétnímu daňovému subjektu vázán, přičemž právní účinky čili dotčení právní sféry žalobce se projeví pouze v nalézacím řízení vedeném správcem daně za účelem stanovení daně daňovému subjektu“*. Dále krajský soud zdůraznil, že daňový subjekt není povinen se závazným posouzením řídit. Pokud nebude s názorem obsaženým v závazném posouzení souhlasit, má možnost brojit proti němu v odvolacím řízení proti vyměření či doměření daně a dále žalobou ke správnímu soudu, který rozhodnutí o závazném posouzení přezkoumá jako podkladové rozhodnutí (§ 75 odst. 2 s. ř. s.).

S výše uvedeným názorem nelze než souhlasit.

Ačkoli je rozhodnutí o závazném posouzení za „rozhodnutí“ daňovým řádem z roku 1992 označeno, je vydáváno v řízení při správě daní a obsahuje formální náležitosti rozhodnutí podle § 32 citovaného zákona, nelze jej po materiální stránce za správní akt ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. považovat, neboť tímto rozhodnutím správce daně daňovému subjektu nezakládá, nemění, neruší či závazným způsobem neurčuje veřejná subjektivní práva nebo povinnosti ani jiným způsobem nezasahuje do právní sféry daňového subjektu.

Smyslem zavedení institutu závazného posouzení (též tzv. editační povinnost) bylo poskytnout daňovému subjektu právní jistotu v řízení před správcem daně v těch případech, kdy daňovému subjektu vzniknou pochybnosti o správné interpretaci platné právní úpravy v příslušném daňovém zákoně.

Jeho prostřednictvím získá daňový subjekt informaci o tom, jakým způsobem by posouzení nastalou daňovou situací správce daně. Pokud bude daňový subjekt postupovat v souladu s rozhodnutím o závazném posouzení, vyhne se potížím se správcem daně v eventuálním následném řízení.

Vydáním rozhodnutí dle § 34b daňového řádu z roku 1992 správce daně daňovému subjektu žádná práva ani povinnosti neukládá, taktéž ničeho nemění na jeho dosud existujících právech a povinnostech, pouze stanoveným postupem právně posuzuje daňovým subjektem deklarovanou daňovou situaci (finanční operaci) a vymezuje daňové důsledky z tohoto posouzení pro daňový subjekt vyplývající. Povinnost daňového subjektu řídit se názorem vyjádřeným v rozhodnutí o závazném posouzení není jeho vydáním založena.

V praxi nelze vyloučit případy, kdy daňový subjekt nesouhlasí s posouzením učiněným správcem daně a nebude jej akceptovat, přičemž daňový řád z roku 1992 nespojuje s nerespektováním závazného posouzení ze strany daňového subjektu žádnou sankci. Vynutit postup deklarovaný správcem daně v rozhodnutí o závazném posouzení nelze.

Daňový subjekt se tedy může od názoru správce daně odchýlit a setrvat na svém posouzení s tím, že se vystavuje možnému nebezpečí, že při kontrole ze strany správce daně dojde k vyměření či doměření daně. Teprve v momentě vydání dodatečného platebního výměru, případně platebního výměru, kdy bude daňovému subjektu z důvodu nerespektování závazného posouzení správcem daně vyměřena či doměřena daň, dochází k zásahu do právní sféry daňového subjektu. Za této situace je však daňový subjekt oprávněn napadnout platební výměr či dodatečný platební výměr odvoláním. V rámci odvolacího řízení pak odvolací orgán závěry správce daně vyjádřené v rozhodnutí o závazném posouzení přezkoumá. Obdobně bude přezkoumávat napadené rozhodnutí správní soud, pokud nebude daňový subjekt se závěry odvolacího orgánu souhlasit a podá žalobu.

Daňový subjekt, který nesouhlasí se závazným posouzením správce daně, má rovněž možnost předejít případným nepříznivým důsledkům dodatečného vyměření daně tím, že sice daň přízná v souladu se závazným posouzením, nicméně následně podá odvolání proti (většinou fiktivnímu) platebnímu výměru, kterým mu byla daň (konkludentně) vyměřena v souladu s jeho daňovým příznáním. Tuto možnost u platebního výměru vydaného na základě závazného posouzení správce daně nyní výslovně přiznává § 140 odst. 4 daňového řádu z roku 2009, nevylučoval ji však ani daňový řád z roku 1992.

Naproti tomu v případech, kdy se správce daně ztotožní s postupem navrhovaným daňovým subjektem v žádosti o závazné posouzení a daňový subjekt se bude řídit závěry uvedenými v rozhodnutí, získává daňový subjekt jistotu, že jím zvolený postup je správný a správce daně jej bude při případné daňové kontrole akceptovat.

Jak již bylo výše uvedeno, vydáním rozhodnutí o závazném posouzení daňové (finanční) operace deklarované v žádosti nedochází ani k zásahu do jiných hmotných již existujících práv či povinností daňového subjektu. Povinnost o předmětné finanční operaci účtovat, stejně jako ostatní daňové povinnosti (povinnost daň vypočítat, přiznat, zaplatit atd.) s posuzovanou operací spojené vyplývají z příslušných daňových předpisů a nejsou vydáním rozhodnutí o závazném posouzení nijak dotčeny.

Povinnost respektovat závěry v rozhodnutí o závazném posouzení učiněné stíhá pouze správce daně, který bude rozhodovat o daňové povinnosti daňového subjektu, a to za předpokladu, že v době rozhodování o daňové povinnosti je skutečný stav věci totožný s údaji, na jejichž základě bylo závazné posouzení vydáno. Povinnost ctít závěry závazného posouzení vzniká správci daně dle § 34b odst. 4 daňového řádu z roku 1992 v nalézacím řízení, tj. při stanovení daně.

V projednávané věci žalovaný posoudil charakter stěžovatelem provedených stavebních prací, jež byly v žádosti popsány, při-

čemž neakceptoval návrh stěžovatele, aby bylo rozhodnuto tak, že náklady vynaložené stěžovatelem na stavební úpravy jsou výdaji na dosažení, zajištění a udržení příjmů. Dospěl k závěru, že stavební práce provedené stěžovatelem, jimiž došlo k zabudování biologické čističky odpadních vod na stávajícím septiku, jsou technickým zhodnocením ve smyslu § 33 zákona o daních z příjmů. Uzavřel, že jelikož je čistička samostatným hmotným majetkem, nemůže být součástí stavby a výdaje vynaložené v souvislosti s pořízením čističky odpadních vod nemohou být zahrnuty jednorázově v podobě oprav do výdajů na dosažení, zajištění a udržení příjmů. Čistička odpadních vod je samostatným hmotným majetkem, jež je možno odepisovat.

Citované rozhodnutí stěžovateli žádá práva ani povinnosti nezaložilo, a to ani za situace, kdy žalovaný postup navrhovaný stěžovatelem neshledal správným, respektive názor stěžovatele neaproboval. Jak již bylo uvedeno výše, stěžovatel není povinen respektovat názor žalovaného a může o stavebních úpravách účtovat tak, jak sám v žádosti navrhol. Ani případné riziko, které je s tímto postupem spojeno, tedy hrozba doměření daně ze strany žalovaného, neznamená zásah do práv stěžovatele. K tomuto zásahu by došlo teprve v momentě, kdy by žalovaný přistoupil k dodatečnému vyměření z titulu nerespektování závazného posouzení.

Pokud má stěžovatel za to, že k zásahu do jeho právní sféry napadeným rozhodnutím došlo tím, že doposud neuplatnil náklady vynaložené na nezbytnou opravu septiku jako daňový náklad dle § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů, nelze s ním souhlasit. Právo uplatnit náklady vynaložené na dosažení, zajištění a udržení příjmů dle § 24 odst. 1 zákona o daních z příjmů není vázáno na vydání rozhodnutí o závazném posouzení.

Za zásah do práv stěžovatele nelze považovat ani situaci, kdy jak stěžovatel v kasační stížnosti tvrdí, se ocitá do doby provedení daňové kontroly v právní nejistotě, zda bude nezákonné rozhodnutí o závazném posouzení hodnoceno jako zákonné. Pokud by se stěžovatel rozhodl akceptovat stanovisko správce

daně, byla by jeho právní jistota posílena, neboť závazným posouzením, jak již bylo výše uvedeno, je správce daně v nalézacím řízení při stanovení daně vázán. Nebude-li stěžovatel se závěry závazného posouzení souhlasit, může brojit proti vyměření či doměření daně odvoláním a následně pak žalobou.

Zásahem do práv není ani ta skutečnost, že stěžovatel byl nucen zaplatit správní poplatky. Pokud tvrdí, že je pro něj rozhodnutí

o závazném posouzení nepoužitelné, přičemž odvíjí nepoužitelnost od toho, že žalovaný rozhodl o jiném předmětu posouzení, než který stěžovatel požadoval, jedná se o námitku vztahující se k věcnému posouzení, kterou nepřisluší tomuto soudu z důvodu kompetenční výluky posuzovat. Samotná povinnost zaplatit správní poplatek vyplývá ze zákona č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích. Zaplacení správního poplatku bez dalšího nezaručuje kladné vyhovění žádosti.

2455

Řízení před soudem: kompetenční výluka; výzva k poskytnutí součinnosti k výkonu správy spotřební daně

k § 41 odst. 3 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních
k § 65 odst. 1 soudního řádu správního

„*Výzva k poskytnutí součinnosti k výkonu správy spotřební daně*“, již se celní orgán domáhal, aby dle § 41 odst. 3 zákona č. 353/2003 Sb., o spotřebních daních, žalobce umožnil jeho pracovníkům vstup do provozní budovy, do místností nebo míst, kde jsou vyráběny, zpracovávány nebo skladovány vybrané výrobky žalobce, není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a nelze tedy proti ní brojit žalobou ve správním soudnictví.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 11. 2010, čj. 8 Afs 51/2010-60)

Prejudikatura: č. 886/2006 Sb. NSS, č. 1047/2007 Sb. NSS, č. 1865/2009 Sb. NSS a č. 1982/2010 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným Herba Vitalis proti Celnímu úřadu Žďár nad Sázavou o spotřební daň, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 13. 4. 2010 vyzval žalovaný žalobce, aby mu dne 27. 4. 2010 poskytl potřebnou součinnost k výkonu správy spotřební daně (§ 41 zákona o spotřebních daních), tj. aby umožnil vstup pracovníkům celního úřadu do provozní budovy žalobce, do místností nebo míst, kde je skladován rafinovaný líh a kde jsou vyráběny, zpracovávány a skladovány výrobky – potravinové doplňky označované žalovaným jako extrakty z živých rostlin a elixíry „*Bylinky z klášterní zahrady*“. Žalobce byl také vyzván, aby dle § 15 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků (dále jen „*daňový řád*“),^{*)} umožnil realizaci místního šetření,

včetně úkonů, jejichž potřeba při místním šetření vyjde najevo. Popsaný úkon žalovaný označil jako „*rozhodnutí – výzva k poskytnutí součinnosti*“.

Žalobu, kterou proti tomuto „*rozhodnutí*“ podal žalobce, Krajský soud v Brně usnesením ze dne 24. 5. 2010 odmítl, neboť dle jeho názoru šlo o rozhodnutí předběžné povahy, jež je dle § 70 písm. b) s. ř. s. vyloučeno ze soudního přezkumu. V odůvodnění soud uvedl, že napadené „*rozhodnutí*“ naplnilo materiální i procesní znak rozhodnutí předběžné povahy, přičemž odkázal na vymezení těchto

^{*)} S účinností od 1. 1. 2011 nahrazen zákonem č. 280/2009 Sb., *daňový řád*.

znaků v rozsudcích Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2006, čj. 2 Afs 183/2005-64, č. 886/2006 Sb. NSS, resp. ze dne 23. 1. 2009, čj. 9 Afs 13/2008-50, č. 2001/2010 Sb. NSS.

Proti usnesení krajského soudu podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž namítal, že krajský soud nesprávně vyhodnotil napadené „rozhodnutí“ jako opatření dočasné povahy. S odkazem na nálezy Ústavního soudu ze dne 27. 6. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 16/99, č. 276/2001 Sb., č. 96/2001 Sb. ÚS, dovozoval, že „rozhodnutí“ žalovaného je „mimo jakoukoli pochybnost konečné rozhodnutí, jímž žalovaný ukládá žalobci s konečnou platností a bez možnosti odvolání povinnost“, a je tedy přezkoumatelné dle § 65 s. ř. s. Uložená povinnost spočívala v tom „ke konkrétnímu datu a době, v konkrétním místě něco konat či strpět“, a to „pod pohrůžkou uplatnění sankce dle § 37 daňového řádu“.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti zdůraznil, že předmětnou výzvou neukládal stěžovateli jinou povinnost, než která pro něj vyplývala přímo ze zákona, zejm. poukázal na povinnost součinnosti dle § 2 odst. 2 daňového řádu. Ve výzvě pouze stěžovateli oznámil konkrétní časový údaj, kdy hodlá realizovat svá zákonná oprávnění. Výzva nikterak nezasáhla do práv stěžovatele.

Nejvyšší správní soud usnesení Krajského soudu v Brně zrušil a žalobu odmítl.

Z odůvodnění:

Nejprve se kasační soud zabýval námitkou, že se nejednalo o rozhodnutí předběžné povahy. V tomto ohledu stěžovateli přisvědčil.

Posouzením, co se rozumí rozhodnutím předběžné povahy, se podrobně zabýval rozšířený senát Nejvyššího správního soudu. V rozsudku ze dne 27. 10. 2009, čj. 2 Afs 186/2006-54, č. 1982/2010 Sb. NSS, uvedl, že „[o] rozhodnutí předběžné povahy, na které dopadá vyluka podle § 70 písm. b) s. ř. s., se jedná, pokud ve vztahu k rozhodnutí konečnému splňuje kumulativně tři podmínky: časovou, věcnou a osobní. Je tedy vydáno v již zahájeném řízení o vydání rozhodnutí konečného nebo je zákonem stanovena při-

měřená lhůta pro zahájení takového řízení a účinky předběžného rozhodnutí musí být omezeny do vykonatelnosti rozhodnutí konečného. Rozhodnutí konečné pak v sobě musí věcně zahrnout vztahy upravené rozhodnutím předběžné povahy a musí být adresováno mj. i subjektu, jemuž bylo určeno rozhodnutí předběžné.“

Navázal tak na právní názor vyslovený v rozsudku ze dne 29. 3. 2006, čj. 2 Afs 183/2005-64, č. 886/2006 Sb. NSS, na který odkazoval krajský soud: „Rozhodnutí předběžné povahy ve smyslu § 70 písm. b) s. ř. s. musí současně splňovat následující znaky: 1) musí jít o rozhodnutí správních orgánů ve věcech veřejnoprávních, upravující předběžně či dočasně poměry osob, zajišťující určitě věci nebo osoby či zatímně fixující určitý stav (materiální znak); 2) proti tomuto rozhodnutí nebo proti jeho důsledkům musí mít každá osoba, jejíž subjektivní práva jím byla dotčena, možnost bránit se v řízení, jež musí nutně proběhnout (tj. musí být následně po vydání rozhodnutí zahájeno anebo v něm musí být pokračováno, došlo-li k jeho zahájení před vydáním rozhodnutí nebo současně s ním) před správním orgánem, který v dané věci rozhodne s konečnou platností (procesní znak).“ Způsob, jak citovaný výklad krajský soud aplikoval na danou věc, však nebyl správný.

Stěžovateli je třeba dát za pravdu, že výzva nesplňovala shora uvedené definiční znaky: nebyly jí upraveny (předběžně ani dočasně) poměry stěžovatele, ani jí nebyly zajištěny věci či osoby, nebyl nikterak rovněž fixován určitý stav. Již sama neexistence materiálního znaku vylučuje závěr, že se jednalo o rozhodnutí předběžné povahy.

Stěžovateli ale nelze přisvědčit v tom, že se jednalo o rozhodnutí „konečné“, přezkoumatelné soudem dle § 65 s. ř. s. (...)

Jak vyplývá z § 70 písm. a) a § 68 písm. e) s. ř. s., lze se v řízení před správními soudy domáhat přezkoumání jen takových rozhodnutí, které lze považovat za rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s. Soudnímu přezkumu tedy v zásadě podléhají takové úkony správního

orgánu, jimiž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují veřejná subjektivní práva nebo povinnosti žalobce.

V předmětné věci je proto rozhodný charakter povinnosti stanovené žalovaným v předmětné výzvě, a to, zda jí došlo či nedošlo k zásahu do veřejných subjektivních práv stěžovatele. Ustanovení § 41 zákona o spotřebních daních (resp. § 15 daňového řádu) není v našem právním řádu ojedinelé. Namísto je proto použít právní názory vyjádřené kasačním soudem v obdobných věcech, tj. u výzev vydávaných správcem daně dle daňového řádu.

Nejvyšší správní soud se již zabýval otázkou, zda je způsobilá zasáhnout do veřejných subjektivních práv žalobce povinnost uložená rozhodnutím správce daně podle § 43 daňového řádu. V rozsudku ze dne 10. 5. 2007, čj. 7 Afs 92/2006-69, uvedl, že: „*Výzva vydaná správcem daně podle § 43 zákona o správě daní a poplatků v rámci vytýkacího řízení není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., protože se jí nezakládají, nemění, neruší nebo závazně neurčují veřejná subjektivní práva nebo povinnosti stěžovatele, a proto je dle § 70 písm. a) s. ř. s. ze soudního přezkoumání vyloučena; soud žalobu na přezkoumání takové výzvy jako nepřijatelnou odmítne dle § 46 odst. 1 písm. d) citovaného zákona.*“

Obdobně se Nejvyšší správní soud vyjádřil také k výzvě vydané dle § 31 odst. 9 daňového řádu. V rozsudku ze dne 16. 8. 2006, čj. 1 Afs 10/2006-45, č. 1047/2007 Sb. NSS, dospěl k závěru, že „[b]yť taková výzva formálně nese znaky rozhodnutí, je pouze úkonem umožňujícím správci daně dle § 36 d. ř. plnění povinností, k nimž je citovaným ustanovením povolán – tedy plnění jeho povinnosti mj. též zjišťovat všechny údaje týkající se příjmů daňových subjektů, majetkových poměrů a dalších skutečností rozhodných pro správné a úplné vyměření a vymáhání daně. Daňové subjekty jsou povinny při takové činnosti se správcem daně spolupracovat a zjišťované údaje poskytovat. [...] Výzva k prokázání určitých skutečností, kterou správce daně vydal v rámci vyhledávací činnosti dle § 36 daňového řádu, nemůže tedy

zasáhnout žádná žalobcová subjektivní hmotná práva. Pokud by však správce daně zjistil v rámci této své činnosti důvody pro vyměření daně, pak by, při zachování zákonného procesního postupu (např. postupem dle § 16 daňového řádu), daňovou povinnost rozhodnutím vyměřil. Rozhodnutí o vyměření daně je pak již jisté rozhodnutím, které zasahuje žalobcová subjektivní hmotná práva, a podléhá proto soudnímu přezkoumání.“

Nutno podotknout, že proti výzvám předcházejícím stanovení daně daňový řád neposkytuje možnost obrany, neboť odvolání proti nim zcela vyloučil (§ 48 odst. 2 uvedeného zákona).

Jednotlivá ustanovení právních předpisů nelze vykládat izolovaně. V posuzované věci nemá kasační soud důvod odchýlit se od výkladů § 43 a § 31 odst. 9 daňového řádu, na jejichž základě jsou správci daně oprávněni vyzvat daňový subjekt k určité součinnosti, tedy uložit jim povinnost obdobnou jako v posuzovaném případě. Naopak, při použití výkladu „*ad maiori a minus*“ je třeba konstatovat, že nepovažuje-li se za rozhodnutí výzva, která daňovému subjektu ukládá aktivní plnění (§ 43 daňového řádu: vyjádřit se k určitým pochybnostem správce daně ohledně správnosti, průkaznosti nebo úplnosti podaného daňového přiznání nebo hlášení a předložit důkazní prostředky, § 31 odst. 9 daňového řádu: prokázat určité skutečnosti), pak zásadně nemůže jít o rozhodnutí, je-li subjekt toliko vyzván k umožnění vstupu do určitých objektů a umožnění provést šetření správním orgánem.

Podle § 65 odst. 1 s. ř. s. se může ten, „[k]do tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti (dále jen ‚rozhodnutí‘), může se žalobou domáhat zrušení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak“. Za rozhodnutí lze tedy považovat jen takové úkony správního orgánu, jimiž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva a povinnosti,

a jen proti takovýmto rozhodnutím je žalobce legitimován brojit postupem podle § 65 a násl. s. ř. s. Výzvou, kterou stěžovatel napadl žalobou, však nebylo rozhodováno o právech a povinnostech, ani se jí práva či povinnosti závazně neurčovala; stěžovatel byl toliko vyzván k plnění povinnosti umožnit žalovanému vstup do objektů sloužících k provozu jeho podniku a k umožnění realizovat oprávnění žalovaného dle § 15 daňového řádu; povinnost spolupráce ostatně daňovým subjektům ukládá § 2 odst. 9 daňového řádu.

Uvedené je tedy třeba shrnout tak, že žalobou napadená výzva není rozhodnutím podléhajícím soudnímu přezkumu dle § 65 s. ř. s.

Přestože tedy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že výrok usnesení krajského soudu byl věcně správný, musel jeho rozhodnutí zrušit. Vycházel při tom z právních závěrů vyslovených rozšířeným senátem Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 14. 4.

2009, čj. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS. Podle něho ob stojí kasační stížností napadené rozhodnutí pouze v případě, kdy obsahuje věcně správný výrok a důvody v podstatné míře; v takovém případě soud kasační stížnost zamítne a nesprávné důvody nahradí svými. Pokud však krajský soud opřel výrok rozhodnutí pouze o důvod jediný, který kasační soud zhodnotil jako nesprávný, pak nelze jinak než rozhodnutí zrušit. V nyní posuzovaném případě krajský soud odmítl žalobu s odůvodněním, že byla podána proti rozhodnutí předběžné povahy; jak shora vysvětleno, kasační soud dospěl k závěru, že žalobou napadený úkon správního orgánu nelze vůbec označit za rozhodnutí. Jelikož tedy usnesení krajského soudu spočívalo na jediném – nesprávném – důvodu, nezbylo než je v celém rozsahu zrušit; protože však byly dány důvody pro odmítnutí žaloby, Nejvyšší správní soud zároveň dle § 110 odst. 1 s. ř. s. žalobu sám odmítl.

2456

Řízení před soudem: kompetenční vyluka; rozhodnutí o příspěvku k hypotečnímu úvěru Rozpočtová pravidla: žádost o dotaci

k § 3 písm. a) a § 14 odst. 4 zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění zákona č. 482/2004 Sb.

k § 6 soudního řádu správního

k nařízení vlády č. 249/2002 Sb., o podmínkách poskytování příspěvků k hypotečnímu úvěru osobám mladším 36 let, ve znění nařízení vlády č. 32/2004 Sb.

Rozhodování o příspěvku k hypotečnímu úvěru je svou povahou rozhodováním o žádosti o dotaci ve smyslu § 3 písm. a) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech. Soudní přezkum takového rozhodnutí je proto vyloučen podle § 14 odst. 4 uvedeného zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 5. 2011, čj. 5 Afs 69/2010-135)

Věc: Mgr. Bohdan Ž. proti Ministerstvu pro místní rozvoj o poskytnutí příspěvku, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce podal žádost o poskytnutí příspěvku ze státního rozpočtu ke splátkám hypotečního úvěru poskytnutého na koupi bytu nebo rodinného domu s jedním bytem. Ministr pro místní rozvoj jej dne 10. 1. 2005

vyrozuměl o tom, že mu příspěvek poskytnut nebude, neboť účelem hypotečního úvěru poskytnutého žalobci nebyla dle ministra pro místní rozvoj koupě bytu či domu, ale konsolidace předchozí půjčky, byť z peněžních pro-

středků získaných touto předchozí půjčkou žalobce koupí bytu hradil.

Žalobce napadl akt ministra pro místní rozvoj žalobou u Městského soudu v Praze, který ji usnesením ze dne 26. 6. 2006 odmítl, neboť dospěl k závěru, že napadený akt není rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s.

Uvedené usnesení městského soudu bylo ke kasační stížnosti žalobce zrušeno rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2008, čj. 5 Afs 29/2007-79. V něm zdejší soud uvedl, že názor městského soudu o nedostatku pravomoci žalovaného a ministra pro místní rozvoj rozhodnout ve věci žádosti o poskytnutí příspěvků je nepřezkoumatelný, neboť nemá dostatečnou oporu v odůvodnění. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že příspěvky k hypotečnímu úvěru se poskytují ze státního rozpočtu a představují jednu z forem veřejné podpory, přičemž poskytovatelem těchto příspěvků je žalovaný. Je to poskytovatel, komu obecně přísluší rozhodnout o tom, jakým způsobem a za jakých podmínek budou příspěvky poskytovány. V daném případě žalovaný uzavřel ve smyslu § 9 nařízení vlády č. 249/2002 Sb. za účelem poskytování příspěvků smlouvu s hypoteční bankou. Městský soud při svém rozhodování pochybil, pokud nezjistil, které ze svých pravomocí žalovaný formou smlouvy přenesl na hypoteční banku, a bez tohoto zjištění učinil závěr o nedostatku pravomoci žalovaného.

Městský soud následně doplnil dokazování a zjistil, že smlouvou ze dne 18. 12. 2002 nebyla na Komerční banku, a. s., přenesena pravomoc rozhodovat o žádostech žadatelů o poskytnutí příspěvků k hypotečnímu úvěru. Konstatoval, že je to pouze žalovaný, kdo posuzuje, zda v bankou předloženém případě byly podmínky pro poskytování příspěvků splněny, a v tomto směru vydává pro banku závazné stanovisko. Uzavřel proto, že příspěvky k hypotečnímu úvěru, o které žalobce žádal, se poskytují ze státního rozpočtu a představují jednu z forem veřejné finanční podpory, kdy poskytovatelem příspěvků je žalovaný jako ústřední orgán státní správy ve smyslu § 14 odst. 2 rozpočtových pravidel.

Městský soud dále provedl výklad nařízení vlády č. 249/2002 Sb. a dovedl, že toto nařízení zakládá žadateli subjektivní právo na poskytnutí příspěvku, pokud splní podmínky uvedené v § 3 odst. 1 citovaného nařízení. Tento závěr podepřel též § 4 odst. 1 větou prvou citovaného nařízení, která formuluje toto právo jako „nárok“. Z uvedeného městský soud dovedl, že napadený akt o nevyhovění žádosti žalobce o poskytnutí příspěvku k hypotečnímu úvěru je rozhodnutím o veřejném subjektivním právu žalobce ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., a to bez ohledu na jeho formu (neformální přípis). Tento akt je tak podle městského soudu z materiálního hlediska negativním rozhodnutím poskytovatele o žádosti žadatele o poskytnutí dotace ve smyslu § 14 odst. 3 věty prvé rozpočtových pravidel.

Takové rozhodnutí je však ze soudního přezkumu výslovně vyloučeno § 14 odst. 4 rozpočtových pravidel, proto městský soud žalobu proti takovému rozhodnutí usnesením ze dne 16. 9. 2009 odmítl jako nepřípustnou ve smyslu § 68 písm. e) s. ř. s.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozhodnutí městského soudu kasační stížnost, ve které popsal obsáhle historii celého případu a zdůraznil, že výsledkem postupu žalovaného a banky je situace, kdy mu nebyl přiznán příspěvek, na který má nárok.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Kasační soud konstatuje, že úvahy městského soudu vycházejí ze závazného právního názoru, který zdejší soud zaujal již ve svém předchozím rozhodnutí ze dne 31. 7. 2008. Nejvyšší správní soud tak může jen zopakovat, že příspěvky k hypotečnímu úvěru se poskytují ze státního rozpočtu a představují jednu z forem veřejné podpory, přičemž poskytovatelem těchto příspěvků je žalovaný. Je to poskytovatel, komu obecně přísluší rozhodnout o tom, jakým způsobem a za jakých podmínek budou příspěvky poskytovány. Základním právním rámcem pro postup při poskytování veřejné podpory jsou § 14 a násl.

rozpočtových pravidel. Nepřenesl-li žalovaný ani smluvně postupem dle § 9 nařízení vlády č. 249/2002 Sb. svou pravomoc rozhodovat o příspěvcích k hypotečnímu úvěru, je to právě žalovaný, jemuž přísluší o těchto příspěvcích rozhodovat.

Městský soud dovodil, že napadený akt ministra pro místní rozvoj představuje po materiální stránce rozhodnutí správního orgánu ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., když se jedná o akt orgánu veřejné moci, kterým se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují práva a povinnosti stěžovatele. S tímto jeho závěrem opírajícím se o jazykový a logický výklad § 65 odst. 1 s. ř. s., § 14 rozpočtových pravidel, jakož i § 3 a § 4 nařízení vlády č. 249/2002 Sb. se Nejvyšší správní soud ztotožňuje, a to za situace, kdy tyto závěry městského soudu stěžovatel nenapadá, naopak na tom, že napadeným aktem bylo zasaženo do jeho práv, vystavěl svou argumentaci užitou v kasační stížnosti.

Důvodem, pro který městský soud žalobu odmítl, je výslovné vyloučení rozhodnutí o poskytnutí či neposkytnutí dotace vydaného podle § 14 odst. 3 rozpočtových pravidel ze soudního přezkumu, jak je tato výlučka obsažena v § 14 odst. 4 téhož zákona.

Tento závěr stěžovatel argumentací užitou v kasační stížnosti nenapadá, avšak Nejvyšší správní soud důvody, které vedly krajský soud k tomuto závěru, přezkoumal, vycházející z dřívějších judikatorních závěrů o tom, že rozsah přezkumu rozhodnutí městského soudu je z povahy věci vymezen povahou a obsahem přezkoumávaného rozhodnutí – jedná-li se o rozhodnutí, kterým se končí řízení před krajským soudem z důvodu, že není splněna předepsaná procesní, tedy zjednodušeně řečeno „*ustupní*“ a ve své podstatě formální podmínka věcné projednatelnosti žaloby, aniž by se zabývalo meritem, tedy vlastním věcným obsahem žaloby, je na Nejvyšším správním soudu, aby přezkoumal rozhodnutí městského soudu z hlediska toho, zda tento soud správně posoudil nesplnění této „*ustupní*“ podmínky (srov. např. rozsudek zdejšího soudu ze dne 5. 1. 2006, čj. 2 As 45/2005-65).

Podle § 3 písm. a) rozpočtových pravidel se pro účely tohoto zákona dotací rozumí „*peněžní prostředky státního rozpočtu, státních finančních aktiv nebo Národního fondu poskytnuté právnickým nebo fyzickým osobám na stanovený účel*“.

Stěžovatel žádal v posuzované věci o příspěvek k hypotečnímu úvěru jako o peněžní prostředky státního rozpočtu poskytované fyzickým osobám na stanovený účel (srov. § 1 a § 2 nařízení vlády č. 249/2002 Sb.), proto se ve smyslu § 3 písm. a) rozpočtových pravidel jedná o žádost o dotaci.

Postup při vyřízení takové žádosti upravuje § 14 a násl. rozpočtových pravidel, který v odstavci 3 stanoví poskytovateli (zde žalovanému – viz výše) pravomoc o poskytnutí dotace rozhodnout.

Ustanovení § 14 odst. 4 rozpočtových pravidel však výslovně stanoví, že „[n]a rozhodnutí podle odstavce 3 se nevztahují obecné předpisy o správním řízení a je vyloučeno jeho soudní přezkoumání“.

Nejvyšší správní soud proto zkoumal, zda právě zmíněné ustanovení vylučující rozhodnutí o poskytnutí či neposkytnutí dotace ze státního rozpočtu není v rozporu s čl. 36 odst. 2 větou druhou Listiny základních práv a svobod (č. 2/1993 Sb.; dále jen „Listina“), podle kterého nesmí být ze soudního přezkumu vyloučeno přezkoumávání rozhodnutí týkajících se základních práv a svobod podle Listiny.

Dospěl k závěru, že právo na poskytnutí dotace ze státního rozpočtu není žádným ze základních práv chráněných Listinou a není ani součástí práva vlastnit majetek (čl. 11 Listiny), neboť vlastnické právo k peněžním prostředkům představujícím případnou dotaci nabývá příjemce dotace až v okamžiku jejího poskytnutí. Je-li tedy rozhodnutím podle § 14 odst. 3 rozpočtových pravidel rozhodováno, zda dotace bude či nebude poskytnuta, nezasahuje takové rozhodnutí do již nabytého vlastnického práva. Výlučka takového rozhodnutí ze soudního přezkumu proto podle názoru Nejvyššího správního soudu neodporuje ústavnímu pořádku.

Jakkoli je tedy napadený akt po materiální stránce rozhodnutím, tedy aktem správního orgánu, který zakládá, mění, ruší nebo obecně určuje stěžovatelova práva a povinnosti, a stěžovatel tvrdí, že jím byl na svých právech zkrácen (§ 65 odst. 1 s. ř. s.), nelze tento akt v soudním řízení správním přezkoumat, když

je ze soudního přezkumu dle § 14 odst. 4 rozpočtových pravidel vyloučen. Žalobu proti takovému aktu proto nezbyvá soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví než odmítnout podle § 68 písm. e) s. ř. s. ve spojení s § 46 písm. d) s. ř. s.

2457

Řízení před soudem: kompetenční vyluka; inspekční zpráva České školní inspekce

Školství: inspekční zpráva České školní inspekce

k § 174 odst. 12 písm. a) zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon)

k § 65 a násl. soudního řádu správního

Inspekční zpráva vyhotovená Českou školní inspekcí podle § 174 odst. 12 písm. a) zákona č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), není rozhodnutím ve smyslu § 65 a násl. s. ř. s., a nepodléhá tedy samostatnému přezkumu ve správním soudnictví.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2011, čj. 9 As 11/2011-74)

Prejudikatura: č. 860/2006 Sb. NSS a č. 906/2006 Sb. NSS.

Věc: Společnost s ručením omezeným Anglicko-české gymnázium AMAZON proti České školní inspekci – Pražský inspektorát o zrušení inspekční zprávy, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalovaný vydal dne 15. 4. 2010 inspekční zprávu o žalobkyni, provozovatelce soukromé střední školy, ve které konstatoval, že „pro účely zvýšení dotací podle § 5 zákona č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením, ve znění pozdějších předpisů je právnická osoba vykonávající činnost školy hodnocena podprůměrně“.

Žalobkyně se následně obrátila na Městský soud v Praze a domáhala se zrušení této inspekční zprávy. Městský soud žalobu usnesením ze dne 7. 12. 2010 odmítl s odkazem na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 2. 2006, čj. 3 Aps 2/2005-44, č. 860/2006 Sb. NSS, z něhož vyplývá, že proti inspekční zprávě vyhotovené Českou školní inspekcí dle § 19 odst. 6 již zrušeného zákona č. 564/1990 Sb., o státní správě a samosprávě ve školství, se nelze ve správním soudnictví bránit žalobou podle § 65 a násl. s. ř. s.

Proti tomuto usnesení brojila žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížností. Namítala, že inspekční zpráva je podkladem pro rozhodování jiného správního orgánu, a to mj. Magistrátu hlavního města Prahy, jakožto orgánu, který rozhoduje o odnětí dotací. Inspekční zpráva tedy, byť zprostředkovaně, zasahuje do práv a povinností stěžovatelky. Stěžovatelka považovala za nepřípustný stav, kdy by závěry inspekční zprávy byly podkladem pro odnětí dotačních prostředků a tato zpráva by nemohla být podrobena soudnímu přezkumu.

Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že inspekční zpráva je výstupem hodnotící činnosti a nerozhoduje o právech a povinnostech právnické osoby vykonávající činnost hodnocené školy či školského zařízení. Citoval § 6 odst. 4 zákona o poskytování dotací soukromým školám, přičemž v části textu tohoto ustanovení „*může krajský úřad podle*

charakteru nedostatků odstoupit od smlouvy“ zvýraznil slovo „může“ a uvedl, že krajský úřad z inspekční zprávy skutečně vychází, ale zvažuje přitom i další okolnosti a podklady zjištěné od jiných orgánů, případně z vlastní činnosti.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud při posuzování stěžejní otázky, zda inspekční zpráva České školní inspekce je samostatně soudně přezkoumatelná ve správním soudnictví, vycházel především z § 65 odst. 1 s. ř. s. Podle tohoto ustanovení je k žalobě ve správním soudnictví oprávněn (aktivně legitimován) ten, kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti. Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu ze dne 23. 3. 2005, čj. 6 A 25/2002-42, č. 906/2006 Sb. NSS, dospěl k závěru, že § 65 odst. 1 s. ř. s. nelze „*vykládat doslovným jazykovým výkladem, ale podle jeho smyslu a účelu. Žalobní legitimace podle tohoto ustanovení musí být dána pro všechny případy, kdy je dotčena právní sféra žalobce [...], tj. kdy se jednostranný úkon správního orgánu, vztahující se ke konkrétní věci a konkrétním adresátům, závazně a autoritativně dotýká jejich právní sféry. Nejde tedy o to, zda úkon správního orgánu založil, změnil, zrušil či závazně určil práva a povinnosti žalobce, nýbrž o to, zda se podle tvrzení žalobce v žalobě – negativně projevil v jeho právní sféře.*“ Rozhodné pro přezkum proto bude hodnocení, zda inspekční zpráva může zasáhnout do právní sféry stěžovatelky.

Nejvyšší správní soud se ztotožnil s hodnocením městského soudu, že inspekční zpráva dle § 174 odst. 12 písm. a) školského zákona není rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., nezasahuje sama o sobě do právní sféry stěžovatelky, a není tak způsobilá samostatného přezkumu ve správním soudnictví. V rámci inspekční činnosti, která ústí

v inspekční zprávu, Česká školní inspekce zjišťuje a hodnotí podmínky, průběh a výsledky vzdělávání, a to podle příslušných školních vzdělávacích programů, a dále zjišťuje a hodnotí naplnění školního vzdělávacího programu a jeho soulad s právními předpisy a rámcovým vzdělávacím programem [srov. § 174 odst. 12 písm. a) školského zákona v návaznosti na § 174 odst. 2 písm. b) a písm. c) školského zákona]. Inspekční zpráva tak v rámci zákonem vymezeného okruhu skutečností, které má zjišťovat a hodnotit, popisuje zjištěný skutkový stav, jenž následně také hodnotí. Inspekční zpráva sama o sobě nezakládá stěžovatelce práva a povinnosti ani jinak nezasaňuje do její právní sféry. V dané souvislosti lze poukázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 6. 2009, čj. 9 As 28/2009-30, který se zabýval otázkou, zda rozhodnutí o námitkách proti protokolu vydanému dle § 18 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, v rámci provedené veřejnosprávní kontroly dle zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), má povahu rozhodnutí, které by podléhalo přezkumu ve správním soudnictví. Nejvyšší správní soud v tomto rozhodnutí dospěl k závěru, že: „*Protokol o zjištění z provedené kontroly má spíše charakter dále ověřitelného sdělení, které deklaruje určitá konkrétní zjištěná fakta, na základě nichž si pak správní orgán činí úsudek o dalším postupu. Rozhodnutí o námitkách proti obsahu protokolu tak je možno považovat spíše za podklad, na jehož základě může správní orgán o právech a povinnostech stěžovatele rozhodovat ve správním řízení. Teprve v něm může být vydáno meritorní rozhodnutí s dopady do hmotných práv účastníka.*“ Obdobný závěr je možno přijmout i v nyní projednávané věci. Inspekční zpráva obsahuje skutková zjištění a jejich hodnocení, která ovšem nepředstavují přímý zásah do právní sféry stěžovatelky. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že v daném případě došlo k zásahu do právní sféry stěžovatelky až odstoupením od smlouvy o zvýšení dotace učiněným podle § 6 odst. 4 zákona o poskytování dotací soukromým školám. Proti tomuto odstoupení se

lze po vyčerpání opravných prostředků, pokud je zákon připouští, bránit žalobou k soudu. V rámci takového soudního sporu bude možno k námitce posoudit i ty části inspekční zprávy, které tvořily podklad pro odstoupení od smlouvy.

Ani námitka, že posuzovaná inspekční zpráva zakládá právo Magistrátu hl. m. Prahy odstoupit od smlouvy o poskytnutí zvýšení dotace uzavřené dle § 5 zákona o poskytování dotací soukromým školám, případně také od smlouvy podle § 3 zmíněného zákona, nevede k závěru, že inspekční zpráva sama o sobě zasahuje do právní sféry stěžovatelky. Zásad do právní sféry stěžovatelky spočívá ve zmiňovaném odstoupení od smlouvy o poskytnutí zvýšení dotace, příp. od smlouvy podle § 3 zákona o poskytování dotací soukromým školám, nikoli v inspekční zprávě. Ani skutečnost, že inspekční zpráva je podkladem pro rozhodnutí krajského úřadu, v daném případě Magistrátu hl. m. Prahy, nemění nic na skutečnosti, že do právní sféry stěžovatelky bylo zasazeno až odstoupením od smlouvy o poskytnutí zvýšení dotace, nikoli samotnou inspekční zprávou. (...)

Stěžovatelka v kasační stížnosti vyjádřila nesouhlas s hodnocením městského soudu, že i na nyní posuzovanou věc lze aplikovat závěry výše citovaného rozhodnutí Nejvyššího správního soudu čj. 3 Aps 2/2005-44. V tomto rozhodnutí dospěl zdejší soud k závěru, že proti inspekční zprávě vyhotovené Českou školní inspekcí podle § 19 odst. 6 již zrušeného zákona o státní správě a samosprávě ve školství se nelze ve správním soudnictví bránit žalobou podle § 65 a násl. s. ř. s. Stěžovatelka poukazuje na skutečnost, že inspekční zpráva ve věci pod sp. zn. 3 Aps 2/2005 neobsahovala výslovné konstatování, že posuzovaný subjekt je pro účely zvýšení dotace podle § 5 zákona o poskytování dotací soukromým školám hodnocen podprůměrně. Avšak inspekční zpráva v nyní posuzované věci takové hodnocení obsahuje, když je v její závěrečné části uvedeno: „*Pro účely zvýšení dotací podle ustanovení § 5 zákona č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením, ve zně-*

ní pozdějších předpisů je právnícká osoba vykonávající činnost školy hodnocena podprůměrně“. Stěžovatelka uvedla, že na základě právě citované věty jí byla odňata dotace. Nejvyšší správní soud musí v první řadě konstatovat, že odstoupení od smlouvy o poskytnutí zvýšení dotace uzavřené podle § 5 zákona o poskytování dotací soukromým školám je možné na základě § 6 odst. 4 zmíněného zákona. Takto odstoupit od smlouvy lze, pokud jsou v činnosti právnícké osoby, která spadá pod vymezení v § 1 odst. 1 zákona o poskytování dotací soukromým školám, zjištěny závažné nedostatky. Pro možnost odstoupení od smlouvy tak podprůměrné hodnocení stěžovatelky v inspekční zprávě nehraje roli, zjištění závažných nedostatků se totiž nemusí nutně překrývat s celkovým podprůměrným hodnocením ze strany České školní inspekce. Výše citovaná věta sama o sobě proto nemohla vést k odstoupení od smlouvy o poskytnutí zvýšení dotace, podstatné totiž bylo zjištění závažných nedostatků.

V souvislosti s aplikovatelností závěrů rozsudku zdejšího soudu čj. 3 Aps 2/2005-44 je nutno uvést, že Nejvyšší správní soud neshledává zásadní rozdíl mezi povahou inspekční zprávy vydané na základě již zrušeného zákona o státní správě a samosprávě ve školství a inspekční zprávou dle školského zákona. Podstatou inspekčních zpráv podle obou právních úprav je popis skutkových zjištění a jejich hodnocení bez přímého dopadu do právní sféry kontrolovaného subjektu. Stěžovatelka v této souvislosti argumentuje tím, že výsledný závěr inspekční zprávy v nyní projednávané věci, který v části o podprůměrném hodnocení stěžovatelky odkazuje na zákon o poskytování dotací soukromým školám a používá i jeho terminologii, představuje zásadní odlišnost od inspekční zprávy ve věci pod čj. 3 Aps 2/2005-44. Zdejší soud vychází z toho, že pouhá slovní formulace inspekčních závěrů nemůže zásadně měnit povahu inspekční zprávy v tom ohledu, jestli je schopná zasáhnout do právní sféry hodnoceného subjektu či ne. Ani skutečnost, že závěry inspekční zprávy dříve vždy přesně nepoužívaly pojmů zákona o poskytování dotací sou-

kromým školám, nemohla znamenat nemožnost využití takové zprávy tam, kde to zmíněný zákon předvídal. Inspekční zprávu netvoří pouze výsledný inspekční závěr, ale také dílčí závěry, dílčí hodnocení a konkrétní skutková zjištění, s jejichž využitím lze dosáhnout interpretace inspekční zprávy i pro potřeby zákona o poskytování dotací soukromým školám. V daném ohledu lze také využít porovnání aktuální inspekční zprávy se zprávami jinými, a to předešlými zprávami u kontrolovaného subjektu či inspekčními zprávami u jiných subjektů. Z uvedeného tedy vyplývá, že i z inspekčních zpráv, které doslovně neuváděly

pojmy použité v zákoně o poskytování dotací soukromým školám, tak bylo možno vyčíst závěry rozhodné pro tento zákon. Argumentaci stěžovatelky o zásadní rozdílnosti proto není možno přisvědčit. Pro otázku soudního přezkumu inspekční zprávy není rozhodný fakt, jestli se slovní vyjádření inspekčního závěru přesně drží pojmů použitých v zákoně o poskytování dotací soukromým školám, nýbrž povaha takové inspekční zprávy, která se změnou právní úpravy nezměnila – stále jde o popis zjištěného skutkového stavu a jeho hodnocení bez přímého vlivu do právní sféry dotčeného subjektu. (...)

2458

Řízení před soudem: nezákonný zásah Hospodářská soutěž: předběžné šetření

k § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)
k § 82 a násl. soudního řádu správního

I. Předběžné šetření Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, je přípustným zásahem do autonomní sféry soutěžitelů, jichž se týká, jen v rozsahu, který je nezbytný pro dosažení zákonem vymezeného účelu předběžného šetření a tomuto účelu přiměřený.

