

SBÍRKA
ROZHODNUTÍ
NEJVYŠŠÍHO
SPRÁVNÍHO
SOUDU

6^{2012 / X. ročník / 27. 6. 2012}

OBSAH

I. JUDIKÁTY

2596. Řízení před soudem: doručování . 531
2597. Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí rektora ve věci návrhu na jmenování děkana 536
2598. Řízení před soudem: kompetenční výluka; rozhodnutí rektora o výjimce ze studijního a zkušebního řádu 556
2599. Řízení před soudem: kompetenční výluka; spory z veřejnoprávních smluv. 559
2600. Řízení před soudem: nezákonný zásah; zápis poznámky do katastru nemovitostí 565
2601. Řízení před soudem: osvobození fyzické osoby od soudních poplatků 569
2602. Řízení před soudem: rozsah přezkumu rozhodnutí obsahujícího utajované skutečnosti
Utajované informace:
bezpečnostní riziko 574
2603. Správní řízení: povaha Policie ČR jako správního orgánu
Silniční provoz: dohled na bezpečnost a plynulost provozu 583
2604. Daňové řízení: úroky z prodlení vzniklé v průběhu konkursního řízení. 585
2605. Rozhlasové a televizní vysílání: rozlišení mezi reklamou a teleshoppingem 587
2606. Opatření obecné povahy: účinnost 592
2607. Pomoc v hmotné nouzi: uznání osoby za práce neschopnou; ohrožení sociálním vyloučením 606
2608. Veřejné zakázky: hodnocení nabídek; nejasnosti v nabídce; zákaz diskriminace. 611

II. PRÁVNÍ VĚTY

2609. Správní řízení: nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu; zkrácené přezkumné řízení 618
2610. Správní řízení: možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí
Ochranné známky: skutkový stav pro rozhodnutí o přihlášce 618
2611. Stavební řízení: povinnost stavebníka prokázat právo k pozemku, na němž má být zřízena stavba
Řízení před soudem: osoba zúčastněná na řízení 619
2612. Stavební řízení: nejednoznačnost vymezení stavby 619
2613. Pozemkové úpravy: řízení o pozemkových úpravách; přechod vlastnického práva k pozemkům v území s nedokončeným scelovacím řízením 619
2614. Cla: nákupní provize. 620
2615. Celní řízení: lhůta pro uplatnění nároku na odpočet daně z přidané hodnoty 621
2616. Daň z příjmů: rezerva na opravy hmotného majetku 621
2617. Daň z přidané hodnoty: uplatnění nadměrného odpočtu; úprava základu daně 622
2618. Daňové řízení: odůvodnění rozhodnutí o nařízení přezkoumání daňových rozhodnutí 622
2619. Daň z převodu nemovitostí: k pojmu „byt, který nebyl dosud užíván“ 623
2620. Česká obchodní inspekce: předkládání dokladů potřebných pro provedení kontroly 623
2621. Veřejné zakázky: jednací řízení s uveřejněním; zásada transparentnosti 623

I. JUDIKÁTY

2596

Řízení před soudem: doručování

k § 34 odst. 2 a § 42 odst. 4 soudního řádu správního

k § 76 a násl. zákona č. 186/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

Žadatelé o vydání územního rozhodnutí, které bylo napadeno žalobou před soudem, je třeba vždy doručit vyrozumění dle § 34 odst. 2 s. ř. s. adresně, nikoliv jeho vyvěšením na úřední desku soudu dle § 42 odst. 4 s. ř. s. Doručení vyrozumění jeho vyvěšením na úřední desku je ve vztahu k takovému žadateli procesně neúčinné.

(Podle usnesení Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, čj. 1 As 115/2011)

Prejudikatura: č. 489/2005 Sb. NSS, č. 1479/2008 Sb. NSS, č. 1626/2008 Sb. NSS a č. 2341/2011 Sb. NSS; nálezn Ústavního soudu č. 68/1996 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 127/96).

Věc: JUDr. Eva Ch. a další proti Magistrátu hlavního města Prahy o umístění stavby, o kasační stížnosti společnosti s ručením omezeným Professionals-Košík.

Dne 12. 6. 2007 podala společnost Professionals-Košík, s. r. o., žádost o vydání rozhodnutí o umístění stavby – bytového domu. Úřad městské části Praha 15 žádosti vyhověl a dne 23. 10. 2007 vydal územní rozhodnutí. Proti tomuto rozhodnutí podali žalobci odvolání, které žalovaný zamítl rozhodnutím ze dne 10. 3. 2008.

Žalobci podali proti rozhodnutí žalovaného žalobu. Městský soud vyzval žalobce, aby označili osoby, jimž by mohlo náležet postavení osoby zúčastněné na řízení. Žalobci ve svém podání ze dne 24. 6. 2008 označili za potenciální osoby zúčastněné na řízení vlastníky bytů v okolní zástavbě, aniž ovšem mezi ně zařadili i společnost Professionals-Košík coby žadatele o vydání územního rozhodnutí.

Osoby zúčastněné na řízení byly sdělením ze dne 12. 11. 2008 vyrozuměny o probíhající řízení a poučeny o tom, aby ve lhůtě do 15 dnů oznámily soudu, zda budou v řízení uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. Součástí sdělení byl seznam osob, pro něž je vyrozumění určeno. V tomto seznamu nebyla uvedena společnost Professionals-Košík. Vyrozumění bylo dle § 42 odst. 4 s. ř. s. doručeno pouze vyvěšením písemnosti na úřední desce městského soudu a současně

i na elektronické úřední desce. Společnost Professionals-Košík nebyla městským soudem jednotlivě vyrozuměna o probíhající řízení a o možnosti uplatňovat v něm práva osoby zúčastněné na řízení. Celé řízení před městským soudem proběhlo bez účasti žadatele o územní rozhodnutí. Teprve po vyhlášení rozsudku, jímž městský soud zrušil rozhodnutí žalovaného, požádala zástupkyně společnosti Professionals-Košík, aby jí bylo umožněno nahlédnout do soudního spisu. Městský soud doručil rozsudek zástupkyni žalobců (11. 7. 2011) a žalovanému (4. 7. 2011).

Společnost Professionals-Košík (stěžovatelka) podala dne 4. 8. 2011 proti rozsudku městského soudu kasační stížnost. Namítala, že jakožto navrhovatelka stavby je osobou zúčastněnou na řízení. Kdo je navrhovatelem stavby a vlastníkem pozemků, na nichž měla být stavba umístěna, bylo zřejmé již z podané žaloby. Přesto žalobci ve svém podání neuvodili stěžovatelku jako osobu zúčastněnou na řízení. Městský soud v rozporu s § 34 odst. 2 s. ř. s. nevyrozuměl stěžovatelku o probíhající řízení a nevyzval ji ke sdělení, zda hodlá uplatňovat práva osoby zúčastněné na řízení. Stěžovatelka o probíhající řízení nevěděla, postupem soudu jí bylo odňato právo vyjadřovat se k probíhajícímu řízení, a tím součas-

ně došlo k porušení práva na spravedlivý proces ve smyslu čl. 36 odst. 1 a čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Řízení před městským soudem bylo zatíženo vadou, která může mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 5. 2006, čj. 8 As 32/2005-81, a rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 6. 2007, čj. 8 As 63/2006-450).

Nejvyšší správní soud kasační stížnost odmítl.

Z odůvodnění:

III.

Projednatelnost kasační stížnosti

[8] Nejvyšší správní soud dříve, než mohl přistoupit k věcnému posouzení jediné uplatněné kasační námitky, se musel zabývat otázkou, zda byla kasační stížnost podána osobou oprávněnou (III.A) a ve lhůtě pro podání kasační stížnosti (III.B). Pouze v případě kladné odpovědi na prvou otázku má význam zabývat se otázkou druhou, tj. včasností kasační stížnosti.

III.A Oprávnění stěžovatelky podat kasační stížnost

[9] Dle § 102 s. ř. s. mohou kasační stížnost proti rozhodnutí krajského soudu podat účastníci řízení, z něhož rozhodnutí vzešlo, nebo osoba zúčastněná na řízení.

[10] Osobě náleží postavení osoby zúčastněné na řízení ve smyslu § 34 odst. 1 s. ř. s. za splnění podmínky materiální a podmínky formální (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 9. 2004, čj. 7 As 33/2003-80, č. 489/2005 Sb. NSS, a ze dne 17. 12. 2010, čj. 7 As 70/2009-190, č. 2341/2011 Sb. NSS). Podmínka materiální je v případě stěžovatelky splněna, neboť zrušením správního rozhodnutí podle návrhu výroku soudu by mohla být přímo dotčena. Rozhodnutím žalovaného bylo stěžovatelce založeno právo umístit do území blíže specifikovanou stavbu. Zrušením tohoto rozhodnutí by jí bylo toto právo odňato. Formální podmínka v případě stěžovatelky naopak splněna nebyla, neboť se do řízení o žalobě až do okamžiku podání kasační stíž-

nosti nepřihlásila jako osoba zúčastněná na řízení. Stěžovatelka tedy nebyla v řízení před městským soudem osobou zúčastněnou na řízení, a při restriktivním výkladu § 102 s. ř. s. by tedy ani nebyla oprávněna podat kasační stížnost proti rozsudku městského soudu, kterým byla přímo dotčena na svém právu.

[11] Podstatou argumentace stěžovatelky je, že nebyla o řízení před městským soudem řádně vyrozuměna. Proto také nesplnila formální podmínku svého účastenství. Při posuzování této otázky Nejvyšší správní soud interpretoval soudní řád správní se zřetelem na ústavní principy. Formalistický postup, který prostřednictvím sofistikovaného odůvodnění vede ke zřejmé nespravedlnosti, nelze tolerovat (viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 11. 7. 1996, sp. zn. III. ÚS 127/96, N 68/5 SbNU 519, č. 68/1996 Sb. ÚS, a ze dne 10. 3. 2011, sp. zn. I. ÚS 3244/09). Nejvyšší správní soud konstantně judikuje, že aplikace § 34 odst. 2 s. ř. s. předpokládá aktivní postup soudu při zjišťování okruhu možných osob zúčastněných na řízení. Pokud krajský soud nevyrozumí o probíhajícím soudním řízení účastníka předcházejícího správního řízení odlišného od žalobce, postupuje v rozporu se zákonem a dopouští se vady řízení (rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2005, čj. 1 As 39/2004-75, č. 1479/2008 Sb. NSS, a ze dne 2. 5. 2007, čj. 5 As 3/2007-68).

[12] Městský soud v daném případě vyrozuměl osoby, u nichž přichází v úvahu postavení osoby zúčastněné na řízení, o probíhajícím řízení ve smyslu § 34 odst. 2 s. ř. s. vyvěšením oznámení na úřední desce soudu dle § 42 odst. 3 s. ř. s. Toto vyrozumění se vztahuje nejen na osoby výslovně uvedené v příloze k tomuto oznámení, ale i na všechny další osoby, které se potenciálně mohou stát osobami zúčastněnými na řízení (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2010, čj. 1 As 17/2010-294, část VI.). Podmínkám, za nichž lze přistoupit k doručování osobám zúčastněným na řízení vyvěšením na úřední desce, se Nejvyšší správní soud detailně věnoval v rozsudku ze dne 5. 8. 2010, čj. 7 Afs 6/2010-201. *„Jedním z kritérií, při jehož naplnění lze aplikovat § 42 odst. 4 s. ř. s., je ne-*

úměrnost doručování při běžném způsobu, tj. nepoměr mezi náklady doručování v širším smyslu (nejen náklady finančními, ale také časovými, administrativními a náklady v podobě zvýšeného rizika chyb při doručování a s tím spojených procesních důsledků atd.) a zájmem na tom, aby každé osobě zúčastněné na řízení bylo zaručeno, že se do její dispoziční sféry dostanou písemnosti mající význam pro řízení. Důvodem této neúměrnosti může být např. velký počet adresátů. Dalším kritériem je pak nemožnost doručování, např. proto, že adresáty nelze jednotlivě určit. Zákonnodárce v § 42 odst. 4 s. ř. s. nedefinoval, co lze rozumět pod pojmem „velký počet osob zúčastněných na řízení“. Podle Nejvyššího správního soudu však konkrétní počet ani určit nelze, neboť neúměrnost běžného způsobu doručování pro velký počet adresátů se musí vždy posuzovat ve vztahu k předmětu řízení a dále ve vztahu ke konkrétnímu postavení osob zúčastněných na řízení. [...] Toto ustanovení je třeba vždy interpretovat v souladu se smyslem institutu osob zúčastněných na řízení, a je tedy třeba chránit procesní práva těchto osob, mimo jiné jim umožnit fakticky se seznámit s vyrozuměním o probíhajícím řízení. Je přitom nepochybné, že při doručování podle § 42 odst. 1 s. ř. s. jsou faktické možnosti adresáta se s doručovanou písemností seznámit mnohem vyšší než při doručování vyvěšením na úřední desku soudu. Z důvodu ochrany procesních práv osob zúčastněných na řízení je proto třeba využívat postupu podle § 42 odst. 4 s. ř. s. obezřetně a zpravidla jen v těch případech, kdy by snaha doručit každému účastníkovi řízení vedla s velkou pravděpodobností k podstatnému prodloužení jeho délky či dokonce skončení řízení fakticky znemožnila nebo kdy by doručování jednotlivým osobám zúčastněným na řízení bylo sice technicky bezproblémové a v reálném čase proveditelné, avšak neúměrně finančně náročné“ (zvýraznění doplněno).

[13] Na základě těchto východisek dospěl Nejvyšší správní soud k závěru, že postup dle

§ 42 odst. 3 s. ř. s. nebyl na stěžovatelku v dané věci aplikovatelný. Soud vzal především v úvahu konkrétní postavení stěžovatelky v dané věci. Stěžovatelka byla tzv. hlavním účastníkem územního řízení (§ 27 odst. 1 a 3 správního řádu), neboť územní řízení se vedlo o její žádosti. Rozhodnutí správního orgánu I. stupně ve spojení s rozhodnutím žalovaného založilo právo umístit do území stavbu právě stěžovatelce. Soudní řízení, jehož předmětem bylo právě toto správní rozhodnutí, se závažným způsobem dotýkalo práv a zájmů stěžovatelky. Její zájem na tom, aby se mohla v řízení o žalobě vyjádřit k obsahu podané žaloby a využít i ostatní procesní práva přiznaná osobám zúčastněným na řízení, nelze srovnávat s intenzitou zájmu ostatních osob, které mohly být přezkoumávaným rozhodnutím přímo dotčeny na svých právech. Ty tvoří velmi početnou skupinu, v níž takřka není možné identifikovat její jednotlivé účastníky. Ostatně v případě rozhodnutí o umístění stavby bytového domu je téměř nemožné předem určit přesnou teritoriální hranici od dělující osoby přímo dotčené na jejich právech od ostatních „zainteresovaných“ osob. Ve vztahu k těmto osobám tak obecně lze využít postupu doručování dle § 42 odst. 3 s. ř. s., to samozřejmě za splnění podmínek upravených v tomto ustanovení. Žadatele o vydání územního rozhodnutí je však možné identifikovat vždy, a to nejen z obsahu žaloby, ale především z obsahu správních rozhodnutí a správního spisu obecně.

[14] Nejvyšší správní soud uzavírá, že žadatel o vydání územního rozhodnutí (tzv. hlavnímu účastníkovi správního řízení) je třeba doručit vyrozumění dle § 34 odst. 2 s. ř. s. adresně, nikoliv jeho vyvěšením na úřední desku soudu dle § 42 odst. 4 s. ř. s. Doručení vyrozumění jeho vyvěšením na úřední desku tedy bylo ve vztahu ke stěžovateli procesně neúčinné.

[15] Tento závěr není v rozporu se zásadou procesní rovnosti. Právě naopak. S osobami zúčastněnými na řízení je možné a někdy dokonce nutné zacházet odlišně, jestliže se tak děje na základě objektivních kritérií a z racionálních důvodů (srov. přiměřeně roz-

sudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 4. 2008, čj. 1 Ans 2/2008-52, č. 1626/2008 Sb. NSS). Rozlišování osob zúčastněných na řízení pro účely doručování vyznamenání dle § 34 odst. 2 s. ř. s. dle toho, zda se jedná o tzv. hlavního účastníka správního řízení, je založeno na objektivním kritériu. Současně se jedná o rozlišování racionální. Hlavním účastníkům správního řízení správní rozhodnutí zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti anebo závazně určuje, že určitá práva mají či nemají. Proto u těchto hlavních účastníků zájem na tom, aby se jim s určitostí dostaly do dispoziční sféry písemnosti významné pro uplatňování jejich práv v řízení, musí nutně převážet nad zájmem na rychlosti a hospodárnosti soudního řízení správního. Nejvyšší správní soud zdůrazňuje, že zásada procesní rovnosti chrání subjektivní práva účastníků řízení. Jejím smyslem není usnadňovat činnost soudů, a to třeba právě i na úkor ochrany subjektivních práv účastníků. Ostatně i zákon sám rozlišuje osoby zúčastněné na řízení, jejichž okruh je ze žaloby zřejmý, na straně jedné, a eventuální osoby zúčastněné jiné, na jejichž existenci usuzuje soud kdykoliv před nařízením jednání (srov. § 74 odst. 1 a naproti tomu odst. 2 s. ř. s.). Porušením procesní rovnosti tak dle okolností jistě nebude adresné doručení jedněm, a vyznamenání úřední deskou druhým.

[16] Právě prezentovaný právní názor není nikterak rozporný s právním názorem vyjádřeným ve shora uvedeném rozsudku čj. 1 As 17/2010-294. V tomto rozhodnutí se totiž Nejvyšší správní soud vyjádřil k otázce doručení vyznamenání dle § 34 odst. 2 s. ř. s. uveřejněním na úřední desce soudu osobám, které vůbec nebyly účastníky správního řízení, z něhož vzešlo žalobou napadené správní rozhodnutí. V nyní posuzovaném případě je však stěžovatelem tzv. hlavní účastník správního řízení. Oba případy jsou proto kvalitativně naprosto odlišné.

[17] Srovnatelný právní názor vyslovil zdejší soud již rozsudkem ze dne 25. 7. 2007, čj. 1 As 1/2007-104. V něm schválil doručení oznámení osobám zúčastněným na řízení vyvěšením na úřední desce, avšak současně

zdůraznil nutnost odlišného procesního postupu ve vztahu ke stavebníkovi: „[Postup vyvěšením na úřední desku soudu] je v případě většího počtu osob, které by mohly být osobami zúčastněnými na řízení, akceptovatelný. Ani v takové situaci však není možné, aby soud rezignoval na individuální vyznamenání o probíhajícím řízení těch osob, jejichž postavení jako osob zúčastněných na řízení je naprosto zřejmé a jejichž vyznamenání navíc soudu nemůže činit žádné větší administrativní obtíže. Takovými osobami jsou v první řadě účastníci původního správního řízení, kteří nejsou účastníky řízení soudního – v projednávaném případě se jedná o stavebníka akustické zástěny, který celý proces správního řízení vyvolal. Pokud soud nevyrozuměl tohoto stavebníka o probíhajícím soudním řízení a nedal mu možnost vykonávat práva osoby zúčastněné na řízení, dopustil se nejen porušení § 34 odst. 1 až 3 s. ř. s., ale i porušení ústavní zásady audiatur et altera pars. Vyznamenání formou oznámení na úřední desce soudu nelze v takovém případě vůči této osobě považovat za dostatečné s ohledem na skutečnost, že stavebník byl soudu dostatečně znám, jeho práva v tomto smyslu jsou nesporná a nelze se spoléhat na to, že se tato osoba sama o svých právech na úřední desce soudu v krátkém časovém rozmezí informuje“ (zvýraznění doplněno).

[18] Ostatně soudní řád správní zavedl institut osoby zúčastněné na řízení právě z toho důvodu, aby zlepšil procesní postavení osob, kterým správní rozhodnutí založilo subjektivní veřejné právo nebo povinnost. Ty se však často až do roku 2003 vůbec nedozvěděly o napadení správního rozhodnutí před soudem: „Zavádí se institut osob zúčastněných na řízení. Tím osnova reaguje na citelný nedostatek dosavadní právní úpravy, kdy osoba, které vzniklo subjektivní veřejnoprávní oprávnění nebo povinnost na základě rozhodnutí, které je žalobou napadené, se nestávala ze zákona účastníkem soudního řízení a nebyla tu ani povinnost soudu či někoho jiného ji o probíhajícím řízení informovat. Tak se například stávalo, že staveb-

*ník domu se vůbec nedozvěděl, že jeho sou-
sed napadl vydané stavební povolení žalo-
bou na soudě a že stavební povolení bylo pří-
padně zrušeno*" (důvodová zpráva k návrhu
soudního řádu správního ze dne 15. 4. 2002,
tisk č. 1080/0, dostupné v digitálním repozitáři
Poslanecké sněmovny na [http://snemovna.
cz/cgi-bin/ascii/sqw/text/tiskt.sqw?O=
3&CT=1080&C T1=0](http://snemovna.cz/cgi-bin/ascii/sqw/text/tiskt.sqw?O=3&CT=1080&C T1=0)).

[19] Lze tedy shrnout, že stěžovatelka ne-
mohla naplnit formální podmínku potřeb-
nou pro to, aby jí v řízení před městským sou-
dem náleželo postavení osoby zúčastněné na
řízení, v příčinné souvislosti s procesní va-
dou městského soudu. Ten ji totiž řádně dle
§ 34 odst. 2 s. ř. s. nevyrozuměl o probíhají-
cím soudním řízení a nevyzval ji, aby soudu
sdělila, zda bude v řízení uplatňovat práva
osoby zúčastněné na řízení. Pokud by za této
situace odmítl Nejvyšší správní soud kasační
stížnost stěžovatelky jen proto, že byla podá-
na osobou zjevně neoprávněnou, dopustil by
se tímto formalistickým postupem nespra-
vedlivého rozhodnutí. Ustanovení § 106 odst. 2
s. ř. s. je proto třeba vykládat tak, že soudem
opomenutá osoba může uplatnit práva osoby
zúčastněné na řízení též podáním kasační
stížnosti.

III.B Včasnost kasační stížnosti

(...)

[25] Z obsahu soudního spisu plyne, že
kasační stížností napadený rozsudek byl vy-
hlášen při jednání soudu dne 13. 4. 2011. Na-
diktovaný protokol o jednání byl přepsán
dne 13. 4. 2011. Dne 3. 5. 2011 byla městské-
mu soudu doručena žádost zástupkyně stěžo-
vatelky o povolení nahlížet do spisu. V žádos-
ti je uvedeno, že stěžovatelka sice není
účastníkem tohoto soudního řízení, nicméně
má na věci právní zájem, jelikož je stavební-
kem dané stavby. V závěru stěžovatelka po-
ukazuje na to, že výsledek řízení zásadně ovliv-
ní stěžovatelku jako stavebníka předmětné
stavby a vlastníka pozemků, a to zejména po-
kud jde o nakládání s nemovitostmi. Dne
23. 5. 2011 sdělil městský soud zástupkyni stě-
žovatelky, že může do spisu nahlédnout. Žá-
stupkyně stěžovatelky tak učinila dne 3. 6. 2011.

Rozsudek byl písemně vyhotoven dne 30. 6.
2011, kdy byl současně předsedkyní senátu
udělen pokyn k jeho doručení účastníkům
řízení.

[26] Z obsahu soudního spisu plyne, že
nejpozději po vynesení rozsudku městského
soudu, avšak ještě před ukončením řízení
před městským soudem (tj. do nabytí právní
moci rozhodnutí o žalobě), se stěžovatelka
dozvěděla o tom, že městský soud vede řízení
o žalobě proti rozhodnutí žalovaného. V této
fázi řízení nahlížela do spisu (cca po dobu
1,5 hodiny), v němž byl mj. založen protokol
o jednání, při němž byl rozsudek vyhlášen,
stejně jako výzva adresovaná osobám zúčast-
něným na řízení, aby soudu sdělily, zda bu-
dou uplatňovat v řízení svá práva. Pokud by
tedy stěžovatelka byla dostatečně bdělá při
ochraně svých práv, mohla by se v tomto oka-
mžiku přihlásit do řízení jako osoba zúčast-
něná. Nebránilo by tomu marné uplynutí lhů-
ty dle § 34 odst. 2 s. ř. s., neboť s ohledem na
procesně neúčinné doručení oznámení neza-
čala stěžovatelce plynout žádná lhůta pro
sdělení, zda bude v řízení uplatňovat práva
osoby zúčastněné na řízení (srov. rozsudek
NSS ze dne 17. 12. 2010, čj. 7 As 70/2009-190,
citovaný v bodě [10] shora). Za těchto pod-
mínek by se stěžovatelka přihlásila do řízení
jako osoba zúčastněná z vlastní iniciativy, ni-
koliv na výzvu soudu, a proto by splnění for-
mální podmínky dle § 34 odst. 2 s. ř. s. nebylo
podrobena zkoumání, zda se jedná o úkon
včasný či opožděný.

[27] Nelze samozřejmě stěžovatelce klást
k tíži, že se v situaci, kdy již byl vyhlášen roz-
sudek městského soudu a čekalo se toliko na
jeho písemné vyhotovení a doručení, nepři-
hlásila do řízení z vlastní iniciativy jako osoba
zúčastněná. V této fázi by totiž již fakticky ne-
mohla uplatnit svá stěžejní práva týkající se
vlastního předmětu řízení, tj. právo předklá-
dat písemná vyjádření, požádat u jednání sou-
du o udělení slova. Nejvyšší správní soud
ostatně v části III.A shora uvedl, že i za této si-
tuace byla stěžovatelka oprávněna podat ka-
sační stížnost. Pokud Nejvyšší správní soud
posuzuje otázku včasnosti podání kasační
stížnosti, musí na stěžovatelku vztáhnout

§ 106 odst. 2 větu druhou s. ř. s. Stěžovatelka totiž uplatňuje práva osoby zúčastněné na řízení teprve po vydání rozhodnutí, a to podáním kasační stížnosti. Stěžovatelka se ještě před doručením rozsudku účastníkům řízení před městským soudem dozvěděla, že předmětem řízení je rozhodnutí o umístění stavby vydané k její žádosti a že ve věci již byl vyhlášen rozsudek. Současně jí bylo umožněno nahlížet do spisu. S ohledem na konkrétní okolnosti tohoto specifického případu není nepřiměřenou zátěží klást na stěžovatelku požadavek, aby sama iniciativně u městského soudu průběžně zjišťovala, zda byl rozsudek vypraven k doručení účastníkům a kdy byl

doručen poslednímu z nich. Byla-li by stěžovatelka dostatečně bdělá, mohla bez větších obtíží zjistit, kdy jí počala plynout lhůta pro podání kasační stížnosti, a podat pak třeba jen blanketní kasační stížnost.

[28] Rozsudek městského soudu byl doručen poslednímu z účastníků dne 11. 7. 2011. Od tohoto okamžiku se odvozuje běh lhůty pro podání kasační stížnosti stěžovatelkou. Lhůta pro podání kasační stížnosti tedy uplynula dne 25. 7. 2011. Stěžovatelka podala kasační stížnost až dne 4. 8. 2011, a proto se jedná o kasační stížnost opožděnou. Zmeškání lhůty pro podání kasační stížnosti nelze prominout (§ 106 odst. 2 s. ř. s.).

2597

Řízení před soudem: přezkum rozhodnutí rektora ve věci návrhu na jmenování děkana

k § 65 soudního řádu správního

Rozhodnutí rektora ve věci návrhu na jmenování děkana je rozhodnutím ve věci veřejného subjektivního práva kandidáta na děkana (práva na přístup k veřejné funkci, zde konkrétně práva na to být do veřejné funkce jmenován či naopak nejmenován za splnění zákonných podmínek a zákonem předepsaným postupem) a jako takové podléhá soudní kognici ve správním soudnictví v řízení podle soudního řádu správního (§ 65 s. ř. s.).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, čj. 7 As 66/2010-119)

Prejudikatura: č. 415/2004 Sb. NSS, č. 905/2006 Sb. NSS, č. 1717/2008 Sb. NSS, č. 1981/2010 Sb. NSS a č. 2484/2012 Sb. NSS; usnesení Ústavního soudu č. 3/1993 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 75/93) a č. 15/1995 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 86/95); rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 2. 1999, *Pellegrin proti Francii* (stížnost č. 28541/95, ECHR 1999-VIII).

Věc: Mgr. et Mgr. et Mgr. Ivo B. proti Ministerstvu školství, mládeže a tělovýchovy o jmenování děkana, o kasační stížnosti žalobce.

Dne 31. 8. 2007 rektor Univerzity Palackého v Olomouci (dále jen „rektor“) zamítl návrh akademického senátu Právnické fakulty Univerzity Palackého (tato součást uvedené univerzity je dále označována jako „fakulta“) učiněný podle § 28 odst. 2 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), a nejmenoval žalobce děkanem fakulty. V odů-

vodnění rektor uvedl, že návrhem akademického senátu je vázán v tom smyslu, že nemůže jmenovat děkanem někoho jiného než toho, kdo mu byl navržen. Na druhé straně není dána povinnost rektora jmenovat kohokoli, kdo navržen byl. Žalobcovy zkušenosti, a zejména výsledky dosavadní akademické činnosti, zvláště pak na poli vědeckém, jsou podle rektora zcela nedostatečné pro to, aby

žalobce mohl úspěšně vykonávat náročnou funkci děkana fakulty. Rektor poukázal na situaci, v jaké se v současnosti fakulta nachází, a konstatoval, že ji nemůže úspěšně vést a reprezentovat pracovník, který sám nejen není habilitován, ale nemá dosud ukončeno ani doktorské studium, a jehož vědecká aktivita je minimální. Rovněž poukázal na průběh volby kandidáta na děkana. Žalobce se jako člen akademického senátu zúčastnil nejen celé přípravy a organizace voleb, a to i poté, kdy vyjádřil souhlas se svou kandidaturou, ale dokonce i samotné tajné volby. Tato skutečnost je podle mínění rektora o to významnější, že kandidát byl zvolen většinou jediného hlasu. Účast kandidáta na volbě, nezpůsobuje-li přímo její nezákonnost, zpochybňuje její legitimitu a je porušením tradičních principů akademického života. Byli pouze jeden ze dvou kandidátů současně členem rozhodujícího orgánu, měl výhodnější postavení než kandidát druhý. V závěru požádal rektor akademický senát fakulty o nový návrh kandidáta na děkana pro funkční období 2007 až 2011. Zamítnutí návrhu obsahuje poučení v tom smyslu, že proti rozhodnutí nelze podat odvolání ani rozklad.

Žalobce podal proti zamítnutí návrhu rektorem odvolání spojené s návrhem na vydání předběžného opatření, které adresoval žalovanému prostřednictvím rektora. V odvolání dovodil, že napadený projev vůle, který má za rozhodnutí rektora, je individuálním správním aktem, tedy jednostranným správním úkonem, ve kterém rektor jako orgán veřejné správy v jednotlivém případě autoritativně řeší právní poměry určitých adresátů. Tímto rozhodnutím rektora byl žalobce dotčen na svých právech, zejména na právu na přístup k veřejným funkcím. Protože byl účastníkem řízení před správním orgánem prvního stupně ve smyslu § 27 odst. 2 správního řádu, je oprávněn podat odvolání. Žalobce dále poukázal na to, že zákon o vysokých školách neobsahuje procesní úpravu, a proto se v daném případě postupuje podle obecných předpisů o správním řízení, tedy podle správního řádu. O odvolání pak přísluší rozhodovat žalovanému, který podle § 87 písm. k) zá-

kona o vysokých školách plní úkoly nadřízeného správního orgánu vysokých škol ve správním řízení. Žalobce dovodil, že rektor může odmítnout jmenovat akademickým senátem předloženého kandidáta na funkci děkana pouze v případě, že tento nesplňuje zákonem stanovené požadavky, což však není jeho případ. Nesouhlasil s názorem rektora, že mu není dána povinnost jmenovat kohokoli, kdo mu byl akademickým senátem fakulty navržen. Jeho argumentaci, že návrh je v zásadním rozporu se zájmy příslušné fakulty, popř. celé univerzity, pokládal za ničím neodůvodněný, a odmítl také další důvody, pro něž nebyl jmenován děkanem. V části, ve které rektor zamítl návrh akademického senátu fakulty, je podle žalobce rozhodnutí nicotné, neboť jej vydal orgán, kterému žádný zákon nesvěřuje pravomoc takové rozhodnutí vydat. Rozhodnutí je rovněž formálně vadné, protože neobsahuje zákonem stanovené náležitosti rozhodnutí vydaného ve správním řízení, např. i číslo jednací. Žalobce navrhl, aby v případě, že správní orgán prvního stupně (rektor) odvolání v plném rozsahu nevyhoví, žalovaný změnil napadené rozhodnutí tak, že žalobce jmenuje děkanem fakulty. Součástí odvolání učinil žalobce návrh na vydání předběžného opatření, jímž se domáhal toho, aby bylo členům akademického senátu fakulty příkázáno zdržet se volby nového kandidáta na děkana do doby, než bude otázka jmenování žalobce pravomocně postavena na jisto.

Na odvolání žalobce reagoval rektor písemným sdělením ze dne 29. 10. 2007, v němž žalobci sdělil, že jeho požadavku na změnu rozhodnutí o zamítnutí návrhu akademického senátu fakulty na jmenování žalobce do funkce děkana, ani požadavku na postoupení žalobcova odvolání žalovanému nemůže vyhovět. Proces výběru a jmenování děkana fakulty rektorem veřejné vysoké školy, jak je upraven zákonem o vysokých školách a vnitřními předpisy univerzity, není správním řízením ve smyslu § 9 správního řádu, tedy postupem správního orgánu, jehož účelem je vydání správního rozhodnutí, jímž se v oblasti veřejné správy jmenovitě určené osobě v určité věci zakládají, mění, ruší nebo dekla-

rují práva nebo povinnosti. Dále uvedl, že rozhodnutím ze dne 31. 8. 2007 nezamýšlel rozhodovat jako správní orgán, a proto také v jeho závěru uvedl, že proti němu nelze podat žádný opravný prostředek. Nebylo-li dané rozhodnutí vydáno jako správní rozhodnutí postupem podle správního řádu, nelze proti němu podat odvolání a není tu ani orgán příslušný k rozhodnutí o něm. Proto odvolání žalobce žalovanému nepostoupil a považoval celou záležitost za uzavřenou, neboť ani jinak neshledal jako možné či důvodné své rozhodnutí změnit.

Dne 6. 11. 2007 byl žalovanému doručen podnět žalobce ze dne 5. 11. 2007, aby učinil opatření proti nečinnosti podle § 80 odst. 3 správního řádu. V podnětu žalobce konstatoval, že o jeho odvolání proti aktu rektora nebylo doposud rozhodnuto, přičemž z dopisu rektora (který je podle žalobce správním orgánem I. stupně) vyplynulo, že tento odvolání nehodlal odvolacímu orgánu postoupit. Podle žalobce lze výkladem zákona o vysokých školách jednoznačně dospět k závěru, že rozhodnutí rektora bylo vydáno ve správním řízení a je proti němu přípustný opravný prostředek. Způsob vyřízení žalobcova odvolání rektorem je v rozporu se zákonem, protože rektor nebyl oprávněn takto neformálně o podaném odvolání rozhodnout. Jeho povinností bylo spis s odvoláním předložit.

Rozhodnutím ze dne 23. 11. 2007 označeným jako „*Usnesení o ochraně před nečinností převzetím a odložením věci*“ žalovaný podle § 6 odst. 1 ve spojení s § 80 odst. 4 písm. b) [a s přihlédnutím k § 43 odst. 1 písm. b) ve spojení s § 1 odst. 3] správního řádu převzal od rektora k dalšímu postupu odvolání žalobce ze dne 3. 10. 2007 (výrok I. rozhodnutí ministerstva) a odvolání žalobce odložil (výrok II. rozhodnutí ministerstva). V odůvodnění usnesení žalovaný uvedl, že posoudil obsah podnětu žalobce a shledal, že rektor po obdržení odvolání zaslal žalobci pouze neformální sdělení, resp. dopis ze dne 29. 10. 2007, aniž by v dané věci postupoval způsobem stanoveným správním řádem a v zákonné lhůtě vydal příslušné rozhodnutí, resp. usnesení. Ochranu před nečinností

upravenou v § 80 správního řádu je možno aplikovat nejen na správní řízení v užším smyslu, tj. ve smyslu části druhé správního řádu, ale obecně na všechny postupy a úkony správních orgánů, na které se vztahuje správní řád. Žalovaný se proto rozhodl sám zjednat nápravu v postupu týkajícím se odvolání a učinit opatření proti nečinnosti rektora. Usnesením proto věc převzal a zároveň o věci místo nečinného správního orgánu (rektora) rozhodl, a to tak, že věc s ohledem na § 43 odst. 1 písm. b) správního řádu odložil, protože k vyřízení odvolání žalobce spolu s návrhem na vydání předběžného opatření není věcně příslušný žádný správní orgán. Rozhodování rektora o návrhu akademického senátu fakulty na jmenování žalobce jejím děkanem není procesem podléhajícím působnosti správního řádu. Na jmenování děkana se správní řád s ohledem na jeho § 1 odst. 3 (kde je mj. uvedeno, že „[t]ento zákon se nepoužije pro občanskoprávní, obchodněprávní a pracovněprávní úkony prováděné správními orgány“) nevztahuje, neboť se jedná o „*pracovněprávní úkon*“, a to z toho důvodu, že výkon funkce děkana je „*závislou prací*“ ve smyslu § 2 odst. 4 a § 3 [a § 1 písm. a)] zákoníku práce ze roku 2006 (dále jen „*zákoník práce*“). Z tohoto důvodu bylo odvolání žalobce spolu s návrhem na předběžné opatření odloženo, neboť je nelze doručit orgánu, který by byl podle správního řádu věcně příslušný k jeho vyřízení. Žalovaný jako *obiter dictum* uvedl, že jmenování děkana na návrh akademického senátu fakulty podle § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách není povinností rektora, ale jeho kompetencí (pravomocí). Z daného ustanovení nelze dovodit, že by rektor byl povinen vyhovět každému návrhu akademického senátu fakulty na jmenování děkana, ale pouze to, že může děkana jmenovat pouze na návrh akademického senátu fakulty.

Proti výroku II. usnesení žalovaného podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, o níž uvedený soud rozhodl rozsudkem ze dne 30. 4. 2010, čj. 5 Ca 15/2008-57, který je předmětem přezkumu v tomto řízení o kasační stížnosti.

Proti výroku II. usnesení žalovaného podal žalobce současně rozklad, který byl rozhodnutím ministra ze dne 22. 2. 2008 zamítnut. V odůvodnění rozhodnutí ministr uvedl, že žalovaný se rozhodl sám zjednat nápravu v postupu týkajícím se podání žalobce označeného jako „odvolání“ a učinit opatření proti nečinnosti rektora. Ministr konstatoval, že žalobce rozkladem napadl pouze výrok II. usnesení žalovaného, takže výrok I. tohoto rozhodnutí nabyl právní moci uplynutím lhůty pro podání rozkladu.

Názor žalobce, že jmenování děkana rektorem veřejné vysoké školy má obecně povahu správního úkonu, resp. rozhodnutí vydávaného v oblasti výkonu veřejné správy a že rektor při jmenování děkana postupuje jako správní úřad, resp. jako orgán moci výkonné, označil ministr za nesprávný. Ztotožnil se se závěrem žalovaného, podle něhož se na jmenování děkana správní řád nevztahuje, neboť se jedná o pracovněprávní úkon, a to z toho důvodu, že výkon funkce děkana je závislou prací ve smyslu zákoníku práce. Veřejnoprávním vztahem je v tomto případě vztah mezi akademickým senátem fakulty jako navrhovatelem kandidáta na funkci děkana fakulty a rektorem veřejné vysoké školy. Vlastní jmenování děkana rektorem nespadá do oblasti veřejného práva, v níž jsou vztahy založené na nerovnosti zúčastněných subjektů, ale do oblasti práva soukromého, k níž patří vztahy založené na rovnosti. Jmenování děkana není výkonem veřejné moci tak, jak je vymezena v judikatuře Ústavního soudu (např. usnesení ze dne 25. 11. 1993, sp. zn. II. ÚS 75/93, nebo usnesení ze dne 23. 5. 1995, sp. zn. II. ÚS 86/95). V daném případě se jedná o soukromoprávní vztah, neboť jmenování děkana předpokládá souhlas jak zaměstnavatele (rektora), tak přivolení navrženého kandidáta k tomu, aby byl děkanem jmenován. Bez souhlasu obou stran pracovněprávního vztahu nemůže k založení (nebo změně) pracovního poměru kandidáta k veřejné vysoké škole dojít.

Pokud jde o postup při jmenování děkana, veřejné subjektivní právo má pouze akademický senát fakulty. Toto právo spočívá v tom, že navrhuje kandidáta. Senátu by tedy

bylo vhodné sdělit, proč rektor jeho návrhu nevyhověl. Vztah mezi rektorem a akademickým senátem fakulty je tedy vztahem veřejnoprávním. Návrh na jmenování děkana je veřejnoprávním návrhem v tom smyslu, aby rektor učinil soukromoprávní úkon. Při jmenování děkana je třeba respektovat § 13 zákoníku práce - musí být zachována svoboda vůle zakotvená v zákoníku práce. Je proto zcela irelevantní, zda funkce děkana je či není veřejnou funkcí ve smyslu čl. 21 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“). Navržení kandidáta na děkana akademickým senátem fakulty je toliko předpokladem pro jmenování kandidáta. Nezakládá však nárok na jmenování do této funkce. Rozhodování rektora ve vztahu ke kandidátovi je čistě věci soukromoprávní, z čehož vyplývá, že se na ně neužije správní řád a že nejde o výkon veřejné moci. Jedná se o soukromoprávní postup dle zákoníku práce a zákona o vysokých školách.

Ministr v odůvodnění rozhodnutí dále uvedl, že ačkoliv v rozhodnutí rektora nebyla obsažena žádná výslovná zmínka o správním řádu, je vnitřně členěno a s ohledem na užití formulace zdánlivě vypadá jako správní rozhodnutí. Proto mohlo v žalobci vzbudit nesprávný dojem, že jím rektor formálně vystoupil jako správní orgán přesto, že v dané věci správním orgánem materiálně nebyl. Pokud tedy na následné podání žalobce ze dne 5. 10. 2007 reagoval pouze neformálním písemem ze dne 29. 10. 2007, jednalo se o správný postup z hlediska materiálněprávního. Ministr nicméně akceptoval, že z hlediska formálněprávního žalovaný považoval ve složitě procesní situaci, která není správním řádem přímo výslovně upravena, za vhodnější, aby rektor postupoval s využitím § 43 správního řádu *per analogiam*, tj. aby s ohledem na skutečnost, že je správním orgánem pouze při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy, nikoli při rozhodování o návrhu na jmenování děkana, aplikoval toto ustanovení nikoli přímo, ale na základě analogie. Ministr rovněž akceptoval, že žalovaný, ač se nejednalo o věc veřejnoprávní, při nedostatku procesní úpravy, v zájmu právní jistoty žalobce a veden dobrou vůlí a snahou zvýšit právní

ochranu žalobce formálním rozhodnutím o jeho podání, položil důraz na formální stránku věci a užil *per analogiam* § 6 odst. 1 ve spojení s § 80 správního řádu a věc svým usnesením atrahoval a odložil, aniž by se, jak by odpovídalo materiální povaze věci, přiklonil k prostému vyřízení věci neformálním přípisem, jímž by žalobci bylo sděleno, že jeho věc už byla vyřízena dopisem rektora ze dne 29. 10. 2007.

Proti rozhodnutí ministra o rozkladu podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze, který rozsudkem ze dne 29. 1. 2010, čj. 9 Ca 172/2008-73, vyslovil jeho nicotnost. Městský soud dospěl k závěru, že pro posouzení otázky zákonnosti procesního postupu, který v dané věci zvolil žalovaný ve svém usnesení ze dne 23. 12. 2007 a který byl následně aprobován rozhodnutím ministra o rozkladu, je klíčové zodpovězení prvotní otázky, zda rozhodnutí rektora o nejmenování žalobce děkanem je úkonem soukromoprávní povahy, či zda se jedná o rozhodnutí správního orgánu vydané při výkonu působnosti v oblasti veřejné správy, na které dopadá správní řád. Městský soud se plně ztotožnil se závěrem žalovaného, že rozhodnutí rektora o nejmenování určité osoby děkanem fakulty vydané podle § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách je soukromoprávním úkonem rektora, na který se správní řád nevztahuje, neboť se jedná o úkon, jímž se rozhoduje o založení, popř. změně, pracovního poměru kandidáta na děkana k veřejné vysoké škole.

Podle názoru městského soudu rektor si ce nemůže jmenovat děkanem jinou osobu než tu, kterou navrhl akademický senát fakulty, ale není jeho povinností vyhovět návrhu akademického senátu. Je pouze na rozhodnutí rektora, zda osobu navrženou akademickým senátem fakulty jmenuje děkanem či nikoliv. Kandidát na funkci děkana navržený akademickým senátem fakulty nemá veřejné subjektivní právo, aby byl do funkce rektorem jmenován. Podle městského soudu rovněž není pochyb o tom, že výkon funkce děkana je závislou prací ve prospěch příslušné fakulty jako součástí veřejné vysoké školy, kterou děkan vykonává osobně a za níž pobí-

rá mzdu. Mezi děkanem a veřejnou vysokou školou vzniká jeho jmenováním pracovněprávní vztah řídicí se zákoníkem práce a zákonem o vysokých školách a kandidát na funkci děkana musí se svým jmenováním děkanem souhlasit. Souhlas navrženého kandidáta, aby byl děkanem jmenován, je nutnou podmínkou, bez níž nemůže dojít k založení, popř. změně, pracovního poměru kandidáta na funkci děkana k veřejné vysoké škole. Tato skutečnost, tj. nezbytnost souhlasu navrženého kandidáta se jmenováním do funkce děkana, prokazuje, že rektor jako orgán veřejné vysoké školy při jmenování děkana nevystupuje z pozice orgánu veřejné moci, který by jednostranným vrchnostenským rozhodnutím autoritativně zakládal adresátu tohoto aktu práva a povinnosti. Jmenování děkana tudíž nelze považovat za výkon veřejné moci, jak ji definoval Ústavní soud v usnesení ze dne 25. 11. 1993, sp. zn. II. ÚS 75/93.

Podle městského soudu pracovněprávní vztahy, mezi které patří i vztah děkana k veřejné vysoké škole, jejíž součástí je příslušná fakulta, patří do výlučné samosprávné působnosti veřejné vysoké školy. Zákon státu nemožňuje, aby prostřednictvím žalovaného nahrazoval či měnil rozhodnutí rektora o jmenování či nejmenování určité osoby děkanem fakulty. Pokud by tak státní orgán učinil, nepřipustně by tím zasáhl do činnosti veřejné vysoké školy, čímž by porušil § 6 odst. 3 zákona o vysokých školách. Ustanovení § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách o jmenování děkana rektorem je nutno považovat za speciální ve vztahu k § 33 odst. 3 zákoníku práce upravujícímu založení pracovního poměru jmenováním. Zákon o vysokých školách je ve smyslu tohoto ustanovení zvláštním právním předpisem, který „stanoví jinak“ a určuje další osobu (děkana fakulty veřejné vysoké školy), jejíž pracovní poměr se zakládá jmenováním. Jediné omezení rektora při jmenování děkana spočívá v tom, že rektor nemůže jmenovat děkanem jinou osobu než tu, kterou navrhl akademický senát fakulty. Rozhodnutí o jmenování navržené osoby je však ve výlučné diskreční pravomoci rektora. Pouze na jeho úvaze záleží, zda návrhu akade-

mického senátu vyhoví a navrženou osobu děkanem jmenuje, či nikoliv. Bez ohledu na to, zda je funkce děkana funkcí veřejnou, samotné rozhodnutí rektora o (ne)jmenování navržené osoby děkanem je s přihlédnutím ke všem výše uvedeným skutečnostem nutno považovat za soukromoprávní úkon, jímž je rozhodováno o tom, zda mezi navrženým kandidátem na funkci děkana a veřejnou vysokou školou vznikne jmenováním pracovní právní vztah. Nejedná se tak o výkon působnosti rektora v oblasti veřejné správy.

Na rozhodování zaměstnavatele (ať již veřejné vysoké školy, jejímž jménem rektor jedná, či kteréhokoliv jiného zaměstnavatele) o založení pracovního poměru určité osoby jmenováním nelze, a to ani podpůrně, aplikovat správní řád. To zcela jednoznačně vyplývá z § 1 odst. 3 správního řádu. Rektor veřejné vysoké školy navíc při rozhodování o jmenování děkana nevystupuje jako správní orgán, nevykonává působnost v oblasti veřejné správy (veřejnou moc), ale jeho rozhodování je rozhodováním o pracovněprávním vztahu osoby navržené na funkci děkana na veřejné vysoké škole, a tedy výkonem samosprávné působnosti veřejné vysoké školy ve smyslu § 6 odst. 1 písm. g) zákona o vysokých školách, do níž státním orgánům nepřísluší zasahovat. Postup podle obecných předpisů o správním řízení ve smyslu § 105 zákona o vysokých školách, tj. postup podle příslušných ustanovení správního řádu, proto při rozhodování rektora o jmenování děkana nepřichází v úvahu a neuplatní se ani § 87 písm. k) zákona o vysokých školách, neboť i toto ustanovení dopadá pouze na správní řízení.