II. Účelem předběžného šetření je kontrola dodržování povinností, které soutěžitelům vyplývají ze zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, ze soutěžního práva Evropské unie nebo z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, včetně případného prvotního ověření podnětů či zjištění nasvědčujících možnému porušení těchto povinností.

III. Účelem předběžného šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, není shromažďování veškerých podkladů pro konečné posouzení otázky, zda došlo ke spáchání soutěžního deliktu a kdo ho spáchal, předběžné šetření tedy nemá nahrazovat správní řízení o tomto deliktu, a zbavovat tak soutěžitele práv, která by jim v tomto řízení příslušela.

IV. Pokud předběžné šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, svým rozsahem a zaměřením překročí zákonem vymezený rámec, mohou se dotčení soutěžitelé úspěšně domáhat soudní ochrany žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2011, čj. 5 Aps 4/2011-326)

Prejudikatura: č. 603/2005 Sb. NSS, č. 1983/2010 Sb. NSS, č. 2000/2010 Sb. NSS, č. 2206/2011 Sb. NSS a č. 2199/2011 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 219/2010 Sb., č. 147/01 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 201/01) a č. 143/2002 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 512/02); rozsudky Soudního dvo-

ra ze dne 21. 9. 1989, *Hoechst proti Komisi* (46/87 a 227/88, Recueil, s. 2859), ze dne 13. 11. 1990, *Fedesa a další* (C-331/88, Recueil, s. I-4023), ze dne 22. 10. 2002, *Roquette Frères* (C-94/00, Recueil, s. I-9011), a ze dne 14. 7. 2005, *Nizozemsko proti Komisi* (C-180/00, Sb. rozh. s., I-6603); rozsudky Soudu prvního stupně ze dne 11. 12. 2003, *Minoan Lines SA proti Komisi* (T-66/99, Recueil, s. II-5515), a ze dne 8. 3. 2007, *France Télécom SA proti Komisi* (T-340/04, Sb. rozh., s. II-573).

Věc: Akciová společnost Telefónica Czech Republic proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobce podal dne 10. 11. 2010 u Krajského soudu v Brně žalobu na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. Tvrzený nezákonný zásah spatřoval v provádění předběžného šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže ve věci možného zneužití dominantního postavení žalobce na některých trzích služeb elektronických komunikací (zejména služby poskytování přístupu k internetu) formou stlačování marží konkurentů žalobce. V rámci tohoto šetření, o němž byl žalobce poprvé vyrozuměn oznámením ze dne 19. 11. 2008, žalovaný vyžadoval poskytování rozsáhlého množství detailních informací a podkladových materiálů, jejichž shromažďování, vytváření a ověřování mělo žalobci způsobit značné finanční náklady a představit pro něho zátěž z hlediska vynaloženého času i kapacity. Šetření trvalo déle než dva roky.

Krajský soud rozsudkem ze dne 13. 1. 2011, čj. 62 Af 69/2010-158, zakázal žalovanému pokračovat v provádění předběžného šetření. Konstatoval, že předběžné šetření není správním řízením, ale dílčím postupem, jehož cílem je prověření určitých skutečností pro to, aby se žalovaný mohl rozhodnout, zda zahájí správní řízení. Tento postup není zahajován ani ukončován žádným formálním úkonem. Svou povahou se jedná o kontrolní proces, během něhož je žalovaný oprávněn provádět donucující úkony podle § 21e, § 21f a § 21g zákona o ochraně hospodářské soutěže, kterými může dojít k zásahu do práv soutěžitelů. Vzhledem k tomu, že předběžné šetření je postaveno mimo soudní kontrolu prostřednictvím žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s., nemá žalobce jinou možnost efektivní obrany

proti postupu žalovaného než žalobu proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. Předběžné šetření a jeho jednotlivé donucující úkony je proto třeba považovat za „zásah“ ve smyslu § 82 s. ř. s.

Krajský soud dále uvedl, že se žalovaný musí při provádění donucujících úkonů řídit zásadou přiměřenosti a minimalizace zásahů veřejné správy do práv jednotlivců. Správní řízení nelze nahrazovat předběžným šetřením, v němž nejsou dostatečně garantována procesní práva soutěžitelů. Těžiště získávání podkladů pro správní rozhodnutí proto nemůže být přeneseno ze správního řízení do stadia předběžného šetření. S ohledem na to, že žalovaný vedl předběžné šetření po dobu 26 měsíců, aniž by přitom dospěl k jakémukoli výsledku, uzavřel krajský soud, že předběžné šetření vybočilo z rámce přiměřenosti a zákonnosti.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost, v níž mimo jiné uváděl, že předběžné šetření nenaplnuje veškeré znaky nezákonného zásahu podle § 82 s. ř. s. Žalobce nemohl být přímo dotčen na svých právech prováděním předběžného šetření ani jednotlivými výzvami. Negativní dopad by pro něho mohlo mít pouze nesplnění výzev, neboť by se vystavoval nebezpečí uložení pořádkové pokuty podle § 22c zákona o ochraně hospodářské soutěže. Pokud jde o zákonnost předběžného šetření, stěžovatel uvedl, že postupoval v souladu s § 21e, § 21f a § 21g ve spojení s § 20 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže, nejedná se proto o nezákonný zásah. Předmětné šetření bylo zaměřeno na dynamicky se vyvíjející a odborně složitou oblast elektronických komunikací. Délka jeho trvání odpoví

dala složitosti šetřené problematiky a nelze ji považovat za nepřiměřenou. Celkovou délku šetření ovlivnil i žalobce, jenž poskytoval informace se zpožděním a navíc nepřesné a neúplné, takže stěžovatel musel žádat o jejich doplnění.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti souhlasil s názorem krajského soudu, že stěžovatel je povinen při provádění šetření respektovat princip přiměřenosti a minimalizace zásahů do sféry jednotlivce. Naopak odmítl názor stěžovatele, podle něhož byla vydáním rozsudku vyloučena možnost uplatnění dozorové pravomoci stěžovatele. Skutečnost, že postup stěžovatele je předmětem soudního přezkumu, mu totiž nebrání v provádění předběžného šetření za předpokladu, že tato pravomoc je uplatňována přiměřeně a v mezích zákona.

Stěžovatel v replice mj. uvedl, že souhlasí s názorem krajského soudu a žalobce, že je při provádění předběžného šetření limitován zásadou přiměřenosti, v konkrétním případě však postup stěžovatele byl v souladu s touto zásadou. Dále konstatoval, že se krajský soud zabýval postupem stěžovatele v celkovém kontextu, výsledkem takového posouzení mělo ovšem být určení konkrétního úkonu, který lze považovat za nezákonný zásah. Nelze totiž rozumně připustit, aby nezákonným zásahem bylo celé předběžné šetření od jeho zahájení až do jeho ukončení. Pokud jde o existenci zásahu do práv žalobce, stěžovatel uvedl, že žádost o poskytnutí informací nemůže představovat zásah do osobní sféry žalobce a do jeho práva na informační sebeurčení, neboť se jedná o právnickou osobu, která nemůže takovými právy disponovat.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...)

IV.b Zákonnost předběžného šetření

(...) Při posouzení důvodnosti uplatněných stížných námitek Nejvyšší správní soud vyšel v první řadě ze své ustálené judikatury, podle níž je žaloba podle § 82 a násl. s. ř. s. dů-

vodná, byl-li žalobce přímo (1. podmínka) zkrácen na svých právech (2. podmínka) nezákonným (3. podmínka) zásahem, pokynem nebo donucením („zásahem“ správního orgánu v širším smyslu) správního orgánu, který není rozhodnutím (4. podmínka), a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasazeno (5. podmínka), přičemž „zásah“ v širším smyslu nebo jeho důsledky musí trvat nebo musí hrozit opakování „zásahu“ (6. podmínka). Není-li byt jen jediná z uvedených podmínek splněna, nelze ochranu podle § 82 a násl. s. ř. s. poskytnout (srov. např. rozsudek NSS ze dne 17. 3. 2005, čj. 2 Aps 1/2005-65, č. 603/2005 Sb. NSS). Podle názoru stěžovatele nedošlo v daném případě k naplnění 1., 2., 3. ani 4. podmínky. Pokud jde o zbývající podmínky, stěžovatel žádné konkrétní stížní námitky neuplatnil.

Pokud jde o povahu úkonů správních orgánů, které jsou způsobilé stát se nezákonným zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s., zastávala dřívější judikatura Nejvyššího správního soudu stanovisko, že nezákonným zásahem mohou být pouze aktivní úkony správního orgánu, které mají vůči jednotlivci donucující povahu (srov. např. rozsudek NSS ze dne 16. 1. 2008, čj. 3 Aps 3/2006-54). Avšak tento názor byl překonán usnesením rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS. Rozšířený senát v citovaném usnesení vyslovil následující právní názor: „[Z]ásahová žaloba chrání proti jakýmkoli jiným aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností a které nejsou pouhými procesními úkony technicky zajišťujícími průběh řízení. Nemusí jít nutně o akty neformální povahy či jen o faktické úkony, nýbrž i o jakékoli jiné konání či opomenutí konat, nelze-li je podřadit pod pojem rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s.“ Nejedná se tedy pouze o aktivní donucující úkony správních orgánů, které mohou být zásahem podle § 82 s. ř. s., jak uvedl v odůvodnění napadeného rozsudku krajský soud. Citovaným usnesením rozšířeného senátu

došlo k rozšíření okruhu aktů či úkonů veřejné správy, proti nimž lze brojit žalobou na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu. Žalobou podle § 82 a násl. s. ř. s. se lze domáhat ochrany proti všem aktům či úkonům veřejné správy směřujícím proti jednotlivci, které jsou způsobilé zasáhnout sféru jeho práv a povinností, nelze-li se ochrany soudu domoci žalobou proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.) nebo žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu (§ 79 a násl. s. ř. s.), s výjimkou procesních úkonů, které nemají donucující povahu a je jimi pouze zajišťován průběh řízení (srov. rozsudek NSS ze dne 29. 6. 2011, čj. 5 Aps 5/2010-293).

V daném případě žalobce spatřoval nezákonný zásah v předběžném šetření ve věci možného zneužití dominantního postavení žalobce. Podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže stěžovatel „*vykonává dozor nad tím, zda a jakým způsobem soutěžitelé plní povinnosti vyplývající pro ně z tohoto zákona nebo z rozhodnutí Úřadu [stěžovatele – pozn. NSS] vydaných na základě tohoto zákona*“. Podle § 20 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění účinném do 31. 8. 2009 stěžovatel při výkonu dozoru postupoval přiměřeně podle § 21 odst. 5 až 9 téhož zákona. S účinností od 1. 9. 2009 však byla tato ustanovení zrušena zákonem č. 155/2009 Sb., kterým byl zákon o ochraně hospodářské soutěže novelizován, a nahrazena novými ustanoveními. Podle § 20 odst. 3 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění účinném od 1. 9. 2009 stěžovatel při výkonu dozoru postupuje přiměřeně podle § 21e, § 21f a § 21g zákona o ochraně hospodářské soutěže upravujících postup stěžovatele ve správním řízení. Samotný § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže ovšem zůstal novelizací tohoto zákona nedotčen. Změna relevantních ustanovení upravujících postup stěžovatele ve správním řízení, resp. při výkonu dozoru a provádění šetření, tedy nic nezměnila na oprávnění stěžovatele provádět dozor nad plněním povinností soutěžitelů.

Šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže je svou povahou specifickým postupem, jehož účelem je dozor nad dodržováním povinností, které soutěžitelům vyplývají ze zákona o ochraně hospodářské soutěže, případně ze soutěžního práva Evropské unie (viz § 20a a § 21h zákona o ochraně hospodářské soutěže, resp. před 1. 1. 2009 § 21a tohoto zákona) nebo z rozhodnutí stěžovatele. Nejedná se o správní řízení, jehož výsledkem by mělo být závazné správní rozhodnutí stěžovatele, ale o kontrolní postup, v rámci něhož jsou stěžovateli svěřeny relativně rozsáhlé pravomoci, které mu umožňují provádění efektivního dozoru. Účelem šetření je kontrola dodržování povinností soutěžitelů, zjištění nebo prověření případných skutečností, které by mohly odůvodňovat podezření, že se konkrétní soutěžitel mohl dopustit porušení uvedených povinností, a shromáždění prvotních informací a podkladů, o něž se takové podezření opírá. Šetření není zahajováno ani ukončováno správním rozhodnutím ani jiným formálním úkonem. Vyjdou-li v průběhu šetření najevo skutečnosti, které zakládají podezření, že se konkrétní soutěžitel mohl dopustit protisoutěžního deliktu, může stěžovatel z moci úřední zahájit správní řízení ve věci možného porušení soutěžních předpisů (§ 20 odst. 3 ve spojení s § 21 zákona o ochraně hospodářské soutěže). V takovém správním řízení, které již není součástí předběžné kontroly, má pak být vydáno rozhodnutí o tom, zda se soutěžitel dopustil protisoutěžního deliktu, či nikoliv. Lze tak konstatovat, že šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže není ukončováno rozhodnutím správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší či závazně určují práva nebo povinnosti. Proti postupu stěžovatele v průběhu šetření se proto nelze bránit žalobou podle § 65 a násl. s. ř. s.

Za účelem výkonu dozoru nad dodržováním povinností soutěžitelů je stěžovatel nadán relativně rozsáhlými vyšetřovacími oprávněními. Soutěžitelé mají povinnost poskytovat stěžovateli nezbytnou součinnost k výkonu dozoru a výkon těchto oprávnění stpět. V případě porušení této povinnosti může stě-

žovatel uložit soutěžiteli pořádkovou pokutu podle § 22c odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Stěžovatel je dále oprávněn v rámci provádění dozoru vyžadovat od soutěžitelů bezplatné poskytnutí podkladů a informací, včetně obchodních knih, jiných obchodních záznamů nebo jiných záznamů (§ 21e téhož zákona). Soutěžitelé jsou naopak povinni podrobit se šetření na pozemcích a ve všech objektech, místnostech a dopravních prostředcích, které užívají při své činnosti v hospodářské soutěži. V rámci šetření jsou osoby pověřené stěžovatelem oprávněny mj. vstupovat do obchodních prostor soutěžitelů, u kterých šetření probíhá, nahlížet do obchodních záznamů, které se v obchodních prostorách nacházejí nebo jsou z nich přístupné, kopírovat nebo získávat v jakékoli formě kopie nebo výpisy z obchodních záznamů, pečeti obchodní prostory, popřípadě skříně, schránky nebo obchodní záznamy v nich se nacházející. Zaměstnanci stěžovatele jsou dále oprávněni zjednat si do obchodních prostor soutěžitele přístup, otevřít uzavřené skříně nebo schránky, popřípadě si jiným způsobem zjednat přístup k obchodním záznamům (§ 21f zákona o ochraně hospodářské soutěže). Existuje-li důvodné podezření, že se obchodní záznamy nacházejí v jiných než obchodních prostorách, včetně bytů fyzických osob, které jsou statutárními orgány soutěžitele nebo jejich členy nebo jsou k soutěžiteli v pracovněprávním nebo obdobném vztahu, může šetření s předchozím souhlasem soudu probíhat i v takových prostorách (§ 21g zákona o ochraně hospodářské soutěže, srov. obdobně § 21 odst. 5 až 8 zákona o ochraně hospodářské soutěže ve znění účinném do 31. 8. 2009).

S ohledem na takto široká oprávnění, jež může stěžovatel uplatnit v rámci výkonu své dozorové pravomoci při provádění předběžného šetření, lze konstatovat, že nezákonně prováděné šetření může porušovat řadu ústavně zaručených práv soutěžitele. V případě výzev k poskytnutí podkladů a informací dochází přinejmenším k omezení veřejného subjektivního práva jednotlivce (tj. nejen fyzické, ale i právnické osoby) na všeobecnou

ochranu jeho svobodné sféry (*status negativus*), vyplývajícího mj. z čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Ústavní soud např. v nálezu ze dne 20. 11. 2002, sp. zn. I. ÚS 512/02, č. 143/2002 Sb. ÚS, konstatoval, že zásadě, podle níž lze státní moc uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví, „odpovídá subjektivní právo jednotlivce na všeobecnou ochranu svobodné sféry osoby. Jedná se o ‚šébrnou‘ či generální klauzuli, která logicky reaguje na nemožnost předvídat při formulování základních práv všechny v budoucnu se vyskytující zásahy do svobodného prostoru osoby. Do této oblasti spadá i právo jednotlivce na takzvané informační sebeurčení. Jen osoba sama je oprávněna rozhodnout o tom, jaké údaje o sobě poskytne včetně údajů o své pracovní či ekonomické aktivitě, pokud zákon neukládá v tomto směru osobě povinnost tak, jak to předvídá čl. 4 odst. 1 Listiny.“ Provádění šetření stěžovatelem může rovněž vyústit v možné porušení práva na ochranu vlastnictví (majetku) zakotveného v čl. 11 Listiny a v čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod (č. 209/1992 Sb.; dále jen „Úmluva“), pokud by byl soutěžitel při provádění šetření neoprávněně omezen v právu pokojně užívat svůj majetek. Byť v daném případě stěžovatel neprováděl místní šetření, lze konstatovat, že v určitých případech by provedení nezákonného šetření v obchodních prostorách soutěžitele nebo dokonce v jiných než obchodních prostorách soutěžitele mohlo představovat neoprávněný zásah do práva na ochranu obydlí (srov. nálezu Ústavního soudu ze dne 8. 6. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 3/09, č. 219/2010 Sb.).

V posuzovaném případě se žalobce cítil být dotčen na svých právech výzvami stěžovatele k předložení požadovaných informací a podkladů. Z obsahu jednotlivých výzev, které k důkazu provedl krajský soud, plyne, že stěžovatel opakovaně vyzýval žalobce k předkládání značného množství podkladů a informací, které se týkaly možného zneužití dominantního postavení žalobcem. Postupem

stěžovatele byl žalobce omezen na svém právu svobodně se rozhodnout, zda a komu poskytne informace o své činnosti. Došlo tak přinejmenším k zásahu do práva na všeobecnou ochranu svobodné sféry osoby (*status negativus*), která zahrnuje i právo na informační sebeurčení. Jednalo se přitom o přímé dotčení na právech, neboť k omezení práv žalobce došlo již tím, že mu byla stěžovatelem uložena povinnost předložit specifikované informace a podklady. Nelze proto souhlasit s názorem, že by žalobce mohl být na svých právech dotčen až uložením pořádkové pokuty v případě, že by výzev stěžovatele neuposlechl. Nelze přisvědčit ani námitce stěžovatele, že žalobci jako právnické osobě nelze přiznat právo na ochranu této jeho autonomní sféry. Ústavně zaručená základní práva a svobody zakotvené zejména v Listině a v Úmluvě se vztahují nejen na osoby fyzické, ale i na osoby právnické, a to za předpokladu, že to povaha těchto práv umožňuje (srov. např. nálezy Ústavního soudu ze dne 10. 10. 2001, sp. zn. I. ÚS 201/01, č. 147/2001 Sb. ÚS). Osobní sféru jednotlivce nelze zužovat pouze na povinnost správních orgánů respektovat soukromí fyzické osoby. Jak již bylo řečeno, v daném případě byl žalobce dotčen na právu na všeobecnou ochranu jeho svobodné sféry a právu na informační sebeurčení. Sféra osobní svobody je odvozena z principu, že státní moc lze uplatňovat jen na základě zákona, za podmínek zákonem stanovených a v mezích zákona. Proto je z povahy věci zaručena všem jednotlivcům, neboť platí, že státní moc nelze uplatňovat bez zákonného podkladu (svévolně) vůči fyzickým ani právnickým osobám (srov. např. rozsudek NSS ze dne 22. 5. 2008, čj. 2 Aps 3/2007-91, č. 2199/2011 Sb. NSS).

Nejvyšší správní soud se z uvedených důvodů ztotožnil s názorem krajského soudu, že předběžné šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže je zásahem správního orgánu, kterým mohou být přímo dotčena práva soutěžitele. Na ochranu proti vedení předběžného šetření soutěžiteli nepřísluší žaloba proti rozhodnutí správního orgánu (§ 65 a násl. s. ř. s.) ani žaloba na

ochranu proti nečinnosti správního orgánu (§ 79 a násl. s. ř. s.). Nejedná se přitom ani o úkon, jímž by byl pouze zajišťován průběh správního řízení. Jak již bylo řečeno, v posuzovaném případě byl žalobce postupem stěžovatele v rámci předběžného šetření vedeného za účelem prověření podezření z možného zneužití dominantního postavení přímo dotčen na svých právech. Nejvyšší správní soud z tohoto důvodu dospěl k závěru, že byla splněna 1., 2. a 4. podmínka pro přiznání ochrany před nezákonným zásahem správního orgánu stanovená citovanou judikaturou Nejvyššího správního soudu.

Nejvyšší správní soud se proto dále zabýval posouzením klíčové otázky, zda došlo také k naplnění 3. podmínky, tj. zda se v posuzované věci jednalo o nezákonný postup stěžovatele. Konstatování, že zásahem správního orgánu došlo k omezení práv jednotlivce, totiž ještě neznamená, že jde o zásah nepřipustný. Takový zásah je ústavním pořádkem aprobován, děje-li se na základě zákona, v souladu se zákonem a v jeho mezích a dále, sleduje-li legitimní cíl, je pro dosažení tohoto cíle nezbytný a tomuto cíli také přiměřený. Jestliže však správní orgán vybočí z takto stanovených mezí, jedná se již o nezákonný zásah do práv, proti němuž přísluší žalobci ochrana podle § 82 a násl. s. ř. s.

Nejvyšší správní soud se nejprve musel vypořádat s otázkou, zda předmětné šetření bylo zahájeno v souladu se zákonem. V této souvislosti lze konstatovat, že zákon o ochraně hospodářské soutěže nestanoví žádné konkrétní podmínky pro výkon dozoru podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže. Výkon dozorcího oprávnění může zahrnovat kontroly zahájené na základě konkrétního podezření, že se soutěžitel mohl dopustit svým jednáním soutěžního deliktu, zjištěného vlastní činností stěžovatele nebo na základě podnětu třetí osoby. V takovém případě bude dozor zpravidla zaměřen na prošetření toho, zda zjištěné skutečnosti odůvodňují zahájení správního řízení. Stejně tak se ale může jednat i o namátkovou kontrolu zahájenou, aniž by stěžovatel *a priori* disponoval konkrétním podezřením, že sou-

těžitel neplní řádně své povinnosti. V této souvislosti lze poukázat na § 20 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže upravující tzv. sektorové šetření. V případě sektorového šetření zákon výslovně stanoví, že se provádí v případech, kdy situace na jednotlivých trzích naznačuje, že hospodářská soutěž je, ať již z jakýchkoli důvodů, narušena. Pro výkon dozorčího oprávnění podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže ovšem žádná obdobná či jiná podmínka stanovena není. Lze tak dovodit, že stěžovatel může zahájit šetření, aniž by mu přitom byly známy skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k porušení předpisů na ochranu hospodářské soutěže, např. zneužitím dominantního postavení soutěžitele.

V tomto rozsahu je třeba korigovat závěry krajského soudu, jenž v odůvodnění napadeného rozsudku uvedl, že předběžné šetření nemůže sloužit k tomu, aby v jeho průběhu byla možná podezření na porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže teprve vyhledávána. Krajský soud měl za to, že při zahájení šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže musí existovat konkrétní podezření z porušení povinnosti soutěžitelem. Opřel se přitom o právní stanovisko vyslovené v nálezu Ústavního soudu ze dne 18. 11. 2008, sp. zn. I. ÚS 1835/07, č. 196/2008 Sb. ÚS, podle něhož „každý zásah do osobní sféry jednotlivce, ať už je činen v rámci jakéhokoliv postupu státu vůči jednotlivci, musí být ospravedlněn konkrétní skutečností, resp. důvodem takového omezení, a nikoliv proveden pouze proto, že orgán státu je takovou pravomocí formálně nadán“. Od uvedeného stanoviska Ústavního soudu se však následná judikatura Nejvyššího správního soudu odchýlila.

Nejvyšší správní soud opakovaně konstatoval, že jsou v tomto případě splněny podmínky definované judikaturou Ústavního soudu pro to, aby se mohl o právního názoru vyjádřeného v citovaném nálezu odchýlit (srov. např. rozsudky NSS ze dne 26. 10. 2009, čj. 8 Afs 46/2009-46, č. 1983/2010 Sb. NSS, ze dne 3. 12. 2009, čj. 2 Aps 2/2009-52, č. 2000/2010 Sb. NSS, ze dne 19. 3. 2010,

čj. 5 Aps 2/2010-54, ze dne 15. 4. 2010, čj. 7 Afs 15/2010-89 a čj. 7 Afs 16/2010-84, ze dne 13. 5. 2010, čj. 1 Afs 28/2010-107, ze dne 31. 1. 2011, čj. 8 Afs 63/2010-106, ze dne 3. 3. 2011, čj. 9 Afs 54/2010-84, ze dne 8. 4. 2011, čj. 5 Afs 13/2010-58, a ze dne 22. 7. 2011, čj. 5 Afs 61/2010-61; srov. též usnesení ze dne 3. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 378/10, jímž Ústavní soud odmítl ústavní stížnost proti výše citovanému rozsudku NSS čj. 2 Aps 2/2009-52 jako zjevně neopodstatněnou). Podle právního názoru zastávaného Nejvyšším správním soudem nejsou konkrétní pochybnosti o porušení předpisů nezbytnou podmínkou pro výkon kontroly, pokud příslušný zákon takovou podmínku výslovně nestanoví nebo z jeho účelu tato podmínka nevyplývá. V ostatních případech tedy může mít kontrola namátkový charakter bez ohledu na to, zda se jedná o daňovou kontrolu, kontrolní postup podle zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, nebo o jinou formu správního dozoru. Jak uvedl Nejvyšší správní soud ve zmiňovaném rozsudku čj. 2 Aps 2/2009-52, kontrolou je „postup orgánu veřejné moci, který zjišťuje a eventuálně posuzuje plnění povinností adresáty veřejné správy. Pojmovými znaky takových kontrol bývá možnost zahájení na základě podnětu či ex officio, zákonem upravený postup zahájení, regulace práv a povinností kontrolujících pracovníků i kontrolovaných subjektů, stanovení sankcí pro porušení takových povinností, oprávnění kontrolovaného subjektu podat námítky proti kontrole apod. Takový charakter vykazuje celá řada institutů, jež zvláštní předpisy správního práva označují jako kontrolu, např. kontrola prováděná Českou obchodní inspekcí, Státní zemědělskou a potravinářskou inspekcí aj. Podstatným znakem takové kontroly je mj. možnost jejího namátkového provedení, tedy provedení za situace, kdy kontrolující osoba a priori nedisponuje (konkrétním) podezřením, že kontrolovaný subjekt neplní řádně své povinnosti (podobně viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2009, sp. zn. 8 Afs 46/2009).“ Přestože se předmět kontroly (dozoru) podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže odlišuje od předmětu da-

nové kontroly, o níž se jednalo ve věcech posuzovaných Ústavním soudem a Nejvyšším správním soudem, jedná se v obou případech o institut, jehož účelem je kontrola dodržování právních předpisů jejich adresáty. Stojisko zastávané Nejvyšším správním soudem se proto uplatní i v nyní posuzované věci. Lze tak uzavřít, že podmínkou pro zahájení předběžného šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže není existence konkrétního podezření, že soutěžitel neplní řádně své povinnosti vyplývající ze zákona o ochraně hospodářské soutěže, z unijního soutěžního práva nebo z rozhodnutí stěžovatele.

Nejvyšší správní soud proto nesouhlasí s názorem krajského soudu, jenž stěžovateli vytýkal, že v průběhu šetření teprve vyhledával skutečnosti odůvodňující podezření z porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže. V posuzované věci se navíc zjevně nejedná o případ namátkové kontroly, neboť podle vyjádření stěžovatele bylo předběžné šetření zahájeno na základě podnětu třetí osoby (viz protokol o jednání ze dne 13. 1. 2011), z čehož vyplývá, že stěžovatel již při zahájení šetření disponoval určitým podezřením, že se žalobce svým jednáním mohl dopustit zneužití dominantního postavení. Nicméně ani tato dílčí nesprávnost v odůvodnění přezkoumávaného rozsudku nemohla mít vliv na správnost navazujících úvah a závěrů krajského soudu, které se týkaly zákonnosti předběžného šetření.

Skutečnost, že stěžovatel nemusí před zahájením šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže disponovat žádným konkrétním podezřením ohledně možného protiprávního jednání soutěžitele, totiž neznamená, že by postup stěžovatele při výkonu správního dozoru mohl záviset zcela na jeho libovůli. Jak již bylo řečeno, postup stěžovatele při provádění předběžného šetření se musí pohybovat v mezích daných ústavním pořádkem ČR, včetně mezinárodních smluv o lidských právech, jimiž je Česká republika vázána, a vzhledem k tomu, že v daném případě prováděl stěžovatel šetření i z hlediska možného porušení soutěžního

práva EU, konkrétně zákazu zneužití dominantního postavení podle čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“), rovněž v mezích daných Listinou základních práv EU a ochranou základních práv podle obecných právních zásad Unie. Z toho lze dovodit požadavek, který vyplývá pro každé omezení základních práv z judikatury Ústavního soudu, Evropského soudu pro lidská práva i obou unijních soudů (tj. Soudního dvora a Tribunálu, resp. dříve Soudu prvního stupně), aby takové omezení mělo nejen zákonný základ, ale aby též sledovalo právem aprobevovaný legitimní cíl, bylo pro dosažení tohoto cíle nezbytné a tomuto cíli přiměřené (zásada proporcionality).

Tyto požadavky se promítají rovněž do základních zásad činnosti správních orgánů, které jsou upraveny v úvodních ustanoveních správního řádu. Podle § 2 odst. 2 správního řádu správní orgán uplatňuje svou pravomoc pouze k těm účelům, k nimž mu byla zákonem nebo na základě zákona svěřena, a v rozsahu, v jakém mu byla svěřena. Jedná se o obecně platný zákaz zneužití pravomoci. Podle § 2 odst. 3 správního řádu správní orgán šetří práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká, a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu. Uvedené ustanovení vyjadřuje vedle obecného principu ochrany dobré víry také právě zásadu proporcionality, podle níž lze při výkonu pravomoci zasahovat do práv jednotlivců pouze v míře nezbytně nutné.

Vzhledem k tomu, že, jak již bylo řečeno, stěžovatel prováděl předmětné šetření rovněž za účelem kontroly dodržování povinností vyplývajících pro žalobce z čl. 102 SFEU (dříve čl. 82 Smlouvy o založení ES), je vhodné připomenout, že tuto pravomoc (stejně jako pravomoc ke správnímu řízení o porušení povinností vyplývajících pro soutěžitele z čl. 101 nebo čl. 102 SFEU) mu svěřuje zákon o ochraně hospodářské soutěže v návaznosti na nařízení Rady (ES) č. 1/2003 o provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v článkách 81 a 82 Smlouvy. Tímto nařízením

došlo k decentralizaci systému ochrany hospodářské soutěže v rámci Evropské unie, tedy k tomu, že ode dne účinnosti tohoto nařízení (1. 5. 2004) Evropská komise sdílí svou pravomoc k uplatňování soutěžní politiky a práva EU s jednotlivými úřady pro ochranu hospodářské soutěže členských zemí. Je pravdou, že se nařízení č. 1/2003 omezuje v daném ohledu v podstatě pouze na kompetenční ustanovení a dále podrobněji upravuje toliko postup Evropské komise při provádění pravidel hospodářské soutěže stanovených v čl. 101 a čl. 102 SFEU, přičemž podrobnější procesní úpravu pro výkon obdobných oprávnění jednotlivých úřadů pro ochranu hospodářské soutěže členských států přenechává jejich vnitrostátním právním řádům. Nicméně právě z toho důvodu, že se jedná v podstatě o paralelní kompetenci Evropské komise a úřadů pro ochranu hospodářské soutěže členských zemí (tj. v daném případě stěžovatele) kontrolovat dodržování pravidel unijního soutěžního práva a následně postihovat jejich porušování, je nanejvýš vhodné připomenout právní úpravu, která definuje obdobné vyšetřovací pravomoci Evropské komise, kterých lze použít před zahájením formálního řízení, a rovněž k tomu se vztahující judikaturu unijních soudů. Ostatně tato právní úprava a judikatura by byla relevantní i v případech, kdy by bylo již při provádění předběžného šetření (např. vzhledem k pravidlu *de minimis*) zřejmé, že mohlo dojít nanejvýš k porušení vnitrostátního soutěžního práva, tj. zákona o ochraně hospodářské soutěže, neboť tento zákon byl zákonodárcem od počátku koncipován i pro tyto výlučně vnitrostátní případy tak, že vychází v řadě svých hmotněprávních i procesních institutů právě z unijního soutěžního práva.

Krajský soud v souvislosti se zmiňovanými paralelními kompetencemi Evropské komise poukázal na čl. 17 nařízení č. 1/2003 upravující postup Komise při šetření hospodářských odvětví a druhů dohod. Toto ustanovení umožňuje Komisi provést šetření určitého hospodářského odvětví nebo určitého druhu dohod v různých odvětvích, pokud vývoj obchodu mezi členskými státy, stabilita

cen nebo jiné okolnosti naznačují, že hospodářská soutěž na společném trhu může být omezena nebo narušena. Jedná se tedy o sektorové šetření, které v zásadě odpovídá oprávnění stěžovatele podle § 20 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže. Příležitější se však jeví odkaz na nařízení Komise (ES) č. 773/2004 o vedení řízení Komise podle článků 81 a 82 Smlouvy o ES, v němž jsou mj. stanovena pravidla pro zahájení řízení Komisí. Podle čl. 2 odst. 1 a 2 tohoto nařízení může Komise kdykoli rozhodnout o zahájení řízení s cílem přijmout rozhodnutí podle hlavy III nařízení č. 1/2003. Komise může zahájení řízení zveřejnit jakýmkoli vhodným způsobem. Nejdříve o tom vyrozumí dotčené strany. Důležitý je především čl. 2 odst. 3 uvedeného nařízení, podle něhož Komise může využít svých vyšetřovacích pravomocí podle hlavy V nařízení č. 1/2003 ještě před zahájením řízení. Jinými slovy, Komise je oprávněna provádět šetření ještě před zahájením řízení ve věci možného porušení čl. 101 a čl. 102 SFEU. Tato pravomoc v podstatě odpovídá oprávnění stěžovatele provádět šetření podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže, které ovšem navíc může být zaměřeno nejen na kontrolu dodržování unijního, ale i vnitrostátního soutěžního práva.

Lze proto poukázat i na judikaturu Soudního dvora a Tribunálu (dříve Soudu prvního stupně) týkající se vyšetřování prováděného Komisí a povinnosti respektovat zákaz svévolle a zásadu proporcionality při výkonu pravomocí Komise. V prvé řadě je třeba připomenout rozsudek Soudního dvora ze dne 21. 9. 1989, *Hoechst proti Komisi*, 46/87 a 227/88, Recueil, s. 2859, bod 19, v němž Soudní dvůr uznal, že požadavek ochrany proti svévolným a nepřiměřeným zásahům veřejné moci do sféry soukromé činnosti fyzické nebo právnické osoby představuje obecnou zásadu práva Společenství. Jakýkoliv zásah správních orgánů do soukromé sféry fyzické či právnické osoby musí být podle Soudního dvora proveden na základě práva a z právem stanovených důvodů. Na toto stanovisko později navázal např. rozsudek Soudního dvora ze dne 22. 10.

2002, *Roquette Frères*, C-94/00, Recueil, s. I-9011, bod 27, a rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 11. 12. 2003, *Minoan Lines SA proti Komisi*, T-66/99, Recueil, s. II-5515, bod 91. Tyto rozsudky se přitom týkaly postupu Komise podle nařízení č. 17, kterým se provádějí články 85 a 86 Smlouvy (Úř. věst. P 13, 21. 2. 1962, s. 204). Toto nařízení bylo sice s účinností od 1. 5. 2004 nahrazeno nařízením č. 1/2003, nicméně unijní soudy převzaly uvedené závěry i ve vztahu k nové právní úpravě. Tak například Soud prvního stupně v rozsudku ze dne 8. 3. 2007, *France Télécom SA proti Komisi*, T-340/04, Sb. rozh., s. II-573, body 146 a 147, uvedl: „Pokud jde o zásadu proporcionality, jež je jednou z obecných právních zásad Společenství, tato zásada vyžaduje, aby akty orgánů Společenství nepřekročily meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení sledovaného cíle, přičemž se rozumí, že pokud se nabízí volba mezi několika přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření a způsobené nepříznivé následky nesmí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům (rozsudky Soudního dvora ze dne 13. listopadu 1990, *Fedesa a další*, C-331/88, Recueil, s. I-4023, bod 13, a ze dne 14. července 2005, *Nizozemsko proti Komisi*, C-180/00, Sb. rozh. s., I-6603, bod 103). [...] Dodržení zásady proporcionality v oblasti dotčené projednávaným případem předpokládá, že zamýšlená kontrola nezpůsobí nepřiměřené a nepřijatelné následky vzhledem k cílům sledovaným dotýcnou kontrolou.“ Lze tak uzavřít, že také judikatura unijních soudů zdůrazňuje nutnost ochrany jednotlivců, a to jak fyzických, tak i právnických osob, před takovými zásahy Komise při výkonu jejich vyšetřovacích oprávnění, které by byly *ultra vires* či odporovaly zásadě proporcionality.

Nejvyšší správní soud se tedy plně ztotožňuje s názorem krajského soudu, že prostor, který § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže, pokud má být interpretován souladně s ústavním pořádkem, mezinárodními závazky ČR i unijním právem, poskytuje stěžovateli k provádění předběžného šetření, není neomezený. Jak již bylo řečeno,

tímto zákonem předvídaný legitimní účel daného institutu spočívá v kontrole dodržování vnitrostátního a unijního soutěžního práva konkrétním soutěžitelem či soutěžiteli a v případě zjištění skutečností, jež by mohly nasvědčovat protiprávnímu omezování hospodářské soutěže, ve shromáždění prvotních podkladů pro to, aby se mohl stěžovatel rozhodnout, zda zahájí správní řízení o příslušném soutěžním deliktu či deliktech, nebo nikoliv. V tomto ohledu lze přisvědčit stěžovateli, že účelem tohoto institutu je rovněž ochrana soutěžitelů před tím, aby proti nim nebyla zcela zbytečně zahajována řízení o porušení soutěžního práva, která by byla založena na zjevně nepodložených či nepravdivých informacích. Tím ovšem zákonný účel daného institutu také končí. Jak již přesvědčivě argumentoval krajský soud, předběžné šetření rozhodně není určeno k tomu, aby v něm byly shromažďovány veškeré podklady již pro konečné rozhodnutí ve správním řízení, a tedy odstraňovány jakékoliv pochybnosti o tom, zda byl spáchán soutěžní delikt. Předběžné šetření tedy rozhodně nemá a nemůže nahrazovat samotné správní řízení a nemělo by se v něm (nejde-li o skutkově triviální věc) nacházet těžiště dokazování či shromažďování dalších podkladů pro konečné rozhodnutí o vině a sankci za správní delikt. Podmínkou pro zahájení správního řízení o takovém deliktu rozhodně není jistota správního orgánu o tom, že byl tento delikt spáchán, ale pouze důvodné podezření. Předběžné šetření, v němž, jak již bylo řečeno, soutěžitel nemůže vykonávat práva účastníka řízení, tedy nesmí suplovat funkci správního řízení a činit z něho pouze formální procesní stadium, kde už je o tom, zda a kým byl delikt spáchán, vlastně předem rozhodnuto. Takový postup by byl popřením základního práva soutěžitele na spravedlivý proces.

Tomuto zákonnému účelu musí rozsah předběžného šetření odpovídat. Předběžné šetření tedy musí, vzhledem k tomu, že jeho jednotlivé úkony představují zásah do zmiňovaných základních práv soutěžitele, být omezeno jen na to, co je nezbytné pro dosažení jeho účelu a tomuto účelu přiměřené.

Právě v posuzované věci ovšem předběžné šetření vybočilo z mezí, které jsou dány jeho zákonným účelem: Svědčí o tom postup stěžovatele při provádění šetření a obsah jednotlivých výzev k poskytnutí podkladů a informací, které byly k důkazu provedeny v řízení před krajským soudem.

Z vyjádření stěžovatele v průběhu jednání před krajským soudem vyplynulo, že předběžné šetření bylo vedeno od roku 2008 a stěžovatel v něm pokračoval až do doby rozhodnutí krajského soudu, tj. do 13. 1. 2011. Celková délka trvání předběžného šetření tedy přesáhla dva roky. V jeho průběhu stěžovatel opakovaně vyzýval žalobce k poskytnutí podkladů a informací týkajících se možného zneužití dominantního postavení žalobcem. Jednalo se o výzvy ze dne 19. 11. 2008, ze dne 5. 12. 2008, ze dne 29. 1. 2009, ze dne 16. 9. 2009, ze dne 12. 11. 2009, ze dne 22. 12. 2009, ze dne 15. 1. 2010, ze dne 29. 1. 2010, ze dne 10. 2. 2010, ze dne 9. 4. 2010, ze dne 22. 10. 2010 a ze dne 7. 12. 2010. Jak již konstatoval v odůvodnění napadeného rozsudku krajský soud, stěžovatel požadoval poskytnutí značného množství informací a podkladů, které se týkaly struktury relevantního trhu, popisu fungování technických zařízení provozovaných žalobcem a využití jeho kapacit, dále požadoval hospodářské informace týkající se žalobce a jeho obchodní činnosti, struktury zákazníků, poskytovaných služeb a obchodních plánů, stejně jako informace týkající se činnosti ostatních soutěžitelů. Stěžovatel vyzval žalobce mj. k tomu, aby popsals fungování celého systému připojování k síti, v jakém bodě a za jakých podmínek do tohoto bodu vstupují a využívají jej ostatní operátoři, aby uvedl aktuální výši velkoobchodní ceny za přístup a jakým způsobem je stanovena, aby specifikoval výši jednotlivých nákladů, které jsou z ní hrazeny, a výši marže, která zbude po uhrazení nákladů, aby sdělil aktuální výši všech dalších poplatků, které ostatní operátoři hradí žalobci za přístup a používání sítě, a aby objasnil, jakým způsobem jsou tyto poplatky stanoveny a hrazeny, dále aby uvedl aktuální výši nákladů spojených s využíváním přístupu a používáním sítě žalobce, aby oznámil aktuální výši jednotlivých polo-

žek celkových nákladů spojených s prodejem a podporou, aby uvedl aktuální výši nákladů rozpočítaných na zákazníka, aby objasnil a doložil důvody poskytování slev a uvedl aktuální počet zákazníků, kteří využívají produkt za zvýhodněných podmínek, a počet zákazníků, kteří využívají zmíněné produkty za standardních podmínek, a dále, aby uvedl, na jakou dobu jsou uzavírány smlouvy se zákazníky. Žalobce byl dále vyzván k tomu, aby předložil studie o trhu, marketingové studie a obchodní plány a případně jiné informace o vývoji trhu, kterými disponoval, a to za období 7 let. Měl specifikovat, jaké soutěžitele, technologické platformy a nabízené služby, resp. produkty k nim na trhu vnímá jako konkurenci a zda a jakým způsobem přihlíží k cenám konkurenčních služeb/produktů při určování cen, a to za období 7 let. Dále měl žalobce specifikovat volné kapacity sítě pro služby připojení k internetu a plány na rozšíření těchto kapacit, včetně finanční náročnosti, a to podle jednotlivých lokalit, uvést, na základě jakých parametrů se obecně rozhodoval, zda rozšiřovat či nerozšiřovat své kapacity, dále měl sdělit počet tzv. neaktivních přípojek ve své síti; ke všem produktům měl žalobce poskytnout smluvní podmínky, za kterých byly tyto produkty nabízeny, a jejich ceníky platné v době poskytování produktů a dále poskytnout přehled veškerých marketingových a tzv. promo akcí vztahujících se k produktům včetně jejich podrobného popisu. Žalobce byl dále vyzván k tomu, aby vytvořil a předložil stěžovateli tabulky zahrnující mj. údaje o tržbách, počtech zákazníků a přípojek, kapacitě sítě, cenících. Stěžovatel požadoval také, aby žalobce předložil veškeré obchodní plány, strategické plány, interní strategie, reporty a analýzy, veškeré dostupné analýzy a průzkumy trhu, analýzy externích poradců, spotřebitelské průzkumy, plány a kalkulace spojené se zavedením a realizací nabídky ADSL služeb.

Již z tohoto neúplného výčtu je zřejmé, že rozsah požadovaných podkladů byl značný a že přesahoval zákonný rámec předběžného šetření. V této souvislosti lze znovu poukázat na vyjádření stěžovatele, podle něhož obsahoval „*vyšetřovací*“ spis týkající se předběž-

ného šetření celkem asi „8 šanonů spisu“. Tento spis vedle podkladů poskytnutých žalobcem obsahoval také podklady a informace od dalších soutěžitelů, jimž stěžovatel adresoval výzvu (viz Protokol o jednání ze dne 13. 1. 2011). Za daných okolností nelze považovat rozsah vyžadovaných informací a podkladů za nezbytný a přiměřený účelu předběžného šetření, kterým je kontrola povinností žalobce jakožto soutěžitele a prvotní prověření možných porušení těchto povinností. Požadované podklady ve svém souhrnu totiž v daném případě nemohly sloužit jen pouhé prvotní kontrole či ověření podnětu, podle něhož se žalobce mohl dopustit zneužití dominantního postavení. Podrobnost, komplexní povaha a rozsah vyžadovaných informací svědčí o tom, že předběžné šetření již zjevně přesáhlo svůj zákonný účel, neboť směřovalo ke konečnému posouzení otázky, zda se žalobce dopustil zneužití dominantního postavení. Jak však již bylo uvedeno, objasnění skutkového stavu v míře nezbytné pro posouzení této otázky má být součástí správního řízení, během něhož může soutěžitel plně využít svých procesních práv.

Stěžovatel je bezpochyby oprávněn v mezích daných zákonem uvážit, které úkony v rámci předběžného šetření provede, aby byl co nejnáze a nejrychleji naplněn jeho cíl. Za tímto účelem je stěžovatel mj. oprávněn vyžadovat od soutěžitelů bezplatné poskytnutí relevantních podkladů a informací (§ 21e zákona o ochraně hospodářské soutěže). V této souvislosti je třeba zdůraznit, že lze požadovat pouze takové informace a podklady, které má soutěžitel k dispozici. Nesmí se jednat o informace nebo podklady, kterými soutěžitel objektivně nemůže disponovat nebo které by byl teprve nucen na základě žádosti stěžovatele vytvořit. Při volbě použitých prostředků je stěžovatel vždy povinen přihlídnout k okolnostem konkrétního případu a zvážit, zda je poskytnutí žádaných podkladů a informací skutečně nezbytné k dosažení účelu předběžného šetření a tomuto účelu přiměřené. Vyžadování informací a podkladů, které zcela zjevně přesahují rámec předběžného šetření, je překročením pravomoci stěžovatele, a to navíc za situace, kdy stěžova-

tel v průběhu předběžného šetření, které trvalo déle než dva roky, požadoval opakovanými výzvami poskytnutí stále širšího okruhu informací a podkladů. Z tohoto důvodu nelze aprobovat postup stěžovatele, jenž se v daném případě prostřednictvím opakovaných výzev určených žalobci snažil získat informace a podklady, které zjevně přesahují okruh skutečností, jejichž zjištění je nezbytné pro prvotní prověření zmíněného podnětu. Vyžadování podkladů v uvedeném rozsahu tedy nebylo nezbytné pro dosažení účelu předběžného šetření ani tomuto účelu přiměřené, a to ani přes obecná specifika trhů informačních a komunikačních technologií, které se podle stěžovatele vyznačují zvláštní složitostí a vysokou dynamičností. Nejvyšší správní soud na základě těchto úvah dospěl k závěru, že předběžné šetření ve věci možného zneužití dominantního postavení žalobcem bylo ke dni rozhodování krajského soudu nezákonným zásahem správního orgánu, neboť svým rozsahem přesahovalo rámec, který je pro použití tohoto institutu vymezen v § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže.

Na tomto závěru nemůže nic změnit ani námitka stěžovatele, podle níž stěžovatel svým postupem chránil práva žalobce, neboť v průběhu šetření nemohly získat přístup k podkladům a informacím předloženým žalobcem třetí osoby, které by se jinak mohly dovolat přístupu do správního spisu po zahájení správního řízení. Ochranu informací, které mohou být obchodním tajemstvím žalobce, lze totiž zajistit i ve správním řízení. Podle § 21c odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže jsou z nahlížení do spisu vyloučeny ty jeho části, které obsahují obchodní, bankovní nebo obdobné zákonem chráněné tajemství; spis musí pouze zahrnovat vedle listin obsahujících takové tajemství i listiny, ze kterých bylo toto tajemství odstraněno, případně dostatečně podrobný výpis, který tajemství neobsahuje.

Uspěť nemůže ani námitka, že svým postupem stěžovatel šetřil práva žalobce, neboť údajně hrozilo, že v důsledku zahájení správního řízení by mohlo dojít k zásahu do dobré pověsti žalobce. Byť lze připustit, že, jak již

bylo řečeno, účelem předběžného šetření je rovněž ochrana soutěžitelů před tím, aby proti nim nebyla zcela bezdůvodně vedena řízení o porušení soutěžního práva, nemůže toto předběžné řízení pokračovat i dlouho poté, kdy již má stěžovatel k dispozici dostatečné množství podkladů pro to, aby se rozhodl, zda správní řízení zahájí. Tak tomu bylo právě v daném případě. Navíc za situace, kdy je Nejvyššímu správnímu soudu z vlastní činnosti známo, že stěžovatel vede nebo dříve vedl s žalobcem řadu správních řízení ve věcech týkajících se porušení zákona o ochraně hospodářské soutěže, působí jeho námitka dovolávající se dobré pověsti žalobce účelově.

Za daných okolností nelze postup stěžovatele ospravedlnit ani tím, že podle jeho názoru žalobce neposkytoval požadované informace vždy včas a v úplnosti. Z dokazování před krajským soudem vyplývá, že tyto skutečnosti nebyly v daném případě rozhodujícím faktorem, který by zásadním způsobem ovlivnil rozsah a délku daného předběžného šetření.

Důvodnou neshledal Nejvyšší správní soud ani stížní námitku, podle níž by zákazem předběžného šetření v posuzovaném případě bylo do budoucna vyloučeno uplatnění dozorové pravomoci stěžovatele. Tento názor stěžovatele není správný. Krajský soud rozhodl o posuzované věci pouze o zákonosti předběžného šetření ve věci možného zneužití dominantního postavení žalobce vedeného pod sp. zn. P615/2008/DP. Dospěl přitom k závěru, že v tomto konkrétním případě předběžné šetření vybočilo z rámce, který je pro tento účel vymezen zákonem. Zákazem pokračovat v provádění šetření v tomto konkrétním případě není nikterak dotčena pravomoc stěžovatele podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže, kterou je ovšem stěžovatel povinen vykonávat v souladu se zákonem. Ostatně i krajský soud uvedl v odůvodnění napadeného rozsudku, že v žádném směru nezpochybňuje obecnou potřebu předběžného šetření coby legitimního nástroje, který stěžovatel může důvodně využívat v rámci zajišťování dostatečně efektivního soutěžního prostředí, ani nezpochybňuje fakt, že předběžná šetření

trvajících po delší časový úsek jsou soutěžními úřady využívána. Stěžovatel je tak i nadále oprávněn provádět dozor nad plněním povinností soutěžitelů v jiných věcech, samozřejmě pokud při tom bude respektovat jeho zákonný účel. V opačném případě mohou dotčení soutěžitelé využít svého ústavně garantovaného práva na soudní ochranu prostřednictvím žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. V takovém postupu však nelze shledávat znemožnění výkonu dozorčí pravomoci stěžovatele.

Na základě těchto skutečností shledal Nejvyšší správní soud kasační námitky, kterými stěžovatel brojil proti závěru krajského soudu o nezákonném zásahu stěžovatele, nedůvodnými.

V.

Shrnutí a celkové hodnocení důvodnosti kasační stížnosti

Nejvyšší správní soud dospěl k následujícím závěrům. Předběžné šetření stěžovatele podle § 20 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně hospodářské soutěže je přípustným zásahem do autonomní sféry soutěžitelů, jichž se týká, jen v rozsahu, který je nezbytný pro dosažení zákonem vymezeného účelu předběžného šetření a tomuto účelu přiměřený. Tímto účelem je kontrola dodržování povinností, které soutěžitelům vyplývají ze zákona o ochraně hospodářské soutěže, ze soutěžního práva Evropské unie nebo z rozhodnutí stěžovatele, včetně případného prvotního ověření podnětů či zjištění nasvědčujících možnému porušení těchto povinností. Účelem předběžného šetření naopak není shromažďování veškerých podkladů pro konečné posouzení otázky, zda došlo ke spáchání soutěžního deliktu a kdo ho spáchal, předběžné šetření tedy nemá nahrazovat správní řízení o tomto deliktu, a zbavovat tak soutěžitele práv, která by jim v tomto řízení příslušela. Pokud předběžné šetření svým rozsahem a zaměřením překročí tento zákonem vymezený rámec, mohou se dotčení soutěžitelé úspěšně domáhat soudní ochrany žalobou proti nezákonnému zásahu správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s. Tak učinil i žalobce v nyní posuzované věci.

Hospodářská soutěž: dominantní postavení; trh v síťových odvětvích

k § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů (zákon o ochraně hospodářské soutěže)

k čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie

U trhů v síťových odvětvích, jako je např. velkoobchodní trh s plynem, jehož fungování je vázáno na nezbytná technická zařízení v podobě přenosové soustavy a skladovací kapacity, které byly po dlouhou dobu ovládnuty jediným soutěžitelem, je nutno při vymezení relevantního geografického trhu pro účely posouzení, zda na tomto trhu nedošlo ke zneužití dominantního postavení tohoto soutěžitele ve smyslu § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, a čl. 102 Smlouvy o fungování Evropské unie (dříve čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství), zkoumat především to, do jaké míry již právní úprava v daném odvětví, která v rámci Evropské unie teprve v postupných krocích směřuje k úplné liberalizaci a k vytvoření či posílení hospodářské soutěže na těchto původně monopolních vnitrostátních trzích, vedla v rozhodném období k faktickému odstranění uvedených zcela zásadních technických a obchodních překážek pro vstup zahraniční konkurence a k postupnému propojení trhu v ČR s trhy v sousedních zemích. Teprve po dosažení tohoto stavu je možné zvažovat širší než pouze vnitrostátní vymezení relevantního geografického trhu v těchto odvětvích.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 9. 2011, čj. 5 Afs 52/2010-548)

Prejudikatura: č. 280/2004 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 14. 2. 1978, *United Brands a United Brands Continentaal proti Komisi* (27/76, Recueil, s. 207), ze dne 26. 11. 1998, *Bronner* (C-7/97, Recueil, s. I-7791), ze dne 23. 5. 2000, *Sydhavnen Sten & Grus* (C-209/98, Recueil, s. I-3743); rozsudky Soudu prvního stupně ze dne 21. 10. 1997, *Deutsche Bahn proti Komisi* (T-229/94, Recueil, s. II-1689), ze dne 6. 7. 2000, *Volkswagen proti Komisi* (T-62/98, Recueil, s. II-2707), ze dne 22. 11. 2001, *AAMS proti Komisi* (T-139/98, Recueil, s. II-3413), ze dne 11. 12. 2003, *Adriatica di Navigazione proti Komisi* (T-61/99, Recueil, s. II-5349), a rozsudek Tribunálu ze dne 17. 12. 2009, *Solvay proti Komisi* (T-57/01, Recueil, s. II-04621).

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

Žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 8. 2006 shledal žalobce (prodejce plynu) vinným tím, že v období od 5. 11. 2004 do 10. 8. 2006 neumožnil provozovatelům regionálních distribučních soustav nenáležícím do holdingu skupiny RWE uzavřít rámcové smlouvy a smlouvy kupní o koupi a prodeji zemního plynu. Dílčí kupní smlouvy by ve svém souhrnu těmto provozovatelům umožnily účinně konkurovat provozovatelům regionálních distribučních soustav náležejícím do holdingu skupiny RWE. Dále shledal žalobce vinným tím, že v období od 26. 1. 2005 do 10. 8. 2006

odmítal konkurentům nenáležícím do holdingu skupiny RWE dodávat na velkoobchodní úrovni zemní plyn, a vytvářel tak bariéry pro rozvoj konkurence.

Žalobce tímto jednáním zneužil svého dominantního postavení a porušil zákaz uvedený v § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže a zákaz uvedený v čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „Smlouva ES“). Žalovaný uložil žalobci pokutu ve výši 240 000 000 Kč.

Rozhodnutím ze dne 12. 3. 2007 předseda žalovaného na základě rozkladu žalobce

předchozí rozhodnutí žalovaného zčásti změnil a zčásti zrušil.

Žalobce napadl rozhodnutí předsedy žalovaného žalobou u Krajského soudu v Brně. Krajský soud rozsudkem ze dne 22. 10. 2007 napadené rozhodnutí zrušil pro údajné porušení zásady *ne bis in idem* (sankce byla žalobci uložena za porušení komunitární i vnitrostátní právní normy) a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Žalovaný podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost. Nejvyšší správní soud rozsudkem ze dne 31. 10. 2008, čj. 5 Afs 9/2008-328, č. 1767/2009 Sb. NSS, uvedený rozsudek krajského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Krajský soud následně rozsudkem ze dne 23. 10. 2009 rozhodnutí předsedy žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V odůvodnění rozsudku se zabýval otázkou vymezení relevantního trhu, na němž se měl žalobce dopustit zneužití dominantního postavení. Pokud jde o věcné vymezení relevantního trhu, odmítl krajský soud argumentaci žalobce, že relevantní trh je třeba vymezit jako trh zajištění flexibility dodávek zemního plynu. Krajský soud považoval za správnou konstrukci žalovaného, jenž dospěl k závěru, že spotřebitelům mohla vzniknout újma na maloobchodním trhu v důsledku jednání žalobce na předcházejícím velkoobchodním trhu s dodávkami plynu.

Pokud jde o geografické vymezení relevantního trhu území České republiky, shledal krajský soud, že žalovaný neodůvodnil dostatečně své závěry. Žalovaný konstatoval, že na území České republiky existují specifické podmínky udělování licencí na obchod s plynem a provozování distribučních a přepravních soustav. Krajský soud poukázal, že by právní prostředí týkající se podmínek podnikání a přístupů sektorových regulátorů mělo být nyní již harmonizováno (směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/55/ES o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 98/30/ES). I kdyby případné rozdíly skutečně existovaly, pak ani jejich existence sama o sobě nemusí odůvodňovat vymezení relevantního trhu územím České republiky, neboť rozhodující

by byly bariéry pro subjekty z jiných států, jež by se mohly projevit až coby důsledek odlišné právní úpravy a odlišného přístupu sektorových regulátorů. Touto otázkou se však žalovaný podle krajského soudu blíže nezabýval.

Žalobce tvrdil, že je sám nucen zajišťovat část skladovací kapacity mimo území České republiky a využívat podzemní zásobníky plynu na Slovensku, v Německu či v Rakousku. Tato argumentace není podle krajského soudu nepodstatná, neboť nasvědčuje tomu, že pro dodávky na území České republiky lze využívat podzemních zásobníků napojených na přepravní soustavu jiných států. Tomu nasvědčuje i zjištění žalovaného, že zásobníky na území České republiky využívají i zahraniční subjekty odlišné od žalobce. Přeshraniční využití skladovacích kapacit by proto podle krajského soudu mohlo být argumentem pro širší vymezení geografického relevantního trhu vyvracejícím argumentaci žalovaného ohledně faktické nezastupitelnosti dodávek zemního plynu z okolních států.

Žalobce v doplnění rozkladu proti rozhodnutí žalovaného v prvním stupni, jehož součástí byla i studie týkající se definice relevantního trhu pro flexibilní dodávky plynu v České republice, brojil proti geografickému vymezení relevantního trhu. Za podstatnou považoval krajský soud zejména argumentaci o možnosti dovozu plynu ve větším množství, než je poptávka všech českých zákazníků. Tyto argumenty mohou podle krajského soudu svědčit o neexistenci překážek přeshraničního obchodu. To platí tím spíše, že téměř celá spotřeba plynu je do České republiky dovážena a takovou situaci lze považovat z dlouhodobého hlediska za konstantní. Skutečnost, že jiní dodavatelé dodávají v porovnání se žalobcem na trh zanedbatelný objem plynu, nemá podle krajského soudu pro geografické vymezení relevantního trhu sama o sobě význam.

Krajský soud dospěl k závěru, že skutečnosti uvedené v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně neodůvodňují závěry žalovaného o geografickém vymezení relevantního trhu a že se žalovaný v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně nevypořádal s protiar-

gumenty obsaženými v doplnění žalobcova rozkladu. Krajský soud z těchto důvodů shledal žalobou napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným pro nedostatek důvodů.

Žalovaný (stěžovatel) podal proti rozsudku krajského soudu kasační stížnost a namítal nezákonnost napadeného rozsudku spočívající v nesprávném posouzení právní otázky. V prvé řadě namítal, že krajský soud nezohlednil skutečnost, že dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni trhu byly realizovány pouze na území České republiky.

V této souvislosti poukázal na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 12. 2009, čj. 62 Ca 40/2008, ve věci „Chovatelé drůbeže“, v němž krajský soud uvedl, že neexistence přeshraničních obchodů, popř. jejich existence pouze v zanedbatelné míře, silně indikuje potřebu vymezit relevantní trh nejvýše jako vnitrostátní. Soud svůj odlišný názor ve věci „Chovatelé drůbeže“ a v nyní posuzované věci nezdůvodnil a nezabýval se skutečností, že dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni trhu se realizují pouze na území České republiky. Z těchto důvodů měl stěžovatel za to, že rozsudek krajského soudu je nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů.

Stěžovatel dále uváděl, že je rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelný, neboť krajský soud zcela pominul relevantní rozhodovací praxi Evropské komise zmiňovanou stěžovatelem v napadeném rozhodnutí (rozhodnutí ze dne 21. 12. 2005 ve věci COMP/M.3696 – E.ON/MOL, rozhodnutí ze dne 9. 12. 2004 ve věci COMP/M.3440 – EDP/GDP/ENI). V této souvislosti poukázal též na novější rozhodnutí Evropské komise navazující na dřívější rozhodovací praxi, a to na rozhodnutí ze dne 11. 10. 2007, ve věci COMP/B 1/37966 – Distrigaz, v němž Komise geograficky vymezila relevantní trh dodávek plynu taktéž jako vnitrostátní, a na rozhodnutí ze dne 18. 3. 2009, ve věci COMP/39.402 – RWE Gas Foreclosure, v němž Komise vymezila relevantní trh velkoobchodních dodávek zemního plynu jako trh zahrnující rozvodné sítě v Německu.

Stěžovatel krajskému soudu rovněž vytýkal, že se nevypořádal s jeho argumentací tý-

kající se harmonizace v oblasti trhu s plynem, jakož i rozdílného přístupu jednotlivých sektorových regulátorů. V této souvislosti stěžovatel uvedl, že za účelem účinnější harmonizace byl v roce 2009 přijat tzv. třetí energetický balíček, zahrnující nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 713/2009, kterým se zřizuje Agentura pro spolupráci energetických regulačních orgánů, nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 715/2009 o podmínkách přístupu k plynárenským přepravním soustavám a o zrušení nařízení (ES) č. 1775/2005 a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2009/73/ES o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 2003/55/ES. Podle stěžovatele nelze pominout ani zveřejněné dokumenty orgánů Evropské unie, zejména sdělení a zprávy Evropské komise, z nichž vyplývá, že i přes dosaženou míru právní harmonizace nedošlo k vytvoření jednotného vnitřního trhu s elektřinou a plynem. Stěžovatel měl proto za to, že krajský soud pochybil při posouzení dosaženého stupně harmonizace trhu s plynem.

Stěžovatel se rovněž domníval, že krajský soud nedostatečně rozlišoval mezi věcným relevantním trhem (velkoobchodní trh dodávek zemního plynu určeného pro oprávněné zákazníky) a souvisejícími trhy (trh přepravy zemního plynu a trh uskladnění zemního plynu). Související trhy představují trhy komplementární, jejich vymezení proto bylo nezbytným předpokladem adekvátního posouzení jednání žalobce.

Krajský soud tedy podle stěžovatele pochybil při posouzení otázky geografického vymezení souvisejících trhů, neboť opomenul svou vlastní judikaturu i relevantní rozhodovací praxi Evropské komise (např. rozhodnutí Komise ve věci E.ON/MOL), v důsledku čehož je jeho rozsudek nepřezkoumatelný.

Žalobce ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že podle jeho přesvědčení nemůže stěžovatel v kasační stížnosti úspěšně namítat nedostatek důvodů ani nesrozumitelnost napadeného rozsudku krajského soudu za situace, kdy je samo rozhodnutí stěžovatele ne-

přezkoumatelné pro nedostatek důvodů, a věc tedy nelze meritorně posoudit.

Dále tvrdil, že neexistence aktuálního přeshraničního obchodu není důkazem užšího vymezení relevantního geografického trhu. Podle žalobce stěžovatel nekonkretizoval, proč by administrativní a právní podmínky měly vytvářet bariéry či zvyšovat náklady dovozu plynu a proč zde byly náklady technického charakteru, které by odůvodňovaly geografické vymezení relevantního trhu hranicemi České republiky. Stěžovatel dále pochybil, pokud v této souvislosti nezohlednil relevantní námitky žalobce uplatněné v rámci řízení o rozkladu. Žalobce se proto ztotožnil s názorem krajského soudu o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí stěžovatele.

Pokud jde o otázku harmonizace právní regulace členských států prostřednictvím směrnice 2003/55/ES, konstatoval žalobce, že krajský soud pouze identifikoval regulační rámec, který v rozhodné době existoval a vytvářel podmínky pro harmonizaci vnitrostátních úprav. Do jaké míry k této harmonizaci došlo, bylo otázkou, kterou měl zkoumat stěžovatel v rámci správního řízení, což však ne učinil. Stěžovatel naopak v odůvodnění svého žalobou napadeného rozhodnutí uvedl, že právní úprava dodávek zemního plynu byla harmonizována citovanou směrnicí.

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

Z odůvodnění:

(...)

IV.b Vymezení relevantního geografického trhu

(...) Vzhledem k tomu, že stěžovatel shledal u žalobce porušení zákazu zneužití dominantního postavení na trhu dle § 11 odst. 1 zákona o ochraně hospodářské soutěže i dle čl. 82 Smlouvy ES (nyní čl. 102 Smlouvy o fungování EU), je vhodné připomenout geografická vymezení relevantního trhu podle vnitrostátního i komunitárního (nyní unijního) práva, která jsou ovšem vzhledem k tomu, že zákon o ochraně hospodářské soutěže vychá-

zí v řadě svých hmotněprávních i procesních institutů z komunitární úpravy, obdobná. Podle § 2 odst. 2 zákona o ochraně hospodářské soutěže je relevantním trhem „*trh zboží, které je z hlediska jeho charakteristiky, ceny a zamýšleného použití shodné, porovnatelné nebo vzájemně zastupitelné, a to na území, na němž jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní a zřetelně odlišitelné od sousedících území*“. V soutěžním právu Evropské unie je relevantní produktový i geografický trh definován judikaturou unijních soudů, tj. Soudního dvora a Tribunálu (dříve Soudu prvního stupně) a rozhodovací praxí Evropské komise. Ke geografickému vymezení relevantního trhu lze citovat např. rozsudek Tribunálu ze dne 17. 12. 2009, *Solvay proti Komisi*, T-57/01, Sb. rozh., s. II-04621, body 247 až 249, který shrnuje závěry dosavadní judikatury obou soudů Unie k této otázce:

„Podle ustálené judikatury je třeba při zkoumání, zda podnik zaujímá dominantní postavení ve smyslu čl. 82 prvního pododstavce [Smlouvy] ES, přikládat zásadní význam určení relevantního trhu a vymezení podstatné části společného trhu, kde by se daný podnik mohl případně dopustit zneužívání dominantního postavení, jež by bránilo účinné hospodářské soutěži (rozsudky Soudního dvora ze dne 26. listopadu 1998, Bronner, C-7/97, Recueil, s. I-7791, bod 32, a ze dne 23. května 2000, Sydhavnens Sten & Grus, C-209/98, Recueil, s. I-3743, bod 57).

V tomto ohledu je třeba připomenout, že vymezení trhu nehraje v rámci použití článku 81 [Smlouvy] ES stejnou roli, jako v rámci použití článku 82 [Smlouvy] ES. V rámci použití článku 82 [Smlouvy] ES je odpovídající vymezení relevantního trhu nezbytnou a předběžnou podmínkou pro posouzení údajně protisoutěžního chování, neboť před prokázáním existence zneužití dominantního postavení je třeba prokázat existenci dominantního postavení na daném trhu, což předpokládá, že tento trh je předtím vymezen. Oproti tomu v rámci použití článku 81 [Smlouvy] ES je třeba popřípadě vymezit relevantní trh proto, aby bylo možno určit,

zda dohoda, rozhodnutí sdružení podniků nebo jednání ve vzájemné shodě mohou ovlivnit obchod mezi členskými státy a zda je jejich účelem nebo důsledkem vyloučení, omezení nebo narušení hospodářské soutěže na společném trhu (rozsudky Soudu [prvního stupně] ze dne 6. července 2000, Volkswagen proti Komisi, T-62/98, Recueil, s. II-2707, bod 230, a ze dne 11. prosince 2003, Adriatica di Navigazione proti Komisi, T-61/99, Recueil, s. II-5349, bod 27).

V systematické článku 82 [Smlouvy] ES může být zeměpisný trh vymezen jako území, na kterém se všechny hospodářské subjekty nacházejí v podobných podmínkách hospodářské soutěže, pokud jde o dotčené výrobky. Není nijak nezbytné, aby objektivní podmínky hospodářské soutěže mezi hospodářskými subjekty byly dokonale homogenní. Postačuje, že jsou podobné nebo dostatečně homogenní (rozsudek Soudního dvora ze dne 14. února 1978, United Brands a United Brands Continentaal proti Komisi, 27/76, Recueil, s. 207, body 44 a 53, a rozsudek Soudu [prvního stupně] ze dne 22. listopadu 2001, AAMS proti Komisi, T-139/98, Recueil, s. II-3413, bod 39). Pouze oblastí, ve kterých jsou objektivní podmínky hospodářské soutěže heterogenní, nemohou být z tohoto důvodu považovány za jediný trh (rozsudek Soudu [prvního stupně] ze dne 21. října 1997, Deutsche Bahn proti Komisi, T-229/94, Recueil, s. II-1689, bod 92).“

Z této ustálené judikatury vychází při vymezení relevantního zeměpisného trhu ve své rozhodovací praxi i Evropská komise, která ve svém Sdělení o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství (97/C 372/03) popsala podrobněji jednotlivé faktory, které hrají podle jejího názoru při tomto vymezení roli a které bývají předmětem zkoumání Komise v jednotlivých případech.

Definice relevantního trhu ve vnitrostátním i unijním právu v každém případě reflektují skutečnost, že relevantní trh, na němž dochází ke střetu nabídky a poptávky, je charakterizován dvěma aspekty, a to věcným a teritoriálním vymezením. Oba tyto aspekty nelze

zkoumat odděleně, nýbrž jako jeden celek v jejich vzájemných souvislostech. Aby se proto Nejvyšší správní soud mohl zabývat otázkou, zda stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí dostatečně odůvodnil své závěry týkající se rozsahu relevantního geografického trhu, musel si nejprve učinit úsudek o tom, zda byl v daném případě správně vymezen relevantní produktový trh. Správné vymezení relevantního produktového trhu je totiž nezbytným předpokladem pro jakékoliv další úvahy, které se týkají identifikace teritoriálního rozsahu relevantního trhu. Věcným vymezením trhu se podrobně zabývali stěžovatel i krajský soud, přičemž Nejvyšší správní soud se ztotožnil s jejich názorem, že relevantním produktovým trhem je velkoobchodní trh s plynem určeným pro kategorii oprávněných zákazníků. Přestože žalobce namítal, že produktový relevantní trh měl být správně vymezen jako trh flexibilního zemního plynu, resp. trh zajištění flexibilních dodávek zemního plynu, souhlasí Nejvyšší správní soud s názorem krajského soudu, že tento názor není správný. V daném případě na relevantním trhu dochází ke střetu nabídky a poptávky po zboží, kterým je zemní plyn. Účelem flexibility dodávek zemního plynu, kterou stěžovatel považuje za samostatný trh, je vyrovnávání výkyvů v odběru zemního plynu a zajištění bezpečnosti dodávek (srov. např. rozhodnutí Komise ze dne 14. 3. 2006 ve věci COMP/M.3868 – DONG/ELSAM/ENERGI E2). Jak však uvedl již krajský soud v odůvodnění kasační stížností napadeného rozsudku, vymezení relevantního trhu sice musí zahrnovat i zohlednění potřeby „flexibility“, nic to ale nemění na závěru, že jde stále o trh se zemním plynem jakožto zbožím. Lze souhlasit i s tím, že s tímto hlavním velkoobchodním trhem s plynem určeným pro kategorii oprávněných zákazníků, na němž došlo k předmětnému jednání žalobce, souvisí dva další trhy, a to trh se službou uskladnění plynu a trh se službou přepravy plynu.

Z hlediska geografického vymezení relevantního trhu lze v souladu s uvedenými definicemi za jeden trh považovat území, na kterém jsou soutěžitelé zapojeni do poptávky

a nabídky dané kategorie zboží či služeb a na němž panují dostatečně stejnorodé soutěžní podmínky, které jsou zároveň významně odlišné od sousedních oblastí (srov. rozsudek NSS ze dne 13. 4. 2004, čj. 2 A 10/2002-269, č. 280/2004 Sb. NSS). Na takovém území jsou tedy věcně zaměnitelné produkty (služby) zaměnitelné i z hlediska jejich teritoriální dosažitelnosti. V rámci takto vymezeného území tak musí existovat reálná možnost substituce zboží či služeb poskytovaných jedním ze soutěžitelů zbožím či službami jiného soutěžitele působícího v rámci tohoto území. Jinými slovy, musí zde existovat reálná konkurence mezi soutěžiteli na daném území. Soutěžní podmínky na tomto území proto musí být vnitřně dostatečně konzistentní, ale zároveň musí vykazovat relevantní odlišnosti od okolí, které z něj tvoří samostatný geografický trh (srov. např. rozsudek NSS ze dne 4. 7. 2008, čj. 7 As 58/2006-93). Dvě různé oblasti náležejí k různým trhům, pokud v každé z těchto oblastí jsou soutěžní podmínky dostatečně homogenní, ale současně dostatečně odlišné od podmínek panujících v té druhé (viz Raus, D.; Neruda R. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář*. 2. vyd. Praha : Linde, 2006, s. 57).

Geografickou oblast lze považovat za jediný trh, pokud neexistují zásadní překážky, které by bránily přenosu poptávky a nabídky v rámci takto vymezeného území. V rámci jednoho geografického trhu tak mají odběratelé možnost přenést svoji poptávku a získat tak relevantní produkt či službu od jiného dodavatele, který se nachází na tomto území. Stejně tak je třeba zohlednit možnost přenosu nabídky v daném území, neboť v případech existence závažných překážek bránících přenosu poptávky, mohou být tyto překážky snadněji překonány dodavateli, kteří mohou přenést svoji nabídku do jiné oblasti, kde se soustředí poptávka (srov. zmiňované Sdělení Komise o definici relevantního trhu pro účely práva hospodářské soutěže Společenství, body 13–23). Přenos poptávky či nabídky v rámci geografického relevantního trhu umožňuje efektivní střet nabídky s poptávkou a vyvolává konkurenční tlak na soutěžite-

le působící na tomto trhu. Pokud není prokázána existence významných překážek omezujících přenos poptávky nebo nabídky v rámci vymezeného území, jde o významné vodítko pro závěr, že se jedná o jeden geografický trh.

Důležitou otázkou při vymezení relevantního geografického trhu je proto zjištění existence překážek, které mohou přímo nebo nepřímo omezovat geografickou dostupnost výrobků nebo služeb na relevantním trhu. Za překážky bránící střetu nabídky a poptávky lze považovat například náklady na transport zboží, nedostatečnou informovanost účastníků trhu, administrativní bariéry, cenovou regulaci, technické normy, používání dlouhodobých smluv na trhu, věrnostní rabaty, významné dlouhodobé rozdíly v cenové úrovni, rozdíly ve velikosti tržních podílů soutěžitelů v různých oblastech atp. Musí být zohledněny také preference konečných zákazníků, protože potřeby, které má uspokojovat daný produkt nebo služba, příp. jejich substituty, se mohou v různých oblastech či státech lišit (viz Munková, J.; Kindl, J. *Zákon o ochraně hospodářské soutěže. Komentář*. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 26). V každém individuálním případě je však třeba zkoumat konkrétní okolnosti posuzované věci, neboť soutěžní podmínky panující na relevantním trhu se mohou v místě a čase měnit, a nelze proto stanovit přesná kritéria pro určení teritoriálního rozsahu relevantního trhu.

Významnou roli při vymezení trhu hraje také časová dimenze, neboť soutěžní podmínky mohou podléhat vývoji v důsledku působení rozličných faktorů, jako jsou např. technologický vývoj, rozvoj infrastruktury, změna spotřebitelských preferencí, změna a harmonizace právních předpisů apod. V důsledku takových změn soutěžních podmínek může docházet i ke změnám ve vymezení relevantního trhu, a to jak jeho produktové, tak i geografické dimenze. V praxi je v případech možného zneužití dominantního postavení soutěžitele na trhu využíván statický model, tzn. že pro posouzení je rozhodná situace a soutěžní podmínky, které na trhu existovaly v době, kdy došlo k jednání, v němž je spatřováno zneužití dominantního postavení soutě-

žitele (viz Raus, D.; Neruda R., op. cit., s. 62). V daném případě je tedy pro vymezení relevantního trhu rozhodné období mezi 5. 11. 2004 a 10. 8. 2006, kdy se měl žalobce dopustit zneužití dominantního postavení na relevantním trhu.

Nejvyšší správní soud se dále zabýval jednotlivými argumenty, které vedly krajský soud k závěru o nepřezkoumatelnosti rozhodnutí stěžovatele a které stěžovatel napadá v kasační stížnosti. Pokud jde o existenci případných právních a administrativních překážek pro podnikání na trhu s plynem v České republice, stěžovatel namítal, že krajský soud nesprávně posoudil otázku harmonizace trhu s plynem, a uvedl, že nesouhlasí se závěrem krajského soudu, podle něhož právní předpisy upravující trh s plynem byly v rozhodném období harmonizovány. V této otázce jde však spíše o rozpor terminologický než věcný, neboť z rozsudku krajského soudu i z rozhodnutí stěžovatele ve druhém stupni vyplývá, že si krajský soud i stěžovatel byli vědomi toho, že přijetím tzv. druhého energetického balíčku, jehož součástí byla i směrnice 2003/55/ES, a její implementaci do právních řádů členských států EU sice došlo k harmonizaci právní regulace trhu s plynem v jednotlivých členských zemích, avšak jednalo se pouze o harmonizaci dílčí, neúplnou, která neodstranila řadu významných odlišností v těchto právních úpravách. Směrnice upravovala pouze některé aspekty trhu s plynem, mj. obecné otázky organizace trhu s plynem, povinnost tzv. „*unbundlingu*“ provozovatelů přenosových a distribučních soustav, právo na přístup třetích osob do přenosových a distribučních sítí a ke skladovacím kapacitám nebo povinnosti a oprávnění regulačních orgánů. Směrnice byla do zákona č. 458/2000 Sb., o podmínkách podnikání a o výkonu státní správy v energetických odvětvích a o změně některých zákonů (energetický zákon), implementována zákonem č. 670/2004 Sb., který nabyl účinnosti dne 30. 12. 2004. Dílčí harmonizaci trhu s plynem tak je třeba zcela jistě hodnotit jako jeden z argumentů, které je nutno vážit při vymezení relevantního trhu. Účelem směrnice bylo

vytvoření takových podmínek, které umožní postupný vznik jednotného evropského trhu s plynem. V žádném případě však nelze konstatovat, že přijetím směrnice a její implementací do právních řádů členských států došlo ke sjednocení soutěžních podmínek na trhu s plynem ve všech členských státech Evropské unie. Je třeba navíc zohlednit i skutečnost, že transpoziční lhůta stanovená směrnicí uplynula až 1. 7. 2004, přičemž z českého energetického zákona byla tato směrnice implementována až koncem roku 2004.

Nejvyšší správní soud nicméně souhlasí s názorem krajského soudu, že právní úprava v České republice po provedení zmiňované směrnice nekladla sama o sobě významnější překážky pro vstup zahraničních dodavatelů na velkoobchodní trh s plynem určeným pro oprávněné zákazníky. Důležitá je především skutečnost, že licence na obchod s plynem podle § 4 odst. 2 energetického zákona byla již v té době vydávána jako nevýhradní. Na její udělení má nárok každý žadatel o licenci, pokud splňuje zákonem stanovené předpoklady. Povinnost požádat o vydání licence a požadavky, které musí žadatel před jejím vydáním splnit, neomezují nepřiměřeně vstup nových soutěžitelů na trh a netvoří tedy překážku pro přeshraniční poskytování dodávek zemního plynu na území České republiky. Překážky pro přeshraniční dodávky zemního plynu ovšem mohou vyvolávat nejen požadavky, které energetický zákon stanoví pro udělení licence pro podnikání na trhu s plynem, ale také právní předpisy upravující činnost soutěžitelů, omezení a povinnosti ukládané příslušnými správními orgány v rámci regulace trhu s plynem. I přesto, jak již bylo řečeno, lze akceptovat závěr krajského soudu, podle něhož samotná právní úprava trhu s plynem v ČR významnější překážky pro případný vstup zahraničních konkurentů nekladla.

Tato jinak správná úvaha krajského soudu však pro zpochybnění závěrů stěžovatele o vymezení geografického trhu nepostačuje. Klíčovou skutečností totiž v daném případě je, že se nejedná o trh s běžným zbožím či službami, ale o trh s plynem, který je obdobně jako např. trh s elektrickou energií či tele-

komunikačními službami vázán na nezbytná zařízení („essential facilities“), tj. na technickou infrastrukturu, která bývá v těchto síťových odvětvích z historických příčin často vlastněna či ovládána v jednotlivých státech jediným soutěžitelem, kterým byl v případě přenosové soustavy a skladovací kapacity pro zemní plyn v ČR právě žalobce, resp. jeho dceřiná společnost. Zahraniční dodavatel tedy musel za účelem dodávky zemního plynu do České republiky zajistit jeho dopravu prostřednictvím přenosové soustavy ovládané žalobcem do předávacího místa zákazníka, ale také rezervaci dostatečné skladovací kapacity (opět zpravidla u žalobce), aby bylo možno vyrovnat případné výkyvy v odběru plynu. Překážky přeshraničního obchodu tedy v rozhodném období tvořila především omezení, která mohla bránit dodavateli plynu ve využití přenosové či distribuční soustavy, podzemních zásobníků plynu, případně náklady spojené s jejich využitím. Zásadní otázka tedy nezní, zda sama právní regulace trhu s plynem v ČR kladla v rozhodném období významné překážky pro vstup zahraničních dodavatelů na tento trh, ale zda naopak tato právní regulace, pod vlivem zmiňované unijní legislativy, která teprve v postupných krocích směřuje k úplné liberalizaci a k vytvoření a posílení hospodářské soutěže na těchto po dlouhou dobu monopolních trzích, již poskytovala v tomto období dostatečné nástroje k odstranění těchto zcela zásadních technických překážek ke vstupu zahraniční konkurence na tuzemský trh a k tomu, aby došlo k postupnému propojení tohoto trhu s trhy v sousedních zemích.

Jak již bylo řečeno, směrnice neupravovala veškeré otázky související s organizací plynárenství. Stěžovatel v této souvislosti v odůvodnění rozhodnutí konstatoval, že ani implementací směrnice 2003/55/ES nedošlo ke zrušení vnitrostátního rozměru licencí na provozování přepravy, uskladňování a obchod s plynem. Zejména však nedošlo touto dílčí harmonizací právních předpisů ihned k odstranění veškerých bariér pro vstup zahraničních soutěžitelů na trh, jakkoli tato směrnice a její vnitrostátní provedení před-

stavovaly v daném ohledu významný krok. Proces liberalizace trhu s plynem byl v České republice zahájen dne 1. 1. 2005, kdy získali na maloobchodní úrovni oprávnění zákazníci s největším objemem dodávek možnost zvolit si dodavatele plynu. Do té doby mohly odebírat plyn pouze od provozovatelů distribučních soustav, případně od provozovatele přenosové soustavy. Až od 1. 1. 2007 se stali oprávněnými zákazníky všichni odběratelé.

Právě uvedených technických překážek si byl stěžovatel, jak vyplývá z jeho rozhodnutí v obou stupních, dobře vědom a v této souvislosti také poukázal mj. na rozdíly v podmínkách uskladňování zemního plynu v podzemních zásobnících v České republice a v okolních zemích a na to, že podzemní zásobníky v jiných zemích jsou napojeny na jiné přenosové soustavy, přičemž existují rozdílné podmínky pro přístup do těchto přenosových soustav cizích států, které způsobují dodatečné náklady na zajištění uskladnění zemního plynu v zahraničí a jeho dopravu do České republiky. Konstatoval také, že žalobce, jako provozovatel přepravní soustavy, měl odlišné postavení od ostatních soutěžitelů, kteří museli při nákupu zemního plynu mimo území České republiky a při využití kapacity podzemních zásobníků mimo území České republiky vynaložit dodatečné náklady spojené se zajištěním hraničních dohod a získat pro dopravu zemního plynu navýšení přepravní kapacity v přepravní soustavě žalobce. Podle stěžovatele tedy neexistovala na trhu s plynem v rozhodném období, vzhledem k problematickému získávání přepravních a skladovacích kapacit v České republice a cenové nekonkurenceschopnosti dodávek ze zahraničí, faktická zastupitelnost dodávek plynu z okolních států, a střet nabídky a poptávky proto probíhal na velkoobchodní úrovni pouze na území České republiky.

Za rozhodující považuje Nejvyšší správní soud právě skutečnost, že již v rámci správního řízení v prvním stupni provedl stěžovatel šetření, jehož výsledkem bylo zjištění, že v rozhodném období byly dodávky zemního plynu na velkoobchodní úrovni realizovány pouze na území České republiky a navíc že

případná nabídka od zahraničních dodavatelů nebyla v daném období konkurenceschopná. Jak uvedl stěžovatel v rozhodnutí prvního stupně, dodávky zemního plynu v České republice byly z převážné většiny tvořeny dovozem ze zahraničí, který v rozhodném období zajišťoval takřka výlučně žalobce. Zdroje v České republice pokrývaly méně než 1 % domácí spotřeby. To potvrzují i národní zprávy České republiky o elektroenergetice a plynárenství za roky 2005 a 2006, které k důkazu provedl krajský soud. Podle těchto zpráv byl v letech 2005 a 2006 dovoz zemního plynu zajištěn dlouhodobými kontrakty na dodávku zemního plynu, které byly drženy žalobcem. V roce 2006 začali na českém trhu působit dva noví dovozci zemního plynu, Wingas GmbH a Vemex, s. r. o., jejichž podíl na velkoobchodním trhu dodávek zemního plynu však nebyl významný a pohyboval se okolo 0,5 %. Reálně dodávaly zemní plyn na trh vedle žalobce pouze společnosti Moravské naftové doly, a. s., zabývající se těžbou zemního plynu na jižní Moravě a Wingas GmbH. Další dovozce, Vemex, s. r. o., se podle národní zprávy za rok 2006 začal prosazovat až od posledního čtvrtletí roku 2006, tedy až po uplynutí rozhodného období, kdy se měl žalobce dopustit vytýkaného jednání. I přes částečnou liberalizaci trhu s plynem, jež nastala poté, co od 1. 1. 2005 získali oprávnění zákazníci možnost zvolit si dodavatele plynu, tedy nedošlo na velkoobchodním trhu se zemním plynem k významným změnám ve struktuře dodávek zemního plynu. Žalobce tak v rozhodném období na základě dlouhodobých smluv uzavřených s dodavateli zemního plynu z Ruska a Norska ovládal naprostou většinu velkoobchodního trhu se zemním plynem, a to včetně dodávek určených pro oprávněné zákazníky. Tržní podíl ostatních soutěžitelů, kteří začali na území České republiky působit po částečné liberalizaci trhu s plynem, byl nepatrný. Mimo společnost Wingas GmbH, která od 1. 1. 2006 začala dodávat plyn jednomu oprávněnému zákazníkovi, na zdejším trhu tedy nepůsobil žádný významný dodavatel. Z těchto důvodů dospěl stěžovatel k závěru, že střet nabídky a poptávky na relevantním trhu v daném případě probíhal pouze na území České republiky.

Nejvyšší správní soud přitom nesouhlasí s názorem krajského soudu, že pro geografické vymezení relevantního trhu nemají uvedená zjištění sama o sobě význam. Faktická neexistence dodávek zboží přes hranice, případně jejich nepatrný objem, totiž zpravidla představuje významné vodítko pro závěr, že relevantní trh je svým rozsahem vnitrostátní. Sřet nabídky a poptávky v takovém případě totiž probíhá pouze na vnitrostátní úrovni, neboť na trhu nepůsobil žádný soutěžitel z okolních států. Zahraniční dodavatelé mohou zpravidla vyvolat dostatečný konkurenční tlak na soutěžitele působící na vnitrostátním trhu pouze za předpokladu, že fakticky dochází k přesunu dodávek přes hranice. V tomto ohledu se Nejvyšší správní soud skutečně přiklání ke stanovisku, které vyslovil krajský soud ve výše citovaném rozsudku ve věci „Chovatelé drůbeže“, čj. 62 Ca 40/2008-197, a které představuje, pokud ne přímý rozpor, tedy přinejmenším významný názorový posun oproti nyní přezkoumávanému rozhodnutí téhož krajského soudu. Lze dodat, že judikát ve věci „Chovatelé drůbeže“ byl schválen plénem Nejvyššího správního soudu k publikaci ve Sbírce rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, i když dosud nebyl publikován. Krajský soud v tomto rozsudku uvedl: *„Vymezení širšího než národního trhu tedy přichází v úvahu, jak je žalobně namítáno, nicméně právě uvedená hlediska by měla být zkoumána tehdy, pokud k uskutečňování dodávek mezi jednotlivými oblastmi vůbec dochází, popř. pokud k nim sice nedochází, avšak lze předpokládat, že je tento aktuální stav způsoben např. nedokonalou logistickou situací, která však v blízké budoucnosti bude zlepšena, a z tohoto důvodu se dodávky, rozběhnou. Neexistence přeshraničních obchodů, popř. jejich existence pouze v zanedbatelné míře, silně indikuje potřebu vymezit relevantní trh nejvýše jako národní. Aby tedy bylo vůbec možné uvažovat o územním rozšíření geografického relevantního trhu, dovozy do dané oblasti by měly být uskutečňovány dodavateli zejména z oblastí mimo toto území. Například Evropská komise ve věci ‚Preem Skandinaviska Raffinaderi‘ (rozhodnutí COMP/M.3291) při*

prověřování dodávek rafinérských nemaloobchodních produktů brala do úvahy vysokou intenzitu vývozu a dovozu v konkrétním regionu – a právě a na základě toho určila, že z geografického hlediska relevantní trh představuje oblast „minimálně skandinávského regionu“. V právě posuzované věci žalovaný ovšem nezjistil žádné indicie, které by nasvědčovaly tomu, že by se měla v blízké době změnit situace tak, že by se, např. po odstranění logistických komplikací, měly přeshraniční obchody „rozběhnout“. Ani žalobci na žádné skutečnosti v tomto směru nepoukazovali. Ze tohoto stavu je rozhodující aktuální stav přeshraničního obchodu se zbožím, pro které byl relevantní trh vymezen z hlediska věcného (výrobného), tj. odpověď na otázku, zda k přeshraničním obchodům vůbec dochází.“

Tomu, že se o srovnatelný případ z daného pohledu jednalo i v nyní posuzované věci, nasvědčuje především samotná absence významnějších přeshraničních dodávek na velkoobchodním trhu s plynem. Tato skutečnost má sama o sobě značnou relevanci, byť nemusí v souladu s citovaným judikátem krajského soudu nutně ve všech případech znamenat, že se jedná o trh výlučně vnitrostátní. Nicméně z těchto okolností by zde musely, jak uvedl krajský soud v citovaném rozhodnutí, existovat významné indicie, že již v rozhodném období docházelo ke změně situace, tedy k odstraňování dosavadních zásadních technických a obchodních překážek pro vstup zahraničních dodavatelů na trh do té míry, že se trh již v té době významně otevíral zahraniční konkurenci.