Rektor tedy podle městského soudu postupoval zcela v souladu se zákonem, když v reakci na žalobcovo odvolání proti rozhodnutí o nejmenování děkanem žalobce připsal ze dne 29. 10. 2007 poučil o tom, že proces výběru a jmenování děkana fakulty není správním řízením a že rektorovo rozhodnutí nebylo vydáno jako správní rozhodnutí postupem podle správního řádu, takže proti němu nelze podat odvolání. Vyřízení žalobcova odvolání tímto neformálním připsal je sice v napadeném rozhodnutí označeno za správ-

ný postup z hlediska materiálněprávního, na druhou stranu však žalovaný v návaznosti na podnět žalobce k učinění opatření proti nečinnosti usnesením ze dne 23. 11. 2007 převzal žalobcovo odvolání k dalšímu postupu a toto odvolání sám odložil. K tomu městský soud zaujal názor, že nelze-li na rozhodování rektora veřejné vysoké školy o jmenování děkana aplikovat správní řád, není možné, a to ani postupem *per analogiam*, na toto rozhodování vztáhnout § 43 či § 80 správního řádu. Rozhodnutí rektora o (ne)jmenování určité osoby děkanem je rozhodnutím konečným, není vydáváno ve správním řízení, a rektor (ani žádný jiný orgán) proto není oprávněn ani povinen jakkoliv rozhodovat o případném odvolání podaném proti tomuto rozhodnutí. Neformální vyrozumění „*odvolatele*“ o tom, že se podaným odvoláním nebude nikdo dále zabývat, neboť odvolání je z podstaty věci nepřipustné a není zde orgán, který by o něm mohl a měl rozhodnout, je jediným adekvátním řešením dané situace. Tím, že žalovaný na sebe usnesením aтраhoval rozhodování o odvolání žalobce proti rozhodnutí rektora, nepřipustně zasáhl do samosprávné působnosti veřejné vysoké školy. Bez ohledu na to, jakým způsobem o odvolání rozhodl, vydal toto rozhodnutí z pozice správního orgánu nadřízeného rektorovi veřejné vysoké školy, jemuž *de facto* vytklo nečinnost. Žalovaný si tímto neoprávněně přisvojil pravomoc rozhodovat místo rektora ve věci týkající se jmenování děkana, která spadá do samosprávné působnosti veřejné vysoké školy, ač tuto pravomoc zákon žalovanému nepřiznává. Vzhledem k absolutnímu nedostatku pravomoci žalovaného zasahovat do procesu jmenování děkana rektorem veřejné vysoké školy, z něhož vyplývá mimo jiné také nemožnost vstupovat do tohoto procesu a rozhodovat místo rektora s využitím institutu opatření proti nečinnosti, shledal městský soud napadené rozhodnutí nicotným.

Dále městský soud uvedl, že právní řád poskytuje žalobci dostatečné prostředky k obraně proti případné nečinnosti správního orgánu spočívající v nevydání rozhodnutí o odvolání či rozkladu podaném proti roz-

hodnutí správního orgánu I. stupně. Takovým prostředkem je žaloba na ochranu proti nečinnosti správního orgánu. Kdyby tedy žalovaný vyřídil věc neformálním přípisem, jímž by žalobci sdělil, že jeho věc (odvolání) už byla vyřízena dopisem rektora ze dne 29. 10. 2007, mohl se žalobce proti takovému vyřízení věci bránit žalobou na ochranu proti nečinnosti

Jak již bylo uvedeno, žalobce proti výroku II. rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 11. 2007 podal jednak rozklad k ministru školství a jednak žalobu u Městského soudu v Praze. O žalobě tento soud rozhodl rozsudkem ze dne 30. 4. 2010, čj. 5 Ca 15/2008-57, jenž je předmětem přezkumu v tomto řízení na základě podané kasační stížnosti. Městský soud i v tomto rozsudku vyslovil identický právní názor jako ten, který zaujal již v rozsudku ze dne 29. 1. 2010, čj. 9 Ca 172/2008-73, jímž vyslovil nicotnost rozhodnutí ministra o rozkladu. V odůvodnění rozsudku ve věci rozhodnutí I. stupně žalovaného v podstatě jen zopakoval důvody uvedené v rozsudku ve věci rozhodnutí ministra o rozkladu a dodal pouze, že z odůvodnění rozsudku ve věci rozhodnutí ministra o rozkladu je zřejmé, že městský soud nesouhlasí s názorem, který zaujal Krajský soud v Ostravě v rozsudku ze dne 19. 11. 2007, čj. 22 Ca 352/2007-29. Názor, že v procesu jmenování děkana rektorem veřejné vysoké školy je nutno postupovat podle správního řádu, je podle městského soudu v rozporu se soukromoprávní povahou rozhodování rektora o jmenování děkana. Podle názoru městského soudu závěry vyslovené v rozsudku ve věci rozhodnutí ministra o rozkladu plně dopadají i na věc rozhodnutí I. stupně žalovaného. Rektor vysoké školy při rozhodování o jmenování děkana nevykonává působnost v oblasti veřejné správy, nerozhoduje jako správní orgán, a žalovaný tak při rozhodování rektora o jmenování děkana není nadřízeným správním orgánem rektora. Z toho plyne absolutní nedostatek pravomoci žalovaného zasahovat do procesu jmenování děkana rektorem vysoké školy. Žalobou napadené rozhodnutí ze dne 23. 11. 2007, jímž žalovaný převzal k dalšímu postupu odvolání žalobce proti rozhodnutí rektora a rozhodl

o něm, proto soud shledal rozhodnutím nicotným.

Žalobce vedle toho, že podal odvolání proti projevu vůle rektora ze dne 31. 8. 2007 a následně brojil proti nečinnosti rektora ve věci postoupení tohoto odvolání žalovanému, využil ještě dalšího právního prostředku. Protože projev vůle rektora považoval za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. (a zřejmě za rozhodnutí vydávané pouze v jednoinstančním řízení), podal proti němu žalobu u Krajského soudu v Ostravě. Přesto, že krajský soud dospěl k závěru, že žaloba by byla projednatelná ve správním soudnictví, neboť se týká veřejného subjektivního práva žalobce souvisejícího s jeho případným jmenováním děkanem, jelikož rektor rozhoduje jako správní orgán v oblasti veřejné správy, žalobu usnesením ze dne 19. 11. 2007, čj. 22 Ca 352/2007-29, odmítl [podle § 46 odst. 1 písm. d) ve spojení s § 68 písm. a) s. ř. s.]. Žalobce totiž podle jeho názoru nevyčerpal řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem. Tyto prostředky, a sice odvolání proti rozhodnutí rektora k žalovanému, zákon připouští, neboť na věc je subsidiárně použitelný správní řád [§ 81 odst. 1 a § 89 odst. 1 ve spojení s § 87 písm. k) zákona o vysokých školách].

Proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 4. 2010, čj. 5 Ca 15/2008-57, ve věci prvoinstančního rozhodnutí žalovaného podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost z důvodu jeho nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Nesprávné posouzení právní otázky spatřoval v tom, že soud při svém rozhodování aplikoval na posuzovanou věc jiné právní předpisy, než měl správně použít.

V tomto rozsudku městský soud odkázal na své závěry vyslovené ve věci vedené pod sp. zn. 9 Ca 172/2008 s tím, že tyto plně dopadají i na daný případ. S těmito závěry se však stěžovatel neztotožnil. Výkon funkce děkana, stejně tak jako výkon funkce rektora, je podle něho bezpochyby výkonem veřejné funkce, neboť tou se rozumí plnění povinností vyplývajících z funkce, která je vymezena funkčním nebo časovým obdobím a obsa-

zovaná na základě přímé nebo nepřímé volby nebo jmenování podle zvláštních právních předpisů. Podle § 28 odst. 4 zákona o vysokých školách je funkční období děkana čtyřleté a funkci děkana může tatáž osoba vykonávat na téže fakultě nejvýše dvě po sobě bezprostředně jdoucí funkční období. Pokud by na jmenování děkana dopadala příslušná ustanovení zákoníku práce, pak by muselo být možné např. sjednat zkušební dobu před vznikem pracovního poměru jmenováním, a to obdobně jako v případě vzniku pracovního poměru pracovní smlouvou.

Pokud by § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách byl „*zvláštním právním předpisem*“ ve smyslu § 33 odst. 3 zákoníku práce pro účely vzniku pracovního poměru jmenováním, pak by se na případ odvolání z funkce děkana musel uplatnit § 73 zákoníku práce, neboť toto ustanovení ohledně „*odvolání z pracovního místa vedoucího zaměstnance*“ na jiný zvláštní předpis neodkazuje. Podle § 73 odst. 1 věty před středníkem citovaného zákona může v případech uvedených v § 33 odst. 3 ten, kdo je příslušný ke jmenování, vedoucího zaměstnance z pracovního místa odvolat. Je-li tedy rozhodnutí o jmenování navržené osoby ve výlučné diskreční pravomoci rektora, a je pouze na jeho úvaze, zda návrhu akademického senátu vyhoví a navrženou osobu děkanem jmenuje, či nikoliv, pak by mu stejná míra diskrece měla být přiznána při odvolávání děkana z funkce tak, jak je tato přiznána zákoníkem práce těm, kteří jsou příslušní ke jmenování podle § 33 odst. 3.

Rektor jako osoba oprávněná ke jmenování však podle stěžovatele nedisponuje diskreční pravomocí uvedenou v § 73 odst. 1 zákoníku práce, neboť není oprávněn děkana, kterého jmenoval, odvolat svévolně, ale pouze za předpokladů stanovených v § 28 odst. 3 zákona o vysokých školách. Z uvedeného je zřejmé, že zatímco v pracovněprávních vztazích může být vedoucí zaměstnanec, který byl do funkce jmenován, kdykoliv, bez uvedení důvodů tím, kdo jej jmenoval, odvolán, děkan může být odvolán pouze za předpokladu, že závažným způsobem neplní své povinnosti nebo závažným způsobem poškozuje zájem

vysoké školy nebo fakulty, navíc po předchozím vyjádření akademického senátu fakulty a se souhlasem akademického senátu veřejné vysoké školy.

Stěžovatel považoval úvahy soudu o pracovněprávním charakteru jmenování děkana za nesprávné také s ohledem na to, že zákon o vysokých školách upravuje vedle postupu pro ustanovení děkana (§ 28 odst. 2) obdobným způsobem také postup pro ustanovení rektora, a to v § 10 odst. 2. Podle citovaného ustanovení rektora jmenuje a odvolává na návrh akademického senátu veřejné vysoké školy prezident republiky s tím, že návrh se podává prostřednictvím ministra školství, mládeže a tělovýchovy. V této souvislosti stěžovatel poukázal na to, že v souladu se závěry Nejvyššího správního soudu vyjádřenými v rozsudcích ze dne 27. 4. 2006, čj. 4 Aps 3/2005-35, č. 905/2006 Sb. NSS, a ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197, č. 1717/2008 Sb. NSS, které jsou na jmenování rektora v plném rozsahu uplatnitelné, je nutno považovat jmenování rektora prezidentem za správní rozhodnutí učiněné správním úřadem *sui generis* při výkonu veřejné správy.

Stěžovatel dále uvedl, že v rámci procesu jmenování do funkce rektora (stejně jako děkana) nelze konkrétního kandidáta jmenovat bez jeho souhlasu. Ostatně i postup při jmenování osob do jiných veřejných funkcí, např. justičního čekatele do funkce soudce, vždy vyžaduje souhlas dotčené osoby se jmenováním. Z výše uvedeného vyplývá jednoznačný závěr, že souhlas s ustanovením do funkce nelze považovat za skutečnost, která zakládá pracovněprávní charakter jmenování, jak městský soud nesprávně dovodil v napadeném rozsudku.

Funkce rektora a děkana vykazuje řadu shodných znaků, když obě funkce jsou nepochybně funkcemi veřejnými (viz např. oprávnění rektora dle § 50 odst. 7, § 58 odst. 8 apod. zákona o vysokých školách nebo oprávnění děkana dle § 50 odst. 2, § 68 odst. 3 apod. téhož zákona) a zároveň statutárními, byť s nesteréjným rozsahem oprávnění (rektor vystupuje jako představitel celé veřejné vysoké školy, zatímco děkan jako představitel jed-

né její součástí, tj. fakulty). Je-li městský soud toho názoru, že výkon funkce děkana je závislou prací ve prospěch příslušné fakulty jako součástí veřejné vysoké školy, kterou děkan vykonává osobně a pobírá za ni mzdu s tím, že mezi děkanem a vysokou školou vzniká pracovněprávní vztah řídicí se zákoníkem práce a zákonem o vysokých školách, pak podle stěžovatele lze totéž vztáhnout na výkon funkce rektora ve vztahu k veřejné vysoké škole.

Stěžovatel je s ohledem na uvedené skutečnosti toho názoru, že je-li výkon funkce rektora pojmově shodný s výkonem funkce děkana (liší se pouze rozsahem kompetencí) a vykazuje-li postup k ustanovení do funkce shodné prvky (v obou případech nejprve dochází k volbě kandidáta akademickým senátem a poté nastupuje jmenování jiným subjektem), je nepřijatelné, aby jmenování jednoho představitele veřejné vysoké školy (rektora) bylo v souladu s konstantní judikaturou vnímáno jako správní rozhodnutí, zatímco jmenování jiného (děkana) bylo městským soudem označeno za pracovněprávní úkon, který nelze přezkoumat ve správním soudnictví. Uvedený závěr stěžovatel považuje za projev tzv. *denegatio iustitiae*, kdy je mu odírána možnost docílit soudního přezkoumání postupu správního orgánu. Tím je porušeno jeho právo na soudní ochranu garantované čl. 36 odst. 1 a 2 Listiny. Dále je postupem soudu stěžovatel jednoznačně diskriminován na svém právu na rovné podmínky přístupu k voleným a jiným veřejným funkcím podle čl. 21 odst. 4 Listiny.

Stěžovatel dále v kasační stížnosti poukázal na to, že postup směřující ke jmenování do funkce nemusí mít stejný právní režim jako následný výkon této funkce. V řadě případů je ustanovování do funkce předmětem rozhodnutí správního orgánu, zatímco funkce je následně vykonávána na základě jiného právního důvodu (soukromoprávní smlouvy). V této souvislosti vytkl stěžovatel městskému soudu, že se posouzením uvedených skutečností nezabýval a bez jakéhokoliv odůvodnění právní režim jmenování ztotožnil s právním režimem výkonu funkce. Stěžova-

tel zdůraznil, že zákon o vysokých školách neupravuje formu výkonu funkce rektora ani děkana, což s ohledem na výše uvedené skutečnosti nevylučuje, aby byl výkon funkce uskutečňován i na základě jiného právního důvodu, než kterým je pracovní poměr, např. na základě dohod konaných mimo pracovní poměr, podle mandátní smlouvy, nepojmenované smlouvy apod. Případy, kdy je vyžadována existence pracovněprávního vztahu, jsou přitom v zákoně o vysokých školách uvedeny výslovně, např. u tzv. akademického pracovníka.

V případě přijetí opačného závěru, tedy že jmenování rektora prezidentem je úkonem soukromoprávního charakteru, kterým se zakládá pracovní poměr rektora k veřejné vysoké škole, by byl nutně dán nepřipustný rozpor s § 6 odst. 1 písm. g) zákona o vysokých školách (samosprávná působnost veřejné vysoké školy týkající se pracovněprávních vztahů a určování počtu akademických pracovníků a ostatních zaměstnanců), neboť prezidenta nelze považovat za představitele veřejné vysoké školy.

K tomu stěžovatel dodal, že pokud by jmenování děkana rektorem mělo být považováno za úkon pracovněprávní, kterým se zakládá pracovní poměr děkana k veřejné vysoké škole, nebyl by rektor v této věci oprávněn vůbec rozhodovat, neboť ve smyslu § 24 odst. 1 písm. c) zákona o vysokých školách jsou ve věcech týkajících se pracovněprávních vztahů fakulty (jejíž součástí děkan nepochybně je) oprávněni rozhodovat nebo jednat jménem veřejné vysoké školy výlučně orgány této fakulty. Přitom rektora za orgán fakulty jednoznačně nelze považovat.

Se zřetelem na uvedené závěry se stěžovatel plně ztotožnil s právním názorem výslovným Krajským soudem v Ostravě v usnesení ze dne 19. 11. 2007, čj. 22 Ca 352/2007-29, že v případě pravomoci rektora jmenovat děkana jde o pravomoc rektora veřejné vysoké školy, jejíž realizace má povahu i formu správních úkonů (na rozdíl od jiných aktů, kam spadá např. zastupování veřejné vysoké školy navenek apod.). Rektor veřejné vysoké školy vystupuje jako správní úřad tam, kde jsou

současně splněny dvě podmínky, a to je-li výkon dané pravomoci vázán zákonem a zasahuje-li jeho rozhodnutí při výkonu takové pravomoci do veřejných subjektivních práv konkrétních osob. Ustanovení § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách, které zakládá pravomoc rektora jmenovat děkana, je ustanovením „*toliko*“ kompetenčním. Za tohoto stavu věci je třeba konstatovat, že předmětná pravomoc rektora odpovídá dikci § 4 odst. 1 s. ř. s. v tom smyslu, že se jedná o pravomoc k rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné cestou aplikace příslušných zákonných ustanovení.

Ze shora uvedených důvodů nelze podle stěžovatele souhlasit se závěrem městského soudu, že rektor vysoké školy nevykonává při rozhodování o jmenování děkana působnost v oblasti veřejné správy, že nerozhoduje jako správní orgán, a že tak ministerstvo při rozhodování rektora o jmenování děkana není nadřízeným správním orgánem rektora. V procesu jmenování děkana rektorem veřejné vysoké školy je nutno postupovat podle správního řádu, protože jde o řízení podle zákona o vysokých školách, pro které je užití správního řádu předepsáno v § 105 zákona o vysokých školách, přičemž nejde o případy předvídané v § 1 odst. 3 správního řádu. Proto stěžovatel navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že rozhodnutí rektora o jmenování či nejmenování navržené osoby děkanem není vydáváno ve správním řízení a ani jiným postupem podléhajícím správnímu řádu. Nelze je tedy přezkoumávat způsobem stanoveným správním řádem, ani zajišťovat účel a průběh řízení o návrhu na jmenování určité osoby děkanem způsobem stanovenými správním řádem (mimo jiné předběžným opatřením). Bylo proto třeba stěžovatelovo odvolání a návrh na předběžné opatření odložit, neboť je nebylo možné doručit orgánu, který by byl podle správního řádu věcně příslušný je vyřídit. Jednalo se o podání, k jehož vyřízení není věcně příslušný žádný správní orgán.

Jmenování děkana na návrh akademického senátu fakulty podle § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách není povinností rektora, ale jeho pravomocí. Toto ustanovení nezakládá povinnost rektora vyhovět každému návrhu akademického senátu fakulty na jmenování děkana, pokud by daná osoba splňovala zákonem stanovené předpoklady, nýbrž stanoví, že rektor může děkana jmenovat pouze na návrh akademického senátu fakulty. Žalovaný poukázal i na důvodovou zprávu k návrhu tohoto zákona, podle níž „[d]ěkana fakulty má na rozdíl od dosavadní úpravy [volí jej a z funkce odvolává akademický senát fakulty] *jmenovat, popř. odvolávat rektor veřejné vysoké školy, vždy však jen na návrh akademického senátu fakulty*“.

Na jmenování děkana se podle žalovaného správní řád nevztahuje, neboť se jedná o pracovněprávní úkon, protože výkon funkce děkana je „*závislou prací*“ ve smyslu § 2 odst. 4 a 3 a 1 písm. a) zákoníku práce. Jmenování děkana rektorem veřejné vysoké školy je soukromoprávním úkonem podle zákoníku práce, kterým veřejná vysoká škola jako zaměstnavatel jmenuje (prostřednictvím rektora) vedoucího zaměstnance (děkana), resp. kterým zakládá pracovní poměr danému kandidátovi anebo mění kandidátovi jako dosavadnímu zaměstnanci dříve sjednaný druh práce. To lze jen se souhlasem fyzické osoby a zaměstnavatele. Tento souhlas, resp. svobodný projev vůle, resp. příslušný vztah, nelze nahrazovat rozhodnutím orgánu státní správy. Skutečnost že děkan v rámci svých kompetencí vykonává i veřejnou moc, není sama o sobě důvodem pro to, aby jeho jmenování bylo považováno za výkon veřejné moci. Jmenování děkana rektorem nespadá do veřejného práva, v němž jsou vztahy založené na nerovnosti zúčastněných subjektů, ale do soukromého práva, k němuž patří vztahy založené na rovnosti. Jmenování děkana předpokládá souhlas jak zaměstnavatele (rektora), tak přivolení navrženého kandidáta k tomu, aby byl děkanem jmenován. Vydáním rozhodnutí o nejmenování kandidáta děkanem nepůsobil rektor v oblasti veřejnoprávní, neboť účastníci právního vztahu (rektor a kandidát

na děkana) nejsou jeden druhému nadřízeni v tom smyslu, že mocenský orgán svou vůlí závazně určuje druhému účastníkovi rozhodnutím, co je pro něho právem nebo povinností.

Dále žalovaný poukázal na to, že veřejná vysoká škola je právnickou osobou a fakulta je její součástí bez právní subjektivity. V právních vztazích jedná jménem veřejné vysoké školy rektor. Postup týkající se jmenování děkana je realizován výlučně „*uvnitř veřejné vysoké školy*“. Jedná se o interní soukromoprávní záležitost veřejné vysoké školy a nic na tom nemění ani skutečnost, že podle § 24 zákona o vysokých školách mají orgány fakulty právo v některých věcech rozhodovat nebo jednat jménem veřejné vysoké školy.

Žalovaný rovněž s odkazem na § 33 odst. 3 zákoníku práce argumentoval tím, že zákoník práce se na pracovněprávní vztahy vztahuje v plném rozsahu, pokud zvláštní zákon (mimo jiné zákon o vysokých školách) nestanoví jinak. Zvláštním právním předpisem, který „*stanoví jinak*“, je zákon o vysokých školách, podle něhož děkana jmenuje rektor veřejné vysoké školy. Tato interpretace zákoníku práce odpovídá skutečnosti, že výkon funkce děkana se řídí zákoníkem práce. Zákon o vysokých školách obsahuje specifickou pracovněprávní úpravu (jako zvláštní právní předpis). I v případě, že se vznik pracovněprávního vztahu řídí zvláštním zákonem, však musí být zachovány základní zásady pracovněprávních vztahů stanovené zákoníkem práce. To mimo jiné znamená, že (podle § 13 odst. 1 zákoníku práce) pracovněprávní vztahy mohou vzniknout jen se souhlasem fyzické osoby a zaměstnavatele.

Akademický senát fakulty se pouze usnáší o návrhu na jmenování děkana, který je předkládán rektorovi. Rektor může děkanem jmenovat pouze osobu, jejíž jmenování mu bylo akademickým senátem fakulty navrženo. Navržení je předpokladem pro jmenování, stejně jako obecná pracovněprávní způsobilost dané navržené fyzické osoby. Kandidát na děkana se nemůže domáhat toho, aby pracovněprávní vztah byl nahrazen rozhodnutím orgánu státní správy, resp. aby vůle zaměstnavatele byla nahrazena rozhodnutím orgánu státní správy. Kandidátovi přísluší nanejvýš ochra-

na poskytovaná civilním soudem před případnou diskriminací v pracovněprávních vztazích, pokud by k ní došlo. Návrh akademického senátu fakulty je jen návrhem. Není pro rektora závazný. Rektorovi nevzniká povinnost navrženého kandidáta jmenovat děkanem a kandidátovi nárok na to být jmenován, přičemž právní předpisy rektorovi nestanoví povinnost odůvodňovat kandidátovi jeho jmenování nebo nejmenování. Mezi děkanem a rektorem, resp. veřejnou vysokou školou, je pracovněprávní, tedy soukromoprávní vztah. Vztah mezi rektorem a akademickým senátem fakulty je vztahem veřejnoprávním. Návrh na jmenování děkana je veřejnoprávním návrhem, aby rektor učinil soukromoprávní úkon. Při jmenování děkanů je třeba respektovat § 13 zákoníku práce – musí být zachována svoboda vůle zakotvená v zákoníku práce. V dané souvislosti je proto zcela irrelevantní, zda funkce děkana je, či není veřejnou funkcí ve smyslu čl. 21 Listiny.

Žalovaný také upozornil na to, že celá stížní argumentace je nejen nesprávná, ale i nepřipustná, neboť byla stěžovatelem poprvé uplatněna až v kasační stížnosti.

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

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[39] Kasační stížnost je přípustná (§ 102 s. ř. s.), přičemž uplatňuje přípustný důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Podle stěžovatelova názoru městský soud nesprávně posoudil právní otázku, dospěl-li k závěru, že úkon rektora vysoké školy, kterým vyjádřil vůli nejmenovat děkanem fakulty osobu navrženou akademickým senátem této fakulty, je úkonem soukromoprávním, jehož soudní přezkum je ve správním soudnictví vyloučen.

[40] Nepřípustnost kasační stížnosti, jak na ni poukazuje žalovaný, není dána. Podle § 104 odst. 4 s. ř. s. není kasační stížnost přípustná, opírá-li se mimo jiné o „*důvody, které*

stěžovatel neuplatnil v řízení před soudem, jehož rozhodnutí má být přezkoumáno, ač tak učinit mohl“. Slovo „mohl“ je nutno vykládat vždy s ohledem na povahu právních otázek, jež byly řešeny krajským soudem, případně ve správním řízení nebo jiném postupu správních orgánů předcházejícím podání žaloby, a také s ohledem na průběh řízení před krajským soudem. Po stěžovateli lze požadovat, aby v řízení před krajským soudem uplatnil takové právní či skutkové argumenty, které vzhledem k výše uvedeným rozhodným souvislostem mohl rozumně považovat v dané době za podstatné. Zejména je po něm možno požadovat, aby v přiměřeném rozsahu reagoval na, z jeho pohledu, rozhodné skutečnosti či právní závěry předcházejícího správního řízení či jiného postupu a aby patřičně reagoval na argumentaci žalovaného uplatněnou před soudem. Stěžovatel však v řízení před krajským soudem zásadně nemůže předvádět právní či skutkové závěry soudu.

[41] V podané žalobě se stěžovatel domáhal přezkumu rozhodnutí žalovaného, přičemž uvedl řadu argumentů na podporu svého právního názoru, že akt rektora, jímž ho nejmenoval děkanem, má veřejnoprávní povahu a je přezkoumatelný ve správním soudnictví. K žalobě se žalovaný obsáhle vyjádřil a poté byl vydán městským soudem, bez nařízení jednání v souladu s § 51 s. ř. s., rozsudek, jímž byla vyslovena nicotnost rozhodnutí žalovaného a vysloven právní názor, že uvedený akt rektora je povahy soukromoprávní. Stěžovatel tak tedy mohl v kasační stížnosti uvést kromě argumentů, jež uplatnil v žalobě, i další stížní důvody, jimiž reagoval na právní závěry vyslovené městským soudem. I tyto stížní důvody tedy uplatnil přípustně.

[42] Správní soudnictví v České republice je postaveno na zásadě, že v řízení podle s. ř. s. mohou být jeho předmětem pouze určité typy právních vztahů. Podle § 2 s. ř. s. poskytují soudy ve správním soudnictví ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem a za podmínek stanovených tímto nebo zvláštním zákonem a rozhodují v dalších věcech, v nichž tak stanoví tento zá-

kon. Tato základní nejobecnější charakteristika právních vztahů, na něž se vztahuje pravomoc správních soudů, je konkretizována v § 4 s. ř. s., přičemž pro danou věc má význam zejména odst. 1 písm. a) až c). Podle citovaného ustanovení „[s]oudy ve správním soudnictví rozhodují o

a) žalobách proti rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy orgánem moci výkonné, orgánem územního samosprávného celku, jakož i fyzickou nebo právnickou osobou nebo jiným orgánem, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy [...],

b) ochraně proti nečinnosti správního orgánu,

c) ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu, [...].“

[43] Společné uvedeným ustanovením je, že tím, proti jehož jednání se lze bránit postupem podle soudního řádu správního, musí být vždy „*správní orgán*“, tedy ve smyslu legislativní zkratky v § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. orgán moci výkonné, orgán územního samosprávného celku, anebo fyzická nebo právnická osoba nebo jiný orgán, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. Stěžovatel měl zjevně za to, že projev vůle rektora byl aktem, který učinil v pozici správního orgánu ve smyslu výše uvedeném. Současně měl zjevně za to, že akt rektora, kterým byla projevena rektorova vůle nejmenovat stěžovatele děkanem, ač byl stěžovatel jako kandidát na děkana oprávněným orgánem rektorovi navržen, byl „*rozhodnutím vydaným v oblasti veřejné správy*“ ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jakož i „*rozhodnutím*“ ve smyslu legislativní zkratky v § 65 odst. 1 s. ř. s. (tj. úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti).

[44] V první řadě je nutno tak, jak to činili rektor, žalovaný i městský soud, posoudit, zda rektor byl v pozici, v níž vůči stěžovateli jednal, správním orgánem v materiálním smyslu, tedy entitou s pravomocí autoritativ-

ně jako orgán veřejné moci rozhodovat o právech nebo povinnostech stěžovatele. Spornou právní otázkou v souvislosti s uvedeným jednáním rektora tedy je, zda tak rektor činil jako správní orgán, anebo zda bylo jeho jednání pracovněprávním aktem.

[45] Je nepochybné, že vysoké školy, a to veřejné, soukromé i státní, jsou vykonavateli veřejné správy, neboť jako státem autorizované privilegované subjekty zajišťují určité záležitosti ve veřejném zájmu, zejména poskytují vysokoškolské vzdělání spojené s přiznáváním akademických titulů, ale i konají habilitační řízení a řízení ke jmenování profesorem. K tomu jim zákon dává monopol, neboť podle § 2 odst. 9 zákona o vysokých školách nikdo kromě vysoké školy nemá právo přiznávat akademický titul, konat habilitační řízení, konat řízení ke jmenování profesorem, používat akademické insignie a konat akademické obřady. Tyto záležitosti zajišťují kromě nevrchnostenských i vrchnostenskými formami činnosti veřejné správy, včetně zejména rozhodování o právech a povinnostech studentů a některých dalších osob, např. uchazečů o studium, uchazečů o jmenování docentem nebo profesorem. Toto rozhodování (např. přijímání ke studiu, zkoušení a další formy ověřování požadavků vyplývajících ze studijního programu či rozhodování ve věcech habilitačního řízení a řízení ke jmenování profesorem) se uskutečňuje postupem podle zákona o vysokých školách (v různých případech různě formalizovaným) a podle vnitřních předpisů vysoké školy nebo její součástí s případným subsidiárním užitím správního řádu nebo alespoň základních zásad činnosti správních orgánů (§ 177 odst. 1 správního řádu).

[46] Skutečnost, že vysoké školy jsou vykonavateli veřejné správy nadanými pravomocí a působností, však ještě sama o sobě žádným způsobem nepředznamenává jejich vnitřní uspořádání a povahu procesů, které v rámci tohoto uspořádání při vzniku a personálním obsazování orgánů vysoké školy probíhají. Určité prvky a procesy v rámci vnitřního uspořádání vysokých škol nicméně plynou přímo ze zákona o vysokých školách a jsou

odrazem a projevem akademických svobod a akademických práv (§ 4 zákona o vysokých školách). Podrobná a v řadě ohledů kogentní zákonná úprava vnitřního uspořádání a vnitřních procesů se týká veřejných vysokých škol (§ 5 až § 35 zákona o vysokých školách) a státních vysokých škol (§ 95 a odkaz v jeho odst. 1 větě první a druhé). Naopak soukromé vysoké školy mají v tomto ohledu podstatně větší autonomii (§ 39 a násl. a zejména § 41 odst. 1 zákona o vysokých školách).

[47] To, že veřejné a státní vysoké školy mají relativně podrobně a v řadě ohledů kogentně stanoveno, jaké jsou jejich orgány a jak jsou tyto orgány ustanovovány, však ještě bez dalšího neznamená, že procedury při jejich ustanovování probíhající mají vždy veřejnoprávní povahu, a že tedy akty orgánů v rámci těchto procedur činěné jsou akty „*správních orgánů*“ ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) s. ř. s. mající povahu „*rozhodnutí*“ ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Rozhodovací, řídicí, koordinační a jiné činnosti orgánů veřejné vysoké školy (a obdobně i státní vysoké školy) slouží k tomu, aby vysoká škola naplňovala účel, kvůli němuž existuje a který lze v nejobecnějších rysech zjistit z § 1 zákona o vysokých školách. Totéž však lze říci o činnosti řady jiných rozhodovacích, řídicích či koordinačních jednotek v rámci nejrůznějších jiných institucí podílejících se na výkonu veřejné správy (správních orgánů v institucionálním smyslu, nejrůznějších právnických osob veřejného práva aj.), jakož i v rámci institucí soukromoprávních (právnických osob soukromého práva). Každá taková instituce je někým řízena, má svá rozhodovací, poradní, koordinační, kontrolní a jiná grémia, zkrátka je nějak vnitřně strukturována, a to zpravidla nikoli náhodně. V řadě případů, a to i u právnických osob soukromého práva, je vnitřní struktura institucí uspořádána tak, aby vytvářela v jejich rámci jakýsi systém brzd a rovnovah, tj. jakousi dělbu moci mezi jednotlivými orgány (grémii aj.). Takový systém brzd a rovnovah jednak vytváří vnitřní kontrolní mechanismus dané instituce, jednak zajišťuje, že instituce jako taková je ve své faktické existenci v podstatné míře oddělena od osob, kte-

ré pro ni pracují a že funguje zpravidla bez ohledu na to, zda určité konkrétní osoby pro ni pracují nebo odejdou.

[48] Rozpoznat, kdy procedura jmenování nebo odvolání určitého orgánu (nebo člena orgánu) v rámci určité instituce veřejného práva je procedurou veřejnoprávní, jež vyústí v individuální správní akt přezkoumatelný správními soudy, nelze na základě nějakého jednoduchého katalogu znaků, které taková procedura musí splňovat, nýbrž je k tomu třeba – v podmínkách právního řádu České republiky – poměrně komplexní úvahy. Základem nyní platných a účinných právních úprav postavení „*služebníků státu*“ (myšleno státu v širším slova smyslu, tj. fyzických osob vykonávajících osobně činnost pro stát nebo jiné právnické osoby veřejného práva podílející se na výkonu veřejné moci) je totiž soukromoprávní metoda právní regulace vztahů těchto osob se státem či jinou příslušnou veřejnoprávní korporací a pouze jako výjimka z pravidla, být v praxi poměrně častá, se uplatňuje veřejnoprávní metoda regulace, a to z nejrůznějších důvodů.

[49] Jedním z nich je zákonodárcem vnímaná zvláštní povaha určitých typů vztahů mezi „*služebníkem státu*“ a státem, která po dotyčné fyzické osobě vyžaduje obzvláště silnou míru loajality, jakož i připravenost k eventuálnímu sebeobětování a k významným osobním omezením. V těchto případech (typicky vojáci či policisté) i český právní řád vytváří mezi „*služebníkem státu*“ a státem klasický veřejnoprávní služební poměr s veřejnoprávní metodou právní regulace těchto vztahů, tedy založený mimo jiné na tom, že služební poměr vzniká, mění se a zaniká zásadně veřejnoprávním (správním) aktem správního orgánu. Existence služebních poměrů má v podmínkách moderního právního řádu důvody zřejmě spíše tradiční, politické a emocionální a nelze ji odůvodnit silnými doktrinálními nebo systémovými argumenty. Stabilita a intenzita vzájemného svazku mezi „*služebníkem státu*“ a státem je totiž zásadně dosažitelná i soukromoprávní metodou právní regulace (zřejmě v kombinaci s ochrannými normami trestněprávními), tedy takovým

sjednáním nebo zákonným stanovením podmínek výkonu práce a benefitů za to poskytovaných, které by odpovídaly nynějšímu obsahu služebního poměru, aniž by k tomu bylo třeba zvláštního (veřejnoprávním aktem činěného) způsobu vzniku, změny či zániku daného právního poměru (k veřejnoprávní povaze služebního poměru např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 10. 2003, čj. 6 As 29/2003-97, č. 415/2004 Sb. NSS, či usnesení zvláštního senátu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů, ze dne 17. 8. 2005, čj. Konf 49/2005-4).

[50] O služební poměr se však v případě vztahu děkana k veřejné vysoké škole zjevně nejedná. Jeho poměr k vysoké škole má ve svém celku, jako svazek práv a povinností, především soukromoprávní povahu v tom smyslu, že fyzická osoba se jmenováním děkanem stává zaměstnancem vysoké školy, příp. se mění obsah jejího zaměstnaneckého vztahu, byla-li již před svým jmenováním zaměstnancem vysoké školy. To však samo o sobě nevylučuje, aby akt jmenování do funkce děkana nemohl mít veřejnoprávní povahu, i když jeho právní následky (svazek práv a povinností, který tím mezi děkanem a vysokou školou vznikne) mají především povahu soukromoprávní (pracovněprávní). Aby akt jmenování do funkce měl veřejnoprávní povahu, musel by být jako takový zákonem výslovně nebo jinak jednoznačně určen (jako je tomu například u služebních poměrů), anebo by tato jeho povaha musela z obsahu daného právního vztahu vyplývat na základě důvodů daných zejména jeho podstatou a smyslem a účelem.

[51] Aby bylo akt jmenování navrženého kandidáta děkanem, resp. akt odmítnutí jmenovat navrženého kandidáta, možno řadit mezi akty veřejnoprávní, muselo by jeho podstatným obsahem být i něco jiného než jen instalace určité osoby do určité pracovněprávní pozice. Procedura jmenování děkana by musela mít v rámci veřejnoprávní korporace, v níž se odehrává, jako institut jsoucí součástí jakéhosi systému brzd a rovnováh uvnitř této korporace podobnou funkci, jakou mají některé jmenovací procedury v rámci

státu. V rámci státu jako veřejnoprávní korporace totiž některé jmenovací či instalační procedury (např. jmenování předsedy vlády prezidentem, jmenování státních zástupců ministrem spravedlnosti, jmenování členů Rady pro rozhlasové a televizní vysílání předsedou vlády na návrh Poslanecké sněmovny, volba veřejného ochránce práv Poslaneckou sněmovnou) jsou nepochybnou součástí systému brzd a rovnováh, jehož smyslem a účelem je rozložením státní moci mezi více navzájem si zčásti konkurujících a zčásti spolu kooperujících aktérů zabránit koncentraci moci v jedné ruce, zabránit jejímu zneužití, zajistit skutečně účinnou „vládu na čas“ a dosáhnout oddělení státu jako neosobní a s dlouhodobou perspektivou existující entity od konkrétních fyzických osob jako nositelů veřejné moci v určité konkrétní době. Může se tak díť mezi aktéry náležejícími k různým státním mocím v rámci triády mocí zákonodárné, výkonné a soudní, stejně jako mezi aktéry uvnitř jedné z těchto mocí. Stejně tak může systém dělby moci fungovat mezi státem v úzkém slova smyslu a územní samosprávou či jinými typy veřejnoprávní samosprávy zřízenými toliko běžnými zákony a samozřejmě i uvnitř institucionálního mechanismu územních, profesních či akademických samosprávných korporací, které mají veřejnoprávní povahu.

[52] Řada jiných jmenovacích či instalačních procedur v rámci státu v širším i užším slova smyslu však svoji roli v systému dělby moci nemá nebo ji má zcela okrajově, a to právě proto, že u nich převažuje prvek pracovněprávní a manažerský. Jejich hlavním smyslem a účelem je instalovat konkrétní fyzickou osobu na konkrétní funkční místo, přičemž požadavek její mocenské „rezistence“ vůči jiným osobám v systému státních institucí není zásadně nastolen. Třeba proto, že tato „rezistence“ u daného funkčního místa není potřeba, či proto, že je zajištěna jiným způsobem, například existencí systémových záruk „rezistence“ nadřazeného dotyčné osoby. Takto například nelze za veřejnoprávní jmenovací akt považovat jmenování určité osoby náměstkem ministra, jakkoli jde nepo-

chybně v rámci vládní exekutivy o funkci vysoce důležitou, stejně jako nelze za veřejnoprávní jmenovací akty považovat jmenování třeba vedoucího Úřadu vlády vládou (§ 28 odst. 1 věta první zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy České republiky) či generálního finančního ředitele a ředitelů finančních ředitelství nebo finančních úřadů.

[53] Judikatura Nejvyššího správního soudu se k obdobnému závěru přiklonila i u jmenování a odvolání ředitele Českého rozhlasu Radou Českého rozhlasu (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2011, čj. 1 As 102/2010-80, č. 2484/2012 Sb. NSS), přičemž zdůraznila převažující manažerskou povahu funkce ředitele, pracovněprávní povahu vztahu mezi ředitelem a Radou a to, že Český rozhlas má povahu veřejného ústavu, jehož Rada nerozhoduje vrchnostensky, tedy o právech a povinnostech nepodřízených subjektů, nýbrž svoji činnost řídící, dozorcí a kontrolní zaměřuje pouze dovnitř Českého rozhlasu.

[54] Naopak v případě odvolání vedoucího státního zástupce okresního, krajského a vrchního státního zastupitelství z funkce vedoucího státního zástupce ministrem spravedlnosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 10. 2009, čj. 9 As 94/2008-77, č. 1981/2010 Sb. NSS, obdobně též rozsudky ze dne 27. 10. 2009, čj. 9 As 2/2009-59, a ze dne 12. 11. 2009, čj. 1 As 9/2009-86) dospěla judikatura k závěru, že jde o akt veřejnoprávní, neboť ve vztahu ministra spravedlnosti a vedoucího státního zástupce převažují prvky veřejnoprávní a vedoucí státní zástupce má významná rozhodovací oprávnění vrchnostenské povahy. Poměr mezi ministrem spravedlnosti a vedoucím státním zástupcem se svým charakterem více blíží některému ze služebních poměrů (zde Nejvyšší správní soud argumentoval také rozsudkem velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 8. 2. 1999, *Pellegrin proti Francii*, stížnost č. 28541/95, ECHR 1999-VIII, bod 67), podle něhož je třeba při posuzování povahy právního poměru mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem z hlediska toho, zda

má povahu soukromoprávní, anebo veřejnoprávní, zkoumat, zda tento poměr implikuje – s ohledem na povahu funkcí a odpovědností, které zahrnuje – přímou či nepřímou účast na výkonu veřejné moci a na funkcích; jejichž posláním je ochrana obecných zájmů státu.

[55] Podobně, avšak bez podrobnější argumentace, proč jde o akt veřejnoprávní, přezkoumatelný ve správním soudnictví, dospěl k takovému závěru Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 11. 2006, čj. 1 As 41/2005-76, ve věci rozhodnutí předsedy vlády o odvolání Rady pro rozhlasové a televizní vysílání, jakož i rozhodnutí o odvolání z funkce člena této Rady.

[56] Rozpoznat, zda se jedná o jmenovací akt týkající se funkce mající význam v systému brzd a rovnovah, anebo zda se o takový akt nejedná, tedy lze na základě komplexní analýzy určitých dílčích indikátorů.

[57] Významným indikátorem je mocenský význam funkce, která je jmenováním obsazována, v rámci dané veřejnoprávní korporace. Mocenský význam lze posoudit zejména na základě toho, jak významné pravomoci z uvedené funkce vyplývají a do jaké míry tyto pravomoci vykonává dotyčný funkcionář samostatně, anebo zda naopak v převážné míře musí respektovat politické či administrativní vedení nadřízenými.

[58] Dalším významným indikátorem, zpravidla souvisejícím s předchozím, bude to, do jaké míry má daná funkce schopnost „*rezistence*“ vůči jiným funkcím či institucím v rámci příslušné veřejnoprávní korporace či ve vztahu k jiným veřejnoprávním korporacím, tj. do jaké míry je osoba v této funkci schopna blokovat či naopak usměrňovat vůli jiných funkcionářů či institucí a do jaké míry je naopak schopna čelit jejich blokačním či usměrňovacím snahám. Nejde zde samozřejmě o posouzení politologické (s ohledem na aktuální rozložení politických sil v rámci příslušné veřejnoprávní korporace) ani o psychologické posouzení konkrétní fyzické osoby ve funkci, nýbrž o úvahu „*ústavněprávní*“ – o analýzu toho, jaké blokační či usměrňovací pravomoci pro danou funkci vyplývají

z objektivního práva. Nikoli podružným faktorem při takové úvaze zpravidla bude i analýza míry funkční stability předmětné funkce, zejména pak toho, zda je fyzické osobě vykonávající danou funkci zákonem zaručeno setrvání v ní po stanovenou dobu, příp. jak složité, nebo naopak jak jednoduché je ji z funkce odvolat.

[59] Skutečnost, zda součástí okruhu úkolů vyplývajících z dané funkce je i vykonávání vrchnostenské činnosti, zejména rozhodování o právech a povinnostech osob, sama o sobě naopak není zpravidla určující pro posouzení, zda jmenovací akt do dané funkce má veřejnoprávní, anebo soukromoprávní povahu. V řadě případů totiž rozhodovací nebo jiné vrchnostenské, např. kontrolní, pravomoci jsou svěřeny osobám, jejichž vztah ke státu nebo jiné veřejnoprávní korporaci je čistě pracovněprávní, a to včetně úkonů takový pracovněprávní poměr zakládajících, měnících či ukončujících.

[60] Stejně tak je zřejmé, že samozřejmou součástí každého vztahu mezi fyzickou osobou a veřejnoprávní korporací, jehož hlavním obsahem je osobní výkon práce pro veřejnoprávní korporaci, je existence svobodné vůle na straně fyzické osoby tuto práci vykonávat. To samozřejmě neznamená, že součástí závazku k osobnímu výkonu práce nemůže být např. závazek vykonávat ji po určité minimální sjednanou dobu či institut výpovědní doby, po kterou musí osoba ve svazku setrvat i poté, co se jej rozhodla ukončit a projevila příslušným způsobem tuto svoji vůli. V tom není mezi veřejným a soukromým právem rozdílu a jiná úprava by ostatně byla i protiústavní, neboť by se dostala do rozporu se zákazem nucených prací nebo služeb (viz čl. 9 Listiny, jehož dikce s výjimkou vojenské služby nepřipouští jiný než na svobodné vůli fyzické osoby založený poměr mezi státem a fyzickou osobou spočívající v jejím dlouhodobém osobním výkonu práce). Služební poměr nebo jiný podobný poměr, např. soudce, stejně jako pracovní poměr s výraznými veřejnoprávními prvky, např. pracovní poměr státního zástupce, proto i podle úpravy v tzv. „*jednoduchém*“ právu nemůže vznik-

nout bez souhlasu fyzické osoby, která má do něho být přijata [viz např. § 13 odst. 1 písm. a) zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, § 60 odst. 1 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), § 17 odst. 1 zákona č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství].

[61] Nahlédnuto výše uvedenými hledisky převažují u aktu jmenování do funkce děkana, resp. v odmítnutí takového jmenování, veřejnoprávní prvky.

[62] V první řadě je nutno uvést, že argumentaci ministra, aprobovanou i městským soudem, opírající se o právní názory vyslovené Ústavním soudem v usneseních ze dne 25. 11. 1993, sp. zn. II. ÚS 75/93, č. 3/1993 Sb. ÚS, a ze dne 23. 5. 1995, sp. zn. II. ÚS 86/95, č. 15/1995 Sb. ÚS, Nejvyšší správní soud nesdílí, neboť nesdílí právní závěry, k nimž dospěl v těchto usneseních Ústavní soud.

[63] Názor vyjádřený v prvním z nich, že veřejná moc je (jen) taková moc, která autoritativně rozhoduje o právech a povinnostech subjektů nacházejících se vůči ní v nerovném (podřízeném) postavení, je poněkud zjednodušující. O jednání veřejné moci mající veřejnoprávní povahu může jít i v případě, kdy ten, kdo jedná, jedná nevrchnostensky, avšak jako subjekt v určitém ohledu privilegovaný či pověřený veřejnou mocí určitým způsobem v určité oblasti jednat, tedy z důvodu založeného na jeho specifickém vztahu k veřejné moci. Tak je tomu v případě znalce, u něhož veřejnoprávní povaha jeho činnosti spočívá v tom, že je státem autorizován k posuzování odborných otázek ve vymezených oblastech a že – zásadně – pouze takto autorizovaná osoba může uvedené otázky posuzovat v zákonem stanovených specifických situacích, např. v řízeních před soudy.