I tyto otázky stěžovatel, jak již bylo řečeno, zkoumal a posuzoval. V odůvodnění rozhodnutí obou stupňů stěžovatel poukázal na výsledky svého šetření, mj. na sdělení skupiny oprávněných zákazníků, která jsou obsažena ve správním spise. Z těchto vyjádření vyplývá, že se někteří z oprávněných zákazníků pokoušeli dojednat dodávky zemního plynu od jiných potenciálních dodavatelů (např. od Wingas GmbH nebo Gas-Invest, a.s.) než od žalobce a jím ovládaných provozovatelů regionálních distribučních společností. K uza-

vření dohod o dodávkách však podle jejich sdělení nedošlo z důvodu odmítnutí ze strany oslovených dodavatelů; jako důvod přitom oprávnění zákazníci uvedli zejména problematické získávání přepravních a skladovacích kapacit a cenovou nekonkurenceschopnost dodávek. O nemožnosti zajistit dodávky zemního plynu od jiných dodavatelů svědčí i dopisy potenciálních dodavatelů oslovených oprávněným zákazníkem MVV Energie CZ, s. r. o. Uvedená vyjádření oprávněných zákazníků je třeba zohlednit, byť byl v daném případě relevantní trh vymezen jako trh velkoobchodní. Jednalo se totiž o dodávky zemního plynu určené oprávněným zákazníkům, a navíc i oprávnění zákazníci měli od 1. 1. 2005 právo nakupovat dodávky přímo od zahraničních producentů či dovozců plynu bez nutnosti zprostředkování dodávek provozovatelem regionální distribuční soustavy či obchodníka s plynem. Stěžovatel opřel své závěry o existenci překážek přeshraničního obchodu také o vyjádření Jihočeské plynárenské, a. s., která byla provozovatelem regionálním distribuční sítě v oblasti jižních Čech. Podle jejího názoru bránilo uzavření dohod s potenciálními dodavateli především problematické získání přepravních a skladovacích kapacit a nejasnosti v oblasti hraničních technických dohod. Mezi potenciálními dodavateli zemního plynu tak panovala obava, že nebude možno dodávky bez problémů dopravit a strukturovat co nejbližší zákazníkovi (viz vyjádření Jihočeské plynárenské, a. s., ze dne 9. 11. 2005).

Z uvedených zjištění stěžovatele tedy plyne, že v rozhodném období neměli odběratelé působící na velkoobchodním trhu se zemním plynem, ať již se jednalo o distribuční společnosti, obchodníky s plynem nebo oprávněné zákazníky, v podstatě žádnou možnost získat dodávky zemního plynu od jiného dodavatele než od žalobce. To potvrzuje závěr, že v rozhodném období nedocházelo k přenosu poptávky ani nabídky mezi územím České republiky a územím okolních států.

Za daných okolností Nejvyšší správní soud nesdílí kritiku krajského soudu, který shledal zmiňovaná šetření, jakož i na ně nava-

zující úvahy stěžovatele, nedostatečnými. Naopak, výsledky tohoto šetření jsou přezkoumatelným způsobem shrnuty v rozhodnutí stěžovatele v prvním stupni, a to včetně odkazů na příslušné listiny ve správním spise, a stěžovatel na tato zjištění znovu poukázal v rozhodnutí o rozkladu. V tomto rozhodnutí stěžovatel zohlednil také doplnění žalobcova rozkladu, které však navíc primárně zpochybňovalo vymezení produktového, nikoliv geografického trhu ve správním rozhodnutí prvního stupně. Nejvyšší správní soud tedy shledal, že závěry, k nimž stěžovatel v souvislosti s uvedeným šetřením dospěl, jsou v jeho rozhodnutích dostatečně odůvodněny a mají oporu ve správním spise.

Nelze souhlasit ani s názorem krajského soudu, že stěžovatel pouze převzal tvrzení oprávněných zákazníků a provozovatele regionální distribuční soustavy bez jakéhokoli doplnění, verifikace či konkretizace. Předmětná zjištění stěžovatele totiž potvrdil ve svém vyjádření, které je součástí správního spisu, také Energetický regulační úřad (viz zejm. vyjádření ze dne 3. 2. 2006). Energetický regulační úřad v uvedeném vyjádření konstatoval, že po liberalizaci trhu s plynem v České republice od 1. 1. 2005 došlo k oslabení pozice oprávněných zákazníků, neboť po ukončení regulace cen nepůsobila na trhu žádná skutečná konkurence. Neexistence efektivní soutěže vedla Energetický regulační úřad k tomu, že od 1. 1. 2006 byla podle § 1 odst. 6 zákona č. 526/1990 Sb., o cenách, znovu zavedena regulace cen v oblasti dodávek zemního plynu pro oprávněné zákazníky od žalobce, dodávek zemního plynu od obchodníků, kteří zemní plyn nakupovali od žalobce, a cen za uskladňování zemního plynu v zařízeních žalobce. Jako důvody tohoto opatření Energetický regulační úřad mj. uvedl, že jediným dovozcem plynu do České republiky byl žalobce. Dále konstatoval, že veškerý zemní plyn uskladněný v podzemních zásobnících během topné sezony 2005/2006 patřil žalobci, což znemožnilo ostatním potenciálním dodavatelům zajistit dostatečnou flexibilitu a bezpečnost dodávek. Poukázal též na dle jeho názoru diskriminační podmínky sta-

novené žalobcem pro přístup do podzemních zásobníků zemního plynu v jeho vlastnictví (viz též doplnění stanoviska Energetického regulačního úřadu ze dne 7. 4. 2006). Také kapacita pro přepravu plynu byla vedle žalobce přidělena pouze společnosti Wingas GmbH, která dodávala plyn jedinému oprávněnému zákazníkovi.

Stěžovatel tak podle názoru Nejvyššího správního soudu dostatečně identifikoval překážky, které bránily přeshraničním dodávkám plynu do České republiky. Byť jeho úvahy jistě nejsou vyčerpávající, nelze souhlasit s výtkou krajského soudu, že odůvodnění rozhodnutí je obecné a nedostatečně podložené obsahem správního spisu. Jak již bylo řečeno, stěžovatel opřel své závěry o existenci překážek pro zahraniční dodavatele o vyjádření odběratelů zemního plynu, kteří uvedli konkrétní okolnosti, jež bránily potenciálním soutěžitelům uskutečnit dodávky plynu do České republiky. Důležité je také to, že existenci překážek bránících vzniku účinné konkurence a vstupu nových soutěžitelů na trh s plynem potvrdil i Energetický regulační úřad, který zároveň konstatoval, že na relevantním trhu nepanovala v rozhodném období dostatečná konkurence, což vedlo nakonec k znovuzavedení cenové regulace od 1. 1. 2006. Samotné znovuzavedení regulace cen na dodávky plynu určeného pro oprávněné zákazníky, a to jak na úrovni velkoobchodní, tak na úrovni maloobchodní, je významnou skutečností, kterou je třeba při vymezení relevantního trhu zohlednit. Stanovení regulovaných cen totiž může významným způsobem ovlivňovat soutěžní podmínky panující na relevantním trhu, a odlišuje tak soutěžní podmínky existující na vnitrostátním trhu od podmínek panujících v okolních státech.

Ze zjištění, že v rozhodné době neexistoval přesun poptávky ani nabídky, stěžovatel dovodil, že na velkoobchodní úrovni probíhal střet nabídky a poptávky pouze na území České republiky. Své úvahy přitom opřel o podklady obsažené ve správním spise, které dávají jeho skutkovým zjištěním dostatečnou oporu. Rozhodnutí správních orgánů

a jejich písemné podklady obsažené ve správním spise tak v dané otázce plně dostačují pro přezkoumání napadeného rozhodnutí stěžovatele v řízení před krajským soudem. I přes případné dílčí nedostatky v odůvodnění obou rozhodnutí stěžovatele tak lze konstatovat, že stěžovatel dostatečně jasně a srozumitelně vysvětlil své závěry a popsal úvahy, kterými se při vymezení relevantního trhu řídil, a Nejvyšší správní soud se navíc, jak již bylo vysvětleno, s těmito závěry o vymezení geografického trhu územím ČR ztotožňuje.

Za významnou považuje Nejvyšší správní soud také skutečnost, že stěžovatel podpořil své závěry rovněž odkazem na relevantní rozhodovací praxi Evropské komise, která může sloužit jako podpůrný argument pro závěry stěžovatele v nyní posuzované věci. V rozhodnutí ze dne 21. 12. 2005 ve věci COMP/M.3696 – E.ON/MOL Komise dospěla k závěru, že pro účely spojení podniků působících na plynárenském trhu v Maďarsku mají dotčené trhy celostátní rozsah, s výjimkou distribuce zemního plynu a dodávek plynu domácnostem, jimž Komise přisoudila rozměr pouze regionální. Podle Komise se existence konkurence v oblasti dodávek plynu na maďarském trhu odehrávala na vnitrostátní úrovni. Důvodem byly odlišnosti v právní regulaci mezi jednotlivými státy, pokud jde o přístup třetích osob k distribučním a přenosovým soustavám a skladovacím zařízením. Obdobný závěr učinila Komise i v rozhodnutí ze dne 9. 12. 2004 ve věci COMP/M.3440 – EDP/GDP/ENI, v němž se jednalo o spojení soutěžitelů působících mj. v oblasti plynárenství na relevantních trzích v Portugalsku. Komise v této věci považovala za relevantní aspekt mj. skutečnost, že žádný z konkurentů spojujících se soutěžitelů neměl přístup k přepravním kapacitám nezbytným pro dopravu zemního plynu na vnitrozemský trh.

Vedle těchto věcí zmiňovaných stěžovatelem v žalobou napadeném rozhodnutí lze pokázat rovněž na některá novější rozhodnutí Evropské komise, v nichž Komise rovněž vymeziła relevantní velkoobchodní trh s plynem jako trh vnitrostátní (např. rozhodnutí Komise ze dne 11. 4. 2011 ve věci COMP/M.6068

– ENI/ACEGASAPS/JV, rozhodnutí Komise ze dne 16. 6. 2010 ve věci COMP/M.5740 – GAZPROM/A2A/JV). Přestože tato rozhodnutí týkající se italského trhu s plynem byla vydána až po tzv. třetím energetickém balíčku, nevedl dosažený stupeň harmonizace právní úpravy Komisi k odlišnému závěru o vnitrostátním charakteru posuzovaných trhů.

Navíc, jak již zmiňoval stěžovatel v žalobou napadeném rozhodnutí, v dosud uvedených věcech Komise definovala relevantní trh pro účely spojování soutěžitelů, tedy musela nutně na trhy nahlížet nejen retrospektivně, jako je tomu v případě definice trhu pro účely posouzení možného zneužití dominantního postavení, ale zejména předvídat jejich budoucí vývoj, tedy přihlížet k postupnému sblížování a propojování dosavadních vnitrostátních trhů s plynem, k němuž v dlouhodobé perspektivě pod vlivem jednotlivých evropských liberalizačních etap v členských státech dochází. I přesto Komise vymezila tyto trhy jako trhy vnitrostátní.

Ostatně Komise takto přistupuje k trhům s plynem i v kauzách týkajících se zneužití dominantního postavení. Stěžovatel v této souvislosti poukazyval na rozhodnutí Komise ze dne 11. 10. 2007 ve věci COMP/B 1/37966 – Distrigaz a na rozhodnutí ze dne 18. 3. 2009 ve věci COMP/39.402 – RWE Gas Foreclosure, která se týkala situace na belgickém trhu od roku 2004 a na německém trhu od roku 2006. V obou případech Komise definovala relevantní geografický trh jako vnitrostátní. V prvním případě lakonicky konstatovala, že za relevantní geografický trh byla považována Belgie, a to vzhledem k právnímu a administrativnímu rámci, struktuře trhu a cenovým rozdílům mezi Belgií a sousedními státy, přičemž tato definice trhu je v souladu s praxí Komise v jiných soutěžních věcech. V druhém případě Komise konstatovala, že na německém trhu zůstává konkurenční tlak přepravců nacházejících se mimo síť RWE zanedbatelný.

Ač by tedy bylo jistě možné, jak poukazyval žalobce, v každém jednotlivém případě, kterým se zabývala Evropská komise, shledat některé skutkové či právní odlišnosti oproti věci nyní posuzované, nelze přehlédnout

ustálenou a dlouhodobou praxi Evropské komise, která hodnotí trhy s plynem v rámci Evropské unie jako trhy vnitrostátní, a to i v pozdějším období, kdy by již bylo možné předpokládat pokročilejší úroveň jejich liberalizace a integrace.

Nejvyšší správní soud tedy shrnuje, že se stěžovatel dostatečně vypořádal s otázkou vymezení geografického relevantního trhu územím České republiky a Nejvyšší správní soud s tímto vymezením souhlasí. (...)

2460

Veřejné zakázky: přezkum úkonů zadavatele; platnost smlouvy na veřejnou zakázku

k § 118 a § 120 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách*)

k § 39 občanského zákoníku ve znění zákona č. 509/2001 Sb.

I. Smyslem řízení o přezkumu úkonů zadavatele podle zákona o veřejných zakázkách je nastolení podmínek, jež mohou případné zadavatelské pochybení napravit, a to ve fázi před uzavřením smlouvy (postup podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách), a sekundárně pak uložení sankce zadavateli, který při zadávání veřejné zakázky pochybil, a to ve fázi, kdy smlouva již byla uzavřena (postup podle § 120 citovaného zákona).

II. Otázka platnosti či neplatnosti smlouvy na veřejnou zakázku (tedy zda jde či nejde o právní úkon neplatný podle § 39 občanského zákoníku) může navazovat na posouzení otázky souladu či rozporu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách; zatímco zodpovězení otázky souladu či rozporu postupu zadavatele se zákonem o veřejných zakázkách se promítá do rozhodnutí orgánu dohledu ve věci samé, otázka platnosti či neplatnosti smlouvy na veřejnou zakázku se do rozhodnutí orgánu dohledu nepromítá.

III. Následek, který může být vyvolán závěrem správního orgánu učiněným ve správním řízení, tedy v rozhodnutí správního orgánu ve věci (zde závěr o neplatnosti právního úkonu, který může vyvolat ze soukromoprávního pohledu jeho neplatnost), nemůže být zároveň podmínkou vedení takového správního řízení.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 3. 9. 2010, čj. 62 Ca 17/2009-114)

Věc: Akciová společnost CE WOOD proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, za účasti státního podniku Lesy České republiky, o přezkum úkonů zadavatele.

Zadavatel (státní podnik Lesy České republiky) podle zákona o veřejných zakázkách zahájil dne 2. 5. 2008 jednací řízení bez uveřejnění na veřejnou zakázku na zpracování kalamitního dříví na smluvní územní jednotce č. 10601 – Opava.

Žalobce podal dne 16. 6. 2008 u žalovaného návrh na přezkum úkonů zadavatele. Žalovaný dne 17. 9. 2008 vydal rozhodnutí, jímž

toto řízení zastavil, neboť předcházející námitky nebyly zadavateli doručeny do doby uzavření smlouvy s vítězným uchazečem.

Proti rozhodnutí žalovaného podal žalobce rozklad. Rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy žalovaného ze dne 15. 1. 2009.

Proti rozhodnutí předsedy žalovaného podal žalobce žalobu u Krajského soudu

*) S účinností od 1. 1. 2010 byla ustanovení změněna zákonem č. 417/2009 Sb.; s účinností od 15. 9. 2010 pak byl § 118 dále změněn zákonem č. 179/2010 Sb.

v Brně. V ní namítal, že zadavatel adresně vyzval tři dodavatele k jednání v rámci jednacího řízení bez uveřejnění, na jehož základě vyzval jako nejvhodnější nabídku akciové společnosti Opavská lesní, s. nímž dne 7. 5. 2008 uzavřel smlouvu. Vzhledem k tomu, že jednací řízení bylo neveřejné, žalobce se o jím tvrzeném porušení zákona o veřejných zakázkách dozvěděl zpětně až dne 20. 5. 2008. Následně, dne 3. 6. 2008, tedy v zákoně patnáctidenní lhůtě, podal žalobce k zadavateli námitky, ten dne 4. 6. 2008 rozhodl, že o námitkách rozhodovat nebude, neboť žalobce nedodržel lhůtu pro podání námitek podle § 110 odst. 3 citovaného zákona. Podle žalobce však smlouva mezi zadavatelem a uchazečem – společností Opavská lesní nebyla platně uzavřena, neboť jednací řízení proběhlo v rozporu s uvedeným zákonem. Taková smlouva podle žalobce nemůže vyvolat žádné právní následky, a tedy ani uplynutí lhůty podle § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách. Neplatnost (podle § 39 občanského zákoníku) vyplývá ze zákona a žalovaný k ní měl přihlížet z úřední povinnosti. Neplatnost smlouvy žalobce dovozuje z toho, že nebyly splněny podmínky vyplývající z § 23 odst. 4 písm. b) zákona o veřejných zakázkách. Práce vedoucí k odstranění kalamity (předmět veřejné zakázky) bylo možné zadat v rámci smluv uzavřených v zadávacím řízení na veřejnou zakázku na provádění lesnických činností s prodejem dříví „*při pni*“ na období od 1. 1. 2008 do 31. 12. 2010, neboť tyto smlouvy obsahují ustanovení o možnosti změnit v důsledku živelních událostí těžební a pěstební projekty, které specifikují rozsah a konkretizují jednotlivé lesnické činnosti, mimo jiné i pro případ živelních událostí. Celkový rozsah těžby v rámci už uzavřených smluv týkajících se smluvní územní jednotky č. 10601 byl 102 045 m³, objem těžby v důsledku vichřice Emma byl 13 500 m³. Zadavatel tedy podle žalobce mohl a měl tyto činnosti poptávat v rámci už uzavřených smluv. Jestliže tedy nebyly splněny podmínky pro zadání veřejné zakázky v rámci jednacího řízení bez uveřejnění, nebyla v době, kdy žalobce podával námitky k zadavateli, platně uzavřena smlouva, a proto žalobce nemohl

lhůtu podle § 110 odst. 3 citovaného zákona zmeškat. Námitky žalobce doručil zadavateli ve lhůtě 15 dnů ode dne, kdy se o porušení zákona dozvěděl, a podle žalobce před uzavřením (platně) smlouvy na realizaci veřejné zakázky.

Pokud by měl být výklad zastáván žalovaným považován podle žalobce za správný, tedy pokud by žalovaný měl zastavit řízení o přezkumu úkonů zadavatele důvodně, pak by takový postup vedl k vyloučení jakékoli možnosti efektivní obrany práv dodavatelů, a to právě v případě nejzávažnějšího nezákonného postupu zadavatele, tj. kdy zadavatel podle zákona o veřejných zakázkách vůbec nepostupuje, ač tuto povinnost má. Takový výklad by podporoval postup zadavatele, který, než by riskoval možné námitky, by raději uzavřel smlouvu tajně, bez jakéhokoli zveřejnění. Pak by příslušný dodavatel nemohl podat návrh na zahájení řízení před žalovaným, pouze by žalovaný mohl na základě podnětu takového dodavatele zahájit řízení *ex officio*.

Krajský soud v Brně žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Zákon o veřejných zakázkách konstruuje pravidlo, že jednou z podmínek řízení o návrhu na přezkum úkonů zadavatele je předchozí podání řádných námitek. Podmínkou řádnosti námitek je i jejich včasné uplatnění. Námitky jsou uplatněny včas, jsou-li dodrženy lhůty. Jednak musí být dodržena lhůta subjektivní, která končí patnáctý den poté, kdy se ten, kdo námitky podává, o domnělém porušení uvedeného zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Kromě toho musí být dodržena lhůta objektivní, která končí uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku. Není-li některá z těchto lhůt dodržena, řízení o podaném návrhu (které bylo už jeho podáním před žalovaným zahájeno) dál nelze vést, nelze v něm zjišťovat možné porušení zákona zadavatelem a žalovaný je povinen toto řízení zastavit. Zdůraznit je třeba, že jde o zákonem stanovenou povinnost žalovaného, nikoli možnost. Žalovaný tedy nemá prostor k jakémukoli uvážení ohledně procesních následků toho, že námitky nebyly podány v obou uvedených lhůtách; jediným možným procesním násled-

kem je zastavení řízení podle § 114 odst. 3 citovaného zákona. To však neznamená, že by přezkum úkonů zadavatele ve vztahu k pochybením, která byla v takovém návrhu na zahájení řízení namítána, měl být navždy vyloučen. Podle § 114 odst. 3 *in fine* zákona o veřejných zakázkách, má-li žalovaný důvodné podezření, že došlo k porušení tohoto zákona, zahájí správní řízení z moci úřední.

Jestliže zadavatel uzavřel smlouvu na realizaci veřejné zakázky dne 7. 5. 2008, pak lhůta pro podání námitek uplynula tento den. Jestliže námítka byly podány až dne 4. 6. 2008, byly podány po této lhůtě. Jestliže tedy žalovaný posoudil splnění podmínek řízení tak, že podmínka předchozích včas podaných námitek splněna nebyla, jde o závěr zákonný.

Jestliže žalobce namítá, že smlouva nebyla uzavřena platně, a tedy námítka nebyly podány opožděně, pak takovou konstrukci zdejší soud za správnou nepovažuje. Především zákon o veřejných zakázkách nestanoví coby kritérium platnost či neplatnost uzavřené smlouvy, ale okamžik jejího uzavření (vznik smlouvy). Posouzení toho, zda smlouva již byla uzavřena, nelze podle zdejšího soudu směřovat s posouzením toho, zda byl před jejím uzavřením dodržen zákon o veřejných zakázkách, tj. zda smlouva není uzavřena v rozporu s tímto zákonem (popř. s jiným zákonem) anebo, zda není neplatná z jiného důvodu. Není to žalovaný, kdo by měl v okamžiku posuzování splnění podmínek řízení o návrhu na přezkum úkonů zadavatele podle § 113 odst. 1 citovaného zákona posuzovat platnost smlouvy na veřejnou zakázku (byť by se jednalo o neplatnost absolutní).

Pokud by měl zdejší soud přisvědčit žalobci, že pouze platně uzavřená smlouva vyvolává nemožnost podat u zadavatele námítka, pak by její platnost musela být posuzována nejen ve vztahu k možnému porušení zákona o veřejných zakázkách, ale i porušení jakéhokoliv jiného zákona (dovozovat neplatnost by bylo možno pro případ jakéhokoliv „rozporu se zákonem“). Pak by bylo zřejmě zapotřebí dovozovat závěr, že žalovaný by musel v úvodní fázi řízení o návrhu na přezkum úkonů zadavatele namísto toho, zda smlouva byla

uzavřena, zkoumat její platnost ze všech pohledů, tedy i z pohledů přesahujících zkoumání postupu podle uvedeného zákona. S takovým pojetím se zdejší soud neztotožňuje.

I kdyby zdejší soud nevycházel z právě uvedeného možného závěru o potřebě komplexního posouzení platnosti smlouvy, jenž by žalobcova argumentace mohla znamenat, neztotožňuje se ani s pojetím, že by měl žalovaný už v úvodní fázi svého řízení, tedy předtím, než vyhodnotí procesní podmínky vedení řízení, popř. v rámci hodnocení procesních podmínek řízení, hodnotit i možné porušení zákona o veřejných zakázkách. Smlouva, která by byla uzavřena v rozporu s uvedeným zákonem (ve znění účinném do 31. 12. 2009, neboť s účinností od 1. 1. 2010 obsahuje tento zákon novou úpravu neplatnosti smluv na veřejnou zakázku, obsaženou nyní v § 118 odst. 5), by sice mohla být neplatným právním úkonem pro rozpor se zákonem (§ 39 občanského zákoníku), tedy se zákonem o veřejných zakázkách, ovšem rozpor s tímto zákonem by bylo možno dovodit až podle výsledku správního řízení, na jehož počátku se podmínky řízení zkoumají, tedy až poté, kdy by bylo ve správním řízení dovozeno porušení zákona o veřejných zakázkách, jež by neplatnost smlouvy mohlo vyvolávat. Zdejší soud je v této úvaze veden prostou procesní logikou: nelze se nejprve v rámci správního řízení zabývat možným porušením zákona o veřejných zakázkách, aby tento závěr byl určující pro to, zda lze takové řízení vůbec vést, tj. zda jsou splněny podmínky pro jeho vedení, a teprve poté, co žalovaný dovodí, že tento zákon porušen byl, a tedy že smlouva nebyla uzavřena v souladu s citovaným zákonem (a tedy platně), toto možné porušení ve správním řízení „zjišťovat“. Jinými slovy, následek, který může závěr správního orgánu učiněný ve správním řízení (v rozhodnutí ve věci) případně vyvolat, nemůže být zároveň podmínkou vedení takového správního řízení.

Rozhodující je tedy skutečnost, zda smlouva na realizaci veřejné zakázky již byla uzavřena. Její uzavření je mezi účastníky nesporné. Význam této skutečnosti (aniž by měl žalovaný posuzovat otázky platnosti smlou-

vy) je ostatně klíčový z pohledu samotného smyslu řízení o přezkumu úkonů zadavatele podle § 112 a násl. zákona o veřejných zakázkách (ve znění účinném do 31. 12. 2009) i z možných závěrů, k nimž toto řízení může za určitých procedurálních podmínek a skutkových okolností směřovat, tedy z konkrétních variant rozhodnutí, která mohou být v tomto řízení žalovaným vydána.

Žalovaný je oprávněn uložit nápravné opatření (§ 118 zákona o veřejných zakázkách) a deklarovat spáchání správního deliktu (§ 120 téhož zákona). Jestliže podle § 118 zákona o veřejných zakázkách platí, že nedodržel zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, žalovaný uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví, pak zdejší soud dovozuje, že řízení o přezkumu zadavatelových úkonů směřuje podle jeho základního účelu primárně (ve vztahu k nápravě důsledků zadavatelova pochybení) k některému z rozhodnutí právě podle § 118 citovaného zákona, sekundárně pak (ve vztahu k zadavateli, který se pochybení dopustil) směřuje k rozhodnutí o správním deliktu podle § 120 téhož zákona. Jednou z podmínek pro uložení nápravného opatření podle § 118 uvedeného zákona je podmínka, že zadavatel dosud neukončil zadávací řízení uzavřením smlouvy. V případě nesplnění této podmínky nelze nápravné opatření uložit, avšak může přicházet v úvahu rozhodnutí podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona o veřejných zakázkách o tom, že se zadavatel dopustil správního deliktu.

Z pohledu naplnění smyslu zákona o veřejných zakázkách i způsobů možného ukon-

čení správního řízení (vydáním některého z rozhodnutí předvídaných v § 118 a v § 120 citovaného zákona) navíc není podstatné, zda řízení je vedeno na návrh nebo z moci úřední (§ 113 odst. 1). Jeho smyslem je nastolení podmínek, jež mohou případné zadavatelovo pochybení napravit, a to ve fázi před uzavřením smlouvy (§ 118), a sekundárně pak uložení sankce zadavateli, který při zadávání veřejné zakázky pochybil, a to ve fázi, kdy smlouva již byla uzavřena [§ 120 odst. 1 písm. a)]. Otázka platnosti či neplatnosti smlouvy (tedy zda jde či nejde o právní úkon neplatný podle § 39 občanského zákoníku) může navazovat na posouzení otázky souladu či rozporu se zákonem o veřejných zakázkách. Zatímco zodpovězení otázky souladu či rozporu postupu zadavatele s uvedeným zákonem se promítá do rozhodnutí žalovaného ve věci, otázka platnosti či neplatnosti smlouvy na veřejnou zakázku se do rozhodnutí žalovaného ve věci podle právního stavu účinného do 31. 12. 2009 nepromítá.

Zdejší soud posuzuje věc podle právního stavu účinného do 31. 12. 2009 - a k tomuto právnímu stavu činí svůj závěr. Třeba ovšem dodat, že otázka platnosti či neplatnosti smlouvy se přímo do rozhodnutí žalovaného nepromítá ani podle právního stavu účinného od 1. 1. 2010 (po účinnosti novely zákona o veřejných zakázkách provedené zákonem č. 417/2009 Sb.); podle § 118 odst. 5 zákona o veřejných zakázkách ve znění účinném od 1. 1. 2010 smlouva na plnění veřejné zakázky je neplatná z důvodu nedodržení postupu podle tohoto zákona pouze v případech, kdy žalovaný uloží zákaz jejího plnění podle § 118 odst. 2 téhož zákona; i zde je tedy neplatnost pouze důsledkem rozhodnutí žalovaného, kterým uložil zákaz plnění smlouvy. (...)

Veřejné zakázky: základ pro výpočet kauce; mimořádně nízká nabídková cena

k § 79, § 112 a § 115 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách*)

I. Konstrukce nabídkových cen a z toho vyplývající jejich přesná výše pro účely hodnocení nabídek podle § 79 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, i pro účely stanovení základu pro výpočet kauce podle § 115 téhož zákona musí být totožná.

II. Součástí pravomoci orgánu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek podle § 112 odst. 1 a § 112 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, je i posouzení toho, zda byla otázka mimořádně nízké nabídkové ceny ve smyslu § 77 téhož zákona v zadávacím řízení řádně a správně zodpovězena, tj. zda ponechání či neponechání nabídky v zadávacím řízení a vyloučení či nevyloučení uchazeče bylo zákonné ve vztahu k povinnostem vyplývajícím z § 77 téhož zákona.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 2. 9. 2010, čj. 62 Ca 11/2009-46)

Prejudikatura: č. 242/2004 Sb. NSS; Soudní judikatura ve věcech správních č. 800/2001.

Věc: Akciová společnost Lesní společnost Ledeč nad Sázavou proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o přezkum úkonů zadavatele.

Zadavatel (státní podnik Lesy České republiky) zadával veřejnou zakázku „*Provádění lesnických činností s prodejem dříví při pni od 1. 1. 2008, SÚJ č. 15503*“ v otevřeném řízení oznámeném v informačním systému veřejných zakázek dne 3. 8. 2007. Ze zadávací dokumentace vyplynulo, že předmětem plnění je provedení pěstebních činností a těžebních činností. Základním kritériem hodnocení nabídek měla být nejnižší nabídková cena. Vzorec pro výpočet nabídkové ceny byl dán součtem cen pěstebních činností za celou dobu trvání smlouvy, sadebního materiálu za celou dobu trvání smlouvy a těžebních činností za celou dobu trvání smlouvy s odečtením ceny dříví (hroubí) na lokalitě P za celou dobu trvání smlouvy. V řízení bylo podáno 13 nabídek; nabídkové ceny jednotlivých uchazečů se pohybovaly v rozmezí od „-61 662 789 Kč bez DPH“ do „-18 239 542 Kč bez DPH“ (vždy se tedy jednalo o „záporné nabídkové ceny“). Ze zadávacího řízení nebyly vyřazeny žádné nabídky. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek dále uvádí, že „[h]odnotící komise posoudila z hlediska splnění zadávacích podmínek i výši nabídkové ceny

u uchazečů ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Hodnotící komise konstatovala, že nabídková cena uchazečů není mimořádně nízká.“ Zvítězil uchazeč s nabídkovou cenou „-61 662 789 Kč bez DPH“.

Proti rozhodnutí zadavatele podal žalobce námitky k zadavateli a následně návrh na přezkum úkonů zadavatele k žalovanému. V souvislosti se správním řízením před žalovaným byla od žalobce vybrána kauce ve výši 259 252 Kč.

Žalovaný rozhodnutím ze dne 10. 12. 2008 společně s předchozím rozhodnutím vydaným v I. stupni ze dne 5. 5. 2008 toto řízení o přezkumu úkonů zadavatele podle § 118 zákona o veřejných zakázkách zastavil, neboť dospěl k závěru, že zadavatel stanovil jistotu ve výši překračující 2 % předpokládané hodnoty veřejné zakázky, čímž sice nedodržel postup stanovený v § 67 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, avšak tento postup zadavatele neovlivnil výběr nejvhodnější nabídky.

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného ze dne 10. 12. 2008 žalobou u Krajského soudu

*) S účinností od 15. 9. 2010 byl § 79 změněn zákonem č. 179/2010 Sb.; s účinností od 1. 1. 2010 byly § 112 a § 115 změněny zákonem č. 41/2009 Sb.

v Brně. Podle žalobce někteří uchazeči nabídli mimořádně nízkou nabídkovou cenu podle § 77 zákona o veřejných zakázkách, přičemž jejich nabídky měly být z tohoto důvodu vyřazeny, ale nebyly. Napadené rozhodnutí i jemu předcházející rozhodnutí žalovaného je podle žalobce neprezkoumatelné, neboť žalovaný se otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny nezabýval s argumentem, že posouzení nepřiměřenosti nízkých nabídkových cen příináležejí toliko hodnotící komisi v zadávacím řízení a žalovanému nepřísluší posuzovat vnitřní myšlenkové pochody komise, ale pouze zákonnost jejího počínání. Žalobce byl však toho názoru, že pokud před žalovaným proti postupu zadavatele tvrdil, že určitá nabídková cena byla nepřiměřeně nízká a že ji hodnotící komise nevyřadila, ač ji vyřadit měla, namítal tím nezákonnost postupu hodnotící komise, konkrétně rozpor s § 77 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách. Pokud žalovaný výslovně uvedl, že se touto věcí zabývat nebude, není podle žalobce napadené rozhodnutí prezkoumatelné.

Dále žalobce brojil proti závěru, který žalovaný učinil ve vztahu k zadavatelem zvolené konstrukci nabídkové ceny. Podle žalobce byla předmětem veřejné zakázky dodávka služeb – pěstebních a těžebních lesnických činností. V souvislosti s těmito činnostmi se předpokládal odkup vytěženého dřeva uchazečem. Zadavatel stanovil výpočet nabídkové ceny tak, že od ceny předpokládaných prací odečítal cenu předpokládaného odebraného dřeva, a v důsledku takové konstrukce byly nakonec nabídkové ceny záporné. Obchod, při kterém zadavatel něco kupuje, není podle žalobce předmětem veřejné zakázky. Nabídková cena se podle žalobce musí týkat plnění, které je předmětem veřejné zakázky; jelikož odkup dřeva není způsobilý být předmětem veřejné zakázky, nelze cenu za odkoupené dříví do nabídkové ceny jakkoli započítávat. Namísto bylo, aby zvítězil uchazeč s nabídkovou cenou nejnižší ve vztahu k plnění, které bylo veřejnou zakázkou (k dodávce služeb – pěstebních a těžebních lesnických činností), a nikoli uchazeč s nabídkovou cenou nejnižší po zohlednění faktoru, který není veřejnou

zakázkou, tj. po zohlednění (započítání) ceny odkoupeného dříví.

S právě uvedeným souvisí podle žalobce otázka zaplacené kauce v souvislosti s návrhem na přezkum úkonů zadavatele k žalovanému podle § 115 zákona o veřejných zakázkách. Když už zadavatel konstruoval nabídkovou cenu tak, že ve výsledku byly nabídkové ceny „zápornými“, pak podle § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, podle něhož je povinností složit kauci ve výši 1 % nabídkové ceny navrhovatele, nejméně 50 000 Kč a nejvýše 2 000 000 Kč, měla kauce dosáhnout uvedené minimální částky, tedy 50 000 Kč. Nelze-li cenu dříví odečítat pro účely výpočtu kauce, nelze ji ani odečítat při hodnocení nabídky s nejnižší nabídkovou cenou a naopak, neboť „nabídková cena je pořád jedno a to samé“. Podle žalobce nastává v důsledku závěru žalovaného absurdní situace, kdy pojem „nabídková cena“ podle § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách má jiný obsah než tentýž pojem podle § 78 odst. 1 písm. b) tohoto zákona. Žalobce argumentoval tak, že buď zaplatí „vysokou“ kauci vypočtenou pouze z ceny dodávaných prací a následně musí být v řízení před žalovaným úspěšný, neboť konstrukce nabídkové ceny stanovená zadavatelem (se zohledněním ceny dříví) je nesprávná, a tedy zadávací řízení bylo vyhodnoceno nesprávně, anebo lze od nabídkové ceny odečítat cenu dříví, a tedy rozhodující jsou nakonec „záporné“ nabídkové ceny, pak ale měl zaplatit pouze kauci ve výši 50 000 Kč.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že se napadené rozhodnutí k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny vyjadřuje dostatečně. Předmětem přezkumu jsou pouze postupy hodnotící komise či zadavatele v tom směru, zda jsou činěny podle zákona o veřejných zakázkách. Postup hodnotící komise podléhá kontrole ze strany žalovaného, který posuzuje například zdůvodnění o vyřazení nebo naopak ponechání nabídky s mimořádně nízkou nabídkovou cenou. Posouzení vlastní mimořádně nízké nabídkové ceny však není postupem hodnotící komise, nýbrž výrazem myšlenkových pochodů jednotlivých členů hodnotící komise a zákon o veřejných zakáz-

kách nemá ustanovení, které by tyto myšlenkové pochody umožnilo přezkoumávat. Pokud jde o výši kauce, která byla vyměřena, postupoval žalovaný podle § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách a neměl možnost o její výši jakkoli uvážít.

Krajský soud v Brně rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

V.a

(...) Samostatnou otázkou pro zdejší soud s ohledem na žalobní tvrzení je otázka stanovení kauce podle § 115 zákona o veřejných zakázkách. V této otázce (a v odpovědi na ni) se soud zcela ztotožňuje se žalobcovou argumentací. Pro zdejší soud totiž nemůže být přijatelný takový postup, aby nabídková cena byla vypočtena podle jedněch pravidel a kauce (vycházející podle § 115 odst. 1 téhož zákona právě z nabídkové ceny) podle pravidel jiných. Naopak je zdejší soud toho názoru, že logicky musí platit následující: není-li cena dříví „odečítána“ od ceny zadavatelova plnění pro účely stanovení nabídkové ceny, pak nemůže být „odečítána“ od ceny zadavatelova plnění ani pro účely výpočtu kauce. Totéž musí platit naopak: má-li být cena dříví „odečítána“ od ceny zadavatelova plnění pro účely stanovení nabídkové ceny, pak musí být „odečítána“ od ceny zadavatelova plnění i pro účely výpočtu kauce. Jinak se žalovaný nutně dostává za hranici zákonných pojmů a jejich smysluplné aplikace úvahami o nabídkové ceně „v užším smyslu“ a nabídkové ceně „v širším smyslu“.

Podle § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách je výše kauce závislá na nabídkové ceně; toto ustanovení zákona o veřejných zakázkách jí omezuje minimální částkou 50 000 Kč a maximální částkou 2 000 000 Kč. Osoba, již povinnost složit kauci svědčí (tj. osoba, která podává návrh na přezkum úkonů zadavatele, zde žalobce), si tedy výši kauce vypočítá sama podle své nabídkové ceny. Pokud by takto vypočítaná kauce překročila částku 2 000 000 Kč, pak se skládá kauce toliko ve výši 2 000 000 Kč. Pokud by naopak vypočtená výše kauce ne-

dosahovala částky 50 000 Kč, pak se skládá ve výši 50 000 Kč. Pro případ, kdy nelze stanovit nabídkovou cenu, činí výše kauce 100 000 Kč.

Jestliže tedy nabídková cena byla v právě posuzované věci konstruována tak, že její výše byla dána součtem cen pěstebních činností za celou dobu trvání smlouvy, sadebního materiálu za celou dobu trvání smlouvy a těžebních činností za celou dobu trvání smlouvy s odečtením ceny dříví (hroubí) na lokalitě P za celou dobu trvání smlouvy, pak z takovéto konstrukce musí vyplývat i způsob výpočtu kauce, neboť ta je dána právě nabídkovou cenou, jak z § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách jasně vyplývá.

Nabídkovou cenu žalobce v právě posuzované věci bylo možné stanovit; kauce byla totiž splatná v době po podání nabídek obsahujících nabídkové ceny, tedy v době, kdy žalobce již svoji nabídkovou cenu znal. Nepřicházel proto v úvahu postup podle druhé věty § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Kauce měla být tedy stanovena postupem podle první věty § 115 odst. 1 citovaného zákona. Jelikož s ohledem na zadavatelem zvolenou konstrukci nabídkové ceny šlo o nabídkovou cenu „zápornou“, měla být hrazena ve výši 50 000 Kč.

Jestliže tedy žalobce uhradil k výzvě žalovaného kauci ve výši 259 252 Kč, pak podle zdejšího soudu tuto kauci uhradil v částce vyšší, než v jaké ji měl uhradit. Tento „přeplatek“ na zaplacené kauci ovšem nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí, neboť na žádném závěru žalovaného obsaženém v napadeném rozhodnutí se ve vztahu k žádnému žalobcovu subjektivnímu veřejnému právu neprojevil; odlišná situace by mohla nastat tehdy, pokud by žalobce kauci podle výzvy žalovaného v požadované výši neuhradil (resp. nepředložil by doklad o jejím uhrazení v této výši) a žalovaný by následně řízení o žalobcově návrhu zastavil. V právě posuzované věci, kdy žalobce doklad o uhrazení kauce ve výši stanovené žalovaným předložil, a tedy kdy řízení o přezkumu úkonů zadavatele po zaplacení kauce a po předložení dokladu proběhlo, může žalobce „přeplatek“ na složené kauci zpět od žalovaného vymáhat, avšak mimo režim přezkumu napadeného rozhodnutí žalovaného.

Zdejší soud tedy uzavírá, že žalovaný nepochybil při hodnocení konstrukce nabídkové ceny, avšak vyzval žalobce ke složení kauce ve výši, která neodpovídala § 115 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách. Kauce byla tedy žalovaným vybrána v částce vyšší, než v jaké měla být vybrána, to však na zákonnost napadeného rozhodnutí vliv nemělo. Potud je tedy žaloba nedůvodná.

V.b

Dále se zdejší soud zabýval žalobní argumentací o nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí v otázce mimořádně nízké nabídkové ceny. (...)

Zkoumání, zda konkrétní nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, je obligatorní součástí procesu posuzování nabídek. Hodnotící komise má tedy ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně dvě povinnosti:

1. povinnost posoudit, zda konkrétní nabídka konkrétního uchazeče neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu,

2. v případě zjištění mimořádně nízké nabídkové ceny povinnost vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí jeho nabídky, které jsou pro vyšší nabídkové ceny podstatné.

Zákon o veřejných zakázkách sice výslovně nestanoví, že by součástí výzvy k písemnému zdůvodnění (v rámci druhé z obou uvedených povinností) mělo být odůvodnění, z jakých důvodů považuje hodnotící komise nabídkovou cenu za mimořádně nízkou, takový požadavek však lze dovodit ze zásady transparentnosti, jíž má být celé zadávací řízení ovládáno, z logiky věci (neboť zdůvodnění podané uchazečem může být podáno pouze tehdy, jsou-li mu známy konkrétní námitky proti nabídkové ceně) a konečně i ze samotného textu § 77 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, který hovoří o písemném zdůvodnění „těch částí nabídky“, které jsou pro vyšší nabídkové ceny podstatné.

Od správného zodpovězení shora uvedených dvou otázek a od následného postupu

hodnotící komise při vyzývání uchazeče se nutně odvíjí reálná možnost přezkoumání správnosti a zákonnosti jejího rozhodování při posuzování nabídek. Pokud hodnotící komise v průběhu posuzování zjistí, že nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, ohledně níž nebylo podáno ve stanovené lhůtě požadované zdůvodnění, popř. pokud se uchazeč nedostavil k podání vysvětlení ohledně své nabídkové ceny ve smyslu § 77 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách, resp. pokud posoudila hodnotící komise jeho zdůvodnění jako neopodstatněné, má povinnost takovou nabídku vyřadit. Rozhodnutí o vyřazení nabídky tedy i zde náleží hodnotící komisi.

Postup hodnotící komise při posuzování otázky, zda určitá nabídková cena je mimořádně nízkou nabídkovou cenou, tedy nutně musí podléhat kontrole ze strany žalovaného. Jak bylo již v minulosti judikováno (rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 1. 2. 2001, čj. 2 A 9/2000-48, Soudní judikatura ve věcech správních č. 800/2001), účinná kontrola postupu zadavatele ze strany žalovaného předpokládá rovněž posouzení jeho zdůvodnění o vyřazení nebo naopak ponechání nabídky s mimořádně nízkou cenou. To nutně zahrnuje i posouzení samotné otázky, zda bylo důvodné konkrétní nabídkovou cenu považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu.

Z obdobných závěrů vycházejí i rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2004, čj. 2 A 9/2002-62, č. 242/2004 Sb. NSS (ve vztahu k zákonu č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek^{*)}) a ze dne 6. 11. 2009, čj. 5 Afs 75/2009-100 (k zákonu o veřejných zakázkách). Nejvyšší správní soud v prvně jmenovaném rozsudku konstatoval, že „[p]řezkumná činnost [žalovaného] spočívá v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Žalobkyně však v podané žalobě zpochybňuje zákonnost vlastního posouzení nabídky, resp. nevhodnost nabídky vybraného uchazeče. Přitom právě zde je hranice, kterou

^{*) S účinností od 1. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, který byl s účinností od 1. 7. 2006 nahrazen zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.}

[žalovaný] nesmí překročit, neboť potom by se stal hodnotitelem jednotlivých nabídek. Jeho pravomoci sahají do úrovně těch činností zadavatele, které vytvářejí prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Nelze přezkoumávat úvahy členů hodnotící komise, neboť tím by se žalovaný ve svých důsledcích sám stylizoval do role zadavatele a určoval by, která zakázka má vyhovět zadaným kritériím a také v soutěži zvítězit. [Žalovaný] nemůže přebírat zodpovědnost za výběr nejhodnější nabídky, neboť k tomu nemá ani odborné předpoklady, totéž nelze požadovat ani po soudu. Úkolem obou je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. V opačném případě by se totiž výběr nejhodnější nabídky mohl stát záležitostí znaleckých posudků a pak by existence zákona postrádala smysl.“ Ve druhém z výše uvedených rozsudků Nejvyšší správní soud dovodil, že „úkolem [žalovaného] je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru. [...] [Žalovaný] dbá na to, aby byla splněna jedna ze základních zásad zadávání veřejných zakázek, a to zásada transparentnosti celého procesu zadávání veřejných zakázek [s odkazem na rozsudek NSS ze dne 21. 6. 2007, čj. 5 Afs 6/2007-92]. [N]ení oprávněn při své přezkoumné činnosti vstupovat do myšlenkových pochodů jednotlivých hodnotitelů, tedy členů hodnotící komise, a tyto myšlenkové pochody jakkoliv přezkoumávat, hodnotit či dokonce nahrazovat vlastním správním uvážením, neboť zákon konstruuje hodnotící komisi jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jediné je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží.“

Ze shora uvedeného tedy pro zdejší soud vyplývá, že se sice lze ztotožnit s konstatováním žalovaného, podle něhož „povinnosti ve vztahu ke zdůvodnění mimořádně nízké

nabídkové ceny má toliko hodnotící komise a ne zadavatel“ a „posouzení, zda nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, resp. zda případné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny je opodstatněné či nikoliv, je tedy plně v kompetenci hodnotící komise“, nicméně platí-li zároveň (jak žalovaný rovněž správně konstatuje), že žalovaný „podrobuje kontrole postupy, ať již hodnotící komise či zadavatele v tom smyslu, zda tyto byly činěny dle zákona“ (rozuměno dle zákona o veřejných zakázkách), pak přezkum zákonosti postupu hodnotící komise ve vztahu k případné mimořádně nízké nabídkové ceně nelze ze strany žalovaného obejít konstatováním, že by tak byly hodnoceny myšlenkové pochody členů hodnotící komise. Nejde tu totiž o posouzení myšlenkových pochodů členů hodnotící komise, nýbrž o objektivní posouzení, zda bylo důvodu, aby tato komise ve vztahu ke konkrétní nabídce měla nabídkovou cenu posoudit jako mimořádně nízkou, tedy zda měla povinnost postupovat podle § 77 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách (tedy vyžádat si od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné), a pokud ano, jak této své povinnosti dostála (tedy zda postupovala přesně tak, jak jí ukládá § 77 odst. 1 tohoto zákona). Jedině tak lze ze strany žalovaného řádně přezkoumat, zda hodnoceny byly právě ty nabídky, které hodnoceny být měly (zda byl ve stadiu posuzování nabídek – před jejich hodnocením – dodržen postup stanovený zákonem o veřejných zakázkách).

Pokud by měl tedy zdejší soud za správný pokládat názor žalovaného, že ta fáze zadávacího řízení, která spočívá v posouzení jednotlivých nabídek z toho pohledu, zda neobsahují mimořádně nízkou nabídkovou cenu, z jeho kontroly důvodně uniká, pak by za správnou musela být nutně pokládána rovněž rezignace žalovaného na posouzení jakýchkoli kroků hodnotící komise při posuzování nabídek podle § 76 zákona o veřejných zakázkách. Posouzení otázky případné mimořádně nízké nabídkové ceny podle § 77 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách je totiž v principu totožný (a z pohledu zákonitosti

postupu zadavatele stejně významný) postup, jaký hodnotící komise uskutečňuje podle § 76 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách, kdy má povinnost nabídky posoudit z toho pohledu, zda nabídky obsahují zákoně požadavky a požadavky zadavatele obsažené v zadávacích podmínkách, zda některý z uchazečů nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona o veřejných zakázkách a zda některá z nabídek neobsahuje nejasnosti, které je třeba vyjasnit (včetně vyhodnocení, zda poskytnuté vysvětlení v rámci případného „vyjasňování“ je uspokojivé a odůvodňuje ponechání nabídky v zadávacím řízení – srov. § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách). Takový názor by nemohl být pokládán za správný.

Naopak zdejší soud dospívá k následujícímu závěru: jestliže podle § 112 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách vykonává žalovaný dohled nad dodržováním tohoto zákona, jestliže podle § 112 odst. 2 písm. b) téhož zákona žalovaný rozhoduje o tom, zda zadavatel při zadání veřejné zakázky postupoval v souladu s tímto zákonem, jestliže je podle § 77 odst. 6 citovaného zákona třeba vyřadit nabídku, která obsahuje takovou mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla postupem předepsaným v § 77 odst. 1 až 4 tohoto zákona odůvodněna, a zároveň jestliže podle § 76 odst. 6 uvedeného zákona toho uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení, pak nutně platí, že nevyřazení nabídky za podmíněk uvedených v § 77 odst. 6 citovaného zákona a nevyřazení uchazeče podle § 76 odst. 6 tohoto zákona je porušením postupu (nedodržením postupu) podle § 112 odst. 1 a § 112 odst. 2 písm. b) uvedeného zákona. Vnitřně rozporným je tedy postoj žalovaného, který na jedné straně připouští, že je oprávněn kontrolovat postup hodnotící komise z toho pohledu, zda byl či nebyl uskutečněn v soula-

du se zákonem o veřejných zakázkách, ale zároveň rezignuje na kontrolu toho, zda byl či nebyl porušen uvedený zákon nevyřazením nabídky, která vyřazena být měla, a nevyřazením uchazeče, který vyloučen být měl.

Pokud se tedy žalovaný ve vztahu k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny omezil na úvahu, podle níž hodnotící komise neshledala žádnou z nabídkových cen mimořádně nízkou, přitom posouzení nabídkových cen je záležitostí hodnotící komise, pak se k otázce, zda se o mimořádně nízkou nabídkovou cenu jednalo či nikoli, a tedy zda hodnotící komise postupovala tak, jak jí ukládá zejména § 77 odst. 1 a 6 zákona o veřejných zakázkách, vůbec nevyjádřil; namísto toho se výlučně soustředil na objasnění svého postoje, že mu uvedenou otázku přezkoumat nepřislúší. To je postoj dle zdejšího soudu nesprávný a nezákonný.

Ze shora uvedeného tedy zdejší soud uzavírá, že pokud žalobce před žalovaným argumentoval v tom směru, že konkrétní nabídka obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu a taková nabídka nebyla vyřazena, ač vyřazena být měla, pak tvrdil nezákonnost postupu v rámci zadávacího řízení ve vztahu k § 77 odst. 6 zákona o veřejných zakázkách (nevyřazení nabídky) a § 76 odst. 6 téhož zákona (nevyřazení uchazeče). Jestliže se pak žalovaný v řízení o přezkumu úkonů zadavatele k této otázce nevyjádřil, tedy k žalobcově argumentaci nepřezkoumal, zda konkrétní nabídka byla v zadávacím řízení ponechána důvodně (zákonně), tedy zda hodnoceny byly právě ty nabídky, které hodnoceny být měly, pak je jeho rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí si zdejší soud totiž nemůže učinit ani obecný úsudek ohledně věcné odpovědi žalovaného na otázky, zda hodnotící komise se problematikou mimořádně nízké nabídkové ceny zabývala dostatečně a zda se jí zabývala správně.

Svobodný přístup k informacím: poskytnutí informací z dozorového spisu státního zástupce

k § 4 odst. 1 soudního řádu správního

k § 2 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění zákonů č. 39/2001 Sb. a č. 61/2006 Sb.

Rozhodnutí státního zastupitelství o žádosti o poskytnutí informací z dozorového spisu státního zástupce podléhá přezkumu ve správním soudnictví (§ 4 odst. 1 s. ř. s.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 10. 2011, čj. 2 As 93/2011-79)

Prejudikatura: č. 1407/2007 Sb. NSS, č. 1586/2008 Sb. NSS a č. 2241/2011 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 232/2011 Sb., č. 41/2004 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 573/02) a usnesení č. 17/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 54/05).

Věc: Robert K. proti Nejvyššímu státnímu zastupitelství o poskytnutí informace, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce písemně požádal Vrchní státní zastupitelství v Praze o poskytnutí informací – zpřístupnění spisového přehledu z dozorového spisu vedeného v jeho trestní věci – a o sdělení informací o veškerých případech, kdy Vrchní státní zastupitelství v Praze poskytlo informace z tohoto spisu osobám odlišným od svých zaměstnanců. Vrchní státní zastupitelství vydalo dne 17. 8. 2010 rozhodnutí, kterým žádost žalobce o poskytnutí informací odmítlo dle § 15 odst. 1 ve spojení s § 11 odst. 1 písm. a), odst. 3 a 6 zákona o svobodném přístupu k informacím.

Následně žalovaný rozhodnutím ze dne 4. 10. 2010 zamítl odvolání žalobce proti rozhodnutí Vrchního státního zastupitelství dle § 16 odst. 3 a § 20 odst. 4 písm. b) citovaného zákona.

Žalobce proti rozhodnutí žalovaného podal žalobu ke Krajskému soudu v Brně, který ji usnesením ze dne 11. 5. 2011 odmítl z důvodu nesplnění jiné podmínky v řízení v podobě neexistence rozhodnutí vydaného správním orgánem ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a vzhledem k neodstranitelnosti tohoto nedostatku. Krajský soud dospěl k závěru, že postupy státního zastupitelství týkající se konkrétního trestního řízení nepodléhají přezkumné pravomoci správních soudů, ale podléhají institutům trestního řádu; konkrétně nahlížení do spisu je upraveno v § 65 trest-

ního řádu. Podle názoru krajského soudu zde totiž státní zastupitelství nevystupuje jako správní orgán ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s., ale jako nezávislý a nestranný státní orgán.

Žalobce (stěžovatel) podal proti usnesení krajského soudu kasační stížnost, v níž uvedl, že odmítnutím jeho žalobního návrhu došlo k odepření spravedlnosti; napadené usnesení je totiž v přímém rozporu s čl. 2 odst. 2, resp. čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

V případě aplikace zákona o svobodném přístupu k informacím je v každém konkrétním případě nutno zjišťovat a rozlišovat, jaké je klíčové cílové směřování žádosti o informace, což v tomto případě krajský soud neucinil. Žádost stěžovatele směřovala k občanské kontrole zákonnosti činnosti dozorujícího státního zastupitelství v případě, kdy k okamžiku podání žádosti o informace již bylo trestní řízení pravomocně skončeno.

Stěžovatel měl v předmětném trestním řízení procesní postavení; to však není z hlediska věcné příslušnosti správního soudu k žalobnímu návrhu stěžovatele skutečnost rozhodná. Stěžovatel totiž poptával informace, které nejsou – v důsledku systémového postupu uplatňovaného státními zastupitelstvími – v trestním spise, do něhož mají jinak přístup osoby vyjmenované v § 65 trestního

řádu, vůbec obsaženy. S ohledem na smysl a účel zákona o svobodném přístupu k informacím a s ohledem na charakter stěžovatelem požadovaných informací nemůže být skutečnost, že stěžovatel poptával informace vztahující se ke konkrétní trestní věci, která se týkala jeho osoby, relevantním důvodem pro přijetí závěru, že předmětná rozhodnutí státních zastupitelství jsou vyloučena ze soudního přezkumu ve správním soudnictví z důvodu, že se nejedná o akty správních orgánů. Z díkce § 65 trestního řádu, zmiňovaného krajským soudem, je přitom patrné, že k okamžiku podání žádosti již stěžovatel bezesbýtku nesplňoval podmínky pro to, aby mu bylo přiznáno právo nahlížet do trestního spisu. Do dozorového spisu, vedeného státním zastupitelstvím, by mu však na základě tohoto ustanovení stejně nebyl umožněn přístup.

Státní zastupitelství v obou stupních o žádosti rozhodovalo v postavení správního orgánu, způsobem předvídaným zákonem o svobodném přístupu k informacím. Obě správní rozhodnutí jsou podle stěžovatele nepochybně jednostrannými správními úkony, které v konkrétním případě řeší právní poměry určitého adresáta a současně zakládají práva stěžovatele. Předmětná rozhodnutí byla vydána orgánem moci výkonné v oblasti veřejné správy, nelze tedy podle stěžovatele vůbec hovořit o existenci překážky soudního přezkumu ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Nepochybně šlo o individuální správní akty správních orgánů (nikoli orgánů činných v trestním řízení), jež jsou výrazem vrchnostenské správy v oblasti práva správního, nikoli práva trestního. S ohledem na zásadu dispoziční přitom není na orgánech veřejné moci určovat, jakými procesními prostředky je povinen uskutečnit svůj úmysl získat konkrétní informace z působnosti povinného subjektu.

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

Z odůvodnění:

[18] Krajský soud se k žalobě stěžovatele odmítl meritorně zabývat napadeným roz-

hodnutím žalovaného z důvodu, že žalovaný nerozhodoval jako správní orgán ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. S tímto postupem se Nejvyšší správní soud nemohl ztotožnit, a to z následujících důvodů.

[19] Podle § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. „[s]oudy ve správním soudnictví rozhodují o žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právníckou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právníckých osob v oblasti veřejné správy“.

[20] Z hlediska dělby státní moci spadá státní zastupitelství do moci výkonné (viz čl. 80 Ústavy), což se odráží do jeho postavení a působnosti vymezené zákonem č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství. Státní zastupitelství je zřízeno jako soustava úřadů státu, jež jsou určeny k zastupování státu při ochraně veřejného zájmu ve věcech svěřených zákonem do působnosti státního zastupitelství. Stěžejním úkolem státního zastupitelství, výslovně stanoveným i v čl. 80 odst. 1 Ústavy, je zastupování státu veřejnou žalobou v trestním řízení. Z ústavního zakotvení státního zastupitelství lze dovozovat, že se nejedná o „správní úřad“ ve smyslu čl. 79 Ústavy, nýbrž že jde o specifický státní orgán moci výkonné, který je ve specifickém vztahu podřízenosti k ministerstvu spravedlnosti (k tomu viz náleží Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2004, sp. zn. I. ÚS 573/02, č. 41/2004 Sb. ÚS, a zejména náleží ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10, č. 232/2011 Sb.).

[21] Vymezené postavení státního zastupitelství nicméně nevylučuje, aby byl tento státní orgán povinným subjektem ve smyslu § 2 odst. 1 zákona o svobodném přístupu k informacím, podle něhož jsou státní orgány, územní samosprávné celky a jejich orgány a veřejné instituce povinnými subjekty, které mají podle tohoto zákona povinnost poskytovat informace vztahující se k jejich působnosti. Jakkoliv totiž v převažující části činnost státního zastupitelství nespádá do oblasti výkonu veřejné správy, jedná se o státní orgán, na něž se bezpochyby minimálně v rozsahu

výkonu „správní agendy“ vztahuje režim zákona o svobodném přístupu k informacím. V tomto ohledu lze poukázat např. na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 4. 2011, čj. 2 Ans 8/2010-68, podle něhož je ve stejném rozsahu povinným subjektem prezident republiky, či na rozsudek tohoto soudu ze dne 19. 2. 2008, čj. 2 As 58/2007-52, č. 1586/2008 Sb. NSS, který toto postavení přiznal veřejnému ochránci práv.

[22] Lze ostatně poukázat i na samotný zákon o státním zastupitelství, podle jehož § 13e odst. 1 písm. f) nejvyšší státní zástupce vykonává správu Nejvyššího státního zastupitelství tím, že zajišťuje poskytování informací Nejvyšším státním zastupitelstvím podle zvláštního právního předpisu, resp. podle jehož § 13f odst. 1 písm. f) vrchní státní zástupce vykonává správu vrchního státního zastupitelství tím, že zajišťuje poskytování informací vrchním státním zastupitelstvím podle zvláštního právního předpisu. Pro krajské státní zastupitelství a okresní státní zastupitelství pak platí stejná povinnost [§ 13g odst. 1 písm. k) a § 13h odst. 1 písm. f) zákona o státním zastupitelství]. Všechny organizační stupně státního zastupitelství tedy vykonávají část své působnosti v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím.

[23] Ve vztahu k poskytování informací ze strany státního zastupitelství pak již Nejvyšší správní soud (byť ve skutkově odlišné věci) uvedl, že rozhodování správních soudů nelze ve vztahu ke státnímu zastupitelství, např. v návaznosti na práva a povinnosti vyplývající ze zákona o svobodném přístupu k informacím, vyloučit, byť v obecné rovině se bude s ohledem na vymezení pravomocí státního zastupitelství podle zákona o státním zastupitelství jednat o výjimečné případy (viz rozsudek NSS ze dne 19. 6. 2009, čj. 8 Ans 2/2009-38). V jednom ze starších rozsudků, na který poukázal i krajský soud ve svém odůvodnění, Nejvyšší správní soud sice poměrně striktně uvedl, že „zákon tedy vůbec nepředpokládá, že by státní zastupitelství jakkoliv rozhodovalo podle předpisů ve správním řízení, tedy v žádném případě není založena pravomoc ve správním řízení rozhodovat

o právech a povinnostech. [...] Přestože státní zastupitelství je v Ústavě zařazeno k moci výkonné, nejedná se o vykonavatele veřejné správy ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s.“ (rozsudek ze dne 27. 10. 2005, čj. 6 As 58/2004-45, č. 1407/2007 Sb. NSS), nicméně v daném případě se skutkově jednalo o žalobu proti usnesení státního zástupce, resp. usnesení policejního orgánu, kterým bylo podle § 159 odst. 1 trestního řádu odloženo trestní oznámení žalobce. Nejvyšší správní soud tedy v případě rozhodovaném uvedeným rozsudkem nemusel brát v potaz povinnost poskytování informací v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím ze strany státního zastupitelství, a proto uvedené rozhodnutí nezakládá důvod pro postup nyní rozhodujícího senátu podle § 17 odst. 1 s. ř. s.

[24] V daném případě stěžovatel požadoval poskytnutí informací z dozorového spisu vedeného ve stěžovatelově trestní věci Vrchním státním zastupitelstvím v Praze. Krajský soud ve svém rozsudku poukázal na to, že nahlížení do trestních spisů upravuje § 65 trestního řádu. Nejvyšší správní soud již dříve vložil, že nahlížení do trestního spisu podle uvedeného ustanovení trestního řádu splňuje požadavek komplexnosti úpravy, a proto se v této části jedná o zvláštní právní úpravu ve smyslu § 2 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím, což znamená, že pro případy nahlížení do spisů se tento zákon nepoužije (viz rozsudek NSS ze dne 1. 12. 2010, čj. 1 As 44/2010-104, č. 2241/2011 Sb. NSS). Obdobně se postupuje např. při poskytování informací formou nahlížení do správního spisu, kdy se použije komplexní úprava institutu nahlížení do spisu podle § 38 správního řádu, čímž je vyloučena aplikace zákona o svobodném přístupu k informacím (viz rozsudek NSS ze dne 13. 8. 2008, čj. 2 As 38/2007-78). V nyní posuzovaném případě se však jedná o poněkud jinou situaci z důvodu, že nahlížení do dozorového spisu státního zástupce nelze podřadit pod uvedenou komplexní úpravu nahlížení do spisů.

[25] Podrobnosti vedení dozorového spisu upravuje pokyn obecné povahy nejvyššího státního zástupce ze dne 25. 10. 2004,

č. 7/2004, jímž se vydává kancelářský řád státního zastupitelství. Dozorový spis slouží k dokumentaci dozoru nad trestním stíháním a účasti státního zástupce v prvním stupni trestního řízení, poskytuje přehled o průběhu trestního stíhání od nápadu věci až po její skončení. Dozorový spis obsahuje kromě rozhodnutí a opatření státního zástupce a dalších písemností dokumentujících výkon jeho dozoru, též stejnopisy nebo kopie protokolů o výslechu obviněného a nejdůležitějších svědků, klíčových znaleckých posudků, protokolů o hlavním líčení (jsou-li v řízení před soudem vyhotovovány) a soudních rozhodnutí (viz § 140 odst. 1 a 2 kancelářského řádu státního zastupitelství). Dozorový spis se vede paralelně s trestním spisem, nicméně, jak bylo zmíněno již výše, nevztahuje se na něj režim nahlížení do spisu ve smyslu § 65 trestního řádu. Jak potvrzují i komentáře k trestnímu řádu, pod „spisy“ ve smyslu § 65 trestního řádu nelze podřazovat tzv. dozorové spisy státního zástupce, a proto se na ně nevztahuje právo nahlížet do spisů (viz Šámal, P. a kol. *Trestní řád. Komentář. I. díl.* 6. vyd. Praha : C. H. Beck, 2008, s. 442).

[26] Na tomto podkladě se Nejvyšší správní soud zabýval otázkou, zda je možné na poskytování informací z dozorového spisu státního zástupce aplikovat zákon o svobodném přístupu k informacím, pokud ve vztahu k dozorovému spisu neexistuje komplexní právní úprava nahlížení do tohoto druhu spisu, resp. přesněji řečeno, v rámci trestního řízení neexistuje nástroj, který by nahlížení do dozorového spisu státního zástupce umožňoval.

[27] Je nepochybné, že při vedení dozorového spisu státní zástupce vystupuje v pozici orgánu činného v trestním řízení, nikoliv v pozici orgánu veřejné správy, jak patrně chtěl zdůraznit krajský soud v napadeném usnesení, když uvedl, že „postupy státního zastupitelství týkající se trestního řízení nepodléhají přezkumné pravomoci správních soudů, ale podléhají institutům upraveným trestním řádem“. Soudy ve správním soudnictví rozhodně nejsou oprávněny ingerovat do postupů státního zástupce či jiného orgánu činného v trestním řízení, potažmo rozho-

dovat o zákonnosti či správnosti těchto postupů. Poskytování informací vztahujících se k působnosti státního zástupce jakožto státního orgánu moci výkoné však rozhodně nelze označit za postup v trestním řízení, jehož účelem je náležité zjištění trestných činů a spravedlivé potrestání jejich pachatelů (§ 1 odst. 1 trestního řádu), přestože se požadované informace postupů orgánů činných v trestním řízení dotýkají. Je však třeba zároveň zdůraznit, že poskytováním informací, jež se týkají trestního řízení, nesmí být účel trestního řízení ohrožen, proti čemuž právní úprava povinným subjektům (tedy i žalovanému) poskytuje příslušné právní nástroje. Tyto nástroje jsou obsaženy jak v samotném trestním řádu (viz § 8a a násl.), tak v zákoně o svobodném přístupu k informacím (viz níže), přičemž platí, že poskytování informací v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím nesmí obcházet omezení vyplývající z podstaty samotného trestního řízení (k tomu viz též výše citovaný rozsudek NSS č. 1 As 44/2010-104).

[28] Pokud je požadována informace ze spisů týkajících se trestního řízení, je nutno poukázat na § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím, který byl do tohoto zákona včleněn novelou č. 274/2008 Sb. s účinností od 1. 1. 2009: „*Povinný subjekt neposkytne informace o činnosti orgánů činných v trestním řízení, včetně informací ze spisů, a to i spisů, v nichž nebylo zahájeno trestní řízení, dokumentů, materiálů a zpráv o postupu při prověřování oznámení, které vznikly činností těchto orgánů při ochraně bezpečnosti osob, majetku a veřejného pořádku, předcházení trestné činnosti a při plnění úkolů podle trestního řádu, pokud by se tím ohrozila práva třetích osob anebo schopnost orgánů činných v trestním řízení předcházet trestné činnosti, vyhledávat nebo odhalovat trestnou činnost nebo stíhat trestné činy nebo zajišťovat bezpečnost České republiky. Ustanovení jiných zákonů o poskytování informací tím nejsou dotčena.*“ Tímto ustanovením svým způsobem došlo k doplnění vyluky z informační povinnosti v § 11 odst. 4 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím, podle něhož povinné subjek-

ty neposkytnou informace o probíhajícím trestním řízení (k této problematice podrobně viz již zmiňovaný rozsudek NSS čj. 1 As 44/2010-104).

[29] Ustanovení § 11 odst. 6 zákona o svobodném přístupu k informacím dokládá, že zákonodárce předpokládal rozhodování povinných subjektů též o žádostech požadujících poskytnutí informací ze spisů týkajících se trestního řízení; nejedná-li se ovšem o výluky ve smyslu § 65 trestního řádu. Jak bylo rozvedeno výše, v případě poskytování informací z dozorového spisu státního zástupce nelze tuto výluky uplatnit. Žádost o informace z dozorového spisu je tak nutně vyřídit v režimu zákona o svobodném přístupu k informacím s tím, že povinný subjekt musí zvážit, zda a v jakém rozsahu se uplatní příslušná zákonná omezení práva na poskytnutí informace. Soudu pak přísluší posouzení zákonosti uplatnění tohoto omezení.

[30] Tento závěr není v rozporu s názorem, který zdejší soud vyslovil ve svém dřívějším rozsudku ze dne 17. 2. 2011, čj. 1 As 105/2010-73, v němž mj. navázal na usnesení Ústavního soudu ze dne 26. 7. 2005, sp. zn. I. ÚS 54/05, č. 17/2005 Sb. ÚS, totiž že „pokud obviněný (či jiné osoby vyjmenované v § 65 odst. 1 trestního řádu) nemá právo seznámit se s pokyny státního zástupce udělenými policejnímu orgánu, tím spíše nemají právo na jejich zpřístupnění ani ostatní osoby“. Jak bylo vymezeno výše, dozorový spis obsahuje množství různých informací – vedle informa-

cí o průběhu konkrétního trestního řízení zahrnuje rovněž např. rozhodnutí a opatření státního zástupce a další písemnosti, které prokazují výkon jeho dozoru. Lze tedy předpokládat, že na poskytnutí informací z dozorového spisu bude nutné uplatnit různá omezení plynoucí ze zákona o svobodném přístupu k informacím (ve vazbě na zachování účelu trestního řízení). Jak lze konkrétně dovozovat z naposled citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu, pokud by požadovanou informací z dozorového spisu byly pokyny státního zástupce udílené policejnímu orgánu, došlo by k uplatnění výluky podle § 11 odst. 1 písm. a) zákona o svobodném přístupu k informacím („[p]ovinný subjekt může omezit poskytnutí informace, pokud se vztahuje výlučně k vnitřním pokynům a personálním předpisům povinného subjektu“). Nelze dokonce ani vyloučit, že by se na informaci požadovanou z dozorového spisu vztahovalo více zákonných omezení zároveň.

[31] Přestože tedy při vedení dozorového spisu státní zástupce vystupuje v pozici orgánu činného v trestním řízení, platná právní úprava nevylučuje, naopak evidentně počítá s tím, že rozhodování o žádosti požadující poskytnutí informací z dozorového spisu státního zástupce spadá do režimu zákona o svobodném přístupu k informacím. V tomto smyslu je nutně nahlížet na rozhodnutí žalovaného jako na rozhodnutí ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s., tedy spadající do pravomoci soudů rozhodujících ve správním soudnictví.

2463

Rozhlasové a televizní vysílání: žádost o změnu licenčních podmínek; sdílené licence

Správní řízení: lhůta pro vydání rozhodnutí

k § 21 odst. 1 a 3 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů, ve znění zákonů č. 341/2004 Sb. a č. 235/2006 Sb. (v textu jen „zákon o vysílání“)

k § 40 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

I. Lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, se v případě nezaplacení správního poplatku za řízení o žádosti o změnu licenčních podmínek staví v den, kdy byla účast-

níku řízení doručena výzva k uhrazení správního poplatku, nikoli v den, kdy byla žádost podle § 21 odst. 1 citovaného zákona podána.

II. Ustanovení § 40 správního řádu z roku 2004 se vztahuje jak na případy, kdy má v řízení v určité lhůtě provést úkon účastník řízení, tak zásadně i na ty, kdy je určitou lhůtou při svém úkonu vázán správní orgán.

III. V případě tzv. sdílených licencí k provozování televizního vysílání jsou práva nastolená v jedné licenci velmi úzce provázána s povinnostmi stanovenými v licenci jiného provozovatele vysílání. Proto v jejich případě nelze s marným uplynutím šedesátidenní lhůty pro vydání rozhodnutí o žádosti o změnu licenčních podmínek (§ 21 odst. 3 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání) spojit fikci souhlasného rozhodnutí v případě, kdy se požadovaná změna týká licenčních podmínek, které provozovatelé vysílání ukládají sdílet kmitočty s dalšími subjekty či které jsou s licenčními podmínkami dalších subjektů jinak provázány, vyjma případů, kdy s takovou změnou souhlasí všichni provozovatelé vysílání, kteří by jí byli dotčeni.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 9. 2011, čj. 6 As 21/2011-230)

Prejudikatura: č. 202/2004 Sb. NSS a č. 207/2004 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 30/1998 Sb. a č. 115/2002 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 92/01).

Věc: Společnost s ručením omezeným FTV Prima proti Radě pro rozhlasové a televizní vysílání, za účasti 1) společnosti s ručením omezeným RTA JIŽNÍ ČECHY, 2) akciové společnosti RTA JIŽNÍ MORAVA, 3) společnosti s ručením omezeným RTA OSTRAVA, 4) společnosti s ručením omezeným RTA ZLÍN a 5) společnosti s ručením omezeným RTA VÝCHODNÍ ČECHY, o žádosti o změnu licenčních podmínek, o kasačních stížnostech 1) žalované a 2) osob zúčastněných na řízení.

Dne 9. 3. 2010 doručila žalobkyně žalované žádost o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci č. 012/94 podle § 21 odst. 1 písm. d) zákona o vysílání. Konkrétně žádala změnu licenčních podmínek spočívající v jejich doplnění o novou licenční podmínku č. 38 pro digitální vysílání znějící: „38. *Provozovatel vysílání je oprávněn celoplošně vysílat původní plnoformátový program Prima televize digitální technologií až 24 hodin denně tak, že není povinen umožňovat provozovatelům místního (lokálního, regionálního) vysílání připojování jejich programů a poskytovat jim vysílací čas*“.⁴ Stávající systém sdílených kmitočtů žalobkyni podle jejího tvrzení výrazně znevýhodňuje ve vztahu ke konkurenčním provozovatelům plnoformátového celoplošného vysílání.

Řízení bylo následně dne 22. 3. 2010 přerušeno pro neuhrazení správního poplatku. Správní poplatek žalobkyně uhradila dne 24. 3. 2010 a skutečnost, že řízení pokračuje, jí žalovaná oznámila dne 7. 4. 2010.

Dne 13. 4. 2010 pak žalovaná nařídila ústní jednání za účasti žalobkyně a provozovatelů regionálního vysílání na sdílených kmitočtech žalobkyně na den 27. 4. 2010. Dne 23. 4. 2010 žalobkyně požádala o přerušení řízení do 2. 6. a žalovaná usnesením ze dne 23. 4. 2010, které bylo žalobkyni doručeno do datové schránky téhož dne, řízení přerušila.

Dne 3. 6. 2010 žalovaná žalobkyni oznámila, že se v řízení pokračuje. Dne 22. 6. 2010 pak žalovaná vydala rozhodnutí, jímž souhlas ke změně skutečností uvedených v žádosti o licenci podle § 21 odst. 1 písm. d) zákona o vysílání neudělila, neboť by požadovaná změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení ve smyslu § 21 odst. 3 tohoto zákona. Žalovaná uvedla, že znění licenční podmínky č. 38 je v rozporu s platnou licenční podmínkou č. 33, která žalobkyni stanoví povinnost strukturovat svoje programové schéma s ohledem na možnost připojování provozovatelů regionálního vysílání. Licence

č. 012/94 byla žalobkyni udělena za podmínku, že bude vysílací časy regionálním provozovatelům poskytovat.

Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně žalobu k Městskému soudu v Praze. Napadenému rozhodnutí vytýkala, že její žalovaná vydala opožděně, tedy až poté, co nastala fikce vyslovení souhlasu s návrhem podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání. Městský soud žalobkyni vyhověl a napadené rozhodnutí rozsudkem ze dne 9. 12. 2010, čj. 6 A 162/2010-72, zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení. Městský soud uzavřel, že žalovaná vydala předmětné rozhodnutí až po uplynutí lhůty pro vydání rozhodnutí a pokud zákon s marným uplynutím lhůty spojuje fikci, že žalovaná se změnou vyslovila souhlas, nemohla tato po uplynutí lhůty rozhodnout tak, že souhlas neuděluje.

Proti tomuto rozsudku podala kasační stížnost jednak žalovaná [stěžovatelka ad 1)] a jednak osoby zúčastněné na řízení [stěžovatelky ad 2)].

Podle stěžovatelky ad 1) je datem, kdy poprvé přestala lhůta pro vydání rozhodnutí běžet, již den podání žádosti o změnu licenčních podmínek – žalobkyně společně s touto žádostí neuhradila správní poplatek, a nastal tak důvod pro přerušování řízení podle § 64 odst. 1 písm. b) správního řádu, přičemž lhůta pro vydání rozhodnutí přestala ve smyslu § 65 odst. 1 poslední věty správního řádu běžet již dnem, kdy tento důvod nastal, tj. v den, kdy nastala splatnost správního poplatku a tento nebyl zaplacen (9. 3. 2010).

Dále namítala, že rozhodnutí fikcí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání je nezákonné, neboť jakákoli změna licence účastníka řízení musí podléhat souhlasu provozovatelů regionálního vysílání, resp. být předmětem jejich vzájemné shody.

Stěžovatelky ad 2) ve své kasační stížnosti dovozovaly, že žalobkyni byla licence udělena za podmínky sdílení kmitočtů; licenční podmínky přitom nestanoví možnost „očistěnit“ celoplošné licence žalobkyně od povinnosti umožňovat připojování regionálních provozovatelů vysílání. Dále vyjádřily názor, že lhůta pro vydání rozhodnutí v řízení před

žalovanou neuplynula marně. S městským soudem též nesouhlasily v tom, že by s marným uplynutím lhůty pro vydání rozhodnutí byla spojena fikce, že žalovaná se změnou licenčních podmínek vyslovila souhlas. Fikce pozitivního rozhodnutí podle stěžovatelek nepřípadá v úvahu, neboť by se významně dotkla jejich práv a právem chráněných zájmů, a nemůže být aplikována v případech, kdy se věcné účinky rozhodnutí nedotýkají pouze žadatele, ale také dalších osob, kterým by šla k tíži.

Žalobkyně ve svých vyjádřeních k oběma kasačním stížnostem předně nesouhlasila s argumentací stěžovatelky ad 1), že řízení o její žádosti o souhlas se změnou licence bylo přerušeno k datu podání žádosti, a konstatovala, že stěžovatelka ad 1) nevydala napadené rozhodnutí ve stanovené lhůtě, a že tedy nastala tzv. fikce pozitivního rozhodnutí – souhlas se změnou licenčních podmínek. Fikcí pozitivního rozhodnutí však podle žalobkyně došlo pouze ke změně její vlastní licence, nikoli ke změně licencí udělených osobám zúčastněným na řízení.

K námitce nezákonnosti fiktivního pozitivního rozhodnutí žalobkyně uvedla, že z § 21 odst. 3 zákona o vysílání vyplývá jediný zákonný důvod, jímž může stěžovatelka ad 1) odůvodnit neudělení souhlasu s požadovanými změnami licence – „*pokud by změna vedla k neudělení licence na základě veřejného slyšení*“. Veřejné slyšení je však určeno k projednání otázek programové skladby, čehož se navrhovaná změna licenčních podmínek netýkala.

K tvrzenému zásahu do práv třetích osob žalobkyně dále uvedla, že se tato rozhodnutí týkají pouze analogového vysílání. Zdůraznila, že stěžovatelky ad 2) neprokázaly, z čeho by mělo plynout jejich oprávnění připojovat se do digitálního programu žalobkyně. Licence žalobkyně a stěžovatelek ad 2) jsou na sebe v části týkající se digitálního vysílání zcela nezávislé.

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

Z odůvodnění:

(...)

B.

Věcné posouzení kasačních stížností

[32] Základním sporným bodem v posuzované věci je v první řadě otázka, zda ve správním řízení před stěžovatelkou ad 1) marně uplynula šedesátidenní lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání. Tuto otázku posoudí Nejvyšší správní soud jako první v pořadí, neboť na výsledek tohoto posouzení závisí, zda je třeba přistoupit k řešení další stěžejní otázky, a to, zda lze s marným uplynutím této lhůty spojit fikci pozitivního rozhodnutí (neboli mít za to, že žalovaná vyslovila souhlas se změnou skutečností uvedených v žádosti o licenci).

B.1 Lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání

[33] Mezi účastníky tohoto řízení je v první řadě sporné, zda stěžovatelka ad 1) vydala napadené správní rozhodnutí včas, tj. před uplynutím lhůty pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání, či teprve poté, co tato lhůta marně uplynula. Předmětné řízení bylo přerušeno celkem dvakrát. Pokud jde o v pořadí druhé přerušování řízení, není sporu o tom, že běh lhůty pro vydání rozhodnutí byl na žádost žalobkyně staven od 23. 4. 2010 do 2. 6. 2010. Rovněž není sporné, že v pořadí první přerušování řízení z důvodu nezaplacení správního poplatku skončilo jeho uhrazením dne 24. 3. 2010. Účastníci řízení se však neshodují na tom, od kterého dne došlo v případě prvního přerušování ke stavení běhu lhůty pro vydání rozhodnutí, tj. zda se tak stalo ke dni doručení žádosti o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci (9. 3. 2010), jak tvrdí stěžovatelka ad 1), a odůvodňuje to tím, že správní poplatek byl splatný již ke dni podání žádosti, či v souvislosti s výzvou k uhrazení správního poplatku (22. 3. 2010), jak tvrdí žalobkyně.

[34] Lhůtu pro vydání rozhodnutí o změně skutečností uvedených v žádosti o licenci, její běh a následky jejího marného uplynutí upravuje § 21 odst. 3 zákona o vysílání, podle

kterého platí, že: *„Rada je povinná rozhodnout o změně skutečností podle odstavce 1 do 60 dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licencí. Pokud Rada v této lhůtě nerozhodne, má se za to, že se změnou vyslovila souhlas.“* Toto ustanovení dále stanoví možnost stěžovatelky ad 1) přerušit řízení o žádosti o změnu licenčních podmínek: *„Rada může řízení přerušit v případě, že je třeba odstranit ve stanovené lhůtě nedostatky v žádosti o změnu nebo pokud bylo zahájeno řízení o předběžné otázce. V takovém případě Rada v rozhodnutí o přerušování řízení uvede, o jakou otázku se jedná; po dobu přerušování řízení lhůty neběží.“*

[35] Z § 21 odst. 3 zákona o vysílání, zejména z jeho posledních dvou vět, vyplývá diskreční oprávnění stěžovatelky ad 1) přerušit řízení o žádosti o změnu licenčních podmínek a výčet situací, v nichž tak lze učinit. V ustanovení nechybí ani zmínka o stavení šedesátidenní lhůty pro vydání rozhodnutí v případě, že žalovaná řízení přerušila. Nelze z něj však dovodit odpověď na spornou otázku, a to, od kterého okamžiku lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání neběží. Nezbyvá tedy než se uchýlit k použití subsidiárního právního předpisu, tedy předpisu, jehož znění se použije, nestanoví-li zákon o vysílání jinak. Podle § 66 zákona o vysílání je takovým předpisem ve vztahu k zákonu o vysílání správní řád. Podle § 65 ve spojení s § 64 odst. 1 písm. b) správního řádu by lhůta pro vydání rozhodnutí přestala běžet současně s výzvou k zaplacení správního poplatku. Shodně tuto otázku upravuje i zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích, jehož § 5 odst. 5 stanoví, že *„[l]hůty pro vydání rozhodnutí stanovené zvláštními právními předpisy neběží v době ode dne doručení výzvy nebo platebního výměru k zaplacení poplatku až do prokazatelného zaplacení poplatku“*. Oba právní předpisy tedy okamžik stavení běhu lhůty pro vydání rozhodnutí z důvodu nezaplacení správního poplatku spojují s výzvou k jeho úhradě, a tuto otázku tedy upravují totožně. Na tom nic nemění ani skutečnost, že zákon o správních poplatcích podrobněji váže okamžik stavení

běhu lhůty na den doručení výzvy, neboť § 64 odst. 1 písm. b) správního řádu je třeba interpretovat stejným způsobem – výzva správního orgánu k uhrazení správního poplatku je jednostranným právním úkonem, který nabude účinku až poté, co se dostane do právní sféry adresáta, tedy jejím doručením.

[36] Na základě shora uvedeného je tedy třeba uzavřít, že běh lhůty pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání byl v případě prvního přerušení řízení z důvodu nezaplacení správního poplatku staven dnem doručení výzvy k uhrazení správního poplatku, tedy dne 22. 3. 2010.

[37] Dále se Nejvyšší správní soud zabývá tím, kdy v daném případě začala a přestala běžet samotná šedesátidenní lhůta podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání. Zákon o vysílání neobsahuje speciální úpravu počítání času, tedy ani úpravu posuzování počátku a ukončení běhu lhůt. V úvahu tedy připadá subsidiární aplikace § 40 správního řádu o počítání času. Nejvyšší správní soud přitom poznamenává, že se § 40 správního řádu vztahuje jak na případy, kdy má v řízení v určité lhůtě provést úkon účastník řízení, tak zásadně i na ty, kdy je určitou lhůtou při svém úkonu vázán správní orgán. Tento závěr potvrzuje jak judikatura Ústavního soudu ČR (srov. např. nález ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, č. 163/1997 Sb. ÚS a č. 30/1998 Sb.), tak i komentářová literatura (srov. např. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. Praha : Bova Polygon, 2006, s. 290).

[38] Při určení počátku a ukončení běhu lhůty je pak třeba vycházet z toho, že žalobkyně doručila stěžovatelce ad 1) žádost o změnu skutečností uvedených v její žádosti o licenci dne 9. 3. 2010. Podle § 21 odst. 3 musí o této žádosti stěžovatelka ad 1) rozhodnout do 60 dnů ode dne, kdy jí byla žádost doručena. Vzhledem k tomu, že se podle § 40 odst. 1 písm. a) správního řádu do běhu lhůty nezapočítává den, kdy došlo ke skutečnosti určující počátek lhůty, začala tato šedesátidenní lhůta běžet dne 10. 3. 2010. Řízení bylo dále přerušeno jednak z důvodu nezaplacení správního poplatku od 22. 3. 2010 (viz argumentace výše) do 24. 3. 2010 a dále na žádost žalobkyně od 23. 4. 2010 do 2. 6. 2010. Po ty-

to doby přerušení řízení lhůta pro vydání rozhodnutí neběžela (§ 21 odst. 3 poslední věta zákona o vysílání). Na tomto základě Nejvyšší správní soud dovodil, že by lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 uplynula dne 20. 6. 2010. Vzhledem k tomu, že se jednalo o neděli, bylo posledním dnem lhůty podle § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu pondělí 21. 6. 2010. Stěžovatelka ad 1) přitom vydala napadené správní rozhodnutí až dne 22. 6. 2010, tedy po marném uplynutí této zákonem stanovené lhůty (skutečnost, že se zpozdila o pouhý den, na tom ničeho nemění). Ke stejnému závěru dospěl i městský soud ve svém rozsudku (byť na základě stručnějšího odůvodnění).

[39] Vzhledem k tomu, že stěžovatelka ad 1) vydala napadené správní rozhodnutí až po uplynutí lhůty stanovené v § 21 odst. 3 zákona o vysílání, přistoupil Nejvyšší správní soud k posouzení další sporné otázky, a sice, zda s marným uplynutím této lhůty lze v daném případě spojit fikci pozitivního rozhodnutí, tedy fikci souhlasu se žádostí žalobkyně o změnu licenčních podmínek.

B.2 Fikce pozitivního rozhodnutí v případě marného uplynutí lhůty podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání

[40] Již citovaný § 21 odst. 3 zákona o vysílání spojuje s marným uplynutím lhůty pro vydání rozhodnutí fikci souhlasného rozhodnutí o žádosti o změnu licenčních podmínek: „*Rada je povinna rozhodnout [...] do 60 dnů ode dne, kdy jí byla doručena žádost provozovatele vysílání s licenci. Pokud Rada v této lhůtě nerozhodne, má se za to, že se změnou vyslovila souhlas.*“ Na tomto základě městský soud konstatoval, že stěžovatelka ad 1) nemohla po uplynutí této lhůty rozhodnout tak, že souhlas se změnou licenčních podmínek neuděluj. Proti tomu stěžovatelky ad 1) a ad 2) shodně argumentují především tím, že v daném případě nemohla nastat fikce pozitivního rozhodnutí, neboť by tím bylo zasaženo do práv třetích osob, především stěžovatelek ad 2). Ke změně licenčních podmínek žalobkyně by podle nich byla potřeba vzájemná shoda držitele licenčních podmínek na jedné straně a provozovatelů vysílání, s nimiž tento sdílí vysílací kmitočty, na straně druhé.

[41] Zdejší soud se dosud ve své rozhodovací činnosti fikcí pozitivního rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání nezabýval. Nejvyšší správní soud přezkoumával pouze rozhodnutí žalované o neudělení souhlasu se změnou licenčních podmínek, které však bylo vydáno v rámci šedesátidenní lhůty, tedy včas (srov. rozsudek NSS ze dne 25. 3. 2009, čj. 6 As 17/2008-140).