[64] Podobné argumentační slabiny má názor vyjádřený ve druhém citovaném usnesení (týkal se právní úpravy podle nyní již zrušeného zákona č. 172/1990 Sb., o vysokých školách, ovšem tehdejší a nyní platná a účinná právní úprava jsou ve všech pro věc

podstatných rysech shodné). Habilitační řízení a řízení ke jmenování profesorem nelze v žádném případě považovat za jakési soukromé řízení jen proto, že do něho uchazeč vstupuje dobrovolně a že i v případě, pokud by v něm neuspěl, mu nic nebrání i nadále vědecky bádát. Obě řízení jsou totiž svého druhu autorizačními řízeními prováděnými k tomu zákonem pověřenými subjekty (vysokými školami disponujícími příslušnou akreditací) a v případě řízení ke jmenování profesorem též v určité míře ministrem školství a především prezidentem republiky rozhodujícím jako správní orgán na základě zmocnění daného mu k tomu zákonem v souladu s čl. 63 odst. 2 a odst. 3 Ústavy (k tomu, kdy prezident republiky rozhoduje jako správní orgán, viz zejm. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 4. 2006, čj. 4 Aps 3/2005-35, č. 905/2006 Sb. NSS, a ze dne 21. 5. 2008, čj. 4 Ans 9/2007-197, č. 1717/2008 Sb. NSS). Pro uvedená řízení platí, že ti, kdo jimi úspěšně projdou, získají v rámci akademického a vědeckého prostředí (a to nikoli jen v rámci vysoké školy či fakulty, na nichž aktuálně vykonávají svoji pedagogickou či vědeckou činnost, nýbrž potenciálně na všech vysokých školách řídících se zákonem o vysokých školách) privilegované postavení umožňující jim se v podstatně významnější míře než jiným osobám podílet na rozhodovacích procesech při výkonu veřejné správy. Např. pouze docenti či profesori mají právo bez toho, aby k tomu museli být individuálně schváleni vědeckou radou příslušné vysoké školy či fakulty, zkoušet při státní zkoušce (§ 53 odst. 2 zákona o vysokých školách). Tyto osoby mají privilegované postavení i v jiných ohledech, zejména jako členové habilitačních komisí či hodnotících komisí v řízení ke jmenování profesorem. Habilitační řízení a řízení ke jmenování profesorem je tedy správní řízení vedené podle zákona o vysokých školách s vyloučením subsidiární použitelnosti správního řádu (§ 72 odst. 13 a § 74 odst. 7 zákona o vysokých školách) vyjma základních zásad činnosti správních orgánů (§ 177 odst. 1 a vzhledem k povaze obou řízení zejména § 2 odst. 2 a 4, § 3 a § 6 odst. 1 správního řádu), jehož výstup (negativní i pozitivní) je na zá-

kladě žalob příslušných oprávněných subjektů přezkoumatelný ve správním soudnictví.

[65] Argumentace případy, jichž se týkáji citovaná usnesení Ústavního soudu, zejména pak druhé z nich, je tedy relevantní pouze tak, že habilitační řízení i řízení ke jmenování profesorem v žádném případě nejsou soukromými procedurami v rámci autonomie vysokých škol, nýbrž správními řízeními s určitými specifickými pravidly, tedy procedurami rozhodujícími o veřejných subjektivních právech kandidátů na docenta či profesora. Mají-li být tato řízení srovnávána s řízením ve věci jmenování či nejmenování děkana, pak pouze snad v tom smyslu, že půjde-li skutečně o řízení v rozhodných ohledech srovnatelná, tedy veřejnoprávní, musí u nich platit i obdobná pravidla pro jejich základní procedurální zásady i pro soudní kontrolu.

[66] Zákon o vysokých školách vychází z toho, že subjektem práv je pouze veřejná vysoká škola, přičemž fakulta je pouze jednou z možných součástí veřejné vysoké školy, avšak nemá a nesmí mít vlastní právní subjektivitu. To však ještě nečiní z děkana fakulty osobu plně podřízenou pracovněprávním pokynům rektora jako osoby stojící v čele veřejné vysoké školy a jsoucí pro účely zvláštních zákonů jejím statutárním orgánem (§ 10 odst. 1 zákona o vysokých školách).

[67] Předně je nutno poznamenat, že je zásadně věcí samosprávného rozhodnutí veřejné vysoké školy, jaké součásti zřídí nebo zda zřízené součásti sloučí, nechá splynout, rozdělí nebo zruší (ohledně fakulty viz § 23 odst. 3 zákona o vysokých školách), přičemž předchozí stanovisko Akreditační komise zde nemá, na rozdíl od stanoviska podle § 79 odst. 5 písm. f) zákona o vysokých školách ve věci udělení akreditace studijního programu (které lze považovat za závazné stanovisko ve smyslu § 149 odst. 1 správního řádu), závaznou povahu. Skutečnost, že existence fakulty jako součásti veřejné vysoké školy závisí na samosprávném rozhodnutí této školy, však ještě neznamená, že v rámci veřejné vysoké školy neexistuje jakýsi systém dělby moci, mimo jiné i mezi rektorem a fakultami, byly-li tyto zřízeny. Uvedený systém se mimo jiné vy-

znamně projevuje v proceduře jmenování a případného odvolání děkana fakulty rektorem.

[68] V první řadě nutno zdůraznit, že z „mocenského“ hlediska je funkce děkana v rámci veřejné vysoké školy jednou z klíčových. Podle § 28 odst. 1 zákona o vysokých školách je v čele fakulty děkan; jedná a rozhoduje ve věcech fakulty, pokud tento zákon nestanoví jinak. Děkan má přímo ze zákona plynoucí rozsáhlá jmenovací (a většinou i odvolávací) oprávnění (vůči proděkanům, vědecké radě, disciplinární komisi, tajemníkovi), oprávnění návrhová vůči akademickému senátu fakulty týkající se uspořádání fakulty, jejích vnitřních předpisů, dlouhodobého směřování aj. (§ 27 odst. 1 zákona o vysokých školách), jakož i oprávnění rozhodovat ve věcech ucha-zečů o studium a studentů o jejich právech a povinnostech jako prvoinstanční správní orgán (např. § 50 odst. 2 věta první či § 56 odst. 3 zákona o vysokých školách).

[69] Děkan je jmenován na zákonem stanovené čtyřleté funkční období, přičemž funkci děkana může tatáž osoba vykonávat na téže fakultě nejvýše dvě po sobě bezprostředně jdoucí funkční období (§ 28 odst. 4 zákona o vysokých školách). Mechanismus ustavování děkana do funkce i jeho případného odvolání z funkce před skončením funkčního období vychází z koncepce spolupůsobení samosprávného akademického orgánu příslušné fakulty (jejího akademického senátu) a rektora. Děkanem se nemůže stát nikdo, kdo nebyl jako kandidát na děkana navržen rektorovi akademickým senátem příslušné fakulty (§ 27 odst. 1 písm. g) a § 28 odst. 2 zákona o vysokých školách], stejně jako zpravidla (s výjimkou mimořádných případů podle § 28 odst. 3 zákona o vysokých školách) nemůže být bez souhlasu akademického senátu příslušné fakulty funkce před skončením funkčního období zbaven. I v rámci postupu podle § 28 odst. 3 zákona o vysokých školách však nemá rektor vůči děkanovi samostatnou pravomoc jej odvolat, nýbrž může tak učinit jen se souhlasem akademického senátu veřejné vysoké školy a po vyjádření, tj. ne nezbytně se souhlasem, akademického senátu příslušné fakulty. Navíc je

omezen tím, že k odvolání musí být objektivně dány skutkové důvody spočívající v nikoli triviálních, nýbrž podstatných, dikcí zákona „závažných“, pochybeních děkana v jeho manažerských, administrativních či jiných činnostech nebo takovém jeho jednání, jež „závažně“ (tedy podstatně, a nikoli triviálně) poškozuje zájem vysoké školy nebo fakulty.

[70] Uvedený mechanismus kombinace zákonem stanoveného funkčního období a spolupůsobení dvou nebo dokonce výjimečně tří akademických orgánů při jmenování děkana do funkce či jeho odvolání z funkce je významným důvodem pro přiklonění se k závěru, že funkce děkana má významnou roli v systému dělby moci uvnitř vysoké školy jako veřejnoprávní korporace vykonávající veřejnou moc. Obdobně i další výše popsané rysy funkce děkana (zejména mocenský potenciál této funkce v rámci rozdělení kompetencí uvnitř vysoké školy) naznačují, že děkan není pouhým vysokým manažerem vysoké školy majícím za úkol řídit konkrétní fakultu (jakýmsi provozním „náměstkem“ rektora působícím ve vztahu k jím vedené fakultě), nýbrž mimořádně významným akademickým funkcionářem, který má být v systému dělby moci v rámci vysoké školy nadán vysokou mírou mocenské autonomie vůči jiným akademickým funkcionářům či orgánům, a tedy má z „ústavněprávního“ pohledu mít schopnost značné „rezistence“ i vůči samotnému rektorovi, který stojí v čele vysoké školy. Potřeba jisté koherence působení vysoké školy navenek i vnitřní koordinace činnosti jejích jednotlivých fakult je zákonem reflektována tím, že ani mocenská autonomie děkana není bezbřehá. Mechanismy § 28 odst. 2 a 3 zákona o vysokých školách zajišťují, že v případě razantního rozporu mezi směřováním děkana na straně jedné a akademické reprezentace fakulty či celé vysoké školy na straně druhé existují prostředky, jak mohou další orgány či funkcionáři příslušné fakulty, resp. celé vysoké školy, při dosažení potřebných hlasovacích většin, ve vzájemné koordinaci svých postupů a případně za existence zákonem předepsaných důvodů prosadit svoji vůli a děkana z jeho funkce odvolat.

[71] Namíste není ani akcentování rozdílu mezi jmenovací procedurou v případě děkana na straně jedné a v případě rektora na straně druhé. V samotné proceduře jmenování není obsahového rozdílu. V obou případech je návrhovatelem akademický senát (fakulty, resp. vysoké školy) jako kolegiální orgán reprezentující akademickou samosprávu a jmenujícím orgánem monokratický správní orgán (rektor, resp. prezident republiky). Rozdíl je v proceduře odvolání. Pozice rektora je paradoxně slabší, neboť prezidentu republiky postačí k rozhodnutí o odvolání rektora návrh akademického senátu příslušné vysoké školy (a přirozeně kontrasignace podle čl. 63 odst. 3 Ústavy). Jinak je vázán pouze pravidly správního uvážení, tedy především povinností rozhodovat na základě racionálních důvodů, s vyloučením libovůle (tedy zejména tak, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly, a vázán vlastní správní praxí, vytvořila-li se taková praxe) a při respektu mezi správního uvážení a jeho smyslu a účelu. Rozdíl v proceduře jmenování je pak v tom, že zatímco rektor jmenující děkana je orgánem stojícím v čele příslušné veřejné vysoké školy, a tedy se procedura jmenování odehrává „uvnitř“ této veřejnoprávní korporace, u jmenování rektora je prezident republiky ve vztahu k vysoké škole *extraneem*. Tento rozdíl však má menší význam, než se na první pohled zdá. Obě jmenovací procedury totiž slouží tomu samému cíli a v širším slova smyslu se odehrávají v téže sféře, a to ve sféře veřejné správy sloužící k uspokojování veřejných potřeb v oblasti vzdělávání, které zajišťují veřejnoprávní samosprávné korporace. Obě jmenovací procedury pak spojuje identický účel, a sice to, že jsou součástí systému dělby moci uvnitř určité oblasti veřejné správy. V případě děkana uvnitř veřejnoprávní korporace mezi jejími klíčovými orgány (rektor, akademický senát fakulty), v případě rektora mezi orgány dvou veřejnoprávních korporací (prezident republiky, akademický senát univerzity). I z uvedených důvodů je namíste považovat obě jmenovací procedury za podobné a z hlediska povahy aktů, v něž vyústí (jmenování, resp. nejmenování děkana či rektora), za obdobné, a sice veřejnoprávní.

[72] Je věcí zákonodárce, jakým způsobem a do jaké míry kogentně upraví vztahy mezi různými orgány vysoké školy, jakož i míru vnitřní autonomie vysokých škol. Stejně tak je např. na jeho uvážení, zda rektor veřejné vysoké školy má být jmenován prezidentem republiky nebo ustavován jiným způsobem. Akademická samospráva není (na rozdíl od samosprávy obcí a krajů) ústavně zaručena. Ústavně zaručena je pouze svoboda myšlení, svědomí, náboženského vyznání, vědeckého bádání a umělecké tvorby (čl. 15 odst. 1 a 2 Listiny). Pokud by tedy *de lege ferenda* zákonodárce zvolil – při účinném zajištění výše uvedených základních práv – např. manažerský model řízení vysokých škol, u kterého by neexistoval systém brzd a rovnovah v rámci vysoké školy, v němž má své významné místo děkan, bylo by to v mezích jeho diskrece. *De lege lata* však děkan významné místo v systému brzd a rovnovah v rámci vysoké školy má, a proto rozhodování o jeho jmenování či odvolání je třeba považovat za rozhodování v oblasti veřejné správy.

[73] Všechny výše uvedené úvahy tedy vedou Nejvyšší správní soud k opačnému právnímu závěru, než k jakému dospěl městský soud. Rozhodnutí rektora ve věci návrhu na jmenování děkana je rozhodnutím ve věci veřejného subjektivního práva kandidáta na děkana (práva na přístup k veřejné funkci, zde konkrétně práva na to být do veřejné funkce jmenován či naopak nejmenován za splnění zákonných podmínek a zákonem předepsaným postupem) a jako takové podléhá soudní kognici ve správním soudnictví v řízení podle soudního řádu správního.

[74] Nejvyšší správní soud však podotýká, že za platné právní úpravy nelze na rozhodování rektora ve věci jmenování děkana bez dalšího nahlížet jako na rozhodování prvoinstančního správního orgánu, které může být korigováno orgánem odvolacím. Skutečnost, že se jedná o rozhodnutí v oblasti veřejné správy, ještě neznamená, že v této věci (a případně jiných věcech, v nichž orgány vysoké školy či její součástí v oblasti veřejné správy rozhodují ve věcech týkajících se institucionálního rámce činnosti vysoké školy jako sa-

mosprávné veřejnoprávní korporace) je rektorovi nadřízen žalovaný jako správní orgán druhého stupně. Se stěžovatelem lze souhlasit, že řízení ve věci jmenování děkana se zásadně vede podle zákona o vysokých školách za subsidiárního užití správního řádu, neboť správní řád zde není, jako je tomu v jiných případech rozhodování podle zákona o vysokých školách, vyloučen a podle § 105 zákona o vysokých školách, „[n]estanoví-li tento zákon jinak, postupuje se v řízení ve věcech upravených tímto zákonem podle obecných předpisů o správním řízení“. Nebylo-li by tedy stanoveno explicitně či implicitně jinak, muselo by takové řízení být nutně být dvojinstanční (§ 81 odst. 1 správního řádu). Orgánem druhého stupně by byl žalovaný, který podle § 87 písm. l) zákona o vysokých školách „plní úkoly nadřízeného správního orgánu vysokých škol ve správním řízení“. V případě jmenování děkana však „jinak“ stanoveno je, a to implicitně (k implicitní výluce dvojinstančního řízení viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 4. 2011, čj. 7 As 34/2011-104, a ze dne 28. 7. 2011, čj. 7 As 86/2011-102). Podle § 4 písm. d) zákona o vysokých školách se na vysoké škole zaručuje mezi jinými akademickými svobodami a akademickými právy též „právo členů akademické obce volit zastupitelské akademické orgány“. Především však podle § 6 odst. 1 písm. j) zákona o vysokých školách do samosprávné působnosti veřejné vysoké školy patří kromě jiného „ustavování samosprávných akademických orgánů vysoké školy, pokud tento zákon nestanoví jinak“, přičemž mezi takové orgány řadí § 7 odst. 1 písm. b) citovaného zákona také rektora. Pro danou věc je však rozhodující, že analogické ustanovení zákona o vysokých školách se týká i fakult. Fakulta je relativně samostatnou součástí vysoké školy (§ 23 odst. 1 a 2 zákona o vysokých školách), která má určitá práva, přičemž podle § 24 odst. 1 písm. f) citovaného zákona mezi ně patří i rozhodovat nebo jednat jménem veřejné vysoké školy ve věci „ustavování samosprávných akademických orgánů fakulty a vnitřní organizace fakulty, pokud tento zákon nestanoví jinak“. Ustavování akademických orgánů fakulty i celé vysoké školy je

tedy považováno za ryze samosprávnou záležitost vysoké školy, přičemž jen výjimečně (u jmenování rektora prezidentem republiky) zákon toto pravidlo prolamuje a určitou pravomoc v těchto záležitostech svěřuje *extraneovi*. Intencí zákona tedy rozhodně není přesunout rozhodování o tom, kdo bude děkanem fakulty, mimo rámec dosahu samosprávných orgánů vysoké školy, do působnosti žalovaného. Uvedenou okolnost je nutno považovat za implicitní vyluku dvojinstančního řízení ve věci jmenování děkana. O této věci tedy v první a jediné instanci rozhoduje rektor vysoké školy a soudní ochrana je možná cestou žaloby proti jeho rozhodnutí postupem podle § 65 a násl. s. ř. s.

[75] Městský soud však na právní otázku, zda je rozhodnutí rektora ve věci jmenování děkana přezkoumatelné ve správním soudnictví, nahlížel jinak. Nejvyšší správní soud proto jeho rozsudek napadený kasační stížností zrušil a vrátil mu věc k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 věta první, část věty před středníkem s. ř. s.), jelikož rozsudek byl založen na nesprávném posouzení jedné z rozhodných právních otázek. Uvedený závěr znamená, že

městský soud se bude věci znovu zabývat, vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu (§ 110 odst. 3 s. ř. s.)

[76] Při případném meritorním přezkumu rozhodnutí rektora ve věci jmenování či nejmenování děkana by pak bylo na soudu, který tuto věc řešil, aby uvážil zejména rozsah diskrece rektora. Vodítkem by měla být zejména úvaha, že zákon jmenování děkana pojímá jako interakci akademického senátu fakulty a rektora. Děkan může být jmenován jen ve shodě obou orgánů. Rektor jako osoba stojící v čele vysoké školy rozhodně není orgánem pouze ceremoniálním, nýbrž naopak nadaným zcela zásadními pravomocemi nejrůznější povahy. Závěr, že právě při jmenování děkana by rektor měl být pouhým ceremoniářem, bez významnější diskrece ve vztahu k osobě děkana (byť diskrece „negativní“, spočívající v právu odmítnout akademickým senátem fakulty navrženého kandidáta, nikoli v právu prosadit vlastního kandidáta proti vůli senátu), by tedy musel být opřen o přesvědčivé argumenty ve prospěch zvláštní povahy této pravomoci oproti jiným pravomocem rektora.

2598

Řízení před soudem: kompetenční vyluka; rozhodnutí rektora o výjimce ze studijního a zkušebního řádu

k § 65 soudního řádu správního

Rozhodnutí rektora o nepřípuštění výjimky ze studijního a zkušebního řádu spočívající v možnosti vykonat kolokvium přezkoušením jiným vyučujícím nebo před komisí a v možnosti zapsat si znovu předmět nepředstavuje rozhodnutí dle § 65 s. ř. s., neboť v materiálním smyslu nezasáhlo do práv studenta. Teprve pokud by došlo k ukončení studia v důsledku nesplnění požadavků vyplývajících ze studijního a zkušebního řádu, pak rozhodnutí o ukončení studia bude přezkoumatelné ve správním soudnictví.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2011, č. 8 As 38/2011-67)

Věc: Robert S., DiS., proti Univerzitě Palackého v Olomouci o povolení výjimky, o kasační stížnosti žalobce.

Rektor Univerzity Palackého v Olomouci (dále jen „rektor“) rozhodnutím ze dne 8. 6. 2010 nevyhověl žádosti žalobce o povolení

výjimky ze Studijního a zkušebního řádu Univerzity Palackého v Olomouci (dále jen „studijní a zkušební řád“) spočívající v možnosti

vykonat kolokvium z předmětu Úvod do studia práva přezkoušením jiným vyučujícím či před komisí. Dalším rozhodnutím ze dne 8. 6. 2010 nevyhověl žádosti žalobce o povolení výjimky ze studijního a zkušebního řádu spočívající v možnosti zapsat si opětovně předmět Úvod do studia práva.

Žalobce napadl obě rozhodnutí žalobou u Krajského soudu v Ostravě. Za předmět sporu pokládal posouzení, zda žalovaný při svém rozhodování o výjimce dle čl. 41 studijního a zkušebního řádu nepřekročil zákonné meze správního uvážení. Podle žalobce bylo protiústavní, že žalovaný odmítl na řízení v jeho věci aplikovat správní řád. Žalobce dále podrobně vložil důvody, pro které se domnívá, že splnil studijní povinnosti z předmětu Úvod do studia práva v akademickém roce 2007/2008 i v akademickém roce 2008/2009. Vymezil se proti tvrzení žalovaného, že se v případě kolokviálního testu jednalo o čtvrtý a mimořádný termín, neboť se jednalo o třetí řádný termín. Napadená rozhodnutí žalovaného jsou podle něj projevem libovůle.

Krajský soud usnesením ze dne 13. 1. 2011, čj. 22 A 91/2010-42, žalobu odmítl na základě § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 70 písm. a) s. ř. s. Dospěl totiž k závěru, že napadená rozhodnutí jsou rozhodnutími pouze z formálního hlediska, nikoliv však ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s. Proto jsou vyloučena ze soudního přezkumu.

Rozhodnutí o výjimce z postupu podle studijního a zkušebního řádu, k jejímuž udělení rektora zmocňuje čl. 41 tohoto vnitřního předpisu, není podle krajského soudu rozhodnutím, které by bylo vydáno v oblasti veřejné správy ve smyslu § 4 odst. 1 písm. a) a § 65 odst. 1 s. ř. s., protože žalobce nemá subjektivní veřejné právo na udělení výjimky a žalovaný nemusí jeho žádosti vyhovět. Nastane-li v důsledku nevyhovění žádosti o povolení výjimky situace, která povede k ukončení studia v důsledku nesplnění požadavků vyplývajících ze studijního programu podle studijního a zkušebního řádu, pak teprve rozhodnutí o ukončení studia bude rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s. a bude přezkoumatelné ve správním soudnictví.

Krajský soud odkázal na usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2009, sp. zn. I. ÚS 1910/09, podle kterého osoba nemá veřejné subjektivní právo na „udělání“ zkoušky, kterému by zkušební komise musela vyhovět. Závěr, zda osoba u zkoušky uspěla, je na uvážení této komise. Krajský soud měl za to, že citovanou judikaturu lze analogicky vztáhnout i na posuzovanou věc s ohledem na obdobný charakter právní problematiky, jelikož stejně jako u složení resp. výsledku zkoušky, u udělení výjimky ze studijního a zkušebního řádu, neexistuje subjektivní veřejné právo k vyhovění požadavku studenta.

Žalobce (stěžovatel) podal proti usnesení krajského soudu kasační stížnost. Se závěry krajského soudu se ztotožnil v obecné rovině, nikoliv však v posuzované věci s ohledem na právní a skutkový stav konkrétního případu. Subjektivní veřejné právo je realizováno na základě objektivního práva, a to bez ohledu na obligatornost nebo fakultativnost případného nároku. Na základě čl. 41 studijního a zkušebního řádu lze studentům přiznávat konkrétní práva. Na této skutečnosti nic nemění ani to, že konkrétní nároky studentů opírající se o toto ustanovení mají fakultativní charakter a studijní a zkušební řád je svým charakterem vnitřním předpisem veřejné vysoké školy, tedy právním předpisem nejvyšší právní síly.

Podle stěžovatele je účelem povolení výjimky řešení určité situace, kterou vnitřní předpis neupravuje, nebo jejíž řešení by na základě aplikace konkrétního ustanovení vnitřního předpisu bylo v rozporu s hodnotami nebo zásadami, na kterých je tento vnitřní předpis založen. Určení konkrétního veřejného subjektivního práva v akademickém prostředí vychází z individuálního posouzení otázek skutkových, nikoliv právních. Stěžovatel v žalobě předestřel skutkové argumenty, ze kterých je zřejmé, že mu svědčí subjektivní veřejné právo na rozhodnutí o povolení výjimky.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

[16] Do samosprávné působnosti veřejné vysoké školy patří dle § 6 odst. 1 zákona

č. 111/1998 Sb., o vysokých školách a o změně a doplnění dalších zákonů (zákon o vysokých školách), mimo jiné tvorba a uskutečňování studijních programů a organizace studia. Veřejná vysoká škola tak činí mimo jiné prostřednictvím studijního a zkušebního řádu (§ 17 odst. 1 zákona o vysokých školách). Podle čl. 7 odst. 2 studijního a zkušebního řádu si student může tentýž předmět zapsat v rámci studia jednoho studijního programu nejvýše dvakrát. Podle čl. 12 odst. 6 téhož řádu má student v případě neudělení zápočtu nebo kolokvia právo požádat vedoucího pracoviště garantujícího předmět o přezkoumání svého případu. Stěžovatel se prostřednictvím žádostí o předmětné výjimky domáhal toho, aby mohl vykonat kolokvium z předmětu Úvod do studia práva přezkoušením jiným vyučujícím nebo před komisí a dále, aby si uvedený předmět mohl znovu zapsat poté, kdy si jej již v průběhu studia předtím dvakrát zapsal. Podle studijního a zkušebního řádu není takový postup možný. Článek 41 studijního a zkušebního řádu umožňuje, aby rektor nebo děkan se souhlasem rektora povoloval výjimky v postupu podle tohoto řádu.

[17] Podstatou předložené kasační stížnosti je otázka, zda rozhodnutí rektora univerzity o nepovolení daných výjimek je rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., které podléhá přezkumu ve správním soudnictví, nebo zda na něj dopadá kompetenční vyluka ve smyslu § 70 písm. a) s. ř. s., a je tudíž ze soudního přezkoumání vyloučeno na základě § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Nejvyšší správní soud přitom podotýká, že předmětem kasační stížnosti je toliko určení, zda je rozhodnutí o nepovolení výjimky přezkoumatelné v režimu správního soudnictví. Posouzení toho, zda stěžovatel splnil podmínky pro řádné absolvování předmětu Úvod do studia práva, jak namítal v žalobě, jde nad rámec předmětu tohoto řízení. Tuto problematiku lze případně posuzovat v jiném řízení, v souvislosti s rozhodnutím, které může být důsledkem tvrzeného nesplnění studijních povinností. Teprve tehdy se lze zabývat i otázkou, zda je přípustné, aby studijní a zkušební řád stanovil odlišná pravidla v případě posledního ter-

mínu při složení zkoušky a při vykonání kolokvia.

[18] Úkon správního orgánu je třeba posuzovat podle jeho obsahu, nikoliv podle jeho označení, neboť přezkum ve správním soudnictví je založen na chápání správního rozhodnutí z materiálního hlediska. Soudní řád správní považuje za materiální takové rozhodnutí správního orgánu, kterým se zakládají, mění nebo ruší, nebo kterým se závazně určují, práva nebo povinnosti určitého subjektu. Takové rozhodnutí se dotýká jeho veřejných subjektivních práv. Ze samostatného soudního přezkumu jsou vyloučeny takové akty správních orgánů, které, byť mohou splňovat formální definiční znaky správního rozhodnutí, ve své podstatě nezasahují do práv a povinností subjektu.

[19] Podstatné je v dané věci to, zda se rozhodnutím o nevyhovění žádosti zakládají, mění, ruší či závazně určují práva nebo povinnosti stěžovatele a zda tímto rozhodnutím došlo ke zkrácení na jeho právech. Nejvyšší správní soud dospěl shodně s krajským soudem k závěru, že rozhodnutí rektora o nepřípuštění výjimky ze studijního a zkušebního řádu nepředstavuje rozhodnutí ve smyslu § 65 s. ř. s., neboť v materiálním slova smyslu nezasáhlo do práv stěžovatele. Každý student má právo na řádný průběh studia; ten je vymezen zákonem o vysokých školách a vnitřními předpisy vysoké školy. Rozhodnutí o výjimce představuje postup jdoucí mimo obecně stanovená pravidla pro průběh studia. Nevyužil-li rektor svého mimořádného oprávnění povolit postup jdoucí mimo pravidla stanovená studijním a zkušebním řádem, nijak tím nezasáhl do subjektivního práva stěžovatele. Vydáním rozhodnutí o nepovolení výjimky dle čl. 41 studijního a zkušebního řádu rektor coby správní orgán neuložil stěžovateli žádná práva ani povinnosti a ani nic nezměnil na jeho dosud existujících právech a povinnostech. Na právním postavení stěžovatele se rozhodnutím o nepovolení výjimek ze studijního a zkušebního řádu nic nezměnilo.

[20] Nelze mít pochyb o tom, že na kladné rozhodnutí rektora o povolení výjimky z postupu podle studijního a zkušebního řá-

du nemá student právní nárok. Stejně tak, i kdyby rektor již jednou studentovi výjimku udělil, studentovi nevzniká legitimní očekávání, že mu bude v jeho žádosti opětovně vyhověno. Sama skutečnost, že rektor rozhodoval o žádosti studenta o poskytnutí výjimky, na niž nemá právní nárok, v režimu správního uvážení, však ještě bez dalšího neznamená, že je soudní ochrana zcela vyloučena. I ten, o jehož žádosti o výjimku se rozhoduje, může namítat nedodržení procesních pravidel. Lze připomenout rozhodnutí ze dne 17. 12. 2009, čj. 9 As 1/2009-141, v němž Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že zákon o vysokých školách nestanoví, že student má právo na úspěšné vykonání zkoušky a z toho plynoucí právo žádat o změnu klasifikace, ale má právo na „řádný proces“, který garantuje rovnou ochranu práv a rovné zacházení se všemi studenty za obecným způsobem stanovených podmínek. Lze si představit námitku nedostatku kompetence toho, kdo o námitce rozhodoval, námitku týkající se formálních vad vydaného rozhodnutí nebo tvrzení, že rozhodnutí vychází ze skutečností, které nemají oporu v provedeném dokazování.

[21] Stěžovatel námitky týkající se dodržení procesních pravidel uvedl především na

stranách 16–19 žaloby. Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, rozhodnutí krajského soudu o odmítnutí žaloby není v důsledku těchto námitek nezákonné. Námitky mířící na spravedlivý proces totiž stěžovatel formuloval tak, že zahrnovaly podstatnou měrou i okolnosti týkající se vyhodnocení pokusů o získání kolokvia. Tu však již jde o otázku věcné správnosti rozhodnutí rektora nikoli o dodržení práva na spravedlivý proces. Žalobou napadená rozhodnutí rektora jsou odůvodněna sice relativně stručně, avšak je z nich zřejmé, že věcné důvody se od doby vydání předchozího rozhodnutí, které bylo soudem zrušeno, nezměnily a že rektor nadále zastává stanovisko, že podmínky pro vykonání kolokvia byly objektivní. Rovněž se uvádí, že byl stěžovateli poskytnut celkově čtvrtý termín pro vykonání kolokvia, avšak nepodařilo se mu jej s úspěchem vykonat.

[22] Krajský soud správně poukázal na to, že teprve kdyby došlo k ukončení studia stěžovatele v důsledku nesplnění požadavků vyplývajících ze studijního programu podle studijního a zkušebního řádu, tedy i pro neudělení předmětného kolokvia, pak rozhodnutí o ukončení studia bude rozhodnutím ve smyslu § 65 s. ř. s., a bude přezkoumatelné ve správním soudnictví.

Řízení před soudem: kompetenční vyluka; spory z veřejnoprávních smluv

k § 161, § 169 a § 178 správního řádu (č. 500/2004 Sb.) ve znění zákona č. 7/2009 Sb.

k § 21 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, ve znění zákonů č. 320/2002 Sb., č. 3/2005 Sb. a č. 189/2008 Sb.

Dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů dle § 21 zákona č. 20/1987 Sb., o státní památkové péči, uzavíraná mezi oprávněnou organizací a Akademií věd České republiky je veřejnoprávní smlouvou subordinační ve smyslu § 161 správního řádu z roku 2004. Spory z této dohody proto rozhoduje podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu z roku 2004 nadřízený orgán Akademie věd České republiky, kterým je pro tyto účely Ministerstvo kultury.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2011, čj. 7 As 99/2011-73)

Prejudikatura: č. 1675/2008 Sb. NSS a č. 1865/2009 Sb. NSS.

Věc: Obecně prospěšná společnost ZIP proti Akademii věd České republiky o výpověď dohody, o kasační stížnosti žalobkyně.

Žalobkyně a žalovaná uzavřely dne 27. 10. 2006 *Dohodu o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů*. Tuto dohodu žalovaná dopisem ze dne 22. 12. 2010 vypověděla.

Neplatnosti výpovědi dohody se žalobkyně domáhala žalobou u Městského soudu v Praze, který ji usnesením ze dne 4. 4. 2011, čj. 8 A 37/2011-33, odmítl z důvodu neodstranitelného nedostatku podmínky řízení spočívajícího v absenci pravomoci soudu. Dospěl k závěru, že i kdyby bylo postaveno najisto, že předmětná dohoda je veřejnoprávní smlouvou, nesvěřují soudní řád správní ani zákon o státní památkové péči soudům rozhodujícím ve správním soudnictví pravomoc k rozhodování sporů z veřejnoprávních smluv. Tato otázka je řešena v § 169 správního řádu.

Proti tomuto usnesení městského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Namítla, že v § 169 správního řádu není uveden posuzovaný případ, a neexistuje tudíž správní orgán, který by tento spor rozhodl. Je nutné vzít v úvahu právní postavení žalované, která vznikla na základě zákona a žádný správní orgán ji není nadřazen. V doplnění kasační stížnosti stěžovatelka uvedla, že postupem městského soudu jí bylo bráněno domáhat se ochrany u nezávislého soudu. Žaloba byla podána dle § 4 odst. 1 písm. a) a c) s. ř. s. Žalovaná vystupuje dle § 21 zákona o státní památkové péči jednoznačně v pozici subjektu, jemuž bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. Podle důvodové zprávy k zákonu o státní památkové péči rozsah a podmínky provádění archeologických výzkumů v určité oblasti „se určují“ právě v dohodách uzavíraných s žalovanou, v nichž se navíc „stanoví“ i rozsah archeologických výzkumů a dokumentace archeologických nálezů určité sběrné oblasti. V době přijetí zákona o státní památkové péči bylo zcela jiné politicko-spoločenské klima než v současnosti a zákon zřejmě nepředpokládal, že by archeologické výzkumy prováděly jiné než státní nebo státem zřízené subjekty. Novelizace rozšířily okruh subjektů provádějících výzkumy, ale podmínky pro jejich pro-

vádění dle § 21 zákona o státní památkové péči se nezměnily. Samotné povolení Ministerstva kultury nezakládá oprávnění subjektu provádět archeologické výzkumy. K tomu je potřeba uzavřít dohodu s žalovanou. Ta v dohodě stanoví rozsah a podmínky provádění výzkumů, a to aniž by je oprávněný subjekt mohl ovlivnit. I toto svědčí o tom, že žalované bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob.

Žalovaná uvedla, že dohoda dle § 21 zákona o státní památkové péči obsahuje podmínky pro provádění archeologických výzkumů, jejich koordinaci a zpracovávání výsledků výzkumu tak, aby byly v souladu s podmínkami stanovenými platnými právními předpisy. Má tedy charakter veřejné smlouvy a spory z veřejných smluv nepatří do pravomoci soudů.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

V projednávané věci je stěžejní otázkou, zda má dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů podle § 21 odst. 2 věty druhé zákona o státní památkové péči povahu veřejnoprávní smlouvy, a pokud ano, zda se jedná o některou ze smluv uvedených v § 160 až § 162 správního řádu. Pouze v takovém případě by totiž byl správný závěr městského soudu, že spory z takové smlouvy nerozhodují soudy ve správním soudnictví, nýbrž správní orgány dle § 169 správního řádu.

Teorie rozlišuje mezi veřejnoprávními smlouvami v užším a širším slova smyslu (viz např. Hendrych D., a kol. *Správní právo*. 7. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009, s. 253–276). Za veřejnoprávní smlouvy v užším slova smyslu jsou považovány dvoustranné nebo vícestranné správní úkony, které zakládají, mění nebo ruší vztahy správního práva, s tím, že alespoň jednou smluvní stranou je vždy subjekt veřejné správy. Jsou-li všechny smluvní strany subjektem veřejné správy, jedná se o smlouvu koordinační (§ 160 správního řádu). Jestliže je jednou ze smluvních stran adresát veřejné správy, jde o smlouvu subordinační (§ 161 správního řádu). Veřejnoprávní

smlouvy v širším slova smyslu pak kromě výše uvedených dvou typů zahrnují také smlouvy o převodu či způsobu výkonu veřejných subjektivních práv nebo povinností (§ 162 správního řádu). V tomto případě jsou totiž smluvními stranami osoby soukromého práva, nicméně předmětem smlouvy je veřejnoprávní vztah. Rozhodující pro stanovení, zda je posuzovaná dohoda veřejnoprávní smlouvou, je tedy povaha smlouvou upravených práv a povinností. Není podstatné, zda je takto zákonem výslovně označena (viz usnesení zvláštního senátu podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů ze dne 21. 5. 2008, čj. Konf 31/2007-82, č. 1675/2008 Sb. NSS). Pro podřazení pod konkrétní typ veřejnoprávní smlouvy je pak nutné určení povahy smluvních stran.

V posuzovaném případě byla mezi stěžovatelkou a žalovanou uzavřena dohoda o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči. Obsahem dohody jsou práva a povinnosti oprávněné organizace (zde stěžovatelky) konkretizující obecné povolení k provádění archeologických výzkumů, které oprávněné organizaci za splnění zákonných podmínek udělilo na její žádost Ministerstvo kultury podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči. Není pochyb o tom, že tímto rozhodnutím Ministerstvo kultury zakládá oprávněné organizaci veřejné subjektivní právo na provádění archeologických výzkumů, podmíněné uzavřením dohody dle § 21 odst. 2 věty druhé zákona o státní památkové péči. Charakter tohoto oprávnění nasvědčuje závěru, že i konkrétní práva a povinnosti upravené následně v dohodě mají povahu veřejných subjektivních práv a povinností. Další indicií směřující k závěru o veřejnoprávní povaze dohody je veřejnoprávní povaha předpisu (zákona o státní památkové péči), který zakotvuje zmocnění k uzavření této dohody. Nakonec ze samotného názvu dohody (o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů) i z důvodové zprávy k zákonu o státní památkové péči (*„v těchto dohodách [se] stanoví i rozsah archeologických výzkumů“*, sněmovní tisk

č. 8/1985) vyplývá, že tato dohoda neupravuje soukromoprávní vztahy, nýbrž určuje (stanoví) další veřejná subjektivní práva a povinnosti. Ta jsou sama existenčně spjata s povolením Ministerstva kultury podle § 21 odst. 2 věty první zákona o státní památkové péči a jím i limitována (dohoda nemůže oprávněné organizaci povolovat více) a zároveň toto povolení (a tím i veřejné subjektivní právo na provádění archeologických výzkumů) omezují (určují jeho rozsah; podmiňují jeho uplatnění splněním dalších povinností). Tato dohoda má tedy charakter veřejnoprávní smlouvy.

Je proto nyní potřeba posoudit, zda jedna či obě smluvní strany dohody vystupovaly při jejím uzavírání z pozice orgánu vrchnostenské veřejné správy. Stěžovatelka je osobou soukromého práva (obecně prospěšnou společností dle zákona č. 248/1995 Sb., o obecně prospěšných společnostech), to ovšem neznamená, že v konkrétních vztazích nemůže vystupovat jako subjekt pověřený výkonem veřejné správy. Žalovaná je naproti tomu organizační složkou státu zřízenou přímo zákonem (§ 1 a § 3 odst. 1 zákona č. 283/1992 Sb., o Akademii věd České republiky), která však může být také jak subjektem, tak adresátem veřejné správy. Postavení obou smluvních stran při zajišťování státní památkové péče na úseku archeologických nálezů je potřeba zkoumat primárně s ohledem na práva a povinnosti svěřené jim zákonem o státní památkové péči.

Podle § 3 odst. 1 zákona o státní památkové péči je Ministerstvo kultury oprávněno prohlásit archeologický nález za kulturní památku pouze na návrh Akademie věd České republiky (dále jen „Akademie věd“). Monopol iniciace správního řízení svědčí ve prospěch závěru, že Akademie věd v oblasti státní památkové péče o archeologické nálezy vystupuje v pozici vrchnostenského orgánu. Tomu nasvědčuje i skutečnost, že v řízení o zrušení prohlášení archeologického nálezu za kulturní památku vystupuje Akademie věd na základě § 8 odst. 2 zákona o státní památkové péči v pozici dotčeného orgánu ve smyslu § 136 odst. 1 písm. b) správního řádu,

neboť její vyjádření je vedle vyjádření krajského úřadu a obecného úřadu obce s rozšířenou působností nezbytným podkladem pro vydání rozhodnutí o zrušení prohlášení. Na roveň orgánů veřejné správy Akademii věd staví i fakt, že o prohlášení archeologického nálezu za kulturní památku, neshledání důvodů pro takové prohlášení, zápisu archeologického nálezu jako kulturní památky do ústředního seznamu i zrušení jeho prohlášení za kulturní památku musí být podle § 3 odst. 4 a § 7 odst. 3 zákona o státní památkové péči vedle Akademie věd informovány pouze orgány veřejné správy a vlastník nálezu, kterým je stát, kraj nebo obec (viz § 23a zákona o státní památkové péči). Zvláštní postavení Akademie věd podtrhuje i to, že její Archeologický ústav je jediným subjektem, který je přímo ze zákona (§ 21 odst. 1 zákona o státní památkové péči) oprávněn k provádění archeologických výzkumů. Ostatní subjekty tuto činnost mohou provádět pouze na základě povolení Ministerstva kultury, vydaného po dohodě s Akademií věd, a za předpokladu, že uzavřou s Akademií věd dohodu o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů. Podle § 21 odst. 5 zákona o památkové péči může Ministerstvo kultury přistoupit k odnětí povolení k provádění archeologických výzkumů opět po dohodě s Akademií věd.

S ohledem na výčet oprávnění (pravomocí) Akademie věd je nutno uzavřít, že při uvedených činnostech vystupuje na úseku státní památkové péče o archeologické nálezy jako subjekt zákonem pověřený výkonem vrchnostenské správy, tedy správní orgán ve smyslu § 160 a § 161 správního řádu. Konkrétně je do vrchnostenské správy nutno zařadit především její pravomoc uzavírat dohody o rozsahu a podmínkách provádění archeologických výzkumů podle § 21 odst. 2 zákona o památkové péči a v rámci nich upravit veřejná subjektivní práva a povinnosti oprávněné organizace při provádění archeologických výzkumů.

Oprávněné organizaci (v posuzovaném případě stěžovatelce) naproti tomu zákon o památkové péči výkon vrchnostenské správy nesvěřuje; stanoví pouze podmínky, za

nichž je oprávněna provádět archeologické výzkumy, tedy především povinnosti, které musí při této činnosti plnit. Tato činnost není výkonem veřejné správy, nýbrž naopak předmětem regulace ze strany veřejné správy – povolování, kontroly apod. To se projevuje i v dohodě podle § 21 odst. 2 tohoto zákona, jejímž obsahem jsou především podmínky provádění archeologických výzkumů, tedy omezení obecně uděleného povolení Ministerstva kultury a stanovení dalších povinností oprávněné organizace. Konkrétně podle dohody uzavřené mezi stěžovatelkou a žalovanou dne 27. 10. 2006 je stěžovatelka oprávněna provádět archeologické výzkumy pouze určitou formou, na určitém území a zásadně na neziskových principech. Dále je například povinna garantovat profesionální úroveň své práce (což dohoda dále konkretizuje), oznámit Archeologickému ústavu provádění výzkumů ve stanovené lhůtě, přispívat do periodika „*Výzkumy v Čechách*“, odevzdávat závěrečné zprávy, zprávy o archeologické akci, koordinovat svou činnost s jinými oprávněnými organizacemi apod. Naproti tomu vůči žalované tato dohoda stanoví toliko povinnosti spolupráce a součinnosti. Z uvedeného je patrné nerovné postavení mezi oběma smluvními stranami – žalovanou jako vykonavatelkou veřejné správy a stěžovatelkou jako její adresátkou.

Dohoda podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči je tedy podle svého obsahu a charakteru smluvních stran veřejnoprávní smlouvou subordinační, která je ve správním řádu upravena v jeho § 161. Toto ustanovení však hovoří pouze o dohodách mezi správním orgánem a osobou, která by byla účastníkem podle § 27 odst. 1, kdyby probíhalo řízení podle části druhé. Jak bylo výše uvedeno, žalovanou je nutno při uzavírání dohody dle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči považovat za vykonavatele veřejné správy, tedy správní orgán. Sporným se však může zdát, zda je stěžovatelka osobou, která by byla účastníkem podle § 27 odst. 1 správního řádu, když zákon nepočítá s žádným správním řízením, které by bylo možné vést namísto uzavření dohody. Ani česká doktrína správní

ho práva se nevyjadřuje jednoznačně a jed-
nomyslně k otázce, zda je možnost nahrazení
veřejnoprávní smlouvy správním rozhodnu-
tím nezbytnou podmínkou k tomu, aby
mohla smlouva spadat do působnosti § 161
správního řádu (srov. např. Ondruš, R. *Správní
řád – nový zákon s důvodovou zprávou
a poznámkami*. Praha : Linde, 2005, s. 467;
Jemelka, L.; Pondělíčková, K.; Bohadlo, D. *Správní
řád. Komentář*. 3. vyd. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 591; Hendrych, D. a kol. *Správní
právo*. 7. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009,
s. 264–273). Předně však zákon uvádí, že ve-
řejnoprávní smlouva může být uzavřena
„i namísto vydání rozhodnutí“, tedy nikoliv
pouze namísto vydání rozhodnutí. Gramatic-
ký výklad § 161 správního řádu proto podpo-
ruje závěr, že toto ustanovení dopadá také na
subordinační smlouvy, kterými se přímo ne-
nahrazuje správní rozhodnutí jako explicitně
upravená alternativa k uzavření veřejnoprávní
smlouvy. Do věcné působnosti tohoto usta-
novení budou tedy spadat všechny veřejno-
právní smlouvy uzavřené mezi správním
orgánem na straně jedné a osobou, která by
byla účastníkem řízení podle § 27 odst. 1
správního řádu, kdyby probíhalo správní ří-
zení – tedy jsou-li předmětem smlouvy práva
a povinnosti, o nichž by za normálních okol-
ností bylo nutné vést správní řízení. Určující
je charakter těchto práv a povinností, nikoliv
to, že aktuální právní úprava s vedením správního
řízení o těchto právech a povinnostech
explicitně počítá. Rozhodující je tedy to, že
smlouva není úkonem, který by závisel toliko
na svobodné vůli smluvních stran, nýbrž al-
ternativou autoritativního aktu, který je v po-
dobných případech tradičním a převažujícím
způsobem regulace vztahů.

Lze považovat za nedokonalost právní
úpravy, pokud pro případ neuzavření veřej-
noprávní smlouvy neobsahuje možnost vést
správní řízení a vydat správní rozhodnutí; ta-
to nedokonalost nicméně nemůže být důvo-
dem pro vynětí takové smlouvy z režimu
správního řádu a tím také mimo jiné pro od-
nětí možnosti domáhat se řešení sporů z ta-
kových smluv postupem podle § 169 správního
řádu, který je pro tyto případy přímo konci-

pován. Tento mechanismus řešení sporů z ve-
řejnoprávních smluv, jehož výsledkem je roz-
hodnutí přezkoumatelné ve správním soud-
nictví na základě žaloby dle § 65 a násl. s. ř. s.
(shodně např. Vedral, J. *Správní řád. Komen-
tář*. Praha : Bova Polygon, 2006, s. 964; Jemel-
ka, L.; Pondělíčková, K.; Bohadlo, D. op. cit.,
s. 616), je přitom mnohem vhodnější než je-
ho nahrazování například okamžitým říze-
ním o ochraně před nezákonným zásahem
podle § 82 a násl. s. ř. s. Současná koncepce
správního soudnictví totiž nepočítá s žádným
určovacím řízením, v němž by bylo možné
konstatovat neplatnost výpovědi z veřejno-
právní smlouvy, jak se domáhala stěžovatelka
v řízení před městským soudem.

Dohoda o rozsahu a podmínkách prová-
dění archeologických výzkumů dle § 21 odst. 2
zákona o státní památkové péči je tedy subor-
dinační dohodou dle § 161 správního řádu,
přičemž podle § 169 odst. 1 písm. d) správního
řádu je k rozhodování sporů z takové
smlouvy příslušný správní orgán nadřízený
správnímu orgánu, který je stranou veřejno-
právní smlouvy. Městský soud proto rozhodl
správně, pokud žalobu pro nedostatek pravo-
moci soudů ve správním soudnictví podle § 46
odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítl, neboť tento ne-
dostatek podmínky řízení je neodstranitelný.

Nejvyšší správní soud může městskému
soudu pouze vytknout ne zcela jednoznačné
posouzení, zda je předmětná dohoda skuteč-
ně veřejnoprávní smlouvou (městský soud
 uvedl: „[i] kdyby bylo postaveno najiisto, že
Dohoda [...] je veřejnoprávní smlouvou,
[...]“). Jednoznačný závěr o veřejnoprávní po-
vaze této dohody však byl předpokladem pro
postup dle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. Pokud
by se totiž jednalo o smlouvu soukromoprávní,
musel by postupovat dle § 46 odst. 3 s. ř. s.
Z obsahu napadeného usnesení je však zřej-
mé, že městský soud považoval tuto dohodu
za veřejnoprávní, což nakonec také bylo
(a nadále je) mezi stranami nesporné. Napa-
dené usnesení tedy přes tento nedostatek
stojí na důvodech, které jsou dostatečným
podkladem pro jeho výrok (k tomu srov. usne-
sení rozšířeného senátu ze dne 14. 4. 2009,
č. 8 Afs 15/2007-75, č. 1865/2009 Sb. NSS).

Nejvyšší správní soud považuje za potřebné vyjádřit se také k otázce, který konkrétní správní orgán bude ve světle výše uvedeného příslušný k rozhodnutí o sporu mezi stěžovatelkou a žalovanou. Jelikož je právě žalovaná subjektem, který při uzavírání smlouvy vystupoval z pozice vrchnostenského orgánu, k rozhodování o sporu z této smlouvy bude příslušný její nadřízený orgán. Ustanovení § 178 správního řádu však pro tento případ neposkytuje zcela jednoznačné vodítko k určení nadřízeného orgánu žalované. Důvodem je mimo jiné skutečnost, že žalovaná obecně (uzavírání dohody podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči lze považovat za výjimku) nevystupuje jako vrchnostenský orgán. Proto zákony výslovně nestanoví, kdo je jejím nadřízeným orgánem, kdo rozhoduje o odvoláních proti jejím rozhodnutím či kdo vykonává nad její činností dozor (kontrolu). Pokud však jde o výkon dozoru, pro účely § 178 odst. 1 správního řádu nemusí být tato skutečnost v zákoně výslovně uvedena. Podstatné je, zda je tento institut fakticky naplňován. V posuzovaném případě je za výkon dozoru (kontroly) nutno považovat především činnost Ministerstva kultury, které stanovuje základní rámec, v němž se může žalovaná při výkonu její vrchnostenské pravomoci pohybovat, a může dodržování tohoto rámce také vynucovat. Je to totiž Ministerstvo kultury, kdo rozhoduje podle § 21 odst. 2 zákona o státní památkové péči o povolení k provádění archeologických výzkumů, které je ne-

zbytnou podmínkou založení pravomoci žalované uzavřít s konkrétním subjektem dohodu podle téhož odstavce. A Ministerstvo kultury může nakonec také zbavit tuto dohodu (jakožto projev vrchnostenské pravomoci žalované) účinků tím, že podle odstavce 5 oprávněné organizaci povolení k provádění archeologických výzkumů odejme. Na základě tohoto zvláštního charakteru vztahů mezi Ministerstvem kultury a žalovanou při postupech podle § 21 zákona o státní památkové péči je nutno učinit závěr, že nadřízeným orgánem žalované, který má podle § 169 odst. 1 písm. d) správního řádu pravomoc rozhodnout předmětný spor, je v daném případě Ministerstvo kultury.

Správnost výše nastíněných úvah potvrzuje i fakt, že nadřízený orgán žalované by v opačném případě nebylo možné žádným jiným způsobem určit, neboť § 178 odst. 2 správního řádu na žalovanou nedopadá. Je totiž ze zákona organizační složkou státu, tedy nikoliv krajem, obcí, jinou veřejnoprávní korporací, právnickou či fyzickou osobou, státním tajemníkem, ministrem, vedoucím jiného ústředního správního úřadu ani samotným ústředním správním úřadem. Ustanovení § 3 odst. 2 zákona o Akademii věd České republiky sice propůjčuje žalované postavení ústředního orgánu České republiky, ovšem pouze a jen pro rozpočtové účely. Určení nadřízeného orgánu podle § 178 odst. 1 věty druhé správního řádu je zde tedy jedinou možností.

Řízení před soudem: nezákonný zásah; zápis poznámky do katastru nemovitostí

k § 82 a násl. soudního řádu správního*)

k § 9 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem, ve znění účinném do 31. 12. 2011

k § 8 zákona č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky (katastrální zákon), ve znění zákona č. 89/1996 Sb.

I. Soudní ochrany proti provedení či neprovedení poznámky do katastru nemovitostí (§ 9 zákona č. 265/1992 Sb., o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem) se lze ve správním soudnictví domáhat v řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu (§ 82 a násl. s. ř. s.).

II. Zřejmý omyl při vedení a obnově katastru lze v případě zápisu poznámkou opravit v řízení o opravě chyb v katastrálním operátu podle § 8 zákona č. 344/1992 Sb., o katastru nemovitostí České republiky, jen tehdy, když takový zápis byl proveden v rozporu s listinou. K takovému zřejmému omylu při zápisu formou poznámky dochází kupříkladu při chybném přepisu údajů uvedených na podkladové listině, při opomenutí zapsání některých údajů v ní uvedených či naopak při zapsání údajů v ní vůbec neobsažených do katastru nemovitostí, jakož i při zápisu provedeného bez listiny. Za zřejmý omyl však není možné považovat zápis formou poznámky na základě listiny, u níž je předmětem právního posouzení její způsobilost doložit příslušnou právní skutečnost vztahující se k nemovitosti. V takovém případě se lze soudní ochrany proti provedení poznámky do katastru nemovitostí domáhat pouze v řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s., v jehož rámci soud posoudí, zda katastrálnímu úřadu doručené rozhodnutí příslušného orgánu či úkon třetí osoby jsou způsobilé k zápisu do katastru nemovitostí formou poznámky.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 1. 2012, čj. 4 Aps 4/2011-68)

Prejudikatura: č. 1244/2007 Sb. NSS a č. 2206/2011 Sb. NSS.

Věc: a) Akciová společnost OPZ PLUS a b) Společnost s ručením omezeným CHITON NEWS proti Katastrálnímu úřadu pro hlavní město Prahu o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobců.

V žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu žalobci uvedli, že žalobce a) je vlastníkem budovy, která byla po prohlášení konkursu na tohoto žalobce zapsána do soupisu konkursní podstaty, avšak na základě rozsudku Vrchního soudu v Praze byla společně s dalšími nemovitostmi z tohoto soupisu vyloučena ve prospěch společnosti G.E.N., a. s. O vyloučení budovy ze soupisu konkursní podstaty bylo rozhodnuto nezákonně. Nicméně bez ohledu na tuto skuteč-

nost se rozsudkem vrchního soudu vrátilo oprávnění s ní nakládat zpět na jejího vlastníka, tedy na úpadce – žalobce a). Proto žalobci mohli mezi sebou uzavřít kupní smlouvu, na základě níž byla budova prodána žalobci b). O návrhu na vklad vlastnického práva k této nemovitosti ve prospěch žalobce b) však nebylo v řízení doposud rozhodnuto. Následně žalovaný omezil zápisem vlastnické právo žalobce a). Učinil tak poznámkou o zapsání budovy do soupisu konkursní podstaty.

*) S účinností od 1. 1. 2012 byly § 82 a násl. změněny zákonem č. 303/2011 Sb.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvedl, že poznámka o zápisu nemovitosti do soupisu konkursní podstaty se zapisuje do katastru nemovitostí na základě ohlášení správce konkursní podstaty i k nemovitostem jiných osob, které správce zařadí do soupisu konkursní podstaty. V katastru nemovitostí se tato poznámka zapisuje jako jiný právní vztah „zapsáno do konkursní podstaty“ s vazbou k dotčeným nemovitostem a k jejich zapsanému vlastníku. Podání správce konkursní podstaty tak bylo zapsáno poznámkou v souladu s příslušnými právními a interními předpisy.

Městský soud v Praze výrokem I. rozsudku ze dne 26. 10. 2010, čj. 11 Ca 301/2009-36, odmítl žalobu v části, v níž se žalobci domáhali určení, že zápis omezení vlastnického práva žalobce a) k nemovitosti je pro rozpor se zákonem neplatný.

V odůvodnění výroku I. rozsudku městský soud uvedl, že v řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu není soud oprávněn rozhodovat o platnosti či neplatnosti konkrétního úkonu žalovaného, nýbrž mu toliko může zakázat, aby pokračoval v porušování práv žalobce, případně nanejvýš přikázat obnovení stavu před zásahem. Proto v té části, v níž se žalobci domáhali vyslovení neplatnosti úkonu žalovaného, byla žaloba nepřipustná a musela být podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítnuta.

Dále městský soud výrokem II. téhož rozsudku ze dne 26. 10. 2010 zamítl žalobu v části, v níž se žalobci domáhali přikázání, aby žalovaný správní úřad obnovil stav před zásahem, tj. před zápisem omezení vlastnického práva žalobce a) do deseti dnů od právní moci rozsudku.

V odůvodnění výroku II. rozsudku městský soud uvedl, že podle § 85 s. ř. s. je žaloba na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu nepřipustná, lze-li se ochrany nebo nápravy domáhat jinými právními prostředky. Právní řád umožňuje, aby se žalobci domáhali svých práv prostřednictvím návrhu na provedení opravy chyb v katastrálním operátu. Rozhodnutí o takovém návrhu pak po vyčerpání řádných opravných prostředků

ve správním řízení podléhá přezkoumání soudem v rámci správního soudnictví, avšak nikoli prostřednictvím žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, nýbrž žaloby proti rozhodnutí správního orgánu. V dané věci tedy nebyly splněny podmínky pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu, a proto podle § 87 odst. 3 s. ř. s. byla v této části žaloba jako nedůvodná zamítnuta.

Proti tomuto rozhodnutí podali oba žalobci (stěžovatelé) kasační stížnost. V ní namítli, že ke zjištění, zda se v daném případě jedná o nezákonný zásah správního orgánu, je nezbytné, aby soud rozhodl nejdříve o platnosti zápisu omezení vlastnického práva žalobce a). Bez rozhodnutí o neplatnosti předmětného zápisu by totiž nebylo možné žalovanému přikázat obnovení stavu před zásahem. Městský soud se však otázkou platnosti zápisu omezení vlastnického práva vůbec nezabýval. V tomto směru lze tedy napadený rozsudek považovat nepřezkoumatelný.

Dále stěžovatelé namítali, že v případě zápisu omezení vlastnického práva žalobce a), jehož provedení žalovaný nejdříve zamítl a posléze bez jakéhokoliv doplnění provedl, se nemůže jednat o chybu, kterou by bylo možné odstranit postupem podle § 8 katastrálního zákona.

Konečně stěžovatelé namítli, že nebyly splněny podmínky pro provedení zápisu omezení vlastnického práva poznámkou o zapsání nemovitosti do soupisu konkursní podstaty.

Žalovaný se ke kasační stížnosti nevyjádřil.

Nejvyšší správní soud rozsudek Městského soudu v Praze zrušil ve výroku II. a věc mu vrátil v tomto rozsahu k dalšímu řízení; kasační stížnost proti výroku I. zamítl.

Z odůvodnění:

V řízení o ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu je soud podle § 87 odst. 2 věty první s. ř. s. ve znění účinném do 31. 12. 2011 oprávněn pouze správnímu orgánu zakázat, aby pokračoval v porušování žalobcova práva, a přikázat, aby, je-li to možné, obnovil stav před nezákonným zásahem.

Soud rozhodující ve správním soudnictví proto v tomto řízení nemůže ve výroku svého rozhodnutí vyslovit neplatnost žalobcem tvrzeného zásahu. V něm je sice oprávněn učinit závěr, že se jedná o zásah a že tento zásah je nezákonný, avšak v takovém případě musí respektovat způsob ochrany proti nezákonnému zásahu stanovený v § 87 odst. 2 věty první s. ř. s. ve znění účinném do 31. 12. 2011 a rozhodnout pouze o zákazu jeho pokračování, případně i o obnovení stavu před ním. Žádné ustanovení upravující řízení o ochraně před nezákonným zásahem správního orgánu přitom nepodmiňuje vydání rozhodnutí podle § 87 odst. 2 věty první s. ř. s. předchozím rozhodnutím o určení neplatnosti nezákonného zásahu, jak tvrdí stěžovatelé. V případě nesplnění zákonných předpokladů pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu pak soud není oprávněn se zabývat tím, zda žalobcem tvrzený zásah je v rozporu se zákonem, či nikoliv, neboť v takovém případě zde nejsou dány podmínky pro vedení takového řízení ve správním soudnictví.

Městský soud tedy postupoval správně, když se nezabýval návrhem stěžovatelů na určení neplatnosti zápisu omezení vlastnického práva žalobce a) a žalobu v této části jako nepřipustnou odmítl. Rovněž nepochybil, když v návaznosti na jím učiněný závěr o nesplnění zákonných předpokladů pro podání žaloby na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu se již nezabýval daným případem po věcné stránce a neposuzoval zákonnost zápisu omezení vlastnického práva k uvedené nemovitosti. V tomto směru tedy nelze považovat napadený rozsudek za nepřezkoumatelný.

S ohledem na tyto skutečnosti Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost proti výroku I. napadeného rozsudku městského soudu není důvodná, a proto ji v tomto rozsahu podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl. (...)

Závěr učiněný v usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2010, čj. 7 Aps 3/2008-98, č. 2206/2011 Sb. NSS, lze přitom použít i ve vztahu k soud-

ní ochraně proti provedení či neprovedení poznámky do katastru nemovitostí.

Poznámky jsou podle § 14 odst. 3 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem „*úkony příslušného orgánu republiky, které jsou určeny k vyznačení skutečnosti nebo poměru vztahujícího se k nemovitosti nebo osobě a které nemají vliv na vznik, změnu nebo zánik práva*“. Katastrální úřad přitom podle § 9 odst. 1 téhož zákona запиše poznámku na základě některého ze zde vyjmenovaného doručeného rozhodnutí nebo oznámení soudu, správce daně, správce podniku, vyvlastňovacího úřadu, soudního exekutora, osoby oprávněné provádět veřejné dražby podle zvláštního právního předpisu, insolvenčního správce či k doložení návrhu toho, v jehož prospěch má být poznámka zapsána. Při zápisu poznámkou přitom katastrální úřad podle odstavce druhého téhož ustanovení postupuje přiměřeně jako při zápisu do katastru nemovitostí formou záznamu.

Katastrální úřad stejně jako v případě zápisu formou záznamu tedy při zápisu poznámky do katastru nemovitostí nerozhoduje o vlastnickém právu, nýbrž z úřední povinnosti a bez vlastní rozhodovací pravomoci vyznačuje změnu právních poměrů k nemovitostem nastalou v důsledku rozhodnutí jiného orgánu či úkonu třetí osoby. Tato činnost tak nemůže být považována za rozhodnutí o věci, která vyplývá ze soukromoprávních vztahů, a nemůže založit pravomoc civilních soudů podle části páté občanského soudního řádu (srov. usnesení zvláštního senátu Nejvyššího správního soudu zřízeného podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů ze dne 31. 1. 2007, čj. Konf 30/2006-5, č. 1244/2007 Sb. NSS). Zápisem poznámky katastrální úřad o ničem nerozhoduje a toliko zaznamenává právní skutečnosti nastalé nezávisle na vůli osob, kterým náleží věcná práva k nemovitostem evidovaným v katastru. Z tohoto důvodu poznámka stejně jako záznam představuje pouhý faktický úkon spočívající v provedení nebo neprovedení zápisu do státem vedené evidence nemovitostí, a pro absenci formy správního rozhodnutí tak zde nepřipadá

v úvahu soudní ochrana žalobou proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s. Jediný rozdíl mezi zápisem formou záznamu a poznámky tak představuje pouze to, že záznamem se podle § 7 odst. 1 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem zapisuje vznik, změna nebo zánik práva k nemovitostem, které nastaly ze zákona nebo rozhodnutím jiného orgánu, zatímco poznámkou se podle § 9 odst. 1 a § 14 odst. 3 téhož zákona zapisují právní skutečnosti, které se vztahují k nemovitostem určitého vlastníka. Poznámky tak mají pouze informativní charakter a jejich smyslem je upozornit případného zájemce o nabytí věcného práva k nemovitosti na její možné právní vady. I takový zápis do katastru nemovitostí však svojí intenzitou zasahuje do právní sféry vlastníka nemovitosti, neboť mu sťžuje uskutečnění jejího případného úplatného převodu na jinou osobu. Proto i poznámku je zapotřebí považovat za takový úkon katastrálního úřadu, který představuje zásah ve smyslu § 82 s. ř. s.

Také soudní ochrany proti provedení či neprovedení poznámky do katastru nemovitostí podle § 9 zákona o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem se proto lze ve správním soudnictví domáhat v řízení o ochraně před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle § 82 a násl. s. ř. s.

Zbývá tedy posoudit, zda posuzovaná věc není natolik specifická, že by se v ní mohli stěžovatelé domáhat ochrany proti poznámce o zapsání budovy do soupisu konkursní podstaty jinými právními prostředky. V tomto případě by zde totiž nebyly dány předpoklady pro řízení o žalobě na ochranu před nezákonným zásahem správního orgánu a soud by ji nemohl věcně projednat. Taková žaloba by však musela být podle § 46 odst. 1 písm. d)

a § 85 s. ř. s. pro nepřipustnost odmítnuta, a nikoliv zamítnuta, jak nesprávně učinil městský soud v napadeném rozsudku.

Ten spatřoval jiný právní prostředek, jímž se stěžovatelé mohli domáhat ochrany proti tvrzenému nezákonného zásahu, v institutu opravy chyb v katastrálním operátu podle § 8 katastrálního zákona. V dané věci přichází v úvahu pouze jeho písmeno a), podle něhož katastrální úřad opraví „[n]a písemný návrh vlastníka nebo jiného oprávněného nebo i bez návrhu [...] chybné údaje katastru, které vznikly zřejmým omylem při vedení a obnově katastru“.

Za zřejmý omyl lze považovat takovou chybu, která je jasná každému odborníkovi na danou oblast (srov. Barešová, E.; Baudyš, P. *Zákon o zápisech vlastnických a jiných věcných práv k nemovitostem. Komentář*. 3. vyd. Praha : C. H. BECK, 2002, s. 227). Zřejmý omyl tak může být v dané věci pouze zápis poznámkou provedený v rozporu s listinou. K němu dochází kupříkladu při chybném přepisu údajů uvedených na podkladové listině, při opomenutí zapsání některých údajů v ní uvedených či naopak při zapsání údajů v ní vůbec neobsažených do katastru nemovitostí, jakož i při zápisu provedeného bez listiny. Za zřejmý omyl však není možné považovat zápis formou poznámky na základě listiny, u níž je předmětem právního posouzení její způsobilost doložit příslušnou právní skutečnost vztahující se k nemovitosti. V takovém případě se lze soudní ochrany proti provedení či neprovedení poznámky do katastru nemovitostí domáhat pouze v řízení o ochraně před nezákonným zásahem podle § 82 a násl. s. ř. s., v jehož rámci soud posoudí, zda katastrálnímu úřadu doručené rozhodnutí příslušného orgánu či úkon třetí osoby jsou způsobilé k zápisu do katastru nemovitostí formou poznámky. (...)

Řízení před soudem: osvobození fyzické osoby od soudních poplatků

k § 36 odst. 3 soudního řádu správního*)

k zákonu č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím

I když účastník je nemajetný, takže by zásadně bylo namístě přiznat mu osvobození od soudních poplatků (§ 36 odst. 3 s. ř. s.), může mu soud výjimečně toto dobrodíní odeprít, a to zejména pro povahu sporu či sporů, které účastník vede.

O výše uvedený případ se může jednat, vede-li účastník s různými veřejnými institucemi množství sporů týkajících se poskytování informací podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, které často pokračují jako spory soudní, a přitom nejde o spory mající vztah k podstatným okolnostem účastníkovy životní sféry (netýkají se, a to ani nepřímo, účastníkovu majetku, životních podmínek či jiných podobných záležitostí, nýbrž jde o spory vyvolané účastníkovým zájmem o veřejné záležitosti a fungování veřejných institucí).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2011, čj. 7 As 101/2011-66)

Prejudikatura: č. 2099/2010 Sb. NSS a č. 2163/2011 Sb. NSS.

Věc: Pavel Č. proti Krajskému státnímu zástupci Krajského státního zastupitelství v Českých Budějovicích o osvobození od soudních poplatků, o kasační stížnosti žalobce.

Žalobce učinil dne 20. 11. 2010 podání, jehož obsahem byla zmenšená xerokopie první strany prohlášení o osobních, majetkových a výdělkových poměrech pro osvobození od soudních poplatků (tiskopis 060) ve věci správních žalob podaných dne 25. 10. 2010 a nakopírovaný doklad (ústřížek poštovní poukázky) o dávatce pomoci v hmotné nouzi v částce 6 026 Kč s textem „*zároveň navrhopatel žádá soud, aby mu neukládal lhůtu ke splnění povinnosti v délce kratší než 15 dnů – není zastoupen, není zdrav a nemá žádné finanční prostředky na poštovné*“. Krajský soud v Českých Budějovicích dne 23. 6. 2011 vyzval žalobce, aby vysvětlil, co podáním ze dne 20. 11. 2010 míní, a opětovně jej poučil, že pokud žádal o osvobození od soudních poplatků, bylo třeba soudu předložit vyplněný tiskopis 060 v aktuální podobě. Dále jej poučil, že skutečnosti prokazující majetkové a sociální poměry jakož i nemožnost opatřit si prostředky je možné soudu doložit i jiným způsobem. Žalobce v reakci ze dne 11. 7. 2011 odkázal na své předchozí podání bez toho, aby doložil aktuální údaje o své majetkové či sociální situaci.

Krajský soud tedy usnesením ze dne 25. 7. 2011, čj. 10 Na 967/2010-48, zamítl návrh žalobce na osvobození od soudních poplatků. V odůvodnění uvedl, že žalobce poučil o správném postupu ve věci žádosti o osvobození od soudních poplatků a ve snaze maximálně zajistit ochranu jeho práv mu stanovil lhůtu 14 dnů k zaslání příslušného formuláře či jinému prokázání majetkové a výdělkové situace; žalobce tvrzené skutečnosti ale nedoložil. V jiné věci týkající se žalobce a vedené u krajského soudu pod sp. zn. 10 Ca 24/2008 soud ověřoval možnost žalobce zajistit si prostředky na vlastní živobytí. U Městského úřadu v Poličce, který žalobci (podle jeho tvrzení) vyplácel některé dávky pomoci v hmotné nouzi, krajský soud zjistil, že žalobce dne 2. 5. 2007 podal žádost o dávku pomoci v hmotné nouzi – příspěvek na živobytí a dne 7. 1. 2008 o doplatek na bydlení. Při podání žádosti doložil doklad o plné invaliditě (dnes invalidita 3. stupně) vydaný Českou správou sociálního zabezpečení. Na základě toho vydal městský úřad dne 4. 5. 2007 oznámení o přiznání příspěvku na živobytí ve výši 3 126 Kč měsíčně,

*) S účinností od 1. 1. 2012 byl § 36 změněn zákonem č. 303/2011 Sb.

aniž by přitom zkoumal snahu zvýšit si příjem vlastní prací, neboť to zákon v takovém případě nevyžaduje. Oznámením ze dne 7. 1. 2008 pak žalobci přiznal doplatek na bydlení ve výši 2 900 Kč. Jiné dávky pomoci v hmotné nouzi žalobce nečerpal.

Krajský soud tedy zjistil, že celková částka, se kterou žalobce může disponovat, se pohybuje nejméně ve výši 6 026 Kč měsíčně, tj. cca 72 000 Kč za rok. Invalidita sama o sobě neodůvodňuje závěry o nemožnosti vlastním přičiněním, a to jakkoliv, si své příjmy zvýšit. I kdyby žalobce tuto nemožnost doložil, což však neučinil, a břemeno tvrzení tak v této věci neunesl, výše soudního poplatku 3 000 Kč se ve srovnání s ročním příjmem žalobce nejméně 72 000 Kč nejevila natolik nepřiměřenou, aby nebylo možné soudní poplatek ze strany žalobce v jedné věci uhradit. K tomu krajský soud dodal, že v případě opodstatněnosti kasační stížnosti, o níž musí být žalobce při jejím podávání přesvědčen, by žalobci byl navíc poplatek uhrazen žalovanou stranou.

Proti tomuto usnesení podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost. Stěžovatel měl za to, že již podání ze dne 20. 11. 2010 bylo plnohodnotnou žádostí o osvobození od soudních poplatků s přiznanými poměry a čestným prohlášením o pravdivosti a úplnosti podání. Stěžovatel dále namítal, že podmínkou ani pro osvobození ani pro ustanovení zástupce není, že žadatel věrohodným způsobem prokáže nemožnost si prostředky opatřit. Výkladem § 36 odst. 3 s. ř. s., a ani § 136 o. s. ř., k takovému názoru nelze dospět a judikatura soudů nemůže nahrazovat vůli zákonodárce. Všechny skutečnosti týkající se příjmů stěžovatele zahrnovalo podání ze dne 20. 11. 2010 a listiny uložené u správy soudu a v originálech ve spisu zn. 10 Ca 24/08. Krajský soud tak měl k dispozici potřebné dokumenty, nemusel za stěžovatele nic dohledávat a nelogicky očekával, že stěžovatel doloží příjmy, které nemá. Stěžovatel považoval za šikanózní a diskriminační, že soud očekával od osoby plně invalidní, že si příjem zvýší vlastním přičiněním. Úvahy krajského soudu o strategii stěžovatele v jeho soudních řízeních jsou nesprávné, neboť soudní ochra-

na prostřednictvím kasační stížnosti je jediným prostředkem ochrany proti odmítnutí jeho podání krajským soudem ve věci samé.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Individuální osvobození od soudních poplatků je procesním institutem, jehož účelem je zejména ochrana účastníka, který se nachází v tíživých sociálních poměrech, před nepřiměřeně tvrdým dopadem zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, který by mu případně znemožnil přístup k soudní ochraně ve smyslu čl. 36 Listiny základních práv a svobod. Z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu týkající se institutu osvobození od soudního poplatku vyplývá, že důkazní břemeno prokázání nedostatku prostředků k úhradě soudních poplatků nese účastník řízení. Skutečnosti rozhodné pro osvobození může účastník uvést přímo v žádosti. Neučiní-li tak, soud jej k tomu vyzve. Zpravidla se tak děje výzvou k vyplnění „*Potvrzení o majetkových a výdělkových poměrech*“. Příjmy je pak nutno doložit potvrzením, u ostatních skutečností žadatel prohlašuje, že poskytl pravdivé údaje. Při úvaze o splnění podmínek pro osvobození vychází soud ze žádosti a dokladů účastníka řízení, případně z dalších skutečností, jsou-li mu známy, např. z jiného řízení. Přitom váží jednak výši soudního poplatku a veškeré skutečnosti, které se sporem souvisí (usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, čj. 1 As 23/2009-95, č. 2163/2011 Sb. NSS). V rozsudku ze dne 19. 8. 2010, čj. 7 Ans 3/2009-184, Nejvyšší správní soud dále zdůraznil, že při rozhodování o osvobození od soudních poplatků se vedle § 36 odst. 3 s. ř. s. aplikuje také § 138 o. s. ř. za použití § 64 s. ř. s. Podle tohoto ustanovení lze přiznat účastníku řízení osvobození od soudních poplatků, odůvodňují-li to jeho poměry, a to zcela nebo zčásti. Žadatel je přitom povinen soudu prokázat věrohodným způsobem své majetkové a sociální poměry. Při rozhodování o osvobození od soudních poplatků soud přihlíží k celkovým majetkovým poměrům žadatele, k výši soud-

ního poplatku, k nákladům, které si pravděpodobně vyžádá dokazování, k povaze uplatněného nároku, popř. k dalším rozhodným okolnostem. Při hodnocení majetkových poměrů žadatele je třeba přihlédnout nejen k výši jeho příjmů a množství disponibilních finančních prostředků, ale také k jeho možnosti si tyto prostředky opatřit. Rozhodnutí o žádosti pak musí vždy vycházet z konkrétního posouzení naplnění výše uvedených podmínek a musí odpovídat tomu, aby žadateli nebylo jen pro jeho majetkové a sociální poměry znemožněno uplatňovat nebo bránit své právo. Osvobození od soudních poplatků je proto možno přiznat pouze osobě, která objektivně není schopna soudní poplatek zaplatit a nemá jinou možnost, jak se domoci svých práv než cestou soudního řízení. Vždy je však nutno přihlížet i ke konkrétním možnostem žadatele finanční prostředky si opatřit.

V dané věci krajský soud opakovaně umožnil stěžovateli doložit své majetkové poměry, včetně zaslání příslušného formuláře č. 060, jenž je běžně používaným formulářem, v němž žadateli postačí jen vyplnit předepsané kolonky k jednotlivým otázkám, případně některé údaje nechat potvrdit a doložit potřebné přílohy. Stejně tak jej poučil o možnosti doložit svoji situaci i jakýmkoliv jiným věrohodným způsobem. Stěžovateli tedy nic nebránilo v tom, aby vyplnil zasláný tiskopis a přiložil příslušné přílohy, případně mohl jiným věrohodným způsobem sdělit svoji aktuální majetkovou a výdělkovou situaci a doložit ji. Stěžovatel na tento postup krajského soudu reagoval v podstatě obstrukčními podáními, polemizujícími se samotnými principy řízení o přiznání osvobození od soudních poplatků. Pouhý odkaz na podání ze dne 20. 11. 2010 nepostačí, neboť krajský soud poučil stěžovatele, že požaduje prokázání aktuální situace, tedy nikoliv situace před osmi měsíci. Námitka stěžovatele, že je nedůstojné po osobě plně invalidní požadovat prokázání majetkové a výdělkové situace, je nedůvodná. Je zcela legitimní požadovat po žadatelích o osvobození od soudního poplatku, čili po těch, kteří požadují, aby stát nesl náklady jejich soudních řízení, aby prokázali, že jsou

skutečně v takové situaci (z hlediska finanční, sociální i z povahy a významu sporu pro jejich práva), která by jim znemožnila hájit účinně svá práva u soudu. Tomu ostatně odpovídá i dikce § 36 odst. 3 s. ř. s. a § 138 o. s. ř. za použití § 64 s. ř. s. Přiznání invalidity určitého stupně samo o sobě tuto situaci nepresumuje, jakkoli naznačuje, že invalida nebude schopen své příjmy zvýšit běžnou pracovní činností. Není totiž vyloučeno, aby invalida disponoval i významným majetkem, který získal např. z podnikání či investic, z tvůrčí činnosti nebo v rámci restituce či jako dědictví.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu uvedl v usnesení ze dne 27. 5. 2010, čj. 1 As 70/2008-74, č. 2099/2010 Sb. NSS, k pravidlům pro osvobozování od soudních poplatků následující:

„[18] Čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“) stanoví, že „[k]aždý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu“. Je-li součástí „stanoveného postupu“ procedura, v níž může být jednotlivcům osvobozen od soudních poplatků, je porušení této procedury a nesprávná aplikace pravidel, za nichž má být osvobození přiznáno, porušením základního práva. Z toho ostatně vychází i judikatura Ústavního soudu.

[19] Podle § 138 odst. 1 o. s. ř. „[n]a návrh může předseda senátu přiznat účastníkovi zcela nebo zčásti osvobození od soudních poplatků, odůvodňují-li to poměry účastníka a nejde-li o svévolné nebo zřejmě bezúspěšné uplatňování nebo bránění práva“. Uvedené ustanovení vyložil Ústavní soud ve světle čl. 36 odst. 1 Listiny ve shora již zmíněném nálezu ze dne 31. 8. 2004, sp. zn. IV. ÚS 289/03, jednoznačně tak, že „k tomu, aby soud mohl osvobodit účastníka řízení od zaplacení soudního poplatku, musí být současně splněny dvě podmínky, a to nepříznivá finanční situace a pravděpodobnost úspěchu v daném řízení na straně žadatele. Jen v tomto rozsahu může soud hodnotit oprávněnost žádosti.“

[20] S ohledem na uvedenou judikaturu Ústavního soudu je nutno vykládat i obdob-

né ustanovení procesního předpisu, jímž se řídí správní soudnictví. Podle § 36 odst. 3 věty první s. ř. s. „[ú]častník, který doloží, že nemá dostatečné prostředky, může být na vlastní žádost usnesením předsedy senátu osvobozen od soudních poplatků“. Soudní řád správní tedy ještě explicitněji než občanský soudní řád stanoví v rovině podmínek pro osvobození od soudních poplatků týkajících se majetku jediné to, že účastník musí „nemít dostatečné prostředky“. Uvedené ustanovení nelze vyložit jinak než jako pravomoc soudu k prověření objektivní situace (zjištění, zda účastník má, anebo nemá dostatečné prostředky), nikoli však jako pravomoc k prověření, z jakých příčin se tak stalo (tj. k prověření „subjektivní stránky“ nemajetnosti). Příčiny nemajetnosti jsou totiž pro rozhodnutí o osvobození od soudních poplatků zásadně irelevantní, neboť zákonodárce je jako kritérium pro posouzení nestanoví. Jinak řečeno, i kdyby účastník neměl dostatečné prostředky proto, že se nechoval zodpovědně (např. rezignoval na výdělečnou činnost, ač jí byl schopen), nelze mu za situace, kdy dostatečné prostředky vskutku objektivně nemá, zásadně dohodit § 36 odst. 3 s. ř. s. odepřít (samozřejmě jen za předpokladu, že i další kumulativně stanovené podmínky jsou splněny). Shora již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 9. 2004, čj. 2 Afs 28/2004-40, č. 423/2005 Sb. NSS, ostatně právě z takového výkladu vychází a zohlednění chování jednotlivce připouští jen v případech zjevné (excesivní) nezodpovědnosti. Uvedený judikát trefně poznamenává, že příliš silný důraz na „subjektivní stránku“ jednání účastníka by vedl „ke znemožnění přístupu k soudu lidem v životě či podnikání neúspěšným“.

[21] Slovo „může“ užitě v § 36 odst. 3 věty první s. ř. s. ovšem dává soudu určitý, byť ve světle judikatury Ústavního soudu poměrně nevelký, prostor pro uvážení, zda i když jsou podmínky pro osvobození splněny, tj. účastník nemá dostatek prostředků a není naplněna ani negativní podmínka osvobození zakotvená ve větě druhé zmíněného ustanovení, není výjimečně namíste mu dohodit

osvobození od soudních poplatků odepřít. Soudní uvážení se musí řídit stejnými pravidly jako uvážení správní, tj. zejména se musí vyvarovat libovůle, rozlišovat mezi různými případy na základě racionálních, logických a nediskriminačních kritérií a posuzovat obdobné případy obdobně a různé případy různě. Tato povinnost při soudním uvážení plyne z principu materiálního právního státu (čl. 1 odst. 1 Ústavy). Znamená to, že budou-li podmínky podle § 36 odst. 3 věty první a věty druhé s. ř. s. splněny, pravidelně to povede k osvobození od soudních poplatků, a to v míře, která bude odpovídat majetkové nouzi účastníka řízení. Je proto žádoucí účastníka osvobodit jen částečně, lze-li po něm spravedlivě požadovat, aby byl jen z určité části svoji poplatkovou povinnost splnil. Neosvobození bude za splnění podmínek výjimkou z pravidla, pro kterou musí existovat vážné skutkové důvody, které je soud v rámci odůvodnění svého uvážení povinen přezkoumatelně vyložit, přičemž vždy musí mít na paměti, že základním smyslem a účelem uvedeného ustanovení je zajistit rovný přístup všech osob k soudní ochraně, tj. výkon ústavně zaručeného základního práva.“

Uvedené obecné závěry vyslovené rozšířeným senátem lze na věc stěžovatele aplikovat následujícím způsobem.

Příjem nejméně 72 000 Kč za rok, tj. cca 6 000 Kč za měsíc, lze zpravidla považovat za příjem pohybující se při spodní hranici příjmu, u něhož zásadně nelze uvažovat o osvobození od soudních poplatků dosahující v jednotlivém případě výše dvou či tří tisíc korun. Nelze tedy říci *a priori*, že u takového příjmu je osvobození od soudního poplatku vyloučeno, avšak na druhé straně nelze bez dalšího ani mít za to, že u tohoto příjmu má být osvobození (za splnění dalších podmínek) přiznááno. Posouzení bude zpravidla záležet na dalších rozhodných okolnostech. Těmi jsou v případě stěžovatele zejména zdroj příjmů (dávky poskytované státem v hmotné nouzi) a okolnost, že tyto dávky jsou v určité míře účelově určeny, a to na úhradu bydlení stěžovatele a jeho obživu. Současně stěžovatel jako osoba invalidní ve třetím stupni (dříve plně

invalidní) má minimální možnost zvýšit si svůj příjem vlastní prací. Není rovněž patrné, že by disponoval jakýmkoli významnějším majetkem. Kombinace výše uvedených okolností by zásadně měla vést k závěru opačného, než k jakému dospěl krajský soud, tj. stěžovateli osvobození od soudních poplatků, byť třeba jen zčásti, přiznat. U stěžovatele však existují zvláštní okolnosti, jež vedou k závěru, že v jeho případě, je namíste výjimečně využít oprávnění k soudnímu uvážení a osvobození od soudních poplatků mu výjimečně nepřiznat. Takové okolnosti zohlednil i krajský soud, byť to vyjádřil poněkud zavádějícím způsobem tak, že „[s]právní soudnictví nemůže být fórem, na kterém se budou (bezplatně) projednávat spory začasťe soukromého původu“. Tímto zvláštním důvodem k odepření osvobození od soudního poplatku je povaha sporů, které stěžovatel před správními soudy v poslední době v mnoha případech vede. A k nim patří i projednávání věc. Krajskému soudu i Nejvyššímu správnímu soudu je z jejich úřední činnosti známo, že stěžovatel vede s různými veřejnými institucemi množství sporů týkajících se poskytování informací podle zákona o svobodném přístupu k informacím, které často pokračují jako spory soudní.

V dané věci se jedná o spor týkající se žádosti stěžovatele o poskytnutí pokynu obecné povahy nejvyššího státního zástupce č. 12/03. Stěžovatel se se žádostí obrátil na Okresní státní zastupitelství v Českých Budějovicích. Podobného rázu jsou i jiné spory stěžovatele projednáváné Nejvyšším správním soudem i soudy krajskými. Tyto spory přitom nejsou takového charakteru, aby měly vztah k podstatným okolnostem stěžovatelovy životní sféry. Netýkají se, a to ani nepřímou, stěžovatelova majetku, životních podmínek či jiných podobných záležitostí. Jde naopak o spory vyvolané stěžovatelovým zájmem o veřejné záležitosti a fungování veřejných institucí. Takové spory má stěžovatel plné právo vést, dává-li mu objektivní právo procesní možnosti tak činit, a musí v nich mít možnost účinně hájit svá práva. Není však důvod, aby náklady na vedení takových sporů, které je zá-

sadně povinen hradit každý žalobce, za stěžovatele pravidelně nesl stát formou osvobození od soudních poplatků. Osvobození od soudních poplatků nemá být institutem umožňujícím chudým osobám vést bezplatně spory podle své libosti, nýbrž zajistit, aby v případech, kdy nemají dostatek prostředků, a přitom je namíste, aby soudní spor vedly (neboť jde o věc skutečně se dotýkající jejich životní sféry), jim nedostatek prostředků nebránil v účinné soudní ochraně. Takovou povahu však předmětný spor nemá. Jde o poskytnutí pokynu obecné povahy nejvyššího státního zástupce, přičemž ze žádných okolností neplyne, že by stěžovatel měl důvod vztahující se k jeho životní sféře, aby si uvedený dokument vyžádal. Stěžovatel má jistě právo snažit se takový dokument získat, avšak za existujících konkrétních okolností, z nichž je patrné, že předmětný spor nespadá do kategorie těch, které se týkají jeho životní sféry, je namíste mu výjimečně osvobození od soudních poplatků odepřít.

Nejvyšší správní soud podotýká, že vyslovený právní názor nelze v žádném případě vykládat v tom smyslu, že by spory týkající se svobodného přístupu k informacím měly být pro účely rozhodování o osvobození od soudních poplatků vnímány jako spory častěji než jiné nespádající do kategorie sporů týkajících se životní sféry účastníků. Takové zobecnování nelze činit a každý spor je z tohoto hlediska nutno posuzovat přísně individuálně. Nicméně právě v oblasti svobodného přístupu k informacím je třeba, aby byly pečlivě zvažovány všechny aspekty tohoto ústavně zaručeného základního práva, jelikož jde o právo požadovat od povinných subjektů určitou činnost, a to zásadně bezplatně a v relativně krátkých lhůtách, což je může za určitých výjimečných okolností významně zatížit. Judikatura Nejvyššího správního soudu setrvale vychází z toho, že široce pojatý svobodný přístup k informacím ve veřejné sféře je jednou z neefektivnějších cest k transparentci veřejné moci, k její všestranné, účinné a kontinuální veřejné kontrole a jedním z nástrojů snižujících možnosti jejího zneužívání. Na druhé straně však nelze přehlédnout, že kve-

rulační, zjevně šikanózní, či dokonce pracovní kapacitu orgánů veřejné moci z různých důvodů cíleně paralyzující výkon tohoto práva může mít významné negativní důsledky, které za určitých okolností mohou popřít dokonce i smysl a účel práva na svobodný přístup k informacím. Jedním z nástrojů, jak za-

bránit zneužívání tohoto práva, a tím i jeho diskreditaci v očích veřejnosti i orgánů veřejné moci, proto musí být i citlivá regulace nadužívání tohoto práva v případech výše uvedených. Taková regulace může se za určitých okolností dít i cestou výjimečného odepření práva na osvobození od soudních poplatků.

2602

Řízení před soudem: rozsah přezkumu rozhodnutí obsahujícího utajované skutečnosti

Utajované informace: bezpečnostní riziko

k čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod

k § 14 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti (v textu jen „zákon o utajovaných informacích“)

k § 75 odst. 1 soudního řádu správního

I. V bezpečnostním řízení je nutno najít rovnováhu mezi dvěma legitimními, avšak navzájem protichůdnými zájmy – zájmem na zajištění spravedlivého procesu pro toho, jehož bezpečnostní způsobilost je zkoumána (čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod), a zájmem na utajení informací potřebných k ochraně veřejného zájmu. Této rovnováhy nelze dosáhnout bez účinné soudní kontroly. Proto musí mít soud v rámci soudního přezkumu přístup ke všem informacím, na základě nichž bylo rozhodnuto v bezpečnostním řízení.

II. Soud je v takovém případě ve zvýšené míře než při „běžném“ soudním řízení, v němž účastník má k dispozici stejné informace jako soud, garantem práva na spravedlivý proces (čl. 36 a násl. Listiny základních práv a svobod), což vyžaduje i zvýšenou aktivitu soudu vůči postupu veřejné správy. Jen za splnění těchto podmínek může být přístup k informacím v nezbytných případech odepřen účastníkům řízení či dalším na řízení participujícím osobám (zástupcům účastníků, zúčastněným osobám aj.).

III. Účastník řízení nemůže efektivně namítat nezákonnost určitých zjištění, neví-li ani, co je jejich obsahem. V této specifické situaci to naopak musí být soud, který „supluje“ aktivitu účastníka řízení a přezkoumá relevanci utajovaných informací ze všech hledisek, která se vzhledem k povaze věci jeví být důležitými.

IV. V bezpečnostním řízení zjištěné skutkové okolnosti musí ve svém souhrnu být přesvědčivým podkladem pro závěr, že v konkrétním případě znamená naplnění určité skutkové podstaty skutečně bezpečnostní riziko (§ 14 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti). Skutkový základ úvahy mohou tvořit v podstatě jakékoli informace, které má příslušný orgán k dispozici, ať již je získal z jakýchkoli zdrojů a jakýmikoli prostředky. Podstatná je jen informační hodnota takových zjištění. Tu je nutno hodnotit ze všech pro věc relevantních hledisek, zejména je nutno hodnotit věrohodnost (a tedy pravdivostní hodnotu) dané informace a také uvážit, zda je správně vykládána a zda ve skutečnosti nemá jiný význam, než jaký se na první pohled jeví.

V. Posuzování informační hodnoty určitého zjištění je nutně vždy úvahou pravděpodobnostní, založenou v určité míře na odhadu. Proto někdy pro závěr o existenci bezpečnostního rizika (§ 14 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti) postačí zjištění, že je pravděpodobné, že příslušná zákonem předvídaná skutková podstata byla naplněna. Může tomu tak být ovšem pouze v případech, že taková eventualita je nejpravděpodobnějším vysvětlením skutkových zjištění a že se na základě dostupných údajů jeví být významně pravděpodobnější než jiná v úvahu připadající vysvětlení.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 11. 2011, čj. 7 As 31/2011-101)

Prejudikatura: č. 1885/2009 Sb. NSS; nález Ústavního soudu č. 136/2007 Sb. ÚS (sp. zn. II. ÚS 377/04).

Věc: Josef E. proti Národnímu bezpečnostnímu úřadu o vydání osvědčení, o kasační stížnosti žalobce.

Národní bezpečnostní úřad (NBÚ) zrušil rozhodnutím ze dne 17. 4. 2008 platnost osvědčení fyzické osoby (žalobce) pro stupeň utajení PŘÍSNĚ TAJNÉ podle § 121 odst. 3 a § 101 odst. 2 zákona o utajovaných informacích. Důvodem byla skutečnost, že se žalobce, jak sám uvedl v bezpečnostním pohovoru, formou osobních a přátelských kontaktů stýkal s Martinem H., bývalým bezpečnostním ředitelem NBÚ. Podle zpráv z médií se Martin H. měl stýkat se zavražděným kontroverzním podnikatelem Františkem M. Žalobce uvedl, že s Martinem H. se stýkal, neznal však nikoho z okruhu jeho známých; téma jejich hovorů bylo široké, ale záležitosti z prostředí NBÚ Martinu H. nesdělával. Na základě výsledku šetření zpravodajské služby (v rozhodnutí nijak blíže nespecifikované) a uvedeného bezpečnostního pohovoru dospěl NBÚ k závěru, že u žalobce existuje bezpečnostní riziko ve smyslu § 14 odst. 3 písm. g) zákona o utajovaných informacích. Na základě šetření příslušné zpravodajské služby (ani v této souvislosti nebyl výsledek šetření v rozhodnutí specifikován) pak NBÚ dospěl k závěru, že u žalobce existuje také bezpečnostní riziko ve smyslu písm. e) téhož ustanovení.

Žalobcem podaný rozklad ředitel NBÚ dne 28. 7. 2008 zamítl a rozhodnutí NBÚ potvrdil, přičemž ale omezil důvody, pro které shledal u žalobce nesplnění podmínky bezpečnostní spolehlivosti. Dospěl k závěru, že důvody podle § 14 odst. 3 písm. e) zákona o utajovaných informacích dány jsou, zatímco důvody podle písm. g) nikoli.

Proti rozhodnutí o rozkladu podal žalobce žalobu u Městského soudu v Praze. Ten žalobu zamítl. V odůvodnění rozsudku městský soud uvedl, že vycházel především z toho, že v soudním řízení nelze odhlédnout od procesních práv účastníka řízení odvozených z čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listina“), ale současně nelze rezignovat na bezpečnostní zájmy státu. Vzhledem k tomu, že NBÚ označil přílohu č. 2 předloženého spisu jako okolnost, ke které nelze zprostit mlčenlivosti, rozhodla předsedkyně senátu o oddělení této části spisu podle § 133 odst. 3 zákona o utajovaných informacích. Po důkladném zvážení oddělené části spisu dospěl městský soud k závěru, že by možnost účastníka a jeho právního zástupce seznámit se s jejím obsahem mohla vést k vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb. Bylo přitom nerozhodné, jakým stupněm utajení byly příslušné utajované skutečnosti klasifikovány. I když tím došlo k podstatnému omezení procesních práv účastníka řízení, jednalo se o omezení odůvodněné a zcela výjimečné. Poté, co se městský soud seznámil s utajovanou částí správního spisu, musel konstatovat, že předložené doklady zcela jednoznačně potvrdily závěry, že Martin H. je osobou vyvíjející činnost proti zájmům České republiky. Jednalo se přitom o utajované skutečnosti, stupeň utajení „Vyhrazené“, a proto nebylo možné obsah těchto materiálů v odůvodnění blíže uvést. Městský soud vzal rovněž v úvahu názor Nejvyššího správního soudu vyjádřený v rozsudku ze

dne 27. 1. 2010, čj. 9 As 9/2009-84. NBÚ v daném případě žádal zpravodajskou službu o upřesnění a doplnění sdělovaných informací o osobě Martina H., avšak ta s poukazem na § 8 odst. 3 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky (dále jen „zákon o zpravodajských službách“), doplnění odmítla. Brání-li předání originálních podkladů zákonná překážka podle citovaného ustanovení, je přípustné využít jako podklad pro rozhodnutí i takové sdělení, které je re-produkcí jiných podkladů. Pokud jsou v re-produkci obsahu těchto materiálů obsaženy konkrétní skutečnosti, z nichž zpravodajská služba bezpečnostní riziko dovozuje, jedná se o podklad pro rozhodnutí postačující. A právě tak tomu bylo v daném případě. K námitkám žalobce vztahujícím se k mediálním výstupům o činnosti Martina H. městský soud uvedl, že tyto nebyly podkladem pro rozhodnutí, ale pouze podnětem k tomu, aby NBÚ požádal zpravodajskou službu o provedené šetření. Pro závěr o existenci bezpečnostního rizika podle § 14 odst. 3 písm. e) zákona o utajovaných informacích je nepodstatné, zda si je žalobce vědom činnosti vyvíjené Martinem H. Již sama skutečnost, že se s takovou osobou stykal, může být posouzena jako bezpečnostní riziko. Nedůvodné shledal městský soud i žalobní námitky směřující proti porušení principu legitimního očekávání. Předmětem tohoto řízení nemohlo být posouzení bezpečnostní způsobilosti jiných osob než žalobce.