[42] K právní fikci se dosud nejuceleněji ve své judikatuře vyslovil Ústavní soud (srov. zejména náleze ze dne 1. 10. 2002, sp. zn. II. ÚS 92/01, č. 115/2002 Sb. ÚS, dále pak usnesení ze dne 20. 2. 2006, sp. zn. IV. ÚS 551/05, či ze dne 9. 9. 1996, sp. zn. IV. ÚS 162/96). Uvádí se zde, že „[p]rávní fikci obecně je třeba rozumět zákonnou konstrukci určitého stavu, ze kterého se v právním předpisu vychází, i když je jinak zřejmé, že neodpovídá skutečnosti“ (usnesení sp. zn. IV. ÚS 162/96) či že „fikce je právně technický postup, pomocí něhož se považuje za existující situace, jež je zjevně v rozporu s realitou a která dovoluje, aby z ní byly vyvozeny odlišné právní důsledky, než ty, které by plynuly z pouhého konstatování faktu“ (náleze sp. zn. II. ÚS 92/01). Teorie práva pak rozlišuje jednak fikci negativní – například pokud ve stanovené lhůtě správní orgán požadované informace neposkytne nebo nevydá rozhodnutí, rozhodl se informace odepřít (§ 15 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění do 22. 3. 2006, podle kterého, pokud povinný subjekt neposkytl informace či žádost neodmítl, mělo se za to, že vydal rozhodnutí, kterým informaci odepřel). Dále se pak rozlišuje fikce pozitivní – jako v nyní posuzovaném případě, kdy se po splnění všech náležitostí, které zákon s fikcí spojuje, má podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání za to, že správní orgán s žádostí žalobkyně souhlasil. Ta se uplatní dle zvláštních procesněsprávních předpisů typicky tam, kde účastník očekává, že správní orgán, jemuž adresoval žádost, o ní v zákonem stanovené době rozhodne. Jde o to, že i když je správní orgán nečinný, po uplynutí zákonem stanovené lhůty pro vydání rozhodnutí se má za to, že rozhodnutí skutečně vydal. Rozhodnutí sice ne-

existuje *de facto*, avšak *de iure* má všechny právní účinky doručeního správního rozhodnutí.

[43] V českém právním řádu lze pro srovnání nalézt několik příkladů fikce pozitivního rozhodnutí: podle § 127 odst. 2 poslední věty zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), platí, že „[p]okud stavební úřad ve lhůtě 30 dnů ode dne oznámení nevyjádří se změnou v užívání stavby souhlas ani ji nezakáže, má se za to, že se změnou v užívání stavby souhlasí“. Dále lze v této souvislosti odkázat na § 16 odst. 3 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, který stanoví, že, nevydá-li Úřad pro ochranu hospodářské soutěže rozhodnutí o návrhu na povolení spojení ve lhůtě 30 dnů od zahájení řízení anebo účastníkům řízení písemně nesdělí, že pokračuje v řízení, platí, že uplynutím této lhůty Úřad spojení povolil. Fikci pozitivního rozhodnutí pak stanoví i § 8 odst. 5 zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, (vznik občanského sdružení fikcí) či § 200db odst. 3 o. s. ř. (zápis do obchodního rejstříku fikcí).

[44] Účelem právní fikce je pak podle judikatury Ústavního soudu zejména posílení právní jistoty. V nálezu sp. zn. II. ÚS 92/01 Ústavní soud konstatuje, že „[p]rávní fikce coby nástroj odmítnutí reality právem je nástrojem výjimečným, striktně určeným k naplnění tohoto, jednoho z hlavních ústavních postulátů právního řádu v podmínkách právního státu“. Konkrétněji se pak uvádí, že fikce představuje, jak již bylo naznačeno výše, prostředek ochrany před nečinností správního orgánu. Nakolik se od 1. 1. 2003, kdy nový soudní řád správní zakotvil žalobu na ochranu proti nečinnosti správního orgánu, jedná o nástroj užitečný, je však diskutabilní (srov. Frumarová, K. *Ochrana před nečinností veřejné správy v českém právním řádu*. Praha: Linde, 2005, s. 172). Nepochybné však je, že se jedná o institut, který slouží k posílení práv účastníků řízení, a ve svém důsledku také k urychlení správního řízení.

[45] Právě s ohledem na shora uvedené a na to, že účelem právní fikce je zejména právní jistota a posílení práv účastníků řízení, je sporné, zda, nakolik a případně jakým

způsobem se právní fikce může dotknout práv a právem chráněných zájmů třetích osob. Obecně je nepochybné, že institut právní fikce je ve vztahu k třetím osobám problematický. Důvodová zpráva ke správnímu řádu uvádí, že při vyjednávání o délce lhůty pro vydání rozhodnutí (nyní § 71 správního řádu) „*existovaly i snahy o obecné stanovení fikce pozitivního rozhodnutí po marném uplynutí lhůty, které však ve správním řízení obecně nemohou být akceptovány zejména z důvodu ochrany práv třetích osob*“ (srov. důvodovou zprávu k správnímu řádu, tisk č. 201/0, 4. volební období, dostupnou na www.psp.cz). Rovněž s ohledem na práva třetích osob je konstruován zřejmě nejtypičtější příklad pozitivní fikce zakotvené v § 127 stavebního zákona. Podle tohoto ustanovení postačuje ke změně v užívání stavby pouhé oznámení tohoto záměru stavebnímu úřadu, který pak podle druhého odstavce ve třicetidenní lhůtě vydá se změnou souhlas, nebo ji zakáže, nebo nereaguje, s čímž je spojena domněnka souhlasu se změnou. Pokud má však požadovaná změna širší důsledky, tj. konkrétně se svými účinky dotýká buď práv třetích osob, nebo je třeba její účinky na okolí posoudit podrobněji, stanoví odstavec 3 tohoto ustanovení, že o změně musí proběhnout správní řízení, v jehož rámci pak zákon fikci rozhodnutí nepředpokládá.

[46] V této souvislosti je rovněž zajímavé poznamenat, že Nejvyšší správní soud ve své judikatuře ve vztahu k negativnímu fiktivnímu rozhodnutí podle § 16 odst. 3 zákona o svobodném přístupu k informacím ve znění do 22. 3. 2006 usoudil, že „*rozhodnutí, jehož vydání a existence je nastolena právní fikcí, je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů*“ a že nezbyvá, než jej zrušit a věc vrátit povinnému subjektu k dalšímu řízení (rozsudky ze dne 4. 7. 2003, čj. 6 A 78/2002-39, č. 202/2004 Sb. NSS, či ze dne 29. 7. 2003, čj. 6 A 25/2000-40, č. 207/2004 Sb. NSS). Není přitom důvodu, proč by se tyto závěry neměly vztahovat i na fiktivní rozhodnutí pozitivní. Proti takovému rozhodnutí se však nebude bránit samotný účastník řízení, nýbrž třetí osoby (pokud se o tom, že k fikci došlo, vů-

bec dozvědí). V případě sdílených licencí k provozování televizního vysílání jsou navíc práva nastolená v jedné licenci natolik úzce provázána s povinnostmi stanovenými v licenci druhé, že se, pokud jde o uplatnění fikce pozitivního rozhodnutí a jeho následky, jedná o situaci zcela výjimečnou. Fiktivní, nijak neodůvodněné, a tedy i nepřezkoumatelné, rozhodnutí zasáhne vždy z podstaty věci velmi citelně do práv třetích osob (tedy těch, s nimiž je licence žadatele o změnu podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání provázána), a to natolik, že ji může dokonce vyprázdnit (jako je tomu v posuzovaném případě). Nelze pochybovat o tom, že za takových okolností požadavek právní jistoty a posílení práv účastníků naplněn není, a že tak svůj účel nenaplnuje ani předmětná právní fikce. Lze naopak mít za to, že tato právní fikce je s požadavkem právní jistoty v rozporu a že je zcela důvodné pochybovat, zda vůbec bylo úmyslem zákonodárce, aby se vztahovala i na případy provázaných licencí.

[47] V podmínkách České republiky je totiž taková licence v případě televizního vysílání ojedinělá – byla udělena pouze žalobkyni v roce 1994, neboť se jednalo o způsob, jak umožnit regionální vysílání vzhledem k tomu, že se plnoformátové regionální vysílání jevílo jako nereálné. Udělení sdílené licence tedy bylo jakýmsi *ad hoc* řešením tohoto problému, a zákonodárce jej zřejmě i proto promítl do zákona velmi střídmě. Zákon o vysílání tedy nijak uceleně problematiku sdílených licencí neupravuje, a nelze z něj tudíž dovodit ani odpověď na otázku, zda lze fikci pozitivního rozhodnutí vztáhnout i na tento druh licence. Nelze to dovodit ani z důvodové zprávy k zákonu č. 135/1997 Sb., kterým se mění a doplňuje mimo jiné i zákon o vysílání, a který fikci pozitivního rozhodnutí zakotvil do § 14 zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, který byl předchůdcem stávajícího zákona o vysílání. Vysvětlit to lze tím, že „*zákonodárce zpravidla vychází z toho, co je běžné, tj. z normálního případu, přičemž zvláštní případy mohou uniknout jeho pozornosti*“ (Melzer, F. *Metodologie nalézání práva*. Brno: Tribun EU,

2008, s. 181) či že „*právní norma je per definitionem obecná a je vždy aplikována na konkrétní případ, ale sama zpravidla nemůže předvídat všechnu různost konkrétních případů, na něž bude aplikována*“ (Knapp, V. *Teorie práva*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 1995, s. 206). Přece jen lze však jistou vůli zákonodárce ohledně této otázky seznat z průběhu legislativního procesu v souvislosti s přechodem zemského analogového vysílání na vysílání digitální. V původním návrhu zákona, kterým se tento přechod realizoval, č. 235/2006 Sb., kterým se mění zákon o vysílání a některé další zákony, (sněmovní tisk č. 885/4, 4. volební období, dostupný na www.psp.cz) byl obsažen v čl. II bod 10, který zněl: „*Provozovatel zemského celoplošného televizního vysílání s licencí, který ke dni nabytí účinnosti tohoto zákona vysílá program analogově a je účastníkem systému sdílení kmitočtů s provozovatelem regionálního nebo místního televizního vysílání s licencí, je oprávněn tento program digitálně vysílat samostatně a neposkytovat vysílací čas žádnému dalšímu provozovateli televizního vysílání.*“ Senát v legislativním procesu navrhl tento bod vypustit (usnesení senátu č. 410, rovněž dostupné na www.psp.cz) a Poslanecká sněmovna tento pozměňovací návrh schválila. Zákonodárce tak zcela jasně projevil svou vůli, aby žalobkyně nadále byla povinna strukturovat svoje programové schéma s ohledem na možnost připojování provozovatelů regionálního vysílání, jak jí stanoví její stávající licenční podmínka č. 33. Nová licenční podmínka č. 38, jejíž doplnění žalobkyně žádá a podle které by žalobkyně nebyla nadále povinna umožňovat provozovatelům místního (lokálního, regionálního) vysílání připojování jejich programů a poskytovat jim vysílací časy, je přitom s licenční podmínkou č. 33 v přímém rozporu. Doplněním podmínky č. 38 do licenčních podmínek by byla podmínka č. 33 fakticky eliminována, či by minimálně nastal stav právní nejistoty ohledně skutečných povinností žalobkyně a práv provozovatelů regionálního vysílání, které jsou přitom dle vůle zákonodárce (viz výše) nesporné. Doplněním podmínky č. 38 bez souhlasu provozovatelů regionálního vysílání,

kteří mají se žalobkyní provázanu licenci, tedy stěžovatelek ad 2), by žalobkyně navíc získala oprávnění vysílat na sdílených kmitočtech v časech, v nichž jsou k tomu oprávněny právě stěžovatelky ad 2).

[48] Územní rozsah vysílání (tedy soubor technických parametrů vysílání v případě analogového vysílání a diagram využití rádiových kmitočtů v případě vysílání digitálního) přitom stanoví podle § 15 odst. 2 zákona o vysílání sama stěžovatelka ad 1) již při vyhlášení licenčního řízení. Ustanovení § 16 odst. 4 zákona o vysílání pak připouští, že územní rozsah vysílání může stěžovatelka ad 1) stanovit po dohodě s účastníkem licenčního řízení [účastníci ve veřejném slyšení navrhnou znění licenčních podmínek, které se po udělení licence stanou licenčními podmínkami, s výjimkou podmínky týkající se územního a časového rozsahu vysílání, které stěžovatelka ad 1) stanoví po dohodě s účastníkem řízení]. Přestože se tedy jedná o jakousi výchozí podmínku licenčního řízení, kterou stěžovatelka ad 1) stanoví vycházejíc ze společenské potřeby, připouští zákon o vysílání ohledně této podmínky dohodu stěžovatelky ad 1) na jedné straně a účastníka licenčního řízení na straně druhé. Zákonem tedy není vyloučeno, že by stěžovatelka ad 1) provozovateli vysílání, který by žádal o změnu právě této licenční podmínky, vyhověla. Takovýto postup však není možný v nyní posuzované situaci, kdy žalobkyně sdílí vysílací kmitočty s jinými subjekty a kdy by požadovanou změnou nepochybně došlo, jak už bylo výše podrobně vysvětleno (body [45] až [47]), k zásahu do práv stěžovatelek ad 2). V takovém případě by předmětná změna byla přípustná pouze v případě, že by s ní vyslovily souhlas právě subjekty, jejichž práv by se mohla dotýkat, což se však v předložené věci nestalo. Stěžovatelky ad 2) naopak se změnou licenčních podmínek žalobkyně jednoznačně a velmi ostře nesouhlasí. Stěžovatelce ad 1) tedy nezbylo než žádosti o změnu skutečností uvedených v žádosti o licenci podle § 21 odst. 1 zákona o vysílání nevyhovět.

[49] Na těchto závěrech nic nemění ani přechod zemského analogového vysílání na vysílání digitální. Nejvyšší správní soud souhlasí se stěžovatelkou ad 1), že pro analogové i digitální vysílání platí shodně licenční podmínky licence, která byla žalobkyni vydána v roce 1994. Z § 24a odst. 1 zákona o vysílání totiž vyplývá, že stěžovatelka ad 1) stanoví územní rozsah digitálního vysílání v souladu se stanoviskem Českého telekomunikačního úřadu. Ve vztahu k žalobkyni tak učinila rozhodnutím ze dne 23. 11. 2005, čj. Rz/229/05 (dostupné na www.rrtv.cz). Žalobkyně si pak dne 16. 1. 2007 požádala ve smyslu § 142 správního řádu o určení právního vztahu, načež stěžovatelka ad 1) ve výroku II rozhodnutí ze dne 6. 2. 2007 určila, že se žalobkyně na základě rozhodnutí ze dne 23. 11. 2005, čj. Rz/229/05, stala pro účely čl. II bodu 1 zákona č. 235/2006 Sb. provozovatelem vysílání s rozšířenou licencí. Původní licence žalobkyně (obsahující licenční podmínky č. 33 a 34) byla tedy pouze rozšířena o oprávnění vysílat digitálně, žalobkyni nebyla za tímto účelem vydána licence nová. Licenční podmínky stanoví jí povinnost umožnit provozovatelům regionálního vysílání připojovat se v určitých časech tedy nadále platí, bez ohledu na změnu technologie vysílání. I v tomto ohledu tedy Nejvyšší správní soud dal stěžovateli ad 1) za pravdu.

[50] V této souvislosti žalobkyně ve svých vyjádřeních ke kasačním stížnostem poukazuje na to, že stěžovatelky ad 2), pokud jde o digitální vysílání, uzavřely smlouvu o vytvoření programové sítě podle čl. II bodu 9 zákona č. 235/2006 Sb. se společností EBD, s. r. o., již tak vzniklo právo na udělení licence k di-

gitálnímu vysílání programu TV7 s časovým rozsahem vysílání doplňujícím vysílání provozovatelů místního a regionálního vysílání. Tato skutečnost však podle Nejvyššího správního soudu nemění rozsah a obsah práv vyplývajících stěžovatelkám ad 2) z licencí sdílených se žalobkyní. Skutečnost, že stěžovatelky ad 2) uzavřely smlouvu o vytvoření programové sítě, se jejich oprávnění sdílet stanovené kmitočty se žalobkyní nijak nedotýká. Z tohoto důvodu Nejvyšší správní soud nepřistoupil k provedení důkazu licencí společností EBD a smlouvou o vytvoření programové sítě, jak navrhla žalobkyně.

B.3 Lhůta pro vydání rozhodnutí podle § 21 odst. 3 zákona o vysílání

[51] V posuzovaném případě stěžovatelka vydala napadené správní rozhodnutí až po uplynutí lhůty stanovené v § 21 odst. 3 zákona o vysílání (srov. body [33] až [38]). Nejvyšší správní soud připouští, že šedesátidenní lhůta pro vydání rozhodnutí podle tohoto ustanovení je lhůtou zákonnou, neboť s jejím marným uplynutím zákon spojuje fikci vydání pozitivního rozhodnutí. Podle judikatury zdejšího soudu přitom platí, že rozhodnutí vydané po marném uplynutí lhůty poté, co nabylo právní moci rozhodnutí fiktivní, je nezákonné (srov. rozsudek NSS ze dne 11. 6. 2009, čj. 2 As 79/2008-82). V tomto případě však Nejvyšší správní soud vyloučil aplikaci právní fikce pozitivního rozhodnutí podle druhé věty § 21 odst. 3 zákona o vysílání, a současně tak za daných okolností vyloučil zákonný charakter uvedené lhůty. V tomto případě tak vydání rozhodnutí po lhůtě stanovené v § 21 odst. 3 zákona o vysílání jeho nezákonnost nezpůsobilo. (...)

Opatření obecné povahy: nařízení správy národního parku Ochrana přírody a krajiny: zákaz vstupu na chráněná území

k § 64 a § 78 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákonů č. 289/1995 Sb., č. 161/1999 Sb., č. 218/2004 Sb. a č. 349/2009 Sb.^{*)}

k § 171 a násl. správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Nařízení Správy národního parku Šumava vydané před 1. 1. 2010, kterým se podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, omezuje nebo zakazuje vstup na konkrétně vymezená území v rámci národního parku, je opatřením obecné povahy.

Tímto aktem nelze omezit či zakázat vstup na určitá území či jejich části podle uvážení správního orgánu (například proto, že i v minulosti, ať již z jakýchkoli důvodů, byla daná území národního parku nepřístupná veřejnosti), nýbrž jen a pouze tehdy, jsou-li naplněny zákonem stanovené skutkové předpoklady.

I kdyby zákonem stanovené skutkové předpoklady omezení či zákazu vstupu byly naplněny, jejich obsah a rozsah musí splňovat požadavek, aby šlo z hlediska územního, věcného i osobního o nejmenší omezení, které ještě postačuje k dosažení zákonem stanoveného cíle, tedy předejití poškozování území.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2010, čj. 7 Ao 6/2010-44)

Prejudikatura: č. 740/2006 Sb. NSS, č. 1794/2009 Sb. NSS, č. 1910/2010 Sb. NSS, č. 2141/2010 Sb. NSS; náleží Ústavního soudu č. 198/2008 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 14/07).

Věc: RNDr. Václav Ř., MBA, proti Správě národního parku Šumava o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Navrhovatel se návrhem domáhal zrušení nařízení odpůrce ze dne 15. 4. 2009, č. 4/2010 až 10/2010, a dále části opatření obecné povahy vydaného odpůrcem dne 17. 7. 2010, č. 2/2010 (dále jen „návštěvní řád“). Podle názoru navrhovatele se ve všech případech jednalo o opatření obecné povahy v materiálním smyslu.

Dotčení na svých subjektivních zákonem chráněných právech dovozoval navrhovatel z toho, že zákaz vstupu do vymezených území, který byl nařízením č. 4/2010 až 10/2010 stanoven (na tato nařízení zároveň odkazují ohledně věcného vymezení obecného zákazu vstupu i příslušná navrhovatelem napadená ustanovení návštěvního řádu), zasahuje do jeho ústavně zaručeného práva na svobodu pohybu (čl. 14 odst. 1 Listiny základních práv a svobod; dále jen „Listina“) v míře jdou-

cí tvrdostí zákazu a obrovskou rozlohou území, jehož se zákaz týká, nad ústavně přípustnou míru možného omezení tohoto základního práva, jak vyplývá z čl. 14 odst. 3 a 4 Listiny. Zákazem vstupu na určitá území se omezuje turistický ruch, prakticky jediný zdroj obživy místních obyvatel, neboť existence Národního parku Šumava omezuje v podstatě jakékoli podnikání. Zákaz vstupu omezuje práva jednotlivců plynoucí z tzv. schengenského systému, neboť brání dostat se přes uzavřená území k hranicím Bavorska.

Napadené akty podle navrhovatele odporují kritériu proporcionality, a to v širším i užším smyslu. Opatření spočívající v uzavření území dopadají negativně na jednotlivce způsobem zdaleka přesahujícím jejich cíl, jimž je ochrana populací tetřeva hlušce a tetřívka obecného, jak vyplývá zejména z důvodové

^{*) S účinností od 1. 1. 2010 byl § 78 změněn zákonem č. 381/2009 Sb., kterým se mění zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny.}

zprávy k nařízením odpůrce. Závěr, že uvedené populace ptáků jsou fatálně ohroženy rušením vznikajícím pohybem lidí v jejich blízkosti, odporuje realitě i dosavadním vědeckým poznatkům. Podle navrhovatele není jasný kauzální nexus mezi rušením populace tetřeva a jejím početním poklesem. Podle navrhovatele opatření spočívající v uzavření území nařízením odpůrce nevede s průměrnou mírou pravděpodobnosti k zamýšlenému cíli (ochraně populace tetřeva) a svojí povahou představuje neúměrný zásah do práv jednotlivců ve srovnání s cílem, který jím má být dosažen.

Podle odpůrce nejsou nařízení č. 4/2010 až 10/2010 opatřeními obecné povahy. Forma nařízení pro tyto akty byla stanovena zákonem č. 114/1992 Sb. a nynější znění tohoto zákona neřeší další existenci nařízení vydaných podle dřívější úpravy ve věcech, v nichž se nyní vydávají opatření obecné povahy. Omezení vstupu podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb., jak bylo provedeno nařízením č. 4/2010 až 10/2010, nemá formální náležitosti opatření obecné povahy, i když tento zákon v § 78 odst. 2 písm. o) nyní definuje tento akt jako opatření obecné povahy. Podle odpůrce je abstraktním aktem v tom smyslu, že působí (až na stanovené výjimky) vůči všem. To však nedělá z abstraktního aktu (obecně závazný právní předpis) akt, který by se ve smyslu § 171 správního řádu přibližoval k rozhodnutí a byl opatřením obecné povahy.

K hmotněprávnímu obsahu napadených nařízení odpůrce uvedl, že důvodem omezení vstupu, popsáním v důvodové zprávě, je, že určitým konkrétním předmětům ochrany hrozí poškození, případně jsou citlivé na rušení, a to nejen populaci ptáků.

K napadenému návštěvnímu řádu, jehož povahu jako opatření obecné povahy odpůrce nepopíral, odpůrce uvedl, že tento akt v čl. 3 odst. 1 řeší pohyb pěších osob a osob na lyžích na území národního parku s odkazem na přílohu č. 1, ve které vyjmenovává úseky pěších a lyžařských turistických značených tras přístupných pouze ve vymezeném období roku. Čl. 3 odst. 2 návštěvního řádu nestanoví zákaz vstupu, ale obsahuje jen informaci

pro návštěvníky Národního parku Šumava, kde se mohou setkat s omezením, příp. zákazem, vstupu vyplývajícím nejen přímo z § 16 a § 64 zákona č. 114/1992 Sb. (na základě nařízení odpůrce č. 4/2010 až 10/2010), ale i ze zákona č. 289/1995 Sb., o lesích. Návštěvní řád dále pouze stanovuje podmínky pro turistické, sportovní a rekreační aktivity osob na území Národního parku Šumava včetně vyhrazení míst pro některé činnosti.

V replice navrhovatel k názoru odpůrce, že odkaz návštěvního řádu na napadená nařízení nemá povahu zákazu vstupu na nařízenými vymezená území, odkázal na čl. 3 odst. 2 návštěvního řádu, který stanoví: *„Mimo pěší turistické trasy je pěší pohyb osob možný po celém území národního parku kromě území I. zón ochrany přírody a území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny. Mimo lyžařské turistické trasy je pohyb osob na lyžích možný po celém území národního parku kromě území I. zón ochrany přírody, území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny, a lesa mimo lesní cesty.“* Nařízení, na která se uvedený odstavec odvolává, omezují vstup pouze na značené cesty. Je-li vstup omezen jen na značené cesty, pak na ostatní území není povolen, a je tedy zakázán.

Odpůrce při jednání zdůraznil, že omezení vstupu na území stanovená napadenými nařízením nejsou zákazem novým. Omezený vstup původně daný hraničním pásmem platí od zřízení Národního parku Šumava na základě různých právních titulů.

Nejvyšší správní soud opatření obecné povahy – nařízení odpůrce č. 4/2010 až 10/2010 zrušil; v opatření obecné povahy č. 2/2010 (návštěvní řád) zrušil čl. 3 odst. 1 větu druhou a slova „a území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny“ v čl. 3 odst. 2 větě první i druhé.

Z odůvodnění:

(...) Lze rozlišovat dva typy aktů zakládajících práva nebo povinnosti – abstraktní a konkrétní. Rozlišovací kritéria jsou zdánlivě jasná. U abstraktních aktů neurčitost (ale při-

padně určitelnost konkrétního počtu či vztahů a subjektů v určitém okamžiku) okruhu vztahů a subjektů, na něž dotyčný akt dopadá; u konkrétních aktů určitost (ale nezřídka z početního hlediska mnohost) vztahů a subjektů, na něž dotyčný akt dopadá. Jakkoli v teoretické rovině se může naznačené vymezení zdát jednoduché, ve světě skutečných právních vztahů se tato jednoduchost v mnoha případech zatemňuje. Například dopravní značka se vztahuje na neurčitý počet subjektů, jejichž práva či povinnosti nějak stanovuje. Právní vztahy, které upravuje, ji ovšem vztahují k jedinečnému, konkrétnímu místu, na němž tato značka platí, a sekundárně i subjekty, na něž značka dopadá, jsou charakterizovány tím, že mají k danému místu specifický vztah. Projíždějí či procházejí jím, a právě proto na ně pravidlo chování vyjádřené značkou dopadá. Podobně lze zvětšovat „rozměr“ místa, na něž regulatorní akt dopadá. Přes určitou rozměrem omezenou lokalitu, jejíž „užívání“ je regulováno (např. návštevňní řád lezecké skály, koupaliště apod.), území obce (upravené územním plánem) až po podstatnou část státu, celý stát či dokonce více států současně. Podobnou úvahu lze vést i v rovině rozšiřování okruhu subjektů, na které, je-li tento okruh definován rozhodnými vlastnostmi subjektů zařazujícími je do rozsahu působnosti příslušného pravidla chování, a nikoli prostým výčtem dotyčných subjektů, pravidlo chování dopadá.

Možná i z důvodu, že rozlišení mezi abstraktními a konkrétními akty může činit praktické obtíže, zavedl zákonodárce, podobně jako v některých jiných, zejména středoevropských státech (Německo, Švýcarsko), i v České republice v roce 2005 institut opatření obecné povahy jako třetí kategorii stojící mezi čistě abstraktními a čistě konkrétními akty a obsahující z obou krajností určité prvky. Pokusy jednoznačně určit definiční znaky odlišující opatření obecné povahy jako třetí kategorii od prvních dvou se objevují v judikatuře (viz rozsudek NSS ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS) i v doktríně správního práva (viz zejm. Vedral, J. *Správní řád. Komentář*. Praha: Poly-

gon, 2006, komentář k § 171, zejm. s. 966-969). Ovšem zatím vždy u nich lze nalézt tu větší, tu menší slabiny. Judikatura proto povětšinou *ad hoc* u napadených aktů řeší, zda se o opatření obecné povahy jedná, anebo nikoli (např. k dopravním značkám jako opatřením obecné povahy viz zejm. rozsudky NSS ze dne 7. 1. 2009, čj. 2 Ao 3/2008-100, č. 1794/2009 Sb. NSS, a ze dne 26. 8. 2009, čj. 7 Ao 3/2009-18; naopak k cenovým výměřům jako právním předpisům viz usnesení ze dne 6. 8. 2010, čj. 2 Ao 3/2010-55, č. 2141/2010 Sb. NSS).

Spor mezi tzv. formální a tzv. materiální koncepcí opatření obecné povahy byl prozatím rozhodnut judikaturou Ústavního soudu (viz jeho náleze ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, č. 198/2008 Sb. ÚS) ve prospěch koncepce materiální. Významné jsou důvody, které Ústavní soud k tomuto závěru vedly. Zejména snaha zajistit přímou a účinnou ochranu před opatřením obecné povahy (v tehdejší konkrétní případě před územním plánem) již v dřívějších fázích jeho závazného právního působení, aniž by byl dotčený jednotlivec nucen absolvovat následné stavební řízení či jeho pozdější fáze a prostřednictvím soudní ochrany proti aktům vydaným ve stavebním řízení „zpětně“ brojit proti samotnému opatření obecné povahy (viz bod 35 zmíněného nálezu). Ústavní soud tedy touto svojí judikaturou implicitně připustil, že v určitých ohledech (při poskytování soudní ochrany) je na opatření obecné povahy nutno hledět jako na akty, proti kterým může brojit každý, do jehož právní sféry daný akt přímo zasahuje již samotnou svojí existencí a normativním obsahem, a jako na akty v řadě ohledů svojí povahou srovnatelné s normativními akty. Dále z uvedeně judikatury vyplývá, že není podstatné slovní označení příslušného aktu v právním řádu, tj. nemusí se jednat o akt označený jako opatření obecné povahy, a že se nemusí jednat pouze o akty vydávané s výslovným odkazem na § 171 a násl. správního řádu, nýbrž i o akty vydávané zásadně bez (byť i subsidiární) aplikace ustanovení správního řádu o vydávání opatření obecné povahy. Z judikatury Ústavního soudu vyplývá, že postačí, pokud právní

řád ve vztahu ke konkrétnímu aktu, který je posuzován, nevyloučí materiální pojetí, tj. zda je naplněn (konkrétně v případě územního plánu) znak konkrétnosti předmětu a obecnosti adresátu aktu (viz bod 30 citovaného nálezu).

Z výše uvedené koncepce dávající přednost materiálnímu posuzování toho, zda je určitý akt opatřením obecné povahy, vyšla i navazující judikatura Nejvyššího správního soudu. V již citovaném usnesení čj. 2 Ao 3/2010-55 se jako kritérium pro posouzení obecnosti, či naopak konkrétnosti předmětu upraveného opatřením obecné povahy uvádí následující: „*Obecností co do předmětu se rozumí, že právní norma obecně vymezuje svou skutkovou podstatu, tedy že nikdy nemůže řešit konkrétní případ. Opatření obecné povahy s konkrétním předmětem a obecně vymezenými adresáty představuje v tomto znaku protipól právní normy, neboť svůj předmět vymezuje nikoliv obecně, ale právě konkrétně (a proto nemůže v žádném případě mít povahu právní normy). Typickým příkladem zde může být již shora zmínované dopravní značení umístěné na určité křižovatce: např. dopravní značky ‚Dej přednost v jízdě!‘ a ‚Hlavní pozemní komunikace‘ umístěné na křižovatce ulic A. a B. v obci C. řeší konkrétní dopravní situaci v tomto místě.“ Z tohoto hlediska jsou jak nařízení č. 4/2010 až 10/2010, tak návštěvní řád akty s konkrétním předmětem úpravy. Těmito předměty jsou v případě nařízení jednotlivé v nich vymezené lokality, do nichž je omezen přístup, v případě návštěvního řádu pak Národní park Šumava jako konkrétně určené území, na němž platí určitá zvláštní pravidla chování.*

O obecnosti okruhu adresátů napadených aktů naopak není pochyb – dané akty dopadají na všechny osoby, které se mohou pohybovat v nařízením vymezených lokalitách (resp. chtěly by se po nich pohybovat) či na území, na něž dopadají pravidla chování zakotvená v návštěvním řádu.

Z výše uvedené analýzy povahy nařízení i návštěvního řádu je patrné, že ve světle dosavadní judikatury Ústavního i Nejvyššího

správního soudu se ve všech případech jedná o opatření obecné povahy, neboť jde o akty s konkrétním předmětem úpravy (vztahujícím se na určité konkrétně vymezené území) a abstraktně vymezeným okruhem adresátů. U návštěvního řádu pro tento závěr navíc hovoří i intence zákonodárce, který s účinností od 1. 1. 2010 novelou provedenou zákonem č. 381/2009 Sb. výslovně označil v novém znění § 78 odst. 2 písm. o) zákona č. 114/1992 Sb. akty spočívající v omezení nebo zákazu vstupu podle § 64 téhož zákona za opatření obecné povahy.

Absence přechodných ustanovení zákona č. 114/1992 Sb., kterými by byl výslovně upraven právní osud „nařízení“ vydaných podle předchozího znění, nasvědčuje tomu, že se jedná o situaci analogickou právnímu osudu územních plánů vydaných podle zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, poté, co nabyla účinnosti úprava řízení o návrhu na zrušení opatření obecné povahy nebo jeho části podle § 101a a násl. s. ř. s. Jednalo-li se obsahově (materiálně) o opatření obecné povahy, automaticky, bez toho, aby bylo třeba výslovně úpravy, se tyto akty dostaly do jurisdikce Nejvyššího správního soudu v řízení podle výše zmíněných ustanovení soudního řádu správního. Není proto důvodu, aby se stejně automaticky do jurisdikce tohoto soudu nedostala nařízení vydaná odpůrcem před účinností novely č. 381/2009 Sb. Opačně by tomu mohlo být pouze tehdy, pokud by vyjádřil zákonodárce dostatečně jasně (například dikcí přechodných ustanovení) jinou svoji vůli (srov. k tomu shora již zmíněný bod 30 nálezu Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 14/07).

Nejvyšší správní soud dává za pravdu odpůrci v tom, že v uvedeném pojetí lze svým způsobem za konkrétní předmět úpravy považovat předmět úpravy každého aktu, který se tradičně považuje za právní předpis, neboť každý takový akt má nějakým způsobem vymezenou svoji územní působnost (např. územím státu, kraje, obce, národního parku či jiné nějakým způsobem vymezené lokality). Pokud však má mít pojem „*opatření obecné povahy*“ nějaký právní význam (a zákonodár-

ce zjevně chce, aby tomu tak bylo, pokud zavedl v § 101a a násl. s. ř. s. právní úpravu soudního přezkumu takových aktů, v § 171 a násl. správního řádu obecnou právní úpravu jejich vydávání a v řadě právních předpisů z nejnovější doby výslovně uvádí, že akty označené jako opatření obecné povahy mají být vydávány), pak nelze než hledat na kontinuu mezi „širším“ a „užším“ vymezením předmětu úpravy ty případy, kdy už v podstatné míře převažuje „užší“ vymezení, a kdy tedy je namístež předmětný akt podrobit soudnímu přezkumu postupem podle § 101a a násl. s. ř. s.

Problematickým se může jevit i přesun pravomoci přezkoumávat takové akty z Ústavního na Nejvyšší správní soud, aniž by zde byla patrná jasně vyjádřená vůle zákonodárce takovou změnu přijmout. Navíc se uvedeným přesunem významně změnilo (rozšířilo) možnosti jednotlivců napadnout takové akty a docílit s účinky *erga omnes* jejich zrušení, neboť podmínky přípustnosti návrhu jsou v § 101a s. ř. s. stanoveny velmi široce a zásadně nejsou podmíněny předchozí procesní aktivitou navrhovatele v proceduře vydání opatření obecné povahy (viz k tomu konkrétně u nepodání námitek či připomínek v procesu tvorby územního plánu usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 16. 11. 2010, čj. 1 Ao 2/2010-116, č. 2215/2011 Sb. NSS, zejm. body 13 až 24). Takový přesun je nicméně sám o sobě zcela ústavně konformní. Zákonodárci je dána čl. 87 odst. 3 písm. a) Ústavy možnost, aby dle své úvahy svěřil rozhodování o zrušení právních předpisů nebo jejich jednotlivých ustanovení, jsou-li v rozporu se zákonem, Nejvyššímu správnímu soudu. Procesní podmínky podání takového návrhu (tj. mimo jiné vymezení okruhu oprávněných navrhovatelů a připuštění, že se nemusí jednat toliko o tzv. privilegované navrhovatele, jak je nyní stanoveno ve vztahu k podzákonným předpisům v § 64 odst. 2 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu) a pravidla řízení o něm jsou zásadně věcí „jednoduchého“ práva, tedy v diskreci zákonodárce (za předpokladu, že jím zvolená právní úprava zajistí účinnou soudní kontrolu). Může-li „jednoduché“ prá-

vo svěřit Nejvyššímu správnímu soudu pravomoc rušit pro rozpor se zákonem akty, o nichž není pochyb, že jde o podzákonné právní předpisy, tím spíše mu jistě může svěřit pravomoc rušit s účinky *erga omnes* akty stojící na pomezí mezi právním předpisem a správním aktem.

Ve svém celku tedy materiální koncepce posuzování opatření obecné povahy, jakkoli vykazuje určité slabiny, zajišťuje účinnou soudní kontrolu aktů stojících na pomezí mezi normativním a správním aktem. Nejvyšší správní soud proto nevidí důvodu stávající judikaturu vytvořenou na základě této koncepce zpochybňovat.

Lze tedy shrnout, že navrhovatelem napadená nařízení i návštěvní řád jsou opatřeními obecné povahy, která mohou být napadena návrhem podle § 101a s. ř. s. (...)

Obsahem nařízení č. 4/2010 až 10/2010 je stanovení omezení vstupu veřejnosti na konkrétní území vymezená v přílohách k těmto nařízením. Dotyčná území se nacházejí na území Národního parku Šumava, jak je vymezeno v příloze č. 2 nařízení vlády č. 163/1991 Sb., kterým se zřizuje Národní park Šumava a stanoví podmínky jeho ochrany, avšak mimo první zónu parku. Nařízení stanovují, že v jimi vymezených územích je pohyb osob možný pouze po turistických značených trasách (standardizované značení KČT). Omezení vstupu se nevztahuje na vlastníky a nájemce pozemků v tomto území, na průvodce při provádění průvodcovské činnosti na základě smlouvy s odpůrcem a osoby v jejich doprovodu, na osoby s povolením výzkumu a na držitele výjimek podle § 43 zákona č. 114/1992 Sb. ke vstupu do prvních zón přiléhajících k území s omezeným vstupem.

Článek 3 návštěvního řádu zní: „*Pohyb pěších osob a osob na lyžích*

1) *Po pěších a lyžařských turistických trasách (standardizované značení KČT) je pěstí pohyb osob a pohyb osob na lyžích možný po celém území národního parku. Z důvodu ochrany přírody (zejména ochrany druhů živočichů citlivých na rušení) jsou úseky pěších a lyžařských turistických zna-*

čených tras uvedené v příloze č. 1 k tomuto opatření obecné povahy přístupné pouze ve vymezeném období roku. Tyto úseky jsou v terénu zřetelně označeny informačními tabulemi.

2) *Mimo pěší turistické trasy je pěší pohyb osob možný po celém území národního parku kromě území I. zón ochrany přírody a území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny. Mimo lyžařské turistické trasy je pohyb osob na lyžích možný po celém území národního parku kromě území I. zón ochrany přírody, území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny a mimo lesních cest.*

Obsahem napadeného ustanovení čl. 3 odst. 1 věty druhé návštěvního řádu tedy je omezení přístupu na úseky pěších a lyžařských turistických značených tras uvedené v příloze č. 1 návštěvního řádu jen ve vymezeném období roku. Uvedené značené trasy jsou přitom jediné cesty na celém území národního parku (včetně prvních zón), které jsou neomezeně přístupné pěšimu resp. lyžařskému pohybu osob. Obsahem čl. 3 odst. 2 návštěvního řádu pak je stanovení zákazu pěšího pohybu osob resp. jejich pohybu na lyžích mimo jiné i v územích s omezeným vstupem vymezených podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb., tedy těch, jež jsou vymezena nařízením č. 4/2010 až 10/2010.

Věcné podmínky vydání napadených nařízení vyplývají zejména z § 64 zákona č. 114/1992 Sb., který stanoví: „*Hrozí-li poškozování území v národních parcích, národních přírodních rezervacích, národních přírodních památkách a v první zóně chráněných krajinných oblastí, zejména nadměrnou návštěvností, může orgán ochrany přírody po projednání s dotčenými obcemi omezit nebo zakázat přístup veřejnosti do těchto území nebo jejich částí. Zákaz či omezení vstupu musí být rádně vyznačeny na všech přístupových cestách a vhodným způsobem i na jiných místech v terénu.*“ Z uvedeného ustanovení je patrné, že odpůrce jako orgán ochrany přírody je oprávněn omezit nebo (nepostačí-li omezení) zakázat přístup veřejnosti do určitých úze-

mní nebo jejich částí, ovšem jen za naplnění podmínky, že hrozí poškozování území v národních parcích. Jako důvod takové hrozby zákon příkladem uvádí nadměrnou návštěvnost.

Výše uvedené ustanovení tedy nedává odpůrci oprávnění omezit či zakázat vstup na určitá území či jejich části dle jeho uvážení (například proto, že i v minulosti, ať již z jakýchkoli důvodů, byla daná území národního parku nepřístupná veřejnosti), nýbrž jen a pouze tehdy, jsou-li naplněny zákonem stanovené skutkové předpoklady. Jejich naplnění musí být odpůrcem zjištěno a důkazně doloženo v proceduře vydání nařízení. Není-li tomu tak, jde o nezákonné akty, neboť nejsou naplněny podmínky pro jejich vydání.

I kdyby zákonem stanovené předpoklady omezení či zákazu vstupu byly naplněny, obsah a rozsah omezení, resp. zákazu, musí splňovat požadavek, aby šlo z hlediska územního, věcného i osobního o nejmenší omezení, které ještě postačuje k dosažení zákonem stanoveného cíle, tedy předejití poškozování území v národním parku (obdobné pravidlo ve vztahu k omezení vlastnických nebo jiných věcných práv územními plány viz zejména v bodě 47 usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 21. 7. 2009, čj. 1 Ao 1/2009-120, č. 1910/2010 Sb. NSS). Požadavek subsidiarity a minimalizace zásahu vyplývá z povahy omezení, resp. zákazu, vstupu na území národního parku jako zásahu mimo jiné do článkem 14 Listiny ústavně zaručené svobody pohybu, jehož omezení je podle odstavce 3 tohoto článku možné, jen „*jestliže je to nevyhnutelné [...] na vymezených územích [...] z důvodu ochrany přírody*“. I z čl. 4 odst. 4 Listiny vyplývá, jak správně uvádí navrhovatel, že při stanovení mezi základních práv musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu mj. právě tím, že tyto meze budou stanoveny tak, aby při dosažení ústavně aprobovaného cíle dotyčné základní právo co nejméně omezily.

Z důkazů provedených v řízení před Nejvyšším správním soudem nevyplývalo, že při vydávání nařízení byly striktní podmínky stanovené v § 64 zákona č. 114/1992 Sb. zkoumány, natož aby bylo zjištěno a prokázáno jejich rádné naplnění.

Z provedených důkazů (zejména z důvodové zprávy k nařízením) a z vyjádření odpůrce v první řadě vyplývá, že hlavním, a ve skutečnosti jediným odpůrcem jednoznačně tvrzeným, důvodem omezení vstupu je ochrana určitých druhů ptáků, např. tetřeva hlušce (*Tetrao urogallus*). Z důvodové zprávy sice vyplývá obecná úvaha, že omezení vstupu má zabránit poškození vegetačního krytu a cenných rostlinných společenstev vlivem sešlapu, zavlečení nepůvodních druhů a eroze a rušení vzácných druhů velkých obratlovců a ptáků citlivých na rušení, ale v podrobnostech v obecné části hovoří pouze o nebezpečí rušení tetřeva hlušce, a to ve všech čtyřech ročních obdobích, se zdůrazněním obzvláštní citlivosti tohoto ptáka na rušení v zimním období. O jiných druzích ptáků ohrožených rušením (např. datlík tříprstý, strakapoud bělohřbetý) hovoří důvodová zpráva v obecné části pouze zkratkovitě, stejně jako o hrozbě rušení savců, např. vydry říční. Zvláštní část důvodové zprávy pak nic podstatného nad rámec obecné části nedodává. Jistou výjimkou jsou konkrétnější zmínky o ohrožení některých rašeliništních rostlinných druhů, podmáčených smrčín a některých dalších biotopů.

Z provedených důkazů přitom vyplývá, že odpůrce nedisponuje podklady, z nichž by s dostatečnou mírou přesvědčivosti plynulo, že bez téměř úplného uzavření území vymezených v nařízeních by došlo k takovému rušení tetřeva hlušce, jež by mělo významný vliv na početnost, stabilitu a životaschopnost jeho populace na Šumavě. Z údajů o jeho početních stavech v minulých desetiletích [Buřka, L.; Červený, J.; Bürger, P. Vývoj početnosti tetřeva hlušce (*Tetrao urogallus*) na Šumavě. In: P. Málková (ed.) *Sborník příspěvků z mezinárodní konference Tetřevovití Tetraonidae na přelomu tisíciletí*. České Budějovice, 24.–26. března 2000, s. 52–57] a v současnosti [Buřka, L. Monitoring populace tetřeva hlušce (*Tetrao urogallus*) na Šumavě. *Aktuality šumavského výzkumu II*. Srní, 4.–7. října 2004, s. 233–234] zejména vyplývá, že jejich snižování v druhé polovině 20. století lze pravděpodobně přičítat především lovu. Po

jeho ukončení lze početní stav populace považovat v zásadě za stabilizovaný s tendencí mírného nárůstu od roku 1990 na současných zhruba 200 jedinců v české části Šumavy. Z provedených důkazů pak neplyne, že v místech, která jsou veřejnosti uzavřena, populace tetřeva hlušce prospívá znatelně lépe než v místech obecně přístupných, avšak v zásadě klidných a nezatížených v podstatné míře civilizačními vlivy. Data o početních stavech a místech výskytu tetřeva hlušce, která by takový závěr odůvodňovala, odpůrce neposkytl ani navrhovatel, ani jimi *in concreto* neargumentoval v řízení před soudem.