Proti tomuto rozsudku podal žalobce (stěžovatel) kasační stížnost, v níž zopakoval svoji žalobní argumentaci. Podle jeho názoru městský soud postupoval nesprávně, neshledal-li rozhodnutí NBÚ nepřezkoumatelným pro nedostatek-skutkových důvodů. Stěžovatel také městskému soudu i NBÚ vytýkal, že mu byla odepřena možnost adekvátně reagovat na zjištění z bezpečnostního řízení s tím, že veškeré rozhodné podklady jsou utajovány. Dále poukázal na to, že zatímco dříve, v době, kdy údajná problematická činnost Martina H. byla mediálně silně probírána (rok 2001–2004), stěžovatelovy styky s ním nikomu nevadily, nyní vadí, i když Martin H. z NBÚ již dávno odešel.

NBÚ ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že jeho úkolem není dále přezkoumávat poznatky předané mu zpravodajskými službami a že je povinen respektovat závěry těchto podkladů ohledně toho, zda je u zkoumané osoby dáno bezpečnostní riziko. Tento závěr byl podle NBÚ akceptován i judikaturou správních soudů (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2009, čj. 5 AŠ 44/2006-74). I správní judikatura akceptuje (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 7. 2010, čj. 9 As 9/2010-94), že určité podklady (právě např. výsledky šetření provedeného zpravodajskou službou) nemusí být účastníku bezpečnostního řízení poskytnuty s ohledem na zájem na jejich utajení. Judikatura uznává, že v rozhodnutí NBÚ nemusí být takto získaná skutková zjištění specifikována a že ani tak nelze považovat rozhodnutí NBÚ za nepřezkoumatelné.

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

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud především odkazuje na své rozsudky ze dne 24. 4. 2008, čj. 2 As 31/2007-107, č. 1885/2009 Sb. NSS, a ze dne 24. 4. 2008, čj. 2 As 41/2007-58, v nichž bylo vysloveno, že v soudním řízení lze zásadně provádět dokazování i ohledně obsahu utajovaných skutečností. To neplatí jen výjimečně, pokud by seznámení účastníků řízení s nimi vedlo k výraznému ohrožení obrany nebo bezpečnosti státu či jiných důležitých státních zájmů. Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že v těchto případech se jednalo o řízení o vydání osvědčení pro styk s utajovanými skutečnostmi a o řízení o vydání dokladu o bezpečnostní způsobilosti fyzické osoby podle zákona č. 148/1998 Sb., o ochraně utajovaných skutečností a o změně některých zákonů, zatímco v dané věci bylo o bezpečnostní způsobilosti stěžovatele rozhodováno podle zákona o utajovaných informacích. Problematika dokazování ohledně obsahu utajovaných informací je však v zákoně o utajovaných informacích upravena v souladu s tím, jak Nejvyšší správní soud vyložil usta-

novení dřívějšího právního předpisu za použití ústavně konformního výkladu v citovaných rozsudcích.

Podle § 133 odst. 2 a 3 zákona o utajovaných informacích se dokazování v soudním řízení provádí tak, aby byla šetřena povinnost zachovávat mlčenlivost o utajovaných informacích obsažených ve výsledcích šetření nebo v údajích z evidencí zpravodajských služeb nebo policie. K těmto okolnostem lze provést důkaz výsledkem jen tehdy, byl-li ten, kdo povinnost mlčenlivosti má, této povinnosti příslušným orgánem zproštěn; zprostit mlčenlivosti nelze pouze v případě, kdy by mohlo dojít k ohrožení nebo vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb nebo policie; přiměřeně se postupuje i v případech, kdy se důkaz provádí jinak než výsledkem. Úřad označí okolnosti uvedené v odstavci 2, o kterých tvrdí, že ve vztahu k nim nelze zprostit mlčenlivosti, a předseda senátu rozhodne, že části spisu, k nimž se tyto okolnosti váží, budou odděleny, jestliže činnost zpravodajských služeb nebo policie může být ohrožena nebo vážně narušena; do oddělených částí spisu účastník řízení, jeho zástupce a osoby zúčastněné na řízení nahlížet nemohou. V ostatním nejsou ustanovení zvláštního právního předpisu (soudní řád správní) o dokazování, označování částí spisu a nahlížení do něj dotčena.

Podle § 45 odst. 3 s. ř. s. „[p]ři předložení spisu správní orgán vždy označí ty části spisu, které obsahují utajované informace chráněné zvláštním zákonem“ a „předseda senátu tyto části spisu vyloučí z nahlížení“. Podle odstavce 4 citovaného ustanovení nelze z nahlížení vyloučit části spisu uvedené v odstavci 3, jimiž byl nebo bude prováděn důkaz soudem.

Z posledně uvedeného ustanovení lze proto vyvodit, že zákon respektuje v neprospěch ochrany utajovaných informací práva účastníka řízení ve smyslu čl. 38 odst. 2 Listiny, neboť ve své podstatě upravuje jeho oprávnění a oprávnění jeho zástupce nahlížet do částí spisu, jež obsahují utajované informace a jimiž byl nebo bude prováděn důkaz soudem. Účelu zajištění ochrany utajovaných informa-

cí má být dosaženo tím, že předseda senátu poučí nahlízející osoby podle zvláštního zákona o trestních následcích porušení tajnosti utajovaných informací, jak vyplývá z § 45 odst. 6 s. ř. s. Podpisem protokolu o tomto poučení se poučené osoby stávají osobami určenými v rozsahu potřeby k seznámení s utajovanou informací. S tím koresponduje i právní úprava obsažená v zákoně o utajovaných informacích, který v § 58 odst. 4 odkazuje na zvláštní právní předpis (v daném případě soudní řád správní), který stanoví, které fyzické osoby a za jakých podmínek mají přístup k utajované informaci bez platného osvědčení fyzické osoby v trestním řízení, v občanském soudním řízení a v soudním řízení správním, a to v rozsahu nezbytném pro uplatnění jejich práv a plnění povinností v těchto řízeních.

Z citovaných ustanovení tedy vyplývá, že při soudním přezkumu nelze obecně vyloučit dokazování obsahu utajovaných informací, ovšem musí být stanoveny zvláštní podmínky pro zajištění ochrany utajovaných informací. Mezi tyto podmínky lze zařadit nutnost poučení předsedou senátu, nutnost zproštění mlčenlivosti či dokonce vyloučení možnosti dokazování, pokud by mohlo dojít k ohrožení nebo vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb nebo policie.

Závěr městského soudu, že dokazování ohledně věcného obsahu utajovaných informací nepřipadá v úvahu, tak není správný. Pokud městský soud podle § 133 odst. 2 a 3 zákona o utajovaných informacích oddělil část spisu s utajovanými informacemi, do níž nemohl stěžovatel nahlížet (na pokyn předsedkyně senátu), přičemž vycházel ze sdělení NBÚ, nemohl Nejvyšší správní soud přezkoumat, zda byl tento postup v souladu se zákonem. Citované ustanovení stanoví dvě podmínky pro vyloučení dokazování ve věci. První podmínkou je, že NBÚ označí okolnosti, o kterých tvrdí, že ve vztahu k nim nelze zprostit mlčenlivosti. Tato podmínka byla v daném případě splněna. Druhou podmínkou je, že předseda senátu rozhodne o oddělení těch částí spisu, kterých se tyto okolnosti týkají, jestliže činnost zpravodajských služeb nebo policie může být ohrožena nebo vážně

narušena. Předseda senátu musí vždy podle konkrétních okolností (především podle obsahu a charakteru utajované skutečnosti, podle jejich vztahu k účastníkům řízení či dalším v řízení vystupujícím osobám a podle toho, jaký význam ony informace pro dotčené osoby mají) posoudit, zda lze zajištění ochrany utajovaných skutečností v daném případě dosáhnout prostředky, jež procesní práva prověřovaných osob omezí v menší míře, než je vyloučení dokazování věcného obsahu utajovaných skutečností, anebo zda je třeba vyloučit dokazování věcného obsahu z důvodu, že by seznámení účastníků řízení s utajovanými informacemi vedlo k výraznému ohrožení nebo vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb nebo policie. Tato druhá podmínka však splněna nebyla, neboť ve spise nejsou v utajované části založeny podklady, na základě kterých by mohl být vyvozen závěr, zda by seznámení účastníků řízení s utajovanými informacemi vedlo k ohrožení nebo vážnému narušení činnosti zpravodajských služeb nebo policie. Z obsahu utajované části neplyne totiž žádná skutečnost, nýbrž pouze názor zpravodajských služeb o spolehlivosti stěžovatele. I když není vyloučeno, že tento názor je důvodný, nelze jej považovat za zprávu o výsledcích šetření.

Podle § 107 odst. 4 zákona o utajovaných informacích jsou zpravodajské služby a policie povinny žádosti NBÚ o šetření vyhovět a podat zprávu o výsledcích provedených šetření. Toto ustanovení je úpravou speciální vůči § 8 odst. 3 zákona o zpravodajských službách, který stanoví, že „[z]pravodajské služby *předávají státním orgánům a policejním orgánům informace o zjištěních, která náleží do oboru jejich působnosti; to neplatí, jestliže by poskytnutí ohrozilo důležitý zájem sledovaný příslušnou zpravodajskou službou*“. Obě ustanovení sice upravují součinnost orgánů z hlediska „zpravodajských zjištění“, ale ustanovení zákona o utajovaných informacích je v daném kontextu *lex specialis* a jeho úprava má přednost před zákonem o zpravodajských službách jako zákonem obecným (*lex generalis*). V zákoně o zpravodajských službách je totiž součinnost orgánů upravena

obecně pro všechny státní orgány a pro všechny případy, kdy je této součinnosti třeba, zatímco v zákoně o utajovaných informacích je vymezena součinnost konkrétně pro účely bezpečnostního řízení prováděného NBÚ, které má řadu specifíků, zejména to, že NBÚ zásadním způsobem zasahuje do ústavně zaručených práv osob a jeho rozhodnutí determinuje, a to nezřídka na dlouhou dobu, či dokonce na celý život, možnost těchto osob vykonávat určité povolání či veřejnou funkci.

Z hlediska povahy bezpečnostního řízení je přitom logické, a samo o sobě zcela legitimní, že NBÚ využívá i výsledků šetření zpravodajských služeb, k jejichž provedení jsou zpravodajské služby oprávněny používat specifické prostředky, zpravodajské prostředky nebo prostředky k získávání informací podle zákonů, které upravují činnost jednotlivých zpravodajských služeb. Za provedení a výsledek bezpečnostního řízení však odpovídá NBÚ. Proto je v zákoně stanoveno oprávnění vyžadovat součinnost jiných orgánů, které jsou povinny žádosti vyhovět. Zpráva o výsledcích požadovaných šetření proto musí obsahovat konkrétní informace či takový jejich souhrn, že to NBÚ, a následně případně i soudu, umožní účinně ověřit relevanci zjištění zpravodajských služeb, tj. zejména věrohodnost jimi zjištěných informací, jejich váženost a vztah k otázkám rozhodným pro bezpečnostní řízení. Jen tak lze v dostatečné míře zajistit vyloučení libovůle u zpravodajských služeb i NBÚ, k níž by snadno mohlo dojít, pokud by se NBÚ, a následně i případný soudní přezkum, musel spokojit s tím, že zpravodajským službám se „uvěří“, aniž by jejich informace mohly být podrobeny kognici. Pokud by informace zpravodajských služeb nebyly výše uvedeným způsobem přezkoumatelné, znamenalo by to, že o bezpečnostní způsobilosti by fakticky rozhodoval jiný orgán než NBÚ, což by bylo v rozporu s § 81 zákona o utajovaných informacích. Uvedený právní závěr není v rozporu ani s judikaturou, konkrétně rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 1. 2009, čj. 5 As 44/2006-74, neboť i ten považuje sdělení zpravodajských služeb za podkladové akty bezpečnostního ří-

zení. Skutečnost, že NBÚ podle uvedeného rozsudku nemá právo takové akty přezkoumávat, však neznamená, že tyto mohou být pouze vyjádřením názoru, bez patřičného a soudem přezkoumatelného skutkového podkladu zachyceného ve spise.

Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že v bezpečnostním řízení je nutno najít rovnováhu mezi dvěma legitimními, avšak navzájem protichůdnými zájmy. Na jedné straně zájmem na zajištění spravedlivého procesu pro toho, jehož bezpečnostní způsobilost je zkoumána, a na druhé straně zájmem na utajení informací potřebných k ochraně veřejného zájmu. Této rovnováhy však v žádném případě nelze dosáhnout, pokud nebude zajištěna účinná soudní, a tedy na exekutivě nezávislá a ve sporu mezi účastníkem řízení a exekutivou nestranná kontrola relevance informací, na základě nichž je v bezpečnostním řízení rozhodováno. Protože mezi oběma protichůdnými legitimními zájmy je nutno najít rovnováhu, musí mít soud v rámci soudního přezkumu přístup ke všem informacím, na základě nichž bylo rozhodnuto v bezpečnostním řízení. Jen tak může být zajištěna účinná soudní kontrola. Soud je zde ve zvýšené míře než při „běžném“ soudním řízení, v němž účastník má k dispozici stejné informace jako soud, garantem práva na spravedlivý proces, což vyžaduje i zvýšenou aktivitu soudu vůči postupu veřejné správy. Za splnění těchto podmínek pak může být přístup k informacím v nezbytných případech odepřen účastníkům řízení či dalším na řízení participujícím osobám (zástupcům účastníků, zúčastněným osobám aj.). Ostatně právě proto mají také soudci podle § 58 odst. 1 písm. e) a odst. 2 zákona o utajovaných informacích přístup k utajovaným informacím všech stupňů utajení bez platného osvědčení ode dne jmenování do funkce po dobu jejího výkonu a v rozsahu nezbytném pro její výkon. Soudní kontrola, které nemůže být za žádných okolností odepřen přístup k informacím relevantním pro výsledek bezpečnostního řízení, tak může v míře ještě dostačující zajistit vyloučení libovůle u zpravodajských služeb a NBÚ při zachování utajení té nezbytné části infor-

mací relevantních pro bezpečnostní řízení, jejichž poskytnutí účastníkům řízení by bylo v rozporu s veřejným zájmem na jejich utajení. Neměl-li by však soud k takovým informacím přístup, o účinnou soudní kontrolu by se nejednalo, což by bylo nutno považovat za protiústavní stav (viz také argumentaci v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 3. 2011, čj. 7 As 39/2010-64). Soud by totiž byl v takovém případě ve skutkové rovině „slepý“, musel by se spolehnout pouze na správnost názoru zpravodajských služeb a přezkoumával by pouze procesní námitky.

Exekutiva má tedy právo za určitých okolností tomu, kdo je podrobován bezpečnostní prověrce, výjimečně neříci, z jakých konkrétních skutkových důvodů nebyl shledán bezpečnostně způsobilým. Je však vždy povinná, chce-li, aby její rozhodnutí obstálo při soudní kontrole, umožnit v plném rozsahu, tedy zejména ve skutkové rovině, přezkum těchto důvodů soudem. Toho nelze dosáhnout jinak, než že informace, o něž se rozhodnutí v bezpečnostním řízení opírá, musí být součástí spisu NBÚ, spolu s ním musí být poskytnuty soudu v rámci přezkumu a soud z úřední povinnosti, i nad rámec žalobních námitek, přezkoumá relevanci těch informací, jež účastníkovi řízení nebyly zpřístupněny a ve vztahu k nimž je mu znemožněno, či přinejmenším zásadně omezeno, právo namítat jejich nezákonnost, věcnou nesprávnost nebo relevanci pro řízení. To znamená, že NBÚ může ve správním rozhodnutí své závěry opřít výlučně o informace, jež byly součástí spisu, a pokud jeho rozhodnutí stojí i na jiných informacích, je v tomto rozsahu ve smyslu § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. řízení vedoucí k jeho vydání stiženo vadou spočívající v tom, že nemá oporu ve spisech. Obdobně ostatně na věc nahlížel Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 15. 7. 2010, čj. 9 As 9/2010-94. V tomto případě soud příslušné skutkové podklady měl k dispozici, neboť byly součástí spisu, a proto je mohl věcně přezkoumat a uvést k nim mimo jiné: „*Zpráva o výsledku šetření zpravodajské služby založená na č. listu 77 obsahuje zcela konkrétní, ucelené, podrobné informace týkající se chování*

a způsobu života stěžovatele, které v nyní projednáváné věci umožňují přezkoumat relevanci předmětných zjištění ve vztahu k bezpečnostní spolehlivosti stěžovatele. [...] Chování stěžovatele je dostatečně podrobně a přesvědčivě popsáno ve výsledné zprávě zpravodajské služby a dle názoru kasačního soudu má nepochybně vliv na jeho důvěryhodnost a může ovlivnit jeho schopnost utajovat informace.“ Jak je z citace patrné, soud do odůvodnění svého rozsudku neuvedl, o jaké konkrétní informace se jedná, neboť měl za to, že v dané věci nad právem účastníka se s nimi seznámit, aby se k nim mohl vyjádřit, převažuje zájem na jejich utajení. Dále to pro soudní přezkum znamená, že ve vztahu k informacím, jež nejsou účastníku řízení zpřístupněny, neplatí, že se tento zásadně drží pouze v mezích žalobních bodů. Ustanovení § 75 odst. 1 s. ř. s. je proto v daném případě nepoužitelné, neboť jeho aplikací by došlo k faktickému odepření soudní ochrany. Účastník řízení nemůže efektivně namítat nezákonnost určitých zjištění, neví-li ani, co je jejich obsahem. V této specifické situaci to naopak musí být soud, který „supluje“ aktivitu účastníka řízení a přezkoumá relevanci utajovaných informací ze všech hledisek, která se vzhledem k povaze věci jeví důležitými.

S ohledem na výše uvedené nemohl Nejvyšší správní soud v daném případě přezkoumat, zda krajský soud vyloučil dokazování v dané věci v souladu se zákonem. Informace zjištěné zpravodajskými službami nebyly založeny v bezpečnostním spise a spoléhat se pouze na názor zpravodajských služeb ohledně bezpečnostní spolehlivosti stěžovatele nelze. Stížní námitka stěžovatele je tudíž s ohledem na § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. důvodná, neboť řízení před NBÚ bylo stíženo vadou spočívající v tom, že napadené správní rozhodnutí nemá oporu ve spisech.

Nejvyšší správní soud však v této souvislosti podotýká, že rozhodnutí NBÚ nelze považovat za nepřezkoumatelné jen proto, že v něm nejsou uvedeny utajované důvody, pro které byl stěžovatel shledán bezpečnostně nezpůsobilým. NBÚ totiž postupoval v souladu s § 122 odst. 3 zákona o utajovaných

informacích, podle kterého, „jsou-li některé z důvodů vydání rozhodnutí utajovanými informacemi, uvede se v odůvodnění pouze odkaz na podklady pro vydání rozhodnutí a jejich stupeň utajení“. K tomu lze odkázat na nález Ústavního soudu ze dne 6. 9. 2007, sp. zn. II. ÚS 377/04, č. 136/2007 Sb. ÚS ve kterém tento soud vyslovil, že „není jisté možné, aby byl NBÚ pod záminkou absolutního zachování procesních práv účastníka nucen uvádět ve svých rozhodnutích skutečnosti, které by mohly ohrozit zájem státu, efektivitu práce zpravodajských služeb či policejních složek, anebo bezpečnost jejich agentů či třetích osob“. Je totiž třeba vzít v potaz legitimní veřejný zájem na ochraně utajovaných informací a neuvádět do rozhodnutí takové důvody, jejichž zveřejnění by tento zájem ohrožovalo. V tomto smyslu tedy rozhodnutí, v němž nejsou v souladu s § 122 odst. 3 zákona o utajovaných informacích uvedeny důvody, jelikož se jedná o utajované informace, jen proto za nepřezkoumatelné považovat nelze, neboť zákon zde výjimečně umožňuje v rozhodnutí tyto důvody neuvádět. Potud, a jen potud, je správná argumentace NBÚ ve vyjádření ke kasační stížnosti, opřená o výše citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 9 As 9/2010-94. Přezkoumatelnost rozhodnutí je pak zajištěna, byť nepochybně obtížněji než u „běžných“ správních rozhodnutí, tím, že orgán, jenž má pravomoc správní rozhodnutí přezkoumávat, tj. v první řadě soudy ve správním soudnictví, musí mít neomezený přístup k podkladům rozhodnutí obsaženým ve správním spisu, jak již bylo vyloženo.

Co se týče hmotněprávních otázek uvedených stěžovatelem v kasační stížnosti, je nutno v podstatné míře dát za pravdu NBÚ.

Podle § 14 odst. 1 zákona o utajovaných informacích splňuje podmínku bezpečnostní spolehlivosti fyzická osoba, u níž není zjištěno bezpečnostní riziko. Existence bezpečnostního rizika je tedy vylučující podmínkou bezpečnostní spolehlivosti. Kdy je bezpečnostní riziko dáno, vyplývá z § 14 odst. 2 zákona o utajovaných informacích. Jsou-li skutkové okolnosti předvídané tímto ustanovením

dány, je dáno bezpečnostní riziko a správní orgán v podstatě nemá prostor pro úvahu, vyjma prostoru daného neurčitými či obecnými právními pojmy („závažnost“ a „opakovanost“ činnosti proti zájmům České republiky, „zjevná nepřiměřenost“ skutečných a daňově vykázaných majetkových poměrů, „potlačování“ základních práv a svobod jako činnost dosahující jistého minimálního stupně intenzity aj.).

Jinak je tomu v případech spadajících pod § 14 odst. 3 zákona o utajovaných informacích. Zde zákon reflektuje, že v realitě života mohou mít ty samé vzorce chování v různých případech velmi odlišné důsledky a že v takových případech by byl každý zákonný automatismus kontraproduktivní. Záleží vždy na kontextu, tedy na době, situaci, povaze jednání a mnoha dalších zákonem jen obtížně definovatelných okolnostech. Zákodárce proto v citovaném ustanovení zcela záměrně užívá slova „*lze*“, jímž správnímu orgánu vymezuje prostor pro komplexní, všestrannou a do hloubky konkrétních okolností jednotlivého případu jdoucí úvahu o tom, zda v daném případě je bezpečnostní riziko skutku dáno, i když je splněna nutná vstupní podmínka, tedy naplnění některé konkrétní skutkové podstaty uvedené v písmenech a) až j) citovaného ustanovení. K tomu, podle jakých pravidel a na základě jakých kritérií má být správní úvaha vedena, je obsaženo vodítko v § 14 odst. 6 zákona o utajovaných informacích. Při posuzování, zda skutečnost uvedená v § 14 odst. 3 je bezpečnostním rizikem, se přihlíží

- k tomu, do jaké míry může tato skutečnost ovlivnit schopnost zkoumané osoby utajovat informace; zvažuje se tedy, zda a případně v jaké míře vůbec má dotyčná skutečnost vliv na schopnost zkoumané osoby utajovat informace, a tedy nedopustit jejich prozrazení, ať již z jakéhokoli důvodu a jakoukoli formou;

- k době výskytu uvedené skutečnosti; zejména proto, že nezřídka se míra rizika prozrazení utajované informace v čase z různých důvodů mění, ač jinak řada dalších okolností zůstává obdobná;

- k jejímu rozsahu; tj. nepochybně především k rozsahu, tj. jakési velikosti, význam-

nosti v obecném slova smyslu, příp. míře opakování či délce trvání rizikové skutečnosti, její obecné závažnosti aj.;

- k charakteru této skutečnosti; tedy např. míře její zavrženíhodnosti či naopak omluvitelnosti, k tomu, nakolik je obecně či speciálně nebezpečná pro určité žádoucí hodnoty či zájmy aj., a

- k (všeobecnému) chování fyzické osoby v zákonem stanoveném rozhodném období uvedeném v § 14 odst. 4.

Znamená to tedy, že úvaha podle § 14 odst. 3 a 6 zákona o utajovaných informacích musí v první řadě vycházet z dostatečných skutkových zjištění o všech rozhodných znacích skutkové podstaty podle některého z písmen odstavce 3 citovaného ustanovení a o všech rozhodných vodících vyplývajících z jeho odstavce 6. Zjištěné skutkové okolnosti pak musí ve svém souhrnu být přesvědčivým podkladem pro závěr, že v konkrétním případě znamená naplnění určité skutkové podstaty skutečně bezpečnostní riziko. Je zřejmé, že skutkový základ úvahy mohou tvořit v podstatě jakékoli informace, které má příslušný orgán k dispozici, ať již je získal z jakýchkoli zdrojů a jakýmikoli prostředky. Podstatná je jen informační hodnota takových zjištění. Tu je nutno hodnotit ze všech pro věc relevantních hledisek, zejména je nutno hodnotit věrohodnost (a tedy pravdivostní hodnotu) dané informace a také uvážit, zda je správně vykládána a zda ve skutečnosti nemá jiný význam, než jaký se na první pohled jeví. Posuzování informační hodnoty určitého zjištění je nutně vždy úvahou pravděpodobnostní, založenou v určité míře na odhadu. Proto (a Nejvyšší správní soud to zmínil již ve svém rozsudku ze dne 30. 1. 2009, čj. 5 As 44/2006-74) někdy pro závěr o existenci bezpečnostního rizika postačí zjištění, že je pravděpodobné, že příslušná zákonem předvídaná skutková podstata byla naplněna. Může tomu tak být ovšem pouze v případě, že taková eventualita je nejpravděpodobnějším vysvětlením skutkových zjištění a že se na základě dostupných údajů jeví být významně pravděpodobnější než jiná v úvahu připadající vysvětlení.

Ve věci stěžovatele jsou uvedené obecné úvahy podstatné v následujících ohledech: Skutečnost, že Martin H. se v minulosti stýkal s Františkem M., jej může řadit do skupiny osob, které vyvíjí nebo vyvíjely činnost proti zájmům České republiky. Bude tomu tak ovšem jen v případě, existují-li dostatečné skutkové podklady pro závěr, že František M. např. nekalým způsobem ovlivňoval fungování politického života v České republice anebo se obohacoval způsobem nezákonným či v podstatné míře nemorálním či k prosazování svých cílů používal nezákonných nebo v podstatné míře nemorálních metod, a toto jeho jednání se negativně dotýkalo zájmů České republiky. Uvedené závěry jistě lze činit i na základě informací veřejně dostupných, tedy např. z mediálních výstupů, ovšem musí jít o informace obsahující opravdová skutková zjištění. To znamená, že Františka M. nelze považovat za někoho, kdo vyvíjel činnost proti zájmům České republiky jen a pouze proto, že to o něm různé sdělovací prostředky opakovaně prohlašovaly. Na druhé straně, přinesly-li sdělovací prostředky informace, jež lze po jejich vyhodnocení považovat za pravdivé, o konkrétních skutcích Františka M. majících uvedenou povahu, pak jistě mohou být tyto informace důvodem či jedním z důvodů pro příslušné závěry zpravodajské služby. Pokud František M. vskutku vyvíjel činnost proti zájmům České republiky, může být v tomto ohledu „nakažlivý“ pro takové osoby, s nimiž se stýkal, o nichž lze mít na základě konkrétních skutkových zjištění za to, že se s ním na této jeho činnosti v určité míře podílely, pomáhaly mu v ní, ulehčovaly mu ji, vytvářely podmínky pro její zakrytí apod. Může jít nejen o osoby, které takto jednaly vědomě, ale i o takové, jež jednaly nevědomky. U nevědomě jednajících osob však muselo dojít k tomu, že jejich objektivní součinnost s Františkem M. se musela projevit ve sféře jejich osoby tak, že ony samy o sobě „vyvíjely“ činnost proti zájmům České republiky, tj. že uvedená činnost byla podstatným obsahem jejich jednání, a nikoli pouze jakýmsi jeho vedlejším, z hlediska účelu jednání nepodstatným, efektem. Pokud byl Martin H. Františkem M. skutečně takto „nakažen“

(a informace z otevřených zdrojů, jsou-li pravdivé, by k takovému závěru zřejmě opravňovaly; přičemž Nejvyšší správní soud nemůže předjímat žádné závěry v uvedeném smyslu), znamenal styk stěžovatele s Martinem H. splnění vstupní podmínky pro závěr, že u stěžovatele je dáno bezpečnostní riziko. Sama o sobě by však tato skutečnost k závěru o existenci bezpečnostního rizika nestačila. Bylo by tomu tak teprve tehdy, jednalo-li by se o styk bezpečnostně relevantní, tedy takový, u něhož hrozí – hodnoceno vodítky uvedenými v § 14 odst. 6 zákona o utajovaných informacích – s nikoli bezvýznamnou pravděpodobností újma zájmu České republiky. Běžný sporadický společenský styk s Martinem H. by zpravidla bezpečnostní riziko nepředstavoval, i když ani to nemusí být v konkrétním případě vyloučeno, nicméně styk rodinný či přátelský, jelikož jde většinou o styk hlubší, zpravidla více otevřený a důvěrný, a tedy i méně opatrný a co do obsahu všestrannější, takový potenciál již mít může s podstatně větší pravděpodobností. Újma zájmů České republiky by v případě stěžovatele mohla připadat v úvahu například tehdy, pokud by přátelské hovory se stěžovatelem umožnily Martinu H., třeba i jen z diskusí o společných známých a aniž by to stěžovatel chtěl, získat rámcový obraz o fungování NBÚ po jeho odchodu, o procesech uvnitř tohoto úřadu či s tímto úřadem tak či onak souvisejících, které by se Martina H. mohly týkat, či o jiných skutečnostech, které by pro něho mohly mít význam a u nichž přitom není žádoucí, aby se je dozvěděl.

Se stěžovatelem je třeba souhlasit v tom ohledu, že pro věc může být významné i časové hledisko. To však záleží na konkrétních okolnostech. Jestliže tedy dříve styky stěžovatele s Martinem H. pochyby o jeho bezpečnostní spolehlivosti nevyvolávaly, ač již tehdy byly známy informace, jež nyní vedou NBÚ k závěru, že Martin H. vyvíjí nebo vyvíjel činnost proti zájmům České republiky, zatímco nyní takové pochyby vyvolávaly, nabízí se více možných vysvětlení takového rozporu. V první řadě mohl být dřívější závěr nesprávný, zatímco nynější je správný. K něčemu takovému jistě může dojít, pak je však třeba,

aby podklady k rozhodnutí obsahovaly informace vysvětlující, proč k nesprávnému závěru došlo a jak byla posléze zjištěna jeho nesprávnost a proč je třeba nyní závěry považovat za přesvědčivější. Druhým v úvahu připadajícím vysvětlením je změna poměrů, která může vést k tomu, že tytéž skutkové okolnosti jsou v různých dobách různě relevantní. I zde je však nezbytné, aby podklady pro rozhodnutí obsahovaly informace vysvětlující takový posun. Jistě není vyloučeno i jiné vysvětlení.

V každém případě však takový nevysvětlený posun v přístupu NBÚ ke stěžovateli vyvolává pochybnosti, které je třeba odstranit.

Uvedené úvahy Nejvyššího správního soudu však v tuto chvíli mohou být toliko vodítkem pro NBÚ v jeho dalším postupu, neboť hodnotit v napadeném rozhodnutí, či případně v utajovaných podkladech, uvedené informace z výše uvedených hledisek není možno, neboť bezpečnostní spis takové informace v tuto chvíli neobsahuje.

2603

Správní řízení: povaha Policie ČR jako správního orgánu Silniční provoz: dohled na bezpečnost a plynulost provozu

k § 83 soudního řádu správního

k § 124 odst. 1 a 9 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění zákonů č. 320/2002 Sb., č. 411/2005 Sb. a č. 226/2006 Sb.

Policie České republiky jedná při dohledu na bezpečnost a plynulost provozu na pozemních komunikacích podle § 124 odst. 1 a 9 zákona č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích, jako správní orgán, nikoliv jako ozbrojený bezpečnostní sbor.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 11. 2011, čj. 6 Aps 3/2011-63)

Prejudikatura: č. 161/2004 Sb. NSS.

Věc: Oldřich Z. proti Policii České republiky, Obvodnímu ředitelství Praha II, o ochranu před nezákonným zásahem, o kasační stížnosti žalobce.

Príslušníci Policie České republiky dne 19. 7. 2010 v 16:20 hodin zastavili žalobce při projíždění ulicí Strakonickou v Praze 5 a požadovali po něm v rámci silniční kontroly výslovně také občanský průkaz, který žalobce odmítl předložit. Policisté následně vyzvali žalobce k podrobení se orientační dechové zkoušce, aniž by mu odpověděli na otázku, zda je zde důvodné podezření, že žalobce je pod vlivem alkoholu.

Žalobce podal žalobu na ochranu před nezákonným zásahem k Městskému soudu v Praze. Domáhal se, aby soud zakázal žalovanému pokračovat v porušování základních práv žalobce vyžadováním předložení občanského průkazu z důvodu silniční kontroly a výzvou k podrobení se orientačnímu vyšet-

ření, zda žalobce neřídil vozidlo pod vlivem alkoholu.

Městský soud žalobu zamítl rozsudkem ze dne 10. 8. 2011, čj. 11 A 207/2010-32. V odůvodnění předně konstatoval, že nejsou splněny předpoklady § 82 s. ř. s. – zásah Policie ČR ani jeho důsledky již netrvaly a nehrozilo ani jeho opakování. Žalobu však neodmítl bez věcného projednání, neboť žalobce předložil podrobnou právní argumentaci pro své tvrzení, že protiprávní stav stále trvá.

Dále městský soud hodnotil zákonnost tvrzeného zásahu a dospěl k závěru, že se o nezákonný zásah nejedná, neboť z jediného žalobcem popisovaného jednání a vzhledem k platné právní úpravě nelze dovozovat nezá-

konnost jednání žalovaného správního orgánu. Městský soud vyšel z § 2 zákona č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky, ve spojení s § 124 odst. 8 a 9 zákona o silničním provozu. Z této právní úpravy dovodil, že Policie ČR je oprávněna kontrolovat řidiče v rozsahu daném zákonem o silničním provozu a zákonem o Policii České republiky.

Žalobce (stěžovatel) podal proti rozsudku městského soudu kasační stížnost, v níž mimo jiné namítal, že Policie ČR není zákonem o Policii České republiky označena za správní orgán. Podle § 124 odst. 1 zákona o silničním provozu státní správu ve věcech provozu na pozemních komunikacích vykonává ministerstvo, které je ústředním orgánem státní správy ve věcech provozu na pozemních komunikacích, krajský úřad, obecní úřad obce s rozšířenou působností, Ministerstvo vnitra a Policie ČR, které tento zákon v § 124 odst. 8 svěřuje toliko výkon dohledu na bezpečnost a plynulost provozu na pozemních komunikacích s výčtem kompetencí uvedeným v § 124 odst. 9. Při styku s Policií ČR při výkonu dohledu na bezpečnost a plynulost provozu na pozemních komunikacích také nemá občan možnost zjistit, do jakého konkrétního útvaru je hlídka zařazena. Stěžovatel se tedy domníval, že podle § 83 s. ř. s. je žalovaným nikoliv Obvodní ředitelství Policie ČR Praha II, ale Ministerstvo vnitra.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

Nejvyšší správní soud se zabýval námitkou stěžovatele ohledně pasivní legitimace žalovaného. Podle § 83 s. ř. s. „[ž]alovaným je *správní orgán, který podle žalobního tvrzení provedl zásah; jde-li o zásah ozbrojených sil, veřejného ozbrojeného sboru, ozbrojeného bezpečnostního sboru nebo jiného obdobného sboru, který není správním orgánem, anebo příslušníka takového sboru, je žalovaným správní orgán, který takový sbor řídí nebo jemuž je takový sbor podřízen, a u obecní policie obec*“. Podle obsahu této stížnostní námítky je zřejmé, že stěžovatel uplatňuje stíž-

nostní námitku podle § 103 odst. 1 písm. c) s. ř. s., tedy zmatečnost řízení před soudem. Uplatnění této námítky nebrání skutečnost, že ji stěžovatel nesprávně podřadil pod kasační důvody uvedené v zákoně (stěžovatel ji nesprávně podřazuje pod nepřezkoumatelnost pro tzv. jinou vadu řízení před městským soudem). To vyplývá i z konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu (např. rozsudek ze dne 8. 1. 2004, čj. 2 Afs 7/2003-50, č. 161/2004 Sb. NSS). Zmatečnost řízení pak je i vadou, k níž musí Nejvyšší správní soud přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 s. ř. s.).

V projednávaném případě byl stěžovatelem tvrzený zásah proveden příslušníky Policie ČR, Obvodního ředitelství Praha II. Je však třeba posoudit, zda Policie ČR v případě stěžovatele jednala jako ozbrojený bezpečnostní sbor či jako správní orgán ve smyslu věty první § 83 s. ř. s. Zásah byl proveden na základě oprávnění Policie ČR dle § 124 odst. 9 písm. f) zákona o silničním provozu. Toto ustanovení zákona o silničním provozu je zařazeno v Hlavě VI nazvané „*Státní správa*“. Ustanovení § 124 odst. 1 potom stanoví, že „[s]tátní správu ve věcech provozu na pozemních komunikacích vykonává ministerstvo, které je ústředním orgánem státní správy ve věcech provozu na pozemních komunikacích, krajský úřad, obecní úřad obce s rozšířenou působností, Ministerstvo vnitra a **policie**“. Legislativní zkratka „*správní orgán*“ je v soudním řádu správním definována v § 4 odst. 1 písm. a). Podle této legislativní zkratky se správním orgánem rozumí a) orgán moci výkonné, b) orgán územního samosprávného celku, c) fyzická nebo právnická osoba nebo jiný orgán, pokud jim bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. Je tedy zřejmé, že Policie ČR vystupuje při provádění úkonů dle § 124 zákona o silničním provozu jako správní orgán, resp. jako orgán moci výkonné, nikoliv jako ozbrojený bezpečnostní sbor. Řízení před městským soudem tak nebylo zatíženo zmatečností tvrzenou stěžovatelem. (...)

Daňové řízení: úroky z prodlení vzniklé v průběhu konkursního řízení

k § 40 odst. 1 a 3 a § 63 zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2007*) (v textu jen „daňový řád z roku 1992“)

Daňovému subjektu nezaniká povinnost uhradit úroky z prodlení vzniklé v důsledku nezaplacení daňové povinnosti k datu její splatnosti v plné výši po dobu, kdy je v úpadku a s jeho majetkem je výlučně oprávněn disponovat správce konkursní podstaty.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 31. 10. 2011, čj. 15 Af 43/2010-29)

Prejudikatura: nálezy Ústavního soudu č. 76/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 544/02) a č. 145/2005 Sb. ÚS (sp. zn. III. ÚS 648/04); č. 52/2007 Sb. NS.

Věc: Josef K. proti Finančnímu ředitelství v Ústí nad Labem o daň z příjmů fyzických osob.

Usnesením Krajského soudu v Ústí nad Labem ze dne 8. 12. 2003, čj. 27 K 1007/99-137, byl na žalobce prohlášen konkurs a jako úpadci mu byla ustanovena správkyň konkursní podstaty. Tato po zpeněžení majetku sepsaného do konkursní podstaty podala za zdaňovací období roku 2007 daňové přiznání k dani z příjmů fyzických osob, ve kterém přiznala daň ve výši 1 296 512 Kč, jež byla vyměřená i splatná ke dni 31. 3. 2008. Jelikož daňová povinnost nebyla na osobním účtu žalobce uhrazena ke dni splatnosti, a to ani přes výzvu Finančního úřadu v Kadani (správce daně) ze dne 26. 5. 2008 k zaplacení nedoplatku v náhradní lhůtě, správce daně dne 7. 10. 2009 platebním výměrem sdělil žalobci úrok z prodlení na dani z příjmů fyzických osob za uvedené zdaňovací období.

Proti tomuto platebnímu výměru se žalobce odvolal. Žalovaný dospěl k závěru, že neuhrazená daň z příjmů fyzických osob představuje nekonkursní za podstatovou pohledávku, která vznikla po prohlášení konkursu [§ 31 odst. 2 zákona č. 328/1991 Sb., o konkursu a vyrovnání (dále jen „konkursní zákon“)**] a která by měla být správcem konkursní podstaty uhrazena v souladu s konkursním zákonem. Žalovaný rovněž konstatoval, že ani konkursní zákon, ani daňový řád z roku 1992, ani jiná právní norma nestanovuje, že do doby, než je zapodstatová pohledávka

uhrazena (v plném rozsahu či poměrně) nevzniká ode dne splatnosti úrok z prodlení (§ 63 daňového řádu z roku 1992). Dále uvedl, že po prohlášení konkursu přechází na správce konkursní podstaty oprávnění vykonávat práva a plnit povinnosti, které dle zákona přísluší úpadci. Tudíž námitka, že jako úpadce nemohl žalobce nakládat s majetkem patřícím do podstaty, a proto se nemohl dostat do prodlení a nemohl mu vzniknout úrok z prodlení, nemá oporu v zákoně. Žalovaný tedy odvolání zamítl rozhodnutím ze dne 20. 4. 2010.

Žalobce se žalobou u krajského soudu domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného i výše citovaného platebního výměru. Žalobce tvrdil, že v průběhu konkursního řízení nemohl se svým majetkem disponovat, neboť to příslušelo správce konkursní podstaty. Rovněž o zaplacení poměrné části daně z příjmů fyzických osob za rok 2007 nerozhodoval žalobce, nýbrž správkyň konkursní podstaty.

Žalobce měl za to, že správce daně pochybil, pokud při vyměření úroku z prodlení vycházel z doby splatnosti daně určené v § 40 odst. 1 daňového řádu z roku 1992, když nepřihlédl k tomu, že konkursní zákon má ve vztahu k daňovému řádu z roku 1992 povahu zákona speciálního, jak ostatně vyplývá i z rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 31. 5. 2006,

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

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

sp. zn. 29 Odo 730/2004, č. 52/2007 Sb. NS. Dle tohoto rozhodnutí přitom podstata omezení tkví v tom, že po dobu trvání účinku konkursu je uspokojení pohledávky takového konkursního věřitele z konkursní podstaty úpadce možné jen způsobem předepsaným konkursním zákonem. Pokud je tedy plněno v rozporu s tímto zákonem, jedná se o plnění bez právního důvodu nebo o plnění z právního důvodu, který odpadl.

Krajský soud v Ústí nad Labem žalobu zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Soud se shoduje se žalobcem, že existuje judikatura o tom, že konkursní zákon má ve vztahu k daňovému řádu z roku 1992 povahu zákona speciálního, jak bylo vysloveno např. v rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 31. 5. 2006, sp. zn. 29 Odo 730/2004, č. 52/2007 Sb. NS, či v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 9. 2005, čj. 2 Afs 114/2004-50, či v nálezech Ústavního soudu ze dne 28. 7. 2005, sp. zn. III. ÚS 648/04, č. 145/2005 Sb. ÚS a také ze dne 7. 4. 2005, sp. zn. I. ÚS 544/02, č. 76/2005 Sb. ÚS. Ovšem pokud se jedná o datum splatnosti daně, tak tato specialita nikdy nebyla judikována.

Při určení splatnosti daně je tak třeba vycházet z § 40 odst. 1 daňového řádu z roku 1992, a to bez ohledu na to, zda daňová povinnost vznikla před či po prohlášení konkursu. Podle tohoto ustanovení platí, že pokud není stanoveno v daňovém řádu nebo jiném daňovém zákoně jinak, daň je splatná ve lhůtě pro podání daňového přiznání nebo hlášení. Podle § 40 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 se daňové přiznání nebo hlášení podává v zásadě nejpozději do tří měsíců po uplynutí zdaňovacího období.

V daném případě se úrok z prodlení týká daně z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2007. Ve smyslu § 40 odst. 3 daňového řádu z roku 1992 bylo nutné, aby správce konkursní podstaty nejpozději do 31. 3. 2008 podala daňové přiznání k této dani, což bylo z její strany učiněno, jak soud již poznamenal shora. Dále soudem bylo již výše

uvedeno, že správce daně nerozporoval správkyní konkursní podstaty přiznanou daňovou povinnost ve výši 1 296 512 Kč, a proto tato daňová povinnost byla v intencích § 46 odst. 5 téhož zákona vyměřena ve shodě s podaným daňovým přiznáním ke dni 31. 3. 2008. Z právě uvedeného je zřejmé, že splatnost daňové povinnosti k dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2007 nepochybně nastala již dnem 31. 3. 2008, kdy pro správkyní konkursní podstaty končila lhůta podat za žalobce, a to s poukazem na § 14a odst. 1 konkursního zákona, daňové přiznání k dotyčné dani.

V této souvislosti soud považuje za potřebné uvést, že žalobce zastává mylný názor o tom, že do doby, než je pohledávka za podstatou uhrazena, a to jak v plném rozsahu či poměrně, nevzniká ode dne původní splatnosti úrok z prodlení ve smyslu § 63 daňového řádu z roku 1992. Tento názor žalobce nemá naprosto žádnou oporu v konkursním zákoně, daňovém řádu ani v jiné právní normě. V § 63 odst. 1 citovaného zákona je totiž bezvýjimečně stanoveno, že daňový dlužník je v prodlení, pokud nezaplatí splatnou daň nejpozději v den její splatnosti, z čehož vyplývá, že v prodlení se dlužník ocitá při neuhrazení splatné daně v plné výši. Ze shora nastíněných skutkových okolností případu je přitom zřejmé, že žalobce se v průběhu konkursního řízení dostal do prodlení, když správkyní konkursní podstaty vyčíslená daňová povinnost nesporně nebyla uhrazena v plné výši nejpozději ke dni 31. 3. 2008.

Dále soud uvádí, že žalobce by měl vzít v potaz kogentní § 14 odst. 1 písm. a) konkursního zákona, dle kterého mj. platí, že v důsledku prohlášení konkursu oprávnění nakládat s majetkem podstaty přechází na správce konkursní podstaty, a také již výše zmíněný § 14a odst. 1 konkursního zákona, ve kterém je mj. stanoveno, že prohlášením konkursu přechází na správce konkursní podstaty oprávnění vykonávat práva a plnit povinnosti, které podle zákona a jiných právních předpisů jinak přísluší úpadci, jestliže souvisí s nakládáním s majetkem patřícím do konkursní podstaty. Mezi tyto povinnosti ne-

pochybně patří plnění povinností podle předpisů o daních, tedy i podávání daňových příznání a úhrady daňových povinností, a žalobce by měl vzít rovněž v potaz i kogentní § 40 odst. 11 daňového řádu z roku 1992, dle kterého se daňové řízení prohlášením konkursu nepřerušuje.

Příznaná a vyměřená daň z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2007 ve výši 1 296 512 Kč je nepochybně tzv. pohledávkou za podstatou, přičemž pohledávky za podstatou lze podle § 31 odst. 2 konkursního zákona uspokojit kdykoliv v průběhu konkursního řízení. Podle § 32 odst. 1 konkursního zákona pak platí, že pokud pohledávky za podstatou nebyly v průběhu konkursního řízení uspokojeny, uspokojí se podle rozvrhu s tím, že je tak možno učinit i poměrně. Dále soud připomíná, že i úrok z prodlení předepsaný výše citovaným platebním výměrem ze dne 7. 10. 2009, je pohledávkou správce daně vzniklou po prohlášení konkursu, tj. pohledávkou za podstatou ve smyslu § 31 odst. 2 konkursního zákona, když i příznaná a vyměřená daňová povinnost k dani z příjmů fyzických osob za zdaňovací období roku 2007, jejíž osud

úrok nesporně sleduje, je pohledávkou za podstatou, jak soud již poznamenal výše. Žalobci nezanikla povinnost uhradit úroky z prodlení vzniklé v důsledku nezaplacení daňové povinnosti na dani z příjmů fyzických osob za rok 2007 k datu její splatnosti v plné výši po dobu, kdy byl v úpadku a s jeho majetkem mohla výlučně disponovat správkyně konkursní podstaty. Z tohoto důvodu soud neshledal, že by žalobce byl napadeným rozhodnutím žalovaného a jemu předcházejícím platebním výměrem nějak zkrácen na svých právech, když správní orgány obou stupňů nerozhodovaly v rozporu s daňovým řádem či konkursním zákonem. Správní orgány obou stupňů přitom nebyly jakožto orgány státní správy oprávněny (viz čl. 2 odst. 3 Ústavy, čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a § 2 odst. 6 daňového řádu z roku 1992) vyloučit žalobce z úročení, neboť žádné zákonné ustanovení jim případný tento postup neumožňoval. Rozhodnutí žalovaného i správce daně nejsou v žádném rozporu s právním názorem vysloveným ve výše uvedeném rozsudku Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 730/2004, na který v předmětném řízení poukazoval žalobce. (...)

2605

Rozhlasové a televizní vysílání: rozlišení mezi reklamou a teleshoppingem

k § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů^{*)} (v textu jen „zákon o vysílání“)

k čl. 19 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb (v textu jen „směrnice o audiovizuálních mediálních službách“)

Jestliže zákonodárce ve vztahu k § 48 odst. 4 písm. a) zákona č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, dostatečně jasně nevymezil, zda má být sankcionováno i nerozlišení mezi reklamou a teleshoppingem, musí být toto ustanovení s ohledem na znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb a na požadavek proporcionality veřejnoprávní represe interpretováno tak, že nestanoví povinnost rozlišit mezi reklamou a teleshoppingem. Porušení takové neexistující povinnosti tudíž nelze ani sankcionovat.

^{*)} S účinností od 1. 6. 2010 byl § 48 odst. 4 písm. a) přesunut do § 49 odst. 1 písm. a).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 11. 2011, čj. 7 As 107/2011-71)

Prejudikatura: č. 1338/2007 Sb. NSS; náleze Ústavního soudu č. 205/2006 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 631/05) a usnesení č. 5/2003 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 4/03); rozsudky Soudního dvora ze dne 13. 11. 1990, *Marleasing* (C-106/89, Recueil, s. I-4135) a ze dne 6. 10. 1982, *CILFIT* (283/81, Recueil, s. 3415).

Věc: Akciová společnost Stanice O proti Radě pro rozhlasové a televizní vysílání o uložení pokuty, o kasační stížnosti žalované.

Žalovaná uložila rozhodnutím ze dne 22. 6. 2010 žalobkyni pokutu ve výši 5 000 Kč za porušení povinnosti stanovené v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání tím, že zařadila obchodní sdělení na produkt www.ockomobil.cz (mutace 67) naplňující znaky teleshoppingu na program O, aniž by bylo zřetelně obrazově či zvukově odděleno od ostatních částí programu – reklamního bloku.

Proti rozhodnutí žalované podala žalobkyně žalobu k Městskému soudu v Praze. Městský soud rozsudkem ze dne 19. 4. 2011, čj. 8 A 207/2010-36, rozhodnutí žalované zrušil. V odůvodnění svého rozsudku uvedl, že shledal důvodnou námitku žalobkyně, že ze zákona o vysílání nevyplývá povinnost odlišit reklamu od teleshoppingu. Zákon o vysílání v § 48 odst. 4 písm. a) neobsahuje výslovný požadavek na vzájemné odlišení reklamy a teleshoppingu. Podle tohoto ustanovení je provozovatel vysílání povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelně zvukově, u provozovatele televizního vysílání zřetelně zvukově, obrazově či zvukově-obrazově, oddělené od ostatních částí programu. Z dikce citovaného ustanovení lze spolehlivě vyvodit pouze to, že reklama a teleshopping, tedy komerční vysílání, musí být zřetelně oddělené od ostatního vysílání. Vzájemná odlišitelnost a oddělenost reklamy a teleshoppingu stanovena není, a bylo by ji možno dovodit pouze výkladem. Otázkou však je, zda pro takový účelový výklad je racionální a vážný důvod. Žalovaná v odůvodnění napadeného rozhodnutí takový důvod neuvedla, pouze konstatovala, že § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání říká, že reklama a teleshopping mají být rozeznatelné a oddělené od ostatních částí programu. Z toho dovodila, že zejména

rozeznatelnost se nevztahuje pouze k ostatním částem programu, ale i k oběma institutům navzájem a divák musí jednoznačně rozeznat, zda sleduje reklamu, teleshopping nebo pořad či ostatní části programu. Tento svůj závěr však žalovaná nijak neodůvodnila. Městský soud také poukázal na to, že žalovanou zvolený výklad je pro provozovatele televizního vysílání přísnější, a není-li doložen vážný a relevantní důvod, který by jej jednoznačně upřednostňoval před výkladem mírnějším, pak je namístě přijmout výklad pro žalobkyni mírnější. Přísnější výklad by totiž znamenal zavedení nové, další povinnosti, která není v zákoně výslovně stanovena. Proto žalobkyni nelze klást za vinu porušení povinnosti, která v zákoně není uložena. Rozhodnutí o sankci za její jednání tak bylo vydáno v rozporu se zákonem.

Proti tomuto rozsudku podala žalovaná (stěžovatelka) kasační stížnost, v níž namítala, že odlišení reklamy a teleshoppingu je principiální otázkou v jejich činnostech. Jako příklad uvedla kontrolu naplňování reklamních limitů ve vysílání České televize (provozovatele vysílání ze zákona). Dále namítala, že provádí kontrolu dodržování § 50 odst. 6 zákona o vysílání, který stanoví, že souvislý teleshoppingový blok trvá bez přerušení alespoň 15 minut a musí být zřetelně označen obrazovými a zvukovými prostředky. Provozovatel televizního vysílání s licenci může v programu, který není zaměřen výhradně na teleshopping, vysílat souvislé teleshoppingové bloky nad rámec časových omezení vysílání reklamy a teleshoppingových šotů podle odstavce 2 téhož ustanovení. Stěžovatelka poukázala na to, že pokud by nebyla stanovena zcela zřetelná hranice mezi reklamou a teleshoppingem, mohli bychom se v dohledné době

dočkat stavu, kdy provozovatelé s licenci začnou vysílat „*souvislé reklamní bloky*“ trvající bez přerušení více než 15 minut, které ovšem budou vydávat za teleshopping. Vzhledem k tomu, že stěžovatelka si je vědoma vážnosti všech těchto důsledků, zveřejnila přijatý právní rozbor teleshoppingu prostřednictvím svých webových stránek, kde se s ním mají možnost seznámit i provozovatelé vysílání.

Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Z odůvodnění:

(...) Podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání je provozovatel vysílání „*povinen zajistit, aby reklamy a teleshopping byly rozeznatelné a u provozovatele rozhlasového vysílání zřetelné zvukově, u provozovatele televizního vysílání zřetelné zvukově, obrazově či zvukově-obrazově oddělené od ostatních částí programu*“.

Jazykový výklad citovaného ustanovení je v daném případě nejednoznačný, neboť umožňuje učinit závěr, že reklama a teleshopping musí být rozeznatelné a oddělené od ostatních částí programu (s výjimkou reklamy a teleshoppingu), ale stejně tak i závěr, že reklama musí být rozeznatelná a oddělená od ostatních částí programu (včetně teleshoppingu) a teleshopping musí být rozeznatelný a oddělený od ostatních částí programu (včetně reklamy).

Povinnost stanovenou v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání obsahuje také čl. 19 odst. 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb a stejné ustanovení obsahovala již směrnice Rady 89/552/EHS o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících provozování televizního vysílání v čl. 10 odst. 1. Jak přitom vyplývá z judikatury Soudního dvora, vnitrostátní soud je povinen vnitrostátní právo, at již přijaté před nebo po směrnici, interpretovat v co největší míře ve smyslu a s ohledem na účel směrnice, aby bylo dosaženo výsled-

ku sledovaného směrnici, a tím i souladu s čl. 288 Smlouvy o fungování Evropské unie (viz např. rozsudek Soudního dvora ze dne 13. 11. 1990, ve věci *Marleasing*, C-106/89, Recueil, s. I-4135, bod 8).

Podle čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách „[t]elevizní reklama a teleshopping musí být snadno rozeznatelné a odlišitelné od redakčního obsahu. Aniž je dotčeno použití nových reklamních technik, musí být televizní reklama a teleshopping zřetelně odlišeny od ostatních částí pořadu obrazovými nebo zvukovými nebo prostorovými prostředky.“

Podle bodu 81 odůvodnění směrnice o audiovizuálních službách „[o]bchodní vývoj a technický rozvoj dávají uživatelům větší možnost výběru a větší zodpovědnost při užívání audiovizuálních mediálních služeb. Aby právní úprava zůstala přiměřená ve vztahu k cílům obecného zájmu, měla by umožnit určitou míru pružnosti, pokud jde o televizní vysílání. Zásada oddělení by se měla omezit na televizní reklamu a teleshopping, a umístění produktu by mělo být za určitých okolností povoleno, pokud členský stát nerozhodne jinak. Skryté umístění produktu by však mělo být zakázáno. Zásada oddělení by neměla bránit v užívání nových reklamních technik.“

Z textu čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách vyplývá zřejmý terminologický rozdíl oproti § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání. Směrnice totiž požaduje, aby reklama a teleshopping byly rozeznatelné a odlišitelné od „*redakčního obsahu*“. Ačkoliv tento termín není ve směrnici definován ani na jiném místě použit, a to ani v jiných jazykových verzích, je z něj zřejmé, že jím bylo zamýšleno vyjádřit ten obsah vysílání, který není určen k propagaci zboží, služeb či image osoby vykonávající hospodářskou činnost [tyto části vysílání představují audiovizuální obchodní sdělení ve smyslu čl. 1 odst. 1 písm. h) směrnice o audiovizuálních službách]. Tento závěr podporuje i bod 81 odůvodnění směrnice o audiovizuálních službách, z něhož vyplývá, že bylo možné přijmout pravidlo o oddělení (a rozlišení) pouze v omezené po-

době, neboť v opačném případě by mohlo dojít k porušení požadavku přiměřenosti ve vztahu k cílům obecného zájmu. Nelze proto přistoupit k extenzivní interpretaci čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách, podle níž by bylo povinností rozlišit reklamu od teleshoppingu přes absenci jakéhokoliv obecného zájmu, který by mohl takovou povinnost odůvodňovat. Nejvyšší správní soud proto nemá o správnosti předestřené interpretace čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách pochybnosti; jedná se o *acte clair* (srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 10. 1982, ve věci *CILFIT*, 283/81, Recueil, s. 3415, body 10–20).

Ke smyslu požadavku na oddělení a rozlišení částí programu, jež jsou vysílány v zájmu určité osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placeny, od ostatních částí programu se vyjádřil Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 29. 6. 2011, čj. 7 As 38/2011-61, tak, že „[o]značení, že pořad je sponzorován, je nutno považovat za zcela nezbytnou součást sponzorského vzkazu, a pokud absentuje, řadí spot mezi sdělení jsoucí v rozporu s § 53 odst. 1 zákona o vysílání. Je tomu tak proto, že základním požadavkem obsahové transparency televizního či rozhlasového vysílání je, aby u sponzorského vzkazu jako části programu, jež je vysílána v zájmu určité osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placena, byl tento rys na první pohled a bez obtíží pro diváka rozpoznatelný. Jen tak je totiž zajištěno, aby divák k obsahu sponzorského vzkazu jako svého druhu reklamy mohl přistupovat s vědomím, že jeho objektivita rozhodně nemusí být dána, neboť vzkaz je vysílán na objednávku sponzora a v jeho zájmu. Spot se sponzorským vzkazem musí být jednoduše identifikovatelný jako takový a oddělen od ostatních částí programu podobně jako musí být podle § 48 odst. 4 písm. a) zákona o provozování vysílání, v rozhodném znění, zřetelně oddělena reklama. Oddělení od ostatních částí programu však neznamená, že by spot se sponzorským vzkazem musel být na začátku a na konci označen jako sponzorský vzkaz, podobně jako je tomu u reklamy. Ke

splnění požadavku oddělení od ostatních částí programu bude zpravidla postačovat, nesplyvá-li s předchozími či následujícími částmi programu po stránce obsahové tak, že by samotný vzkaz od těchto částí programu divák nemohl patřičně odlišit, a je-li zřetelnou součástí jeho obsahu sdělení, že se jedná o sponzorský vzkaz [např. sdělení typu „sponzorem pořadu je (...)“, „tento pořad vám přináší (...)“, „sponzorem časomíry je (...)“ apod.]“. Byť byly citované závěry vysloveny ve vztahu ke sponzorskému vzkazu, v rozsahu úvah o smyslu oddělení, resp. spíše rozlišení, od ostatních částí programu, jsou plně aplikovatelné i na povinnost stanovenou v § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání. Jeho cílem je také zajistit, aby bylo v souladu s požadavkem obsahové transparency televizního či rozhlasového vysílání pro diváka na první pohled a bez obtíží rozpoznatelné, že reklama či teleshopping jsou vysílány v zájmu určité osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placeny. Jen tak je zajištěno, aby divák k reklamě či teleshoppingu přistupoval s vědomím, že se nemusí jednat o objektivní sdělení. Stejně jako u sponzorského vzkazu je proto nutné, aby reklama či teleshopping po stránce obsahové nesplyvaly s navazujícími částmi programu.

Se smyslem požadavku oddělení a rozlišení reklamy, resp. teleshoppingu, od ostatních částí programu tak vůbec nekoresponduje povinnost oddělit a rozlišit také reklamu a teleshopping od sebe navzájem. K naplnění smyslu § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání je postačující, že divák je informován o tom, že předmětná část programu je vysílána v zájmu osoby odlišné od provozovatele vysílání a jí i placena, a že tudíž nemusí jít o objektivní sdělení. Tento požadavek, a tedy i smysl citovaného ustanovení, je naplněn i tehdy, není-li pohledem průměrného diváka zcela zjevné, zda je předmětná část programu reklamou nebo teleshoppingem. Povinnost oddělit a rozlišit reklamu a teleshopping od sebe navzájem tak postrádá objektivní zdůvodnění, což je důvodem pro odmítnutí extenzivní interpretace čl. 19 odst. 1 směrnice o audiovizuálních službách, a tím i výkladu § 48 odst. 4

písm. a) zákona o vysílání, který zvolila stěžovatelka.

Ústavní soud ve svých rozhodnutích zdůraznil, že zákonodárci nic nebrání, aby formuloval skutkovou podstatu činu, který je podle něj (tedy podle většiny společnosti reprezentované většinou dosaženou při hlasování v zákonodárném sboru) natolik nebezpečný, že musí být prohlášen za trestný. Rozhodnutí zákonodárce určitý druh jednání kvalifikovat co do formální podoby jako trestný čin je především projevem trestněprávní politiky státu. Ovšem tam, kde by trestní represe nepřipustně, tj. neproporcionálně, zasahovala do autonomní sféry jednotlivce, tedy do jeho základních práv a svobod, respektive by individuální práva a svobody bezdůvodně nebo nepřiměřeně omezovala, je možné zvažovat ústavněprávní dimenzi trestněprávní politiky. Princip proporcionality trestněprávní represe přitom vyžaduje, aby bylo zřejmé, jaký obecně společensky akceptovaný cíl vyžadoval nasazení prostředků trestního práva (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 3. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 4/03, č. 5/2003 Sb. ÚS, a náleze ze dne 7. 11. 2006, sp. zn. I. ÚS 631/05, č. 205/2006 Sb. ÚS, zejména body 18, 19 a 25). Tyto úvahy lze přiměřeně v obecné rovině vztáhnout na sankční politiku státu a formulování skutkových podstat veřejnoprávních deliktů. Základním východiskem těchto úvah je teze, že zákonodárce konstruuje skutkové podstaty deliktů v souladu se zásadou proporcionality veřejnoprávní represe tak, aby byla postihována jednání, která skutečně považuje za společensky nebezpečná. Pokud tedy vymezí skutkovou podstatu deliktu tak, že do ní při použití jednoho z možných výkladů mohou spadat také typová jednání vykazující nulovou společenskou nebezpečnost, a svůj úmysl v tomto směru nijak dále neozřejmí, je nutno vycházet z premisy, že jeho záměrem bylo sankcionovat pouze ta typová jednání, která jsou skutečně společensky nebezpečná. Je proto nutno dát přednost interpretaci, která bude s touto premisou v souladu a povede k vyloučení sankční odpovědnosti za typová jednání, která nejsou společensky nebezpečná. Formální znaky deliktu je nutno

pokud možno interpretovat tak, aby neexistovalo typové jednání naplňující tyto znaky a zároveň zcela postrádající společenskou nebezpečnost. Není-li taková interpretace možná, uplatní se požadavek proporcionality veřejnoprávní represe také jako individuální korektiv, ovšem až po subsumpci jednání pod příslušnou skutkovou podstatu (k tomu blíže viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 5. 2007, čj. 8 As 17/2007-135, č. 1338/2007 Sb. NSS).

Jestliže tedy zákonodárce ve vztahu k § 48 odst. 4 písm. a) zákona o vysílání dostatečně jasně nevymezil, zda má být sankcionováno i nerozlišení mezi reklamou a teleshoppingem navzájem, musí být toto ustanovení s ohledem na znění směrnice o audiovizuálních službách a požadavek proporcionality veřejnoprávní represe interpretováno tak, že nestanoví povinnost rozlišit mezi reklamou a teleshoppingem navzájem. Porušení takové neexistující povinnosti tudíž nelze ani sankcionovat.

Stěžovatelka dále namítala, že odlišení reklamy od teleshoppingu je principiální otázkou v oblasti kontroly naplňování reklamních limitů. Nicméně z její argumentace vyplývá, že za nežádoucí nepovažuje samo nerozlišení reklamy od teleshoppingu, nýbrž až porušení reklamních limitů (vysílání reklamy pod hlavičkou teleshoppingu či vysílání souvislých trvajících reklamních bloků trvajících bez přerušení více než 15 minut). Porušení reklamních limitů je však samo o sobě sankcionovatelné. Skutečnost, že je reklama vysílána pod hlavičkou teleshoppingu, neznamená, že se o reklamu nejedná. Stěžovatelce nic nebrání v tom, aby jednotlivé spoty komplexně posoudila z hledisek naplnění zákonných kritérií podle § 2 odst. 1 písm. n) a r) zákona o vysílání a jejich charakter vyhodnotila bez ohledu na jejich formální označení. Pokud dospěje k závěru, že byla například v teleshoppingovém bloku vysílána reklama, a tím došlo k porušení reklamních limitů, může uložit sankce, ovšem nikoliv za porušení § 48 odst. 4 písm. a), nýbrž např. § 50 zákona o vysílání. Jak vyplývá z § 2 odst. 1 písm. n) a r) zákona o vysílání, základním rozlišujícím znakem mezi reklamou a teleshoppingem je

existence přímé nabídky zboží či služeb. Vymezení definičních znaků obou institutů v zákoně o vysílání lze proto považovat za dostatečně mantinely umožňující zajištění efektivní kontroly dodržování reklamních limitů.

Argumentace vztahující se k limitům reklamy pro provozovatele vysílání ze zákona (Českou televizi) není v dané věci namístě, neboť se jedná o případ postihu provozovatele vysílání na základě licence.

2606

Opatření obecné povahy: účinnost

k § 25 odst. 3 a § 173 odst. 1 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Zásady územního rozvoje nabývají v souladu s § 173 odst. 1 ve spojení s § 25 odst. 3 správního řádu z roku 2004 účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky, kterou se oznamuje vydání opatření obecné povahy, na úřední desce správního orgánu, který toto opatření obecné povahy vydal.

(Podle usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 3. 2012, čj. 9 Ao 7/2011-489)

Prejudikatura: č. 449/2005 Sb. NSS, č. 740/2006 Sb. NSS, č. 1462/2008 Sb. NSS, č. 1742/2009 Sb. NSS, č. 2434/2011 Sb. NSS a č. 2445/2011 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 198/2008 Sb. ÚS (sp. zn. Pl. ÚS 14/07) a č. 67/2010 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 2087/07).

Věc: Obec Tetčice proti Jihomoravskému kraji o návrhu na zrušení části opatření obecné povahy – Zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje.

Dne 28. 12. 2011 bylo Nejvyššímu správnímu soudu doručeno navrhovatelovo podání, kterým se domáhal zrušení opatření obecné povahy – Zásad územního rozvoje Jihomoravského kraje, vydaného usnesením Zastupitelstva Jihomoravského kraje č. 1552/11/Z25 na zasedání dne 22. 9. 2011 (dále jen „Zásady“), a to v části vymezující koridor TE 42 „Horkovod z elektrárny Dukovany, hranice kraje – Brno“ a v části vymezující koridor D 47 „konvenční železnice tratě č. 240 Brno – Rapotice – hranice kraje“.

Dne 4. 1. 2012 Nejvyšší správní soud obdržel vyjádření odpůrce k návrhu. Kromě důvodnosti návrhu odpůrce rovněž tvrdil, že návrh byl podán předčasně, a požadoval, aby jej Nejvyšší správní soud pro předčasnost odmítl. Podle odpůrce totiž napadené opatření obecné povahy nenabýlo ještě v den podání návrhu účinnosti. Na základě § 173 správního řádu a § 20 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), je nutné za datum nabytí účinnosti

Zásad považovat patnáctý den ode dne vyvěšení vyhlášky na poslední úřední desce obce ležící v Jihomoravském kraji, za předpokladu zveřejnění obsahu úřední desky po dobu vyvěšování této vyhlášky způsobem umožňujícím dálkový přístup. Odpůrce pak uvedl výčet obcí, u nichž podle něj nebyla veřejná vyhláška oznamující vydání Zásad řádně vyvěšena, jakož i typy různých pochybení obcí při vyvěšování. Konstatoval přitom, že řádnost vyvěšování u jednotlivých obcí ověřoval na základě toho, zda mu obec na jeho žádost zaslala potvrzení o vyvěšení veřejné vyhlášky.

K argumentaci odpůrce zpochybňující účinnost Zásad navrhovatel ve své replice ze dne 10. 1. 2012 uvedl, že v případě vydávání zásad územního rozvoje nelze § 20 odst. 1 stavebního zákona považovat za *lex specialis* k § 25 odst. 3 správního řádu, neboť takový výklad by vázal nabytí účinnosti zásad územního rozvoje na aktivitu stovek obcí, které by, ať již neúmyslným nesprávným postupem či obstrukčním jednáním, mohly bránit nabytí

účinnosti zásad územního rozvoje, což by zároveň znamenalo oslabení právní jistoty všech osob dotčených vydáním zásad územního rozvoje. Navrhovatel na několika případech demonstroval obtížnost zjišťování nabytí účinnosti zásad územního rozvoje, když poté, co sám v případě některých obcí ověřoval správnost vyvěšení dané vyhlášky, dospěl k rozdílným závěrům než odpůrce. Navrhovatel dále vyjádřil názor, že zásady územního rozvoje mohou být soudem přezkoumány již v okamžiku jejich vydání, neboť od tohoto okamžiku „*právně existují*“, a není tak potřeba čekat na nabytí účinnosti. Pokud by soud přece jen dospěl k závěru, že Zásady dosud skutečně nenabýly účinnosti a není je tím pádem možno podrobit soudnímu přezkumu, jedná se o odstranitelný nedostatek podmínek řízení. Nejvyšší správní soud by v takovém případě mohl vyčkat nabytí účinnosti Zásad a poté v soudním řízení pokračovat.

Devátý senát Nejvyššího správního soudu při předběžné poradě dospěl k závěru, že dosavadní výklad a použití § 20 odst. 1 věty druhé stavebního zákona není v případě oznámení o vydání zásad územního rozvoje na místě, neboť popírá princip právní jistoty a v konečném důsledku může vést ke ztížení přístupu k soudu a k odepření spravedlnosti (*denegatio iustitiae*).

V případě opatření obecné povahy se jedná o právní akt, který se svou povahou přibližuje právním předpisům, čemuž odpovídá také to, že se závazným stává až okamžikem nabytí účinnosti. Ustanovení § 173 odst. 1 správního řádu předpokládá, že opatření obecné povahy nabude účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky, přičemž při využití § 25 odst. 3 správního řádu je třeba za den vyvěšení považovat den vyvěšení na úřední desce toho, kdo opatření obecné povahy vydal. V nyní posuzovaném případě by se tedy měla účinnost zásad územního rozvoje odvyvěšování veřejné vyhlášky na úřední desce krajského úřadu. Dosavadní výklad však tento okamžik, právě na základě § 20 odst. 1 věty druhé stavebního zákona, váže na vyvěšení veřejné vyhlášky na úředních deskách všech obcí kraje, resp. na

vyvěšení, které se uskutečnilo až jako úplně poslední.

Důvodem přijetí § 20 odst. 1 stavebního zákona bylo jistě zajištění informovanosti dotčených osob a tím i naplnění požadavku právní jistoty, nicméně devátý senát upozornil na to, že právě použití tohoto ustanovení může vést ke zcela opačnému výsledku. Pokud by totiž nabytí účinnosti zásad územního rozvoje bylo vázáno na aktivitu všech obcí kraje (v Jihomoravském kraji se jedná o 637 obcí), kterákoli z těchto obcí by mohla nabytí účinnosti zabránit či zcela zpomalit. Devátý senát pak považoval za nežádoucí, aby nabytí účinnosti opatření obecné povahy bylo vázáno na postup toho, komu je opatření obecné povahy adresováno.

Devátý senát upozornil rovněž na to, že na okamžik nabytí účinnosti opatření obecné povahy je vázána tříletá propadná lhůta pro podání návrhu správnímu soudu na zrušení opatření obecné povahy či jeho části (§ 101b s. ř. s. ve znění účinném od 1. 1. 2012). Počátek lhůty je přitom odvozován ode dne, kdy opatření obecné povahy nabylo účinnosti, nikoli ode dne, kdy byla účinnost vyznačena či postavena najisto.

Podle devátého senátu tak dosavadní použití § 20 odst. 1 věty druhé stavebního zákona není sice namístě, to ale neznamená, že by se nemělo doručovat veřejnou vyhláškou ve všech obcích Jihomoravského kraje. Tato zákonná povinnost i nadále trvá, pouze s jejím splněním nelze spojovat okamžik nabytí účinnosti Zásad.

Devátý senát dodal, že § 20 odst. 1 stavebního zákona nelze použít na základě výkladového pravidla *lex specialis derogat lex generalis*, neboť pravidlo nedopadá na stejnou skutkovou podstatu jako na věc se vztahující pravidla správního řádu. Dané ustanovení tak lze sice vztáhnout např. na průběh pořizování územně plánovací dokumentace, v daném případě zásad územního rozvoje, nikoli však již na oznamování jejich vydání, s nímž je spojeno nabytí účinnosti.

Navrhovatel souhlasil s právním názorem devátého senátu a dodal, že vycházel z toho,

že otázka stanovení dne účinnosti zásad územního rozvoje jako opatření obecné povahy nebyla doposud v rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu předmětem sporu, resp. že se Nejvyšší správní soud touto otázkou doposud blíže nezabýval. Upozornil také na to, že ve své replice již dříve uváděl důvody, pro které by měly být Zásady považovány za účinné, a to i v případě, že by se při posouzení jejich účinnosti vycházelo mimo jiné i z § 20 odst. 1 stavebního zákona. Závěrem pak dodal, že ještě před rozhodnutím rozšířeného senátu může nastat situace, kdy sám odpůrce i při tom výkladu právních ustanovení, který zastává, dospěje k závěru, že Zásady již účinnosti nabyly.

Odpůrce trval na svém rovněž již dříve vyjádřeném názoru, že Zásady budou účinné až završením procesu doručování (vyvěšování) vyhlášky o jejich vydání na úředních deskách všech obcí ležících v Jihoomoravském kraji, tedy teprve poté, co každý občan Jihoomoravského kraje bude mít alespoň po dobu 15 dnů možnost seznámit se prostřednictvím úřední desky své obce (ať již fyzické nebo způsobem umožňujícím dálkový přístup k obsahu této úřední desky) s tím, že Zásady byly vydány. Nesouhlasil s právním názorem navrhovatele, jenž byl převzat devátým senátem, že by stávající výklad speciality doručování podle stavebního zákona k obecné úpravě doručování podle správního řádu popíral princip právní jistoty a v konečném důsledku ztěžoval přístup k soudní ochraně. Zmapoval historii přijímání stavebního zákona (zejména citoval vyjádření senátorky RNDr. Jitky Seitlové), na níž demonstroval, že takový výklad odpovídá úmyslu zákonodávce.

Odpůrce zdůraznil, že stávající princip účinnosti (nejenom) zásad územního rozvoje fakticky favorizuje zájem jednotlivce, když odsouvá uplynutí lhůty pro podání návrhu na zrušení (části) opatření obecné povahy v čase, dále od jeho vydání (po 1. 1. 2012), ale logicky vždy u všech obyvatel kraje až na období poté, co se o existenci opatření obecné povahy dověděl. Upřednostnění výkladu navrhovatele by znamenalo nejenom zásadní odklon od stávající, vcelku jasně vymezené

praxe, a bezdůvodné opuštění užívání konkrétního ustanovení zákona, ale znamenalo by hlavně obrovskou právní nejistotu všech vlastníků nemovitostí na územní ČR: (i) prekluzivní tříletá lhůta k podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy by počala běžet bez ohledu na to, zda měl jednotlivec vůbec možnost dovědět se o vydání opatření obecné povahy (z úřední desky „své“ obce), (ii) byla by nabourána stávající právní jistota všech jednotlivců, jichž se týkají ostatní zásady územního rozvoje vydávané kraji ČR a kteří jsou v dobré víře ohledně jejich doposud deklarované právní účinnosti, přičemž by se nemuseli ani o „*nové právní úpravě*“, jak lze navrhovaný výklad nazvat, dovědět dříve, než jim uplyne lhůta, v níž mohou návrh na zrušení opatření obecné povahy podat a (iii) vznikne další právní nejistota o tom, kdy se opět Nejvyšší správní soud přikloní k nekonvenčnímu výkladu českého práva, doposud všemi předvídatelného.

Odpůrce považoval za absurdní naopak výklad navrhovatele a devátého senátu, který poukazuje na možnost blokovat vyvěšení veřejné vyhlášky. Nic takového se totiž úmyslně neděje a taková tvrzení by se mohla podobat ekologickému vydírání. Takový scénář považoval odpůrce za nepravděpodobný i vzhledem k tomu, že zásady územního rozvoje nabývají právních účinků ve vztahu k obcím, tedy adresátům v podobě orgánů veřejné správy, již jejich samotným vydáním. Obce se navíc mohou proti opatření obecné povahy bránit i jinými způsoby, které navrhovatel nevyužil (nepodal návrh na obnovu řízení, přezkumné řízení a především ani žalobu proti rozhodnutí o námitkách). Závěrem odpůrce konstatoval, že odmítnutí návrhu pro předčasnost nijak nezkrátí navrhovatele na jeho právech. Poukázal rovněž na to, že pokud Zásady nabudou účinnosti po 1. 1. 2012, je na základě novely soudního řádu správního účinné od tohoto data k přezkoumání návrhu věcně a místně příslušný Krajský soud v Brně. Odpůrce tak měl za to, že pokud bude Nejvyšší správní soud pokračovat v řízení, mohli by být odpůrce i navrhovatel zkráceni na právu na zákonného soudce garantova-

ném v čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

Rozšířený senát rozhodl tak, že zásady územního rozvoje nabývají v souladu s § 173 odst. 1 ve spojení s § 25 odst. 3 správního řádu z roku 2004 účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky, kterou se oznamuje vydání opatření obecné povahy, na úřední desce správního orgánu, který toto opatření obecné povahy vydal.

Z odůvodnění:

IV.

Posouzení věci rozšířeným senátem

IV.1 Pravomoc rozšířeného senátu

[14] Před samotným posouzením předložené právní otázky rozšířený senát zkoumal, zda je dána jeho pravomoc a může v uvedené věci rozhodovat. Podle § 17 odst. 1 s. ř. s. senát Nejvyššího správního soudu postoupí věc k rozhodnutí rozšířenému senátu, pokud dospěje při svém rozhodování k právnímu názoru, který je odlišný od právního názoru již vyjádřeného v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu.

[15] Podle názoru devátého senátu, vyjádřeného v usnesení, kterým devátý senát postoupil věc rozšířenému senátu, dosavadní judikatura spíše přebírala, a to bez nějaké hlubší reflexe, praxi jednotlivých úřadů, která zpravidla nabytí účinnosti zásad územního rozvoje odvozovala nikoli od vyvěšení veřejné vyhlášky na úřední desce krajského úřadu, ale od jejího vyvěšení na úřední desce obce daného kraje, které se uskutečnilo jako vůbec poslední. Devátý senát přitom odkazuje na rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 9. 2010, čj. 4 Ao 5/2010-48, a ze dne 19. 1. 2011, čj. 9 Ao 6/2010-78.

[16] Rozšířený senát k tomu uvádí, že v prvně uvedeném rozsudku se čtvrtý senát o účinnosti Zásad územního rozvoje Plzeňského kraje zmiňuje pouze v tzv. rekapitulační části rozsudku, konkrétně v části IV. nazvané „Podstatný obsah správního spisu“, v níž pouze uvádí výčet informací zjištěných ze správního spisu (jako např. vydání opatření obecné povahy, jeho oznámení veřejnou vy-

hláškou a konečně nabytí účinnosti), a to bez jakéhokoli právního hodnocení těchto skutečností. Naopak v případě druhého rozsudku lze již hovořit o vyjádření právního názoru, když v rozsudku, navíc v jeho části věnované výlučně právnímu posouzení věci Nejvyšším správním soudem, zaznívá: „*Předmětné opatření obecné povahy, jak vyplývá z obsahu spisu, bylo také zákonem předepsaným způsobem vydáno a publikováno. Zásady územního rozvoje Karlovarského kraje byly vydány Zastupitelstvem Karlovarského kraje dne 16. 9. 2010, usnesením č. 223/09/10. Oznámení o vydání předmětného opatření obecné povahy bylo vyvěšeno na úřední desce Karlovarského kraje a úředních deskách všech obcí v Karlovarském kraji a nabylo účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení na poslední úřední desce, tj. 16. 10. 2010. Tuto skutečnost navíc ani žádný z účastníků nerozporuje. Nejvyšší správní soud má za to, že první podmínka přípustnosti návrhu na přezkum opatření obecné povahy je splněna.*“ Podle rozsudku devátého senátu tak byla účinnost Zásad územního rozvoje Karlovarského kraje stanovena v souladu se zákonem, protože byla odvozena od posledního vyvěšení opatření obecné povahy na úřední desce obce Karlovarského kraje.

[17] Ač je posledně zmiňovaný rozsudek devátého senátu rovněž v souvislosti s posuzováním účinnosti zásad územního rozvoje prost další podrobnější právní argumentace, je nutno i takto vyjádřený právní názor považovat do budoucna za právně závazný ve smyslu § 54 odst. 6 s. ř. s., a tedy i relevantní pro případné budoucí možné založení pravomoci rozšířeného senátu. Již dříve rozšířený senát několikrát konstatoval, že pro posouzení jeho pravomoci není rozhodující, zda byl právní názor vyslovený v rozhodnutí Nejvyššího správního soudu nosným důvodem pro rozhodnutí ve věci či byl vysloven pouze *obiter dictum* nebo v jiných souvislostech (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 8. 2008, čj. 7 Afs 54/2007-62, č. 1742/2009 Sb. NSS, či rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 8. 2011, čj. 2 As 75/2009-113, č. 2434/2011 Sb. NSS).

[18] Pokud se tedy chce v nyní posuzované věci devátý senát odchýlit od tohoto, jím dříve vyjádřeného právního názoru, je třeba, aby uvedenou právní otázku nabývání účinnosti zásad územního rozvoje nejprve posoudil rozšířený senát. Rozšířený senát tak dopěl k závěru, že byla v souladu s § 17 odst. 1 s. ř. s. založena jeho pravomoc v dané věci rozhodnout.

[19] Nic na tom nemění ani argumentace navrhovatele, který tvrdí, že Zásady je nutno považovat za účinné i v případě, že by se při posuzování účinnosti vycházelo i z § 20 odst. 1 stavebního zákona, případně že ještě před samotným rozhodnutím rozšířeného senátu může odpůrce sám naplnění takovýchto předpokladů prokázat. K tomu rozšířený senát musí uvést, že aby vůbec mohl soud zjišťovat a posoudit, zda a kdy Zásady nabyly účinnosti, je nutno nejprve postavit najisto, jakou právní úpravou se má nabytí účinnosti řídit. Soudní rozhodování je aktem aplikace práva, kdy soud určitý skutkový stav podřazuje pod právní normu. Bez identifikace právní normy, která na danou věc skutečně dopadá, by tento akt aplikace práva jistě nebyl možný, ba minimálně by nebylo možné považovat jej za správný.

IV.2 Posouzení předložené právní otázky

[20] Hlavním předmětem sporu je použití § 20 stavebního zákona. Podle tohoto ustanovení „[z]veřejňuje-li se písemnost vyvěšením na více úředních deskách, považuje se za den vyvěšení den, ve kterém byla písemnost vyvěšena nejpozději“. Rozšířený senát má nyní posoudit otázku, zda je v dané věci § 20 stavebního zákona speciální právní úpravou vůči § 173 odst. 1 správního řádu, který stanoví, že „[o]patření obecné povahy nabývá účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky“, zároveň se podle tohoto ustanovení „opatření obecné povahy zveřejní též na úředních deskách obecních úřadů v obcích, jejichž správních obvodech se opatření obecné povahy týká“. V případě zásad územního rozvoje by to znamenalo, že nabudou účinnosti v závislosti na jejich zveřejnění na úředních deskách všech obcí daného kraje, resp. na zveřejnění, které bude v pořadí poslední.

[21] Pokud má rozšířený senát posoudit, zda § 20 stavebního zákona dopadá také na vydávání zásad územního rozvoje, resp. rozhodnout, jakým režimem se bude řídit nabývání účinnosti zásad územního rozvoje, je nutné v první řadě vyjít ze samotného charakteru opatření obecné povahy. Opatření obecné povahy ostatně znal český právní řád ještě před tím, než bylo legislativně upraveno ve správním řádu, tj. do 31. 12. 2005.

[22] Opatření obecné povahy je smíšeným správním aktem s konkrétně vymezeným předmětem právní úpravy, avšak obecně určeným okruhem adresátů (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 9. 2005, čj. 1 Ao 1/2005-98, č. 740/2006 Sb. NSS). Jedná se tedy o správní akt na pomezí normativního (abstraktního) právního aktu a individuálního správního aktu. Některými svými rysy se pak více přibližujeme jednomu, jinými zase druhému.

[23] Pokud jde o způsob, jakým se opatření obecné povahy dostává do sféry adresátů, má rozšířený senát za to, že právě v tomto ohledu lze nalézt mnoho podobného s normativním právním aktem. Stejně jako v případě právního předpisu, lze také u opatření obecné povahy rozeznat okamžik jeho „schválení“, k němuž může dojít např. hlasováním zastupitelstva, okamžik „vydání“, např. publikováním formou vyvěšení veřejné vyhlášky na úřední desce, a konečně samotný okamžik nabytí účinnosti. Nejvyšší správní soud v jednom ze svých dřívějších rozhodnutí připodobnil vydávání opatření obecné povahy např. k vydávání právních předpisů obcí [rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 10. 2007, čj. 2 Ao 2/2007-73, č. 1462/2008 Sb. NSS, srov. rovněž § 12 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení)].

[24] To je jistě také jeden z důvodů pro zásadní pojmové odlišení oznamování opatření obecné povahy (srov. § 173 odst. 1 správního řádu) od doručování individuálních aktů aplikace práva. Doručování písemností je procesem, kdy správní orgán adresuje účastníkům řízení své akty, v nichž rozhoduje o jejich právech a povinnostech, a je vyústěním řízení, v němž se předpokládá individuální účasten-

ství. Okamžik doručení písemnosti je pak důležitým z hlediska uplatňování dalších procesních práv účastníků řízení – na okamžik doručení rozhodnutí jsou vázány např. lhůty, ve kterých může účastník uplatnit své právo podat proti rozhodnutí řádný opravný prostředek. Teprve marným uplynutím těchto lhůt pak rozhodnutí nabývá právní moci a stává se právně závazným a nezměnitelným. To má právní význam zejména pro účastníky řízení.

[25] Naproti tomu u opatření obecné povahy, v okamžiku jeho oznamování vyvěšením veřejné vyhlášky na úřední desce, již není pochyb o tom, že opatření obecné povahy bylo vydáno a že existuje. Doba mezi vydáním opatření obecné povahy a nabytím účinnosti je pak jakousi kvazilegisvakanční lhůtou, která je stanovena objektivně („*opatření obecné povahy nabývá účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky*“), a po jejímž uplynutí opatření obecné povahy nabývá vždy účinnosti, aniž by na její běh mohla mít jakkoli vliv procesní aktivita účastníků předchozího řízení či nějaké jiné skutečnosti. Nabytím účinnosti se pak opatření obecné povahy stává závazným, a to nejen pro účastníky předchozího řízení, ale pro všechny jeho adresáty, kteří jsou, stejně jako u normativního právního aktu, určeni obecně, bez ohledu na to, zda byli předchozího řízení jakkoli účastní. Opatření obecné povahy přitom nestanoví přímo vynutitelné povinnosti individuálně určeným osobám, ale pouze konkretizuje práva a povinnosti vyplývající přímo ze zákona u obecně vymezeného okruhu adresátů.

[26] Vzhledem k tomu, že je opatření obecné povahy závazné nikoli jen pro individuálně určené procesní subjekty, ale vyvolává právní účinky vůči velkému množství adresátů, navíc pouze obecně určených, lze si skutečně jen stěží představit, že ohledně stanovení okamžiku, kdy opatření obecné povahy nabude účinnosti a začne působovat právní účinky, nebude panovat právní jistota, a to např. v důsledku vázanosti takového okamžiku na aktivitu stovek aktérů, či dokonce samotných jeho adresátů (obcí), jak by to předpokládalo právě použití § 20 odst. 1 stavebního zákona. Je naopak lehce představi-

telné, že některá z obcí, ať již v důsledku „*pouhé*“ pasivity či záměrných obstrukcí, nevyvěsí na své úřední desce veřejnou vyhlášku oznamující vydání opatření obecné povahy a tím zabráni tomu, aby opatření obecné povahy nabylo účinnosti. V případě (řádného) nevyvěšení veřejné vyhlášky, byť jen jedinou obcí kraje, zákon nepředpokládá způsob, jak takovou obec k vyvěšení přimět, ani neobsahuje jinou možnost, jak takovou vadu zhojit.

[27] Ani řádné vyvěšení veřejné vyhlášky všemi obcemi však nemusí ještě samo o sobě vyústit v právní jistotu u adresátů opatření obecné povahy ohledně toho, kdy opatření obecné povahy nabylo účinnosti. Jen těžko bude totiž vynalezen vhodný způsob, jak hodnověrně ověřit, kdy a jak k vyvěšení veřejné vyhlášky stovkami obcí došlo. V nyní posuzovaném případě krajský úřad ověřuje řádnost vyvěšení na základě informací sdělovaných samotnými obcemi formou navrácení „*potvrzení*“ vyvěšované veřejné vyhlášky, na níž obec zpětně doplní údaje o datu vyvěšení a svěšení veřejné vyhlášky. Takto zjištěné údaje však soud považuje za velmi lehce zpochybnitelné. Jak ostatně doposud, pouze v rámci řízení před Nejvyšším správním soudem, vyšlo najevo, již jen údaje zjištěné odpůrcem se liší od údajů zjištěných navrhovatelem.

[28] Mělo-li by se v případě oznamování zásad územního rozvoje postupovat podle § 20 odst. 1 stavebního zákona, byl by takovýto postup spojen se stejnými obtížemi, které rozšířený senát popsal v jednom ze svých dřívějších rozhodnutí.

[29] Tak v usnesení ze dne 5. 5. 2004, č. 6 A 100/2002-74, č. 449/2005 Sb. NSS, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu rozlišil vyvěšení územního rozhodnutí s účinky doručení a oznámení územního rozhodnutí veřejnou vyhláškou, které má naopak informativní význam a nejsou s ním účinky doručení spojeny. I když usnesení popisuje vztahy mezi předpisy, které na nyní projednávanou otázku již nedopadají [mezi zákonem č. 71/1967 Sb., správním řádem, zákonem č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), a vyhláškou č. 132/1998 Sb., kterou se provádějí některá

ustanovení stavebního zákona], otázka tehdy posuzovaná rozšířeným senátem byla podobná té současné v tom, že prováděcí vyhláška, na rozdíl od zákona, stanovovala povinnost vyvěsit rozhodnutí či jiné opatření veřejnou vyhláškou nejen na úřední desce správního orgánu, který rozhodnutí nebo jiné opatření vydal, ale též na úřední desce obecního úřadu, jehož územního obvodu se písemnost týkala. Rozšířenému senátu byla věc předložena dokonce s názorem, že takovéto vyvěšení mělo účinky doručení. Krom toho, že rozšířený senát postavil svou argumentaci na tom, že Ministerstvo pro místní rozvoj překročilo při vydání prováděcího předpisu meze zákona, když ten upravoval povinnost, která nebyla ve stavebním zákoně vůbec obsažena, rozšířený senát k celé věci také uvedl, že „[p]raktické důvody, které svědčí výkladu, že doručení se má odehrát v jediném okamžiku, jsou nasnadě. Na doručení se upíná běh různých lhůt – mezi jiným i běh lhůty pro podání správní žaloby, a také další právní důsledky. Učinit okamžik doručení nejistým tím, že bude ‚doručováno‘ v různých dnech mnohdy s velkým rozptylem, možnost i záměrné manipulace s okamžikem vyvěšování atd., by pak vedlo jen k úvahám, jsoucím už zcela mimo rámec zákona – zda totiž ono ‚správné‘ doručení, na které se budou upínat právní důsledky, je ‚prvním‘ nebo ‚posledním‘ atp. Zákonodárci nelze podsouvat zájem na vytváření právní nejistoty.“, či také následující.

[30] „Uvažování o tom, že doručování se děje na více místech, je ale i věcně nesprávné a popírá vlastní smysl zkoumaného právního institutu. Volí-li zákonodárce tento speciální postup doručování rozhodnutí, dělá to proto, že účastníci řízení mu nejsou známi (nebo nejsou všichni známi), není znám jejich pobyt, případně navíc je doručování obvyklou cestou náročné technicky i finančně. Pak je ovšem právě v takovém případě důvodem speciálního případu doručování snaha naznačený problém eliminovat a doručit pouze jednou (a uvést současně vhodným způsobem vydané rozhodnutí v obecnou známost, ‚oznámit‘ jej, ovšem bez účinků do-

ručení), a nikoli vyvolat problém další (rozesílat rozhodnutí k doručení na další místa, jichž mohou být u liniových staveb desítky či stovky) s novými problémy, které se tu nabízejí. Doručoval (vyvěšoval s účinky doručení) by v takovém případě o své újmě někdo (zřejmě obecní úřad), kdo by se tak stával pseudosubjektem správního řízení (není ale správním orgánem, účastníkem, dotčenou osobou, ...). Zákon (ani vyhláška) ostatně neupravuje jeho povinnosti, odpovědnost, důsledky vadného postupu při takovém doručování atp.“

[31] Ačkoli se v právě popsaném případě jednalo o poněkud jinou procesní situaci, odvozování účinnosti zásad územního rozvoje od postupu uvedeného v § 20 odst. 1 stavebního zákona by přineslo stejné komplikace. Naopak i v případě, že toto ustanovení nebude užito, nebude naplnění účelu sledovaného tímto ustanovením nikterak zmařeno.

[32] Jak ve svém vyjádření upozornil odpůrce, že způsobu projednávání návrhu stavebního zákona Senátem Parlamentu České republiky je zřejmé, že cílem přijetí § 20 odst. 1 stavebního zákona v jeho současné podobě bylo „informovat na úřední desce obce její obyvatele o všech záležitostech územního plánování, které mají na obec, potažmo na vlastníky nemovitostí v této obci vliv“. V první řadě rozšířený senát podotýká, že vlastník nemovitosti v dané obci nemusí být ještě nutně jejím občanem či obyvatelem, u něhož by bylo možné předpokládat, že bude spíše sledovat úřední desku obce. V druhé řadě má rozšířený senát za to, že i v případě, že se § 20 odst. 1 stavebního zákona nepoužije, zůstane informační povinnost dotčených obcí, tedy povinnost zveřejnit opatření obecné povahy na úředních deskách všech obcí daného kraje včetně informace, kde je do opatření obecné povahy možné nahlédnout, zachována. Tato povinnost však dotčeným obcím vyplývá již z § 173 odst. 1 správního řádu.

[33] Tím se však již rozšířený senát dostává k samotnému vztahu mezi právní úpravou obsaženou ve správním řádu a právní úpravou obsaženou ve stavebním zákoně. Nutno v této souvislosti předestlat, že vztah obecně-

ho a zvláštního (speciálního) se v právu nevyskytuje toliko mezi právními předpisy jako celky, nýbrž často mezi jednotlivými ustanoveními, ať už v rámci téhož právního předpisu nebo mezi různými předpisy. Mimo to, je-li základním vztahem různých předpisů vztah obecného a zvláštního, nejde jen o vztah „jednosměrný“ od obecného ke zvláštnímu, nýbrž často i „obou- či vícesměrný“, jinak řečeno, je-li v obecném předpisu (ustanovení) obsažen odkaz na předpis (ustanovení) zvláštní, může tento zvláštní předpis (či některé z jeho ustanovení) odkázat (výslovně i mlčky) v určité otázce opět na předpis (ustanovení) obecný. Hledat a identifikovat vztah mezi ustanoveními v praxi při aplikaci a interpretaci práva přichází v úvahu tam, kde různé předpisy (ustanovení) upravují stejnou materii, jsou v konfliktu, a je tedy třeba tradičními interpretačními postupy a metodami z více předpisů (ustanovení) vybrat, použít a vyložit jen ten (ta), který na řešený případ dopadá. Nejsou-li ve vzájemném konfliktu, např. proto, že úprava v jednom z nich je úplná nebo řeší různé situace, vztah obecného a zvláštního a tomu odpovídající interpretační postup dán nebude.