Z důvodové zprávy tedy vůbec nevyplývá doložení pravděpodobné příčinné souvislosti mezi uzavřením území vymezených v nařízeních a vznikem reálné a aktuální hrozby poškození území, ať již dotčením vegetace nebo na tomto území žijících živočišných druhů. Obecné úvahy, že přítomnost návštěvníků může určitou vegetaci poškodit či některé živočišné druhy rušit, k doložení takové příčinné souvislosti nepostačují, neboť jsou toliko sdělením notoriety, že civilizační zátěž může vést k poškození životního prostředí. Stejně tak nepostačují pasáže důvodové zprávy o tom, že tetřev hlušec potřebuje ke svému životu absenci rušení. I zde se jedná toliko o obecnou, konkrétní podmínky Národního parku Šumava dostatečně nereflektující úvahu.

Důvodová zpráva zcela postrádá úvahu o tom, že omezení vstupu má mít právě tu podobu, která byla v nařízeních č. 4/2010 až 10/2010 zvolena. Jakkoli se v uvedených nařízeních hovoří o omezení vstupu na jimi stanovená území, ve skutečnosti jde o paušální a z věcného hlediska bezvýjimečný zákaz vstupu zmírněný toliko určitými výjimkami osobní povahy (ve vztahu k vlastníkům a nájemcům pozemků na dotčených územích a ve vztahu k průvodcům se speciálním vztahem k odpůrci a osobám, které budou v jeho doprovodu). V důvodové zprávě chybí úvaha, zda je nezbytné zákaz vstupu vztáhnout i na veškeré komunikace v daných územích a zda vedle stávajících nečetných turistických tras protínajících či lemujících dotčená území nelze zpřístupnit i některé komunikace, dle

tvrzení navrhovatele využívané při lesnickém obhospodařování daných území. Nejvyšší správní soud k tomu poznamenává, že, má-li být jedním z důvodů omezení vstupu hrozba poškození vegetace seslapanem či erozí, lze jistě uvažovat o minimalizaci takové hrozby v případě pěšího pohybu návštěvníků po existujících zpevněných komunikacích. Poznamenává rovněž, že z důvodové zprávy neplyne, v jaké míře může být rušení živočichů způsobeno obhospodařováním lesních porostů a zda ve skutečnosti tyto zásahy nemají takovou intenzitu, že ve srovnání s nimi není určité zpřístupnění daných lokalit podstatnou hrozbou pro uvedené živočichy. Zcela pak abscentuje úvaha o tom, zda by k dosažení účelu spočívajícího v předejití poškozování území nepostačovala určitá regulace pohybu návštěvníků na dotyčných územích, například stanovením denních kvót nebo omezením vstupu jen na některé hodiny v rámci dne či některé dny v rámci určitého časového období apod. Z důvodové zprávy naopak vyplývá, a vyjádřením odpůrce při ústním jednání to pouze potvrzuje, že účelem omezení vstupu je snaha o pokračování dlouhodobého znepřístupnění daných území, jež započalo vznikem tzv. „*železné opony*“ a k ní příslušejícího hraničního pásma po roce 1948, jejichž existence vedla ke vzniku jakési „*nové divočiny*“. Taková snaha se však zcela míjí s důvody, pro které lze omezit či zakázat vstup na území podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb. Jak již bylo shora vyloženo, zřizovat národní parky i správní úřady, které nad nimi budou vykonávat vrchnostenskou správu, lze pouze zákonem. Tato podmínka není samoučelná. Omezení svobody jednotlivců, k němuž zřízením národního parku dochází, musí vedle toho, že se bude pohybovat v ústavně přípustných mezích z hledisek obsahových i procedurálních, mít i demokratickou legitimaci vyjádřenou právě rozhodnutím zákonodárského sboru. V takovém rozhodnutí se mimo jiné projeví i výsledek společenského diskursu o tom, v jaké míře (zejména v jakém územním rozsahu a v jakých konkrétních lokalitách) je namístě zavést stupeň ochrany přírody určité intenzity, projevující se odpovídající intenzitou omezení svobody jednotlivců z toho vy-

plývající. Takový demokraticky vytvořený konsensus ohledně nejpřísnějšího stupně ochrany je vyjádřen ve vymezení prvních zón ochrany, jak vyplývají z pravidel stanovených zejména v § 17 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. a vyhlášek ministerstva životního prostředí vydaných na základě jeho odstavce 2. Stanovení omezení či zákazu vstupu na určitá území podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb., je-li jeho skutečným cílem zachování faktického znepřístupnění určitého území, aniž by bylo doloženo naplnění hmotněprávních podmínek pro uplatnění zmíněného ustanovení, je faktickým obcházením pravidel o zonaci Národního parku Šumava a vybočením odpůrce z pravomocí svěřených mu zákonem.

Jsou-li dány důvody k nejpřísnějšímu režimu ochrany i u jiných území, než jaká jsou nyní součástí prvních zón ochrany Národního parku Šumava, je na příslušných orgánech, nadaných k tomu pravomocí, a tedy zásadně i demokratickou legitimitou, aby taková území do prvních zón ochrany zařadily. Nedošlo-li však k tomu, není možno fakticky téhož cíle dosáhnout užitím právních nástrojů, které takovému cíli neslouží.

Výše uvedené důvody vedly Nejvyšší správní soud k závěru, že nařízení č. 4/2010 až 10/2010 byla vydána za situace, kdy v řízení o jejich vydání nebylo zjištěno a doloženo naplnění přísných zákonných podmínek pro jejich vydání, zakotvených v § 64 zákona č. 114/1992 Sb.

Stejně důvody, pro které Nejvyšší správní soud zrušil nařízení č. 4/2010 až 10/2010, jej vedly ke zrušení slov „*a území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny*“ v čl. 3 odst. 2 větě první i větě druhé návštěvního řádu. Tyto pasáže návštěvního řádu nejsou ničím více než projevem omezení vstupu na území, stanovených nařízením v jiném opatření obecné povahy, jež obsahuje ucelený soubor pravidel chování návštěvníků v Národním parku Šumava. Ve své podstatě se u uvedených slov nejedná o nic jiného než o odkaz jednoho opatření obecné povahy na jiná opatření obecné povahy. Nejsou-li v souladu se zákonem „*podkladová*“ opatření obecné povahy, nemůže ob-

stát ani ta pasáž jiného opatření obecné povahy, jež na ně odkazuje a jejíž odkaz takto pro adresáta vytváří právní povinnost.

Relativně autonomní zrušovací důvody, svojí podstatou však obdobné důvodům, jež vedly ke zrušení nařízení č. 4/2010 až 10/2010 i slov „a území s omezeným vstupem podle § 64 zákona o ochraně přírody a krajiny“ v čl. 3 odst. 2 větě první i větě druhé návštěvního řádu, shledal Nejvyšší správní soud u čl. 3 odst. 1 věty druhé návštěvního řádu, jež stanoví, že „[z] důvodu ochrany přírody (zejména ochrany druhů živočichů citlivých na rušení) jsou úseky pěších a lyžařských turistických značených tras uvedené v příloze č. 1 k tomuto opatření obecné povahy přístupné pouze ve vymezeném období roku“. Příloha č. 1 pak stanoví, že dva úseky vymezených pěších turistických značených cest na území parku jsou přístupné pouze v období od 15. 7. do 15. 11., dva od 15. 7. do 15. 3. a dva od 15. 5. do 15. 3. Podle čtvrtého odstavce odůvodnění návštěvního řádu, obsaženého v jeho čl. 11, je důvodem takového omezení ochrana druhů živočichů citlivých na rušení, konkrétně tetřeva hlušce a tetřívka obecného. Za nejkritičtější období z hlediska rušení odůvodnění považuje období toku, hnízdění, vyvádění mláďat a zimní období. Ani zde, podobně jako u důvodové zprávy k napadeným nařízením, není z odůvodnění patrné, že bez přijetí takového omezení pohybu pěších osob a osob na lyžích by hrozila populacím výše uvedených ptáků újma a snižování jejich stavů. Odůvodnění se vůbec nevypořádává s tím, v jaké míře hrozí rušení uvedených ptáků návštěvníky či zda by nepostačovalo méně razantní omezení svobody pohybu (např.

omezení počtu návštěvníků či vymezení klimatických dnů). (...)

Nejvyšší správní soud ani v nejmenším nepopírá, že postupem podle § 64 zákona č. 114/1992 Sb. lze omezit, či dokonce zakázat, vstup na vymezená území Národního parku Šumava. Bude-li mít odpůrce za to, že – třebaže to z jeho dosavadních zjištění nevyplývá – jsou skutkové důvody pro takový postup dány, nic mu nebrání vydat opatření obecné povahy podle nynějšího znění § 78 odst. 2 písm. o) zákona č. 114/1992 Sb., a tedy za použití § 171 a násl. správního řádu o vydávání opatření obecné povahy. Stejně tak mu v obecné rovině nic nebrání přijmout úpravu obdobnou té, která byla zrušena v § 3 odst. 2 návštěvního řádu či omezit určitým způsobem vstup na určité úseky pěších a lyžařských turistických tras. Takové akty však budou odpovídat zákonu pouze tehdy, vyvážejí-li se pochybení, jež byla popsána jako důvody zrušení navrhovatelem napadených opatření obecné povahy resp. jejich částí.

Stranou ponechává Nejvyšší správní soud možnost změnit zonaci Národního parku Šumava. K takovému kroku není oprávněn odpůrce, nýbrž jiný správní úřad (Ministerstvo životního prostředí, viz § 17 odst. 2 věta první zákona č. 114/1992 Sb.). Nejvyšší správní soud nicméně podotýká, že takový krok by nemohl být založen na libovůli ministerstva, nýbrž na závěru, že k němu jsou dány zákonné podmínky vyplývající zejména z § 17 odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb. Proti případné nezákonnosti nové právní úpravy zonace národního parku se pak může jednotlivec bránit v soudním řízení požadavkem jejího neaplikování na jeho individuální věc (čl. 95 odst. 1 Ústavy). (...)

Profesní samospráva: povaha stavovských předpisů Opatření obecné povahy: negativní vymezení; stavovské předpisy

k § 101a soudního řádu správního ve znění zákona č. 127/2005 Sb.

k usnesení České advokátní komory ze dne 8. 6. 2010, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta

Stavovský předpis, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta, není opatřením obecné povahy, proti němuž je určena soudní ochrana § 101a s. ř. s.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 2. 2011, čj. 5 Ao 1/2011-22)

Prejudikatura: č. 740/2006 Sb. NSS.

Věc: JUDr. Ivo P. proti České advokátní komoře o návrhu na zrušení opatření obecné povahy.

Návrhem podaným u Nejvyššího správního soudu dne 4. 2. 2011 se navrhovatel domáhal zrušení usnesení odpůrce ze dne 8. 6. 2010, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta. Podle navrhovatele toto usnesení naplňuje znaky opatření obecné povahy, a je tedy přezkoumatelné podle § 101a s. ř. s. Odpůrce vydal předmětné usnesení jako právnícká osoba, která vykonává působnost v oblasti státní správy na úseku advokacie ve vztahu k advokátům. Ačkoli usnesení není označeno jako opatření obecné povahy či rozhodnutí, ukládá povinnosti určité skupině osob, a má tedy materiálně povahu opatření obecné povahy.

Navrhovatel tvrdil, že byl napadeným usnesením zkrácen na svých právech svobodně podnikat a činit, co není zákonem zakázáno. Zároveň nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá. V daném případě odpůrce brání navrhovateli a všem členům odpůrce, aby si mohli svobodně vybrat, u kterého subjektu si zakoupí stavovský oděv advokáta (talár), případně si tento nechají zhotovit. Toto právo navrhovatele by mohlo být omezeno pouze zákonem. Pokud odpůrce přikázal navrhovateli, u koho si talár musí objednat, omezil tím právo navrhovatele na volný výběr jeho obchodního partnera.

Navrhovatel odkázal na zákon č. 219/2009 Sb., kterým byla schválena novela zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, s tím, že od 1. 9. 2009 byl doplněn § 17a, který ukládá, že „[v] tretním řízení před soudem, v řízení před

Nejvyšším soudem, Nejvyšším správním soudem a Ústavním soudem je advokát povinen používat stavovský oděv advokáta“, dále v odstavci 2 citovaného ustanovení se uvádí, že „*Komora stavovským předpisem stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta*“. V návaznosti na uvedená ustanovení přijal odpůrce usnesení č. 4/2010 Věstníku, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta, přitom současně v čl. 2 se konstatuje: „*Zhotovení taláru si advokát zajišťuje na své náklady prostřednictvím objednávky u dodavatele stanoveného ČAK*.“

Odpůrce se při vydání výše uvedeného usnesení dovolával zmocnění v § 17a zákona o advokacii a dále § 53 odst. 1 písm. h) citovaného zákona, podle kterého „[s]tavovské předpisy upravují otázky svěřené jim tímto zákonem; dále se jimi upravují [...] podrobnosti o právech a povinnostech advokátů, advokátních koncipientů a evropských advokátů, které jsou stanoveny tímto zákonem, vyjma práv a povinností v kárném řízení a v řízení podle § 55“.

Po schválení napadeného usnesení zveřejnil odpůrce v Bulletinu advokacie č. 9/2010 na s. 4–11 podrobné pokyny, jak talár zakoupit prostřednictvím objednávky u společnosti Blažek. Součástí těchto pokynů je i detailní popis vzhledu taláru a jeho materiálové provedení, současně je zde uvedena cena 4 500 Kč + DPH za běžné provedení a 7 400 Kč + DPH za luxusnější verzi. Podmínkou těchto cen je objednání talárů do 31. 12. 2010, jinak bude ce-

na zvýšena o příplatek ve výši 90 % základní ceny.

Odpůrce nechal zapsat vyobrazení taláru jako chráněný průmyslový vzor. Z tohoto důvodu nemůže nikdo vyrobit talár předepsaného vzhledu, protože by tím porušil právo odpůrce na užití tohoto vzoru. Odpůrce si tak zajistil, že všichni advokáti budou respektovat povinnost zajistit si talár na své náklady prostřednictvím objednávky u odpůrcem stanoveného dodavatele. Odpůrce tímto krokem omezil práva advokátů na svobodný výběr dodavatelů talárů.

Navrhovatel požádal odpůrce o poskytnutí informací k výběrovému řízení a o poskytnutí textu smlouvy s akciovou společností Blažek; odpůrce odmítl poskytnout obsah smlouvy mezi ním a společností Blažek s tím, že obsah nabídek považují zúčastněné osoby za důvěrný, tvořící obsah obchodního tajemství. Odpůrce pouze sdělil, že výběrového řízení na zhotovitele talárů se účastnily společnosti Blažek Praha, a. s., di Andrea Lupo, a. s., Odeva, spol. s r. o., Lipany.

Navrhovatel tvrdil, že odpůrce překročil meze zákonného zmocnění, když krom vzhledu taláru v čl. 2 napadeného usnesení stanovil, že zhotovení taláru si advokát zajišťuje prostřednictvím objednávky u dodavatele stanoveného odpůrcem. Ustanovení § 17a zákona o advokacii nezmocňuje odpůrce, aby reguloval, u kterého dodavatele jsou advokáti povinni si talár zajistit.

Odpůrce ve vyjádření k návrhu uvedl, že dle jeho názoru se v případě předmětného usnesení nejedná o opatření obecné povahy. Odpůrce je zmocněn zákonem o advokacii k vydávání stavovských předpisů jako podzákonných aktů. Stavovské předpisy profesních komor naplňují obecné znaky právních předpisů, zejména v oblasti kompetenční, formální, procedurální a obsahové. V nich obsažené normy jsou normami právními se všemi důsledky z toho vyplývajícími. Tyto normy mají regulativní povahu, právní závaznost, jsou věcně i osobně všeobecné a jsou mocensky vynutitelné. Jsou vyhlášovány předepsaným způsobem. Takovým předpisem je i usnesení

č. 4/2010 Věstníku. Protože v případě předmětného usnesení se jedná o typicky podzákonný normativní akt, je k jeho nápravě v zákoně o advokacii stanoven zvláštní institut - návrh ministra spravedlnosti podaný soudy.

Nejvyšší správní soud návrh odmítl.

Z odůvodnění:

(...) Stavovský předpis má charakter právního předpisu a teoreticky má značnou podobu s obecně závaznými vyhláškami územní samosprávy. Adresáti norem ve stavovských předpisech však nejsou osoby nacházející se na určitém území, jak je tomu u krajů a obcí, ale osoby vykonávající určité povolání. Při vědomí této skutečnosti a při respektování zásady, že povinnosti osobám mohou být ze strany veřejné moci ukládány jen na základě zákona, můžeme rozlišit stavovské předpisy neukládající povinnosti jednotlivcům (předpisy organizační), předpisy ukládající povinnosti pouze členům komory (výše a splatnost příspěvků na činnost komory, organizace povinného pojištění apod.) a konečně předpisy ukládající povinnost nečlenům komory (poplatek za profesní zkoušku, podmínky profesní přípravy před zkouškou apod.). Adresátem povinností, které jsou ukládány stavovským předpisem, který je přijímán orgány samosprávy příslušné profesní skupiny, je ten - a pouze a právě ten, kdo se přímo nebo skrze volené zástupce podílí na jejich přijetí - v daném případě na přijetí usnesení ze dne 8. 6. 2010.

Předmětné usnesení, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta, bylo vydáno na základě zákonného zmocnění v § 17a zákona o advokacii. Jakkoli lze polemizovat o standardnosti postupu odpůrce stran uložené povinnosti výhradního dodavatele v čl. 2 citovaného usnesení, nepřísluší Nejvyššímu správnímu soudu v řízení ve věci nyní projednávaného návrhu na zrušení uvedeného stavovského předpisu posuzovat legitimitu takto stanovené podmínky ani posuzovat případné zneužití postavení na trhu nebo nekalosoutěžní jednání.

Z § 171 správního řádu především vyplývá, že podle něj postupují správní orgány

v případech, kdy jim zvláštní zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy, které není právním předpisem ani rozhodnutím. Opatření, jehož zrušení se navrhovatel dovolává, nebylo vydáno v řízení vedeném dle správního řádu, resp. na jeho vydání se správní řád ani nevztahuje.

Správní řád přitom není jediným předpisem upravujícím řízení o vydání opatření obecné povahy; připomenout lze např. § 43 a násl. zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), (územní plány) či § 108 odst. 1 zákona č. 127/2005 Sb. (rozlišující opatření obecné povahy a rozhodnutí o ceně). Není jistě vyloučen ani úkon, který je po materiální stránce opatřením obecné povahy, nicméně řízení o jeho přijetí výslovně upraveno není a pod režim správního řádu by jej nebylo možno podřadit. Zákon o advokacii ani jiný právní předpis řízení o vydání opatření obecné povahy neupravuje. Jakkoliv tedy Nejvyšší správní soud nevylučuje, že proces přijímání opatření obecné povahy může být upraven i ve zvláštním zákoně, tj. že zvláštní zákon nestanoví toliko kompetenci správnímu orgánu vydat závazné opatření obecné povahy ve smyslu § 171 správního řádu, nýbrž vymezi i příslušnou proceduru jeho přijímání, je v nyní projednávaném případě zřejmé, že tomu tak není. Žádný právní předpis, jak bylo naznačeno, neukládá odpůrci vydat opatření obecné povahy v oblastech, do nichž navrhovatel směřuje.

Nejvyšší správní soud konstatuje, že napažené usnesení není opatřením obecné povahy dle § 101a s. ř. s., nemohl se proto ani zabývat námitkami navrhovatele meritorně.

Skutečnost, zda při stanovení povinnosti odpůrce postupoval v mezích zákonného zmocnění, anebo je překročil a stanovil povinnost nad rámec zákona, by soudu příslušelo, byl-li by navrhovatel za nesplnění povin-

nosti stanovené v čl. 2 citovaného usnesení potrestán (§ 32 odst. 2 zákona o advokacii). Jak již bylo uvedeno, obsah stavovských předpisů je do značné míry předurčen tím, že jde o právní předpisy podzákonné, které se mohou pohybovat jen ve sféře, která je jim zákonem vymezena; musí být tedy vždy v souladu se zákonem.

V případném přezkumném řízení stran kárného provinění v rámci správního soudnictví by se soud především musel zabývat tím, zda citovaný stavovský předpis, v důsledku jehož porušení byl advokát shledán vinným, byl vydán jednak orgánem k tomu příslušným a jednak v mezích zákona, a poté zda tedy samotné rozhodnutí o kárném provinění může obstát. K posouzení ústavnosti a zákonnosti podzákonného aktu je přitom soud povolán podle čl. 95 Ústavy ČR.

Nejvyšší správní soud odkazuje rovněž na speciální úpravu stran možné obrany proti stavovskému předpisu, a to v § 50 odst. 2 zákona o advokacii. Podle uvedeného ustanovení „[m]á-li ministr spravedlnosti za to, že stavovský předpis Komory je v rozporu se zákonem, je oprávněn podat návrh na jeho přezkoumání soudem“. Takový postup lze uplatnit jak *ex offio*, tak i na základě podnětu advokáta.

Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že usnesení č. 4/2010 Věstníku, ze dne 8. 6. 2010, kterým se stanoví vzhled stavovského oděvu advokáta, je podzákonným právním předpisem; z formálního a zejména ani z materiálního hlediska nenaplnuje znaky opatření obecné povahy, proti němuž je určena soudní ochrana § 101a s. ř. s. Není zde tedy dána pravomoc soudu podle § 4 odst. 2 písm. c) s. ř. s. k jeho přezkoumání v řízení podle § 101a a násl. s. ř. s. Nedostatek pravomoci je svojí povahou neodstranitelným nedostatkem podmínek řízení, a soud proto návrh na zrušení opatření obecné povahy podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítl.

Sociální ochrana: pomoc v hmotné nouzi; náhrada nákladů řízení

k § 79 odst. 1 zákona č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi

k § 79 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Ustanovení § 79 odst. 1 zákona č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi, je třeba vykládat tak, že stát nese veškeré náklady spojené s řízením o příspěvku na živobytí, mimořádné okamžité pomoci a doplatku na bydlení podle tohoto zákona, tedy i náklady, které v tomto řízení vzniknou účastníkovi řízení; jedná se totiž o evidentní odchylku od obecné úpravy správního řádu z roku 2004 (§ 79). Nárok na náhradu nákladů však vzniká účastníkovi řízení pouze v případě, že tyto náklady byly vynaloženy nutně a účelně a pokud postup účastníka řízení nevykazuje znaky zneužití práva.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 3. 2011, čj. 6 Ads 114/2010-60)

Věc: PhDr. Hana P. proti Ministerstvu práce a sociálních věcí o náhradu nákladů řízení, o kasační stížnosti žalovaného.

Žalobkyně dne 5. 6. 2009 požádala Krajský úřad Olomouckého kraje o náhradu nákladů řízení ve výši 832 Kč, které jí vznikly dne 1. 6. 2009 v důsledku jízdy osobním automobilem z místa jejího pobytu (Velké Heraltice) do Olomouce. Žalobkyně ke krajskému úřadu cestovala za účelem nahlédnutí do spisového materiálu ve věci odvolání proti rozhodnutí Městského úřadu Litovel o odejmutí příspěvku na živobytí podle zákona o pomoci v hmotné nouzi.

Krajský úřad žádost žalobkyně rozhodnutím ze dne 18. 6. 2009 zamítl. Dospěl k závěru, že podle § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi, který je speciálním ustanovením ve vztahu k § 79 správního řádu, má účastník řízení nárok na náhradu nákladů vzniklých v řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi. Přesto však nárok dle § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi není absolutní, neboť je nezbytné posoudit důvody vzniku nákladů na straně účastníka. Tato skutečnost vyplývá z § 6 odst. 2 správního řádu, který po správním orgánu vyžaduje takový postup, při němž nikomu nevznikají zbytečné náklady. Ustanovení § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi nelze podle krajského úřadu vyložit tak, že jakákoli realizace práva účastníkem dle jeho uvážení jde na vrub správního orgánu. V souladu s tím pak krajský úřad posoudil žádost žalobkyně. Konstatoval, že její návštěva reali-

zovaná dne 1. 6. 2009 nebyla významná ani nezbytná pro zajištění průběhu správního řízení, neboť žalobkyně jednak nebyla vyzvána, aby se dostavila a vyjádřila k podkladům rozhodnutí, a jednak uvedla do protokolu skutečnosti, které byly správnímu orgánu známy z předložené spisové dokumentace. Žalobkyně mohla podle krajského úřadu využít jiné možnosti, jak se vyjádřit k odvolání (doplnit jej či označit písemnosti založené ve spisové dokumentaci).

V navazujícím řízení o odvolání proti rozhodnutí krajského úřadu pak žalovaný rozhodnutím ze dne 16. 10. 2009 rozhodl tak, že krajský úřad nepochybil, když náhradu nákladů řízení žalobkyni nepřiznal. Ve smyslu § 79 odst. 3 správního řádu si každý z účastníků nese náklady, které v souvislosti s průběhem správního řízení vynaložil. Ustanovení § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi pak výslovně nestanoví, že účastníci řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi mají nárok na náhradu nákladů, které v souvislosti s řízením vynaložili. Vzhledem k tomu je pak třeba uplatnit obecné pravidlo obsažené v § 79 odst. 3 správního řádu. Přestože žalovaný nesouhlasil s odůvodněním rozhodnutí krajského úřadu, ztotožnil se s jeho výrokem a rozhodnutí potvrdil.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně k Městskému soudu v Praze žalobu,

v níž nesouhlasila s výkladem § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi. Je-li v tomto zákoně stanoveno, že náklady řízení podle tohoto zákona hradí stát, je třeba takové ustanovení vykládat ve prospěch účastníků řízení, nikoli v jejich neprospěch. Žalobkyně měla tedy na náhradu nákladů řízení vedeného podle zákona o pomoci v hmotné nouzi, je obligatorní.

Městský soud rozsudkem ze dne 8. 6. 2010 rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V odůvodnění konstatoval, že obecná zásada zakotvená v § 79 odst. 3 správního řádu stanoví, že správní orgán a účastník nesou každý své náklady řízení, platí, nestanoví-li zákon jinak. Jinak pak podle městského soudu stanoví jak sám správní řád v § 79 odst. 4 až 7, tak zákon o pomoci v hmotné nouzi v § 79 odst. 1, podle kterého náklady řízení o příspěvku na živobytí, mimořádné okamžité pomoci a doplatku na bydlení nese stát. Toto ustanovení přitom nelze vykládat tak, že stát nese jen ty náklady, které vynaloží správní orgán v souvislosti s řízením podle zákona o pomoci v hmotné nouzi. Ztrácel by totiž opodstatnění § 79 odst. 2 zákona o pomoci v hmotné nouzi, z něhož vyplývá, že orgány pomoci v hmotné nouzi nemají nárok na náhradu nákladů vzniklých v řízení o dávkách. Navíc, pokud by v řízení, které je vedeno podle zákona o pomoci v hmotné nouzi, měla platit obecná zásada, jež je vyjádřena v § 79 odst. 3 správního řádu, pak by § 79 odst. 1 zákona o pomoci v hmotné nouzi byl nadbytečným. Rovněž z důvodové zprávy k zákonu o pomoci v hmotné nouzi vyplývá, že vzhledem k charakteru dávek hmotné nouze budou účastníky řízení podle tohoto zákona v drtivé většině občané v tíživé ekonomické situaci, proto se břemeno nákladů řízení přenáší výhradně na orgány, které o těchto dávkách rozhodují.

Proti tomuto rozsudku podal žalovaný (stěžovatel) kasační stížnost. Stěžovatel namítal, že je třeba § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi, jehož účelem je, aby orgány pomoci v hmotné nouzi v řízení o příslušných dávkách nesly vždy své náklady, a to i v případě, že tyto náklady vznikly v důsledku poru-

šení právní povinnosti účastníků řízení, vykládat jako speciální právní úpravu ve vztahu k § 79 odst. 5 a 6 správního řádu. Tato úprava však výslovně nestanoví, že účastníci řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi mají nárok na úhradu nákladů řízení, které v souvislosti se správním řízením vynaložili. Vzhledem k tomu, že takováto právní úprava není v zákoně o pomoci v hmotné nouzi obsažena, je třeba uplatnit obecné pravidlo podle § 79 odst. 3 správního řádu, podle něhož si každý ze subjektů správního řízení nese své náklady.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V nyní posuzované věci vyvstává jako stěžejní otázka, zda má účastník řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi nárok na náhradu nákladů řízení, příp. za jakých podmínek. Za tímto účelem je třeba posoudit vztah § 79 správního řádu a § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi, které stanoví základní pravidla pro rozložení břemena nákladů řízení podle těchto dvou zákonů.

Pokud jde nejprve o samotný vztah správního řádu a zákona o pomoci v hmotné nouzi, lze odkázat na § 1 odst. 2 správního řádu, který stanoví, že se tento zákon použije, nestanoví-li zvláštní zákon jinak. Za zvláštní zákon v tomto smyslu pak lze považovat zákon o pomoci v hmotné nouzi, neboť obsahuje ustanovení upravující správní řízení svého druhu. Pokud pak tento zákon obsahuje ustanovení upravující tutéž otázku odlišně, je třeba bezpochyby vycházet právě ze zákona o pomoci v hmotné nouzi. Totéž vyplývá i z § 66 zákona o pomoci v hmotné nouzi, podle kterého se v řízení podle zákona o pomoci v hmotné nouzi postupuje podle správního řádu jen v případě, kdy zákon o pomoci v hmotné nouzi nestanoví jinak.

Dále je třeba se zaměřit na samotné znění stěžejních ustanovení správního řádu a zákona o pomoci v hmotné nouzi.

Podle § 79 odst. 3 správního řádu platí, že: „*Nestanoví-li zákon jinak, nese správní orgán nebo dotčený orgán (§ 136) a účastník své náklady.*“

Ustanovení § 79 odst. 5 správního řádu stanoví, že: „*Povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou uloží správní orgán účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti. Prováděcí právní předpis stanoví výši paušální částky nákladů řízení a výši paušální částky nákladů řízení ve zvláště složitých případech nebo byli příbrán znalec. V případech hodných zvláštního zřetele lze výši paušální částky na požádání snížit.*“

Šestý odstavce tohoto ustanovení pak uvádí, že: „*Povinnost nahradit náklady řízení, které by jinak správnímu orgánu nebyly vznikly, může správní orgán uložit tomu, kdo jejich vznik způsobil porušením své povinnosti.*“

Ustanovení § 79 odst. 1 zákona o pomoci v hmotné nouzi stanoví, že: „*Náklady řízení o příspěvku na živobytí, mimořádné okamžité pomoci a doplatku na bydlení nese stát.*“

Podle druhého odstavce tohoto ustanovení pak platí, že: „*Orgány pomoci v hmotné nouzi nemají nárok na náhradu nákladů vzniklých v řízení o dávkách.*“

Z důvodové zprávy k zákonu o pomoci v hmotné nouzi konečně vyplývá, že: „*Vzhledem k charakteru dávek hmotné nouze budou účastníky řízení podle tohoto zákona v drtivé většině občané v tíživé ekonomické situaci, proto se břemeno nákladů řízení přenáší výhradně na orgány, které o těchto dávkách rozhodují*“ (Poslanecká sněmovna, tisk č. 1063/0, 4. volební období, dostupný na www.psp.cz).

Jak již Nejvyšší správní soud shora konstatoval, § 79 správního řádu a § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi stanoví pravidla pro rozložení břemena nákladů řízení v režimech příslušných zákonů. Správní řád v § 79 odst. 3 stanoví obecné pravidlo, podle kterého náklady, které vznikly správnímu úřadu, jdou k tíži správního úřadu, a ty, které vznikly účastníkovi, si tento účastník nese sám, a to i v případě, pokud řízení nevyvolal. Pátý a šestý odstavce § 79 správního řádu pak vystihují případy, kdy vzniká povinnost nahradit náklady státu v případech protiprávního

jednání účastníků. Z § 79 odst. 1 zákona o pomoci v hmotné nouzi jasně vyplývá záměr zákonodárce odbřemnit účastníky řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi od povinnosti hradit náklady řízení. Tento záměr je pak dále potvrzen ve výše citované pasáži důvodové zprávy k tomuto zákonu. K námitce stěžovatele Nejvyšší správní soud uvádí, že rozhodně není možno dospět k závěru, že by pohnutkou zákonodárce bylo odbřemnit pouze ty účastníky řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi, kteří dané řízení vyvolali porušením své právní povinnosti či kteří tím, že porušili právní povinnost, způsobili náklady, které by správnímu orgánu jinak nevznikly. Zákon jinak nerozlišuje mezi účastníky, kteří řízení vyvolali či způsobili správnímu orgánu náklady řízení porušením své právní povinnosti, a jinými účastníky.

Byl § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi explicitně nestanoví, že stát nese všechny náklady tohoto řízení, tedy i ty, které vznikly účastníkovi v průběhu správního řízení, lze tuto skutečnost dovodit ze samotné právní úpravy, neboť výslovně jen druhý odstavce § 79 upravuje náhradu nákladů řízení orgánům pomoci v hmotné nouzi. První odstavce § 79 se pak týká všech nákladů řízení podle příslušného zákona. Zákon o pomoci v hmotné nouzi tedy nejenže stanoví, že stát nemůže po účastníku požadovat náhradu nákladů řízení, ale také, že stát nese veškeré náklady spojené s řízením podle tohoto zákona, tedy i náklady účastníka. Jedná se o evidentní odchylku od obecné úpravy správního řádu.

Na základě shora uvedeného a dále § 1 odst. 2 správního řádu a § 66 zákona o pomoci v hmotné nouzi tedy lze dovodit, že § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi nepředstavuje speciální právní úpravu pouze vzhledem k pátému a šestému odstavci § 79 správního řádu, jak stěžovatel tvrdí.

Názor žalovaného, vyjádřený ve správním rozhodnutí i v kasační stížnosti, podle kterého je třeba v dané věci aplikovat obecné pravidlo § 79 odst. 3 správního řádu, tedy neobstojí. Nejvyšší správní soud se, pokud jde o otázku aplikační přednosti § 79 zákona o pomoci v hmotné nouzi v posuzovaném

případě, ztotožňuje s rozsudkem městského soudu. Městský soud dospěl ke správnému právnímu názoru a odůvodnění jeho rozsudku v podstatné míře obстоjí. Přesto Nejvyšší správní soud považuje za nezbytné odůvodnění rozsudku městského soudu doplnit, neboť má za to, že § 79 odst. 1 zákona o pomoci v hmotné nouzi nelze vyložit tak, že jakákoli realizace práva účastníkem řízení o dávkách pomoci v hmotné nouzi jde na vrub správnímu orgánu.

Při posuzování práva na náhradu nákladů řízení je naopak třeba posoudit nezbytnost účastníky vynaložených nákladů. Přitom nelze jednoznačně vymezit či stanovit, které náklady vynaložené účastníky správního řízení mají být považovány za účelně vynaložené a které nikoli. Při posouzení této otázky pro účely přiznání náhrady nákladů řízení je na správním orgánu, aby uvážil okolnosti toho konkrétního případu a své rozhodnutí náležitě odůvodnil.

Způsob, jakým tak učinil krajský úřad v nyní posuzovaném případě, však Nejvyšší správní soud nepovažuje za správný. Za běžných okolností nelze nepřiznat náhradu nákladů s odůvodněním, že účastník (zde žalobkyně) poté, co nahlédl do spisu, uvedl do protokolu pouze skutečnosti, které jsou zcela zřejmé ze spisové dokumentace. V této souvislosti je totiž třeba konstatovat, že účastník nenahlíží do spisu primárně za účelem jeho doplnění, ale především s cílem seznámit se s jeho obsahem a zjistit, na základě jakých skutečností a podkladů bude správní orgán postupovat. Až v návaznosti na to pak může případně shledat, že je třeba spisový materiál doplnit. Rovněž nelze posuzování účelnosti účastníkem vynaložených nákladů odůvodnit odkazem na § 6 odst. 2 správního řádu, jak učinil krajský úřad. Uvedené ustanovení zakotvuje zásadu hospodárnosti, resp. procesní ekonomie, podle které „[s]právní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a dotčené osoby co možná nejméně zatěžuje“. Uvedená zásada klade

nároky pouze na správní orgány, neboť právě po nich požaduje určitý postup. Nelze ji vykládat způsobem, jakým činí stěžovatel, a sice že by kladla požadavek na hospodárny postup v řízení rovněž na jeho účastníky.

Správní orgán by měl při rozhodování o náhradě nákladů řízení především posoudit, zda postup účastníka v řízení a na něj navazující požadavky, pokud jde o náhradu nákladů řízení, nehraničí se zneužitím nastavených pravidel pro rozložení břemene nákladů řízení. Okolností, k jejímž zvážení může správní orgán v takové situaci přistoupit, je například frekvence nahlížení do spisu; i zde však nelze jednoznačně vymezit, jaká frekvence je přiměřená a jaká již excesivní. Na to lze usoudit až v závislosti na okolnostech dané věci. V nyní posuzovaném případě je na správním orgánu především uvážít, zda bylo skutečně nezbytné a účelné, aby se žalobkyně ke správnímu orgánu dopravila osobním automobilem, a nikoli hromadnou dopravou. V této souvislosti lze odkázat na rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 28. 6. 2000, sp. zn. 9 Co 578/2000, k otázce účelnosti a hospodárnosti použití osobního automobilu jako dopravního prostředku k nařízenému (v daném případě soudnímu) jednání: *„Zásadně výše těchto nákladů je dána účelnými a hospodárnými výdaji na přepravu veřejným hromadným dopravním prostředkem. Není ovšem vyloučeno, aby s ohledem na okolnosti konkrétního případu byla cesta k soudu konána jiným způsobem – např. osobním automobilem.“* Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že stát nese náklady účastníka řízení o příspěvku na živobytí, mimořádné okamžité pomoci a doplatku na bydlení, pokud byly vynaloženy nutně a účelně.

V posuzované věci bude tedy na stěžovateli, aby posoudil nárok žalobkyně na náhradu nákladů s přihlédnutím ke skutečnosti, zda nárokované náklady řízení byly vynaloženy nutně a účelně pro naplnění účelu řízení a práv žalobkyně a zda její postup nevykazuje znaky zneužití práva.

Pobyt cizinců: prodloužení zajištění; uložení zvláštních opatření za účelem vycestování

k § 123b, § 124 a § 126 zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů (v textu jen „zákon o pobytu cizinců“)

Podle § 126 písm. a) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, je policie povinna po celou dobu zajištění zkoumat existenci důvodů zajištění, proto je povinna posoudit podmínky pro možné uložení zvláštního opatření (§ 123b téhož zákona) také při rozhodování o prodloužení doby zajištění.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 6. 6. 2011, čj. 11 A 117/2011-9)

Věc: M. S. proti Policii České republiky, Krajskému ředitelství policie hlavního města Prahy, odboru cizinecké policie, oddělení pobytové kontroly, pátrání a eskort, o prodloužení zajištění.

Žalobkyně byla zajištěna podle § 124 odst. 1 písm. b) a c) zákona o pobytu cizinců rozhodnutím ze dne 16. 2. 2011. Doba zajištění byla stanovena na šedesát dnů ode dne omezení osobní svobody s přihlédnutím k předpokládané složitosti přípravy výkonu rozhodnutí o správním vyhoštění, zejména pak k tomu, že žalobkyně na území České republiky pobývala bez platného cestovního dokladu, že z území nevycestovala v době stanovené rozhodnutím o správním vyhoštění a je s ní vedeno řízení o správním vyhoštění.

Rozhodnutím ze dne 12. 4. 2011 rozhodla žalovaná podle § 124 odst. 3 zákona o pobytu cizinců o prodloužení doby zajištění za účelem správního vyhoštění o třicet dnů. Toto rozhodnutí bylo zrušeno rozsudkem Městského soudu v Praze ze dne 16. 5. 2011, čj. 7 A 89/2011-20, a věc byla žalované vrácena k dalšímu řízení, neboť soud shledal rozhodnutí nepřezkoumatelným pro neuvedení důvodů vyloučení aplikace zvláštních opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců a nedostatečné specifikace důvodu prodloužení doby zajištění.

Dne 13. 5. 2011 vydala žalovaná rozhodnutí, jímž žalobkyni podle § 124 odst. 3 zákona o pobytu cizinců prodloužila dobu zajištění za účelem správního vyhoštění stanovenou v rozhodnutí ze dne 16. 2. 2011 o šedesát dnů. V odůvodnění uvedla, že se v době, po kterou byla žalobkyně do současné doby za-

jištěna, i přes přihlédnutí k předpokládané složitosti přípravy výkonu rozhodnutí o správním vyhoštění nepodařilo toto správní vyhoštění realizovat, neboť nebyla ověřena totožnost cizinky, která je potřebná k vystavení náhradního cestovního dokladu, a nadále jsou zajišťovány náležitosti potřebné k realizaci správního vyhoštění ve spolupráci se zastupitelským úřadem Ukrajiny.

Žalobkyně podala proti poslednímu uvedenému rozhodnutí žalované žalobu u Městského soudu v Praze, v níž mimo jiné namítala, že žalovaná porušila § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců ve spojení s § 123b odst. 1 písm. a) téhož zákona. Povinnost zvažovat, zda by nebylo namístež užít mírnějšího prostředku, tj. zvláštního opatření za účelem vycestování cizince, by žalovaná neměla mít pouze v případě vydání prvního rozhodnutí o zajištění, ale i v případě vydání rozhodnutí o prodloužení doby zajištění.

Podle § 126 písm. a) zákona o pobytu cizinců je žalovaná povinna zkoumat, zda důvody zajištění trvají, po celou dobu pobytu cizince v zařízení pro zajištění cizinců. Skutečnost, že v daném případě není možné uplatnit mírnější donucovací prostředky, je přitom důvodem, bez kterého zajištění cizince není možné. Otázka možné aplikace zvláštních opatření za účelem vycestování musí být zkoumána nejen v prvním rozhodnutí o zajištění cizince, ale po celou dobu jeho pobytu, a tedy i při

rozhodování o prodloužení doby jeho zajištění. Proto bylo povinností žalované vypořádat se v napadeném rozhodnutí i s otázkou možného uložení zvláštního opatření za účelem vycestování ve smyslu § 123b zákona o pobytu cizinců a svůj závěr náležitě zdůvodnit. To však žalovaná neučinila, a její rozhodnutí je tak v tomto bodě nepřezkoumatelné.

Žalovaná ve vyjádření k žalobě nesouhlasila s námitkou žalobkyně, že měla být uplatněna tzv. zvláštní opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců. Rozhodnutí o prodloužení doby zajištění vychází z podstaty rozhodnutí o zajištění cizince, ve kterém se žalovaná s otázkou, zda nepostačuje uložit zvláštní opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců, vypořádala. V době trvání zajištění nemožnou nastat takové skutečnosti, které by vedly k uložení zvláštního opatření za účelem vycestování, a žalovaná přistupuje k neuložení zvláštních opatření z důvodů, které jsou uvedeny ve směrnici Evropského parlamentu a Rady 2008/115/ES o společných normách a postupech v členských státech při navracení neoprávněně pobývajících státních příslušníků třetích zemí. Tato směrnice uvádí případy, kdy lze osobu bezprostředně zajistit, aniž je využito zvláštních opatření za účelem vycestování.

Podle názoru žalované nevyplývá povinnost posouzení aplikace zvláštních opatření za účelem vycestování při rozhodování o prodloužení zajištění ani z § 126 citovaného zákona. Toto ustanovení ukládá žalované pouze povinnost zkoumat, zda v průběhu zajištění nenastaly překážky omezení osobní svobody cizince, tedy skutečnosti týkající se například řízení o správním vyhoštění, udělení mezinárodní ochrany, doby zajištění či realizace správního vyhoštění.

Městský soud v Praze rozhodnutí žalované zrušil a věc jí vrátil k dalšímu řízení.

Z odůvodnění:

(...) V daném případě je žalobou napadeným rozhodnutím „pouze“ rozhodnuto o prodloužení doby zajištění. Soud se zabýval otázkou, zda je správní úřad povinen v takovém

rozhodnutí uvážit, nakořik přichází v úvahu aplikace tzv. zvláštního opatření. Je zřejmé, že žádné ustanovení zákona o pobytu cizinců výslovně neupravuje, že by bylo nutno institut zvláštního opatření podle § 123b tohoto zákona aplikovat pouze ve vztahu k rozhodnutí o zajištění cizince podle § 124 téhož zákona.

Soud vycházel z dikce § 126 písm. a) citovaného zákona, neboť jeho cílem nepochybně bylo, aby důvody, pro které je cizinec zajištěn, byly zkoumány v každém rozhodnutí týkajícím se omezení osobní svobody cizince. Pokud podle daného ustanovení je policie povinna po celou dobu zajištění zkoumat existenci důvodů zajištění a pokud je zároveň nedostatečnost podmínek pro možné uložení zvláštního opatření jednou z podmínek zajištění, je podle názoru soudu namíste také při rozhodování o prodloužení doby zajištění posuzovat (ne)splnění této podmínky zajištění.

Vzhledem k povaze zvláštních opatření podle § 123b i důvodů zajištění podle § 124 odst. 1 zákona o pobytu cizinců lze mít více než pochybnosti o možné změně důvodů zajištění, nelze je však *a priori* vyloučit. Pokud zákon o pobytu cizinců ukládá soustavnou povinnost správního úřadu posuzovat důvody zajištění, jistě tato povinnost trvá i při rozhodování o prodloužení doby zajištění, neboť takové rozhodnutí zakládá shodný zásah do práv cizince jako samotné prvotní rozhodnutí o jeho zajištění. Z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalovaná se nijak nezabývala možností uložení zvláštního opatření podle § 123b zákona o pobytu cizinců.

Námitku uvedenou v žalobě, že se správní úřad s otázkou možného použití zvláštních opatření nezabýval, shledal soud důvodnou, a proto zrušil žalobou napadené rozhodnutí podle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. pro nepřezkoumatelnost odůvodnění, neboť z něho není zřejmé, na základě jakých skutkových či právních skutečností dospěl správní úřad k závěru o tom, že v případě žalobkyně je vyloučena možná aplikace zvláštních opatření při rozhodování o prodloužení doby zajištění cizince.