[34] Obecně je vydávání opatření obecné povahy upraveno v § 171 až § 174 správního řádu a podle těchto ustanovení, resp. obdobně podle ustanovení části první a přiměřeně podle ustanovení části druhé správního řádu, postupují správní orgány v případech, kdy jim zvláštní zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy (§ 171 a § 174 odst. 1 správního řádu).

[35] Krom této obecné úpravy se vydávání opatření obecné povahy může řídit speciální právní úpravou obsaženou také v jiných zákonech. V minulosti Nejvyšší správní soud jako opatření obecné povahy přezkoumal územní plány, územní opatření o stavební uzavěře, vymezení zastavěného území, stanovení místní úpravy provozu na pozemních komunikacích, usnesení zastupitelstva obce, kterým se stanoví členění území obce na více volebních obvodů, atd. Při rozlišování, zda je určitý správní akt opatřením obecné povahy, se přitom uplatní materiální hledisko (srov. již zmíněný rozsudek Nejvyššího správního soudu

čj. 1 Ao 1/2005-98 či nálezy Ústavního soudu ze dne 19. 11. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 14/07, č. 198/2008 Sb. ÚS, nebo ze dne 29. 3. 2010, sp. zn. IV. ÚS 2087/07, č. 67/2010 Sb. ÚS).

[36] Jednou z takovýchto speciálních právních úprav je také úprava obsažená ve stavebním zákoně (srov. rovněž názor vyjádřený v nálezu Ústavního soudu citovaný v bodě [35]). Pokud jde o územní plánování, hlava II části třetí stavebního zákona v § 20 až § 24 speciálně upravuje některé postupy v územním plánování, mj. v § 20 právě doručování písemností ve věcech územního plánování veřejnou vyhláškou. V hlavě III třetí části stavebního zákona jsou pak upraveny jednotlivé nástroje územního plánování, mezi něž patří rovněž zásady územního rozvoje. V § 36 až § 42 stavebního zákona je rámcově vymezen jejich obsah, pořizování návrhu zásad územního rozvoje, řízení o tomto návrhu, včetně jeho veřejného projednání, i proces vydávání zásad územního rozvoje. Z § 36 odst. 4 pak jednoznačně vyplývá, že se zásady územního rozvoje vydávají „*formou opatření obecné povahy podle správního řádu*“.

[37] Ačkoli tedy § 20 až § 24 stavebního zákona, systematicky zařazené do hlavy II části třetí stavebního zákona, představují zdánlivě (jakkoliv nazvanou „*obecná ustanovení a společné postupy v územním plánování*“) speciální právní úpravu všech postupů v územním plánování, která vylučuje použití správního řádu, je nutno na § 36 odst. 4 stavebního zákona pohlížet jako na výjimku z tohoto pravidla, resp. na situaci popsanou výše v bodu [33], tedy na zpětný směr k procesní úpravě obecné. Toto ustanovení tak prikazuje při vydávání opatření obecné povahy postupovat pouze podle příslušných ustanovení správního řádu, tedy podle § 173 odst. 1 správního řádu, za obdobného užití § 172 odst. 1 správního řádu. Podpůrně se rovněž uplatní § 25 správního řádu, obecně upravující doručování veřejnou vyhláškou (k přiměřenému použití § 25 správního řádu u oznamování opatření obecné povahy srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 12. 2010, čj. 1 Ao 6/2010-130, č. 2445/2011 Sb. NSS, a ze dne 16. 12. 2008, čj. 1 Ao 2/2008-141). Lze tak

i jinými slovy říci, že § 36 odst. 4 stavebního zákona odkazuje na správní řád (konkrétně na § 173) jako na speciální předpis k speciálnímu předpisu (k § 20 až § 24 stavebního zákona). Proto se při vydávání zásad územního rozvoje musí přednostně užít ustanovení o oznamování opatření obecné povahy, jak ji obsahuje ve svém § 173 správní řád, nikoli § 20 stavebního řádu upravující doručování písemností veřejnou vyhláškou ve věcech územního plánování.

[38] Ve prospěch tohoto závěru navíc hovoří také další podpůrné indicie. Rozšířený senát dodává, že „vydání“ zásad územního rozvoje představuje vyvrcholení celého národního předcházejícího procesu jejich pořizování. Významu výsledného dokumentu proto nutně musí odpovídat také forma, jakou je vydáván, tedy forma opatření obecné povahy. Ustanovení § 20 odst. 1 stavebního zákona oproti tomu mluví o „písemnosti“. Jak bylo také dříve zmíněno, do samotného vydávání zásad územního rozvoje pak již ani nemohou zasahovat, či jakkoli ho svou aktivitou ovlivňovat, účastníci předchozího procesu pořizování zásad územního rozvoje. Okruh těchto účastníků se navíc nemusí vůbec krýt s adresáty výsledného opatření obecné povahy. Proto ani není namístě hovořit o „doručování“, jak to činí právě § 20 odst. 1 stavebního zákona, ale výše v textu bylo blíže rozvedeno, proč je na danou situaci přílehavější spíše termín „oznamování“ opatření obecné povahy. V případě „pořizování“ zásad územního rozvoje a jejich „vydávání“ formou opatření obecné povahy se jedná o dva naprosto rozdílné procesy, čemuž odpovídá také povaha aktů v rámci obou těchto procesů vydávaných, a tedy i způsob seznamování adresátů s jejich obsahem.

[39] Ze všech uvedených důvodů proto není možné při vydávání zásad územního rozvoje uvažovat o užití § 20 odst. 1 stavebního zákona, a tedy ani o tom, že by zásady územního rozvoje nabývaly účinnosti v závislosti na „doručování“ opatření obecné povahy vyvěšováním veřejné vyhlášky všemi obcemi kraje. Účinnost opatření obecné povahy se naopak musí odvíjet od vyvěšení veřejné

vyhlášky, kterou se oznamuje vydání opatření obecné povahy, na úřední desce správního orgánu, který opatření obecné povahy vydal (§ 173 odst. 1 ve spojení s § 25 odst. 3 větou druhou správního řádu). V nyní posuzovaném případě zásad územního rozvoje je tedy rozhodné vyvěšení veřejné vyhlášky na úřední desce krajského úřadu. Patnáctým dnem po dni tohoto vyvěšení zásady územního rozvoje nabývají účinnosti.

[40] Rozšířený senát závěrem pouze podotýká, že stejně tak se při vydávání zásad územního rozvoje neuplatní ani § 20 odst. 2 stavebního zákona, na základě něhož, je-li písemnost velkého rozsahu, nemusí správní orgán zveřejňovat celý obsah písemnosti, ale postačí, pokud vyvěsí na úřední desce a zveřejní způsobem umožňujícím dálkový přístup pouze oznámení se základními údaji o jejím obsahu s uvedením, kdy a kde je možné do písemnosti nahlédnout. K témuž závěru o způsobu zveřejnění zásad územního rozvoje je však nutné dospět na základě § 25 odst. 2 věty první správního řádu. Oznámení o možnosti převzít písemnost se totiž vyvěsí mimo jiné v takovém případě, je-li písemnost doručovaná veřejnou vyhláškou příliš obsáhlá (srov. Jemelka, L.; Pondělíčková, K.; Bohadlo, D. *Správní řád. Komentář*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 102–103). Postačí tedy, pokud obce zveřejní pouze informaci o tom, že bylo opatření obecné povahy vydáno, a kde je možné do něj nahlédnout.

Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce JUDr. Jaroslava Vlašína k výroku I. a k odůvodnění usnesení rozšířeného senátu ze dne 6. 3. 2012, čj. 9 Ao 7/2011-489, k němuž se připojuje soudkyně JUDr. Miluše Došková

[1] Rozšířený senát při posouzení věci dospěl nejprve k závěru, že je dána jeho pravomoc rozhodnout o předložené otázce, a poté zaujal názor formulovaný v právní větě, podle něhož zásady územního rozvoje nabývají účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky, kterou se oznamuje vydání opatření obecné povahy, na úřední desce správního orgánu, který toto opatření vydal.

[2] Mám za to, že 1) rozšířený senát nebyl již v době svého rozhodnutí oprávněn předloženou otázku posoudit a navíc 2) právní názor zaujatý rozšířeným senátem k otázce účinnosti opatření obecné povahy není správný.

Ad 1)

[3] Podle § 17 s. ř. s. má senát Nejvyššího správního soudu, který při svém rozhodování dospěl k právnímu názoru, který je odlišný od názoru vyjádřeného již v jiném rozhodnutí Nejvyššího správního soudu, povinnost postoupit věc k rozhodnutí rozšířenému senátu. Je-li tato podmínka splněna a je-li zároveň právní názor na spornou otázku podstatný pro rozhodnutí ve věci, je dána pravomoc rozšířeného senátu o věci rozhodnout (přesněji je zřejmě říci, že při splnění daných podmínek rozhoduje Nejvyšší správní soud v rámci své pravomoci rozšířeným senátem). V projednávaném případě byla věc rozšířenému senátu postoupena devátým senátem v době, kdy předložená otázka byla podstatná pro rozhodnutí ve věci, neboť podle odpovědi by napadené opatření obecné povahy bylo buď meritorně přezkoumáno, nebo by byl návrh pro nesplnění podmínek řízení podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. odmítnut. Onen nedostatek podmínek řízení by spočíval v neexistenci právního aktu odpůrce, který by byl způsobilý jakkoliv zkrátit práva fyzických nebo právnických osob (což by byl důsledek toho, že napadené opatření obecné povahy dosud nenabývalo účinnosti).

[4] Jakkoliv je podle § 101b odst. 3 s. ř. s. pro posouzení zákonnosti napadeného opatření obecné povahy rozhodující skutkový a právní stav, který tu byl v době jeho vydání (a totéž platilo, byť to nebylo takto explicitně v procesním předpisu vyjádřeno, i podle znění soudního řádu správního účinného před 1. 1. 2012), k existenci podmínek řízení přiléhá soud po celou jeho dobu a rozhodující pro posouzení této otázky je stav v době rozhodnutí soudu. Z veřejných zdrojů (webové stránky Krajského úřadu Jihomoravského kraje) lze zjistit, že napadené opatření obecné povahy i při použití § 20 odst. 1 stavebního zákona nabylo účinnosti dne 17. 2. 2012, tedy předtím, než soud o podaném návrhu

rozhodl. Tuto skutečnost by zajisté bylo možno ověřit i dalšími důkazy. V době rozhodnutí rozšířeného senátu již tedy položená otázka pozbyla na významu, neboť jakákoliv odpověď rozšířeného senátu nemohla nic změnit na skutečnosti, že podmínky řízení jsou nyní bez jakýchkoliv pochybností splněny a napadené opatření obecné povahy bude (nevyskytnou-li se jiné procesní překážky) meritorně přezkoumáno. Věc proto měla být bez dalšího vrácena k projednání a rozhodnutí devátému senátu.

Ad 2)

[5] Závěr rozšířeného senátu k předložené otázce se argumentačně opírá především o teze obsažené v bodu [37] usnesení, kde je dovozováno, že § 36 odst. 4 stavebního zákona představuje jakýsi zpětný směr k procesní úpravě správního řádu, v důsledku čehož je při použití institutu opatření obecné povahy stavební zákon předpisem obecným a správní řád předpisem zvláštním. To má pak za následek přednostní aplikaci § 173 odst. 1 správního řádu ve spojení s § 25 odst. 3 správního řádu před § 20 odst. 1 stavebního zákona.

[6] Mám za to, že v daném případě byl rozšířeným senátem přisouzen § 36 odst. 4 stavebního zákona význam, který toto ustanovení nemá, a že přitom nebylo přihlédnuto k historickým souvislostem při přijímání obou předpisů ani k úmyslu zákonodárce při formulaci předmětných ustanovení. Zde je dle mého názoru nutno připomenout, že správní řád zakotvil poprvé v českém právním řádu institut opatření obecné povahy jakožto **typovou formu** činnosti veřejné správy, provedl jeho (byť velmi obecnou a negativní) definici a stanovil základní pravidla pro jeho projednání, vydání a vyhlášení. Zákon nabyt platnosti dne 24. 9. 2004, účinnosti však až dne 1. 1. 2006. V mezidobí byl ovšem Parlamentem České republiky přijat zákon č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích, který nabyt platnosti dne 31. 3. 2005 a účinnosti dne 1. 5. 2005. Tento zákon upravil institut opatření obecné povahy samostatně v § 124 a § 125 a do doby nabytí účinnosti správního řádu byl jediným předpisem, na jehož základě bylo možno tento institut v praxi aplikovat. Sta-

vební zákon pak nabyl platnosti dne 11. 5. 2006, účinnosti zčásti dne 1. 7. 2006, ve zbytku pak s výjimkou § 102 odst. 2 dne 1. 1. 2007. Institut opatření obecné povahy zde byl po nabytí účinnosti správního řádu využit poprvé „masově“ právě v oblasti územního plánování, postupy byly upraveny právě v části třetí, hlavě II tohoto zákona.

[7] Jestliže tedy § 36 odst. 4 stavebního zákona uvádí, že se zásady územního rozvoje vydávají formou opatření obecné povahy, znamená to v daném případě nic jiného, než to, co je zde výslovně uvedeno, tedy že **forma** tohoto aktu je pro účely stavebního zákona definována správním řádem (a nikoliv jiným předpisem, či pouze doktrinálně na základě materiálního hlediska), nelze však z toho (bez dalšího) ničeho dovodit ohledně postupu při přijímání tohoto aktu včetně jeho publikace a nabytí jeho účinků. Zvláště pak nelze z uvedeného ustanovení dovodit jakoukoliv změnu v chápání vztahu mezi správním řádem a stavebním zákonem, kdy prvně uvedený je vždy předpisem obecným a druhý ve vztahu k němu předpisem zvláštním. V této souvislosti je nutno poukázat i na důsledky převrácení tohoto pořádku, z něhož vyplynula nutnost následných sofistikovaných výkladů souvisejících ustanovení stavebního zákona, především jeho § 20 odst. 2. Toto obecné ustanovení upravuje zveřejňování a doručování písemností v oblasti územního plánování, a je tedy dle mého názoru relevantní pro všechny úkony správního orgánu konané podle části třetí stavebního zákona. Výklad přijatý rozšířeným senátem ovšem vede k závěru, že opatření obecné povahy, jímž byly vydány zásady územního rozvoje (ale samozřejmě též územní plán, regulační plán či vymezeno zastavěné území), není písemností, což za situace, kdy toto je vydáváno **písemnou formou** a publikováno prostřednictvím veřejné vyhlášky, je po mém soudu názor jen stěží obhajitelný.

[8] Poněkud nesrozumitelným se mi jeví i argument obsažený v bodě [38] a [39] usnesení, kde se v souvislosti s vydáváním opatření obecné povahy poněkud nejasně zpochybňuje pojem „*doručování*“ a staví do protikladu

k pojmu „*oznamování*“, z čehož se dovozuje indicie pro výklad zákona zaujatý rozšířeným senátem. Zde je snad možno pouze poznamenat, že pokud § 173 odst. 1 správního řádu hovoří o oznamování opatření obecné povahy veřejnou vyhláškou, případně o jeho zveřejňování na úředních deskách obecních úřadů dotčených obcí, stejně se přitom odvolává na § 172 odst. 1 správního řádu, kde se používá pouze pojem doručování, což odpovídá i koncepci § 25 správního řádu. Jestliže pak § 20 odst. 1 stavebního zákona hovoří o doručování veřejnou vyhláškou, případně zveřejňování písemností, v ničem se v tomto směru od obecné úpravy neliší, navíc je zde pro účely územního plánování upraveno pouze pravidlo pro stanovení dne vyvěšení písemnosti (včetně opatření obecné povahy) obsažené ve větě druhé.

[9] Konečně mám za to, že se rozšířený senát nijak nevypořádal s úmysly zákonodárce při formulaci současného znění § 20 odst. 1 stavebního zákona, na něž poukázal odpůrce ve svém vyjádření. Podotýkám tedy, že úprava tohoto ustanovení byla vtělena do stavebního zákona pozměňujícím návrhem Senátu Parlamentu České republiky dne 10. 2. 2006 pod pořadovým číslem 212, přičemž z vystoupení senátorky RNDr. Jitky Seitlové je zřejmé, že motivem pro předložení návrhu byl úmysl informovat na úřední desce obce její obyvatele o všech záležitostech územního plánování, které mají na obec či vlastníky nemovitostí v této obci vliv, a to především z důvodu možného vyvlastňování majetku. To ovšem dopadá hlavně na konečný výsledek celého procesu pořizování a přijímání územně plánovací dokumentace, tedy na zásady územního rozvoje a územní plány přijaté formou opatření obecné povahy, nikoliv pouze na proces tomu předcházející. Od data zveřejnění v poslední obci se pak samozřejmě odvíjí i datum účinnosti přijatého opatření. Výklad zaujatý rozšířeným senátem jde čelně proti tomuto (dle mého názoru nezpochybnitelnému) úmyslu zákonodárce, a i z tohoto důvodu jej proto považuji za nesprávný.

Odlišné stanovisko podle § 55a s. ř. s. soudce JUDr. Jakuba Camrdy k výroku I. a k odůvodnění usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 6. 3. 2012, čj. 9 Ao 7/2011-489.

Plně se ztotožňuji s oběma body odlišného stanoviska soudce Jaroslava Vlašína a doplňuji následující:

[1] Závěr většinového rozhodnutí, podle něhož dikce § 36 odst. 4 stavebního zákona (zásady územního rozvoje se vydávají formou opatření obecné povahy podle správního řádu) činí z § 173 správního řádu ve spojení s § 172 odst. 1 a § 25 správního řádu úpravu zvláštní ve vztahu k § 20 stavebního zákona, považují za neudržitelný.

[2] Je třeba začít u § 171 správního řádu, který stanoví, že „[p]odle této části [tj. části šesté správního řádu] *postupují správní orgány v případech, kdy jim zvláštní zákon ukládá vydat závazné opatření obecné povahy, které není právním předpisem ani rozhodnutím*“ (důraz doplněn). V § 172 až § 174 správní řád upravuje obecný postup (řízení) nejen pro oznamování již přijatého opatření obecné povahy, ale i jemu předcházející projednávání návrhu opatření obecné povahy, včetně oznamování (doručování) návrhu, okruh osob oprávněných podat k návrhu opatření obecné povahy námítky, resp. připomínky, postup správního orgánu při jejich vyřizování, náležitosti opatření obecné povahy atd.

[3] Pokud tedy stavební zákon stanoví, že nejen zásady územního rozvoje (§ 36 odst. 4), ale i územní plán (§ 43 odst. 4), vymezení zastavěného území (§ 59 odst. 2), regulační plán (§ 62 odst. 1) a mimo oblast územního plánování rovněž územní opatření o stavební uzavěře (§ 97 odst. 1) a územní opatření o asanaci území (§ 97 odst. 2) se vydávají formou (resp. jako) opatření obecné povahy podle správního řádu, nemá tím být řečeno nic jiného, než že se na postup při projednávání, přijímání i oznamování těchto jednotlivých typů opatření obecné povahy použije část šestá správního řádu (ve smyslu § 171 správního řádu), tedy obecná úprava řízení o vydání opatření obecné povahy, samozřejmě ovšem

toliko v tom rozsahu, v jakém stavební zákon k těmto jednotlivým typům opatření obecné povahy nestanoví úpravu zvláštní.

[4] Těchto odchylek od obecné úpravy ve správním řádu obsahuje stavební zákon u jednotlivých zmiňovaných typů opatření obecné povahy celou řadu a správní praxe i judikatura Nejvyššího správního soudu s nimi běžně pracuje, aniž by dosud jakkoli zpochybňovala vzájemný vztah mezi obecnou úpravou ve správním řádu a zvláštními ustanoveními stavebního zákona. To činí až většinové rozhodnutí rozšířeného senátu s důsledky, které lze nyní jen obtížně v plném rozsahu předvídat (viz již složité „*vyrovnávání se*“ s neuplatněním § 20 odst. 2 stavebního zákona na oznamování územně plánovací dokumentace, které je důsledkem většinového názoru, v bodě [40] rozhodnutí).

[5] Jednou z těchto odchylek od obecné úpravy ve správním řádu je tedy rovněž § 20 stavebního zákona, který je součástí hlavy II části třetí stavebního zákona nazvané „*Obecná ustanovení a společné postupy v územním plánování*“ a které upravuje doručování (oznamování) veřejnou vyhláškou (tedy formou zveřejnění na úřední desce či úředních deskách) písemností ve věcech územního plánování. Toto ustanovení je tedy součástí úpravy obecné ve vztahu k navazujícím zvláštním ustanovením u jednotlivých typů územně plánovací dokumentace (viz např. u návrhu zásad územního rozvoje § 39 odst. 1 stavebního zákona), a naopak musí být považováno za úpravu zvláštní ve vztahu k obecné úpravě doručování (oznamování) veřejnou vyhláškou písemností ve všech věcech opatření obecné povahy – § 172 odst. 1 a 2 a § 173 odst. 1 ve spojení s § 25 správního řádu, který upravuje doručování písemností veřejnou vyhláškou ve správním řízení a na jehož použití pro doručování písemností v řízení o vydání opatření obecné povahy § 172 odst. 1 správního řádu odkazuje.

[6] Ustanovení § 25 odst. 2 a 3 správního řádu znějí:

[7] „(2) *Doručení veřejnou vyhláškou se provede tak, že se písemnost, popřípadě*

oznámení o možnosti převzít písemnost, uvěší na úřední desce správního orgánu, který písemnost doručuje; na písemnosti se vyznačí den vyvěšení. Písemnost nebo oznámení se zveřejní též způsobem umožňujícím dálkový přístup. Patnáctým dnem po vyvěšení se písemnost považuje za doručenou, byla-li v této lhůtě splněna i povinnost podle věty druhé.“

[8] „(3) Jde-li o řízení, ve kterém se veřejnou vyhláškou doručuje ve správních obvodech několika obcí, správní orgán, který písemnost doručuje, ji nejpozději v den vyvěšení zašle též příslušným obecním úřadům, které jsou povinny písemnost bezodkladně vyvěsit na svých úředních deskách na dobu nejméně 15 dnů. Dnem vyvěšení je den vyvěšení na úřední desce správního orgánu, který písemnost doručuje. Jinak platí ustanovení odstavce 2 obdobně.“ (důraz doplněn).

[9] Je tedy nepochybné, že pro doručování písemností veřejnou vyhláškou ve správním řízení, nestanoví-li zvláštní zákon odchylnou úpravu, se za rozhodující „den vyvěšení“ považuje vyvěšení na úřední desce správního orgánu, který doručuje, nikoliv na úředních deskách jednotlivých obecních úřadů.

[10] Podle § 172 odst. 1 správního řádu „[n]ávrh opatření obecné povahy s odůvodněním správní orgán po projednání s dotčenými orgány uvedenými v § 136 doručí veřejnou vyhláškou podle § 25, kterou uvěší na své úřední desce a na úředních deskách obecních úřadů v obcích, jejichž správních obvodech se má opatření obecné povahy týkat, a vyzve dotčené osoby, aby k návrhu opatření podávaly připomínky nebo námítky. V případě potřeby se návrh zveřejní i jiným způsobem, v místě obvyklém. Návrh opatření obecné povahy musí být zveřejněn nejméně po dobu 15 dnů.“

[11] Podle § 173 odst. 1 správního řádu „[o]patření obecné povahy, které musí obsahovat odůvodnění, správní orgán oznámí veřejnou vyhláškou; opatření obecné povahy zveřejní též na úředních deskách obecních úřadů v obcích, jejichž správních obvodech se opatření obecné povahy týká. Ustanovení

§ 172 odst. 1 platí obdobně. Opatření obecné povahy nabývá účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky.“ (důraz doplněn).

[12] Pro doručování (oznamování) písemností v řízení o vydání opatření obecné povahy tedy platí (vzhledem k odkazu na § 25 správního řádu) totéž co pro správní řízení. Rozhodující je „den vyvěšení“ písemnosti na úřední desce příslušného správního orgánu, nikoliv na úředních deskách v jednotlivých obcích, pokud však zvláštní zákon nestanoví odchylnou úpravu.

[13] Takovou odchylnou úpravu ovšem stanoví právě § 20 odst. 1 stavebního zákona pro jednotlivé písemnosti ve věcech územního plánování (tedy mj. pro návrh zásad územního rozvoje stejně jako pro již schválené zásady územního rozvoje): „Písemnosti ve věcech územního plánování se v zákonem stanovených případech doručují veřejnou vyhláškou. Zveřejňuje-li se písemnost vyvěšením na více úředních deskách, považuje se za den vyvěšení den, ve kterém byla písemnost vyvěšena nejpozději. V případě potřeby se písemnost zveřejní i jiným způsobem v místě obvyklém.“ (důraz doplněn).

[14] Zvláštní ustanovení § 20 odst. 1 stavebního zákona tedy považuje pro doručování (oznamování) písemností ve věcech územního plánování za „den vyvěšení“ zřetelně jiný den než obecná ustanovení § 173 odst. 1 ve spojení s § 25 odst. 3 správního řádu. Ani já nevidím žádný důvod, proč by za takovou písemnost ve věcech územního plánování měl být považován návrh zásad územního rozvoje, ale nikoliv již schválené zásady územního rozvoje, či proč by měl být činěn rozdíl mezi „doručováním“ návrhu těchto zásad veřejnou vyhláškou a „oznamováním“ samotných zásad územního rozvoje rovněž veřejnou vyhláškou. V těchto otázkách plně odkazují na odlišné stanovisko soudce Jaroslava Vlašína.

[15] Výklad, podle něhož zásady územního rozvoje kraje nabývají účinnosti patnáctým dnem po dni vyvěšení veřejné vyhlášky na úřední desce obce v daném kraji, která tuto vyhlášku vyvěsila jako poslední, z něhož

dosud ustáleně vycházela správní praxe, judikatura i doktrína (viz Doležal J.; Mareček J. a kol. *Nový stavební zákon v teorii a praxi*. Praha : Linde, 2006, s. 76), považují z uvedených důvodů za jediný možný, naopak výklad přijatý většinovým rozhodnutím směřuje podle mého názoru proti výslovné dikci zákona.

[16] Takový výklad *contra legem* nemůže být podle mého názoru odůvodněn ani tím, že se většině jeví stávající právní úprava jako „*nepraktická*“ či dokonce obtížně použitelná. Jak připomíná ve svém odlišném stanovisku soudce Jaroslav Vlašín, § 20 odst. 1 stavebního zákona byl výsledkem politického rozhodnutí zákonodárského sboru a jeho přijetí bylo vedeno záměrem zajistit, aby se občané dané obce či vlastníci nemovitostí nacházejících se na území této obce mohli dozvědět o veškerých záležitostech územního plánování z úřední desky v dané obci a mohli se právě na toto zveřejnění ve „*své*“ obci spolehnout.

[17] Uvedený úmysl zákonodárce nejenže zazněl v průběhu parlamentní rozpravy, jak upozorňoval odpůrce, ale, co je rozhodující, byl do zákona také zcela jednoznačným způsobem vtělen. Podle čl. 95 odst. 1 Ústavy je soudce při rozhodování vázán zákonem. Není tedy v pravomoci Nejvyššího správního soudu, ani jeho rozšířeného senátu, popřít výslovnou dikci zákona. Pokud snad měla většina rozšířeného senátu za to, že tato úprava je v rozporu s ústavním pořádkem, měla věc podle čl. 95 odst. 2 Ústavy předložit Ústavnímu soudu s návrhem na její zrušení. Pokud tak neučinila, nezbyvá než zákon respektovat, a to i přes některé obtíže, které může v praxi působit.

[18] Navíc závěry většinového rozhodnutí o těchto obtížích právní úpravy, jak byla dosud vykládána, se mi jeví jako značně přehnané. Je jistě pravdou, jak uvádí i zmínovaný komentář ke stavebnímu zákonu, že předmětná úprava vyžaduje zvýšené nároky na koordinaci jednotlivých úřadů, na jejichž deskách se daná písemnost vyvěšuje. Proto příslušný krajský úřad po schválení zásad územního rozvoje vždy sleduje, jak činil rovněž krajský úřad odpůrce, zda jednotlivé obecní úřady v kraji plní svou zákonnou povinnost zveřej-

nit zásady územního rozvoje na své úřední desce, a vede je k odstranění případných pochybení nebo nečinnosti. Že tento postup nakonec dospěje, byť třeba s odstupem několika týdnů či měsíců, k nabytí účinnosti zásad územního rozvoje, dokazuje případ odpůrce, jakož i zásady územního rozvoje dříve přijaté v jiných krajích. Lze si jen obtížně představit, že by nějaká obec, byť by nesouhlasila s přijatými zásadami územního rozvoje a hodlala je napadnout u správního soudu, úmyslně odmítala splnit svou zákonnou povinnost tyto zásady řádně vyvěsit na své úřední desce. Takové jednání by u konkrétních fyzických osob, které by takto jménem obce, resp. obecního úřadu, jednaly, mohlo zakládat i trestní odpovědnost. Navíc určité řešení takové hypotetické situace nabízí rovněž § 65 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecné zřízení), podle něhož „[n]eplní-li orgán obce povinnost [při výkonu přenesené působnosti], rozhodne krajský úřad, že pro ni bude přenesenou působnost nebo část přenesené působnosti vykonávat pověřený obecní úřad, do jehož správního obvodu obec patří“ (srov. rovněž kontrolní pravomoci nad výkonem přenesené působnosti obce a možnosti kontrolujícího uložit v kontrolním protokolu orgánu obce splnění povinnosti uložené zákonem podle § 129b zákona o obcích).

[19] Z hlediska právní jistoty osob, které se cítí být zásadami územního rozvoje dotčeny na svých právech, je rovněž vhodné podotknout, že v době přijímání předmětné úpravy (v roce 2006) neexistovala žádná lhůta pro podání návrhu ke správnímu soudu na zrušení opatření obecné povahy. Ta byla do soudního řádu správního doplněna až jeho novelou č. 303/2011 Sb. pro návrhy podané po 1. 1. 2012. Ustanovení § 20 odst. 1 stavebního zákona tedy dosud zejména zajišťovalo každému, kdo se např. rozhodl podat připomínky nebo zmocnit veřejného zástupce k podání námitek proti těmto zásadám (§ 39 odst. 2 stavebního zákona), že mohl spoléhat na zveřejnění návrhu zásad územního rozvoje (§ 39 odst. 1 ve spojení s § 20 odst. 1 stavebního zákona) na úřední desce „*své*“ obce, byť by to byla poslední obec v kraji, která tyto doku-

menty na své úřední desce vyvěsila. Obdobně, nebýt většinového rozhodnutí rozšířeného senátu, by se nyní subjekty oprávněné podat návrh na zrušení zásad územního rozvoje mohly spoléhat na to, že budou-li tříletou lhůtu pro podání tohoto návrhu (§ 101b odst. 1 s. ř. s. ve znění účinném od 1. 1. 2012) odvíjet od jeho zveřejnění na „své“ úřední desce, nemůže být jejich návrh odmítnut jako opožděný. Má-li mít navrhovatel v takovém případě jistotu rovněž v tom, že jeho návrh nebude soudem odmítnut jako předčasný, postačilo by, pokud by dospěl rozšířený senát k závěru, že případné podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy před tím, než toto opatření nabude účinnosti, nezpůsobuje předčasnost

návrhu, ale je pouze odstranitelnou překážkou v řízení. To znamená, že jakmile po podání návrhu nabudou zásady územního rozvoje účinnosti (tak jako v nyní posuzované věci), může být v řízení o návrhu na jejich zrušení pokračováno [viz část 1) odlišného stanoviska soudce Jaroslava Vlašína; srov. též obdobně u žaloby proti rozhodnutí správního orgánu rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 10. 2004, čj. 2 As 27/2004-78, č. 450/2005 Sb. NSS].

[20] Ze všech uvedených důvodů mám tedy za to, že výklad § 20 odst. 1 stavebního zákona, který zaujalo většinové rozhodnutí rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, je nesprávný.

2607

Pomoc v hmotné nouzi: uznání osoby za práce neschopnou; ohrožení sociálním vyloučením

k čl. 30 odst. 2 Listiny základních práv a svobod

k § 2 odst. 6 a § 11 odst. 3 písm. g) zákona č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi, ve znění účinném do 31. 12. 2011

k § 60 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění

I. Při posuzování, zda je osoba uznána jako dočasně práce neschopná [podle § 11 odst. 3 písm. g) zákona č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi, účinného do 31. 12. 2011], je vedle rozhodnutí o dočasné pracovní neschopnosti podle § 60 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, možno vycházet i z jiného dokladu od ošetřujícího lékaře, z něhož je patrné, že osoba není ze zdravotních důvodů schopna vykonávat pracovní činnost.

II. Osobě, která je či byla závislá na návykových látkách a jejíž léčba v terapeutické komunitě by byla ukončena pouze z důvodů nedostatku prostředků této osoby, hrozí sociální vyloučení, a je tedy osobou v hmotné nouzi (§ 2 odst. 6 zákona č. 111/2006 Sb., o pomoci v hmotné nouzi).

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2011, čj. 6 Ads 128/2011)

Předjudikatura: nález Ústavního soudu č. 4/2003 Sb.

Věc: Kamila K. proti Krajskému úřadu Ústeckého kraje, odboru sociálních věcí a zdravotnictví, o příspěvek na živobytí, o kasační stížnosti žalobkyně.

Magistrát města Teplice žalobkyni nepřiznal příspěvek na živobytí. Proti tomuto rozhodnutí podala žalobkyně odvolání, ale žalovaný správním rozhodnutím ze dne 3. 5. 2010 potvrdil rozhodnutí magistrátu.

Žalobkyně je drogově závislá a z důvodu léčby závislosti na návykových látkách pobývá v terapeutické komunitě. Není v evidenci uchazečů o zaměstnání ani nepracuje. Z důvodu léčby nemá dostatek finančních pro-

středků na úhradu základních životních potřeb a neposkytnutí příspěvku na živobytí by mohlo vést k ohrožení její léčby a také k ohrožení jejím sociálním vyloučením.

Žalovaný odůvodnil neposkytnutí příspěvku tím, že žalobkyně není osobou v hmotné nouzi podle § 3 zákona o pomoci v hmotné nouzi, neboť není vedena v evidenci uchazečů o zaměstnání a lékařské zprávy osvědčující její zdravotní stav nelze považovat za uznání pracovní neschopnosti.

Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně žalobu ke Krajskému soudu v Ústí nad Labem, protože byla přesvědčena, že je osobou v hmotné nouzi. Měla za to, že v jejím případě nebylo nutné zkoumat možnost zvýšit si příjem vlastní prací, neboť lékařské zprávy její ošetřující lékařky prokázaly, že její stav odpovídá dočasné pracovní neschopnosti. Dále žalobkyně upozornila na to, že pokud by se z důvodů nepříznání postavení osoby v hmotné nouzi nemohla dále léčit, nepodařilo by se jí zbavit se drogové závislosti a tím by byla vystavena ohrožení zdraví a života.

Krajský soud žalobu rozsudkem ze dne 11. 5. 2011, čj. 16 Ad 18/2010-25, zamítl. Kromě jiného konstatoval, že lékařská zpráva ošetřující lékařky nemá formu rozhodnutí o dočasné pracovní neschopnosti žalobkyně, jak požaduje zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, a nemůže toto rozhodnutí ani nahradit. Dále krajský soud uvedl, že terapeutická komunita, v níž se žalobkyně léčí ze závislosti na návykových látkách, není registrovaným zařízením podle zákona č. 108/2006 Sb., o sociálních službách, kde by byly nižší náklady. Dle závěru krajského soudu žalobkyně nespádá pod kategorii osob ohrožených sociálním vyloučením podle § 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi, neboť pobývá v terapeutické komunitě, kde dle svého vyjádření bude pobývat více jak dva roky, a proto jí sociální vyloučení nehrozí.

Proti rozhodnutí krajského soudu podala žalobkyně (stěžovatelka) kasační stížnost. Nesouhlasila se závěrem krajského soudu, že by jedinou možností, jak prokázat dočasnou pracovní neschopnost, byla existence roz-

hodnutí podle § 55 a násl. zákona o nemocenském pojištění. Rovněž zpochybnila závěr, že není osobou v hmotné nouzi podle § 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi. Stěžovatelka byla přesvědčena, že se nachází v situaci, kdy je ohrožena sociálním vyloučením, jelikož neměla příjmy, nemohla pracovat, byla izolována v léčebné komunitě a nucena se zadlužovat.

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

Z odůvodnění:

III.

Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

(...)

III.B Uznání osobou dočasně práce neschopnou

(...) [16] Nejvyšší správní soud vychází z toho, že zákon o pomoci v hmotné nouzi je realizací čl. 30 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, upravujícího právo každého, kdo je v hmotné nouzi, na takovou pomoc, která je nezbytná pro zajištění jeho základních životních podmínek. Podle zákona o pomoci v hmotné nouzi (§ 2) se osoba nachází v hmotné nouzi zejména tehdy, „*jestliže její příjem a příjem společně posuzovaných osob [...] po odečtení přiměřených nákladů na bydlení (§ 9 odst. 2) nedosahuje částky živobytí (§ 24), přičemž si nemůže tento příjem zvýšit vzhledem ke svému věku, zdravotnímu stavu nebo z jiných vážných důvodů vlastním přičiněním a zabezpečení jejích základních životních podmínek je tak vážně ohroženo*“. Osoba se považuje za osobu v hmotné nouzi též, jestliže nesplňuje tyto podmínky, „*avšak s přihlédnutím k jejím příjmům, celkovým sociálním a majetkovým poměrům jí hrozí vážná újma na zdraví*“ (§ 2 odst. 3). „*Za osobu v hmotné nouzi může orgán pomoci v hmotné nouzi považovat též osobu, která v daném čase, s ohledem na neuspokojivé sociální zázemí a nedostatek finančních prostředků nemůže úspěšně řešit svoji situaci a je ohrožena sociálním vyloučením*“ (§ 2 odst. 6).

[17] Podle § 3 zákona o pomoci v hmotné nouzi není v hmotné nouzi osoba, která „*není v pracovním nebo obdobném vztahu ani nevykonává samostatnou výdělečnou činnost a není vedena v evidenci uchazečů o zaměstnání*“, s výjimkou osob uvedených v § 11 odst. 3 zákona o pomoci v hmotné nouzi. Podle § 11 odst. 3 písm. g) zákona o pomoci v hmotné nouzi „*[m]ožnost zvýšit si příjem vlastní prací se nezkoumá při posuzování hmotné nouze osoby, která je uznána dočasně práce neschopnou*“.

[18] Dočasná pracovní neschopnost představuje sociální událost, která za podmínek vymezených příslušnými předpisy zakládá nárok na plnění ze systému nemocenského pojištění a vedle toho rovněž obvykle omlouvá zaměstnance z plnění jejich povinností plynoucích z pracovněprávních vztahů. Pro účely nemocenského pojištění je uznávání dočasné pracovní neschopnosti upraveno zákonem o nemocenském pojištění (podle § 60 tohoto zákona vydává pojištěnci rozhodnutí o vzniku dočasné pracovní neschopnosti ošetřující lékař na předepsaných tiskopisech). Předmět úpravy a rozsah sociální ochrany v posuzované věci je však jiný; v systému pomoci v hmotné nouzi má v souladu s čl. 30 odst. 2 Listiny základních práv a svobod nárok na pomoc nezbytnou pro zajištění základních životních podmínek každý, kdo je v hmotné nouzi. Jedná-li se v posuzovaném případě o osobu, která na základě posudku lékaře není schopna z důvodu zdravotního stavu vykonávat v podstatě žádnou práci či účastnit se studia, pak je třeba uvážit, zda je namístě restriktivní výklad citovaného § 11 odst. 3 g) zákona o pomoci v hmotné nouzi, tak jak to učinil krajský soud. Výklad, který provedl krajský soud, by vedl k vyloučení těch osob, které primárně spadají pod ochranu dle zákona o pomoci v hmotné nouzi (tedy osoby nepojištěné). Důvodová zpráva k zákonu o pomoci v hmotné nouzi (dostupná na www.psp.cz) uvádí, že pro vymezení kategorie osob, u nichž se nezkoumá možnost zvýšit si příjem vlastním přičiněním, je podstatné, „*že se nachází v situaci, která zvyšování příjmu vlastní prací vylučuje*“. Dále důvodová zpráva zdůrazňuje,

že „*dávky pomoci v hmotné nouzi se neposkytují především osobám, které nevyvíjejí snahu opustit tíživou situaci, ve které se nacházejí, nebo snahu takové situaci zabránit*“. Stěžovatelka však svým rozhodnutím pobývat v terapeutické komunitě za účelem léčby závislosti na návykových látkách osvědčila snahu opustit nepříznivou sociální situaci, v níž se nacházela z důvodu svých životních návyků [srov. § 3 písm. b) zákona o sociálních službách], a absolvovat sociální začleňování [podle § 3 písm. e) zákona o sociálních službách jde o „*proces, který zajišťuje, že osoby sociálně vyloučené nebo sociálním vyloučením ohrožené dosáhnou příležitosti a možností, které jim napomáhají plně se zapojit do ekonomického, sociálního i kulturního života společnosti a žít způsobem, který je ve společnosti považován za běžný*“]. Ostatně i podle Metodického pokynu Ministerstva práce a sociálních věcí ČR ze dne 28. května 2009, č. 2/2009, pro účely posouzení, zda osoba je dočasně práce neschopná, „*je možné vycházet z jiného dokladu od ošetřujícího lékaře, z něhož je patrné, že osoba nemůže pracovat*“ [písmeno f) na straně 2]. Tento přístup potvrzuje jednoznačně i nová zákonná úprava, která bodem 3 do § 3 odst. 1 písmeno a) zákona o pomoci v hmotné nouzi doplnila bod 9 zavádějící výjimku i pro osoby práce neschopné „*z důvodu, který by byl u pojištěnce pojištěného podle zákona o nemocenském pojištění důvodem pro rozhodnutí ošetřujícího lékaře o vzniku dočasné pracovní neschopnosti*“ (viz zákon č. 366/2011 Sb.).

[19] Ze všech těchto důvodů tedy Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že podmínka výroku o uznání dočasné pracovní neschopnosti je splněna i v případě, kdy ošetřující lékař potvrdí, že jeho pacient není schopen vykonávat pracovní činnost, přičemž není nutno, aby tak učinil způsobem a formou, které jsou předepsány pro účely nemocenského pojištění. (...)

III.D Ohrožení sociálním vyloučením

[24] Nejvyšší správní soud se nad rámec svého rozhodnutí, že stěžovatelka je osobou v hmotné nouzi, zabýval zákonností dalších závěrů krajského soudu v posuzované věci

a shledává jako nepřijatelné stanovisko krajského soudu, že stěžovatelce nelze poskytnout pomoc v hmotné nouzi na pobyt v terapeutické komunitě, která není registrovaným zařízením dle zákona o sociálních službách. Krajský soud uvedl, že terapeutická komunita, v níž se stěžovatelka léčí ze své závislosti, je církevní organizací, která se neřídí pravidly stanovenými pro poskytování sociálních služeb podle zákona o sociálních službách a že bylo na rozhodnutí stěžovatelky, do jakého zařízení pro odvykání závislosti na návykových látkách nastoupí; pokud by totiž nastoupila do terapeutické komunity registrované k poskytování sociálních služeb, tak by měla výhodnější podmínky. Tento závěr krajského soudu se však neopírá o obsah soudního či správního spisu – právní status terapeutické komunity, v níž se stěžovatelka léčí, nebyl předmětem dokazování. Zákon o pomoci v hmotné nouzi neváže pomoc v hmotné nouzi na podmínku léčby ve státním či státem registrovaném zařízení, proto tato skutečnost by nemohla jít ke stěžovatelčině tíži. I pokud by se tedy jednalo o terapeutickou komunitu, která není poskytovatelem sociálních služeb zapsaným v registru podle § 85 a § 104 zákona o sociálních službách, nebyl by to důvod pro neposkytnutí dávky pomoci v hmotné nouzi stěžovatelce. Tím spíše by pak důvodem pro neposkytnutí dávky pomoci v hmotné nouzi nebyla skutečnost, že zvolená terapeutická komunita je církevní organizací, neboť Česká republika je demokratickým právním státem, který je ideologicky neutrální (k tomu srov. nálezy Ústavního soudu ČR ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02, N 146/28 SbNU 295, č. 4/2003 Sb.), a proto nemůže diskriminovat jednotlivce za rozhodnutí léčit se v církevním zařízení. Pokud pak jde o měsíční platbu za pobyt v terapeutické komunitě, pak maximální výše úhrady za služby v terapeutické komunitě, poskytující sociální služby na základě zákona o sociálních službách, je stanovena ve vyhlášce č. 505/2006 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o sociálních službách. Tato vyhláška v § 33 odst. 2 stanoví, že maximální výše úhrady za stravu činí 150 Kč denně a za ubytování rovněž 150 Kč denně (celkem tedy maximální výše úhrady za uby-

tování a stravování činí měsíčně 9 000 Kč). Maximální výše úhrad za provádění terapeutických činností v citované vyhlášce uvedena není. Sjednaná odměna za pobyt v terapeutické komunitě (5 000 Kč měsíčně) tedy v žádném případě nepřekračuje vyhláškou stanovené maximum (jen za pobyt a stravu je to 9 000 Kč měsíčně). Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že pro posuzování, zda je stěžovatelka osobou v hmotné nouzi, nemá žádný vliv, zda se léčí ze závislosti na návykových látkách v terapeutické komunitě registrované podle zákona o sociálních službách, či nikoli a že sjednaná výše odměny za její pobyt v terapeutické komunitě je nižší, než jsou maxima stanovená příslušnou vyhláškou.

[25] Další námitka stěžovatelky napadá závěr krajského soudu spočívající v tom, že stěžovatelka není osobou v hmotné nouzi ani ve smyslu § 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi. Podle § 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi: *„Za osobu v hmotné nouzi může orgán pomoci v hmotné nouzi považovat též osobu, která v daném čase, s ohledem na neuspokojivé sociální zázemí a nedostatek finančních prostředků nemůže úspěšně řešit svoji situaci a je ohrožena sociálním vyloučením, jestliže zejména*

a) je propuštěna z výkonu zabezpečovací detence, z výkonu vazby nebo z výkonu trestu odnětí svobody, nebo

b) je po ukončení léčby chorobných závislostí propuštěna ze zdravotnického zařízení, psychiatrické léčebny nebo léčebného zařízení pro chorobné závislosti, nebo

c) je propuštěna ze školského zařízení pro výkon ústavní či ochranné výchovy nebo z pěstounské péče po dosažení zletilosti, respektive v 19 letech, nebo

d) nemá uspokojivě naplněny životně důležité potřeby vzhledem k tomu, že je osobou bez příštřeší, nebo

e) je osobou, jejíž práva a zájmy jsou ohroženy trestnou činností jiné osoby.“

[26] Nejvyšší správní soud si je vědom toho, že demonstrativní výčet situací, v nichž je osoba ohrožena sociálním vyloučením, neob-

sahuje popis stěžovatelčiny situace, tedy situaci osoby dlouhodobě závislé na návykových látkách, která absolvuje pobyt v terapeutické komunitě za účelem, aby se zbavila své drogové závislosti. Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, odbor sociální politiky v Metodickém pokynu ze dne 25. 2. 2008, č. 2/2008, připouští, že pro peněžitou pomoc osobám, umístěným do terapeutické komunity, které nemají dostatečné prostředky k úhradě za pobyt v těchto komunitách, není v současné době stanoven postup ani zákonem, ani metodikou. Metodický pokyn pro tyto situace upravuje různé možnosti, jak řešit nedostatek finančních prostředků pro úhradu platby za pobyt v terapeutické komunitě. Citovaný metodický pokyn uvádí, že jednou z možností je zařazení do okruhu osob ohrožených sociálním vyloučením (§ 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi), protože v případě, že jí jednorázová pomoc nebude poskytnuta, nebude moci být dále v terapeutické komunitě, a proto je ohrožena sociálním vyloučením. Druhou možností je využití § 2 odst. 3 zákona o pomoci v hmotné nouzi, kdy v případě, že jí nebude poskytnuta pomoc, hrozí jí vážná újma na zdraví.

[27] Nejvyšší správní soud poukazuje na usnesení vlády ČR ze dne 21. července 2004 č. 730, Národní akční plán sociálního začleňování na léta 2004–2006, který byl jedním z impulsů pro přijatou právní úpravu zákona o pomoci v hmotné nouzi. Národní akční plán sociálního začleňování uvádí, že jednou ze skupin, jimž hrozí sociální vyloučení, jsou právě mladí drogově závislí (s. 22, dostupné na http://www.mpsv.cz/files/clanky/2831/NAPSI_tisk_cz.pdf). Obdobný závěr lze najít i v pracovním materiálu Evropské unie z roku 2003 Vztah mezi sociálním vyloučením a užíváním drog (dostupné na <http://ar2003.emcdda.europa.eu/fr/page075-fr.html>), kde jsou uvedeny socioekonomické faktory vázané na zneužívání drog (nízká úroveň vzdělání, nedokončené vzdělání, nezaměstnanost, zadluženost, možnost stát se osobou bez přístřeší, úmrtnost, nemocnost vázaná na drogy, omezený přístup k sociálním službám, sociální stigmatizace). Osoby závislé na drogách

trpí negativním sociálním obrazem a mohou být konfrontovány s nenávistí ze strany obyvatel i úřadů. K obdobným závěrům o sociálním vyloučení mladých osob - uživatelů drog dospívá i studie OECD z roku 1998 *Combattre l'exclusion: L'aide sociale en Belgique, en Norvege, aux Pays-Bas et en République tcheque*.

[28] Z uvedených materiálů lze tedy dovodit, že jak na národní, tak i na evropské úrovni odborná a politická východiska právní úpravy poukazují na skutečnost, že mladí narkomani jsou osobami, které jsou sociálně vyloučené, a léčba, která povede k jejich sociálnímu začlenění, je navýsost žádoucí. Z tohoto důvodu v případě osoby závislé na návykových látkách, která projeví svou vůli absolvovat náročnou léčbu své závislosti a jediným důvodem pro její přerušení by byly její sociální poměry, tedy nedostatek finančních prostředků, Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že takováto osoba bez pomoci v hmotné nouzi nemůže úspěšně řešit svoji situaci a je ohrožena sociálním vyloučením. Subsidiárně by pak případně bylo možno uvažovat i o aplikaci § 6 odst. 3 zákona o hmotné nouzi, podle něhož se osoba považuje za osobu v hmotné nouzi, i když nesplňuje jiné zákonné nároky „*avšak s přihlédnutím k jejím příjmům, celkovým sociálním a majetkovým poměrům jí hrozí vážná újma na zdraví*“. Nicméně případnější pro situaci stěžovatelky je spíše aplikace zákonného ustanovení o sociálním vyloučení (tedy § 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi). Stěžovatelka, která se léčí ze závislosti na návykových látkách v terapeutické komunitě, je v takové životní situaci, kdy nemá žádný příjem, nemůže pracovat, je izolována v léčebné komunitě a je nucena se zadlužovat. Stěžovatelka tedy nemůže bez finanční pomoci ze strany státu úspěšně řešit svou situaci a zbavit se svého sociálního vyloučení.

[29] Nejvyšší správní soud tedy dospěl k závěru, že sociální vyloučení (§ 2 odst. 6 zákona o pomoci v hmotné nouzi) hrozí i osobě, která je či byla závislá na návykových látkách a jejíž léčba této závislosti v terapeutické komunitě by byla ukončena pouze z důvodů nedostatku prostředků.

Veřejné zakázky: hodnocení nabídek; nejasnosti v nabídce; zákaz diskriminace

k § 6, § 59 odst. 4, § 76, § 79 a § 82 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách

I. Zadavatel musí mít po podání nabídek najisto postaveno, zda nabídky vyhovují zadávacím podmínkám a jaké hodnoty mají být v rámci hodnocení nabídek hodnoceny; zadavatel tedy musí mít spolehlivý podklad pro svůj jednoznačný závěr, zda nabídka může být úspěšně posouzena (§ 76 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách) a jak má být hodnocena (§ 79 téhož zákona).

II. Obsahuje-li návrh smlouvy tvořící součást nabídky nejasnost spočívající v tom, že obsahuje číselnou hodnotu, která neodpovídá číselným hodnotám vyjadřujícím tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky, jde-li o nejasnost, která ve svém důsledku způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsateľnou a zároveň vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou, pak je zadavatel povinen si uvedenou nejasnost nechat uchazečem vysvětlit, a tím ji odstranit – a využít k tomu postupu nabízeného mu v § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách. Uvedený postup není „změnou návrhu smlouvy“ a jeho využití nezpůsobuje, že by zadavatel neuzavíral podle § 82 odst. 2 téhož zákona smlouvu v souladu s návrhem smlouvy obsažené v nabídce vybraného uchazeče.

III. Není důvodu mechanicky dovozovat, že vždy, postupuje-li zadavatel v témže zadávacím řízení s využitím § 59 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dodatečné prokazování kvalifikace), a nikoli podle § 76 odst. 3 uvedeného zákona (dodatečné vyjasňování si nejasností v nabídce), jde nutně o postup odporující zásadě zákazu diskriminace podle § 6 uvedeného zákona, stejně jako by nebylo možno mechanicky dovozovat, že vždy, když zadavatel postupuje v témže zadávacím řízení s využitím obou fakultativních oprávnění, tuto zásadu dodržuje.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 6. 10. 2011, čj. 62 Af 50/2010-104)

Prejudikatura: č. 680/2005 Sb. NSS; rozsudky Soudního dvora ze dne 22. 6. 1993, *Komise proti Dánsku* (C-243/89, Recueil, s. I-3353), a ze dne 25. 4. 1996, *Komise proti Belgii* (C-87/94, Recueil, s. I-2043).

Věc: Společnost s ručením omezeným RPIC-ViP proti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, za účasti České republiky – Úřadu práce České republiky, o přezkum úkonů zadavatele.

Žalovaný zastavil rozhodnutím ze dne 18. 1. 2010 řízení o přezkum postupu zadavatele při vyloučení žalobce ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku „*Výběr dodavatele služeb na realizaci projektu: Start*“ z toho důvodu, že nabídka obsahovala rozpor v údajích, který byl předmětem hodnocení v dílčím hodnotícím kritériu „*akceptace smluvní povinnosti uchazeče vytvořit střediska pro účastníky projektu*

nad rámec základní povinnosti podle zadávací dokumentace“. Žalovaný dospěl k závěru, že vyloučení žalobce bylo v souladu se zákonem o veřejných zakázkách.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce rozklad; předseda žalovaného rozklad zamítl rozhodnutím ze dne 21. 6. 2010.

Žalobce v žalobě podané ke Krajskému soudu v Brně namítal, že jeho vyloučení ze za-

dávacího řízení nebylo důvodné, neboť zadavatel byl objektivně schopen i bez bližší součinnosti se žalobcem po přečtení jeho nabídky opravit zjevnou početní chybu uvedenou v čl. 8.13 smlouvy, neboť z obsahu předchozích ustanovení nabídky i ustanovení následujících byl naprosto zřejmý úmysl žalobce jako uchazeče zavázat se ke zřízení nikoli 5, nýbrž 7 středisek nad rámec zadávací dokumentace. Rozpor, pro který byl žalobce vyloučen, považuje žalobce za zjevnou početní chybu, tedy „*mechanické pochybení*“, které byl zadavatel oprávněn opravit, což podle žalobce plyne z právního názoru vyplývajícího z rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 7. 4. 2004, čj. 2 A 7/2002-72, č. 680/2005 Sb. NSS, na který žalovaný odkazuje a dovozuje z něj opačný závěr, pro žalobce nepříznivý.

Žalobce mimo jiné odkázal na čl. 3.3 smlouvy (jejího návrhu), kde se zavazuje k vytvoření 7 dalších středisek nad rámec požadavků zadávací dokumentace, a nikoli k 5, jak je uvedeno v čl. 8.13 smlouvy (jejího návrhu). Dále odkázal na obsah kapitoly č. 12 nabídky k veřejné zakázce, kde je také uveden údaj „7“.

Dále žalobce argumentoval v tom směru, že podle § 76 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách měl zadavatel možnost nechat si od žalobce vysvětlit zřejmě nejasnosti v obsahu nabídky a této možnosti měl pro dodržení zásad podle § 6 zákona o veřejných zakázkách i využít. S ohledem na okolnosti se nejednalo o „*možnost*“, jak nesprávně dovodil žalovaný, nýbrž o „*povinnost*“, neboť ve vztahu k dalšímu uchazeči, společnosti COFET, a. s., zadavatel postupoval podle § 59 odst. 4 téhož zákona, který obsahuje shodnou „*možnost*“ ohledně prokazování kvalifikace, a uvedeného uchazeče podle tohoto ustanovení vyzval k doložení chybějících dokumentů. Jestliže tedy zadavatel v případě jednoho uchazeče využil „*možnosti*“ podle § 59 odst. 4 citovaného zákona, zatímco ve vztahu k žalobci nevyužil „*možnosti*“ podle § 76 odst. 3 téhož zákona, jde o postup odporující zásadě „*rovnosti účastníků*“ podle § 6.

Ve vztahu ke zjevné početní chybě, kdy žalobce namísto „7“ uvedl v čl. 8.13 smlouvy „5“, žalobce poukázal též na to, že ještě před roz-

hodnutím zadavatele o vyřazení nabídky a vyloučení žalobce (rozhodnutí ze dne 22. 9. 2009) zaslal žalobce zadavateli přips (ze dne 13. 9. 2009), v němž sám na uvedenou chybu upozornil a současně tuto chybu opravil, byť se tak stalo až po uplynutí lhůty pro podání nabídek.

Žalobce rovněž zpochybnil argumentaci žalovaného, kterou odmítl žalobcovy námitky, které se týkaly žalobcova tvrzení, že i přes uvedenou početní chybu by žalobce splnil podmínky obsažené v zadávací dokumentaci a nebyl by dán důvod k jeho vyloučení. I pro případ, že by zadavatel nepovažoval uvedení počtu 5 středisek v čl. 8.13 smlouvy za zjevnou početní chybu, zavázal se žalobce ke zřízení celkem 11 středisek, a tedy k počtu většímu, než bylo požadováno zadávací dokumentací, a tedy jediným důsledkem pro žalobce mohlo být zhoršení jeho postavení při hodnocení nabídek, aniž by jeho nabídka mohla být vyřazena a žalobce vyloučen. V čl. 3.3 se žalobce zavázal ke zřízení „*dalších 7 středisek nad rámec požadavků zadávací dokumentace*“ a čl. 8.13 zní: „*Dodavatel akceptuje nárok zadavatele na smluvní pokutu za nezajištění kontaktních míst a internetových kabinetů nad stanovený limit, ke kterému se zavázal, tj. [...] Zadavatel stanovuje smluvní pokutu [...]*“. Z jazykového výkladu podle žalobce plyne, že spojení „*ke kterému se zavázal*“ odkazuje na předchozí část smlouvy či zadávací dokumentace, kde se žalobce již ke zřízení dotčených středisek zavázal a uvedl i konkrétní počet – v čl. 3.3 počet „7“.

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

Z odůvodnění:

(...) Ze zadávací dokumentace (čl. 3) plyne, že projekt tvořící předmět veřejné zakázky bude realizován v 6 okresech (Bruntál, Frýdek-Místek, Karviná, Nový Jičín, Opava a Ostrava-město) a že povinností dodavatele je vytvořit v každém z uváděných okresů minimálně jedno středisko – kontaktní místo pro individuální schůzky a školení účastníků projektu.

Základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky byla ekonomická výhodnost nabídky, jedním z dílčích kritérií (váha 10 %) byla akceptace smluvní povinnosti uchazeče vytvořit střediska pro účastníky projektu ve smyslu zadávací dokumentace nad rámec základní povinnosti dle zadávací dokumentace. Dodavatel tedy musel zřídit 6 středisek a zřízení dalších středisek nad tento počet bylo součástí hodnocení.

Z části 12 žalobcovy nabídky plyne, že žalobce nabídl 7 středisek nad rámec stanovený v zadávací dokumentaci.

Z čl. 3.3 smlouvy (jejího návrhu, tvořícího součást nabídky) plyne, že dodavatel (žalobce) vytvoří nad rámec požadavků zadávací dokumentace a v souladu se svou nabídkou 7 dalších středisek v Moravskoslezském kraji, která budou splňovat podmínky zadávací dokumentace.

V čl. 8.13 smlouvy je uvedeno, že dodavatel (žalobce) akceptuje nárok zadavatele na smluvní pokutu za nezajištění kontaktních míst a internetových kabinetů nad stanovený limit, ke kterému se zavázal, tj. 5.

Nabídka žalobce obsahující mimo jiné i smlouvu (její návrh) byla zadavateli doručena dne 17. 8. 2009. Dne 14. 9. 2009 byla zadavateli doručena žalobcova „*Oprava zřejmé nesprávnosti v písemném vyhotovení nabídky*“, v níž je uvedeno, že žalobce opravuje svoji nabídku, konkrétně chybu v psaní, resp. překlep v čl. 8.13 návrhu smlouvy, kde číslo 5 nahrazuje číslem 7. Dne 22. 9. 2009 zadavatel rozhodl o vyloučení žalobce.

Z podkladu rozhodnutí žalovaného i ze souhlasných tvrzení žalobce a žalovaného (a ostatně i samotného zadavatele) je nepochybné, že nabídka obsahovala nejasnost. Spornou otázkou tu je, jak měl zadavatel v případě zjištění takové nejasnosti postupovat a jaké měly být pro žalobce důsledky zjištění takové nejasnosti. Pro zodpovězení této otázky je třeba hledat odpověď na otázku, zda postup zadavatele, jehož potřebu žalobce dovozuje, by byl „*vysvětlováním nabídky*“ nebo „*změnou nabídky*“.

Podle § 82 odst. 2 věty druhé zákona č. 137/2006 Sb. uzavře zadavatel smlouvu v souladu s návrhem smlouvy obsažené v nabídce vybraného uchazeče. I kdyby se zdejší soud přiklonil k výkladu, že dílčí změny ve smlouvě oproti jejímu návrhu obsaženému v nabídce připustit lze, jistě by takové změny nebylo možné připustit pro případ podmínek, které by fakticky nerespektovaly výsledek zadávacího řízení, neboť by zasahovaly do pravidel, za nichž se nabídka uchazeče, s níž je smlouva uzavírána, stala vítěznou. Již s ohledem na smysl zadávacích podmínek stanovených zadavatelem, smysl stanovení hodnotících kritérií a smysl hodnocení nabídek je třeba za nepřipustnou, a tedy odporující § 82 odst. 2 větě druhé citovaného zákona, považovat jakoukoli změnu ujednání, jež byla zadavatelem vymíněna v zadávacích podmínkách (a byla tak součástí pravidel, za nichž podávali jednotliví uchazeči své nabídky) nebo jež byla předmětem hodnocení (a byla tak součástí pravidel nabídnutých vybraným uchazečem při respektování pravidel stanovených zadavatelem v zadávacích podmínkách).

V daném případě však zdejší soud neshledává, že by žalobce svým návrhem smlouvy hodlal prolomit podmínky stanovené zadavatelem, za nichž měly být nabídky hodnoceny. Žalobce nepochybně nezamýšlel dosáhnout toho, aby smlouva, která by s ním pro případ úspěchu v zadávacím řízení byla uzavřena, nerespektovala požadavek zadavatele, aby vybraný uchazeč zřídil zadavatelem požadovaných 6 kontaktních míst. Z té části žalobcovy nabídky, kde jsou uváděny nabízené hodnoty pro hodnocení nabídek v jednotlivých dílčích hodnotících kritériích, jasně plyne, že žalobce ve čtvrtém dílčím hodnotícím kritériu (akceptace smluvní povinnosti uchazeče vytvořit střediska pro účastníky projektu ve smyslu zadávací dokumentace nad rámec základní povinnosti dle zadávací dokumentace) nabízel hodnotu „7“. Tomu odpovídá čl. 3.3 smlouvy (jejího návrhu), podle kterého žalobce vytvoří nad rámec požadavků zadávací dokumentace a v souladu se svou nabídkou 7 dalších středisek v Moravskoslezském kraji,

která budou splňovat podmínky zadávací dokumentace. Z toho podle názoru zdejšího soudu plyne, že žalobce skutečně zadavateli v tomto dílčím hodnotícím kritériu nabízel hodnotu „7“ nad požadavek stanovený zadavatelem, tedy nad požadavek na zřízení „6“ středisek.

Jestliže v čl. 8.13 smlouvy (jejího návrhu) uvádí číslovku „5“, pak jediné logickým vysvětlením tu skutečně je, že pochybil, což oprávněně mohlo u zadavatele vyvolat nejasnost. Tuto nejasnost to zřejmě také skutečně vyvolalo, neboť zadavatel v rozhodnutí o vyloučení žalobce z textu čl. 8.13 dovodil, že údaj tam obsažený, tj. „5“, neodpovídá žalobcově nabídce, v níž uvádí „7“, a tedy že jde o rozpor v údajích, který měl být hodnocen, a tedy logicky že mu není jasné, jaký údaj má vlastně hodnotit. V rozhodnutí o námitkách však zadavatel zřejmě nově dovodil, že údaj „5“ obsažený v čl. 8.13 smlouvy (jejího návrhu), měl vyloučit zadavatelův požadavek na zřízení „6“ středisek, neboť zadavatel v rozhodnutí o námitkách jasně odkazuje na požadavek na „6“ středisek, dále poukazuje na čl. 10.3 zadávací dokumentace, podle něhož nelze požadavky zadavatele nijak vyloučit či omezovat, a rozporem mezi „5“ a „6“ žalobce nesplnil požadavek plynoucí ze čl. 10.3 zadávací dokumentace. Zde již tedy zadavatel neuvádí, že by se jednalo o rozpor mezi hodnotami, které měly být hodnoceny („5“ nebo „7“), nýbrž o vyloučení zadavatelova požadavku obsaženého v zadávacích podmínkách („5“ nebo „6“).

Je tak zřejmé, že důvody, o které zadavatel opřel vyloučení žalobce, neodpovídají důvodům, o které pak opřel zdůvodnění správnosti tohoto vyloučení v rozhodnutí o námitkách. Kromě toho je zřejmé, že nabídka obsahovala nejasnost do té míry, že sám zadavatel měnil svůj závěr ohledně toho, co tato nejasnost způsobila, tj. zda způsobila nejednoznačné stanovení hodnoty, jež měla být předmětem hodnocení („7“), nebo nerespektování zadavatelova požadavku, nad který mělo být teprve hodnoceno („6“).

Kromě toho je zřejmé, že veškerá nejasnost byla vyvolána číslovkou „5“ v textu

čl. 8.13 smlouvy (jejího návrhu) a že si této nejasnosti sám žalobce povšimnul a ještě před rozhodnutím o svém vyloučení se sám pokusil ji odstranit.

Podle § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. „[h]odnotící komise může v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti o vysvětlení nabídky, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší.“

Přestože spektrum nejasností, na něž dopadá § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. může být široké, jeho aplikace přichází v úvahu tam, kde zadavateli, jednoduše řečeno, není zřejmé, „jak to uchazeč svojí nabídkou konkrétně myslí“. Citovaný zákon zde předpokládá podobný mechanismus, jaký se uplatní v případě zjištění mimořádně nízké nabídkové ceny podle § 77 odst. 1 téhož zákona s tím rozdílem, že zatímco v případě posléze uvedeného ustanovení je postup hodnotící komise tam uvedený postupem obligatorním, v případě § 76 odst. 3 může hodnotící komise uvážit, zda uchazeče k písemnému vysvětlení nabídky vyzve, či nikoli, a tedy se jedná o postup fakultativní. Tato volba by měla být učiněna až po důkladné úvaze ohledně povahy nejasností a jejich vlivu na možnost posouzení nabídky z pohledu ostatních požadavků (zejména z hlediska splnění zákonných požadavků a zadávacích podmínek) a na možnost hodnocení nabídek podle § 79 tohoto zákona.

Jestliže tedy žalovaný argumentuje tím, že postup podle § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. je postupem dobrovolným, pak s tím zdejší soud souhlasí a nutně vychází i z premisy, že zadávací řízení je vysoce formalizovanou procedurou, kde i formální pochybení může způsobit negativní (a pro uchazeče až fatální) následky. Vyjde-li zdejší soud ze skutečností zjištěných právě v této věci a je-li veden snahou i přes vysoký stupeň formalismu zadávacích řízení vykládat zákon č. 137/2006 Sb. smysluplně, pak musí dospět k závěru, že, jde-li o nejasnost, která ve svém důsledku

způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a zároveň zřejmě lehce vysvětlitelnou, pak je namístě zadavateli rezignaci na vyjasnění si takové nejasnosti vytknout. Zadavatel musí mít po podání nabídek najisto postaveno, zda nabídky vyhovují zadávacím podmínkám a jaké hodnoty mají být v rámci hodnocení nabídek hodnoceny; zadavatel tedy musí mít spolehlivý podklad pro svůj jednoznačný závěr, zda nabídka může být úspěšně posouzena (§ 76) a jak má být hodnocena (§ 79).

Aplikuje-li zdejší soud právě uvedené na posuzovanou věc, pak se především jednalo o nejasnost, která ve svém důsledku způsobila, že ani zadavatel si nebyl jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, tj. že ani zadavateli nebylo zcela zřejmé, zda žalobce vůbec splňuje zadávací podmínky (tomu by nasvědčoval závěr obsažený v rozhodnutí zadavatele o námitkách), anebo zda by se tato nejasnost měla projevit při hodnocení nabídky, tj. že by nebylo jasné, jaké hodnoty k hodnocení v dílčích hodnotících kritériích žalobce nabízí (tomu by nasvědčoval závěr zadavatele v rozhodnutí o vyloučení uchazeče – žalobce).

Zároveň muselo být zadavateli již na první pohled zřejmé, že se jedná o chybu, neboť údaj „5“ již na první pohled neodpovídá ani požadavku zadavatele („6“), ani údaji nabízenému žalobcem ohledně téže hodnoty ve zbylém obsahu nabídky („7“).

Zároveň jde o nejasnost lehce popsatelnou (není zřejmé, co vlastně znamená číslovka „5“) a zároveň lehce vysvětlitelnou (již na první pohled se vysoce pravděpodobně jedná o „chybu v čísle“).

Aby tedy zadavatel věděl, jak má v zadávacím řízení postupovat, tj. jakým postupem má zákon č. 137/2006 Sb. dodržet, musel si s ohledem na uvedené skutečnosti právě uvedenou nejasnost vyjasnit – a citovaný zákon

mu k tomu dával oprávnění obsažené v § 76 odst. 3.

Primární otázkou tedy není otázka, zda zadavatel „musel“ či „pouze mohl“ postupovat podle § 76 odst. 3 uvedeného zákona, jak se jí drží žalovaný v napadeném rozhodnutí, nýbrž otázka, zda zadavatel bez vyjasnění si nejasnosti obsažené ve smlouvě (jejím návrhu, tvořícím součást nabídky) mohl v zadávacím řízení s ohledem na povahu zmíněné nejasnosti uskutečňovat další kroky v rámci posouzení a hodnocení nabídek. Na tuto otázku zdejší soud odpovídá, že je bez vyjasnění činit nemohl, a tedy že si měl nejprve uvedenou nejasnost vyjasnit a využít postupu, který mu citovaný zákon v § 76 odst. 3 nabízí.

Důvodem pro postup podle uvedeného ustanovení tedy nebyla povinnost, jež by z uvedeného ustanovení vyplývala, nýbrž skutkový stav, jenž v zadávacím řízení po podání nabídek nastal, který zadavateli jasně indikoval, že údaj „5“ není údajem správným, a který zároveň neumožnil zadavateli jednoznačně pochopit, co žalobce údajem „5“ myslí; to dokládá právě odlišné hodnocení důsledků zadavatelem v rozhodnutí o vyloučení žalobce a v rozhodnutí o jeho námitkách – existovala nejasnost pramenící z rozporu údajů, avšak zadavatel si sám nebyl jist, co tento rozpor znamená.

Zdejší soud je v právě posuzované věci za skutkového stavu popsaného shora toho názoru, že vyjasňování si použití číslovky „5“ po podání nabídky by nemohlo vyvolat jakoukoli „změnu“ nabídky, a tedy po provedené opravě, jak ostatně žalobce sám ještě před rozhodnutím o vyloučení požadoval, by nabídka nemohla být považována za „změněnou“ (oproti nabídce řádně podané). Stejně tak se nemůže jednat o žádná „doplnění“ nabídky údaji, které by šly nad rámec údajů obsažených v původně podané nabídce. Ostatní části nabídky, tj. tam, kde jsou hodnoty v jednotlivých dílčích hodnotících kritériích uváděny primárně (část 12 nabídky), a v návaznosti na to i v čl. 3.3 smlouvy, obsahují ohledně téhož údaje hodnotu (číslivku) „7“. Uvedený postup s využitím § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. by tedy nepředstavoval jakékoli jednání o po-

dané nabídky, která by nebyla v souladu se zadávacími podmínkami (takový postup by byl nesprávný podle Soudního dvora, srov. rozsudek ze dne 22. 6. 1993, *Komise proti Dánsku*, C-243/89, Recueil, s. I-3353), ale především by ze strany zadavatele nepředstavoval umožnění doplňování nabídky o podstatných aspektech smlouvy (takový postup by byl podle Soudního dvora také nesprávný; např. v rozsudku ze dne 25. 4. 1996, *Komise proti Belgii*, C-87/94, Recueil, s. I-2043, je Soudním dvorem zmiňováno, že v otevřeném řízení jsou vyloučena jakákoli jednání s uchazeči o podstatných aspektech smlouvy, jejichž změna by narušila soutěž, a že jednání s uchazeči je možné vést za účelem vyjasnění či doplnění obsahu nabídek, a to za předpokladu, že tím nedojde k diskriminaci).

Správně tedy žalovaný vychází z premisy, že návrh smlouvy nesmí být zásadně měněn, ovšem v daném případě opravu chyby shora popsaného charakteru nelze pokládat za změnu návrhu smlouvy či za doplnění návrhu smlouvy. Závěr, že nebylo možno akceptovat opravu návrhu smlouvy z toho důvodu, že se konkrétní hodnota přímo vztahovala k jednomu z dílčích hodnotících kritérií, by tedy mohl být správný pouze za předpokladu, že by se o změnu návrhu jednalo.

Bylo-li tedy zadavatelem argumentováno tak, že prostřednictvím postupu podle § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., tedy prostřednictvím dodatečně podaného vysvětlení, nesmí být nabídka doplňována nebo měněna, tak s tímto argumentem zdejší soud souhlasí, avšak ze shora uvedeného dospívá k závěru, že by se v případě žalobcem požadovaného postupu o změnu či doplňování nabídky jednalo. Má-li být uvedený zákon aplikován smysluplně, pak se nemůže za všech okolností jevit jako správný závěr žalovaného, že hodnotící komise není povinna a ani oprávněna přihlížet k jakýmkoli opravám a doplněním nabídek podaným uchazečem z jeho vlastní iniciativy po lhůtě pro podání nabídek. Tento závěr se sice uplatní zásadně a platí bezesbýtku pro opravy a doplňování nabídek, jimiž by nabídka byla fakticky měněna, skutkové okolnosti právě posuzované věci však ukazují, že

formalistická a mechanická aplikace takového zákazu jako absolutního není vždy namístě. V případě opravy jasné chyby není důvodu na pokus o její opravu, nedochází-li k faktické změně nabídky, rezignovat a postup zadavatele podle pravidla „co činit nemusím, to nečiním“ obhajovat s poukazem na pouhou možnost vyjasnění si nabídky danou § 76 odst. 3 téhož zákona.

Je-li mezi žalobcem a žalovaným spor ohledně výkladu právního názoru Nejvyššího správního soudu vyjádřeného ve výše citovaném rozsudku čj. 2 A 7/2002-72, pak zdejší soud je především toho názoru, že tam popísaná situace a právní závěry se týkají otázky, kdy je hodnotící komise oprávněna (a povinna) zjevnou početní chybu sama zjistit a sama ji odstranit bez součinnosti uchazeče. Ve věci právě projednávané nejde o žádnou početní chybu (danou kombinací několika hodnot), neboť uvedená hodnota není výsledkem chybného počítání, nýbrž jde o překlep, a přestože mohl být ze zbylého obsahu nabídky žalobce zřejmý jeho úmysl nabídnout nad rámec požadovaný zadávacími podmínkami dalších „7“, hodnotící komisi, resp. zadavateli to také zřejmě být nemuselo (a také zřejmě nebylo, viz shora uváděné odlišné hodnocení důsledků zadavatelem v rozhodnutí o vyloučení žalobce a v rozhodnutí o jeho námitkách), a tedy stěží by za této situace bylo přiměřené zadavateli vytýkat, že opravu neprovedl automaticky, byť měl v době, kdy rozhodoval o vyloučení žalobce, k dispozici jasné žalobcovo stanovisko identifikující uvedenou chybu.

Pokud jde o poukaz na obdobné fakultativní oprávnění zadavatele plynoucí z § 59 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb. dodatečně si vyžadovat prokázání kvalifikace a na fakt, že zadavatel postupu podle § 59 odst. 4 také ve skutečnosti využil, pak k mechanickému dovozování potřeby postupovat podle § 76 odst. 3 v případě nejasností z toho důvodu, že zadavatel postupoval v témže zadávacím řízení podle § 59 odst. 4 a vyžadoval dodatečné doplnění dokladů prokazujících kvalifikaci, zde podle zdejšího soudu místa není. Není důvodu dovozovat, že vždy, pokud je v pří-

slušném zadávacím řízení postupováno s využitím § 59 odst. 4, a nikoli § 76 odst. 3, jde o postup odporující zásadě zákazu diskriminace podle § 6, stejně jako by nebylo možno dovozovat, že vždy, když zadavatel postupuje s využitím obou fakultativních oprávnění, tuto zásadu dodržuje. Tuto otázku je zapotřebí řešit s ohledem na okolnosti týkající se každého jednotlivého zadávacího řízení a v případě tohoto zadávacího řízení zdejší soud shledává porušení uvedené zásady již v tom postupu, že zadavatel žalobce ze zadávacího řízení vyloučil, a znemožnil mu tak účast v hodnocení nabídek bez toho, že by měl důvody tohoto vyloučení najisto postaveny, že by se pokusil nejasnost v jeho nabídce založenou na zjevném pochybení vyjasnit, zvláště pokud před rozhodnutím o vyloučení žalobce byl na tuto nejasnost ze strany žalobce upozorněn a ponechal ji bez odezvy. V této souvislosti zdejší soud poukazuje na skutečnost, že mezi doručením opravy (14. 9. 2009) a rozhodnutím o vyloučení žalobce (22. 9. 2009) uplynula doba delší než jeden týden.

Situaci, která v posuzované věci nastala, lze charakterizovat tak, že všem zúčastněným musí být zřejmé, že se v čl. 8.13 smlouvy (jejího návrhu) jedná o chybu v číslici, že žalobce si ji uvědomil pozdě a snažil se ji napravit zasláním „opravy“ zadavateli a že zadavatel, ať už z pohodlnosti, z obavy z vychýlení se z přísně formálních pravidel zadávání či z ja-

kéhokoli jiného důvodu, hledá argumenty, o které by mohl opřít svůj závěr, podle něhož „se už nic nedalo dělat“. Žalovaný jeho postup schvaluje formalistickou argumentací, jejíž podstatou je názor, podle něhož sám zadavatel nic v nabídce opravit nemohl a žalobce vyzývat k ničemu nemusel, přestože význam postupu podle § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. lze podle zdejšího soudu shledávat právě v těch případech a za těch situací, které odpovídají věci právě projednávané. Pojetí zadavatele a žalovaného však podle zdejšího soudu není smysluplným naplňováním a vymáháním pravidel pro zadávání veřejných zakázek a jejich smyslu; právní názor obsažený v napadeném rozhodnutí je naopak výsledkem nesprávně mechanické aplikace práva, zbytečně hledající formální překážky pro jeho rozumnou aplikaci.

Žalovaný tedy vyšel z nesprávného vyhodnocení povahy pochybení žalobce v textu čl. 8.13 smlouvy, následně nesprávně dovodil, že pro „změnu“ údajů obsažených v nabídkách není dán zadavateli prostor, a svůj závěr založil na úvaze sice obecně správné, avšak z pohledu okolností posuzované věci nepodstatné, že zadavatel nemá povinnost postupovat podle § 76 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. Tím je dána nezákonnost jeho rozhodnutí založená na nesprávné aplikaci uvedeného zákona na zjištěný skutkový stav. (...)

II. PRÁVNÍ VĚTY

2609

Správní řízení: nepřezkoumatelnost rozhodnutí správního orgánu; zkrácené přezkumné řízení

k § 97 odst. 3 a § 98 správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

Skutečnost, že rozhodnutí správního orgánu I. stupně je nepřezkoumatelné pro absenci jakýchkoliv úvah, neopravňuje nadřízený správní orgán, aby ve zkráceném přezkumném řízení podle § 98 v souvislosti s § 97 odst. 3 správního řádu z roku 2004 toto rozhodnutí nahradil svým rozhodnutím s vlastními věcnými závěry a jejich odůvodněním. Spočívá-li zjevný rozpor rozhodnutí s právními předpisy v nedostatku odůvodnění, je nadřízený správní orgán povinen takové rozhodnutí zrušit a vrátit správnímu orgánu I. stupně s právním názorem vedoucím k odstranění zjištěné vady řízení.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 15. 10. 2009, čj. 9 Ca 67/2007-46)

2610

**Správní řízení: možnost vyjádřit se k podkladům rozhodnutí
Ochranné známky: skutkový stav pro rozhodnutí o přihlášce**

k § 36 odst. 3 a § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu (č. 500/2004 Sb.)

k § 22 odst. 4 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách a o změně zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), ve znění pozdějších předpisů (zákon o ochranných známkách)

I. V případě postupu podle § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu z roku 2004 má rozkladový orgán povinnost umožnit účastníku řízení vyjádřit se nejen k podkladům rozhodnutí nově pořízeným rozkladovým orgánem [§ 36 odst. 3 ve spojení s § 90 odst. 1 písm. c) správního řádu z roku 2004], ale též k případným novým důvodům, pro něž hodlá přihlášku zamítnout (§ 22 odst. 4 zákona č. 441/2003 Sb., o ochranných známkách).

II. Při meritorním rozhodování o přihlášce ochranné známky správní orgán vychází ze skutkového stavu ke dni, k němuž je o přihlášce rozhodováno, nikoli ke dni podání přihlášky.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 7. 2008, čj. 1 As 55/2008-156)

Prejudikatura: č. 303/2004 Sb. NSS a č. 1097/2007 Sb. NSS.

2611

Stavební řízení: povinnost stavebníka prokázat právo k pozemku, na němž má být zřízena stavba

Řízení před soudem: osoba zúčastněná na řízení

k § 34 soudního řádu správního

k § 58 odst. 2 a § 88 odst. 1 písm. b) zákona č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění zákona č. 83/1998 Sb.*)

I. Stavebník, jemuž byla povolena dočasná stavba, nemůže mít v řízení o žalobě proti tomuto správnímu rozhodnutí postavení osoby zúčastněné na řízení dle § 34 s. ř. s. poté, kdy doba trvání tohoto oprávnění již uplynula.

II. Podle § 58 odst. 2 stavebního zákona z roku 1976 byl stavebník povinen prokázat právo k cizímu pozemku, jež ho opravňovalo zřídit na tomto pozemku stavbu, i v případě, že tato stavba spočívala na jiné stavbě, která se již na pozemku nacházela a byla ve vlastnictví třetí osoby.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 9. 2008, čj. 5 As 11/2008-76)

Prejudikatura: č. 9/2003 Sb. NSS a č. 1202/2007 Sb. NSS; Soudní judikatura ve věcech správních č. 636/2000; č. 76/2007 Sb. NS.

2612

Stavební řízení: nejednoznačnost vymezení stavby

k § 109 odst. 1 písm. g) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon)

Zruší-li odvolací správní orgán k odvolání účastníků stavebního řízení (odlišných od žalobce) vydané stavební povolení z důvodu nejednoznačného vymezení stavby, pak tento správní orgán současně nemůže zamítnout odvolání podané žalobcem z důvodu, že se předmět řízení netýká pozemku domu či společných částí domu dle § 109 odst. 1 písm. g) stavebního zákona z roku 2006. Žalovaný totiž nemá najisto postaveno, jak stavební úřad rozsah stavby znovu vymezí a zda do ní nezačne i část stavby, která má být realizována i na pozemku žalobce.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 30. 12. 2008, čj. 9 Ca 367/2007-54)

2613

Pozemkové úpravy: řízení o pozemkových úpravách; přechod vlastnického práva k pozemkům v území s nedokončeným scelovacím řízením

k § 6 odst. 1 a § 14 odst. 9 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úradech a o změně zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku, ve znění pozdějších předpisů

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

I. Rozhodnutí o přechodu vlastnického práva na uživatele pozemků v území s nedokončeným scelovacím řízením podle § 14 odst. 9 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, nelze vydat mimo řízení o pozemkových úpravách v daném území s nedokončeným scelovacím řízením. Nezbytným předpokladem pro vydání rozhodnutí o přechodu vlastnického práva podle § 14 odst. 9 téhož zákona je tedy vedení řízení o pozemkových úpravách, které může zahájit z moci úřední pouze pozemkový úřad.

II. Pokud uživatel pozemků v území s nedokončeným scelovacím řízením podávající podnět k zahájení řízení o pozemkových úpravách ve smyslu § 6 odst. 1 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech, prokáže, že je přiměřeně pravděpodobné, že mu svědčí právo zakotvené v § 14 odst. 9 téhož zákona, je třeba považovat důvody, naléhavost a účelnost pozemkových úprav v daném území za opodstatněné, a pozemkový úřad je tudíž povinen řízení o pozemkových úpravách zahájit.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 8. 2008, čj. 5 As 39/2008-46)

Prejudikatura: č. 1124/2007 Sb. NSS a č. 1133/2007 Sb. NSS; nálezy Ústavního soudu č. 131/2003 Sb. ÚS (sp. zn. IV. ÚS 525/02), č. 94/2004 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 185/04), č. 124/2005 Sb. ÚS (sp. zn. I. ÚS 353/04), č. 274/2004 Sb. a č. 257/2008 Sb.; rozsudky velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 5. 1. 2000, *Beyeler proti Itálii*, stížnost č. 33202/96, ECHR 2000-I¹⁾, ze dne 22. 6. 2004, *Broniowski proti Polsku*, stížnost č. 31443/96, ECHR 2004-V²⁾, a ze dne 28. 9. 2004, *Kopecký proti Slovensku*, stížnost č. 44912/98, ECHR 2004-IX³⁾, rozhodnutí velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ze dne 10. 7. 2002, *Gratzinger a Gratzingerová proti České republice*, stížnost č. 39794/98, ECHR 2002-VII⁴⁾, a rozsudky Evropského soudu pro lidská práva ze dne 16. 6. 2001, *Zwierzynski proti Polsku*, stížnost č. 34049/96, ECHR 2001-VI, ze dne 5. 11. 2002, *Pinc a Pincová proti České republice*, stížnost č. 36548/97, ECHR 2002-VIII, a ze dne 12. 11. 2002, *Zvolský a Zvolská proti České republice*, stížnost č. 46129/99, ECHR 2002-IX⁵⁾.

2614

Cla: nákupní provize

k § 65 odst. 1 písm. f) zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona, ve znění zákonů č. 113/1997 Sb. a č. 1/2002 Sb.^{*)}

Provádí-li marketingové a akviziční služby pro dovozce ve skutečnosti dodavatel dováženého zboží, nejde v případě ceny těchto služeb o nákupní provizi ve smyslu § 65 odst. 1 písm. f) zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona, ve znění účinném do 30. 4. 2004, nýbrž o součást kupní ceny.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2008, čj. 2 Afs 89/2007-65)

Prejudikatura: č. 741/2006 Sb. NSS.

¹⁾ Neoficiální český překlad rozsudku publikován viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, ASPI, č. 2/2000, s. 78.

²⁾ Neoficiální český překlad rozhodnutí publikován viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, ASPI, č. 4/2004, s. 192

³⁾ Neoficiální český překlad rozsudku publikován viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, ASPI, č. 1/2003, s. 27.

⁴⁾ Neoficiální český překlad rozhodnutí publikován viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, ASPI, č. 4/2002, s. 165.

⁵⁾ Neoficiální český překlad rozsudku publikován viz Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, ASPI, č. 3/2006, s. 177.

^{*)} S účinností od 1. 5. 2004 bylo ustanovení zrušeno zákonem č. 187/2004 Sb.

2615

Celní řízení: lhůta pro uplatnění nároku na odpočet daně z přidané hodnoty

k § 2 a § 120 zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona*)

k § 43 odst. 3 zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 1996**)

Byla-li zákonná úprava vztahující se k podmínkám pro uplatnění nároku na odpočet daně z přidané hodnoty při dovozu zboží vázána na existenci propuštění zboží do příslušného celního režimu, přičemž propuštěním zboží do příslušného režimu se podle § 2 zákona č. 13/1993 Sb., celního zákona, rozuměl úkon, kterým celní orgány dovolují individuálně určené osobě nakládat se zbožím podle podmínek navrženého režimu, pak od vyznačení data propuštění zboží celními orgány na celním prohlášení (jednotné celní deklaraci) do navrhovaného režimu je nutno odvíjet další právní důsledky k propuštění zboží se vztahující, tedy i běh prekluzivní lhůty pro uplatnění nároku na odpočet daně z přidané hodnoty.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 8. 2007, čj. 1 Afs 43/2007-130)

2616

Daň z příjmů: rezerva na opravy hmotného majetku

k § 23, § 24 odst. 1, § 24 odst. 2 písm. i) zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění účinném do 31. 12. 2000

k § 1 a § 7 odst. 1 zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zajištění základu daně z příjmů, ve znění účinném do 31. 12. 2000

K tomu, aby byl nájemce hmotného majetku oprávněn k tvorbě rezervy na opravy hmotného majetku, nestačí pouhé smluvní písemné zavázání k jeho opravám [§ 7 odst. 1 písm. b) zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zajištění základu daně z příjmů]. Ze smlouvy musí být též zřejmé, že náklady na provedené opravy jdou k tíži nájemce. Jenom tak je splněna podmínka, že rezerva na opravu hmotného majetku (§ 7 odst. 1 citovaného zákona) je výdajem (nákladem) nájemce na dosažení, zajištění a udržení příjmů ve smyslu § 24 zákona č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 4. 2008, čj. 7 Afs 107/2007-59)

Prejudikatura: č. 1449/2008 Sb. NSS.

*) Ustanovení byla změněna zákony č. 113/1997 Sb., č. 1/2002 Sb. a č. 187/2004 Sb.

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

2617

Daň z přidané hodnoty: uplatnění nadměrného odpočtu; úprava základu daně

k § 13 odst. 1 a § 15 odst. 1, 4 a 6 zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty^{*)}

k § 42 odst. 8 a § 43 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění účinném pro zdaňovací období roku 2005

k § 6 odst. 1 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění zákona č. 353/2001 Sb.

I. Opravou daně není pouhá evidence předpokládaného nároku odběratele na vrácení jím poskytnutých finančních prostředků dodavatelem. V době, kdy nastala skutečnost odůvodňující opravu základu daně, tedy nepostačuje daňový dobropis pouze pořídit a uschovat. Rozhodující je, zda byl takový dobropis vystaven ke dni, kdy byla oprava základu daně provedena v účetnictví v souladu s § 13 odst. 1 a § 15 odst. 1 a 4 zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty (resp. § 43 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty) ve vazbě na § 6 odst. 1 zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví. Vystavení a zaúčtování daňového dobropisu prokazuje skutečné provedení opravy základu daně, její výše i oprávněné uplatnění nároku na odpočet daně.

II. Pokud nebylo o dobropisech účtováno v době, kdy nastala relevantní skutečnost pro jejich vystavení, přičemž nebylo ani doloženo, že by k tomuto datu došlo k vrácení plnění, avšak dobropisy byly po více jak 4 roky po tomto okamžiku dle tvrzení daňového subjektu uschovány, neprokazují, že by daňový subjekt provedl relevantní opravu základu daně ve lhůtě stanovené v § 15 odst. 6 zákona č. 588/1992 Sb., o dani z přidané hodnoty, resp. § 42 odst. 8 zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, to jest ve lhůtě 3 let od konce zdaňovacího období, ve kterém se uskutečnilo původní zdanitelné plnění.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 29. 5. 2008, čj. 9 Ca 69/2007-29)

2618

Daňové řízení: odůvodnění rozhodnutí o nařízení přezkoumání daňových rozhodnutí

k § 55b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, ve znění zákonů č. 35/1993 Sb. a č. 255/1994 Sb.**)

k § 76 odst. 1 písm. a) soudního řádu správního

V odůvodnění rozhodnutí o nařízení přezkoumání daňových rozhodnutí podle § 55b zákona č. 337/1992 Sb., o správě daní a poplatků, je správní orgán povinen uvést nejen to, na jakých konkrétních podstatných vadách řízení se rozhodnutí zakládá nebo se kterými konkrétními právními předpisy je v rozporu, ale také které konkrétní okolnosti nasvědčují tomu, že došlo ke stanovení daně v nesprávné výši. Neučiní-li tak, je rozhodnutí o nařízení přezkoumání nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů ve smyslu § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 7. 8. 2008, čj. 22 Ca 80/2008-24)

Prejudikatura: č. 1965/2010 Sb. NSS.

^{*)} S účinností od 1. 5. 2004 nahrazen zákonem č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty.

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

2619

Daň z převodu nemovitostí: k pojmu „byt, který nebyl dosud užíván“

k § 20 odst. 7 písm. b) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí, ve znění účinném pro rok 2005 a 2006

Bytem, který „nebyl dosud užíván“ [§ 20 odst. 7 písm. b) zákona č. 357/1992 Sb., o dani dědické, dani darovací a dani z převodu nemovitostí], je třeba rozumět byt v materiálním slova smyslu (nikoliv v právním smyslu), který ještě nebyl fakticky (na základě rozhodnutí příslušného orgánu) užíván k bydlení.

(Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 9. 2008, čj. 7 Afs 85/2008-77)

Prejudikatura: nález Ústavního soudu č. 63/1997 Sb.

2620

Česká obchodní inspekce: předkládání dokladů potřebných pro provedení kontroly

k § 4 odst. 1 písm. c) a § 9 odst. 1 písm. e) zákona č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci, ve znění zákonů č. 240/1992 Sb. a č. 145/2000 Sb.)*

k § 18 odst. 1 a § 19 odst. 2 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění zákonů č. 71/2000 Sb., č. 205/2002 Sb. a č. 226/2003 Sb.**)

I. Výzva k předložení dokladů potřebných pro provedení kontroly dle § 4 odst. 1 písm. c) zákona č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci, není opatřením ve smyslu § 9 odst. 1 písm. e) tohoto zákona.

II. Nepředložení dokladů potřebných k provedení kontroly (§ 18 odst. 1 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky) lze postihnout dle § 19 odst. 2 téhož zákona.

(Podle rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 22. 10. 2008, čj. 10 Ca 390/2006-26)

2621

Veřejné zakázky: jednací řízení s uveřejněním; zásada transparentnosti

k čl. 82 Smlouvy o založení Evropského společenství

k § 25 odst. 1 a odst. 2 písm. c) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách***)

I. V jednacím řízení s uveřejněním podle § 25 odst. 2 písm. c) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, sice uchazeči podávají zadavateli nabídky, ty jsou však předmětem dalšího jednání mezi zadavatelem a uchazeči, a tedy konkrétní podmínky na-

*) S účinností od 1. 8. 2010 bylo písmeno e) § 9 odst. 1 přesunuto zákonem č. 155/2010 Sb., kterým se mění některé zákony ke zkvalitnění jejich aplikace a ke snížení administrativní zátěže podnikatelů, do písmene d) téhož ustanovení.

**) S účinností od 1. 1. 2010 byly § 18 odst. 1 a § 19 odst. 2 změněny zákonem č. 490/2009 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím nařízení Evropského parlamentu a Rady, kterým se stanoví požadavky na akreditaci a dozor nad trhem, týkající se uvádění výrobků na trh.

***) S účinností od 1. 7. 2006 nahrazen zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách.

vrhované v nabídkách mohou být v průběhu jednacího řízení modifikovány v závislosti na průběhu a výsledcích těchto jednání.

II. K porušení zásady transparentnosti zadávacího řízení podle § 25 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, může dojít tehdy, pokud by v zadavatelském postupu byly shledány takové prvky, jež by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným nebo nepřehledným, případně jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele.

III. K porušení zásady nediskriminace zadávacího řízení podle § 25 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, může dojít tehdy, pokud by zadavatel v této situaci a v týchž otázkách přistupoval k některým uchazečům o veřejnou zakázku procedurálně nebo obsahově jinak než ke zbylým, popř. pokud by v důsledku zadavatelova postupu bylo některým uchazečům objektivně znemožněno nebo ztíženo ucházet se o veřejnou zakázku za podmínek, za nichž se o ni mohou ucházet jiní uchazeči.

(Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 14. 5. 2007, čj. 31 Ca 166/2005-125)