Pobyt cizinců: vízum za účelem strpění pobytu na území Mezinárodní ochrana: postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany

k § 78b odst. 1 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o azylu), ve znění zákonů č. 217/2002 Sb., č. 350/2005 Sb. a č. 165/2006 Sb.)*

k § 119 odst. 1 písm. c) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky a o změně některých zákonů, ve znění zákonů č. 140/2001 Sb. a č. 428/2005 Sb.**)

V řízení o kasační stížnosti již cizinec nemá, na rozdíl od řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, a proto je povinen včas požádat o udělení víza podle § 78b odst. 1 zákona č. 325/1999 Sb., o azylu. Neučiní-li tak, lze podle § 119 odst. 1 písm. c) zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, rozhodnout o jeho správním vyhoštění.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 1. 2011, čj. 7 As 96/2010-76)

Věc: Ta M. T. proti Policii České republiky, Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie, o uložení správního vyhoštění, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobci bylo uděleno vízum za účelem strpění pobytu na území s platností do 21. 8. 2007, neboť byl účastníkem řízení o kasační stížnosti proti rozhodnutí soudu o žalobě ve věci neudělení mezinárodní ochrany. Dne 28. 8. 2007 požádal žalobce o prodloužení platnosti víza, neboť přetrvávaly důvody pro jeho vydání. Protože podle správního orgánu žalobce pobýval na území České republiky od 22. 8. 2007 neoprávněně a neuvedl žádné důvody nezávislé na své vůli, které by mu bránily ve včasné podání žádosti o prodloužení víza, bylo mu téhož dne uloženo správní vyhoštění podle § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců a doba, po kterou nelze umožnit vstup na území České republiky, byla stanovena na tři roky. Odvolání proti tomuto rozhodnutí zamítla žalovaná rozhodnutím ze dne 3. 12. 2007.

Proti rozhodnutí žalované podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, který ji rozsudkem ze dne 8. 4. 2010 zamítl. Podle názoru městského soudu měl žalobce včas požádat o vízum za účelem strpění pobytu. Vydání tohoto víza (§ 78b zákona o azylu) není

pouhou formalitou. Je třeba vycházet ze smyslu zákona o pobytu cizinců, podle kterého je oprávněním státu rozhodovat o tom, zda se cizinci mohou zdržovat na území České republiky. Z toho také vyplývá i oprávněný přehled o jejich pobytu, evidence o tom, kterému cizinci jaký druh pobytu byl povolen, a naopak, pokud se cizinci chtějí zdržovat na území České republiky, je stát oprávněn po nich požadovat, aby plnili povinnosti zákonem stanovené. Ochrana žalobce jako žadatele o udělení mezinárodní ochrany byla zajištěna nemožností vykonat rozhodnutí o uložení správního vyhoštění v době probíhajícího řízení ve věci jeho žádosti o mezinárodní ochranu (§ 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců).

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, ve které namítal, že nebyla splněna základní podmínka pro vydání rozhodnutí o správním vyhoštění, která vyplývá z § 119 odst. 1 písm. c) bodu 2 zákona o pobytu cizinců. Stěžovatel nezpochybnil, že na území České republiky pobýval bez víza, nicméně s ohledem na jeho postavení účastníka řízení o kasační stížnosti,

*) S účinností od 1. 1. 2011 byl § 78b odst. 1 změněn zákonem č. 427/2010 Sb.

**) S účinností od 21. 12. 2007 byl § 119 odst. 1 písm. c) změněn zákonem č. 379/2007 Sb. a s účinností od 1. 1. 2011 zákonem č. 427/2010 Sb.

je na něj nutno pohlížet jako na osobu, která je oprávněna na území České republiky v rámci víza za účelem strpění pobytu pobývat. V této souvislosti považoval za nutné uvést, že běžná aplikační praxe orgánů cizinecké policie akceptuje v řádech několika dnů pobyt bez víza, přičemž pokud vůbec, sankcionuje takové porušení právního předpisu v rámci přestupku ve smyslu § 157 zákona o pobytu cizinců. Podle stěžovatele se správnímu orgánu ani městskému soudu nepodařilo vypořádat se ze zásadami přiměřenosti a správnosti rozhodnutí. Rozhodnutí o správním vyhoštění je v případě stěžovatele nepřiměřené, neboť zásadním způsobem zasahuje do jeho práv a zájmů.

Důvod nepřezkoumatelnosti správního rozhodnutí pak stěžovatel shledával v tom, že nebyla správním orgánem při určování doby, po kterou mu nelze umožnit vstup na území České republiky, nijak zohledněna délka údajného neoprávněného pobytu ani přístup stěžovatele, který se sám dostavil na policii za účelem prodloužení víza, a jeho právní postavení jako účastníka řízení v řízení o kasační stížnosti. Naopak bylo přihlédnuto k předchozímu porušení právních předpisů stěžovatelem, které se skutkovou podstatou neoprávněného pobytu nesouvisí, a tento postup je tak projevem libovůle správního orgánu.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Ze správního spisu mimo jiné vyplynulo, že již v minulosti, na základě rozhodnutí Policie České republiky, Oblastního ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie Plzeň, ze dne 20. 2. 2004 bylo stěžovateli uloženo správní vyhoštění s dobou platnosti do 20. 8. 2007. Rovněž bylo zjištěno, že stěžovatel byl v době řízení o uložení správního vyhoštění veden v evidenci nežádoucích osob z důvodu platného vyhoštění do 2. 11. 2007. O tomto vyhoštění rozhodl Okresní soud v Karlových Varech rozhodnutím ze dne 2. 11. 2004, kterým uznal stěžovatele vinným z trestného činu krádeže a odsoudil jej k trestu odnětí svobody v trvání čtyř měsíců. (...)

Nejvyšší správní soud se neztotožňuje s názorem stěžovatele, že § 78b zákona o azylu fakticky zakládá jeho právo pobývat na území České republiky, aniž by k tomu nezbytně potřeboval vízum, a to až do doby, než bude řízení o kasační stížnosti ukončeno, popř. do doby než z území České republiky vycestuje. Povinnost mít i v takovém případě vízum zakládá totiž § 119 odst. 1 písm. c) bod 2 zákona o pobytu cizinců stanovením podmínky pobývání cizince na území bez víza, ač k tomu není oprávněn. Právní postavení cizince, který žádá a udělení víza podle § 78b zákona o azylu, je totiž odlišné od statusu žadatele, jak jej vymezuje § 2 odst. 5 zákona o azylu. Ten stanoví, že žadatelem o udělení mezinárodní ochrany se pro účely tohoto zákona rozumí „*cizinec, který požádal Českou republiku o mezinárodní ochranu, nebo cizinec, který podal žádost o udělení mezinárodní ochrany v jiném členském státě Evropské unie, je-li Česká republika příslušná k jejímu posuzování. Postavení žadatele má po dobu řízení o udělení mezinárodní ochrany a po dobu soudního řízení o žalobě proti rozhodnutí ministerstva podle zvláštního právního předpisu, má-li tato žaloba odkladný účinek.*“ Z toho lze dovodit argumentem *a contrario*, že v řízení o kasační stížnosti již cizinec nemá postavení žadatele o udělení mezinárodní ochrany, neboť řízení o kasační stížnosti v něm, na rozdíl od řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, není zmíněno. Právě proto § 78b zákona o azylu upravuje pobytový režim neúspěšných žadatelů, kteří již status žadatele ztratili. Z jeho odstavce 1 věty druhé vyplývá, že zákonodárce nezamýšlel řízení o kasační stížnosti přiznat stejný automatický ochranný účinek jako řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu, a nezamýšlel tedy žadateli přiznat automatický, jeho vlastní žádostí nepodmíněný, nárok na vízum. Ten naopak je zakotven v § 72 zákona o azylu stanovením povinnosti policie vydat v případech, na něž uvedené ustanovení dopadá, žadateli vízum za účelem řízení o udělení mezinárodní ochrany, aniž by to, na rozdíl od § 78b odst. 1 zákona o azylu, bylo podmíněno žádostí žadatele. Pokud by tomu nebylo tak, že pravidla udělování

víza podle § 78b odst. 1 zákona o azylu jsou jiná (z hlediska stěžovatele přísnější) než podle § 72 zákona o azylu, postrádalo by první z uvedených ustanovení smyslu.

Ustanovení § 78b zákona o azylu zakládá nárok na udělení víza k pobytu nad 90 dní za účelem strpění pobytu na území za splnění dalších podmínek a lze souhlasit se stěžovatelem, že splňoval všechny zákonem stanovené předpoklady pro prodloužení doby platnosti víza za účelem strpění pobytu. Pokud by řádně podal žádost o prodloužení platnosti víza, správní orgán by mu byl povinen vyhovět. Stěžovatel však žádost nepodal, a proto pobýval na území České republiky od 22. 8. 2007 neoprávněně, neboť zákonné podmínky pro jeho legální pobyt na území nebyly splněny. Rovněž z dikce § 78b odst. 7 zákona o azylu je patrné, že vízum za účelem strpění pobytu je titulem, na jehož základě cizinec pobývá na území v době probíhajícího řízení o kasační stížnosti ve věci mezinárodní ochrany. Zároveň je možné aplikovat sankční ustanovení zákona o pobytu cizinců, jak se v případě stěžovatele stalo uložením správního vyhoštění. Stěžovatel nebyl oprávněn pobývat na území České republiky automaticky bez víza za účelem strpění pobytu pouze z toho důvodu, že probíhalo řízení o kasační stížnosti proti rozhodnutí soudu ve věci udělení mezinárodní ochrany, a tudíž mu mohlo být uloženo správní vyhoštění. V této souvislosti považuje Nejvyšší správní soud za vhodné uvést, že na stěžovatele lze aplikovat obecnou právní zásadu *vigilantibus iura scripta sunt*, která se projevuje jeho odpovědností za hájení svých práv a za dodržování všech povinností jemu stanovených, mimo jiné i zákonem o azylu a zákonem o pobytu cizinců. V otázce dodržování svých povinností vztahujících se k pobytu na území České republiky měl být stěžovatel zvláště obezřetný a důsledný. Nejvyšší správní soud podotýká, že v § 78b odst. 1 zákona o azylu zpřísněný režim pobytu neúspěšného žadatele o udělení mezinárodní ochrany (oproti režimu podle § 72 téhož zákona) nelze považovat za bezúčelnou šikanu, nýbrž zejména za nástroj, který může zabránit nedůvodnému prodlužování pobytu neúspěšných

žadatelů o udělení mezinárodní ochrany na území České republiky v případě, že by opakovaně podávali kasační stížnosti, ač by byly nepřípustné. Právě proto § 78b odst. 1 věta první a odst. 4 písm. b) zákona o azylu podmiňují udělení víza žádostí neúspěšného žadatele o mezinárodní ochranu, jejíž přílohou musí být mimo jiné doklad o podání kasační stížnosti proti rozhodnutí soudu o žalobě proti rozhodnutí ministerstva ve věci mezinárodní ochrany. A právě proto věta druhá odstavce 1 citovaného ustanovení umožňuje ve stanovených případech, zejména v případech neoprávněně opakovaných kasačních stížností, vízum neudělit, čímž cizinec nezíská právní titul k legálnímu pobytu na území České republiky.

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem městského soudu, že žalovaná hodnotila jednání stěžovatele a jeho důsledky v souvislosti s předcházejícími řízeními, když je zřejmé, že se nejednalo o ojedinělé porušení zákona stěžovatelem. Ačkoliv se uložení správního vyhoštění za pouze šestidenní neoprávněný pobyt na území České republiky může zdát přísné, lze jej v případě stěžovatele považovat za přiměřené, a to právě s ohledem na skutečnost, že mu bylo již v minulosti dvakrát uloženo správní vyhoštění, přičemž dne 28. 8. 2007, kdy bylo rozhodnuto o uložení správního vyhoštění v dané věci, byl dokonce veden v evidenci nežádoucích osob z důvodu tehdy platného rozhodnutí o uložení správního vyhoštění ze dne 2. 11. 2004. Ve správním řízení o uložení správního vyhoštění nebyly zjištěny ani žádné zřetele hodné skutečnosti, které by vedly k odstranění tvrdosti správního vyhoštění, například úzké rodinné vazby stěžovatele na osoby pobývající legálně na území České republiky, jež by mohly být vyhoštěním nepřípustně narušeny. Doba k vycestování z území České republiky byla stanovena do 15 dnů ode dne pravomocného ukončení řízení o kasační stížnosti ve věci neudělení mezinárodní ochrany, čímž byla naplněna zásada *non-refoulement* vyjádřená v § 119 odst. 5 zákona o pobytu cizinců.

Kompetenční spory: náhrada nákladů výkonu kontroly bezpečnosti a ochrany zdraví při práci

k § 322 odst. 4 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce

O žalobě na náhradu škody vzniklé neuhrazením nákladů, které odborové organizaci vznikly výkonem kontroly nad bezpečností a ochranou zdraví při práci (§ 322 odst. 4 zákoníku práce z roku 2006), je příslušný rozhodnout soud v občanském soudním řízení.

(Podle usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 11. 11. 2010, čj. Konf 5/2010-34)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 116/2008 Sb.

Věc: Spor o pravomoc mezi Městským soudem v Praze a Obvodním soudem pro Prahu 2, za účasti žalobkyně Odborové organizace pracovníků správ památkových objektů při Národním památkovém ústavu a žalované České republiky – Ministerstva práce a sociálních věcí, ve věci náhrady nákladů výkonu kontroly bezpečnosti a ochrany zdraví při práci.

Žalobkyně tvrdila, že provedla u Národního památkového ústavu, pracoviště hrad Bouzov, kontrolu nad stavem bezpečnosti a ochrany zdraví při práci (dále také „kontrola BOZP“) podle § 322 odst. 1 zákoníku práce. Náklady, které vznikly výkonem kontroly, vyčísliła na 1 200 Kč. Protože podle § 322 odst. 4 zákoníku práce hradí náklady vzniklé výkonem kontroly stát, požádala žalobkyně žalovaného o jejich zaplacení.

Žalovaný informoval žalobkyni o tom, že náklady uhradí pouze v případě, že bude uzavřena smlouva o přidělení finančních prostředků. Poskytnuté prostředky je možné použít pouze na úhradu nákladů, které vznikly svazovým inspektorům, a tím žalobkyně není. Před uzavřením smlouvy je dále nutné předložit k žalovanému žádost odborové organizace o poskytnutí finančních prostředků podle § 322 odst. 4 zákoníku práce a splnit další podmínky.

Žalobkyně podala žalobu u Obvodního soudu pro Prahu 2. Namítala, že právo na náhradu nákladů za uskutečněnou kontrolu vzniká ze zákona bez dalšího, aniž by musela uzavírat smlouvu se žalovaným či plnit další podmínky.

Obvodní soud usnesením ze dne 5. 5. 2009 vyslovil svou věcnou nepřislusnost a postou-

pil ji Městskému soudu v Praze. V odůvodnění uvedl, že vzhledem k tomu, že si dozorovou činnost nad oblastí bezpečnosti a ochrany zdraví při práci vyhrazuje stát, je výkon kontroly také výkonem státní moci. Jedná se o veřejný zájem, který v tomto konkrétním případě naplňují odborové organizace. Tento závěr podporuje i skutečnost, že kontrolu mohou odborové organizace provádět u jakéhokoli zaměstnavatele, na kterého dopadá zákoník práce, aniž by tato odborová organizace u něj působila. Požaduje-li odborová organizace po státu náhradu nákladů, které jí vznikly výkonem kontroly nad ochranou a bezpečností při práci, pak lze tento vztah mezi státem a odborovou organizací považovat za vztah v oblasti veřejné správy. Protože žalovaný náhradu nákladů žalobkyni ještě stále nezapltil, domáhá se pak žalobkyně fakticky v žalobě ochrany proti nečinnosti orgánu moci výkonné.

Městský soud v Praze s postoupením věci a závěry obvodního soudu nesouhlasil, a proto podal návrh na rozhodnutí sporu o pravomoc mezi ním a výše uvedeným obvodním soudem zvláštnímu senátu zřízenému podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů. Podle názoru městského soudu se lze žalobou na ochranu proti nečinnosti správního orgánu domáhat ochrany před nečinností spočívající pouze

v nevydání rozhodnutí ve věci samé a nevytvoření osvědčení. Žalobkyně naopak žádá, aby soud žalovanému uložil povinnost nahradit jí náklady vzniklé výkonem kontroly nad bezpečností a ochranou zdraví při práci. K rozhodnutí o takové žalobě je věcně příslušný soud v občanském soudním řízení.

Zvláštní senát rozhodl, že příslušný vydat rozhodnutí ve věci náhrady nákladů vzniklých výkonem kontroly nad bezpečností a ochranou zdraví při práci je soud v občanském soudním řízení.

Z odůvodnění:

Kontrola bezpečnosti a ochrany zdraví při práci prostřednictvím odborových organizací a úhrada nákladů s tím spojených je upravena v § 322 zákoníku práce. Tímto ustanovením se zabýval i Ústavní soud, který v nálezu ze dne 12. 3. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06, č. 55/2008 Sb. ÚS, č. 116/2008 Sb., uvedl, *„že kontrolu bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, resp. kontrolu bezpečnostních předpisů, lze považovat za součást obhajoby hospodářských a sociálních zájmů zaměstnanců, což je hlavním úkolem odborových organizací. V oblasti BOZP, která se bezprostředně dotýká života a zdraví zaměstnanců, by měli mít zaměstnanci (a tedy i organizace vystupující jejich jménem) možnost upozornit zaměstnavatele na existující nedostatky, a to i na základě vlastních poznatků a způsobem co nejrychlejším. Ustanovení § 322 odst. 1 zákoníku práce lze tedy vnímat také jako realizaci základního práva zaměstnanců na uspokojivé pracovní podmínky ve smyslu čl. 28 Listiny.“*

Odborové organizace jsou proto oprávněny kontrolu BOZP provádět a následně žádat úhradu nákladů, které v souvislosti s výkonem této činnosti vznikly. Kontrola BOZP a následné žádání finančních prostředků však musí splňovat určitá pravidla, aby hrazení nákladů bylo dostatečně transparentní a aby žalovaný mohl stanovit, jaké prostředky bude čerpat ze státního rozpočtu a komu je bude vyplácet.

Ze soudního spisu, vyjádření žalovaného a předložených podkladů vyplynulo, že žalo-

vaný k zajištění těchto úkolů vydal Zásady pro úhradu nákladů vzniklých odborovým organizacím výkonem kontrolní činnosti nad stavem BOZP u jednotlivých zaměstnavatelů (dále jen „Zásady“). V těch je uvedeno, že *„úhrada nákladů vzniklých odborovým organizacím je rozpočtovým výdajem ve smyslu § 7 odst. 1 písm. v) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů. Podle tohoto zákona se z prostředků státního rozpočtu hradí další výdaje stanovené zákonem, mezi které patří také náklady vzniklé odborovým organizacím v souvislosti s kontrolou BOZP. Celkový objem prostředků, který může Ministerstvo práce a sociálních věcí použít v daném rozpočtovém roce, je limitován částkou schválenou ve státním rozpočtu v rámci kapitoly 313-MPSV.“*

Odborová organizace zašle žalovanému žádost o poskytnutí finančních prostředků podle § 322 zákoníku práce a žalovaný s ní uzavírá smlouvu o úhradě nákladů vzniklých odborovým organizacím podle § 322 zákoníku práce. Smlouva určuje přesná pravidla pro čerpání finančních prostředků za provedenou kontrolu BOZP, je v ní také stanovena částka, kterou mohou odborové organizace vyčerpat, jakým způsobem mají náklady prokazovat, atd. Takto poskytnuté finanční prostředky mohou odborové organizace použít pouze na úhradu nákladů vzniklých v souvislosti s touto kontrolou. Žalovaný hradí pouze skutečně vynaložené náklady a neposkytuje úhradu odborovým organizacím předem.

V případech, kdy odborová organizace podala u žalovaného žádost a uzavřela s ním smlouvu a jednala v souladu s ní, není žalovaný oprávněn rozhodovat, zda úhradu nákladů za provedenou kontrolu zaplatí, či nikoli. Pokud odborová organizace splnila podmínky pro úhradu skutečně vynaložených nákladů uvedené ve smlouvě, tedy prokázala, že kontrolu skutečně provedla, předložila Výkaz nákladů vynaložených na kontrolu BOZP atd., žalovaný jí peníze předá bez dalšího. Nemůže finanční prostředky libovolně zdržovat ze subjektivních důvodů, protože odborová organizace, která naplnila všechny předpokla-

dy, má na úhradu nákladů právo ze zákona. Zvláštní senát upozorňuje, že v nyní posuzovaném případě však žalobkyně žádný z požadavků stanovených v Zásadách nesplnila.

Po skončení kalendářního roku odborová organizace, které byly poskytnuty finanční prostředky, vyhotoví v rámci účetní závěrky vyúčtování celkového objemu těchto prostředků, případně odvede částku, na kterou jí podle § 322 zákoníku práce nevznikl nárok, zpět žalovanému, a předloží souhrnnou zprávu o vyhodnocení kontrolní činnosti za příslušný rok. Všechny tyto podklady žalovaný nežádá z důvodu zamezení práva odborové organizace na kontrolu BOZP. Žádost totiž přezkoumá pouze z formálních důvodů a není oprávněn vyloučit určitou odborovou organizaci z kontroly BOZP, pokud formální podmínky splňuje. Žádost a smlouva se uzavírají pouze kvůli zajištění průhlednosti financování, dále také aby žalovaný nevyplácel náklady subjektům, které nejsou odborovými organizacemi, kontrolu BOZP ve skutečnosti neprovádějí či jinak tyto finanční prostředky zneužívají.

Ze spisu vyplývá, že žalovaný veškeré podmínky pro úhradu nákladů žalobkyni sdělil, zaslal jí potřebné formuláře, dokonce prodloužil lhůtu, ve které byla žalobkyně oprávněna žádost podat. Potvrdil žalobkyni, že po doručení těchto podkladů náklady vynaložené při kontrole BOZP uhradí, a nevyhrazoval si žádné jiné podmínky pro to, aby je mohl vyplatit.

Zvláštní senát dále poznamenává, že v žádosti o poskytnutí finančních prostředků podle § 322 zákoníku práce je nutné uvést pouze identifikační údaje týkající se organizace, dále počet registrovaných členů, počet svazových inspektorů bezpečnosti práce, a pokud tyto inspektory odborová organizace nemá, jakým způsobem bude kontrolu BOZP zabez-

pečovat. Přílohou žádosti je kopie stanov odborové organizace. Všechny výše uvedené údaje se vztahují k provádění kontroly BOZP.

Žalobkyně v nyní řešené věci nepředložila žalovanému ani žádost, ani s ním neuzavřela smlouvu. Z toho vyplývá, že není možné posuzovat porušení smluvního vztahu mezi žalovaným a žalobkyní, který nikdy nevznikl; soud proto nemusí zkoumat, zda se jedná o veřejnoprávní smlouvu podle § 159 a násl. správního řádu, a z toho vyvozovat, zda by měl ve věci rozhodovat soud správní nebo soud rozhodující v občanském soudním řízení.

Obvodní soud uvedl, že k řízení o žalobě o 1 200 Kč není příslušný, protože se jedná o žalobu proti nečinnosti správního orgánu podle soudního řádu správního. S tímto závěrem však zvláštní senát nesouhlasí. Soudní řád správní v § 79 jasně stanovuje, že ten, kdo bezvýsledně vyčerpал prostředky k ochraně proti nečinnosti, se může žalobou domáhat, aby soud uložil povinnost správnímu orgánu vydat rozhodnutí ve věci samé nebo osvědčení. Zvláštní senát proto zkoumal, co žalobkyně konkrétně v žalobě u obvodního soudu žádala. Jak vyplývá z textu žaloby, nepožadovala žalobkyně vydání rozhodnutí či osvědčení, ale navrhovala, aby obvodní soud rozhodl, že je „žalovaný povinen zaplatit žalobkyni 1 200 Kč jako náhradu škody vzniklou neuhrazením nákladů výkonu kontroly BOZP podle § 322 odst. 4 zákoníku práce“. Obvodní soud proto nesprávně odvodil, že se jedná o žalobu na nečinnost, a věc postoupil soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví. Žalobkyně žádá náhradu škody vzniklou neuhrazením nákladů, což je soukromoprávním nárokem. Správní soudy podle § 4 s. ř. s. pravomoc k rozhodování v této věci nemají. K rozhodování o náhradě škody je proto příslušný soud v občanském soudním řízení.

Zemědělství a myslivost: status hospodářských zvířat; lov v honitbě

k § 2 písm. b) zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti

k zákonu č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně některých souvisejících zákonů (veterinární zákon)

k zákonu č. 154/2000 Sb., o šlechtění, plemenitbě a evidenci hospodářských zvířat a o změně některých souvisejících zákonů (plemenářský zákon)

Pouhá evidenční značka ve sleších (uších) zvěře, která je definovaná v § 2 písm. b) zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti (obnovitelné přírodní bohatství představované populacemi druhů volně žijících živočichů), nedává této zvěři status hospodářských zvířat, na jejichž chov by se vztahoval zákon č. 166/1999 Sb., veterinární zákon, a zákon č. 154/2000 Sb., plemenářský zákon, a která by bylo možno bez dalšího lovit v honitbě jako zvířata z farmového chovu.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové ze dne 27. 7. 2010, čj. 51 Ca 7/2009-34)

Věc: M. Š. proti Krajskému úřadu Královehradeckého kraje o uložení pokuty.

Rozhodnutím Městského úřadu Nové Město nad Metují ze dne 29. 8. 2008 byl žalobce uznán vinným ze spáchání přestupku na úseku zemědělství, myslivosti a rybářství podle § 35 odst. 1 písm. f) zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, jehož se měl dopustit tím, že dne 6. 8. 2007 neoprávněně ulovil v honitbě S., jejímž uživatelem je Myslivecký spolek S., laň a koloucha jelena lesního, bez povolenky k lovu pro tuto zvěř. Usmrcená zvěř se do honitby dostala v důsledku úniku z chovu zvěře v zajetí, který je ve vlastnictví města Nové Město nad Metují. Za výše uvedený přestupek byl žalobce postížen pokutou ve výši 2 000 Kč. Námitku žalobce, že se v daném případě jednalo o *zvířata*, a nikoliv o *zvěř*, s jejímž neoprávněným lovem je spojena odpovědnost za přestupek podle § 35 odst. 1 písm. f) zákona o přestupcích, neshledal správní orgán I. stupně důvodnou a dospěl k jednoznačnému závěru, že se v projednávané věci jednalo o lov zvěře. Vycházel přitom z § 1 písm. b), § 2 písm. c) a d) a § 7 zákona o myslivosti, dále z rozhodnutí žalovaného, kterým byl udělen městu Nové Město nad Metují souhlas s chovem zvěře v zajetí podle § 7 odst. 1 zákona o myslivosti, a z kopie faktury vydané veterinární ošetřovnou pro drobná zvířata a zvěř, podle které byla prodána „*jelení zvěř*“.

Správní orgán I. stupně dále uvedl, že neoprávněný lov byl spatřován nikoliv ve slove-

ní zvěře uniklé z chovu zvěře v zajetí, nýbrž v tom, že se tak stalo bez povolenky k lovu. Zdůraznil, že ten, kdo loví zvěř se zbraní, musí mít u sebe podle § 46 odst. 1 zákona o myslivosti mimo jiné povolenku k lovu. Jednou z náležitostí, kterou musí povolenka k lovu obsahovat podle § 20 odst. 1 písm. e) vyhlášky č. 244/2002 Sb., je i uvedení druhu zvěře a počtu kusů, na které je povolenka vystavena, přičemž v povolence mohou být zapsány jen ty druhy zvěře, k jejichž zapsání je uživatel honitby dle příslušných ustanovení zákona o myslivosti oprávněn. Povolenka k lovu, která byla žalobci vydána uživatelem honitby, nebyla vystavena pro lov jelení zvěře, a proto žalobce nebyl oprávněn v této honitbě jelení zvěř lovit.

Žalobce podal proti rozhodnutí městského úřadu odvolání, které žalovaný rozhodnutím ze dne 23. 12. 2008 zamítl, neboť se ztotožnil se závěry správního orgánu I. stupně, že žalobce neměl k lovu jelení zvěře povolení. Odborné stanovisko JUDr. Ing. V. Č., které žalobce předložil k prokázání, že lovil zvířata zběhlá z farmového chovu, a tudíž byl oprávněn k jejich odstřelu, se podle názoru správního orgánu týkalo farmového chovu zvěře, nikoli chovu zvěře v zajetí. Každý z obou typů chovů vzniká a řídí se naprosto odlišnými právními předpisy (farmový chov zvěře veterinárním zákonem, chov zvěře v zajetí zákonem o myslivosti).

Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného žalobu u Krajského soudu v Hradci Králové, v níž zopakoval námitky uplatněné v odvolacím řízení. Především namítal, že střílel na zvířata, a ne na zvěř, s jejíž neoprávněným lovem je spojena odpovědnost za přestupek, a odkázal na výše zmíněné odborné stanovisko.

Krajský soud v Hradci Králové žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

Žalobce byl postižen za přestupek, jehož skutková podstata je vymezena v § 35 odst. 1 písm. f) zákona o přestupcích a podle něhož se jej dopustí ten, kdo neoprávněně loví zvěř nebo chytá ryby. Za tento přestupek bylo možno žalobci uložit podle odstavce druhého citovaného ustanovení pokutu až do výše 8 000 Kč a jako držiteli loveckého lístku zároveň zákaz činnosti (lovu zvěře) do jednoho roku. Předmětem ochrany uvedeného ustanovení, jeho objektem, je zájem společnosti na tom, aby k lovu zvěře docházelo dovořeným způsobem, přičemž odpovědnost za daný přestupek nastupuje bez ohledu na to, zda byl spáchán úmyslně či z nedbalosti (subjektivní stránka věci). Je tedy pro posouzení věci zcela nerozhodné, co si žalobce při střelbě na předmětnou jelení zvěř myslel, respektive že si myslel, že střílel na něco, na co střílet může. (...)

V případě odborného stanoviska JUDr. Ing. V. Č. se jedná o odpověď jmenovaného v právní poradně na dotaz týkající se značení zvěře ve farmových chovech, přičemž je v něm zároveň i úvaha o lovu neoznačené zvěře z těchto chovů uniklé. Jmenovaný se tak vyjadřoval k jiné situaci, než která je předmětem přezkumného soudního řízení. V dané věci se totiž jednalo o neoprávněný lov zvěře zběhnuté ze zajetí, nikoliv z farmového chovu, když k jejímu chovu v zajetí vydal žalovaný příslušný souhlas podle § 7 odst. 1 zákona o myslivosti. Krajský soud tak nemá žádných pochybností o tom, že žalobce ulovil

zvěř, nikoliv zvířata, na jejichž chov by se vztahovaly veterinární zákon a plemenářský zákon. Jednalo se totiž o zvěř ve smyslu § 2 písm. b) zákona o myslivosti chovanou v zajetí (§ 7 odst. 1 téhož zákona). Tato skutečnost byla v řízení jednoznačně prokázána. Proto na ni také dopadal zákon o myslivosti a žádná značka v jejich sleších (uších) na tom nemohla nic změnit. Jinými slovy, samotná značka nedala ulovené zvířeti status hospodářského zvířete. Pokud označena byla, jak tvrdí žalobce a krajský soud nemá důvody toto tvrzení zpochybňovat, měly tyto značky pouze evidenční význam pro jejich vlastníka, nic více. Zákon o myslivosti s nimi totiž žádné důsledky nespojuje. Není rovněž žádných pochyb o tom, že zákon o myslivosti upravuje i poměry zvěře chované v zajetí. Svědčí o tom např. § 5 odst. 1 písm. c) zákona o myslivosti, podle něhož je možné za stanovených podmínek vypouštět zvěř chovanou v zajetí znovu do honiteb, což u farmového chovu možné není. (...)

V průběhu přestupkového řízení bylo jednoznačně prokázáno, že žalobce lovil v honitbě neoprávněně jelení zvěř. Neměl totiž k lovu této zvěře povolenku (viz § 46 zákona o myslivosti a § 20 odst. 1 vyhlášky č. 244/2002 Sb.), a lovil proto neoprávněně nejen z pohledu zákona o myslivosti, ale i zákona o přestupcích.

O oprávněnosti tohoto lovu by přitom nebylo možno mluvit ani v případě, pokud by bylo na předmětnou zvěř nahlíženo jako na zvířata z farmového chovu zvěře. Ani v tom případě by je totiž žalobce nebyl oprávněn usmrtit, neboť takové právo přísluší pouze hospodáři [viz § 35 odst. 4 písm. e) zákona o myslivosti]. Žalobce se tak vlastně dostal v případě daného útoku na jelení zvěř do pozice kterékoliv jiné osoby, tedy i té, která lovecký lístek vůbec nemá. Přitom právě od něho by se dalo očekávat s ohledem na poslání myslivosti jiné chování. (...)

II. PRÁVNÍ VĚTY

2471

Živnostenské podnikání: koncesovaná živnost; poskytování telekomunikačních služeb

ke skupině č. 305 přílohy č. 3 nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností^{*)}

Pod koncesovanou živnost „*poskytování telekomunikačních služeb*“ ve smyslu skupiny č. 305 nařízení vlády č. 469/2000 Sb., kterým se stanoví obsahové náplně jednotlivých živností, nelze podřadit zprostředkovávání přístupu uživatelů ke službám sítě internet například v internetových kavárnách, restauračních zařízeních, knihovnách apod.

Provozovatelé uvedených zařízení, kteří přístup ke službám sítě internet toliko zprostředkovávají a kteří nejsou zároveň poskytovateli této telekomunikační služby (nejsou osobami, které jsou náležitě technicky, materiálně a odborně vybaveny k provozování telekomunikačních sítí a datových okruhů), se nemohou proto v této souvislosti dopouštět neoprávněného podnikání v koncesované živnosti „*poskytování telekomunikačních služeb*“.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 9. 2008, čj. 7 As 11/2008-99)

2472

Provoz na pozemních komunikacích: měření rychlosti soukromou osobou

k § 124 odst. 7 písm. a) a odst. 8 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění zákona č. 320/2002 Sb.

I. Měření rychlosti vozidel na pozemních komunikacích bylo i podle zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, ve znění účinném do 30. 6. 2006 součástí působnosti Policie ČR při dohledu na bezpečnost a plynulost provozu na pozemních komunikacích [§ 124 odst. 7 písm. a) a odst. 8 citovaného zákona], byť to nebylo výslovně a speciálně stanoveno jako v § 79 odst. 8 téhož zákona ve znění účinném od 1. 7. 2006.

II. Měření rychlosti vozidel za účelem kontroly povolené rychlosti bylo i do 30. 6. 2006 výkonem státní správy, k němuž byla zákonem zmocněna Policie ČR, a nikoliv soukromý subjekt (zákon č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích). Měření rychlosti vozidel tudíž nebylo možno ani v této době přenést, v důsledku absence zákonného zmocnění, na jiný subjekt (zde soukromý subjekt).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 10. 2008, čj. 7 As 6/2008-162)

Prejudikatura: č. 1607/2008 Sb. NSS.

^{*) S účinností od 1. 11. 2004 byla skupina zrušena nařízením vlády č. 491/2004 Sb. S účinností od 14. 8. 2008 bylo nařízení č. 469/2000 Sb. nahrazeno nařízením č. 278/2008 Sb., o obsahových náplních jednotlivých živností.}

2473

Místní poplatky: komunální odpad; vznik poplatkové povinnosti

k § 1 písm. h), § 10b zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích, ve znění zákona č. 185/2001 Sb.

k § 17 a § 17a zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech a o změně některých dalších zákonů, ve znění zákonů č. 188/2004 Sb. a č. 275/2002 Sb.

I. Místní poplatek za provoz systému shromažďování, sběru, přepravy, třídění, využívání a odstraňování komunálních odpadů [§ 1 písm. h) zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích] je jen jedním ze způsobů financování nakládání s odpady. S dalšími způsoby, kterými jsou smluvní úhrada za nakládání s odpady a poplatek za komunální odpad, je stanovení místního poplatku inkompatibilní.

II. Jediná kritéria pro vznik poplatkové povinnosti u tohoto místního poplatku jsou uvedena v § 10b odst. 1 zákona č. 565/1990 Sb., o místních poplatcích; úprava zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech, se pro tyto potřeby nepoužije. Tvrdí-li tedy fyzická osoba, která je přihlášená v obci se zavedeným místním poplatkem k trvalému pobytu, že není poplatníkem tohoto poplatku, neboť žádný komunální odpad [ve smyslu jeho definice vyplývající z § 4 písm. b) zákona č. 185/2001 Sb., o odpadech] nevytváří, jde *per se* o argumentaci lichou.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 1. 2008, čj. 5 Afs 175/2006-116)

Prejudikatura: náleží Ústavního soudu č. 556/2002 Sb.

2474

Hospodářská soutěž: zneužití dominantního postavení

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

V případě, že dodavatel, který je soutěžitelem v dominantním postavení, začne nabízet plnění za výhodnějších podmínek nejen těm svým odběratelům, kteří byli osloveni jinými dodavateli (v postavení k tomuto dominantnímu soutěžiteli konkurenčním), ale i těm svým odběratelům, kteří jinými dodavateli osloveni nebyli, nelze jeho jednání považovat výlučně za „obrannou reakci na chování konkurenta“ (a tedy nejde o jednání v rámci tzv. *meeting competition defence*) a toto jednání může být zneužitím dominantního postavení podle § 11 odst. 1 zákona č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 15. 9. 2009, čj. 62 Ca 35/2008-147)

Prejudikatura: rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 11. 1983, *NV Nederlandsche Banden-Industrie Michelin proti Komisi* (322/81, Recueil, s. 3461), rozsudek Soudu prvního stupně ze dne 1. 4. 1993, *BPB Industries a British Gypsum* (T-65/89, Recueil, s. II-389).

2475

Elektronické komunikace: opravný prostředek proti rozhodnutí Rady Českého telekomunikačního úřadu
Správní řízení: nicotnost rozhodnutí

k § 107 odst. 9 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o elektronických komunikacích)

Podle § 107 odst. 9 zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, proti rozhodnutí Rady Českého telekomunikačního úřadu není přípustný opravný prostředek. Jestliže tedy Rada rozhodne o opravném prostředku proti rozhodnutí Rady, je toto rozhodnutí o opravném prostředku nicotné, protože Rada neměla k jeho vydání pravomoc.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2009, čj. 3 As 1/2009-171)

2476

Rozhlasové a televizní vysílání: rozhodnutí o udělení licence
Řízení před soudem: překážka věci rozsouzené; rozhodování na základě úplného správního spisu

k § 39 odst. 1, § 103 odst. 1 písm. c), d) a § 110 odst. 1 soudního řádu správního

k § 18 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů

k čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod

I. Rozhodnutí, jímž Rada pro rozhlasové a televizní vysílání jednak udělila několik licencí, jednak zamítla vícero žádostí o licenci (§ 18 zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání), musí soud posuzovat jako celek bez ohledu na počet žadatelů, kteří se zúčastnili licenčního řízení. Žaloby jednotlivých neúspěšných žadatelů proti takovému rozhodnutí proto soud spojí ke společnému projednání (§ 39 odst. 1 s. ř. s.) a shledá-li důvodnost některé ze žalob, zruší napadené rozhodnutí ve všech jeho výrocích.

Pokud soud projednával každou žalobu zvlášť a v některém z předešlých řízení již napadené rozhodnutí Rady zrušil (byť i jen částečně), brání překážka věci pravomocně rozsouzené tomu, aby rozhodnutí bylo zrušeno opakovaně.

II. Nerespektoval-li soud překážku věci pravomocně rozsouzené, trpí řízení před ním zmatečností v důsledku chybějících podmínek řízení [§ 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s.]. Nedostatek podmínek řízení před soudem I. stupně, který vznikl v důsledku nesprávného postupu soudu, však v kasačním řízení nemůže vést k odmítnutí žaloby (§ 110 odst. 1 s. ř. s. věta prvá za středníkem), neboť v tím žalobci byl upřen přístup k soudu (čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod).

III. Hodnotil-li soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu obsah listin, na nichž správní orgán své rozhodnutí založil, bylo třeba, aby měl při rozhodování k dispozici úplný správní spis, jehož byly tyto listiny součástí. Pokud soud tuto podmínku nesplnil, zatížil řízení vadou, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé [§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 3. 2008, čj. 1 As 21/2007-272)

Prejudikatura: č. 739/2006 Sb. NSS a č. 1119/2007 Sb. NSS.

2477

Řízení před soudem: lhůta k podání návrhu na vyhlášení místního referenda

k § 46 odst. 1 písm. b), § 91a odst. 1 písm. b) a § 92 soudního řádu správního
k § 57 odst. 2 písm. b) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu a o změně některých zákonů

I. Návrh na vyhlášení místního referenda podle § 91a odst. 1 písm. b) s. ř. s. je třeba podat nejpozději do 20 dnů od jednání zastupitelstva obce, na kterém toto zastupitelstvo rozhodlo, že místní referendum nevyhlásí [§ 57 odst. 2 písm. b) zákona č. 22/2004 Sb., o místním referendu], nikoliv do 20 dnů ode dne písemného vyrozumění přípravného výboru o výsledku jednání zastupitelstva.

II. Pokud byl návrh na vyhlášení místního referenda podán až po uplynutí lhůty 20 dnů od jednání zastupitelstva obce, soud ho odmítne pro opožděnost dle § 46 odst. 1 písm. b) s. ř. s. V důsledku § 92 s. ř. s. dřívější podání u místně nepřislušného soudu nemá na posouzení včasnosti návrhu vliv.

(Podle usnesení Krajského soudu v Brně ze dne 5. 9. 2008, čj. 29 Ca 170/2008-58)

2478

Důchodové pojištění: doba pojištění

k § 13 odst. 1 a § 16 odst. 3 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, ve znění zákona č. 425/2003 Sb.

Vyloučenou dobou pro účely stanovení osobního vyměřovacího základu je i doba, kdy má pojištěnec v období před 1. 1. 1996 prokázánu dobu důchodového pojištění ve smyslu § 13 odst. 1 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, nelze-li zjistit výši jeho hrubého výdělků ve smyslu § 16 odst. 3 věty první téhož zákona.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 11. 2008, čj. 3 Ads 88/2008-173)

2479

Územní řízení: umístění stavby; účastenství v řízení

k § 34 zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákonů č. 262/1992 Sb., č. 83/1998 Sb. a č. 422/2002 Sb.^{*)}

k čl. 35 odst. 1 Listiny základních práv a svobod

I. Pokud při umístění stavby v území bude dotčeno právo vlastníka nemovitosti na příznivé životní prostředí, stane se tato třetí osoba účastníkem řízení podle § 34 stavebního zákona z roku 1976. Třetí osoba je tak v řízení o umístění stavby oprávněna namítat, že pro danou stavbu nebyl vydán souhlas orgánu ochrany přírody se zásahem do krajinného rázu, neboť změnou krajinného rázu může být dotčena na právu pokojně užívat svůj majetek, jehož součástí je i právo na to, aby poměry území, v němž se tento majetek nachází, byly změněny pouze v zákonných mezích a zákonným způsobem.

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

II. Osoby, jejichž práva mohou být územním rozhodnutím dotčena, a jež se proto stávají účastníky řízení podle § 34 stavebního zákona z roku 1976, však nemají, a ani nikdy nemohou mít, subjektivní veřejné právo na to, aby poměry území, v němž se nachází jejich majetek, byly navždy konzervovány a nemohly se změnit.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 9. 2008, čj. 2 As 49/2007-191)

Prejudikatura: č. 499/2005 Sb. NSS, č. 1641/2008 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 96/2000 Sb. a č. 115/2000 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 59/99).

2480

Ochrana utajovaných skutečností: změna právního názoru v řízení o stížnosti; překvapivost rozhodnutí orgánu druhého stupně

k § 75 odst. 5 zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností a o změně některých zákonů*)

V bezpečnostním řízení podle zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností, může ředitel Národního bezpečnostního úřadu na základě nezměněného skutkového stavu zaujmout jiný právní názor než orgán prvního stupně, avšak musí tak učinit způsobem, který není pro účastníka řízení překvapivý. Účastníku řízení proto musí být ředitelem dána možnost vyjádřit se k zamýšlenému jinému právnímu názoru a případně navrhnout další důkazy, které by mu umožnily zaměřit dokazování právě ke specifickým skutkovým otázkám spojeným se zamýšlenou odlišnou právní kvalifikací, jimiž se buď vůbec, či v potřebné míře, orgán prvního stupně nezabýval.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 4. 2009, čj. 7 As 59/2008-85)

Prejudikatura: č. 605/2005 Sb. NSS, č. 1168/2007 Sb. NSS, č. 1865/2009 Sb. NSS a č. 1885/2009 Sb. NSS.

2481

Státní občanství: pojem „rodíče“

k čl. 1 odst. 1 a 2 Smlouvy mezi Československou socialistickou republikou a Svazem sovětských socialistických republik o zamezení vzniku dvojího státního občanství (č. 71/1981 Sb.)**)

Hovoří-li čl. 1 odst. 1 Smlouvy mezi Československou socialistickou republikou a Svazem sovětských socialistických republik o zamezení vzniku dvojího státního občanství (č. 71/1981 Sb.) o „rodíčích“ dítěte, jehož státní občanství má být cestou této smlouvy určeno, nelze okruh těchto osob omezit pouze na rodiče manželsky sezdané.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2008, čj. 2 As 3/2008-110)

*) S účinností od 1. 1. 2006 bylo ustanovení zrušeno zákonem č. 413/2005 Sb. a úprava přezkumu bezpečnostního řízení přesunuta do zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti.

**) Dne 28. 2. 2000 pozbyla smlouva platnost ve vztahu k Ukrajině protokolem vyhlášeným pod č. 81/2000 Sb. m. s. Dne 5. 7. 2006 pozbyla smlouva platnost ve vztahu k Ruské federaci, Běloruské republice a Kyrgyzské republice výpovědí vyhlášenou pod č. 73/2006 Sb. m. s.